

# ZH\_OBERGERICHT LC140024 vom 20. April 2015

ZH Obergericht, 2015-04-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LC140024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LC140024)

FR: ZH\_OBERGERICHT LC140024 du 20 avril 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT LC140024 del 20 aprile 2015

## Erwägungen

### E. 11

Januar 2010 anhängig. Die Vorinstanz lud die Parteien zunächst zu einer Einigungsverhandlung auf den 13. März 2013 ein, wobei sie der Beklagten infolge

- 4 - ihres Wohnsitzes im Ausland das persönliche Erscheinen erliess. Weil die Vertreterin der Beklagten den Gerichtstermin verpasst hatte, wurde auf den 23. April 2013 erneut zu einer Einigungsverhandlung vorgeladen, wobei der Beklagten erneut das persönliche Erscheinen erlassen wurde. Eine Einigung kam nicht zustande, weshalb das Bezirksgericht das Verfahren schriftlich mit einem zweifachen Schriftenwechsel und einer abschliessenden Novenstellungnahme durchführte. Am 4. Juli 2014 erliess es das Urteil. Am 15. September 2014 erhob der Kläger mit schriftlicher Begründung Berufung und leistete am 6. Oktober 2014 den ihm auferlegten Prozesskostenvorschuss (Urk. 98, Urk.104). Die Berufungsantwort der Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend Beklagte) erging rechtzeitig am 7. November 2014 (Urk. 106). Mit Verfügung vom 14. November 2014 wurde dem Kläger und Berufungskläger (nachfolgend Kläger) Gelegenheit zur Stellungnahme zu zwei mit der Berufungsantwort eingereichten Urkunden gegeben, worauf der Kläger ungebeten eine umfassende Berufungsreplik einreichte (Urk. 111). Am 22. Januar 2015 wurde die Beklagte im Sinne eines Editionsbeschlusses zur Nachreichung verschiedener Bestätigungen betreffend die Übernahme von Lebenshaltungskosten durch die Arbeitgeberin ihres Lebenspartners verpflichtet (Urk. 112). Die nach erstreckter Frist rechtzeitig ergangene Eingabe wurde dem Kläger am 25. Februar 2015 zur Stellungnahme zugestellt (Urk. 117). Diese traf am 23. März 2015 bei der erkennenden Instanz ein und wurde der Beklagten zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk.119). Damit erweist sich das Berufungsverfahren als spruchreif. B Sachverhalt 1. Das Scheidungsurteil vom 11. Januar 2010 erging gestützt auf eine umfassende Vereinbarung der Parteien, die wiederum auf ausführlichen Bedarfsberechnungen basierte (Urk. 4/1 und Urk. 6/4/1). Für die Kinder wurden abgestufte Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'500.- bis zum jeweils vollendeten 11. Altersjahr und ab dann von Fr. 1'650.-, je zuzüglich Kinder-

- 5 - zulagen, vereinbart. Beim nahehelichen Unterhalt für die Beklagte wurden 3 Phasen gebildet. Für die vorliegend massgebliche Phase II, geltend vom 1.1.2012 bis 31.12.2017, wurde der naheheliche Unterhalt im Falle eines Konkubinats der Beklagten auf Fr. 1'721.- festgesetzt. Dieser Betrag basierte auf einem erweiterten Existenzbedarf der Beklagten zusammen mit den Kindern von Fr. 6'323.-, Unterhaltsbeiträgen für die beiden Kinder von je Fr. 1'800.- (inkl. Kinderzulagen) sowie einem anrechenbaren hypothetischen Nettoerwerbseinkommen der Beklagten von Fr. 2'158.- pro Monat. Die Unterhaltsbeitragsberechnungen erfolgten nach der zweistufigen Methode mit Überschussverteilung. Weiter wurde festgehalten, dass der gebührende Unterhalt (ohne Konkubinatsbeiträge, aber nach Abzug eines hypothetischen Erwerbseinkommens der Beklagten) in

der Phase II für die Beklagte Fr. 3'467.- und für die Kinder je Fr. 1'800.-, total somit Fr. 7'067.- betragen würde. Da der gebührende Bedarf der Beklagten vorerst nicht gedeckt werden konnte, wurde eine Beteiligung der Beklagten an einem späteren, bei Fr. 12'007.- planierten Mehrverdienst des Klägers vorgesehen. Bei einem länger als 5 Jahre dauernden Konkubinat soll sich die Verdienstgrenze beim Kläger, bis zu der die Beklagte an einem Mehrverdienst des Klägers zur Deckung ihres gebührenden Unterhalts partizipieren kann, um Fr. 500.- auf Fr. 11'507.- pro Monat reduzieren. Die Beklagte lebt unbestrittenermassen in einem Konkubinat, das am 1. August 2013 die 5-Jahres-Dauer erreicht hat. Die Beklagte ist auf Anfang 2013 mit ihrem Lebenspartner und den beiden Kindern für zwei Jahre nach Kuala Lumpur/Malaysia gezogen. Der Kläger verlangt mit der vorliegenden Klage die Aufhebung oder Sistierung des nahehelichen Unterhalts, zumindest für die Dauer des Aufenthaltes der Beklagten in Malaysia, sowie eine Reduktion der Kinderunterhaltsbeiträge für diese Zeit. 2. Die Vorinstanz wies die Abänderungsklage weitgehend ab und legte einzig fest, dass der Beklagten für die Dauer ihres Aufenthaltes in Malaysia ab 1. Januar 2013 nur noch ein Anteil von Fr. 176.- an einem Mehrverdienst des Klägers und ab dem 1. August 2013 kein Mehrverdienstanteil mehr zustehe. Die Vorinstanz erwog, dass die Parteien schon bei der Scheidung den Fall eines Konkubinats bzw. den Fall eines "qualifizierten", da mehr als 5 Jahre dauernden

- 6 - Konkubinats geregelt hätten, sich daraus somit keine unvorhergesehene veränderte Situation ergebe. Hingegen reduzierten sich die Lebenshaltungskosten der Beklagten und der beiden Kinder für die Dauer ihres Aufenthaltes in Malaysia, wobei sich die Vorinstanz für deren Umfang, unter Vornahme gewisser Korrekturen, grundsätzlich auf die Publikation der UBS "Preise und Löhne, Ein Kaufkraftvergleich rund um die Welt", Ausgabe 2012, abstützte (Urk. 4/4; nachfolgend UBS-Studie). Sie bezifferte den erweiterten Bedarf der Beklagten und der Kinder neu auf Fr. 5'046.- (statt Fr. 6'323.-). Das der Beklagten anrechenbare hypothetische Einkommen belies die Vorinstanz auf dem Schweizer Niveau von Fr. 2'158.-. Mit dieser Berechnung ergab sich ein erhöhter Überschuss, den die Vorinstanz der Beklagten unter Hinweis auf ihre reduzierten Lebenskosten neu nur noch zu 50% statt zu zwei Dritteln zuwies, und ermittelte derart eine Reduktion des Unterhaltsbedarfs von insgesamt Fr. 1'157.- für die Beklagte und die Kinder. Gleichzeitig erwog die Vorinstanz, dass mit den im Scheidungsurteil festgelegten Unterhaltsbeiträgen der gebührende Bedarf der Beklagten mit Kindern im Umfang von Fr. 1'387.- ungedeckt geblieben sei. Da dieser grösser sei als die Einsparung von Fr. 1'157.- wegen der tieferen Kosten in Malaysia, lägen keine veränderten Verhältnisse vor, welche zu einer Reduktion der Unterhaltsbeiträge führen müssten. Die Einsparung von Fr. 1'157.- habe lediglich Auswirkungen auf die Beteiligung der Beklagten an einem allfälligen Mehrverdienst des Klägers bis zur Deckung ihres gebührenden Bedarfs. Der Beklagten stehe hier ab Januar 2013 nur noch ein Mehrverdienstanteil von Fr. 176.- bzw. ab 1. August 2013 gar kein Mehrverdienstanteil mehr zu. 3. Der Kläger rügt im Berufungsverfahren zunächst die Verletzung verfahrensrechtlicher Vorschriften durch die Vorinstanz, insbesondere auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch Nichtabnahme der angebotenen Beweise. Hinsichtlich der massgeblichen Sachverhaltsfeststellung ficht er im Berufungsverfahren (nur noch) die Berechnung der Lebenshaltungskosten der Klägerin in Kuala Lumpur/Malaysia durch die Vorinstanz an. Bei richtiger Berechnung dieser Kosten unter korrekter Anwendung der massgeblichen UBS-Studie, welche ein Lebenskostenniveau von 45% im Vergleich zum Zürcher Niveau ausweise, weiter bei Berücksichtigung der Beiträge, welche die Arbeitgeberin des Lebenspartners der

