

3437

Abänderung Scheidungsurteil. Kinderunterhaltsbeiträge. Hypothetisches Einkommen.

Aus den Erwägungen:

Massgeblich für die Abänderung von Kinderunterhaltsbeiträgen ist, wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, Art. 286 Abs. 2 ZGB. Demgemäss setzt das Gericht bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse den Unterhaltsbeitrag auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu fest oder hebt ihn auf.

a) Bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge für die Ehefrau und die Kinder ging das Kantonsgericht in seinem Ehescheidungsurteil vom 22. Oktober 1997 beim Ehemann von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen von Fr. 6'245.-- aus. Aus den neuesten, an Schranken eingereichten Lohnausweisen der L. AG ist ersichtlich, dass das Lohnkonto des Klägers im Dezember 2003/Januar 2004 einen Negativsaldo von minus Fr. 276.75, im Januar/Februar 2004 ein Einkommen von Fr. 2'719.10 und im März 2004 ein solches von Fr. 2'623.96 aufwies.

In objektiver Hinsicht ist aufgrund dieser Zahlen seit der Ehescheidung im Jahre 1997 in der finanziellen Situation des Klägers eine erhebliche Veränderung eingetreten.

b) Im vorliegenden Fall drängt sich aufgrund der speziellen Umstände die Prüfung der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens auf. Gegenüber unmündigen Kindern sind besonders hohe Anforderungen an die Leistungsfähigkeit bzw. die Ausnützung der Erwerbsfähigkeit zu stellen. Insbesondere ist auf die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens nicht leichthin zu verzichten (*H. Hausheer/A. Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, Bern 1997, Rz. 09.43*). Reicht das tatsächliche Einkommen nicht aus, so ist darauf abzustellen, was eine Partei bei gutem Willen als Einkommen erzielen könnte [vgl. BGE 119 II 316 f.], wenn eine solche Möglichkeit als zumutbar erscheint. Auf ein hypothetisches Einkommen kann allerdings nur abgestellt werden, wenn die betreffende Partei dieses auch tatsächlich erzielen könnte. Andernfalls kann selbst bei einer mutwilligen Verminderung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden [BGE 117 II 17 f.] (*A. Lüchinger/Th. Geiser, Kommentar zum Schweiz. Privatrecht, ZGB I,*

Basel 1996, N. 13 zu Art. 151 aZGB; siehe auch Entscheid des Bundesgerichtes vom 5. November 2003, 5P.255/2003).

Nach Ansicht des Obergerichtes sind die Erwägungen des Kantonsgerichtes zum hypothetischen Einkommen und die daraus gezogenen Schlüsse zutreffend. Es ist nicht einsichtig, weshalb der Kläger mit allem guten Willen und mit allen zumutbaren Anstrengungen nicht einmal durchschnittlich Fr. 2'000.-- im Monat verdient. Wenn die Erziehung eines höheren Einkommens bei der L. AG tatsächlich nicht möglich sein sollte, so muss der Kläger die Stelle wechseln. Als unglaublich ist die klägerische Behauptung zurückzuweisen, wegen seiner Betreibungen könne er keine neue Arbeitsstelle mehr finden. Bei einer genaueren Betrachtung der Lohnausweise des Klägers der Monate Dezember 2003 bis März 2004 fällt auf, dass pro Monat lediglich zwischen 6 und 11 Kunden angeworben wurden, welche zu Lohnauschüttungen, seien es nun Provisionen oder Courtagen, geführt haben. Aus dieser geringen Anzahl Kundenpositionen kann geschlossen werden, dass der Kläger lediglich teilzeitlich tätig ist, d.h. seine Arbeitskraft nicht voll ausschöpft. Dies wird bestätigt durch dessen Aussage an Schranken, er sei nicht voll arbeitsfähig. Zur Arbeitsfähigkeit ist zu bemerken, dass aufgrund der im Recht liegenden Dokumente eine dauerhafte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit des Klägers aus medizinischen Gründen zu verneinen ist. So liegt ein an Schranken eingereichtes Arztzeugnis von Dr. med. M. im Recht, wonach der Kläger vom 19. März bis 31. März 2004, also lediglich zwei Wochen, zu 50 % arbeitsunfähig war. Im Weiteren sind Konsultationen des Klägers bei lic. phil S. (1997), bei Dr. med. B. (1999/2000) sowie bei Dr. med. I. bzw. Dr. med. B. (1997-2003) bestätigt, ohne dass dort von einer reduzierten Arbeitsfähigkeit die Rede wäre. Nachdem folglich eine dauerhafte Einschränkung in der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit des Klägers mitnichten belegt ist, erübrigt sich auch die Einholung eines entsprechenden psychiatrischen Gutachtens.

