

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC110009-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichts-
schreiberin lic. iur. P. Kunz Bucheli

Urteil vom 23. März 2012

in Sachen

A. _____,

Kläger, Erstberufungskläger und Zweitberufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagte, Erstberufungsbeklagte und Zweitberufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren am
Bezirksgericht Hinwil vom 8. September 2010 (FE060076)**

Rechtsbegehren:

Es sei die Ehe der Parteien zu scheiden, unter gerichtlicher Regelung der Folgen.

Urteil des Einzelrichters des Bezirkes Hinwil vom 8. September 2010:

1. Die Ehe der Gesuchsteller wird geschieden.
2. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten einen lebenslänglich jeweils monatlich im Voraus auf den Ersten eines Monats zahlbaren Unterhaltsbeitrag von Fr. 1'200.– zu bezahlen.
3. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine güterrechtliche Ausgleichszahlung in Höhe von Fr. 58'960.55 zu leisten.
4. Das Grundbuchamt C._____ wird angewiesen, die bezüglich der Liegenschaft des Klägers (GB Blatt ..., Kat.Nr. ...) vorgemerkte Grundbuchsperre im Sinne von Art. 178 Abs. 3 ZGB in Verbindung mit Art. 80 Abs. 6 lit.a GBV wieder zu löschen.
5. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 5'200.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'936.80 Gutachten
Fr. 115.00 Grundbuchamt
Weitere grundbuchamtliche Kosten bleiben vorbehalten
6. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Die Kosten werden jedoch einstweilen auf die Staatskasse genommen. Das Nachforderungsrecht des Staates gemäss § 92 ZPO bleibt vorbehalten.
7. Die Prozessentschädigungen werden wettgeschlagen.
8. (Mitteilung)
9. (Berufung)

Berufungsanträge:

1. Erstberufung

des Klägers und Erstappellanten (Urk. 177):

1. In Abänderung von Disp. Ziff. 2 des angefochtenen Urteils sei der Kläger zu verpflichten, der Beklagten einen lebenslänglich jeweils monatlich im Voraus auf

den Ersten eines Monats zahlbaren angemessenen Unterhaltsbeitrag, jedoch maximal Fr. 300.- zu erbringen.

2. Disp. Ziff. 3 des angefochtenen Urteils sei ersatzlos aufzuheben, und es sei festzustellen, dass die Parteien güterrechtlich auseinandergesetzt sind und keine Partei der anderen Ausgleichszahlungen schuldet.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zulasten der Beklagten für beide Instanzen.

Eventuell (Disp. Ziff. 6 und 7 des angefochtenen Urteils :

Die Gerichtskosten der ersten Instanz (Fr. 50315.-) seien zu 40% dem Kläger aufzulegen und im Restbetrag (einschliesslich die gesamten Gutachtenskosten) der Beklagten. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger für das erstinstanzliche Verfahren eine angemessene Prozessentschädigung, mindestens aber Fr. 12'200.--, zu bezahlen.

der Beklagten und Erstappellatin (Urk. 195):

Die Erstberufung sei vollumfänglich abzuweisen. Eventualiter sei der Prozess zur Ergänzung des Beweisverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Klägers und Erstberufungsklägers.

2. Zweitberufung

der Beklagten und Zweitappellantin (Urk. 198):

1. Dispositiv Ziffer 2 des Urteils des Einzelrichters im o.V. des Bezirksgerichts Hinwil vom 8. September 2010 (FE060076) sei durch folgende Fassung zu ersetzen :

"Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten ab Rechtskraft des Scheidungsurteils eine lebenslängliche jeweils monatlich im Voraus auf den Ersten des Monats zahlbare Rente von Fr. 1'700.- (wovon Fr. 315.- gestützt auf Art. 124 ZGB und Fr. 1'385.- gestützt auf Art. 125 ZGB) zu bezahlen."

Eventualiter sei der Prozess zur Ergänzung des Beweisverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

2. Dispositiv Ziffer 4 des Urteils des Einzelrichters im o.V. des Bezirksgerichts Hinwil vom 8. September 2010 (FE060076) sei durch folgende Fassung zu ersetzen :

" Das Grundbuchamt C._____ wird angewiesen, die bezüglich der Liegenschaft des Klägers (GV Blatt ... Kat.Nr. ...) vorgemerkte Grundbuchsperrung i.S.v. Art. 178 Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 80 Abs. 6b lit. a GBV erst nach Rechtskraft des vollständigen Scheidungsurteils und erst gegen Vorlage von schriftlichen Belegen des Klä-

gers über die erfolgte vollständige Bezahlung des Güterrechtsanspruchs an die Beklagte wieder zu löschen."

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu lasten des Klägers.

des Klägers und Zweitappellaten (Urk. 208):

1. Die Erstberufung sei gutzuheissen;
2. die Zweitberufung sei abzuweisen.
3. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% MWSt) zulasten der Beklagten.

Erwägungen:

I.

1. Am 24. April 2006 machte der Kläger das Scheidungsverfahren beim Einzelrichter des Bezirksgerichts Hinwil rechtshängig. Dieser führte in der Folge das Hauptverfahren und anschliessend ein Beweisverfahren zu den finanziellen Nebenfolgen der Scheidung durch. Der Vorderrichter erliess sodann auch vorsorgliche Massnahmen und am 20. Juli 2009 einen Entscheid über die Abänderung der vorsorglichen Massnahmen; letzterer wurde am 2. Februar 2010 vom Bundesgericht definitiv entschieden. Am 8. September 2010 erging das Scheidungsurteil.

2. Gegen das Scheidungsurteil erklärten beide Parteien rechtzeitig Berufung, der Kläger am 17. Dezember 2010, die Beklagte am 28. Dezember 2010 (Urk. 163 und 164). Mit Verfügung vom 31. Januar 2011 gewährte die erkennende Kammer beiden Parteien das rechtliche Gehör im Hinblick auf einen allfälligen Entzug des erstinstanzlich gewährten Armenrechts für das Berufungsverfahren. In der Folge verzichtete der Kläger und Erstberufungskläger (nachfolgend Kläger genannt) auf das Armenrecht, wovon am 24. Februar 2011 Vormerk genommen wurde (Urk. 167 und 170). Gestützt auf die Rechnungstellung des klägerischen Rechtsvertreters über den erstinstanzlichen Verfahrensaufwand wurde ihm mit Beschluss vom 21. Oktober 2011 eine Akontozahlung von Fr. 10'914.95 aus der Gerichtskasse ausgerichtet (Urk. 207). Im Gegenzug trat der Rechtsvertreter seinen Anspruch

auf eine allfällige Prozessentschädigung seitens der Beklagten und Zweitberufungsklägerin an die Gerichtskasse ab (Urk.213).

Mit Beschluss vom 20. April 2011 wurde der Beklagten und Zweitberufungsklägerin (nachfolgend Beklagte genannt) für das Berufungsverfahren das Recht auf unentgeltliche Prozessführung und unentgeltliche Rechtsvertretung entzogen und sie wurde (nur) für die Kosten der Rechtsvertretung auf die Möglichkeit eines Prozesskostenvorschusses durch den Kläger verwiesen (Urk. 183). Das in der Folge gestellte Begehren um Leistung eines Vorschusses für die Anwaltskosten von Fr. 8'000.– wurde vom Kläger anerkannt, was mit Beschluss vom 10. Juni 2011 vorgemerkt wurde (Urk. 187, 191 und 193).

Am 5. April 2011 erstattete der Kläger nach angesetzter Frist rechtzeitig die Erstberufungsbegründung (Urk. 177). Die Beantwortung der Erstberufung und die Begründung der Zweitberufung durch die Beklagte verzögerte sich infolge des Massnahmeverfahrens bezüglich des Armenrechts und des Prozesskostenvorschusses und erfolgte schliesslich am 12. September 2011 (Urk. 195 und 198). Mit Beschluss vom 20. September 2011 stellte das erkennende Gericht fest, dass das Urteil des Einzelrichters des Bezirkes Hinwil vom 8. September 2010 im Scheidungspunkt (Dispositiv Ziffer 1) und hinsichtlich der Bezifferung der Gerichtskosten (Dispositiv Ziffer 5) am 16. September 2011 in Rechtskraft erwachsen ist (Urk. 202). Gleichzeitig wurde dem Kläger Frist zur Beantwortung der Zweitberufung angesetzt; diese Rechtsschrift ging am 2. November 2011 bei der Berufungsinstanz ein (Urk. 202 und 208). Am 13. März 2012 fand die mündliche Berufungsverhandlung mit den Parteivorträgen zur Berufungsreplik und -duplik in beiden Berufungen statt. Die Parteien verzichteten anschliessend auf die parteiöffentliche Urteilsberatung und mündliche Urteilseröffnung (Prot. II S. 22).

II.

1. Das vorinstanzliche Urteil erging am 8. September 2010 und wurde den Parteien auch noch im Jahre 2010 zugestellt. Daher sind auf das vorliegende Berufungsverfahren noch die Zürcherische Zivilprozessordnung sowie die prozessualen Bestimmungen der Art. 135ff aZGB anwendbar (Art. 405 ZPO/CH).

2. Gemäss Art. 138 Abs. 1 aZGB sind im Scheidungsverfahren zweitinstanzlich neue Tatsachenbehauptungen und Beweismittel zulässig. Die Zürcherische Zivilprozessordnung beschränkte dieses Novenrecht zulässigerweise auf das Prozessstadium der Berufungsbegründung und Berufungsantwort (§ 267 Abs. 2 ZPO/ZH). Sofern neue Tatsachen behauptet werden, sind dafür gleichzeitig auch die Beweismittel zu bezeichnen (Frank/Sträuli/Messmer, ZPO, § 267 N 4 aZPO, unter Hinweis auf ZR 79 Nr. 133). Gemäss Art. 138 Abs. 1 aZGB sind im Berufungsverfahren sodann auch neue Rechtsbegehren zulässig, sofern sie durch neue Tatsachen oder Beweismittel veranlasst worden sind. Die Zürcherische Zivilprozessordnung hat auch bezüglich solcher neuer Rechtsbegehren statuiert, dass sie in der jeweils ersten Berufungsschrift zu stellen sind (§ 200 Abs. 2 ZPO/ZH).

Nach diesen Vorgaben sind nachfolgend die neuen Rechtsbegehren, Tatsachenbehauptungen und Beweismittel der Parteien im vorliegenden Berufungsverfahren zu berücksichtigen. Bereits an dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass der Kläger in der Zweitberufungsantwort teilweise auch bereits eine Erstberufungsreplik erstattet hat (Urk. 208 S. 8 - 17). Soweit in diesen Replikvorbringen Noven und neue Beweismittelbezeichnungen enthalten sind, sind sie nur noch unter der Voraussetzung von § 115 ZPO/ZH beachtlich. Dies gilt namentlich hinsichtlich der Vorbringen zum Güterrecht, welches lediglich Thema der Erstberufung des Klägers bildet. Hingegen ist der nacheheliche Unterhalt Thema beider Berufungen, weshalb sich diesbezüglich die Vorbringen zur Zweitberufungsantwort und Erstberufungsreplik nicht unterscheiden lassen und diesbezüglich in Urk. 208 enthaltene Noven nachfolgend beachtet werden.

III.

(Güterrecht)

1. Grundlagen

Im Eheschutzverfahren wurde zwischen den Parteien mit Wirkung ab 28. Februar 2003 anstelle der bisherigen Errungenschaftsbeteiligung die Gütertrennung angeordnet (Urk. 8/27). Massgeblich für die güterrechtliche Auseinandersetzung sind daher die am 28. Februar 2003 vorhandenen Vermögenswerte, bereinigt um allfällige Ersatzforderungen. Soweit diese Vermögenswerte heute noch vorhanden sind, sind sie mit ihrem heutigen Wert in die güterrechtliche Abrechnung einzubeziehen; soweit sie zwischenzeitlich veräussert wurden, sind sie zum Veräusserungswert anzurechnen (Art. 207 und 214 ZGB).