- 7 - Beklagten an die Wohnkosten und Schulkosten der Kinder im Malaysia leiste, so wie bei Berücksichtigung auch der Einkünfte der Beklagten aus der Vermietung ihrer Liegenschaft in der Schweiz zusätzlich zum hypothetischen Erwerbseinkommen nach Schweizer Niveau sei die Beklagte in der Lage, ihren Bedarf und denjenigen der Kinder aus eigenen Mitteln zu decken. Eventuell wären höchstens noch Kinderunterhaltsbeiträge geschuldet, deren Höhe erst nach dem Ergebnis eines Beweisverfahrens näher beziffert werden könnten, die aber maximal Fr. 675.- und Fr. 742.50 (= 45% der im Scheidungsurteil festgelegten Beiträge) beitragen könnten (Urk. 98). An dem noch vor Vorinstanz geltend gemachten Wegfall bzw. der vollumfänglichen Sistierung des nachehelichen Unterhalts wegen Vorliegen eines qualifizierten Konkubinats (Urk. 49 S. 4ff, Urk. 71 S. 5, 7) hält der Kläger im Berufungsverfahren nicht mehr fest. 4. Die Beklagte bestreitet die Verletzung von Verfahrensvorschriften und des rechtlichen Gehörs zulasten des Klägers. Sie erhebt ihrerseits den Vorwurf der Nichtbeachtung von Verfahrensvorschriften durch die Vorinstanz hinsichtlich der Zulassung einer ungenügend bezifferten Klage. Sie stellt sich sodann auch im Berufungsverfahren auf den Standpunkt, die Lebenshaltungskosten in Malaysia seien nicht nach der UBS-Studie sondern nach dem Lebenskostenindex von Mercer Consulting zu ermitteln, da dieser besser auf die Situation von Expatriates mit befristetem Aufenthalt zugeschnitten sei und auch die Arbeitgeberin ihres Lebenspartners ihre Leistungen während des Auslandsaufenthaltes danach ausgerichtet habe. Danach sei von einem Lebenskostenniveau von 75% oder 80% im Vergleich zu ... [Ort] auszugehen. Die Beklagte bestritt in ihrer Berufungsantwort zunächst weiterhin, dass die Arbeitgeberin ihres Lebenspartners die Wohnkosten übernehme sowie Schul- und Hobbykosten der Kinder, soweit diese über die eigentlichen Schulgebühren hinausgingen. Später führte sie indessen aus, wenn die Arbeitgeberin die Mietkosten in Kuala Lumpur übernehme, so seien diese Bestandteil des Lohnes ihres Partners und damit rechtfertigt es sich, dass sie die Hälfte davon übernehme. Bei richtiger Berechnung der massgeblichen Faktoren, insbesondere auch bei Berücksichtigung zusätzlich anfallender Ausgaben für die Kinder, ergebe sich bei Anwendung der seinerzeit gewählten zweistufigen Berechnung keine Reduktion

- 8 - der Unterhaltsbeiträge für die Zeit ihres Aufenthaltes in Malaysia, da der nicht gedeckte gebührende Unterhalt eine gewisse Ersparnis übersteige. Die Vorinstanz habe daher im Ergebnis die Klage zu Recht im überwiegenden Umfang abgewiesen und auch die Berufung sei abzuweisen. Im Übrigen müsste konsequenterweise auch das ihr anzurechnende hypothetische Einkommen an das malaysische Lohnniveau angepasst werden (Urk. 106, Urk. 114). Am vor Vorinstanz noch erhobenen Einwand des Fehlens einer beachtlichen Dauer der geltend gemachten Veränderungen (Urk. 79 S. 8) hält die Beklagte im Berufungsverfahren nicht mehr fest. C Verfahrensrechtliche Rügen 1. Der Kläger beantragte vor Vorinstanz bei Klageeinleitung zunächst die angemessene Reduktion der Unterhaltsbeiträge. In der nachfolgenden schriftlichen Klagebegründung beantragte er dann im Hauptbegehren die Sistierung des nachehelichen Unterhalts sowie eine genau bezifferte Reduktion der Kinderunterhaltsbeiträge (Urk. 1 S. 2, Urk. 49 S. 2). Die Abänderungsklage folgt grundsätzlich den Regeln der Scheidungsklage (Art. 284 Abs. 3 ZPO). Danach ist bei der Klageeinleitung zwar ein beziffertes Rechtsbegehren hinsichtlich der vermögensrechtlichen Folgen zu stellen. Fehlt ein solches, ist der klagenden Partei jedoch eine Frist im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO zur nachträglichen Verbesserung bzw. Bezifferung anzusetzen (Sutter-Somm/Lazic, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 290 N 30). Daraus ergibt sich,

dass auch eine selbständig, ohne entsprechende Fristan- setzung vorgenommene Bezifferung des Klagebegehrens in der ersten Rechts- schrift zulässig und entgegenzunehmen ist. Allenfalls könnte man das bezifferte Rechtsbegehren auch als Klageänderung betrachten, welche gemäss Art. 227 ZPO vorliegend ohne weiteres hätte zugelassen werden müssen. Sodann kann vernünftigerweise der Zeitraum für die Geltung reduzierter Unterhaltsbeiträge bei Abänderungsklagen nie im voraus genannt werden; dieser ergibt sich aus den

- 9 - Abänderungsgründen selbst und deren künftiger Entwicklung. Der Berufungseinwand der Beklagten, die Klage sei mangels eines gehörig bezif- ferten Rechtsbegehrens und mangels Spezifikation des Zeitraumes für die Reduk- tion der Unterhaltsbeiträge abzuweisen (Urk. 106 S. 8), ist daher abzuweisen. 2. Der Kläger sieht Verfahrensvorschriften und seinen Anspruch auf rechtliches Gehör dadurch verletzt, dass der Beklagten für die beiden Verhandlungen vom

