

# **GR\_GERICHTE ZK1 2009 3 vom 27. April 2009**

GR Gerichte, 2009-04-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK1\\_2009\\_3](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2009_3)

FR: GR\_GERICHTE ZK1 2009 3 du 27 avril 2009

IT: GR\_GERICHTE ZK1 2009 3 del 27 aprile 2009

## **Regeste**

Nebenfolgen Ehescheidung | Berufung ZGB Eherecht

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Die eheliche Liegenschaft an der A. in B. wird für die effektive Dauer der Trennung der Gesuchstellerin zugeteilt.

### **E. 3**

X. wird verpflichtet, rückwirkend ab 1. Juli 2006 seiner Ehefrau Y. für die effektive Dauer der Trennung monatlich im Voraus zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 4'900.00 zu bezahlen. Allfällig bereits getätigte Unterhaltszahlungen können verrechnet werden.

### **E. 4**

X. wird zudem verpflichtet, seiner Ehefrau Y. während der effektiven Dauer der Trennung jeweils Ende Jahr die Höhe der ihm ausgerichteten Bonuszahlungen nachzuweisen und ihr die Hälfte des Bonus - für das Jahr 2006 pro rata temporis - zu bezahlen.

### **E. 5**

Zwischen den Eheleuten Y. und X. wird mit Wirkung per 8. September 2006 die Gütertrennung angeordnet und die Parteien werden angehalten, die güterrechtliche Auseinandersetzung vorzunehmen.

### **E. 6**

Die Kosten dieses Verfahrens von Fr. 1'600.00 gehen zu  $\frac{1}{4}$  zu Lasten der Gesuchstellerin und zu  $\frac{3}{4}$  zu Lasten des Gesuchsgegners. Aussergerichtlich hat der Gesuchsgegner die Gesuchstellerin mit Fr. 1'500 (inkl. Mehrwertsteuer) zu entschädigen.

### **E. 7**

(Rechtsmittelbelehrung).

### **E. 8**

Die Kosten des Bezirksgerichts Imboden im Verfahren betreffend güterrechtliche Auseinandersetzung (Proz.Nr. 110-2007-50) in der Höhe von Fr. 5'000.-- (inkl. Expertise von Fr. 1'337.75 und deren Ergänzung von Fr. 303.95) werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Die ausseramtlichen Kosten werden wettgeschlagen.

### **E. 9**

Die Kosten des Ehescheidungsverfahrens (Proz.Nr. 110-2008-17), bestehend aus: - einer Gerichtsgebühr von Fr. 2'400.00 - einer Schreibgebühr von Fr. 854.00 - Barauslagen von Fr.

146.00 - einem Streitwertzuschlag von Fr. 500.00 total somit Fr. 3'900.00 gehen zu  $\frac{3}{4}$  zu Lasten von X. und zu  $\frac{1}{4}$  zu Lasten von Y.. X. wird verpflichtet, Y. ausseramtlich mit Fr. 5'000.-- (inkl. 7% Mehrwert- steuer) zu entschädigen.

Seite 8 — 29

### **E. 10**

(Mitteilung)“ P. Dagegen liess X. am 6. Januar 2009 Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden erklären. Er beantragt: „I. Rechtsbegehren 1. Die Ziffern 2 und 3 des Dispositivs des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichtes Imboden seien aufzuheben. Das Begehren der Ehefrau betreffend nahehelichen Unterhaltes sei abzuweisen. 2. In Abänderung von Ziff. 9 des Dispositivs des angefochtenen Urteils seien die Kosten des Ehescheidungsverfahrens in Höhe von Fr. 3'900.- - zu  $\frac{3}{4}$  Y. und zu  $\frac{1}{4}$  X. aufzuerlegen. Y. sei zu verpflichten, X. aussergerichtlich mit Fr. 5'000.-- zuzüglich 7,6 % Mehrwertsteuer, zu entschädigen. 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge für das Berufungsverfahren zu lasten der Berufungsbeklagten. II. Beweisantrag A. Urkunden: 1. Berechnung Kantons- und Gemeindesteuern B. Wir begehren zur Edition: - Aus Händen der Beklagten: - Genaue Angaben über den Nachlass ihres verstorbenen Vaters - Testament ihres verstorbenen Vaters - Steuererklärung 2008 - Letzte Steuerveranlagung - Aus Händen der Erbteilungskommission der Stadt J.: Testament des F. sel., zuletzt wohnhaft gewesen in G., H. - Aus Händen der Steuerverwaltung der Stadt J. resp. des Kantons J.: Letzte Steuererklärung des F. sel., zuletzt wohnhaft gewesen in G., H.“ Q. Am 19. Januar 2009 liess Y. Anschlussberufung an das Kantonsgericht von Graubünden erheben. Ihre Anträge lauten: „I. Rechtsbegehren 1. Ziffer 2 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichts Imboden vom 4. November 2008, mitgeteilt am 16. Dezember 2008, sei aufzuheben und X. sei zu verpflichten, Y. mit Wirkung ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zu ihrem Eintritt ins AHV-Alter einen nahehelichen Unterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 4'000.-- zu bezahlen. 2. Die Berufung des Klägers und Berufungsklägers sei abzuweisen.

Seite 9 — 29 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge für das Berufungsverfahren zu lasten des Klägers und Berufungsklägers. II. Beweisantrag 1. Es seien Versicherungspolice der Sanitas betreffend das Jahr 2008 (Beilage 1) sowie die Zins- und Saldoausweise der I. betreffend die Konten 938451.80 (Mitgliedersparkonto) und 938451.39 (Mitglieder-Privatkonto) (Beilage 2) zu den Akten zu nehmen.“ R. Mit Schreiben vom 19. Januar 2009 verzichtete die Vorinstanz auf eine Stellungnahme. S. Mit Schreiben vom 21. Januar 2009 gewährte die Vorsitzende der I. Zivilkammer beiden Parteien Frist bis zum 5. Februar 2009, um zu den Beweisanträgen der Gegenpartei Stellung zu nehmen. Die Stellungnahmen beider Parteien datieren vom 4. Februar 2009. Mit Verfügung vom 20. Februar 2009 erkannte die Vorsitzende der I. Zivilkammer in Bezug auf die Beweisanträge beider Parteien, dass die mit der Berufung und der Anschlussberufung eingereichten Urkunden zu den Akten genommen werden. Y. wurde zudem aufgefordert, dem Kantonsgericht bis spätestens 16. März 2009, die definitiven Steuerveranlagungen (Bund, Kanton und Gemeinde) für das Jahr 2007 sowie das Testament ihres verstorbenen Vaters F. sel., dessen letzte Steuererklärung und weitere sachdienliche Unterlagen, aus denen die Höhe des Nachlasses hervorgehen, einzureichen. Die übrigen Beweisanträge wurden zurzeit abgewiesen. T. Am 27. April 2009 fand die mündliche Berufungsverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden statt. Anwesend waren der Berufungskläger X., sein Rechtsvertreter, Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Pius Fryberg, die Anschlussberufungsklägerin Y. sowie ihre Rechtsvertreterin,

Rechtsanwältin lic. iur. Karin Caviezel. Einleitend verlas die Vorsitzende die Anträge der Berufung beziehungsweise Anschlussberufung. Für den Fall des Festhaltens von X. an den in der Verfügung vom 20. Februar 2009 abgewiesenen Beweisanträgen schlug die Vorsitzende vor, dass sich die Parteivertreter im Rahmen der Plädoyers zu den entsprechenden Anträgen äussern, womit sich diese einverstanden erklärten. Folglich konnte das Beweisverfahren unter dem erwähnten Vorbehalt geschlossen werden. Im Anschluss nahmen die Rechtsvertreter der Parteien in ihren Plädoyers zu der Berufung beziehungsweise Anschlussberufung Stellung. Rechtsanwalt Fryberg hielt in seinem Parteivortrag an den Anträgen gemäss Berufungserklärung vom 6. Januar 2009 fest. Rechtsanwältin Caviezel bestätigte ebenfalls ihre in der Anschlussberufungserklärung vom 19. Januar 2009 gestellten Anträge. Y. wurde sodann zum aktuellen