Nach den unbestrittenen Feststellungen der Vorinstanz verfügte die Beklagte am massgeblichen Stichtag über keine Vermögenswerte.

Der Kläger verfügte nach den Feststellungen der Vorinstanz am massgeblichen Stichtag über folgende Vermögenswerte :

- Privatkonto D._____ [Bank] ...	Fr. 5'456.40
- Privatkonto D._____ [Bank] ...	Fr. 55.75
- 150 E._____ Namenaktien	Fr. 12'158.00
- Eigenkapital Liegenschaft F._____ -Strasse	Fr. 220'000.00

Zu diesen Vermögenswerten rechnete die Vorinstanz noch ½ Kilogramm Gold im Wert von Fr. 8'100.– hinzu, welches der Kläger mindestens bis zur Steuererklärung 1999B als Vermögen deklariert und anschliessend "verschwinden lassen" habe.

Die beiden Kontoguthaben, die E._____ -Aktien sowie das Gold erachtete die Vorinstanz mangels Nachweis des Gegenteils als Errungenschaftswerte des Klägers. Die Liegenschaft F._____ -Strasse anerkannte sie als Eigengut des Klägers, errechnete aber diesbezüglich eine Errungenschaftersatzforderung von Fr. 92'151.–, resultierend aus Vermögenserträgen des Eigengutes, welche in den Kaufpreis für die Liegenschaft F._____ -Strasse eingeflossen sind. Von der derart

errechneten Errungenschaft des Klägers von Fr. 117'921.15 sprach sie der Beklagten Fr. 58'960.55 als hälftigen Vorschlagsanteil zu.

Im Ergebnis blieb diese Berechnungsweise im Berufungsverfahren seitens der Beklagten unbestritten. Der Kläger bestreitet hingegen im Berufungsverfahren das Vorliegen von Errungenschaft und eine Vorschlagsbeteiligung der Beklagten. Auf die Einwände des Klägers ist nachfolgend einzugehen.

2. Die Vermögenswerte im Einzelnen

2.1. Erbschaft G. _____

Der Kläger hat unbestrittenermassen als Alleinerbe eine Erbschaft von G. _____ angetreten. Gemäss Abrechnung der D. _____ [Bank] vom 5. Juli 1993 sind ihm Obligationen im Verkehrswert von Fr. 45'440.- (Nominalwert Fr. 46'000.-) sowie Fr. 173'212.- in bar zugeflossen. Bei diesem Erbe handelt es sich um das Nettoerbe des Klägers, nach Begleichung der Verzichtsentschädigungen gemäss BGBB, der Erbschaftssteuer und der Vermächtnisse durch den Nachlass (Urk. 47/23). Dies wird seitens der Beklagten im Berufungsverfahren nicht mehr bestritten (Urk. 195 S. 14ff). Das Bargeld wurde am 23. Juli 1993 auf das Anlagesparkonto ... bei der D. _____ [Bank] überwiesen (Urk. 47/24).

Aus den im Recht liegenden Kontoauszügen und Belegen ergibt sich, dass kurz nach Eröffnung des Anlagesparkontos Fr. 23'374.50 auf das Privatkonto Nr. ... überwiesen wurden; es verblieb per 27. Juli 1993 damit ein massgeblicher "Anfangs-"Saldo auf dem Anlagesparkonto von Fr. 150'000.- (Urk. 47/24). Bei diesem Vermögen sowie den Obligationen handelt es sich somit grundsätzlich um Eigengut des Klägers.

2.1.1. Die ererbten Obligationen sind im Einzelnen aus der Erbschaftsabrechnung der D. _____ [Bank] sowie aus dem Wertschriftenverzeichnis 1993 des Klägers ersichtlich (Urk. 47/23, Urk. 179/14). Von den dort verzeichneten festverzinslichen Obligationen im Nominalbetrag von Fr. 46'000.- wurden am 21.9.1993 Obligationen im Nominalbetrag von Fr. 5'000.-, am 22.3.1995 solche von Fr. 3'000.- und am 14.11.1995 solche Fr. 3'000.- zurückbezahlt und dem Anlagesparkonto gutgeschrieben. Die diesbezüglichen Eigengutwerte sind somit im Ei-

gengut bildenden Anlagesparkonto enthalten (Urk. 47/24; vgl. dazu nachstehend Erw. 2.1.2).

Gemäss Wertschriftenverzeichnis 1994 hat der Kläger im Verlaufe des Jahres 1993 die 6 1/4% Obligationen H._____ von nominal Fr. 5'000.– offenbar veräussert; wohin der Erlös gegangen ist bzw. ob er verbraucht worden ist oder ob er auf eines der beiden Privatkonti geflossen ist, lässt sich mangels weiterer Unterlagen und Kontoauszüge nicht nachvollziehen (Urk. 179/14).

Am 21.9.1994 wurden die geerbten 6 7/8% Obligationen der D._____ [Bank] von Fr. 10'000.–zurückbezahlt und am 22.9.1994 zunächst wieder neu angelegt, was sich sowohl aus dem Kontoauszug des Anlagesparkontos als auch aus dem Wertschriftenverzeichnis 1995 ergibt.

Im 1996 hat der Kläger sodann die Fr. 20'000.– 5% Obligationen der D._____ [Bank] zurückbezahlt erhalten, ebenso die Fr. 5'000.– aus den 5% Obligationen H._____ (Urk. 179/14). Ein entsprechender Erlös ist auf dem Anlagesparkonto jedoch nicht verzeichnet (Urk. 47/24). Wohin dieser gegangen ist, lässt sich nicht nachvollziehen. Insbesondere ist nicht belegt, dass die im Wertschriftenverzeichnis 1997 neu auftauchende I._____ -Aktie im Wert von Fr. 15'220.– aus dem Erlös dieser Obligationen im Gesamtbetrag von Fr. 25'000.– finanziert worden ist. Urk. 47/28 belegt vielmehr den Kauf dieser Aktie am 23.10.1996 für Fr. 16'159.25 zu lasten des Privatkontos ...; gemäss Wertschriftenverzeichnissen sank der Saldo dieses Privatkontos dementsprechend während des Jahres 1996 von Fr. 24'741.– per Ende 1995 bis Ende 1996 ins Minus. Der Verkauf der I._____ -Aktie am 11.2.1997 für Fr. 17'670.25 erfolgte mit Gutschrift auf das Privatkonto ...; gemäss Wertschriftenverzeichnissen sank indessen der Saldo dieses Kontos von Fr. 12'232.– per Ende 1996 trotzdem auf nur noch Fr. 7'664.– per Ende 1997. Das ererbte Eigengut lag indessen grundsätzlich auf dem Anlagesparkonto, welches an dieser Aktientransaktion nicht beteiligt war. Die Finanzierungsverhältnisse rund um die I._____ -Aktie bzw. deren allfällige Finanzierung aus Eigengut lässt sich daher nicht nachvollziehen. Ebensowenig ist es nachvollziehbar, wie die im Wertschriftenverzeichnis 1998 neu verzeichneten 200 E._____ -Aktien im Wert von Fr. 33'000.– sowie das halbe Kilogramm Gold im Wert von Fr. 8'100.– finanziert wur-

den bzw. ob sie aus dem Erbe bzw. dem Anlagesparkonto finanziert wurden. Wohl wurden dem Kläger im Jahre 1997 offenbar auch die am 22.9.1994 wieder angelegten Fr. 10'000.– D. _____ [Bank]-Obligationen aus dem Erbe zurückbezahlt. Dass diese für die Finanzierung der E. _____-Aktien und des Goldes gebraucht wurden, ist aus den vorhandenen Bank- und Steuerunterlagen indessen nicht ersichtlich. Allein ein summenmässiger Vergleich des gesamten Wertschriftenvermögens der jeweiligen Jahre vermag - entgegen dem Kläger - den Nachweis nicht zu erbringen, dass die letztgenannten Vermögenswerte aus dem Eigengut finanziert wurden (Urk. 177 S. 23 und Anhang).

Das Gold wurde offenbar im Verlaufe des Jahres 2000 verkauft, war jedenfalls Ende 2000 gemäss Wertschriftenverzeichnis 2000 nicht mehr vorhanden. Dass am 18.1.2000 noch eine Gebühr für das entsprechende Edelmetallkonto angefallen ist (Urk. 179/15), widerlegt den Verkauf des Goldes im Verlaufe des weiteren Jahres nicht.

Zusammengefasst lässt sich somit aufgrund der vorgenannten Steuerunterlagen in Verbindung mit den Auszügen aus dem Anlagekonto bei der D. _____ [Bank] nicht nachvollziehen und beweisen, dass die im Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung vorhandenen E. _____-Aktien Surrogate der im Juli 1993 geerbten Obligationen sind. Dasselbe gilt für das ½ Kilogramm Gold, das der Kläger im Jahre 1997 erworben hat. Immerhin sank das versteuerte Gesamtvermögen des Klägers in Wertschriften zwischen Ende 1995 und Ende 1996 um rund Fr. 20'000.–, erhöhte sich per Ende 1997 wiederum um rund Fr. 30'000.–, um dann per Ende 1998 sogar um rund Fr. 50'000.– zu sinken (Letzterer Betrag übersteigt auch die für einen Landerwerb am 9.6.1998 bezahlten Fr. 25'000.–; vgl. nachstehend Erw. 2.1.2.). Angesichts dieser erheblicheren Schwankungen könnte daher auch nicht mit saldoneutralen Vermögensverschiebungen zwischen den Eigenschaftswerten und den Errungenschaftswerten argumentiert werden.

2.1.2. Belege zur Substanziierung der einzelnen Kontobewegungen auf dem Anlagesparkonto in den Jahren 1993 bis 2000 fehlen (Urk. 47/24). Aus den in den Kontoauszügen vermerkten Buchungen ("Coupons", "Effekten", "Depotgebühr", "Obligationen") ist jedoch ersichtlich, dass über das Anlagesparkonto auch die er-

erbten Wertschriften verwaltet wurden; weiter sind die Kontozinsgutschriften und die Verrechnungssteuerbelastungen aus den Auszügen klar ersichtlich. Zusätzlich zu diesen nachvollziehbaren Kontobewegungen sind lediglich Gutschriften unter dem 5.12.1994, 21.8.1997, 13.5.1998, 12.10.1998, 16.4.1999 und 10.8.2000 von insgesamt Fr. 14'283.10 verzeichnet, und umgekehrt Kontobelastungen unter dem 16.3.1995 und 8.7.1996 von insgesamt Fr. 16'224.45. Diese nicht näher identifizierbaren Gutschriften und Lastschriften halten sich somit in etwa die Waage. Mangels substantzierter Behauptungen ist von der natürlichen Vermutung auszugehen, dass die Gut- und Lastschriften aus den laufenden Lebensbedürfnissen resultierten, somit Eigengut oder Eigengutertrag als Errungenschaft verbraucht und umgekehrt gewisse Errungenschaftsmittel auf das Eigengutkonto geflossen sind. Da die der Errungenschaft zu belastenden Mittelabflüsse indessen grösser waren als die Mittelzuflüsse aus Errungenschaft, kann diesbezüglich ausgeschlossen werden, dass aus dem Zahlungsverkehr über das Anlagesparkonto eine Errungenschaftersatzforderung gegen das Eigengut des Klägers resultiert. Vielmehr kann angenommen werden, dass bei der Saldierung des Anlagesparkontos nur Eigengut bzw. Eigengutertrag auf diesem Konto waren. Vergleicht man den Anfangssaldo des Anlagesparkontos per 27.7.1993 von Fr. 150'000.– mit dem Schlussaldo am 2.10.2000 von Fr. 160'701.45, ergibt sich ein Mittelzuwachs von Fr. 10'701.45. Eine weitere Kontobelastung von Fr. 25'000.– am 9.6.1998 kann klar dem Kauf von Land von J. _____ zugeordnet werden (Urk. 47/25). Um diesen Betrag wurde der Zuwachs auf dem Anlagesparkonto reduziert und ist bei der Ermittlung des Zuwachses daher aufzurechnen. Somit verzeichnete der Kläger auf dem Anlagesparkonto als seinem Eigengut einen Mittelzuwachs von Fr. 35'701.45, welcher als Eigengutertrag Errungenschaft bildet. Dass es sich bei diesem Zuwachs nicht um Erträge, sondern realisierte Wertsteigerungen des Eigengutes handeln würde, tut der Kläger - mit Ausnahme der I. _____-Aktie - nicht substantiiert dar. Wie vorstehend (Erw. 2.1.1.) gezeigt, kann die I. _____-Aktie indessen nicht dem Eigengut zugerechnet werden. Im Schlussaldo des Anlagesparkontos von rund Fr. 160'000.–, welcher anschliessend als Eigenkapital in den Erwerb der Liegenschaft F. _____-Strasse einfloss, waren damit auch Fr. 35'701.45 Errungenschaft enthalten (Urk. 47/26).