### **E. 13**

März und 23. April 2013 das persönliche Erscheinen erlassen worden ist. Damit habe keine Befragung der Beklagten durchgeführt werden können, womit sein Beweisanspruch vereitelt worden sei (Urk. 98 S. 7ff). Unklar ist, was der Kläger unter der gerügten Nichtdurchführung der "Befragung" der Beklagten versteht. Für das Scheidungsverfahren sieht Art. 278 ZPO grundsätzlich eine Pflicht der Parteien zum persönlichen Erscheinen zu den anberaumten Gerichtsverhandlun- gen vor. Dies wird mit dem persönlichkeitsbezogenen Charakter des Scheidungs- rechtes begründet sowie mit der weitreichenden Geltung des Untersuchungs- grundsatzes. Bei Anwesenheit der Parteien kann die formlose Fragepflicht des Gerichtes im Sinne von Art. 56 ZPO zur Behebung von Unklarheiten oder zur nö- tigen Sachverhaltsergänzung ausgeübt und das Verfahren dadurch allenfalls be- schleunigt werden; das Gericht erhält durch den direkten Kontakt überdies einen persönlichen Eindruck von den Parteien. Bereits die Bestimmung von Art. 278 ZPO sieht jedoch die Möglichkeit der gerichtlichen Dispensation vom persönlichen Erscheinen aus wichtigen Gründen vor, wozu u.a. ein dauernder Aufenthalt einer Partei im fernerem Ausland zählt (Sutter-Somm/Gut, a.a.O. Art. 278 N 8 ZPO i.V.m. Art. 273 N 22 ZPO; Annette Dolge, DIKE-Komm-ZPO Art. 278 N 3; BSK ZPO-Siehr/Bähler Art. 278 N 1). Vorliegend lebte die Beklagte an den beiden Verhandlungsterminen bereits seit mehreren Monaten an ihrem neuen Wohnsitz in Kuala Lumpur/Malaysia. Eine persönliche Teilnahme an der Gerichtsverhand- lung in der Schweiz wäre nur mit grossem Zeit- und Kostenaufwand möglich ge- wesen. Es ging nicht etwa bloss darum, zugunsten einer persönlichen Teilnahme allenfalls eine temporäre Reise ins Ausland zu verschieben oder umgekehrt die Gerichtsverhandlung auf die Zeit nach der Rückkehr von einer Auslandsreise zu verschieben. Die Vorinstanz hatte sodann als Voraussetzung für eine Dispensati-

- 10 - on verlangt, dass die Beklagte an der Einigungsverhandlung durch eine im Sach- verhalt vollumfänglich instruierte Rechtsvertreterin vertreten und während der Verhandlung telefonisch jederzeit für Rückfragen erreichbar sein müsse (Urk. 15, Urk. 27). Unter diesen Voraussetzungen ist daher die Dispensation der Beklagten vom persönlichen Erscheinen an der Einigungsverhandlung durch das Gericht nicht zu beanstanden. Dem Kläger erwuchs in diesem frühen Verfahrensstadium daraus auch kein unwiederbringlicher Gehörsnachteil. Er tut im Übrigen auch nicht dar, inwiefern die physische Abwesenheit der Beklagten eine einvernehmli- che Einigung behindert hätte, noch ergibt sich aus dem vorinstanzlichen Verhand- lungsprotokoll, dass Parteien oder Gericht von der Möglichkeit einer ergänzenden

telefonischen Auskunfterteilung der Beklagten im Sinne von Art. 56 ZPO überhaupt - und allenfalls vergeblich - Gebrauch machen wollten (Prot. I S. 17). Kommt dazu, dass es sich vorliegend nicht mehr um ein stark persönlichkeitsbezogenes Ehescheidungs- oder Eheschutzverfahren handelt, in dem es entscheidend auch auf den persönlichen Eindruck des Gerichtes von den Parteien ankommt, sondern um ein Abänderungsverfahren hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge. Insofern unterscheidet sich dieses Verfahren inhaltlich nicht wesentlich von einem Forderungsprozess, für welchen grundsätzlich keine Pflicht der Parteien zum persönlichen Erscheinen an den Gerichtsverhandlungen besteht. Art. 191 und 192 ZPO regeln sodann die förmliche Parteibefragung als Beweismittel. Falls der Kläger mit der "Befragung" eine solche meint (z.B. Urk. 98 S. 9), übersieht er, dass die beiden Verhandlungen Einigungsverhandlungen und als solche noch nicht Teil des ordentlichen Behauptungs- und Beweisverfahrens waren. Die Abnahme von Beweisen während solchen Verhandlungen ist grundsätzlich nicht vorgesehen und hätte einer vorgängigen Beweisverfügung bedurft. Insofern liegt keine Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, wenn an einer Einigungsverhandlung keine Beweise erhoben werden. Letzteres gilt auch für die als Verfahrensrechtsverletzung gerügte Editionsvereitelung, die durch die Dispensation der Beklagten von den Einigungsverhandlungen eingetreten sein soll (Urk. 98 S. 9). Auch die Edition ist grundsätzlich ein Beweismittel und deren Anordnung hat im ordentlichen Verfahren und nicht an der Einigungsverhandlung zu erfolgen. Immerhin war die Beklagte bereits im voraus zur

- 11 - Einreichung von Belegen über ihre Lebenshaltungskosten aufgefordert worden (Urk. 26). Damit konnte der Zweck der Einigungsverhandlung, nämlich das Finden einer einvernehmlichen Lösung, trotz Abwesenheit gefördert werden. Die Rüge der Verletzung von Verfahrensvorschriften im Zusammenhang mit der Dispensation der Beklagten von der Einigungsverhandlung ist damit unbegründet. 3. Der Kläger erhebt die Rüge der Verletzung von Verfahrensvorschriften und der Verletzung des rechtlichen Gehörs auch hinsichtlich der Nichtabnahme der von ihm im Hauptverfahren beantragten Beweise der Parteibefragung und Urkundenedition zu Drittzahlungen an den Lebensunterhalt der Beklagten und der Kinder in Malaysia (Urk. 98 S.10ff). Diese Rüge ist berechtigt. Der Kläger hat sich vor Vorinstanz auf den Standpunkt gestellt, die Arbeitgeberin des Lebenspartners der Beklagten bezahle einen grossen Teil der Lebenshaltungskosten sowie auch sämtliche schulischen und ausserfamiliären Kinderkosten, und dafür die Beweismittel der Parteibefragung und Edition angerufen (Urk. 49 S. 5). Die Beklagte hat diese Behauptungen stets bestritten. Der von ihr als Beleg eingereichte Mietvertrag sowie die Quittungen für den Zusatzunterricht und die Freizeitaktivitäten der Kinder beweisen nicht, wer diese Kosten letztlich übernommen hat. Dasselbe gilt für den eingereichten Konkubnatsvertrag über die interne Kostenaufteilung zwischen ihr und ihrem Lebenspartner, da dieser Zahlungen Dritter nicht ausschliesst. Auch dass Geld aus der Schweiz auf ein gemeinsames Konto in Malaysia überwiesen wurde, beweist für sich allein nicht, dass die Beklagte für die vorgenannten Kosten vollumfänglich und endgültig aufkommen musste. Zu Recht hat die Vorinstanz auf die Beweisspflicht des Klägers für seine Behauptungen über die Arbeitgeberleistungen hingewiesen. Die dafür angebotenen Hauptbeweise aber zu ignorieren und festzustellen, es fänden sich in den (sc. von der Beklagten vorgelegten) Akten keine Anhaltspunkte für die Richtigkeit der klägerischen Behauptung zu den Miet- und Schulnebenkosten (Urk. 99 S. 38, 44), stellt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar. Zwar hatte die Vorinstanz am

## E. 14

März 2013 die Beklagte im Hinblick auf die Einigungsverhandlung zur Vorlage von sachdienlichen Urkunden zum Zahlungsnachweis verpflichtet (Urk. 26), je-