Seite 10 — 29 Stand der Erbteilung richterlich befragt. Rechtsanwalt Fryberg und Rechtsanwältin Caviezel gaben von ihren Vorträgen eine schriftliche Ausfertigung zu den Akten. Auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil sowie auf die Ausführungen der Rechtsvertreter der Parteien in den Rechtsschriften und anlässlich der Berufungsverhandlung wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Erwägungen 1.a) Prozesserledigende Sachurteile der Bezirksgerichte bei Teileinigung oder Scheidung auf Klage können beim Kantonsgericht mit Berufung gemäss Art. 218 ff. ZPO angefochten werden (Art. 5h EGzZGB). Beim angefochtenen Urteil des Bezirksgerichts Imboden handelt es sich um ein prozesserledigendes Sachurteil in einem Scheidungsverfahren mit Teileinigung. Die Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der vorliegenden Streitsache als Berufungsinstanz ist damit gegeben. b) Eine Berufung ist innert der peremptorischen Frist von 20 Tagen seit der schriftlichen Mitteilung des Urteils zu erklären und hat die formulierten Anträge auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und der Beurteile sowie neue Einreden, soweit solche noch zulässig sind, zu enthalten (Art. 219 Abs. 1 ZPO). Der Berufungsbeklagte kann, wenn er nicht selbst auch Berufung eingelegt hat, innert der peremptorischen Frist von 10 Tagen seit Mitteilung der Berufungserklärung ebenfalls beim Präsidenten der ersten Instanz seine Anschlussberufung mit formulierten Anträgen einreichen (Art. 220 Abs. 1 ZPO). Sowohl die Berufung von X. vom 25. November 2008 wie auch die Anschlussberufung von Y. vom 19. Januar 2009 gegen das Urteil des Bezirksgerichts Imboden vom 4. November 2008, mitgeteilt am 16. Dezember 2008, wurden frist- und formgerecht eingereicht, so dass darauf eingetreten werden kann. 2. Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet die Frage, ob und in welcher Höhe Y. einen Anspruch auf nahehelichen Unterhalt besitzt. a) Ist einem Ehegatten nicht zuzumuten, für den ihm gebührenden Unterhalt unter Einschluss einer angemessenen Altersvorsorge selbst aufzukommen, so hat ihm der andere einen angemessenen Beitrag zu leisten (Art. 125 Abs. 1 ZGB). Der naheheliche Unterhalt soll insbesondere den durch die Ehescheidung verursachten Veränderungen Rechnung tragen. Die Bestimmung konkretisiert die Prinzipien des sog. "clean break" und der nahehelichen Solidarität: Einerseits hat jeder Ehe-

Seite 11 — 29 gatte – soweit immer möglich – für seinen Unterhalt selbst zu sorgen; das naheheliche Unterhaltsrecht basiert in diesem Sinn auf dem Grundgedanken der Eigenversorgung der Ehegatten. Andererseits ist der eine Ehegatte zur Leistung von Geldbeiträgen an den andern verpflichtet, wenn dieser seine durch die Ehe allenfalls beeinträchtigte wirtschaftliche Selbstständigkeit nicht erreichen kann (vgl. dazu BGE 132

III 598 ff. [600], E. 9.1; Urteil des Bundesgerichts vom 19. Oktober 2007, 5C.53/2007, E. 3.1, mit weiteren Hinweisen). Was unter dem gebührenden Unterhalt unter Einschluss einer angemessenen Altersvorsorge zu verstehen ist, bestimmen die Umstände des Einzelfalls. Massgebend beim Entscheid über einen nachehelichen Unterhaltsbeitrag sind die in Art. 125 Abs. 2 ZGB aufgezählten Kriterien. So sind die Dauer der Ehe, die von den Parteien während der Ehe vereinbarte Aufgabenteilung, die Lebensstellung während der Ehe, das Alter und die Gesundheit der Ehegatten, Einkommen und Vermögen, Umfang und Dauer der von den Ehegatten noch zu leistenden Betreuung der Kinder, die berufliche Ausbildung und die Erwerbsaussichten der Ehegatten, der mutmassliche Aufwand für die berufliche Eingliederung anspruchsberechtigter Personen sowie die Anwartschaften aus AHV und beruflicher oder privater Vorsorge, einschliesslich des voraussichtlichen Ergebnisses der Teilung der Austrittsleistungen zu berücksichtigen. Die erwähnten Kriterien sind sowohl für die Beantwortung der Frage, ob ein Unterhaltsanspruch besteht als auch zur Bestimmung von dessen Höhe und Dauer heranzuziehen. Aus dem Gesetzeswortlaut geht hervor, dass die Aufzählung in Art. 125 Abs. 2 ZGB nicht abschliessender Natur ist, aber je nach Sachlage auch nicht alle der genannten Kriterien zu berücksichtigen sind (Thomas Sutter/Dieter Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 76 f. zu Art. 125 ZGB). Die nacheheliche Unterhaltspflicht wird in Art. 125 ZGB offen umschrieben, so dass das Gericht entsprechend über einen weiten Ermessensspielraum verfügt (Art. 4 ZGB; BGE 127 III 136 ff. [141], E. 3a = Pra 2001 Nr. 148). b) Das Bundesgericht hat in BGE 134 III 145 ff. [146] E. 4, festgehalten, dass im Falle einer lebensprägenden Ehe bei genügenden Mitteln grundsätzlich beide Parteien Anspruch auf Fortführung des in der Ehe zuletzt gemeinsam gelebten Standards haben. Vorliegend ist umstritten, ob es sich um eine lebensprägende Ehe gehandelt hat, weshalb vorab auf diese Frage einzugehen ist. aa) Die Vorinstanz hat das Vorliegen einer lebensprägenden Ehe insbesondere aufgrund folgender Erwägungen bejaht (vgl. Urteil S. 10 f.): Es liege weder eine Kurzehe (unter 5 Jahren) noch eine lange Ehe (über 10 Jahre) vor, so dass keine

Seite 12 — 29 Vermutung für oder gegen die Lebensprägung der Ehe greife; entscheidend sei somit, ob die gelebten Umstände die Lebensverhältnisse der Ehegatten nachhaltig geprägt haben. Nach der Heirat sei die Ehefrau nur in bescheidenem Umfang erwerbstätig (als selbständige Schneiderin) gewesen und sei ansonsten für die Führung des Haushaltes zuständig gewesen. Der Ehemann habe die Hausgattenehe während mehrerer Jahre akzeptiert oder zumindest toleriert, weshalb seine Behauptung, er habe seine Frau wiederholt zur Ausdehnung ihrer Arbeitstätigkeit aufgefordert und er sei mit der klassischen Rollenteilung nicht einverstanden gewesen, als blosser Parteibehauptung zu werten sei. Im Trennungzeitpunkt sei die Ehefrau 56 Jahre alt gewesen, wobei sich bei ihr seit 2003 zunehmend gesundheitliche Schwierigkeiten bemerkbar gemacht hätten. Die Erwerbsaussichten der Ehefrau seien angesichts ihres heutigen Alters nicht eben positiv. bb) Der Berufungskläger wendet dagegen ein, die Ehe habe vorliegend das Lebensverhältnis der Ehefrau nicht nachhaltig geprägt. Dies ergebe sich in der Hauptsache daraus, dass die Berufungsbeklagte im Sommer 1998 von J. nach B. gezogen und nach der Trennung wiederum in den Kanton J. zurückgekehrt sei. Die 7 ½ Jahre Ehe seien lediglich als „Intermezzo“ zu betrachten. Sodann könne aus der Tatsache, dass die Berufungsbeklagte nach Abschluss der Ehe nur noch einer minimalen Arbeitstätigkeit nachgegangen sei, nicht geschlossen werden, die Ehe sei lebensprägend gewesen. Vielmehr sei aufgrund der finanziellen Situation der Ehefrau davon auszugehen, dass diese auch

dann nicht einer Arbeitsbeschäftigung nachgegangen wäre, wenn sie sich nicht verheiratet hätte. Einem bei den Akten liegenden Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt vom 17. September 2007 könne entnommen werden, dass Y. von ihrem geschiedenen Ehemann aus erster Ehe güterrechtliche Zahlungen in der Höhe von Fr. 336'200.-- erhalten habe. Dieser Argumentation kann – wie noch zu zeigen sein wird – nicht gefolgt werden.

cc) Gemäss Urteil des Bundesgerichts 5C.169/2006 vom 13. September 2006, E. 2.5, bemisst sich die Ehedauer in Fällen, in denen die Trennung der Ehegatten zur Vorbereitung der Scheidung dient beziehungsweise die Wiederaufnahme des Zusammenlebens nicht mehr ernstlich in Frage kommt, grundsätzlich von der Eheschliessung an bis zur tatsächlichen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (so auch Urteil der Zivilkammer des Kantonsgerichts ZF 06 79 vom 21. Mai 2007 E. 6). Diese Praxis wurde in einem neueren Urteil des Bundesgerichts (5A\_103/2008 vom 5. Mai 2008, E. 2.3) allerdings auf lange Trennungszeiten beschränkt, während eine kurze Trennungszeit – im betreffenden Fall eine solche von drei Jahren – als bei der massgeblichen Ehedauer anrechenbar bezeichnet wurde. Selbst mit der rund 2 ½-jährigen Trennungszeit wäre vorliegend die Grenze von 10 Jahren aber so knapp