2.1.3. Die Vorinstanz hat die beiden Privatkonti des Klägers bei der D. _____ [Bank] der Errungenschaft zugerechnet.

Wie vorstehend (Erw. 2.1.2.) erwähnt, überwies der Kläger unmittelbar nach Eröffnung des Anlagesparkontos am 27. Juli 1993 Fr. 23'374.50 auf das Privatkonto Nr. Dieses Konto war in den Wertschriftenverzeichnissen 1993 und 1994 nicht verzeichnet, sondern taucht erst im Wertschriftenverzeichnis 1995 mit dem ausdrücklichen Vermerk zuhanden der Steuerbehörden "Nachtrag 93, kein Erbschaftstitel" mit einem Saldo von Fr. 1'610.– auf. In den nachfolgenden Jahren ist dieses Konto mit einem Saldo von jeweils Fr. 1'610.– bzw. Fr. 3'748.– bzw. Fr. 12'232.– bzw. Fr. 7'664.– bzw. Fr. 127.– bzw. Fr. 287.– bei den Steuern deklariert (Urk. 179/14). Gemäss dieser ausdrücklichen Deklaration des Klägers bei den Steuerbehörden ist dieses Konto daher nicht dem Erbe als Eigengut sondern der Errungenschaft des Klägers zuzuordnen. Der massgebliche Saldo betrug am güterrechtlichen Stichtag (28.2.2003) unbestrittenermassen Fr. 55.75.

Im Wertschriftenverzeichnis 1994 findet sich hingegen zum Privatkonto Nr. ... mit einem Saldo von Fr. 24'515.60 der handschriftliche Vermerk "Erbe". Sollten die vom Anlagesparkonto zunächst auf das vorerwähnte Privatkonto Nr. ... überwiesenen Fr. 23'374.50 letztlich auf das Privatkonto Nr. ... geflossen sein (was allerdings nicht rechtsgenügend bewiesen ist), so ist festzustellen, dass der Bestand dieses Kontos bereits im Verlaufe des folgenden Jahres 1994 auf Fr. 5'478.– absank, im Verlaufe des Jahres 1995 sich aber wieder mit Mitteln unbekannter Herkunft auf Fr. 24'741.– erhöhte. Wurde am 23.10.1996 die I. _____-Aktie mit Fr. 16'159.25 aus diesem Konto finanziert, so kann diese Mittelverwendung somit nicht mehr klar dem ursprünglichen "Sockelbetrag" aus dem Erbe von Fr. 23'374.50 zugerechnet werden; die Aktie kann auch aus dem Mittelzufluss unbekannter Herkunft von Fr. 19'263.– während des Jahres 1995 gekauft worden sein. Die I. _____-Aktie wurde demnach auch nicht via Finanzierung über allenfalls im Juli 2003 auf das Privatkonto Nr. ... überwiesene Erbschaftswerte Eigengut. Da der Kontosaldo des Privatkontos Nr. ... per Ende 1996 sodann im Minus war, kann auch der spätere positive Saldo von Fr. 5'456.40 per güterrechtlichem Stichtag (28.2.2003) nicht mehr als Eigengut gelten sondern ist Errungenschaft.

2.1.4. Am 3. Oktober 2000 hat der Kläger die Liegenschaft F.____-Strasse ... in K.____ gekauft. Der Kaufpreis betrug unbestrittenermassen Fr. 500'000.- und wurde unbestrittenermassen mit einer Hypothek von Fr. 280'000.- und Eigenkapital des Klägers von Fr. 220'000.- finanziert. Fr. 160'701.45 stammten dabei aus dem saldierten Anlagesparkonto und Fr. 19'298.55 (als Differenz zwischen dem Restkaufpreis von Fr. 460'000.- abzüglich Fr. 160'701.45 aus dem Anlagesparkonto und Fr. 280'000.- Hypothekarkredit) aus dem Privatkonto Nr. ... (Urk. 47/24, Urk. 47/26). Die Baranzahlung von Fr. 40'000.- war bereits am 29. September 2000 mittels eines Checks dem Privatkonto Nr. ... belastet worden (Urk. 47/26 Seite 2). Sind die im Jahre 2000 auf dem Privatkonto Nr. ... vorhandenen Mittel nach den vorstehenden Erwägungen (Erw. 2.1.3.) der Errungenschaft des Klägers zuzuordnen, so sind die daraus in den Liegenschafts Kauf geflossenen insgesamt Fr. 59'298.55 der Errungenschaft des Klägers zuzuordnen. Wie vorstehend (Erw. 2.1.2.) dargelegt, sind sodann vom Schlussaldo des Anlagesparkontos von Fr. 160'701.45 der Errungenschaft weitere Fr. 35'701.45 zuzurechnen. Insgesamt wurden daher Fr. 125'000.- Eigengut und Fr. 95'000.- Errungenschaft in die Liegenschaft investiert. Daraus ergibt sich eine entsprechende Ersatzforderung der Errungenschaft gegen das Eigengut.

2.2. E.____-Aktien

Am güterrechtlichen Stichtag (28.2.2003) verfügte der Kläger unbestrittenermassen über 150 E.____-Aktien, die gemäss den vorstehenden Erwägungen (Erw. 2.1.1.) Errungenschaft darstellen. Diese Aktien hat der Kläger nachweislich am 30. Oktober 2008 für Fr. 7'017.65 netto verkauft (Urk. 179/13), weshalb dieser Verkaufserlös für die güterrechtliche Auseinandersetzung massgebend ist.

3. Hinzurechnung Gold

Der Kläger hat im Jahre 1997 ein halbes Kilogramm Gold gekauft, das nach den vorstehenden Erwägungen (Erw. 2.1.1.) seiner Errungenschaft zuzurechnen war. Der Kläger will dieses am 10. August 2000, somit noch vor dem güterrechtlichen Stichtag (28.2.2003), wieder verkauft und den Erlös von Fr. 7'450.- auf sein Anlagesparkonto überwiesen haben (Urk. 177 S. 26 in Verb. mit Urk. 179/16). Die Beklagte bestreitet den Verkauf des Goldes und hält auch im Berufungsverfahren

daran fest, dass dieses am massgeblichen Stichtag noch vorhanden war bzw. heute noch ist. Zur Substanziierung ihrer Bestreitungen vermag die Beklagte indessen nur den Umstand anzuführen, dass im Januar 2000 noch Gebühren für das Edelmetallkonto angefallen sind (Urk. 195 S. 16f).

Aus den Akten ergibt sich, dass das Gold nur noch bis zum Wertschriftenverzeichnis 1999B bei den Steuern deklariert wurde und in den Wertschriftenverzeichnissen ab dem Jahre 2000 fehlt (Urk. 179/14). Dass im Januar 2000 noch Gebühren für das Metallkonto angefallen sind (Urk. 179/15), widerspricht diesem durch die Steuerunterlagen ausgewiesenen Verkauf im Verlauf des Jahres 2000 nicht. Der Kläger musste nach dem Wegfall der Goldposition ab dem Wertschriftenverzeichnis 2000 mit Nachfragen der Steuerbehörden nach entsprechenden Verkaufsbelegen rechnen; es ist daher höchst unwahrscheinlich, dass das Gold über das Jahr 2000 hinaus noch vorhanden war und einfach nicht mehr versteuert worden ist. Die Beklagte hat diese Steuerdeklarationen auch eigenhändig mit unterzeichnet und damit den Abgang des Goldes bestätigt (Urk. 18/6 und 179/14). Die Behauptung der Beklagten in der Berufungsduplik, sie habe die Steuererklärungen jeweils "blind" unterzeichnet, ohne die Details gesehen zu haben (Urk. 218 S. 11) ist als verspätetes Novum nicht mehr zu hören (§ 267 in Verb. mit § 114 ZPO/ZH). Entgegen den Bestreitungen der Beklagten ist daher der Verkauf des Goldes im Verlaufe des Jahres 2000 durch die Steuerunterlagen rechtsgenügend nachgewiesen. Wenn der Kläger in der Steuererklärung 1993 in der Rubrik "Bargeld, Gold und andere Edelmetalle" Fr. 5'000.- deklariert hat (Urk. 73/11), so kann es sich dabei auch um Bargeld gehandelt haben. Dieser Umstand beweist nicht, dass der Kläger schon damals Gold besessen hat, das er bereits im Folgejahr - willkürlich - nicht mehr deklariert hat, um es dann ab 1998 plötzlich erneut zu deklarieren und ab 2001 willkürlich wieder nicht mehr zu deklarieren. Ist eine willkürliche Deklarationspraxis des Klägers bei den Steuern bezüglich des Goldes nicht ersichtlich, haben die von der Beklagten mitunterzeichneten Steuerunterlagen rechtsgenügenden Beweiswert und beweismässige Weiterungen erübrigen sich. In die güterrechtliche Abrechnung ist das Gold daher grundsätzlich nicht mehr miteinzubeziehen, da es am Stichtag nicht mehr vorhanden war.

Vor Vorinstanz hat die Beklagte in der Klageantwort vom 19. Juli 2006 noch eine

Hinzurechnung des Goldes im Sinne von Art. 208 ZGB verlangt, weil der Kläger dieses habe "verschwinden lassen" (Urk. 20 S. 12). Der Kläger hat dies vor Vorinstanz in der Triplik (Prot. I S. 29) und damit im Sinne von § 114 ZPO/ZH verspätet bestritten; die erneute Bestreitung in der Erstberufungsbegründung (Urk. 177 S. 26) ist indessen zulässig und beachtlich. Die Beklagte vermochte sich bereits vor Vorinstanz nur auf den Umstand zu stützen, dass das Gold am güterrechtlichen Stichtag nicht mehr vorhanden war. Da Vermögenswerte indessen auch verbraucht werden können oder daraus andere Vermögenswerte finanziert werden können, begründet allein der Abgang eines Vermögenswertes im steuerlichen Vermögensverzeichnis noch keine böswillige Vermögensentäusserung im Sinne von Art. 208 ZGB. Für eine Hinzurechnung müsste die Beklagte konkretere Behauptungen dafür aufstellen, dass und an wen der Kläger das Gold allenfalls verschenkt hat bzw. dass er mit dem Abstossen des Goldes eine direkte und konkrete Benachteiligungsabsicht im Hinblick auf die güterrechtliche Auseinandersetzung verfolgt hat. Solche Umstände hat die Beklagte aber nie auch nur ansatzweise konkretisiert. Immerhin war es die Beklagte, welche im August 2002 ein erstes Mal ein Ehetrennungs- bzw. Scheidungsverfahren eingeleitet hat, und nicht der Kläger (Urk. 7/2). Es war auch die Beklagte, welche im ersatzweise durchgeführten Eheschutzverfahren am 26. Februar 2003 die - nicht zwingende - Anordnung der Gütertrennung ohne weitere Begründung verlangt hat, welchem Begehren dann mit Verfügung vom 11. Juli 2003 und mit Wirkung per 28. Februar 2003 stattgegeben wurde (Urk. 7/5 und 7/18, Urk. 7/27). Hat somit die Beklagte als Erste im 2002 einen Anlass für eine mögliche güterrechtliche Auseinandersetzung gesetzt, kann nicht ohne substantziere Behauptungen angenommen werden, der Kläger habe bereits im 2000 Vermögen im Hinblick auf eine überhaupt noch nicht im Raum stehende güterrechtliche Auseinandersetzung verschwinden lassen. Nochmals ist sodann darauf hinzuweisen, dass der "ordentliche" Vermögensabgang durch die, auch von der Beklagten unterschriebenen, Steuerunterlagen rechtsgenügend belegt ist. Indizien dafür, dass das Gold ohne Gegenleistung verschenkt oder an einem geheimen Ort noch heute vorhanden wäre, fehlen. Die Andeutungen in der Berufungsduplik, der Kläger könnte allenfalls noch Vermögen in L. _____ haben (Urk. 218 S. 10), ist so wenig substantziert wie die früheren Be-

hauptungen und als Novum im Sinne von § 267 in Verb. mit § 114 ZPO/ZH ver-
spätet.