- 12 - doch nicht auf der Vervollständigung der lückenhaften Urkundenvorlage bestanden. Mängel des rechtlichen Gehörs führen nicht zwingend zur Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz. Wenig gravierende Gehörmängel können auch im Berufungsverfahren durch die Berufungsinstanz selber geheilt werden, da ihr dieselbe volle Kognition in Sachverhalts- und Rechtsfragen zukommt wie der ersten Instanz. Der gerügte Mangel bezieht sich vorliegend nur auf einen Teilaspekt des massgeblichen Sachverhaltes und Prozessthemas und kann zur Korrektur der erstinstanzlichen Unterhaltsbeitragsberechnung nur in wenigen Positionen führen. Daher hat die erkennende Berufungsinstanz mit Beschluss vom 22. Januar 2015 die Edition nachgeholt (Urk. 112). Da sich damit die Beweislage ausreichend erhellt hat (vgl. nachstehend Erw. D/4), kann auf die zusätzliche Parteibefragung der Beklagten in antizipierter Würdigung der Beweisurkunden verzichtet werden; die Parteibefragung des Klägers zu Zahlungen der Arbeitgeberin des Partners der Beklagten in Malaysia erscheint ohnehin als untaugliches Beweismittel. Damit kann auch offen bleiben, wie weit die Untersuchungsmaxime die Vorinstanz zur Vornahme von Sachverhaltsabklärungen von Amtes verpflichtet hätte und ob sie ihren diesbezüglichen Obliegenheiten gehörig nachgekommen ist. D Sachverhaltsrügen 1. Allgemeine Grundsätze Die Herabsetzung, Aufhebung oder Einstellung von rechtskräftig entschiedenen Unterhaltsbeiträgen setzt u.a. voraus, dass sich die tatsächlichen Verhältnisse seit deren Festsetzung erheblich verändert haben. Die Abänderungsklage bezweckt keine Revision des Scheidungsurteils oder eine vollständige Neufestsetzung der Unterhaltsbeiträge, sondern nur deren Anpassung an Veränderungen, die nicht schon im Scheidungsurteil zum voraus berücksichtigt worden sind. Es ist somit nicht zu prüfen, welcher Unterhaltsbeitrag auf Grund der aktuellen wirt-

- 13 - schaftlichen Verhältnisse als angemessen erschiene. Das Abänderungsgericht ist vielmehr an die Annahmen des Scheidungsgerichtes gebunden. Den im Scheidungszeitpunkt gegebenen Annahmen hat das Abänderungsgericht die aktuelle Situation gegenüberzustellen und zu prüfen, ob und in welchem Umfang sich die wirtschaftlichen Verhältnisse erheblich verändert haben. Dabei sind die veränderten Verhältnisse in ihrer Gesamtheit zu würdigen, unter Berücksichtigung aller, allenfalls gegenläufigen, neuen Bemessungsfaktoren. Das Abänderungsgericht ist aber in jedem Fall an die im Scheidungsurteil festgehaltenen Grundannahmen und die gewählte Berechnungsmethode gebunden. Vorliegend bedeutet dies, dass auch im Abänderungsprozess von der seinerzeit gewählten zweistufigen Berechnungsmethode mit der gewählten Überschussverteilung, von der ausdrücklichen Parteivereinbarung für den Konkubinatsfall auf Seite der Beklagten, von der Berechnung eines gebührenden Unterhaltsbedarfs als oberster Unterhaltsbeitragsplafond sowie von der Zumutbarkeit eines Erwerbseinkommens der Beklagten ab Januar 2012 bzw. einer entsprechenden Verpflichtung der Beklagten auszugehen ist. Zu prüfen ist nachstehend, inwiefern sich die einzelnen Berechnungsfaktoren für die Zeit des Aufenthaltes der Beklagten mit den Kindern in Kuala Lumpur/Malaysia verändert haben und ob diese Veränderungen sich wesentlich auf die Unterhaltspflicht des Klägers auswirken. 2. Ermittlung der Lebenskosten in Kuala Lumpur Die Parteien sind im Scheidungsverfahren bei der Festlegung des gegenseitigen Bedarfs offenkundig von den Ansätzen des Kreisschreibens der Verwaltungskommission des Obergerichtes des

Kantons Zürich über die Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. Mai 2009 ausgegangen (Urk. 4/1 i.V.m. Urk. 6/4/1). Dieses sieht für gewisse Standardausgaben pauschalierte Beträge (z.B. Lebensgrundbedarf für Erwachsene und Kinder) oder pauschalierte Rahmenbeträge (z.B. für Berufsauslagen) vor und enthebt insofern die Parteien eines aufwändigen Nachweises aller monatlichen Kleinausgaben. Für weitere Lebenshaltungskosten werden hingegen die individuellen Ausgaben berücksichtigt, insbesondere für Wohnkosten, Sozialbeiträge oder Schulungskosten der Kinder. Geht es vorliegend darum, die entsprechenden Lebenshaltungskosten der Be-

- 14 - klagten in Malaysia zu ermitteln, so ist wenn möglich nach demselben Berechnungssystem vorzugehen. Nach der ständigen, auch vom Bundesgericht bestätigten Praxis der Zürcher Gerichte wird bei der Ermittlung der Verbrauchergeldparitäten bzw. Kaufkraftvergleiche meist auf die bereits zitierte UBS-Studie (Urk. 4/4) abgestellt, die in gleicher Weise wie das Kreisschreiben einen Kostenindex für die grundlegenden Lebensbedürfnisse weltweit in den jeweiligen Hauptstädten ermittelt und mit jenem von Zürich vergleicht (vgl. statt vieler BGer 5A\_99/2009 (15.4.2009) Erw. 2, oder BGer. 5C.6/2002 (11.6.2002) Erw. 3a). Für die Ermittlung der lokalen Lebenshaltungsgrundkosten wird dabei ausdrücklich auf einen nach europäischen Lebensgewohnheiten zusammengestellten Warenkorb abgestellt (Urk. 4/4 Seite 6). Insofern kann ohne weiteres auch für sogenannte Expatriates, die nur für wenige Jahre im jeweiligen Ausland wohnen, auf diese Werte abgestellt werden. Eine Abweichung nach oben für temporäre Aufenthalte ist auch deswegen nicht angezeigt, weil die Tabelle das Kostenniveau jeweils für die Hauptstädte ausweist, welche normalerweise das höchste Kostenniveau im jeweiligen Land aufweisen, und sich Expats häufig gerade in der Agglomeration der Hauptstadt niederlassen. Die Beklagte wohnt in Kuala Lumpur, welche Stadt in der Studie ausdrücklich als Vergleichsbasis herangezogen wird. Was den täglichen Lebensmittel- und Haushaltbedarf anbelangt, so können sich Expats in den Hauptstädten an denselben Quellen (kostengünstiger) eindecken wie die einheimischen Hauptstadtbewohner. Die Aufrechterhaltung des schweizerischen Lebensstandards beinhaltet nicht, dass man auch im Ausland dieselben schweizerischen oder europäischen Markenprodukte konsumiert wie zuhause, die u.U. teuer importiert werden (Urk. 34/4). In Kuala Lumpur als Weltstadt und Hauptstadt eines Erdölstaates kann die Beklagte den gewohnten Lebensunterhalt weitgehend auch mit entsprechenden Produkten aus dem Inland oder dem angrenzenden asiatischen Ausland aufrecht erhalten. Denkbar sind allenfalls höhere Ansprüche an die Wohnqualität im Vergleich zur einheimischen Bevölkerung. Da für die Wohnkosten indessen analog dem Kreisschreiben auf die konkreten Kosten abzustellen ist, besteht auch aus diesem Grund kein Anlass, von den Werten der UBS-Studie abzuweichen. Dabei ist nachfolgend vom Preisniveau Urk. 4/4 Seite 8 auszugehen, welches für Kuala Lumpur ein Kostenniveau ohne Wohnungskosten von

- 15 - 47,3% desjenigen von Zürich ausweist. Entgegen der Vorinstanz besteht hingegen kein Anlass, von der Vergleichsbasis Zürich abzuweichen, weil die Beklagte zuvor nicht in Zürich sondern in E.\_\_\_\_\_/AG gewohnt hat und dort die Lebenshaltungskosten tiefer sein sollen (Urk. 99 S. 28f). Zum einen wird diese Annahme nicht näher belegt. Unterschiede dürften zum anderen - wenn überhaupt - am ehesten bei den Wohnkosten und den Steuern bestehen; diese werden aber ohnehin individuell beurteilt. Sodann hatte die Beklagte bereits beim Abschluss der Scheidungskonvention Wohnsitz in E.\_\_\_\_ (Urk. 6/3). Die der