Seite 13 — 29 erreicht, dass eine Vermutung der Lebensprägung – unabhängig vom Vorliegen weiterer lebensprägender Elemente – noch nicht angezeigt wäre. Zu Recht hat die Vorinstanz daher geprüft, ob die gelebten Umstände die Lebensverhältnisse der Parteien nachhaltig geprägt haben. Bei der Unterhaltsfestsetzung im Allgemeinen und insbesondere auch hinsichtlich der Frage der Lebensprägung kommt dem Gericht ein weites Ermessen zu, in welches das Bundesgericht nur eingreift, wenn grundlos von in Rechtsprechung und Lehre anerkannten Grundsätzen abgegangen wird, Umstände berücksichtigt werden, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen wurden (vgl. folgende Urteile des Bundesgerichts: 5C.169/2006 vom 13. September 2006, E. 2.2, 5A\_701/2007 vom 10. April 2008, E. 4 sowie 5A\_103/2008 vom 5. Mai 2008 E. 2.1). Entscheidend ist vorliegend, dass die Eheschliessung unmittelbar nach der Scheidung der ersten (über 25 Jahre dauernden) Ehe der Beklagten erfolgte, die Beklagte damals bereits 49 Jahre alt war und sie sich von Beginn weg (wie schon während der ersten Ehe) vorwiegend um den gemeinsamen Haushalt gekümmert hat. Von ihrem ersten Ehemann hat die Beklagte wohl eine güterrechtliche Ausgleichszahlung in Höhe von rund Fr. 330'000.-- (vgl. act. II.4 S. 9), aber keinen nachehelichen Unterhalt erhalten. Dieser Betrag reicht nicht aus, um den Lebensunterhalt bis zu ihrem Eintritt ins AHV-Alter zu finanzieren. Ohne die erneute Eheschliessung wäre die Beklagte gezwungen gewesen, ihren Lebensunterhalt zusätzlich aus eigener Erwerbstätigkeit zu bestreiten, was ihr damals aufgrund ihrer Ausbildung als gelernte Damenschneiderin und der unbeeinträchtigten Gesundheit auch noch möglich gewesen wäre. Stattdessen hat sie nach der Heirat mit dem Kläger nachweislich nie mehr als ca. 20% gearbeitet (vgl. act. II.4 S. 2 und 8 ff. sowie act. III.2) und hat damit zugunsten der Führung des gemeinsamen Haushalts (der sich ab 2003 im neugebauten Einfamilienhaus mit Garten befand) weitgehend auf eine eigene Erwerbstätigkeit verzichtet. Damit hat sie sich in relativ fortgeschrittenem Alter fast vollständig in die finanzielle Abhängigkeit des Ehemannes begeben, wobei sie offensichtlich auf den Fortbestand der Ehe vertraut hat. Dass der Kläger mit der praktizierten Rollenverteilung nicht einverstanden gewesen wäre, ist nicht belegt. Jedenfalls hat er die fragliche Rollenverteilung aber über Jahre hinweg geduldet und damit für die sich daraus ergebenden ökonomischen Konsequenzen die Verantwortung übernommen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_701/2007 vom 10. April 2008, E. 5). Dadurch wurde für die Beklagte

eine objek- tiv schutzwürdige Vertrauensposition geschaffen, welche auch nach der Scheidung

Seite 14 — 29 nicht enttäuscht werden darf. Dies gilt umso mehr, als die Beklagte bei der Trennung bereits 56-jährig war und auf ihrem erlernten Beruf zufolge einer chronischen Poly- arthritis in Verbindung mit einem chronischen Panvertebralsyndrom seit Juli 2003 zu 100% arbeitsunfähig ist (vgl. act. II.4 S. 2 und 14). Aus der Rückkehr der Beklagten in den Kanton J. kann in Bezug auf die Lebens- prägung der Ehe nichts abgeleitet werden. Letztere ergibt sich aus den während der Ehe gelebten Umständen, namentlich der praktizierten Aufgabenteilung, welche sich nachhaltig auf die wirtschaftliche Stellung der Parteien auswirken. Sind solche Auswirkungen gegeben, kann der Umstand, dass nach der Trennung der Lebens- mittelpunkt wieder verlagert wird, daran nichts mehr ändern. Der Wohnsitzwechsel ist höchstens ein Indiz dafür, dass die Beklagte in B. keinen eigenen, von der ehe- lichen Beziehung unabhängigen Freundeskreis aufgebaut hat, was indessen die in wirtschaftlicher Hinsicht eingetretene Lebensprägung der Ehe nicht in Frage zu stel- len vermag. c) Ist nach dem Gesagten die Lebensprägung zu bejahen, so hat dies zur Folge, dass für die Bemessung des gebührenden Unterhalts im Sinne von Art. 125 ZGB nicht an die vorehelichen wirtschaftlichen Verhältnisse anzuknüpfen ist, sondern der unterhaltsberechtigte Teil grundsätzlich Anspruch auf Fortsetzung des zuletzt ge- meinsam gelebten Standards hat und dessen Gesundheitszustand unabhängig von der Frage der Ehebedingtheit zu berücksichtigen ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_103/2008 vom 5. Mai 2008, E. 2.2.2; 5A\_288/2008 vom 27. August 2008, E. 4.3; 5C.169/2006 vom 13. September 2006, E. 2.6). Gemäss BGE 134 III 145 ff. [146], E. 4, ist für die Berechnung des nahehelichen Unterhalts in drei Schritten vorzugehen: Vorab ist der gebührende Unterhalt zu bestimmen, wofür die massge- benden Lebensverhältnisse der Parteien festzustellen sind. Bei lebensprägender Ehe bemisst sich der gebührende Unterhalt, wie bereits ausgeführt, an dem in der Ehe zuletzt gemeinsam gelebten Standard, zuzüglich scheidungsbedingter Mehr- kosten, auf dessen Fortführung bei genügenden Mitteln beide Teile Anspruch haben (BGE 132 III 593 ff. [594 f.], E. 3.2), der aber gleichzeitig auch die Obergrenze des gebührenden Unterhalts bildet (BGE 129 III 7 ff. [8 f.], E. 3.1.1; Urteil des Bundes- gerichts vom 8. Juni 2006, 4C.43/2006, E. 2.2). Sodann ist zu prüfen, inwiefern die Ehegatten diesen Unterhalt je selber finanzieren können. Der Vorrang der Eigen- versorgung ergibt sich direkt aus dem Wortlaut von Art. 125 Abs. 1 ZGB. Ist diese einem Ehegatten vorübergehend oder dauerhaft nicht möglich beziehungsweise zu- mutbar, so dass er auf Unterhaltsleistungen des anderen angewiesen ist, muss in einem dritten Schritt dessen Leistungsfähigkeit ermittelt und ein angemessener Un-

Seite 15 — 29 terhaltsbeitrag festgesetzt werden. Dieser beruht auf dem Prinzip der naheheli- chen Solidarität (BGE 127 III 289 ff. [291], E. 2a/aa). d) In Übereinstimmung mit der vom Bundesgericht postulierten dreistufigen Me- thode hat die Beklagte einen dem ehelichen Standard entsprechenden gebühren- den Unterhalt (inkl. scheidungsbedingter Mehrkosten) von Fr. 5'875.90 (vgl. Recht- schrift vom 27. Mai 2008 S. 9) beziehungsweise von Fr. 5'775.90 (vgl. Plädoyer RA Caviezel S. 7) geltend gemacht. Von letzterem Betrag ist die Vorinstanz ausgegan- gen und hat – im Anschluss an die Feststellung, dass in Anbetracht des monatlichen Nettoeinkommens des Klägers von Fr. 11'114.-- von komfortablen finanziellen Ver- hältnissen gesprochen werden könne, und nach Ausklammerung der Position Fe- rien – den Bedarf der Beklagten auf Fr. 5'375.-- festgesetzt (vgl. Urteil S. 13 ff.). Die Vorinstanz hat damit offensichtlich die