Das Gold hat demnach bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung ausser Acht
zu bleiben.

4. Ersatzforderungen des Eigenguts

4.1. Ersatzforderung aus Verrechnung Darlehen

Der Kläger kaufte Ende 1992 von seinem Sohn landwirtschaftliche Maschinen für
die Bewirtschaftung seines - Eigengut bildenden - Bauernhofs. Für den Kaufpreis
von Fr. 58'600.- gewährte der Sohn dem Kläger ein Darlehen, das bis zum 1. No-
vember 1999 bis auf Fr. 44'500.- getilgt wurde. Der noch offene Darlehensbetrag
wurde per 1. November 1999 mit dem Übernahmepreis verrechnet, den der Sohn
für die Abtretung des Hofes leisten musste. Die Vorinstanz betrachtete dieses
Darlehen als Eigengutschuld, da mit dem Bauernbetrieb zusammenhängend, und
verneinte eine Ersatzforderung des Eigenguts gegen die Errungenschaft des Klä-
gers aus der Tilgung des Darlehens. Im Berufungsverfahren hält der Kläger daran
fest, dass damit ein die Errungenschaft belastendes Darlehen mit Eigengut getilgt
wurde (Urk. 177 S. 28). Die Beklagte bestreitet auch im Berufungsverfahren be-
reits das Darlehen grundsätzlich; ein solches wäre sodann dem Eigengut zuzu-
rechnen und für die erfolgten Abzahlungen von Fr. 14'100.- aus Errungenschafts-
mitteln sei dieser eine Ersatzforderung zuzusprechen (Urk. 195 S. 17f).

Gemäss Art. 209 Abs. 2 ZGB belastet eine Schuld diejenige Vermögensmasse,
mit welcher sie sachlich zusammenhängt. Dieser Zusammenhang ist aufgrund
des Ursprungs, des Zwecks oder Inhalts der Schuld zu bestimmen. Im Zweifel be-
lastet eine Schuld die Errungenschaft. Auslagen zur Erzielung eines Erwerbsein-
kommens sind als Berufsschulden grundsätzlich von der Errungenschaft zu tra-
gen, da auch das Erwerbseinkommen grundsätzlich Errungenschaft bildet (BGE
135 III 340 Erw. 2 ; 121 III 154). Davon ausgenommen sind einzig Schulden, die
der Substanzerhaltung des Berufsvermögens dienen (BSK ZGB-I, 4. Aufl., Haus-
heer/Aebi-Müller Art. 209 N 14; BK Hausheer/Reusser/Geiser, N 25 zu Art. 209
ZGB). Die vorliegende Anschaffung von Maschinen mittels Eingehung einer
Schuld diene der effizienteren Bewirtschaftung des Bauernbetriebs und damit der

Erhöhung des Ertrags. Der Ertrag aus der Bewirtschaftung des Landes ist wiederum Arbeitseinkommen des bewirtschaftenden Bauern und dient auch dem Unterhalt der Familie. Als Arbeitserwerb ist er Errungenschaft im Sinne von Art. 197 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB. Das entsprechende Darlehen ist somit - entgegen der Vorinstanz - als Berufsschuld und damit als Errungenschaftsschuld zu qualifizieren. Es handelt sich vorliegend sodann um eine Schuld aus Erwerb von Fahrnis, welche nicht mit der Liegenschaft verbunden ist und welche nichts zur Substanzerhaltung des bäuerlichen Betriebes beitrug. Soweit das Restdarlehen von Fr. 44'500.- per 1. November 1999 mittels Verrechnung mit Eigengutmitteln des Klägers getilgt wurde, steht dem Eigengut des Klägers eine Ersatzforderung gegen seine Errungenschaft zu.

Was den Bestand des Darlehens als solches anbelangt, so kann dieser nicht im Ernst streitig sein. Das Darlehen wurde wohl erst am 2. April 1994 schriftlich verkundet; aus eben dieser Urkunde ergibt sich indessen, dass das Darlehen bereits mit dem Kauf der Maschinen per 31. Dezember 1992 gewährt wurde (Urk. 179/17). Das Darlehen wurde ab Steuererklärung 1993 bis zur Steuererklärung 1999A ebenfalls und entsprechend den laufenden Abzahlungen deklariert (Urk. 73/11), ab Steuererklärung 1999B fehlt es (Urk. 18/6). Die Beklagte hat diese Steuererklärungen mitunterschrieben und deren Wahrheit bestätigt. Es ist sodann sowohl im Übergabevorschlag des M. _____ vom 6. Juli 1999 zur Hofübergabe vom Kläger an seinen Sohn als im Betrieb befindliches Kapital des Sohnes vermerkt wie auch im Abtretungsvertrag selber als Verrechnungsposition für den Übernahmepreis (Urk. 76/3, Urk. 47/29 S. 19). Die Behauptung der Rechtsvertreterin der Beklagten, beim Darlehensvertrag handle es sich um eine Fälschung (Urk. 195 S. 17), ist unter diesen Umständen mutwillig und nicht zu hören. Weiterer Beweiserhebungen dazu durch Zeugenbefragung etc. bedarf es nicht.

4.2. Ersatzforderung aus Nutzniessung

Bei der Abtretung des Bauernbetriebes an den Sohn wurde dem Kläger ein lebenslängliches unentgeltliches Wohnrecht an einer 4-Zimmerwohnung (Stöckli) - mit dem Recht zur Weitervermietung - sowie ein lebenslängliches Nutzungsrecht an einer Waldparzelle eingeräumt. Der Wert dieser Nutzniessungen wurde mit Fr. 61'400.- beziffert und mit dem Übernahmepreis verrechnet (Urk. 47/29 S. 19,

23, 25f). Diese Nutzniessungen lösten im genannten Betrag das im Bauernbetrieb bestehende Eigengut des Klägers ab und sind Eigengutsurrogate. Die Bestimmung des Kapitalwertes der Nutzniessung ist eine rein rechnerische und ergibt sich aus der abstrakten Kapitalisierung der geschätzten künftigen Erträge. Sie umfasst keinen Kapitalverzehr, weshalb sich durch die laufende Nutzung auch keine Verminderung des Kapitals ergibt und damit auch kein Raum für eine Ersatzforderung des Eigenguts aus Vermögensverzehr entsteht. Da die Eigenguterträge grundsätzlich Errungenschaft bilden (Art. 197 Abs. 2 Ziff. 4 ZGB), entstehen auch keine Ausgleichsforderungen, wenn diese Erträge bei der Ermittlung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Klägers hinsichtlich der Unterhaltszahlungen berücksichtigt werden. Entgegen dem Kläger (Urk. 177 S. 29) besteht im Zusammenhang mit der Nutzniessung daher keine Eigengutsersatzforderung und es kann offen bleiben, ob die diesbezüglichen Ausführungen des Klägers im Berufungsverfahren novenrechtlich überhaupt zulässig sind.

5. Mehrwertbeteiligung

Nach den Feststellungen der Vorinstanz, welche sich dafür auf ein gerichtliches Gutachten abstützte, hat die Liegenschaft F.____-Strasse seit dem Kauf im Jahre 2000 keine Wertsteigerung erfahren. Sie hat deswegen auch keinen Mehrwertanteil auf dem in diese Liegenschaft investierten Errungenschaftskapital berechnet (Urk. 162 S. 23f). Die Beklagte hat dies in der Berufung nicht angefochten (Urk. 195 S. 19). Daran ist die Berufungsinstanz gebunden.

6. Berechnung Vorschlagsanteil

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist daher von den nachfolgenden, massgeblichen Errungenschaftswerten des Klägers auszugehen:

- Privatkonto D._____ [Bank] ...	Fr.	5'456.40
- Privatkonto D._____ [Bank] ...	Fr.	55.75
- 150 E._____ Namenaktien, Verkaufspreis netto	Fr.	7'017.65
- Ersatzforderung gegen Eigengut aus Investition F._____ -Strasse	Fr.	95'000.-
./. Ersatzforderung Eigengut gegen Errungenschaft aus Darlehen N._____	Fr.	44'500.-
Total Errungenschaft/Vorschlag	Fr.	63'029.80

Davon steht der Beklagten die Hälfte bzw. Fr. 31'514.90 als Vorschlagsanteil zu. Damit ist weiter der Prozesskostenvorschuss von Fr. 8'000.- zu verrechnen, den der Kläger der Beklagten für das Berufungsverfahren geleistet hat. Angesichts der knappen finanziellen Verhältnisse beim Kläger beim laufenden Unterhalt (vgl. dazu Erw. IV/ 6 nachstehend) und der gegenwärtigen Unterhaltsbeitragspflicht von Fr. 1'700.- pro Monat konnte er diese Leistung nur aus seinem Vermögen erbringen. Dies rechtfertigt eine Verrechnung. Per Saldo resultiert daher ein güterrechtlicher Vorschlagsanteil der Beklagten von Fr. 23'514.90.

IV.

(Nachehelicher Unterhalt)

1. Grundlagen

Die Parteien waren seit 1963 verheiratet und haben 5 Kinder grossgezogen. Beide befinden sich heute im AHV-Alter; eine Erwerbstätigkeit ist ihnen nicht mehr zuzumuten. Unter diesen Umständen liegt es auf der Hand und ist unbestritten,

dass die Beklagte auch nach der Scheidung lebenslänglich Anspruch auf den bisherigen Lebensunterhalt erheben kann, soweit dies angesichts der beidseits verfügbaren Mittel überhaupt möglich ist. Die tatsächlich vorhandenen bzw. erzielbaren Einkünfte sind für den nachehelichen Unterhalt sodann unter einem längerfristigen Aspekt zu betrachten und zu ermitteln. Dasselbe gilt für die Bezifferung des Bedarfs beider Parteien.

2. Einkommen des Klägers

2.1. Renteneinkommen

Der Kläger bezieht eine AHV-Rente, die aktuell Fr. 1'643.– pro Monat beträgt (Urk. 210/6). Sodann erhält er eine BVG-Rente von unbestrittenermassen Fr. 315.– pro Monat.

2.2. Mietertrag aus Liegenschaft O. _____

Der Kläger verfügt über ein lebenslängliches Wohnrecht am "Stöckli" seines ehemaligen Hofs. Diese Wohnung ist fremd vermietet zu einem Mietzins von Fr. 1'150.– pro Monat, welcher dem Kläger als Einkommen zufällt. Daraus hat der Kläger als - tatsächlich berechtigter bzw. verpflichteter - Vermieter gemäss Mietvertrag die Kosten für Kaminfeger und Schneeräumung zu bezahlen (Urk. 73/15); gemäss Abtretungsvertrag mit dem Sohn hat der Kläger sodann auch die anteiligen Kosten der Gebäudeversicherung und den gewöhnlichen Unterhalt zu bezahlen (Urk. 47/29 S. 24), welche Leistungen die Vorinstanz auf insgesamt Fr. 120.– pro Monat und den Nettomiettertrag damit auf Fr. 1'030.– beziffert hat.