Scheidungskonvention zugrunde gelegten Werte des Zürcher Kreisschreibens sollten nach dem Willen der Parteien somit auch für E.\_\_\_\_\_ gelten. Eine nachträgliche Veränderung dieser Basis im Abänderungsprozess ist nicht zulässig. Die Beklagte beantragte vor Vorinstanz die Heranziehung der Cost-of-Living Differentials Methode von Mercer zur Ermittlung der Lebenshaltungskosten in Malaysia. Sie legte diese Berechnungsmethode jedoch nicht näher dar. Der Vergleich dieser Methode (Urk. 81/1) mit jener der UBS-Studie stellt eine bloss schriftliche Parteibehauptung dar, ist nicht überprüfbar und vermag weder die Berechnungen von Mercer noch deren bessere Eignung für ihre Verhältnisse zu belegen. Dass die Arbeitgeberin des Lebenspartners der Beklagten auf die Berechnungen von Mercer abstellt (Urk. 36/1, Urk. 63/1), ändert an der fehlenden Überprüfbarkeit dieser Berechnungen nichts. In den vom Bundesgericht erwähnten anderweitigen Statistiken für Verbrauchergeldparitäten bzw. Kaufkraftvergleiche wird dieser Index denn auch nicht aufgeführt (BGer. 5C.6/2002, BGer. 5A\_736/2007). Die detaillierteren Angaben der Beklagten zum Mercer-Index im Berufungsverfahren sowie die Berufung auf einen vom EDA erstellten Indexvergleich (Urk. 108/1+2), stellen neue tatsächliche Behauptung dar, die im Berufungsverfahren nicht mehr zulässig sind (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO), die abgesehen davon aber auch nicht auf dem massgeblichen Vergleichsindex von Zürich beruhen. Aufgrund dieser Erwägungen ist daher bei der nachfolgenden Bedarfsberechnung für die Beklagte während ihres Aufenthaltes in Malaysia gestützt auf die UBS-Studie von einem auf 47,3% reduzierten Bedarf auszugehen, was den alltäglichen

- 16 - Lebensbedarf anbelangt (Grundbetrag Beklagte und Kinder, Energie, Telefon, Radio/Fernsehen, Hausratversicherung, auswärtige Verpflegung, Berufsauslagen inkl. berufliche Fahrkosten [vgl. zu Letzteren auch Erw. 3 nachstehend]). 3. Ermittlung der massgeblichen Einkommen Die Vorinstanz ist beim Kläger von einem massgeblichen Einkommen von Fr. 10'007.- pro Monat ausgegangen, da er während des Wohnsitzes der Kinder im Ausland keine Kinderzulagen beziehen kann (Urk. 99 S. 33). Dieses Einkommen blieb im Berufungsverfahren unbestritten. Die Beklagte wurde im Scheidungsurteil verpflichtet, ab 2012 eine 40%- Erwerbsarbeit aufzunehmen und damit ein Einkommen von netto Fr. 2'158.- zu erzielen. Entsprechend wurden die Unterhaltsbeiträge ab 2012 reduziert. Umstritten ist, ob für den Aufenthalt der Beklagten in Malaysia dieses nach Schweizer Lohnniveau berechnete hypothetische Einkommen zu belassen oder an die Verhältnisse in Malaysia anzupassen ist. Die Vorinstanz ist vom unveränderten Schweizer Lohnniveau ausgegangen, weil sie die Wohnsitzverlegung der Beklagten als selbst verschuldete und daher unbeachtliche Reduktion des Einkommens einstufte. Betrachtet man mit dem Kläger die Wohnsitzverlegung der Beklagten nach Malaysia infolge veränderter wirtschaftlicher Rahmenbedingungen als Abänderungsgrund, so muss dies konsequenterweise auch die Einnahmenseite betreffen. Allfällige Verbesserungen der wirtschaftlichen Situation des Unterhaltsgläubigers sind stets in ihrer Gesamtheit zu beurteilen. Es ist nicht zulässig, einseitig nur die Bedarfsreduktion, nicht aber gleichzeitige Bedarfserhöhungen oder mit demselben Änderungsgrund verbundene Einnahmenreduktionen einzubeziehen (BGE 138 III 289 E. 11.1.1; BSK ZGB I-A. Spycher/U. Gloor, Art. 129 N 6f; Suter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Art. 129 N 13). Die vom Kläger geltend gemachte Ersparnis beim Lebensbedarf der Beklagten ist untrennbar mit ihrem ausländischen Wohnsitz verbunden, aus dem sich wiederum untrennbar die Reduktion ihrer Erwerbsmöglichkeiten ergibt. Insofern ist die Einsparung beim Bedarf nur möglich mit der Inkaufnahme reduzierter Erwerbsmög-

- 17 - lichkeiten. Die Veränderung der Erwerbsmöglichkeiten ist daher in gleicher Weise zu beachten. Die Frage einer schuldhaften und daher unbeachtlichen Veränderung der Lebensumstände stellt sich nicht, solange die Beklagte daraus keine zusätzlichen Unterhaltsansprüche für sich ableitet. Andernfalls dürften auch die Veränderungen beim Bedarf nicht beachtet werden. Die UBS-Studie weist für Kuala Lumpur ein Nettolohnniveau von 16,6% desjenigen von Zürich auf (Urk. 4/4 Seite 9). Damit ist von einem anrechenbaren hypothetischen Erwerbseinkommen der Beklagten von Fr. 358.- statt von Fr. 2'158.- bei der Scheidung auszugehen. Wohl erklärte die Beklagte vor Vorinstanz, mangels Arbeitsbewilligung könne sie in Malaysia kein eigenes Erwerbseinkommen generieren (Urk. 61 S. 8). Sie behauptete damit indessen nicht, dass es ihr grundsätzlich nicht möglich wäre, eine Arbeitsbewilligung zu erlangen. Auf den Einwand der nicht vorhandenen Arbeitsbewilligung ist daher nicht näher einzugehen. Im Berufungsverfahren beantragt der Kläger, der Beklagten seien auch Einkünfte aus der Zwischenvermietung der Liegenschaft in E. \_\_\_\_\_ für die Zeit ihres Aufenthaltes im Malaysia als Einkommen anzurechnen (Urk. 98 S. 24, Urk. 119 S. 4). Diese erstmals im Berufungsverfahren vorgebrachte Behauptung ist verspätet und gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO nicht mehr zu hören. Im Scheidungsurteil wurden der Beklagten ab Aufnahme einer Erwerbstätigkeit Fr. 100.- zusätzliche Fahrkosten, Fr. 100.- für auswärtige Verpflegung sowie weitere Fr. 160.- für Berufsauslagen in der Schweiz in den Bedarf eingerechnet. Gemäss den vorstehenden Erwägungen zur Ermittlung des veränderten Bedarfs sind diese drei Posten um 52,7% auf das allgemeine Lebenskostenniveau im Malaysia zu reduzieren, da diese Kosten in Malaysia anfallen. 4. Veränderung weiterer Bedarfsposten 4.1. Wohnkosten Die Vorinstanz hat es als erwiesen erachtet, dass die Beklagte und ihr Partner in Kuala Lumpur Wohnungskosten von umgerechnet Fr. 3'000.- pro Monat bezah-