Erfahrungstatsache berücksichtigt, dass das einzelne Mitglied der ehelichen Gemeinschaft bei guten wirtschaftlichen Verhältnissen nicht auf dem Existenzminimum lebt, sondern am – den verfügbaren Mitteln entsprechenden – höheren Lebensstandard teilhat (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_288/2008 vom 27. August 2008, E. 5.4). e) Der Berufungskläger wendet dagegen ein, der Bedarf der Beklagten belaufe sich lediglich auf Fr. 2'750.--. Demgegenüber könne Y. mit möglichen Einkünften von monatlich Fr. 3'812.-- rechnen, womit sie ohne weiteres in der Lage sei, ihren Lebensunterhalt selber zu bestreiten (vgl. Plädoyer vor Kantonsgericht RA Fryberg S. 10). Dieser Schlussfolgerung kann sich das Kantonsgericht nicht anschliessen. f) Im Gegensatz zur Frage der Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen ist für die Feststellung des ehelichen Lebensstandards nicht auf das aktuelle, sondern auf das vor der Trennung erreichte eheliche Einkommen abzustellen; der während der Trennungszeit bestehende Standard ist nur ausnahmsweise – bei langjährigen Trennungen von weit über vier Jahren – heranzuziehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_103/2008 vom 5. Mai 2008, E. 2.2.1 mit Verweisen auf BGE 130 III 537 E. 2.3 und 129 III 7 E. 3.1.1). aa) Auskunft über die Verhältnisse vor der Trennung gibt die Eheschutzverfügung vom 31. Oktober 2006/15. November 2006 (act. II.2), welche zwar von beiden Parteien mit Rekurs angefochten worden war, hinsichtlich des Einkommens aber unbestritten geblieben ist (vgl. Pli Beschwerdeverfahren Proz. Nr. 130-2006-142). Dieser Verfügung zufolge belief sich das Nettoeinkommen des Ehemannes auf Fr. 12'184.-- (inkl. Anteil 13. Monatslohn und dem aus der Steuererklärung 2005 ersichtlichen Wertschriftenertrag, aber ohne Bonusanteil), während der Ehefrau ein

Seite 16 — 29 Einkommen von Fr. 1'819.-- (bestehend aus der Erwerbsausfallrente von Fr. 1'250.-- und dem ihr zuzuordnenden Wertschriftenertrag) angerechnet wurde. Zudem wurde vom Eheschutzrichter festgestellt, dass mangels Belegen dafür, dass das in der Steuererklärung ausgewiesene Wertschriftenvermögen in Höhe von Fr. 388'000.-- während der Ehe geäuftet worden sei, davon auszugehen sei, dass die Parteien vom Einkommen keinen Sparanteil gebildet hätten. Vom Kläger ist die Frage der Sparquote im Scheidungsverfahren nicht mehr thematisiert worden. In Anbetracht des Ergebnisses der güterrechtlichen Auseinandersetzung (Ausgleichszahlung des Ehemannes in Höhe von Fr. 65'000.--, welche dem Plädoyer von RA Caviezel zufolge zum grössten Teil als Abgeltung für das in die eheliche Liegenschaft investierte Eigengut der Ehefrau erfolgt sein muss, nachdem die Ehefrau unter Ausklammerung der Liegenschaft lediglich eine Ausgleichszahlung von Fr. 16'626.40 gefordert hatte) wäre die Behauptung eines nennenswerten Sparanteils aber jedenfalls als widerlegt zu erachten. Soweit während der Ehe überhaupt Ersparnisse gebildet wurden (von RA Caviezel wurde für den Ehemann ein Betrag von rund Fr. 45'000.-- errechnet), stünden diesen die dem Kläger bis im Jahre 2006 unbestrittenermassen ausbezahlten Boni (vgl. dazu auch act. II.11 Ziff. 4.4) gegenüber, welche im obgenannten Einkommen unberücksichtigt geblieben sind. Unter diesen Umständen darf ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die Parteien das vom Eheschutzrichter festgestellte Einkommen vollständig für die Finanzierung ihres gehobenen Lebensstandards verbraucht und sie mangels gegenteiliger Behauptungen zu gleichen Teilen davon profitiert haben. bb) Zu den von der Beklagten geltend gemachten und von der Vorinstanz weitgehend übernommenen Bedarfspositionen ist folgendes zu bemerken: Die Beklagte hat für die im Juli 2008 bezogene 3 ½-Zimmer-Dachwohnung in K. Mietkosten in Höhe von Fr. 1'800.-- ausgewiesen, wobei darin ein Betrag von Fr. 130.-- für einen Einstellhallenplatz eingeschlossen ist (vgl. act. III.9). Deren vollständige Anrechnung ist, entgegen der Ansicht des Berufungsklägers, nicht zu beanstanden, zumal

die Parteien vor der Trennung ebenfalls in grosszügigen Wohnverhältnissen gelebt haben – der Verkehrswert des 2003 gemeinsam erbauten Einfamilienhauses wurde vom gerichtlich bestellten Experten auf Fr. 1'035'000.-- geschätzt, während dem Ertragswert von Fr. 725'000.-- eine erzielbare Miete von Fr. 43'440.-- pro Jahr zugrunde gelegt wurde (vgl. Expertise Proz.Nr. 110-2007-50) – und der Kläger diese Liegenschaft weiterhin nutzen kann. Die Parkplatzkosten sind aus denselben Gründen anrechenbar wie die sonstigen Autokosten (vgl. dazu unten).

Seite 17 — 29 Auch die Kranken-Zusatzversicherungen gehörten gemäss Eheschutzverfügung zum ehelichen Lebensstandard. Im vorinstanzlichen Verfahren hat die Beklagte Kosten von Fr. 455.90 belegt (vgl. act. III.8 Proz. Nr. 130-2008-9). Aktuell belaufen sich die Prämien auf Fr. 480.60 (vgl. Beilage 1 der Anschlussberufung). Die Vorinstanz hat die Aufnahme eines Betrages von monatlich Fr. 400.-- für Ferien in die Bedarfsrechnung abgelehnt mit der Begründung, es sei der Ehefrau zumutbar, diese aus dem Grundbetrag zu finanzieren. Diese Streichung wird mit der Anschlussberufung zu Recht kritisiert, zumal die vorinstanzliche Begründung nicht überzeugt. Der Grundbetrag deckt die Auslagen für Nahrung, Kleidung und Wäsche, Körper- und Gesundheitspflege, Unterhalt der Wohnungseinrichtung, Kulturelles sowie Beleuchtung und Kochstrom. Unter Kulturelles fällt wohl der Besuch von Theater, Kino oder andern gesellschaftlichen Anlässen, nicht aber Ferienreisen. Gehörten solche zum ehelichen Lebensstandard, muss dies – soweit ausreichend Mittel vorhanden sind – bei der Bemessung des gebührenden Unterhaltes mit einem Zuschlag berücksichtigt werden und kann nicht zulasten des – ohnehin nur das Existenzminimum und nicht einen gehobenen Lebensstandard deckenden – Grundbetrages gehen. Die Beklagte hat geltend gemacht, dass die Parteien während der Ehe jedes Jahr gemeinsame Ferien verbracht hätten und sie ausserdem ihre beiden in Lebnenden Töchter regelmässig besucht habe (vgl. Rechtsschrift vom 27. Mai 2008, S. 9). Der Kläger hat dies nicht bestritten, sondern lediglich eingewendet, dass die Beklagte solche Reisen aus ihrem Vermögen finanzieren könne (vgl. Stellungnahme vom 19. Juni 2008). Auch aus seinen Notizen über den Verlauf der Ehe (act. II.10 S. 1 und 9) geht hervor, dass die Beklagte ihre Töchter in Lebnen regelmässig besucht hat und er dies immer unterstützt hat, dass sie mit einer Freundin oder auch alleine Ferien verbracht hat (Mallorca, Brasilien) und dass sie des öfters zusammen Ferien verbracht haben (im Jahre 2005 je eine Woche in New Orleans und Las Vegas, zweimal eine Woche in einem 5-Stern-Wellness-Hotel in Haldensee und drei Wochen im Südburgenland). Damit kann als erwiesen gelten, dass Auslandsreisen (teils sogar mehrmals pro Jahr) zum ehelichen Lebensstandard gehörten. Einwenden lässt sich höchstens, dass die Beklagte die Kosten dieser Ferienreisen nicht belegt hat. Aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung dürfte der eingesetzte Betrag von Fr. 400.-- pro Monat beziehungsweise Fr. 4'800.-- pro Jahr aber realistisch sein. Die Vorinstanz hat die geltend gemachten Fahrzeugkosten von Fr. 500.-- pro Monat (zuzüglich der in den Wohnkosten enthaltenen Parkplatzmiete) mit dem Hinweis darauf, dass zuletzt beide Ehegatten ein Fahrzeug benutzt hätten, im Bedarf eingerechnet. Richtig ist, dass der Kläger unmittelbar vor der Trennung ein zweites Fahr-