Dagegen wendet die Beklagte im Berufungsverfahren ein, diese Aufwände würden effektiv vom Sohn des Klägers getragen und seien nicht zu berücksichtigen. Sie stützt sich dabei auf Urk. 179/11. Aus diesem Brief des Sohnes des Klägers geht indessen lediglich hervor, dass der Sohn die entsprechenden Arbeiten verrichtet bzw. in Auftrag gibt und die Rechnungen daher auf ihn als Liegenschaftseigentümer lauten. Damit ist aber nichts gesagt über deren Weiterbelastung an den Kläger. Letztere ist im Abtretungsvertrag indessen klar geregelt und aus Urk. 179/11 lässt sich keine abweichende Vereinbarung ableiten. Betragen gemäss dieser Beilage die Kaminfegerrechnungen 2 x Fr. 214.– (total 418.–) pro Jahr, die Gebäudeversicherung Fr. 321.45, die Kehrrichtabfuhrgebühr Fr. 140.– (für beide

Wohnungen), so ergeben sich bereits daraus jährliche Fixkosten von Fr. 440.– pro Wohneinheit. Dazu kommen bauliche Unterhaltskosten, wofür im Jahr 2008 allein Materialkosten ohne Arbeit im Betrag von insgesamt Fr. 1'220.– (Rechnungen ... und ...) bzw. Fr. 610.– pro Wohneinheit ausgewiesen sind, weiter die Kosten für die zusätzliche Abwasserlagerkapazität und deren Kontrolle von Fr. 60.– pro Monat, welche auch der Entwässerung des "Stöckli" dienen und diesem zu mindestens einem Viertel bzw. Fr. 15.– pro Monat anzurechnen sind (Urk. 179/11). Da die Neben- und Unterhaltskosten indessen anhand eines mehrjährigen Durchschnitts zu berechnen sind, ist deren Schätzung durch die Vorinstanz mit Fr. 120.– angemessen und zu bestätigen.

Der Kläger hat der Mieterin gemäss Mietvertrag sodann 15 Ster Brennholz gratis zur Verfügung zu stellen (Urk. 73/15); ob dies zur Beheizung tatsächlich ausreicht, ist nicht von Bedeutung. Gemäss Abtretungsvertrag mit seinem Sohn hat Letzterer für die Brennholzliefierung besorgt zu sein gegen eine angemessene Entschädigung (Urk. 47/29 S. 24). Letztere ist nicht gleichzusetzen mit den gewinnbringenden Verkaufspreisen bei einer kommerziellen Nutzung, wie sie in Urk. 179/11 verzeichnet sind. Der Kläger verfügt über eine 15'254 m² grosse Waldparzelle zur Nutzung (Kat.Nr. ...; Urk. 47/29 S. 16 und 19). Daraus lassen sich jährlich bei einer nachhaltigen Nutzung im Durchschnitt 20 Ster Brennholz gewinnen (Urk. 211).

Dass eine solche theoretisch berechnete Nutzung auch konkret möglich ist, wird durch den Bericht des zuständigen Revierförsters vom 21. Januar 2011 untermauert (Urk. 179/9). Dieser ist unter dem Aspekt der kommerziellen Waldnutzung erstellt worden. Bereits die festgestellte Notwendigkeit zur "Entbuschung" generiert Brennholz. Sodann erwähnt dieser Bericht einerseits einen Jungholzbestand im Alter von 5 bis 30 Jahren, welcher sich gut für die Brennholzgewinnung und ohne grösseren Aufwand eignet, andererseits auch einen gewissen Altholzbestand mit qualitativ besserem und verkaufbarem Nutzholz, aus dem sich ein Barerlös zur Deckung der Holzungsarbeiten erzielen lässt. Die veranschlagten Pflegekosten beziehen sich schliesslich auf eine langfristige Waldpflege zur Generierung von kommerziell nutzbarem Qualitätsholz, sagt aber nichts aus über das Kosten-Nutzen-Verhältnis einer laufenden, jährlichen Brennholzgewinnung.

Lässt der Kläger den Wald durch seinen Sohn bewirtschaften und nutzen, so verbleiben diesem selber nach Aufrüstung der 15 Ster Brennholz für den Kläger somit noch weitere 5 Ster für den Eigengebrauch bzw. Weiterverkauf. Gemäss den vom Kläger eingereichten Tagungsunterlagen der Forschungsanstalt ... (Urk. 179/10), die sich mit exakten betriebswirtschaftlichen Kostenkalkulationen für eine kommerziell betriebene Waldwirtschaft befassen, wird dort pro Festmeter (=1,4 Ster) und Fr. 27.– Stundenlohn mit Arbeitskosten inklusive Errichtung eines Zwischenlagers im Wald und Transport zum Hof von Fr. 102.– gerechnet. Bei Arbeitsleistungen im familiären Bereich kann indessen nicht mit einem kommerziellen Stundenlohn von Fr. 27.– kalkuliert werden sondern nur mit einem "angemessenen". Setzt man diesen auf maximal Fr. 20.– fest, ergibt dies für einen Festmeter Arbeitskosten von Fr. 75.– bzw. für 15 Ster rund Fr. 800.–. Da der Sohn noch anderen Wald besitzt, sind die nötigen Gerätschaften und Fahrzeuge auf dem Bauernhof bereits vorhanden und im innerfamiliären Bereich sind die Berechnung kalkulatorischer Kosten dafür nicht "angemessen". Kann der Sohn sich sodann den Ankauf von weiteren 5 Ster bzw. 3,5 Festmetern Brennholz für den eigenen Bedarf sparen, weil er diese aus dem Wald des Klägers beziehen kann, erspart er sich einen Kaufpreis von Fr. 244.– bis Fr. 293.– pro Festmeter bzw. Fr. 854.– bis Fr. 1'025.– für 5 Ster. Damit halten sich die angemessenen Kosten des Sohnes für die Gewinnung der 15 Ster Brennholz mit dem unentgeltlichen Bezug von weiteren 5 Ster Brennholz durch ihn aus dem Wald des Klägers etwa die Waage. Insgesamt erscheint es daher möglich, dass der Kläger das erforderliche Brennholz samt Aufbereitung und Transport aus seinem eigenen Waldstück generieren kann, selbst wenn er dieses nicht persönlich bewirtschaftet. Am Mietertrag für die Liegenschaft O._____ sind daher keine weiteren Abzüge für die Brennholzlieferung gerechtfertigt und der Mietertrag ist mit der Vorinstanz auf Fr. 1'030.– netto festzusetzen.

2.3. Ertrag F._____ -Strasse

2.3.1. Der Kläger hat im Oktober 2000 die Liegenschaft F._____ -Strasse ... in K._____ erworben (Baujahr 1885). Diese Liegenschaft umfasst 3 Wohnungen, wovon der Kläger eine selber bewohnt. Gemäss einem von der Vorinstanz eingeholten Gutachten vom 20. März 2009 lassen sich daraus nachhaltig Mietzinser-

träge von brutto Fr. 3'240.– pro Monat erzielen. Gleichzeitig stellte das Gutachten eine Vernachlässigung des Unterhalts seit der letzten Renovation im Jahre 1983 fest, insbesondere beim Dach/Dachunterseite, der Fassade und der Kanalisation. Es veranschlagte die Kosten der nötigsten Unterhaltsarbeiten gestützt auf vorliegende Offerten und eigene Schätzungen auf Fr. 30'000.–; es verwies sodann auf weitere Sanierungsarbeiten an der Gebäudehülle, die innerhalb eines Zeithorizontes von 5 - 7 Jahren nötig sein werden. Den Wert des Hauses schätzte die Gutachterin auf Fr. 500'000.– (Urk. 94).

Gestützt auf dieses Gutachten rechnete die Vorinstanz dem Kläger Fr. 3'240.– Bruttomiettertrag an und bezifferte die anfallenden Nebenkosten (Hypothekarzinsen, Versicherungen, Gebühren etc.) auf Fr. 1'427.–. Zusätzlich gestand sie dem Kläger für die Vornahme der nötigen Reparaturen Fr. 500.– pro Monat zu und bezifferte so den Nettoertrag bzw. das Einkommen des Klägers aus der Liegenschaft mit Fr. 1'313.– (Urk. 162 S. 9f).

2.3.2. Im Berufungsverfahren stellt sich der Kläger auf den grundsätzlichen Standpunkt, angesichts seines Alters und Gesundheitszustands sei ihm die "Arbeit" einer weiteren Verwaltung einer "maroden" Liegenschaft nicht mehr zuzumuten, insbesondere nicht mehr im Hinblick auf die anstehenden grossen Reparaturen. Sollte er der Beklagten einen namhafteren Betrag aus Güterrecht bezahlen müssen und müsse er noch Gerichts- und Anwaltskosten bezahlen, so sei dies ohnehin nur bei einem Verkauf der Liegenschaft möglich. Eine weitere Belehnung der Liegenschaft würde von der D._____ [Bank] angesichts seiner Einkommenssituation abgelehnt. Könnte er, wenn überhaupt, das volle investierte Eigenkapital von Fr. 220'000.– bei einem Verkauf realisieren und anlegen, so liessen sich heute damit noch rund 2% Zinsertrag bzw. Fr. 367.– pro Monat erzielen. Die Betriebskosten des Hauses müssten aufgrund der aktuellen Zahlen sodann auf mindestens Fr. 1'500.– pro Monat beziffert werden. Zusätzlich müssten Fr. 1'000.– pro Monat für Unterhaltskosten eingerechnet werden. Die ihm bisher zugestandenen Unterhaltskosten hätten nicht für die Inangriffnahme der dringenden Renovationen gereicht, er habe daraus sodann die Steuern bezahlen müssen. Die Dachreparatur sei nunmehr aufgrund der angekündigten Leistungsverweigerung der Gebäudeversicherung für Elementarschäden vordringlich; auch seien zufolge

Mieterwechsels Kosten für Wohnungsinstandstellungen und Mietzinsausfälle angefallen bzw. ständen bevor. Es sei daher nur noch mit Nettomieteinkünften von Fr. 740.– pro Monat zu rechnen (Urk. 177 S. 3ff, Urk. 208 S. 9ff).

Die Beklagte bestritt im Berufungsverfahren flächendeckend die vorstehenden Behauptungen des Klägers. Die Verwaltung der Liegenschaft könne dem Kläger nach wie vor zugemutet werden und er könne sich dabei wie bisher von seinem Sohn unterstützen lassen. Ein grösserer und dringender Reparaturbedarf stehe nicht an und hätte im Übrigen aus den dem Kläger bereits bisher zugestandenen Unterhaltskosten von Fr. 450.– pro Monat gedeckt werden können. Die Instandstellung der Wohnung ... sei weitgehend von der Mieterin bzw. ihrer Versicherung bezahlt worden; ein weiterer Mieterwechsel stehe nicht bevor. Die Nebenkosten seien auf Fr. 1'250.– gesunken. Die hypothekarische Belastungsgrenze der Liegenschaft sei noch nicht erreicht. Der Kläger müsse auch noch über weiteres Vermögen verfügen, ansonsten er ihr den Prozesskostenvorschuss von Fr. 8'000.– nicht hätte bezahlen können. Die Wiederanlage eines Verlaufserlöses der Liegenschaft würde 4,5% Rendite bzw. Fr. 235.– bis Fr. 367.– pro Monat einbringen, sodann müsste auch die Substanz des Vermögens angegriffen werden (Urk. 175 S. 3ff, Urk. 198 S. 6ff).