- 18 - len, und diese als angemessen erachtet. Gestützt auf den Konkubinatsvertrag und die Geldflüsse zwischen den verschiedenen Konten der Beklagten hat sie es weiter als erwiesen erachtet, dass die Beklagte die Hälfte bzw. Fr. 1'500.- davon tragen muss und auch bezahlt hat (Urk. 99 S. 36ff). Aufgrund der Bestreitungen des Klägers wurde im Berufungsverfahren eine Bestätigung der Arbeitgeberin des Partners der Beklagten eingeholt bezüglich der streitigen Übernahme der Wohnkosten. Damit wurde die nicht erfüllte Editionsauflage der Vorinstanz vom 14. März 2013 eingefordert (Urk. 26). Aus dieser Bestätigung ergibt sich, dass die Arbeitgeberin als geldwerte Nebenleistung neben dem Salär auch eine Wohnung gemietet und dem Partner der Beklagten unentgeltlich zur Verfügung gestellt hat (Urk. 116/1), wie dies bei Expats üblich ist. Aus der Bezeichnung der Wohnkostenübernahme als Nebenleistung ergibt sich auch klar, dass es sich um eine Zusatzleistung der Arbeitgeberin handelt und diese nicht mit dem Lohn verrechnet wird bzw. einen entsprechenden Minderlohn zur Folge hat. Fallen in Malaysia somit dem Partner der Beklagten keine Wohnkosten an, kann nicht gesagt werden, der Partner bezahle Lebenshaltungskosten für die Beklagte bzw. komme für ihren Unterhalt auf, wenn er sie bei sich wohnen lasse. Die Überlassung einer unentgeltlichen Wohnung ist eine Liberalität der Arbeitgeberin, deren Mitnutzung durch die Beklagte weder sie noch ihr Partner zu entschädigen haben. Es verhält sich mit den Wohnungskosten gleich wie mit der Bezahlung der Schulgebühren für die Kinder der Beklagten durch die Arbeitgeberin ihres Partners, welche auch die Beklagte selber als freiwilligen à fonds perdu-Betrag der Arbeitgeberin betrachtet. Ziffer 2 des Konkubinatsvertrags, wonach sich die Beklagte zur Bezahlung von Fr. 1'500.- an die Mietkosten in Malaysia verpflichtete (Urk. 34/9), ist demnach eine Fiktion. Ebenso fiktiv und nicht beweisbildend ist damit das Anbringen eines Vermerks

auf der Banküberweisung der Beklagten vom 25.1.2013, wonach diese Überweisung auch der Bezahlung von Mietkosten dienen solle (Urk. 81/2). Der Anteil der Mietkosten an den überwiesenen Gesamtbeträgen wäre auch nicht identifizierbar und die Beklagte gesteht sodann auch selber zu, für ihre betraglich nicht nachvollziehbaren Überweisungen nach Malaysia nach Belieben auch einen falschen Zahlungsgrund angegeben zu haben (Urk. 114 i.V.m. Urk. 116/2). Weiter sind die Überweisungen auch in zeitli-

- 19 - cher Hinsicht beliebig und nicht mit regelmässig monatlich fällig werdenden Mietzahlungen in Übereinstimmung zu bringen (am 25.1.2013 für Miete Feb 2013 bis Jan 2014; am 12.5.2014 und am 1.12.2014 für Miete unbekannter Monate; vgl. Urk. 81/2 und Urk. 116/2 i.V.m. Urk. 114 S. 5). Will man zugunsten der Beklagten nicht von einem versuchten Prozessbetrug ausgehen, so können ihre Überweisungen und Zahlungsvermerke bestenfalls als Beitrag an die allgemeinen gemeinsamen Lebenshaltungskosten in Malaysia und die Schulnebenkosten der Kinder verstanden werden. Aufgrund dieser Erwägungen sind der Beklagten daher keine Wohnkosten für ihren Aufenthalt in Malaysia anzurechnen. 4.2. Zusätzliche Kinderkosten Im Scheidungsurteil vereinbarten die Parteien einen pauschalen monatlichen Bedarfsbetrag von Fr. 400.- für "zusätzliche Kinderkosten". Solche wurden nicht näher umschrieben, indem z.B. Bezug auf konkrete Hobbies oder sonst einen konkreten erhöhten Bedarf der Kinder genommen worden wäre. Da umgekehrt für Sonderschul- und ausserordentliche Gesundheitskosten eine zusätzliche Beteiligung des Klägers vorgesehen wurde (Urk. 4/1 Ziffer 3.8), ist davon auszugehen, dass es sich bei den Fr. 400.- um eine Pauschale für allgemeine Zusatzauslagen für Freizeit, aber auch für zusätzliche Schulkosten unterhalb der Schwelle der Sonderschulung handelte (vgl. auch Urk. 6 Prot. S. 4). Als Pauschale ist dieser Betrag daher unabhängig von den tatsächlich anfallenden Kosten geschuldet. Fallen keine namhafteren bzw. klar als solche identifizierbaren Zusatzkosten an, sind die Fr. 400.- trotzdem geschuldet; fallen höhere Zusatzkosten an, besteht keine weitergehende Zahlungspflicht des Klägers. Der Kläger macht geltend, der Beklagten entstünden in Kuala Lumpur keine zusätzlichen Kinderkosten; allenfalls sei der Betrag von Fr. 400.- auf das lokale Kostenniveau zu reduzieren (Urk. 98 S. 31). Geht man gemäss den vorstehenden Erwägungen von einer voraussetzungslos geschuldeten Pauschale von Fr. 400.- pro Monat aus, ist der Einwand des Klägers vorab zurückzuweisen, der Beklagten fielen in Kuala Lumpur keine zusätzlichen Kinderkosten an, weshalb die Fr. 400.-

- 20 - nicht geschuldet seien. Zu prüfen ist allenfalls, ob die Pauschale dem örtlichen Lebenskostenniveau anzupassen ist. Die Beklagte listete vor Vorinstanz konkret auf, welche Auslagen ihr für die Kinder in Kuala Lumpur entstehen für Freizeit, Zusatzunterricht und schulische Nebenkosten. Neben den monatlichen Kosten für den Gitarrenunterricht für D.\_\_\_\_\_ und dem Tennisunterricht für beide Kinder (Fr. 160.-) führt sie für das Jahr 2013 auch monatliche Kosten für den Schulbus (Fr. 135.-), für Schulausflüge/Sommerschule (Fr. 100.-) und für zusätzlichen Französischunterricht für beide Kinder (Fr. 350.-) an, insgesamt umgerechnet Fr. 745.- pro Monat. Ab Februar 2014 seien noch Mathematiknachhilfestunden für C.\_\_\_\_\_ und Lateinunterricht für D.\_\_\_\_\_ im Betrag von RM 70 bzw. RM 142.50 pro Woche (insgesamt ca. Fr. 70.-) dazu gekommen (Urk. 61 S. 16, Urk. 79 S. 14). Als Beleg für diese Auslagen hat die Beklagte Preistabellen, Rechnungen und Quittungen ins Recht gelegt (Urk. 63/9-12, Urk. 81/6-7). Der Kläger hat vor Vorinstanz diese Ausgaben und im genannten Umfang grundsätzlich nicht bestritten, sondern nur deren Notwendigkeit und seine Zahlungspflicht dafür in Frage gestellt; einzig

bezüglich des Tennisunterrichts hat er angetönt, es gäbe sicher auch günstigere Angebote (Urk. 71 S. 14, Urk. 82 S. 7). Bei dieser Behauptungs- und Bestreitungsfrage kann entgegen der Vorinstanz nicht von ungenügend substantiierten Behauptungen der Beklagten zu den Kinderkosten ausgegangen werden (Urk. 99 S. 46). Auch ist der erst im Berufungsverfahren erhobene Einwand des Klägers betreffend die ungenügende Substantiierung dieser Zusatzkosten verspätet und unzutreffend (Urk. 98 S. 31). Wie vorstehend (Erw. 3) ausgeführt, sind im Abänderungsprozess nicht einseitig nur die reduzierten Bedarfsposten der Unterhaltsgläubiger zu berücksichtigen, sondern deren veränderte Situation als Ganzes. Führt die Veränderung des Lebensumfeldes zu gewissen Zusatzkosten im Bedarf, so sind diese ebenfalls zu berücksichtigen und erst der Saldo von bedarfserhöhenden und -mindernden Faktoren ist für die Beurteilung einer allenfalls wesentlich veränderten wirtschaftlichen Situation massgeblich. Der Einwand der Unbeachtlichkeit freiwillig konstellierter Bedarfsveränderungen kann sich nicht einseitig nur auf bedarfserhöhende Faktoren beziehen, während freiwillige Bedarfsreduktionen stets beachtlich wären.