Seite 18 — 29 zeug gekauft hat (vgl. act. II.40 Proz.Nr. 110-2007-50). Bis dahin verfügten die Parteien nur über ein Fahrzeug, nachdem sie die beiden in die Ehe eingebrachten Fahrzeuge im Jahre 1999 gegen einen gemeinsamen Neuwagen eingetauscht hatten (vgl. Widerklageantwort S. 8 und act. II.28 Proz.Nr. 110-2007-50). Da der Kläger während der Ehe in B. arbeitete, darf davon ausgegangen werden, dass das Fahrzeug auch der

Beklagten zur Verfügung stand. Indem der Kläger dieses Fahrzeug bei der Trennung der Beklagten überliess und für sich selber ein neues Auto beschaffte, brachte er sodann zum Ausdruck, dass er der Beklagten die Verwendung eines Fahrzeuges zugestand. Unter diesen Umständen lässt sich nicht beanstanden, dass die Verwendung eines Fahrzeuges als zum ehelichen Standard gehörend betrachtet und die daraus entstehenden Kosten (in einer der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechenden Höhe) beim Bedarf eingerechnet wurden. Wie unten (Ziff. 2.g.aa) noch aufgezeigt wird, hat die Vorinstanz zu Recht angenommen, dass der Beklagten ein beruflicher Wiedereinstieg weder möglich noch zumutbar ist. Mangels Erwerbstätigkeit wird sie daher bis zur ihrem Eintritt ins Pensionsalter AHV-Beiträge als Nichterwerbstätige entrichten müssen. Dabei handelt es sich um scheidungsbedingte Mehrkosten, welche im gebührenden Unterhalt zu berücksichtigen sind. Von der Beklagten wurde die Höhe des jährlichen Beitrags auf Fr. 3'400.-- (= ca. Fr. 280.-- pro Monat) geschätzt (vgl. Rechtsschrift vom 27. Mai 2008 S. 10). Die Differenz zum unter diesem Titel geltend gemachten Betrag von Fr. 500.-- begründete sie mit der Möglichkeit von Einlagen in die Säule 3a, welche auch der Ehemann tätige. Gemäss Eheschutzverfügung (act. II.2) wurden dem Ehemann monatlich Fr. 516.-- für Einzahlungen in die 3. Säule angerechnet. Diese Art der Altersvorsorge gehörte demnach zum ehelichen Standard. Bei guten wirtschaftlichen Verhältnissen kann die zum gebührenden Unterhalt gehörende angemessene Alterversorge zudem auch die Vorsorge im Rahmen des steuerlichen Höchstbetrages der dritten Säule umfassen (vgl. Gloor/Spycher, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Basel 2006, N. 4 zu Art. 125 ZGB sowie Freivogel, FamKomm Scheidung, Bern 2005, N. 33 Anh. UB mit Betonung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für beide Ehegatten). Vorliegend erhält die Beklagte aus der Teilung der BVG-Guthaben einen Betrag von rund Fr. 160'000.--. Dass sie bei ihrer ersten Scheidung im Jahre 1998 einen Teil des Freizügigkeitsguthabens des Ehemannes erhalten hätte, wurde nicht behauptet. Bei ihrer Pensionierung wird das Renteneinkommen aus der 1. und 2. Säule den Betrag von Fr. 3'500.-- daher kaum übersteigen (AHV-Maximalrente derzeit Fr. 2'280.--, Rentenwert eines BVG-Guthabens von Fr. 200'000.-- bei voraussichtlich reduziertem Umwandlungssatz ca. Fr. 1'200.--). Dieses Renteneinkommen ist offensichtlich nicht ausreichend zur Deckung ihres gebührenden Unterhalts.

Seite 19 — 29 Aber, wie noch zu zeigen sein wird, wird die Beklagte mit ihrem eigenen Vermögen und dem Anteil am Nachlass ihres Vaters über eine ausreichende Altersvorsorge verfügen, so dass sie nicht auf den Aufbau einer zusätzlichen Altersvorsorge in Form der 3. Säule angewiesen ist. Unter dem Titel Steuern hat die Vorinstanz der Beklagten den geltend gemachten Betrag von Fr. 1'000.-- pro Monat angerechnet, obwohl sie mittels provisorischer Rechnung für das Jahr 2008 (act. III.5) lediglich einen Betrag von Fr. 4'585.55 für Kantons- und Gemeindesteuern (basierend auf einem steuerbaren Einkommen von Fr. 52'000.-- und einem steuerbaren Vermögen von Fr. 232'000.--) ausgewiesen hat. Gemäss den im Berufungsverfahren edierten Akten (Beilagen 3 und 4) beliefen sich die im Kanton J. zu entrichtenden Steuern für das Jahr 2007 (bei einem steuerbaren Einkommen von Fr. 68'900.-- und einem steuerbaren Vermögen von Fr. 190'000.--) definitiv auf Fr. 5'981.95, während die Bundessteuern im selben Jahr Fr. 1'624.95 betragen; die im Kanton Graubünden für ihren Anteil an der ehelichen Liegenschaft entrichteten Steuern von Fr. 654.-- (Beilagen 1 und 2) können ausser Betracht bleiben, da diese nach der Scheidung nicht mehr anfallen werden. Da sich die Steuerfaktoren nach der Scheidung kaum wesentlich ändern dürften – das höhere steuerbare Vermögen wird sich bei den im Kanton J. geltenden tiefen Vermögenssteuersätzen nur geringfügig auswirken (vgl. Beilage 1 zur

Berufungserklärung), während das steuerbare Einkommen in Zukunft eher tiefer ausfallen dürfte – ist der im Bedarf der Beklagten zu berücksichtigende Betrag dementsprechend auf Fr. 650.-- pro Monat zu reduzieren. cc) Ohne Einlagen in die 3. Säule, aber unter Berücksichtigung eines Betrages von Fr. 400.-- für Ferien, beläuft sich der gebührende Unterhalt der Beklagten demzufolge auf insgesamt Fr. 5'230.--: Grundbedarf Fr. 1'100.00 Wohnkosten Fr. 1'800.00 Krankenkasse Fr. 480.00 Ferien Fr. 400.00 Auto Fr. 500.00 Versicherungen Fr. 20.00 AHV-Beiträge Fr. 280.00 Steuern Fr. 650.00 total Fr. 5'230.00

Seite 20 — 29 Wenn man bedenkt, dass während des ehelichen Zusammenlebens monatlich rund Fr. 6'500.-- pro Kopf zur Verfügung gestanden hat, ist dieser Betrag sicher nicht unangemessen. g) Dem ermittelten gebührenden Unterhalt ist die Eigenversorgungskapazität der Beklagten gegenüberzustellen. aa) In diesem Zusammenhang hat sich der Kläger bereits in seiner Prozesseingabe (S. 3 f.) auf den Standpunkt gestellt, dass die Beklagte trotz ihrer Krankheit in der Lage sei, bei sich zu Hause Schneiderarbeiten auszuführen und dabei ein Einkommen von Fr. 1'500.-- oder mehr pro Monat zu erzielen. Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung hat er dann zugestanden, dass sie auf ihrem erlernten Beruf als Schneiderin offensichtlich nicht mehr arbeiten könne, im übrigen aber daran festgehalten, dass es ihr möglich und zuzumuten sei, mit einem Pensum von 50 % als Verkäuferin in einer Boutique oder in einem Warenhaus zu arbeiten und so ohne weiteres Fr. 2'000.-- zu verdienen (vgl. Plädoyer vor Vorinstanz RA Fryberg S. 2). Diesen Standpunkt hat die Vorinstanz unter Verweis auf den angeschlagenen Gesundheitszustand und das Alter der Beklagten und der damit verbundenen Chancenlosigkeit auf dem Arbeitsmarkt zu Recht verworfen (Urteil S. 12 mit zutreffendem Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 5A\_103/2008 vom 5. Mai 2008). Aufgrund der Akten steht fest, dass die Beklagte nicht nur auf ihrem erlernten Beruf, sondern auch in allfälligen Verweisungstätigkeiten als vollständig arbeitsunfähig eingestuft wurde; ansonsten wäre im IV-Verfahren das hypothetische Invalideneinkommen nicht auf Fr. 0.-- festgesetzt worden (act. II.4 S. 14) und die Allianz würde auch nicht eine 100%-ige Erwerbsausfallsrente ausrichten (vgl. act. III.5 Proz. Nr. 130-2008-9). Aber selbst wenn in solchen Verweisungstätigkeiten eine gewisse Restarbeitsfähigkeit verblieben wäre, wäre diese für die heute 59-jährige Beklagte auf dem gegenwärtigen Arbeitsmarkt nicht realisierbar. Dazu kommt, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine allenfalls mögliche Erwerbstätigkeit keineswegs immer auch zumutbar ist, sondern gerade bei wirtschaftlich guten Verhältnissen der in der Ehe erreichte soziale Status der Forderung nach einer Aufnahme beziehungsweise Ausdehnung der Erwerbstätigkeit in fortgeschrittenem Alter entgegenstehen kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5C.139/2005 vom 28. Juli 2005, E. 2.3). Der Kläger bringt im Weiteren vor, die Beklagte erziele einen Nebenverdienst. Dies ergebe sich aus der Rechnung der direkten Bundessteuer 2007. Das steuerbare Einkommen sei mit Fr. 77'800.-- angegeben. Es gilt jedoch zu beachten, dass diese Angabe im Widerspruch zu anderen Akten steht, insbesondere zu der Aufstellung in der Steuerausscheidung der kantonalen Steuerveranlagung betreffend das Jahr