Nach Angaben des RAV-Personalberaters könnte der Kläger Fr. 5'800.-- bis Fr. 7'500.-- pro Monat verdienen. Der ehemalige Vorgesetzte des Klägers nennt ein ähnliches Einkommen, wenn sich dieser anstrengen und einen Einsatz zeigen würde. Im Übrigen ging der Kläger in seiner Klageeinleitung vom 18. Juli 2001 selbst davon aus, dass er bei der L. AG dereinst ca. Fr. 5'000.-- pro Monat werde verdienen können. Es liegt zudem keine nicht mehr rückgängig zu machende berufliche Situation vor. Der Kläger wertet heute schlicht seine

Arbeitskraft, seine langjährige berufliche Erfahrung und seine umfassenden Kenntnisse in der Versicherungsbranche nicht genügend aus. Aufgrund dieser Überlegungen erachtet das Obergericht das Vorgehen der Vorinstanz korrekt, dem Kläger ein hypothetisches Einkommen in der Höhe des bei der Ehescheidung erzielten Einkommens von Fr. 6'245.-- netto pro Monat anzurechnen.

OGer 27.04.2004

3438

Inhalt einer Dienstbarkeit; Ermittlung des Inhaltes durch Auslegung, Vertrauensprinzip, Glaubwürdigkeit von schriftlichen Zeugenerklärungen bzw. Erklärungen naher Verwandter.

Sachverhalt:

Die Kläger sind Eigentümer der Parzelle Nr. 653, Grundbuch H., welche an die Parzelle Nr. 654 der Beklagten angrenzt. Zulasten der Parzelle der Kläger und zugunsten der Parzelle der Beklagten besteht eine aus dem Jahre 1941 stammende Grunddienstbarkeit „Bau- und Pflanzverbot“ mit folgendem Wortlaut:

„Der jeweilige Eigentümer der Grdb. Parzelle No. 653 verpflichtet sich, gegen die Grdb. Parzelle 654, das auf dem beigehefteten Plane von Grundbuchgeometer B. in H. aufgezeichnete Teilstück der Grdb. Parzelle 653 zu keiner Zeit zu überbauen und keine Nadel- und Laubhölzer zu pflanzen, deren Höhe 2 Meter übersteigt. Das Pflanzen von Obstbäumen ist gestattet. Der beigeheftete Plan mit eingezeichnetem Bau- und Pflanzverbot bildet einen integrierenden Bestandteil dieses Vertrages und ist aufbewahrt in der Liegenschaftsmappe der Grdb. Parz. 653, Gemeinde H., den 21. November 1941, Beleg Nr. 300.“

Die Grunddienstbarkeit wurde seinerzeit anlässlich des Verkaufs der belasteten Parzelle durch die damaligen Eigentümer, die Erben des J. F. sel., welche gleichzeitig Eigentümer der begünstigten Parzelle waren, an den Vater des Klägers, Dr. W. M., errichtet. Im Jahre 1946 erwarb der Vater der Beklagten die begünstigte Parzelle; an die Beklagte ging diese später zufolge Erbgangs über. Das belastete Grundstück liegt in der Wohnzone W2, in welcher zweigeschossige