- 21 - Die Beklagte hat Kosten von monatlich RM 180.- für den Gitarrenunterricht von D.\_\_\_\_\_ und RM 90.- pro Woche für den Tennisunterricht beider Kinder substantiiert (Urk. 63/12), wobei diese Beträge grundsätzlich unbestritten blieben. Damit ergeben sich Hobbykosten pro Monat von rund Fr. 170.-. Der voraussetzungslos für allgemeine Kinderbedürfnisse geschuldete Pauschalbetrag von Fr. 400.-, allenfalls reduziert auf das örtliche Kostenniveau von 47,3% bzw. Fr. 189.-, ist damit nicht überschritten und der Einwand eines zu kostspieligen Tennisunterrichts obsolet. Im Übrigen ist der letztgenannte Einwand des Klägers auch nicht näher substantiiert. Bereits die Vorinstanz hat sodann zurecht auf die Legitimität zusätzlichen Unterrichtes für die Kinder hingewiesen, damit diese während des von Anfang an auf rund 2 Jahre befristeten Auslandsaufenthaltes den Wiederanschluss an das Schweizerische Schulsystem schaffen. In den Jahren 2013 und 2014 war C.\_\_\_\_\_ 13/15 Jahre alt, D.\_\_\_\_\_ 10/12 Jahre alt. Kinder dieses Alters haben in der Schweiz Französischunterricht und entsprechende Kenntnisse werden bei 12- bzw. 15-Jährigen nach ihrer Rückkehr in die Schweiz vorausgesetzt. Unter diesen Umständen ist es legitim, ja sogar zwingend, dass die beiden Kinder auch in Malaysia (weiterhin) Französischunterricht erhalten. Die dafür monatlich anfallenden Kosten von RM 1'000.- (= ca. Fr. 300.-) sind belegt (Urk. 63/9). Diese neu entstandenen, effektiven und bei der Scheidung nicht vorhersehbaren Kosten übersteigen zusammen mit den effektiven Hobbykosten bereits den der Beklagten im Scheidungsurteil zugebilligten Pauschalbetrag von Fr. 400.- deutlich, selbst wenn man die Tenniskosten etwas reduzieren würde. Eine Reduktion dieses Pauschalbetrages wegen allgemein tieferer Lebenshaltungskosten in Malaysia ist wegen diesen legitimen Zusatzkosten daher nicht angebracht. Ab Februar 2014 macht die Beklagte zusätzlich Kosten für den Lateinunterricht von D.\_\_\_\_\_ und Mathematiknachhilfe für C.\_\_\_\_\_ geltend. Im Kanton Aargau werden beim Eintritt ins Gymnasium je nach gewähltem Maturaprofil Lateinkenntnisse vorausgesetzt, die daher bereits während der Bezirksschule erworben werden müssen. Der vorsorgliche Lateinunterricht von D.\_\_\_\_\_ ist damit ebenfalls legitim, damit er später in der Schweiz ohne weiteres in eine seinem Jahrgang entsprechende Klasse eintreten und sich die spätere Ausbildungsrichtung offen hal-

- 22 - ten kann. Dass C.\_\_\_\_\_ sodann Mathematiknachhilfe benötigt, vermag auch der Kläger nicht in Frage zu stellen. Für diesen ebenfalls legitimen, neuen Zusatzunterricht

fallen daher seit Februar 2014 weitere Kosten von monatlich mindestens RM 663.- (Lateinunterricht RM 142.50 pro wöchentlicher Unterrichtseinheit bzw. RM 570 pro Monat, Urk. 81/6; Mathematiknachhilfe im Durchschnitt von 3 Monaten RM 93.- pro Monat, Urk. 81/7) bzw. umgerechnet ca. Fr. 199.- an. Um diesen Betrag erhöht sich der effektive Zusatzbedarf für die beiden Kinder ab Februar 2014 weiter. Eine Reduktion des Pauschalbetrags von Fr. 400.- infolge der lokalen Gegebenheiten ist wegen dieses Zusatzbedarfs ab 2014 erst recht nicht angebracht. Die Parteien haben bei der Scheidung unabhängig von tatsächlich anfallenden Zusatzkosten eine Pauschalzahlung von Fr. 400.- für die Kinder vereinbart. Dies bedeutet, dass auch die Beklagte grundsätzlich keinen höheren Zusatzbetrag fordern kann, weder wenn höhere Zusatzkosten für die Kinder (z.B. für Nachhilfe) in der Schweiz noch wenn solche im Ausland entstehen. Hat sie während ihres Aufenthaltes in Malaysia erhöhte Schulkosten, so hat sie diese Zusatzkosten selber zu tragen bzw. aus dem allgemeinen Unterhaltsbeitrag zu decken, so wie dies auch in der Schweiz der Fall wäre. Eine Erhöhung der Fr. 400.- auf Fr. 700.- wird zurecht denn auch nicht geltend gemacht (Urk. 106 S. 27). Damit kann auch offen bleiben, welche weiteren Kosten der Beklagten noch für Schulbustransport und Schulausflüge/Sommerlager anfallen. Belegt ist sodann, dass die Arbeitgeberin des Lebenspartners der Beklagten neben den ordentlichen Schulgebühren keine weiteren Kosten für Zusatz- und Nachhilfeunterricht sowie Hobbies der Kinder bezahlt (Urk. 116/1). Es bleibt in jedem Fall für das vorliegende Verfahren bei dem seinerzeit vereinbarten Zusatzbeitrag von Fr. 400.- für die Kinder. 4.3. Allgemeine Fahrkosten Im Scheidungsurteil waren der Beklagten Fr. 300.- Fahrauslagen zugebilligt worden, und zwar auch für die Phase der Nichterwerbstätigkeit. Auslagen für eine allgemeine Mobilität unabhängig von einem konkretisierten Bedarf sind der Beklagten daher in gleicher Weise auch während ihres Aufenthaltes in Kuala Lumpur zuzubilligen, unabhängig davon, ob sie über ein eigenes Fahrzeug verfügt oder ob sie mit Taxi, Mietauto oder dem öffentlichen Verkehr unterwegs ist, und unabhän-