Seite 21 — 29 2007 (am 16. März 2009 eingereichte Urkunde, act. 12/2), wo kein Nebenverdienst ausgewiesen ist. bb) Überdies macht der Kläger geltend, aus der Steuerausscheidung der kantonalen Steuerveranlagung betreffend das Jahr 2007 (am 16. März 2009 eingereichte Urkunde, act. 12/2) gehe hervor, dass die Beklagte ein Renteneinkommen in Höhe von monatlich Fr. 1'562.50 erziele. In sämtlichen Rechtsschriften habe letztere jedoch behauptet, sie erhalte von der O. eine monatliche

Rente in Höhe von Fr. 1'250.--. Diese Behauptung sei, wie sich heute zeige, offensichtlich falsch. Anlässlich der richterlichen Befragung vor Kantonsgericht begründete die Beklagte den höheren Betrag mit einer Nachzahlung für das Jahr 2006 und hielt daran fest, dass ihre monatliche Rente Fr. 1'250.-- betrage. Diese Erklärung ist aufgrund der Akten glaubhaft. So kann der Lebensversicherungs-Police vom 26. September 2003 (act. III.13) entnommen werden, dass die jährliche Rente Fr. 15'000.-- beträgt. Dem Postenauszug der D. vom 29. Februar 2008 geht hervor, dass die O. einen Betrag von 3'750.-- bezahlt hat (vgl. act. III. 18). Dies entspricht der Rente für drei Monate. Der monatliche Betrag beläuft sich somit auf Fr. 1'250.--. Der Vorwurf des Klägers, die Beklagte habe in Bezug auf ihre Rente falsche Angaben gemacht, ist demnach unbegründet. cc) Mit ihrer Anschlussberufung hat sich die Beklagte sodann gegen die Höhe des ihr im angefochtenen Urteil angerechneten Vermögensertrages gewandt. Ausgehend vom im Jahre 2007 erzielten Vermögensertrag von Fr. 8'711.-- (act. III.5) und der Überlegung, dass sich das Vermögen der Beklagten aufgrund der güterrechtlichen Ausgleichszahlung um Fr. 65'000.-- erhöhen wird, hat die Vorinstanz den möglichen Vermögensertrag auf Fr. 825.-- pro Monat beziffert (vgl. Urteil S. 15). Hiergegen hat die Beklagte in der Anschlussberufung geltend gemacht, dass sich mit der güterrechtlichen Ausgleichszahlung nicht ein um Fr. 100.-- pro Monat höherer Ertrag erwirtschaften lasse, zumal sie ihre Wertschriften infolge der Unsicherheiten auf den Finanzmärkten verkauft und auf ihr Mitglieder-Sparkonto bei der I. gelegt habe, wo sie im Jahre 2008 einen Zins von Fr. 741.70 erwirtschaftet habe. Aus den zugleich eingereichten Bankbelegen geht indessen hervor, dass sich der genannte Betrag nur auf einen Teil des Jahres 2008 (Zins ab 22.7.2008) bezog und der grösste Teil des Kapitals, nämlich Fr. 200'000.--, gar erst Ende Oktober 2008 auf das besagte Konto transferiert worden war. Bis zum 21. Juli 2008 war das Geld der Beklagten – abgesehen von einem Betrag von Fr. 14'033.60 auf einem Konto bei der D. (act. III. 8) – bei der P. angelegt, wo ein Bruttoertrag von Fr. 2'050.95 erzielt worden war (act. III.7). Ausgewiesen ist damit für das Jahr 2008 ein Ertrag von rund Fr. 2'800.--, zu welchem der aus einer dreimonatigen Festgeldan-

Seite 22 — 29 lage von Fr. 200'000.-- erzielbare Ertrag von Fr. 1'000.-- hinzuzurechnen ist. Der von der Vorinstanz angenommene Ertrag wurde demnach tatsächlich kaum mehr zur Hälfte erreicht. Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, dass das Zinsniveau in der zweiten Hälfte des vergangenen Jahres einen historischen Tiefstand erreicht hat und mittelfristig zweifellos wieder ansteigen wird. Die Beklagte wird sich daher nicht bloss den im letzten Jahr tatsächlich erzielten, sondern den über einen Zeitraum von fünf Jahren möglichen durchschnittlichen Ertrag anrechnen lassen müssen. Bei einem Vermögen von total Fr. 345'000.-- entspricht der vorinstanzlich geschätzte Ertrag von Fr. 825.-- pro Monat beziehungsweise Fr. 9'900.-- pro Jahr einer Rendite von 2,87 %, was wohl noch im Rahmen des Erreichbaren liegen dürfte. Die genaue Höhe des Vermögensertrages kann letztlich indessen offen gelassen werden, da der Beklagten – wie sogleich dargelegt wird – ohnehin ein gewisser Vermögensverzehr zuzumuten ist. Vom Kläger in Frage gestellt wurde im Übrigen der aktuelle Vermögensstand der Beklagten, welcher im Vergleich zum Vermögen per 20. August 2007 um fast Fr. 100'000.-- abgenommen haben soll (vgl. Stellungnahme vom 4. Februar 2009 zu den Beweisanträgen). Tatsächlich verfügte die Beklagte gemäss dem neu eingelegten Vermögensverzeichnis im August 2007 bei der P. noch über Vermögenswerte von Fr. 341'834.37, so dass sich ihr Vermögen unter Einschluss des damaligen Guthabens bei der D. in Höhe von Fr. 12'898.-- auf beinahe Fr. 355'000.-- belief. Per 31. Dezember 2008 wies die Beklagte dagegen nur noch ein Bankguthaben in Höhe von Fr. 280'030.75 (Beilagen 3-5 der Anschlussberufung) aus. Damit reduzierte sich

ihr Vermögen um rund Fr. 75'000.--. Gemäss den im Recht liegenden Kontoauszügen (act. III.7 und III.8) erfolgte der Vermögensrückgang indessen kontinuierlich und dürfte hauptsächlich darauf zurückzuführen sein, dass die Beklagte während der Trennung einen Teil ihres (grosszügigen) Lebensunterhaltes aus ihrem Vermögen bestritt. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte ihr Vermögen mutwillig entäussert hätte oder sie noch vorhandene Vermögenswerte zu verheimlichen versucht, sind nicht ersichtlich, so dass für die Bemessung des nachhehlichen Unterhalts auf den aktuellen Vermögensstand abzustellen ist. dd) In seiner Prozesseingabe (S. 4) wies der Kläger schliesslich darauf hin, dass der Vater der Ehefrau sehr vermögend sei und sie bei dessen Tod ein recht ansehnliches Vermögen, von weit über einer Million, erben dürfte. Dem liess die Ehefrau in ihrer Stellungnahme vom 11. Juni 2008 (S. 4 f.) entgegenhalten, dass ein allfälliges Erbe mit der Ehefrau des Vaters und fünf Geschwistern zu teilen wäre und angesichts seines guten Gesundheitszustandes nicht damit zu rechnen sei, dass sie ihren Lebensunterhalt mit dem Erbe des Vaters finanzieren könne. Entsprechend hat