2.3.3. Aufgrund des gerichtlichen Gutachtens (Urk. 94) sowie der angekündigten Leistungsverweigerung der Gebäudeversicherung (Urk. 179/4) steht unzweifelhaft fest, dass diese Liegenschaft in einem schlechten Zustand ist. Grosse Reparaturen am Dach sind vordringlich; es geht nicht bloss um die Befestigung oder den Ersatz "von ein paar Ziegeln", wie die Rechtsvertreterin der Beklagten verharmlost. Auch für die nächsten Jahre steht ein grösserer Sanierungsbedarf bevor, insbesondere der Ersatz der Fenster und weitergehende Fassadenarbeiten (Urk. 179/7 S. 6). Der Kläger steht heute in seinem 72. Lebensjahr. Er ist immer wieder einmal bei seinem Hausarzt in Behandlung (Urk. 179/2, Urk. 210/1) und die allgemeinen gesundheitlichen Beschwerden werden mit fortschreitendem Alter zunehmen, selbst wenn sich der psychische Zustand nach Beendigung des Scheidungsprozesses wieder stabilisieren würde (vgl. Urk. 179/2). Bereits bisher wurde der Kläger offenbar bei der laufenden Liegenschaftsbewirtschaftung von seinem Sohn unterstützt. Auch diese Unterstützungsbedürftigkeit in geschäftlichen Belan-

gen wird altersbedingt in den nächsten Jahren zunehmen. Eine weitergehende und unentgeltliche Unterstützung durch den Sohn bei der anstehenden grösseren Sanierung der Liegenschaft kann von diesem nicht verlangt werden. Dass der Kläger die Last und die Umtriebe der Sanierung der Liegenschaft nicht mehr auf sich nehmen will, ist daher nachvollziehbar und zu akzeptieren. Kommt dazu, dass der Kläger gemäss den vorstehenden Erwägungen III/7 Fr. 23'500.– aus Güterrecht bezahlen muss. Weiter wird er einen Teil der Gerichtskosten sowie seine Anwaltskosten im vorliegenden Berufungsverfahren bezahlen müssen. Für diesen kurzfristigen Kapitalbedarf für die Scheidungsfolgen von rund Fr. 35'000.– verfügt er über keine liquiden Mittel; die diesbezüglichen Bestreitungen der Beklagten sind unsubstanziert und entbehren jeder Grundlage. Dazu kommen die von der Gutachterin aufgrund ihrer Sachkunde bereits im Jahre 2009 auf ca. Fr. 30'000.– veranschlagten dringenden Sanierungskosten (Urk. 94 S. 6), denen in den nächsten Jahren noch weitere folgen werden. Der Sanierungsbedarf und die Kostenschätzung werden durch den amtlichen Befund vom 19. Mai 2010 und eine aktuelle Kostenschätzung vom 27. Januar 2011 über Fr. 10'939.– für Gerüst und Dachunterhaltsarbeiten sowie vom 28. Januar 2011 über Fr. 17'747.– für Spenglerarbeiten untermauert (Urk. 179/5 und 6). Selbst wenn die D. _____ [Bank] für alle diese Kosten die Hypothek erhöhen würde - was aufgrund von Urk. 210/3 allerdings nicht gesichert ist - , so würde daraus bei einem Hypothekarzins von 2,5% (Urk. 179/3) kurzfristig eine monatliche Zusatzbelastung von Fr. 135.– und später noch mehr entstehen. Dies würde die Leistungsfähigkeit des Klägers für den naheheiligen Unterhalt entsprechend schmälern und liegt nicht im Interesse der Beklagten.

Für die Ermittlung der finanziellen Leistungsfähigkeit des Klägers ist daher von einem Verkauf der Liegenschaft auszugehen. Gemäss Gutachten (Urk. 94) beträgt der Wert der Liegenschaft Fr. 500'000.–, worin der bauliche Zustand bereits berücksichtigt ist. Darin enthalten ist ein Eigenkapital des Klägers von Fr. 220'000.–, das bei einem Verkauf frei wird. Aus dem Verkaufserlös sind vorab die Kosten im Zusammenhang mit der Handänderung zu decken (Grundstückgewinnsteuern, Beurkundungskosten, Maklergebühren, Inseratkosten etc). Sodann wird der Kläger die güterrechtliche Forderung der Beklagten von rund Fr. 23'500.– sowie Ge-

richts- und Anwaltskosten zu bezahlen haben. Es ist daher mit einem Kapital von letztlich Fr. 180'000.– zu rechnen, welches der Kläger Ertrag bringend anlegen kann. Allerdings sind ihm nicht nur die periodischen Zinserträge als Einkommen anzurechnen. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass der Kläger die Liegenschaft auch im Sinne einer Altersvorsorge erworben hat, die er jetzt realisieren kann und deren sukzessiver Verzehr ihm zuzumuten ist. Eine Verrentung von Fr. 180'000.– für einen Mann im Alter von 71 Jahren und gerechnet mit einem Zins von 2% ergibt eine Jahresrente von Fr. 14'859.– bzw. von monatlich Fr. 1'238.– [Berechnungsgrundlage : Programm LEONARDO gestützt auf Stauffer/Schaetzle 2001-2011].

2.4. Gesamthaft ergibt sich daher folgendes Einkommen des Klägers nach der Scheidung :

- AHV-Rente	Fr. 1'643.–
- BVG-Rente	Fr. 315.–
- Mietertrag O. _____	Fr. 1'030.–
- Rente aus Eigenkapital F. _____-Strasse	Fr. 1'238.–

Total Einkünfte	Fr. 4'226.–

3. Einkommen der Beklagten

Das Einkommen der Beklagten besteht in ihrer AHV-Rente von Fr. 1'552.– (Urk. 219/1).

Weiter erhält sie vom Kläger aus Güterrecht einen Betrag von 23'500.–. Berücksichtigt man auch hier die von der Klägerin zu bezahlende Prozessentschädigung für das erstinstanzliche Verfahren (die laufenden Gerichtskosten des Berufungsverfahrens kann sie aus ihrem heutigen Einkommen begleichen, vgl. Urk. 183; die eigenen Anwaltskosten kann sie aus dem Prozesskostenvorschuss bezahlen), werden ihr rund Fr. 19'000.– verbleiben. Nach dem vorzitierten Rentenprogramm für eine Frau im Alter von 73 Jahren bei einem Zins von 2% berechnet ergibt sich daraus eine Jahresrente von Fr. 1'314.– bzw. Fr. 109.50 pro Monat. Damit erhö-

hen sich die Einkünfte der Beklagten auf Fr. 1'660.–.

4. Bedarf des Klägers

Dieser ist wie folgt zu beziffern :

- Grundbetrag	Fr.	1'200.–	
- Mietkosten	Fr.	1'000.–	(1)
- Krankenkasse	Fr.	487.50	(2)
- Prämienverbilligung	./.	Fr. 0.–	(3)
- Selbstbehalt Krankheitskosten	Fr.	185.–	(4)
- Hausrat/Haftpflicht	Fr.	40.–	(5)
- Kommunikation	Fr.	120.–	
- öffentlicher Verkehr	Fr.	33.–	(6)
- Steuern	Fr.	0.–	(7)

Total Bedarf	Fr.	3'065.50	
--------------	-----	----------	--

1) Der Kläger belegt zur Zeit selber eine Wohnung in seinem Haus F. _____ - Strasse ... mit einem Mietwert von Fr. 600.– (Urk. 94). Verkauft er dieses Haus, wird es ihm kaum möglich sein, zum selben Preis anderweitig eine Wohnung zu mieten. Auf eine preisgünstige subventionierte Wohnung, wie die Beklagte sie belegt, kann er nicht zählen. Die künftigen Mietkosten sind auf Fr. 1'000.– zu schätzen.

2) Die Krankenkassenprämie betrug 2011 Fr. 359.85 (Urk. 210/5). Aus den einschlägigen Unterlagen der Beklagten, die bei derselben Kasse versichert ist, ergibt sich, dass diese Kasse ihre Prämien für die Grundversicherung auf das Jahr 2012 um 6,33% erhöht hat (Urk. 172/1 in Verb. mit Urk. 219/4). Dem Kläger sind daher für 2012 ebenfalls um 6,33% erhöhte Prämien zuzubilligen bzw. Fr. 382.60. Dazu kommen die - 2012 unverändert gebliebenen - Prämien für die Zusatzversicherung von Fr. 104.90. Die Zusatzversicherung besteht bereits seit längerer Zeit und auch die Beklagte verfügt über eine solche und beansprucht deren Berücksichtigung. Angesichts des fortschreitenden Alters des Klägers und der damit einhergehenden höheren Gesundheits-, Pflege- und Betreuungskosten sowie angesichts der Kosten für die psychiatrische Betreuung, welche Kosten von der Grundversicherung nicht immer ausreichend gedeckt werden, rechtfertigt sich die Anrechnung der Zusatzversicherung.

3) Angesichts des versteuerten Vermögens von Fr. 292'000.– im Steuerjahr 2010 (Urk. 217/2), hat der Kläger einstweilen keinen Anspruch auf Prämienverbilligung (RRB Nr. 1136 vom 21.9.2011; Vermögensgrenze Fr. 150'000.–).

4) Die ungedeckten Krankheitskosten des Klägers beliefen sich im Jahr 2009 auf Fr. 2'012.–, im Jahr 2010 auf Fr. 2'193.– (Urk. 179/1, Urk. 210/1). Er ist auch heute in ständiger psychiatrischer Behandlung. Angesichts des zunehmenden Alters ist auch in Zukunft mit ungedeckten Gesundheitskosten in analoger Höhe bzw. von Fr. 185.– pro Monat zu rechnen. Es geht nicht an, dass die Vertreterin der Beklagten nur für diese die Deckung solcher Kosten beansprucht, dem Kläger in- dessen die nötigen Pflegekosten verwehren will (Urk. 198 S. 8). Immerhin bezog der Kläger ab 2003 auch eine Teilinvalidenrente.

5) Die Vorinstanz hat diese Kosten als gerichtsüblich geschätzt. Diese Versicherung für den Privatbedarf hat nichts zu tun mit den Versicherungen des Grundeigentümers für das Haus F. _____-Strasse und wird durch diese nicht hinfällig. Bei der Beklagten ist derselbe Betrag einzusetzen.

6) Die Vorinstanz hat dem Kläger ohne weiteren Nachweis und im Vergleich zu den analogen Ausgaben der Beklagten Fr. 33.– für Mehrfahrten-Tageskarten für zwei Zonen zugebilligt. Dass dieser immer wieder für medizinische Behandlungen nach ... und ... (früher auch nach ...) fahren muss, ist durch Urk. 179/1 und Urk. 210/1 belegt. Dafür und in Anbetracht der von der Beklagten beanspruchten wesentlich höheren diesbezüglichen Auslagen sind dem Kläger - auch im Sinne einer Grundmobilität - weiterhin die Fr. 33.– Kosten des öffentlichen Verkehrs zuzugestehen.