Seite 23 — 29 die Vorinstanz festgestellt, dass erbrechtliche Anwartschaften ausser Betracht fallen (vgl. Urteil S. 13). Mit der Berufungserklärung (S. 3) hat nun der Kläger – form- und fristgerecht (Art. 5d EGzZGB) – die neue Tatsache in den Prozess eingebracht, dass der Vater der Beklagten Ende Oktober 2008, kurz vor der Hauptverhandlung, verstorben sei; den zugleich gestellten Beweisanträgen wurde mit Beweisverfügung vom 20. Februar 2009 insoweit entsprochen, als die Beklage zur Edition des Testaments und der letzten Steuererklärung ihres Vaters sowie weiteren sachdienlichen Unterlagen, aus denen die Höhe des Nachlasses beziehungsweise ihres Erbteils hervorgeht, verpflichtet wurde. Aus den mit Eingabe vom 16. März 2009 eingereichten Urkunden geht folgendes hervor: Gemäss der Steuererklärung 2007 (act. 12/6) verfügte der Vater der Beklagten (zusammen mit seiner Ehegattin) per 31. Dezember 2007 über ein Reinvermögen von Fr. 3'767'477.--, bestehend aus Wertschriften in Höhe von Fr. 504'238.-- (davon Fr. 66'257.-- auf zwei Sparkonti der Ehefrau) und Liegenschaften im Wert von Fr. 3'867'806.--, nämlich die selbst bewohnte Liegenschaft H. in G.-J. mit einem Steuerwert von Fr. 849'000.--, ein Ferienhaus in R. mit einem Steuerwert von Fr. 168'806.-- und das Mehrfamilienhaus Q. in J. mit einem Steuerwert von Fr. 2'850'000.-- (und einem jährlichen Bruttoertrag von rund Fr. 200'000.--). Die Hypothekenschulden auf der Liegenschaft H. und dem Mehrfamilienhaus Q. belaufen sich auf insgesamt Fr. 605'000.--. Gemäss Eröffnungsverfügung des Erbschaftsamtes der Stadt J. vom 26. November 2008 (act. 12/5) hat der Vater der Beklagten seine (zweite) Ehegattin S., geboren am 11. März 1920, und seine sechs Kinder aus erster Ehe, darunter die Beklagte, als gesetzliche Erben hinterlassen. In seinem öffentlich beurkundeten Testament vom 10. Januar 2005 hat der Vater der Beklagten im Wesentlichen die gesetzliche Erbfolge übernommen (d.h. Erbteil der Ehefrau ½, Erbteile der sechs Kinder je 1/12) und die Liegenschaft H. zu einem Anrechnungswert von Fr. 1'150'000.-- der Ehefrau zugewiesen, während die Liegenschaften R. und Q., beide belastet mit einem lebenslänglichen Nutzniessungsrecht zugunsten seiner Ehefrau, ins Miteigentum der sechs Kinder übergehen sollen. Der Anrechnungswert der Liegenschaften R. und Q. beträgt gemäss dieser letztwilligen Verfügung Fr. 450'000.-- beziehungsweise Fr. 3'200'000.--. Zudem sind im Testament Erbvorbezüge in Höhe von gesamthaft Fr. 245'000.--, darunter Fr. 45'000.-- an die Beklagte, vermerkt. Gemäss E-Mail des Willensvollstreckers vom 5. März 2009 ist die Erbteilung noch nicht abgeschlossen und auch die genaue Höhe des Nachlasses noch nicht absch-

Seite 24 — 29 liessend erfasst worden, weshalb der Erbteil der Beklagten zur Zeit nicht exakt bestimmt werden kann. Vorliegend nicht bekannt ist, unter welchem Güterstand der Vater der Beklagten gelebt hat. Aufgrund der Zuweisung der gemeinsam bewohnten Liegenschaft H. auf Anrechnung an güter- und erbrechtlichen Ansprüche (vgl. Testament vom 10. Januar 2005, Ziff. 2, act. 12/5), liegt die Vermutung nahe, dass der gesetzliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung beibehalten wurde. Demzufolge stünde S. die Hälfte des ehelichen Vermögens zu, welches mit Blick auf die im Testament vorgenommenen Bewertungen und die Steuerausscheidung 2007 rund Fr. 4,7 Mio. beträgt. Der Nachlass bestünde aus der verbleibenden Hälfte zuzüglich der Ausgleichung der Erbvorbezüge (vgl. Testament vom 10. Januar 2005, Ziff. 3 und 8, act. 12/5), was einen Betrag von rund Fr. 2,6 Mio. ergäbe. Davon sind der Grabunterhalt von Fr. 31'000.-- (vgl. act. 12/5, Ziff. 1) und die Erbgangskosten zu subtrahieren, weshalb sich der Nachlass auf rund Fr. 2,5 Mio. belaufen dürfte. Von diesem Nachlassvermögen hätte S. gemäss Art. 462 ZGB einen rechnerischen Anspruch auf die Hälfte, somit Fr. 1,25 Mio. Den sechs Kindern verbliebe je 1/12 pro Kind, was Fr. 208'000.-- entspricht. Die Beklagte hätte nach Abzug ihres Erbvorbezugs in der Höhe von Fr. 45'000.-- einen Anspruch auf rund Fr. 165'000.--. Die Beklagte anerkennt den Pflichtteil der Kinder von total Fr. 882'250.-- (3/16 von Fr. 4.7 Mio.). Zurzeit ist der Nachlass noch ungeteilt. Gemäss richterlicher Befragung hat die Beklagte bis anhin keinerlei Gelder bezogen. Aus den im Berufungsverfahren edierten Unterlagen geht hervor, dass entgegen der Darstellung der Beklagten in der Anschlussberufung nicht der gesamte Nachlass der überlebenden Ehegattin zur Nutzniessung überlassen wurde. Unbelastet blieb insbesondere das Wertschriftenvermögen. Das Wertschriftenvermögen steht indessen voraussichtlich der überlebenden Ehegattin zu, da die Kinder mit der Zuwendung der Liegenschaften in R. und V. selbst unter Berücksichtigung der Nutzniessung - welche von der Beklagten auf Fr. 786'575.-- errechnet wurde - mehr erhalten dürften, als was ihrem Erbteil entspricht. Aufgrund der testamentarischen Anordnung wird die Beklagte demnach zusammen mit ihren Geschwistern zwar Miteigentümerin der Liegenschaften in R. und Q.. Da dieses Miteigentum aber mit einer Nutzniessung belastet ist, werden die Einkünfte aus der Vermietung des Mehrfamilienhauses Q. der Ehefrau zustehen. Unter diesen Umständen resultiert aus der kurz vor der Hauptverhandlung vor Vorinstanz angefallenen Erbschaft bis zum Ableben von S. noch keine Erhöhung der Eigenversor-

Seite 25 — 29 gungskapazität. Die Beklagte verfügt somit aktuell über eine Rente von monatlich Fr. 1'250.-- und einen Vermögensertrag in der Grössenordnung von Fr. 825.--. h) Sowohl in den Rechtsschriften als auch an der Hauptverhandlung vor Vorinstanz hat der Kläger sodann geltend gemacht, dass der Beklagten für die Bestreitung ihres hohen Lebensstandards ein Vermögensverzehr zuzumuten sei (vgl. Stellungnahme vom 19. Juni 2008 S. 4 f. und Plädoyer vor Vorinstanz RA Fryberg S. 2). Von der Vorinstanz wurde eine Anzehrung des Vermögens ohne weitere Begründung als unzumutbar erachtet (vgl. Urteil S. 13). Auch im Berufungsverfahren macht der Kläger geltend, per 20. August 2007 habe die Beklagte über ein Vermögen bei der P. von über Fr. 340'000.-- verfügt. Zudem habe sie eine güterrechtliche Ausgleichzahlung in Höhe von Fr. 65'000.-- zu Gute und von der Personalvorsorge des Ehemannes würden ihr Fr. 160'000.-- überwiesen. Die Freizügigkeitsleistung könne bereits fünf Jahre vor Erreichen des AHV-Rentenalters bezogen werden, so dass die Beklagte über den Betrag von Fr. 160'000.-- per sofort verfügen könne. Somit weise die Beklagte ein Barvermögen von über Fr. 550'000.-- auf, und zwar ohne Berücksichtigung der Erbschaft ihres Vaters. Unter Berücksichtigung der er-

erbten Vermögenswerte, welche allerdings mit einer Nutzniessung zugunsten der heute 89-jährigen zweiten Ehefrau des Vaters belastet sei, könne von der Beklagten verlangt werden, dass sie für die Bestreitung ihres Lebensunterhalts nicht nur die Erträge, sondern auch die Vermögenssubstanz angreife. Dem Grundsatz nach ist - wie noch zu zeigen sein wird - dieser Argumentation zuzustimmen. Während Erträge aus Vermögen dem Einkommen gleichgestellt sind, braucht die Vermögenssubstanz grundsätzlich nicht angegriffen zu werden (BGE 115 II 309 E. 3.a u. b). Dies gilt jedenfalls, wenn die Verwertung der Vermögenssubstanz unwirtschaftlich wäre (z.B. Eigenheim, Sicherung eines Notgroschens, Aktien während einer Baisse) oder der Unterhaltspflichtige voll leistungsfähig ist, ohne seinerseits auf seinen Vermögensstamm zurückgreifen zu müssen (vgl. Schwenzer, Fam-Komm Scheidung, Bern 2005, N. 22 zu Art. 125 ZGB). Anders verhält es sich unter anderem, wenn das Vermögen zum Verbrauch im Alter geäuftet wurde und die Ehegatten dieses Alter erreicht haben (vgl. Gloor/Spycher, a.a.O., N. 9 zu Art. 125 ZGB). Sutter/Freiburghaus sprechen sich dafür aus, die Vermögenssituation in jedem Fall zu berücksichtigen. So könne einem Ehegatten trotz schlechter Erwerbsaussichten ein Unterhaltsbeitrag verweigert werden, wenn er über ausserordentliche Vermögensverhältnisse verfüge, welche eine Deckung des gebührenden Unterhalts auch ohne Erwerbstätigkeit ermöglichen würden (Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 35 zu Art. 125 ZGB).