7) Bei knappen Verhältnissen, wie sie vorliegend gegeben sind, sind im Existenzminimum grundsätzlich keine Steuern zu berücksichtigen (BGE 127 III 68, 126 III 353; erneut bestätigt in BGE 5A_795/2008 (2.3.2010)). Die Steuern sind aus einem allfälligen Überschuss zu bezahlen (vgl. dazu nachstehend Erw. 6)

5. Bedarf der Beklagten

Dieser ist wie folgt zu beziffern:

- Grundbetrag	Fr. 1'200.–
- Mietkosten	Fr. 682.70 (1)
- Strom	Fr. 0.– (2)
- Krankenkasse	Fr. 376.30 (3)
- Selbstbehalt Krankheitskosten	Fr. 145.– (4)
- Hausrat/Haftpflicht	Fr. 40.–
- Haushalthilfe	Fr. 40.– (5)
- Kommunikation	Fr. 120.– (6)
- öffentlicher Verkehr	Fr. 114.– (7)
- Steuern	Fr. 0.– (8)
- Haustiere	Fr. 0.– (9)

Total Bedarf

Fr. 2'718.–

1) Die Beklagte ist am 1. Oktober 2009 in eine Alterswohnung gezogen; die Miete samt Nebenkosten beträgt Fr. 682.70 (Urk. 182/6, Urk. 219/2). Angesichts des Alters der Beklagten ist diese Wohnsituation als dauerhaft und angemessen zu betrachten. Es besteht kein Anlass, der Beklagten fiktive höhere Wohnkosten im Sinne eines gebührenden ehelichen Standards zuzubilligen. Eine Erhöhung des Mietzinses infolge Wegfalls der Subvention ist nicht zu befürchten, tritt dieser Fall doch erst ab einem steuerbaren Einkommen (inkl. 5% des Vermögens) ab Fr. 50'000.– bzw. Fr. 59'000.– ein (§ 14 Abs. 2 und 3 WBFV, LS 841.1)

2) Die Stromkosten sind im Grundbetrag von Fr. 1'200.– inbegriffen.

3) Die Krankenkassenprämie, einschliesslich Zusatzversicherung und nach Abzug der Prämienverbilligung, beträgt ab 2012 Fr. 376.30 (Urk. 219/4).

4) Gemäss Aufstellung der Krankenkasse betrugen die ungedeckten Kosten im 2010 Fr. 1'748.30 pro Jahr (Urk. 182/9) und sind unbestritten geblieben.

5) Die geltend gemachten Auslagen für das Bügelnlassen der Wäsche von Fr. 80.– pro Monat stehen im Zusammenhang mit den akuten Schulterproblemen nach einer diesbezüglichen Operation, welcher sich die Beklagte im Oktober 2011 unterziehen musste, wobei sich die Beschwerden innerhalb des nächsten halben Jahres indessen legen sollten (Urk. 219/5+8 in Verb. mit Prot. II S. 21). Es handelt sich damit um bloss vorübergehende Auslagen. Sollte sich die Beklagte künftig weiteren Operationen unterziehen müssen und deswegen auf Dauer in der Haushaltsführung beeinträchtigt sein (vgl. Prot. II S. 22 sowie Urk. 219/6), können entsprechende Unterstützungsleistungen bei der ... oder ähnlichen Hausbetreuungsdiensten und zu Lasten der Krankenkasse bzw. Zusatzversicherung bezogen werden (vgl. auch Prot. II S. 22). Für eine vorübergehende und untergeordnete Unterstützung im Haushalt ist der Beklagten ermessensweise jedoch trotzdem ein Betrag von durchschnittlich Fr. 40.– pro Monat zuzubilligen. Daraus könnte auch ein allfälliger Selbstbehalt für ...-Leistungen gedeckt werden.

6) Die Vorinstanz hat der Beklagten Fr. 120.– für Kommunikation als gerichtsüblich zugestanden. Weshalb Fr. 138.– gerichtsüblich sein sollen, somit Fr. 18.– mehr als beim Kläger, tut die Beklagte nicht dar (Urk. 13). Es bleibt daher bei den Fr. 120.–, wie sie auch dem Kläger zugestanden werden.

7) Die Beklagte verfügt über einen 9-Uhr-Pass für Fr. 114.– pro Monat (Urk. 182/8). Da sie für Arztbesuche mitunter nach ... reisen muss (Urk. 182/9), sind diese Auslagen begründet und der Beklagten zuzugestehen. Infolge des unterschiedlichen Bedarfs besteht kein Anspruch des Klägers auf Gleichstellung.

8) Wie beim Kläger sind auch bei der Beklagten infolge der knappen Verhältnisse keine Steuern einzurechnen.

9) Die Beklagte macht Kosten für Haustiere von Fr. 180.– pro Monat geltend (Urk. 198 S. 13f). Wohl sind gemäss Art. 92 Abs.1 lit. 1 a SchKG Haustiere als solche

nicht pfändbar. Damit ist aber noch nichts gesagt über die Anrechnung der laufenden Unterhaltskosten. Da das Kreisschreiben des Obergerichtes betreffend Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009, das nach der Einfügung von Art. 92 Abs. 1 lit. 1 a ins SchKG erlassen wurde, solche Kosten nicht erwähnt, sind diese als im Grundbetragsanteil für Freizeit und Kultur inbegriffen zu betrachten (BGE 128 III 33; vgl. J. Six, Eheschutz, Handbuch für die Praxis, Zürich/Basel/Genf 2008 RZ 2.79). In der gegenwärtigen Wohnung der Beklagten sind Haustiere sodann ohnehin nicht erlaubt und eine abweichende Vereinbarung ist im Mietvertrag nicht vermerkt (Urk. 182/6 Ziff. 6b). Ist ihr die Tierhaltung nur auf Zusehen hin gestattet worden, so können der Beklagten solche Kosten ohnehin nicht als in Zukunft sicher anfallend angerechnet werden.

6. Berechnung des Unterhaltbeitrags

Einkünfte Kläger	Fr. 4'226.–
./.. Bedarf Kläger	<u>Fr. 3'065.50</u>
Überschuss Kläger	Fr. 1'160.50
Einkünfte Beklagte	Fr. 1'660.–
./.. Bedarf Beklagte	<u>Fr. 2'718.–</u>
Manko Beklagte	Fr. 1'050.–

Bei der Bedarfsberechnung wurden vorstehend keine Beträge für die laufenden Steuern berücksichtigt. Dies gestützt auf die ständige Gerichtspraxis bei Mankofällen, welche auf dem Argument beruht, dass es sinnlos sei, beim Unterhaltspflichtigen Schulden der öffentlichen Hand zu berücksichtigen, welche die öffentliche Hand durch Fürsorgeleistungen an den Unterhaltsberechtigten wieder begleichen müsse. Bei der Berechnung eines strikten Existenzminimums ist sodann die Vollstreckung von Steuerbeträffen oft ohnehin nicht möglich oder es besteht die Möglichkeit eines Steuererlasses (vgl. dazu auch D. Bähler, in Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2.A, S. 781 Rzn 12.71ff). Beides führt dazu, dass bei knappen Verhältnissen die Steuern des Unterhaltsschuldners meist nicht bezahlt werden müssen und sich auch darum eine Aufnahme in den Existenzbedarf nicht rechtfertigt.

Vorliegend liegen indessen besondere Verhältnisse vor, indem der Kläger mit sei-

ner Liegenschaft bzw. nach deren Verkauf über ein ansehnlicheres Vermögen verfügen wird. Wohl wird dieses kontinuierlich in den nächsten Jahren verbraucht werden. Solange solches aber noch vorhanden ist, ist der Kläger für die laufenden Steuern leistungsfähig und wird diese effektiv bezahlen müssen. Die Steuerlast betrug für die Steuerperiode 2009 insgesamt Fr. 1'982.65 (Urk. 217/1+3) und dürfte sich auch künftig in dieser Grössenordnung von rund Fr. 165.– pro Monat bewegen. Die Behauptung der Rechtsvertreterin der Beklagten, der Kläger bezahlte gar keine Steuern (Urk. 218 S. 10), ist damit auch ausreichend widerlegt und erweist sich als haltlos. Es rechtfertigt sich daher, vom vorstehend errechneten Überschuss des Klägers Fr. 1'050.– der Beklagten zur Deckung ihres Mankos zuzuweisen und den restlichen Überschuss dem Kläger für die Steuern zu belassen. Die Beklagte wird ihrerseits aufgrund der knappen Verhältnisse effektiv keine Steuern zu bezahlen haben.

Die nahehelichen Unterhaltsbeiträge für die Beklagte sind demnach auf Fr. 1'050.– pro Monat festzusetzen.

7. Vorsorgekomponente

7.1. Die Beklagte beantragt, es seien ihr von den Unterhaltsbeiträgen Fr. 315.– entsprechend dem Betrag der BVG-Rente des Klägers gestützt auf Art. 124 ZGB als Altersvorsorgeausgleich zuzusprechen. Damit werde dieser Rentenbetrag unabänderlich, was sich rechtfertige, weil sie über keinerlei eigene Altersvorsorge verfüge, während der Kläger erhebliches Vermögen besitze (Urk. 198 S. 2ff). Nach Meinung des Klägers kann sich ein allfälliger Anspruch der Beklagten nur auf das derzeit noch vorhandene Pensionskapital beziehen und der "angemessene" Teil niemals die Hälfte betragen. Ein allfälliger Anspruch wäre infolge Geringfügigkeit unbeachtlich und das Begehren der Beklagten abzuweisen (Urk. 208 S. 21f).

7.2. Massgeblicher Stichtag für einen allfälligen Vorsorgeausgleich ist die Rechtskraft der Scheidung, vorliegend der 16. September 2011. Bei beiden Parteien war der Vorsorgefall bereits eingetreten und ein Vorsorgeausgleich nach Art. 122 ZGB nicht mehr möglich. Art. 124 ZGB sieht für den Fall einer solchen Unmöglichkeit der Teilung der Vorsorgekapitalien die Möglichkeit einer angemessenen Entschä-

digung vor. Nach Lehre und Praxis hat sich das Gericht dabei zunächst am Prinzip der hälftigen Teilung gemäss Art. 122 ZGB zu orientieren, zusätzlich aber noch die weiteren Umstände und Vermögensverhältnisse zu berücksichtigen (BSK ZGB I- H. Walser Art. 124 N 11; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht Art. 124 N 18; BGE 133 III 401 und dortige Zitate). Die Angemessenheitsprüfung kann indessen nur einen Betrag von weniger als der Hälfte ergeben, da der vorsorgeberechtigte Ehegatte auch nach Art. 122 ZGB in keinem Fall mehr als die Hälfte des Vorsorgekapitals beanspruchen könnte. Die Ausnahmebestimmung von Art. 123 ZGB bzw. das Rechtsmissbrauchsverbot lässt nur eine Abweichung zugunsten des grundsätzlich ausgleichungspflichtigen Ehegatten zu.

Vorliegend bezieht der Kläger bereits seit 2004 Leistungen seiner Pensionskasse, zunächst unter dem Titel Teilinvalidität und seit 1. Juni 2006 eine Altersrente von Fr. 315.– pro Monat (Urk. 73/12+13). Auf welchem per 16. September 2011 noch vorhandenen Alterskapital diese Rente beruht, ist nicht weiter von Bedeutung.

Nach der versicherungsmathematischen Umwandlung des Alterskapitals in eine Rente bei Erreichen des Rentenalters bleibt diese lebenslänglich im errechneten Betrag geschuldet, selbst wenn damit das unterlegte Versicherungskapital mit der Zeit aufgebraucht ist. Orientiert man sich am Prinzip der hälftigen Teilung der Vorsorgeleistungen gemäss Art. 122 ZGB, so steht der Beklagten damit maximal die Hälfte dieses Rentenbetrages als Vorsorgeleistung zu, somit Fr. 157.50. Mehr als diese Hälfte könnte die Beklagte auch unter dem Titel von Art. 122 ZGB nicht beanspruchen, unbesehen ihrer Bedürftigkeit und ihrer sonstigen Vermögenssituation. Umgekehrt besteht auch kein Anlass, der ansonsten bis auf ein bescheidenes Vermögen aus der güterrechtlichen Auseinandersetzung von ca. Fr. 19'000.– mittellosen Beklagten weniger als die Hälfte als "angemessen" zuzusprechen.

Wie vorstehend errechnet, vermag der Kläger den Bedarf der Beklagten nur unter Miteinbezug seiner Pensionskassenrente von Fr. 315.– zu decken. Insoweit dient seine berufliche Vorsorge unmittelbar auch dem Lebensunterhalt der Beklagten im Alter und erfüllt damit bereits das Ziel der beruflichen Vorsorge und der Teilung der Vorsorgeguthaben. Der Beklagten ist indessen zuzustimmen, dass Leistungen aus dem Vorsorgeausgleich grundsätzlich nicht abänderbar sind. Werden

solche Leistungen in Rentenform gestützt auf Art. 124 ZGB erbracht, müssen sie grundsätzlich unabänderbar sein. Vom vorstehend errechneten nachehelichen Unterhalt von Fr. 1'050.– sind daher Fr. 157.50 auf Art. 124 ZGB abzustützen und als unabänderlich zu qualifizieren. Dies bedeutet, dass sie in jedem Fall bis zum Ableben entweder der Beklagten oder des Klägers geschuldet sind. Hingegen sind die Fr. 157.50 weder aktiv noch passiv vererblich. Für den Fall eines Vorversterbens des Klägers ist die Beklagte auf allfällige Witwenleistungen der Pensionskasse des Klägers zu verweisen.

V.

(Grundbuchsperr)

Am 21. September 2006 hat die Vorinstanz als vorsorgliche Massnahme auf Antrag der Beklagten eine Grundbuchsperr über die Liegenschaft F.____-Strasse des Klägers angeordnet (Urk. 35). Die Beklagte hatte diese Sperr damit begründet, der Kläger wolle das Haus verkaufen und dadurch seien ihre güterrechtlichen Ansprüche an diesem Vermögenswert gefährdet (Prot. I S. 9f in Verb. mit Urk. 20 S. 11ff). Mit dem Urteil und der Regelung der güterrechtlichen Ansprüche hat die Vorinstanz diese vorsorgliche Sicherungsmassnahme als hinfällig erklärt und die Aufhebung der Grundbuchsperr auf den Zeitpunkt der Rechtskraft des Urteils angeordnet. Die Beklagte beantragt im Berufungsverfahren die Aufrechterhaltung der Grundbuchsperr bis zum schriftlichen Nachweis der vollständigen Bezahlung ihrer güterrechtlichen Ansprüche (Urk. 198 S. 15).

Die Vorinstanz hat die Aufhebung der Grundbuchsperr ausdrücklich an den Eintritt der Rechtskraft des Urteils geknüpft, somit auch an die Rechtskraft der güterrechtlichen Auseinandersetzung. Dies entspricht dem Prinzip vorsorglicher Sicherungsmassnahmen, welche so lange gelten sollen, bis ein definitiver Entscheid über die absicherungsbedürftigen Ansprüche vorliegt und eine Vereitelung dieser Ansprüche durch eigenmächtige tatsächliche Vorkehren nicht mehr möglich ist. Wie vorstehend unter Erw. III/2.1.4. ausgeführt, ist diese Liegenschaft Alleineigentum und Eigengut des Klägers und die Beklagte hat diesbezüglich keine dinglichen Ansprüche. Gemäss Erw. IV/2.3. muss und darf der Kläger diese Liegenschaft verkaufen, um daraus die Güterrechts- und Unterhaltsansprüche der Be-

klagen überhaupt befriedigen zu können. Ohne Aufhebung der Grundbuchsperrung über die Liegenschaft ist der Kläger zur Erfüllung seiner Pflichten nicht in der Lage. Die Grundbuchsperrung ist daher mit Eintritt der Rechtskraft bzw. Vollstreckbarkeit des vorliegenden Urteils aufzuheben. Für die Vollstreckung ihrer rechtskräftigen güterrechtlichen Ansprüche in den Verkaufserlös ist die Beklagte bei einer allfälligen Gefährdung auf die Rechtsbehelfe des SchKG zu verweisen, wobei sie die entsprechenden Voraussetzungen konkret darzulegen hätte.

Es kann daher offen bleiben, ob der vorliegende Antrag unter dem novenrechtlichen Aspekt von Art. 138 Abs. 1 aZGB überhaupt zulässig ist, indem man ihn als erst durch den Erlass des vorinstanzlichen Urteils veranlasst einstufen könnte.

VI.

(Kosten- und Entschädigungsfolgen)

1. Berufungsverfahren

Bei diesem Ausgang des Berufungsverfahrens unterliegt der Kläger hinsichtlich der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu rund 53% und hinsichtlich des nachehelichen Unterhalts zu 50%. Der Verfahrensaufwand ist je zu rund 45% auf diese beiden Berufungsthemen entfallen. Die Nebenpunkte - Vorsorgeausgleichsentschädigung und Grundbuchsperrung - fallen hinsichtlich des Aufwandes nicht gross ins Gewicht. Das Obsiegen des Klägers hinsichtlich der Aufhebung der Grundbuchsperrung ist indessen leicht gewichtiger als das Obsiegen der Beklagten hinsichtlich der Modalitäten des Unterhaltsbeitrages. Das Massnahmeverfahren um das prozessuale Armenrecht ist mit etwas weniger als 10% des gesamten Verfahrensaufwandes einzusetzen; dabei ist von einem Obsiegen/Unterliegen je zur Hälfte auszugehen (Unterliegen der Beklagten mit dem Antrag auf unentgeltliche Prozessführung, Rückzug des analogen Antrags durch den Kläger; Anerkennung des neu geltend gemachten Anspruchs auf einen Prozesskostenvorschuss). Die Berufungskosten sind daher insgesamt den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Prozessentschädigungen für das Berufungsverfahren gegenseitig wett zu schlagen.

2. Erstinstanzliches Verfahren

Im erstinstanzlichen Verfahren war auf Begehren jeder Partei je ein grösseres vorsorgliches Massnahmeverfahren durchzuführen, bei denen die Parteien jeweils teilweise obsiegten. Sind die Massnahmeverfahren sowie der Scheidungspunkt mit 20% des vorinstanzlichen Verfahrensaufwandes zu beziffern, so sind vorab den Parteien je 10% der Verfahrenskosten aufzuerlegen. Vor Vorinstanz hat die Beklagte ihre güterrechtlichen Ansprüche nie exakt beziffert; da sowohl sie als auch der Kläger indessen ähnliche Argumente wie im Berufungsverfahren vorbrachten, ist bezüglich der erstinstanzlichen Verfahrenskosten in diesem Punkt ebenfalls von einem analogen Unterliegen des Klägers wie im Berufungsverfahren von rund 53% auszugehen. Veranschlagt man den Verfahrensanteil der güterrechtlichen Fragen mit 40% des Verfahrensaufwandes und unterlag der Kläger mit 53%, so sind ihm unter dem Titel Güterrecht insgesamt weitere 21% der vorinstanzlichen Kosten aufzuerlegen. Beim nahehelichen Unterhalt unterlag der Kläger mit 7% (anfänglich bezifferte Anträge Fr. 850.–/Fr. 3'000.–, Berufungsergebnis Fr. 1'050.–); bezogen auf einen Verfahrensaufwand von 40% für den nahehelichen Unterhalt entfallen auf den Kläger somit weitere 3% der Verfahrenskosten. Die erstinstanzlichen Kosten von Fr. 7'251.80 sind daher insgesamt dem Kläger zu 34% bzw. zu einem Drittel aufzuerlegen. Es besteht kein Anlass, die Kosten der Liegenschaftenschätzung F. _____-Strasse ausschliesslich der Beklagten aufzuerlegen. Diese Schätzung war auch zur Ermittlung der Leistungsfähigkeit des Klägers für den nahehelichen Unterhalt nötig. Ergibt der dem Kläger aufzuerlegende Drittel der Gesamtkosten einen Betrag von Fr. 2'417.25, ist er höher als der in Urk.177 zugestandene Betrag von Fr. 2'126.– (40% von Fr. 5'315.–) und ist unter dem Aspekt der Dispositionsmaxime unbedenklich. Die weiteren zwei Drittel der Kosten der Vorinstanz sind der Beklagten aufzuerlegen. Die Kostenanteile beider Parteien sind zufolge der ihnen erstinstanzlich gewährten unentgeltlichen Rechtspflege auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Entsprechend dem vorerwähnten Kostenschlüssel ist die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger für das erstinstanzliche Verfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von einem Drittel zu bezahlen. In Anwendung von § 4 in Verb. mit § 3 Abs. 5 und § 6 Abs. 2 der AnwGebVO vom 21.6.2006 wäre eine volle Prozessentschädi-

gung auf Fr. 7'500.– festzusetzen und für die weiteren Bemühungen Zuschläge gemäss § 6 Abs. 2 von 60% zu gewähren. Dies ergibt eine Entschädigung von insgesamt Fr. 12'000.– bzw. für einen Drittel davon einschliesslich Barauslagen Fr. 4'200.–. Ein Mehrwertsteuerzuschlag wurde vorinstanzlich nicht beantragt (Urk. 46).

Dem Rechtsvertreter des Klägers wurde mit Beschluss der erkennenden Kammer vom 21. Oktober 2011 eine Akontozahlung von Fr. 10'914.95 für seine Tätigkeit als unentgeltlicher Rechtsvertreter geleistet. Im Gegenzug hatte der Vertreter eine allfällige Prozessentschädigung der Beklagten an die Gerichtskasse abzutreten (Urk. 207, 213). Die Prozessentschädigung ist daher an die Gerichtskasse zu leisten.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung von Erst- und Zweitberufung werden die Dispositiv-Ziffern 2, 3, 6 und 7 des Urteils des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 8. September 2010 aufgehoben.
2. Der Kläger und Erstberufungskläger wird verpflichtet, der Beklagten und Zweitberufungsklägerin lebenslanglich einen jeweils monatlich im Voraus auf den Ersten eines Monats zahlbaren Unterhaltsbeitrag von Fr. 1'050.– zu bezahlen.
Im vorerwähnten monatlichen Betrag von Fr. 1'050.– sind Fr. 157.50 als unabänderliche Entschädigung gemäss Art. 124 Abs. 1 ZGB inbegriffen.
3. Der Kläger und Erstberufungskläger wird verpflichtet, der Beklagten und Zweitberufungsklägerin eine güterrechtliche Ausgleichszahlung von Fr. 23'514.90 zu leisten.
4. Dispositiv Ziffer 4 des Urteils des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 8. September 2010 wird bestätigt und das Grundbuchamt C._____ wird angewiesen, die bezüglich der Liegenschaft

des Klägers und Erstberufungsklägers (GB Blatt ..., Kat.Nr. ...) vorgemerkte Grundbuchsperre im Sinne von Art. 178 Abs. 3 ZGB in Verbindung mit Art. 80 Abs. 6 lit. a GBV wieder zu löschen.

5. Die erstinstanzlichen Kosten (Fr. 7'251.80) werden dem Kläger und Erstberufungskläger zu einem Drittel auferlegt und zu zwei Dritteln der Beklagten und Zweitberufungsklägerin.
Die Kostenanteile beider Parteien werden zufolge der ihnen im erstinstanzlichen Verfahren gewährten unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Staatskasse genommen; das Nachforderungsrecht des Staates gemäss § 92 ZPO/ZH bleibt vorbehalten.
6. Die von der Beklagten und Zweitberufungsklägerin dem Rechtsvertreter des Klägers und Erstberufungsklägers für das erstinstanzliche Verfahren geschuldete reduzierte Prozessentschädigung wird auf Fr. 4'200.– festgesetzt. Gemäss Abtretungserklärung vom 9. Januar 2012 ist diese Entschädigung an die Gerichtskasse zu bezahlen.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 8'000.– zuzüglich allfällige Kosten des Grundbuchamtes für die Löschung der Grundbuchsperre.
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
9. Für das Berufungsverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
10. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie nach Eintritt der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit von Dispositiv Ziffer 2 und 3 hinsichtlich Dispositiv Ziffer 4 an das Grundbuchamt C._____, ferner an das Bezirksgericht Hinwil (Einzelrichter im ordentlichen Verfahren), je gegen Empfangsschein.
Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

11. 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 mehr als Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. März 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. P. Kunz Bucheli

versandt am:
ss