Seite 26 — 29 Das aktuelle Vermögen der Beklagten beläuft sich, wie bereits ausgeführt, auf rund Fr. 345'000.--, nämlich Fr. 280'030.75 Bankguthaben per 31. Dezember 2008 (Beilagen 3-5 der Anschlussberufung) und die güterrechtliche Ausgleichszahlung in der Höhe von Fr. 65'000.--. Hinzuzuzählen ist ihr Anteil am Nachlass ihres Vaters von voraussichtlich rund Fr. 165'000.--. Insgesamt beträgt das Vermögen somit rund Fr. 510'000.--. Nicht zu berücksichtigen ist der BVG-Anteil von Fr. 160'638.35, welcher die C. bereits auf das Konto von Y. überwiesen hat (vgl. Ziff. 4 des vorinstanzlichen Dispositivs). Nachdem die Beklagte ansonsten nur über eine AHV-Rente verfügen wird, dient der BVG-Anteil der Finanzierung des Lebensunterhalts nach der ordentlichen Pensionierung. Auch wenn der Vorbezug theoretisch möglich ist, ist ein vorzeitiger Verzehr nicht zumutbar. Ab Erreichen des ordentlichen Pensionsalters werden der Beklagten mit der AHV-Rente und einer möglichen Rente aus dem BVG-Anteil rund Fr. 3'500.-- zur Verfügung stehen. Dannzumal wird auch das Einkommen aus der Erbschaft ihres Vaters hinzukommen, da die Nutzniessung zugunsten der 89-jährigen Ehefrau wegfallen dürfte. Als Miteigentümerin wird sie Anspruch auf 1/6 der Nettomietzinseinnahmen haben. Aktuell sind dies rund Fr. 140'000.-- pro Jahr. Da der Wert der zugewiesenen Liegenschaften den Erbteil der Kinder übersteigt, werden die Nettomietzinseinnahmen in Zukunft möglicherweise aber tiefer ausfallen. Dies aufgrund allfälliger höherer hypothekarischer Belastungen infolge zu leistender Ausgleichszahlungen oder auch aufgrund von Rückstellungen für Sanierungen. Die effektive Höhe der zu erwartenden Einkünfte aus der Erbschaft ist nicht bezifferbar. Es ist davon auszugehen, dass die Beklagte trotz dieser Einkünfte auf das Vermögen zurückgreifen müssen, um den Lebensunterhalt gemäss bisherigem Standard zu bestreiten. Unter diesen Umständen ist es nicht zumutbar, dass die Beklagte bereits vor der Pensionierung den gesamten Fehlbetrag von Fr. 3'155.-- aus dem Vermögen finanziert, wie dies der Kläger geltend macht. Denn auf diese Weise wäre bis zu ihrer ordentlichen Pensionierung bereits 1/3 des aktuellen eigenen Vermögens aufgebraucht. Zumutbar erscheint dem Gericht dagegen ein Vermögensverzehr in der Höhe von rund 1/3 des rechnerischen Fehlbetrages von Fr. 3'155.--, so dass der vom Kläger

zu leistende Unterhaltsbeitrag auf Fr. 2'000.-- pro Monat festzusetzen ist. Dem Kläger verbleibt damit bei einem Einkommen von Fr. 11'113.90 (inkl. Anteil 13. Monatslohn, aber ohne Spesen und allfällige Boni; vgl. act. II.6 und II.12) immer noch ein Betrag von Fr. 9'100.-- und sein eigener gebührender Unterhalt ist ohne weiteres gedeckt. Gemäss Eheschutzverfügung (act. II.2) belief sich sein Bedarf während der Trennung auf rund Fr. 5'200.-- (inkl. Fr. 500.-- für Einlagen in die 3. Säule und Fr. 1'800.-- für Steuern), so dass selbst unter Anrechnung der höheren Wohnkosten zufolge der Übernahme der ehelichen Liegenschaft sowie der – auch der Beklagten zugestanden – Kosten für Auto und

Seite 27 — 29 Ferien noch ein beachtlicher Überschuss resultiert. Auch was die Befristung der Unterhaltspflicht bis zum Eintritt der Beklagten ins ordentliche AHV-Alter betrifft, ist der vorinstanzliche Entscheid im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (5A\_701/2007) nicht zu beanstanden, auch wenn der Kläger damit zusammen mit der Trennungszeit während rund 7 ½ Jahren Unterhaltsleistungen erbracht haben wird. i) Nach dem Gesagten ist die Berufung teilweise gutzuheissen und die Ziff. 2 des angefochtenen Urteils ist aufzuheben. X. ist zu verpflichten, Y. ab Rechtskraft des vorliegenden Urteils bis zu ihrem Eintritt ins AHV-Alter einen monatlichen, im Voraus zahlbaren nachehelichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 2'000.-- zu bezahlen. Die Anschlussberufung ist abzuweisen. 3. Nach Art. 223 ZPO in Verbindung mit Art. 122 ZPO wird der in einem zivilrechtlichen Verfahren unterliegende Teil in der Regel zur Übernahme sämtlicher Kosten des Verfahrens verpflichtet. Hat keine Partei vollständig obsiegt, können die Kosten verhältnismässig verteilt werden. Die unterliegende Partei wird zudem in der Regel verpflichtet, der obsiegenden Partei alle ihr durch den Rechtsstreit verursachten, notwendigen Kosten zu ersetzen. Fällt das Urteil nicht ausschliesslich zu Gunsten einer Partei aus, können die aussergerichtlichen Kosten nach den gleichen Grundsätzen wie die gerichtlichen verteilt werden. a) Die Vorinstanz hat die Kosten des Verfahrens von insgesamt Fr. 3'900.-- zu  $\frac{3}{4}$  X. und zu  $\frac{1}{4}$  Y. auferlegt. Zudem wurde X. verpflichtet, der Beklagten eine ausseramtliche Entschädigung von Fr. 5'000.-- zu leisten. X. verlangt nun mit der Berufung, die vorinstanzlichen Kosten seien zu  $\frac{3}{4}$  Y. und zu  $\frac{1}{4}$  X. aufzuerlegen. Darüber hinaus sei Y. zu verpflichten, ihm eine aussergerichtliche Entschädigung von Fr. 5'000.-- zu bezahlen. In diesem Zusammenhang gilt es zu beachten, dass vor Vorinstanz die Kosten des Verfahrens betreffend der güterrechtlichen Auseinandersetzung separat geregelt wurden (vgl. Ziff. 8 des Urteilsdispositivs). Somit bezieht sich der genannte Verteilschlüssel einzig auf das Scheidungsverfahren, wo letztendlich nur die Frage des nachehelichen Unterhalts strittig geblieben ist. Die Vorinstanz hat X. verpflichtet, Y. einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 3'300.-- zu bezahlen. X. wollte keinen Unterhaltsbeitrag leisten, während Y. einen Unterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 4'000.-- forderte. Das Kantonsgericht hat nun in Korrektur des vorinstanzlichen Urteils einen Unterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 2'000.-- zugesprochen, so dass es sich rechtfertigt, die vorinstanzlichen Kosten von insgesamt Fr. 3'900.-- den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die ausseramtlichen Kosten wettzuschlagen. Ziff. 9 des angefochtenen Urteils ist somit entsprechend zu korrigieren.

Seite 28 — 29 b. X. strebte mit der Berufung die vollumfängliche Aufhebung seiner Pflicht zur Leistung von nachehelichem Unterhalt an, während Y. mit ihrer Anschlussberufung einen Unterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 4'000.-- forderte. Das Kantonsgericht hat einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 2'000.-- zugesprochen, weshalb es sich rechtfertigt, die Kosten des Berufungsverfahrens den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die

ausseramtlichen Kosten des Berufungsverfahrens wettzuschlagen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.