- 23 -  
gig davon, ob ihr berufstätiger Partner über ein Auto verfügt. Der Kläger hat vor Vorinstanz das Anfallen von allgemeinen Fahrauslagen für die Beklagte in Kuala Lumpur nicht bestritten (Urk. 71 S. 13f). Die erstmalige Bestreitung solcher Auslagen im Berufungsverfahren (Urk. 98 S. 28) ist verspätet und nicht mehr zu hören (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Es ist sodann auch nicht üblich, dass die Arbeitgeberin des Lebenspartners diesem gleich zwei Autos für Privatfahrten finanziert. Der Beklagten sind daher nach wie vor Fr. 300.- Mobilitätskosten anzurechnen, wobei diese aufgrund der reduzierten Lebenshaltungskosten in Malaysia auf 47,3% bzw. Fr. 141.90 zu reduzieren sind. 4.4. Altersvorsorge und Steuern Ist der Beklagten kein Erwerbseinkommen in der Schweiz anzurechnen, so hat sie umgekehrt weiterhin die Nichterwerbstätigenbeiträge für die AHV zu bezahlen, um eine Beitragslücke zu vermeiden. Daher sind ihr weiterhin die in der Scheidungskonvention für die Phase I bei bestehendem Konkubinat und ohne AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen vorgesehenen Fr. 104.- als Bedarf anzurechnen (Urk. 6/4/1 Blatt 5). Wohl hat die Beklagte vor Vorinstanz in ihrer Berechnung diesen Betrag weggelassen, indessen aber ausdrücklich unter Zugrundelegung eines AHV-pflichtigen Erwerbseinkommens in der Schweiz (Urk. 61 S. 13, 16; Urk. 79 S. 14). Trifft dies nunmehr nicht zu, sind diese Fr. 104.- wieder in den Bedarf aufzunehmen, ebenso die für die Phase I bei bestehendem Konkubinat ohne Erwerbseinkommen in der Schweiz berechnete naheheliche Altersvorsorge von Fr. 432.-, da mangels Lohnes in der Schweiz keine Lohnbeiträge an die 2. Säule entrichtet werden. Umgekehrt fällt das der Beklagten zugebilligte Steuerbetreffnis von Fr. 579.- für die Phase II weg. Bereits mangels Wohnsitz

der Beklagten in der Schweiz besteht hier kein Steuerdomizil mehr und mangels Erwerbspflicht in der Schweiz auch kein schweizerisches Einkommen als allfälliger anderweitiger Anknüpfungspunkt für die Erhebung von Steuern in der Schweiz. Dass und in welchem Umfang die Beklagte in Malaysia Steuern zu entrichten hat, dafür fehlen jedwelche Behauptungen und solche sind daher nicht zu berücksichtigen.

- 24 - 5. Neuberechnung der Unterhaltsbeiträge 5.1. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ergibt sich für den Aufenthalt der Beklagten in Malaysia folgende Bedarfsberechnung : Kläger Beklagte mit Kindern 1. Einkommen 10'007 Erwerb, inkl. Auto, exkl. Boni + Spesen 0 Kinderzulagen (hypothetischer) Erwerb 40% 358 10'007 Total 358 2. Ausgaben 1'100 Grundbetrag Erwachsener 473 Grundbetrag C. \_\_\_\_\_ 284 Grundbetrag D. \_\_\_\_\_ 284 2'120 Miete 0 50 Strom / Gas 23.65 100 Telefon 67.40 67 Radio / Fernsehen (8) 31.70 50 Hausrat- und Haftpflichtversicherung 23.65 239 Krankenkasse und Unfallversicherung 22 private Fahrtauslagen 141.90 400 berufliche Fahrtauslagen 47.30 auswärtige Verpflegung 47.30

- 25 - übrige Berufsauslagen 75.70 zusätzliche Kinderkosten 400 AHV 104 naheheliche Altersvorsorge 432 441 Steuern (Bund / Kanton / Gemeinde) 0 4'567 Total 2'457.60 3. Überschuss Gesamteinkommen 10'365.- Gesamtausgaben 7'024.60 Überschuss 3'340.40 Indem die Vorinstanz von einem massgeblichen Überschuss von Fr. 2'552.- statt dem vorstehenden von Fr. 3'340.40 ausgegangen ist (Urk. 99 S. 32), hat sie den Sachverhalt unrichtig festgestellt und die Berufungsrügen des Klägers sind in diesem Sinne (nicht aber im Sinne der Verletzung von geltendem Recht) im Grundsatz berechtigt. 5.2. Bei der Scheidung vereinbarten die Parteien die Zuweisung von zwei Dritteln des Überschusses an die Beklagte und die Kinder, und zu einem Drittel an den Kläger. Die Vorinstanz hat den Parteien vorliegend den Überschuss je zur Hälfte zugesprochen mit dem pauschalen Hinweis auf das reduzierte Lebenskostenniveau der Beklagten in Kuala Lumpur (Urk. 99 S. 49f). Die Beklagte beantragt im Berufungsverfahren nach wie vor die Verteilung des Überschusses im Verhältnis von zwei Dritteln zu einem Drittel (Urk. 106 S. 22), während der Kläger die Reduktion des Überschussanteils der Beklagten analog dem Lebenskostenniveau in Malaysia fordert (Urk. 98 S. 35).

- 26 - Die Beteiligung am Überschuss soll den Parteien einen zusätzlichen finanziellen Spielraum zum regelmässig eher knapp berechneten Bedarf verschaffen. Sind die grundlegenden Lebensbedürfnisse und dabei insbesondere die tatsächlichen Wohnungskosten als meist grösster Bedarfsposten vorab gedeckt, erlaubt der Überschussanteil die Pflege eines höheren Lebensstandards bei den Alltagsausgaben und er deckt auch ausserordentliche Auslagen (z.B. für Gesundheitskosten) ab. Bei der Beklagten fallen solche zusätzlichen Lebenshaltungskosten in Malaysia an und damit auch auf dem dortigen Lebenskostenniveau. Es erscheint daher gerechtfertigt, der Beklagten nur 47,3% des arithmetischen Überschussanteils zuzuweisen, wobei aber unverändert von den zwei Dritteln Überschussbeteiligung gemäss Scheidungsurteil auszugehen ist. Damit partizipiert die Beklagte mit 47,3% von 66,6% am vorerrechneten Überschuss von Fr. 3'340.40, somit mit 31,5% bzw. Fr. 1'052.20. Als Zwischenergebnis ergibt sich damit ein veränderter Unterhaltsbedarf der Beklagten für sich und die Kinder für die Zeit in Malaysia von Fr. 3'151.80 (Bedarf Fr. 2'457.60, zuzüglich Überschussanteil von Fr. 1'052.20, abzüglich Einkommen Fr. 358.-) im Vergleich zu den gemäss Scheidungsurteil geschuldeten Unterhaltsbeiträgen von insgesamt Fr. 4'871.-/Fr. 5'021.- ohne Kinderzulagen (Fr. 1'721.- für die Beklagte persönlich, zuzüglich Fr. 1'650.- für C. \_\_\_\_\_ und

zuzüglich Fr. 1'500.-/Fr. 1650.- für D.\_\_\_\_). 6. Ermittlung des gebührenden Bedarfs Die Parteien haben bei der Scheidung festgehalten, dass mit den vereinbarten Unterhaltsbeiträgen der gebührende Bedarf der Beklagten nicht gedeckt ist und dass ihr gebührender Unterhalt in der Phase II erst bei Einkünften von insgesamt Fr. 9'200.- gedeckt sein soll, wovon Fr. 7'067.- grundsätzlich aus Unterhaltsbeiträgen inkl. Kinderzulagen stammen sollen. Mit den für diese Phase vereinbarten Unterhaltsbeiträgen inkl. Kinderzulagen von Fr. 5'699.- (Fr. 2'099.- + Fr. 1'900.- + Fr. 1'700.- ) verblieb der Beklagten somit ein Manko beim gebührenden Bedarf von Fr. 1'368.-. Eine Deckung dieses Mangos war gemäss den Parteiberechnungen erst bei einem Einkommen des Klägers von Fr. 12'007.- (ohne Kinderzulagen) realisierbar, somit bei einem das damalige Einkommen von Fr. 10'007.- (ohne Kinderzulagen) übersteigenden künftigen Einkommen des Klägers, und/oder bei einem Mehreinkommen der Beklagten (Urk. 4/1 Ziff. 3.10. lit. b und Ziff. 3.11.

- 27 - lit. a und c und Ziff. 3.14. sowie Urk. 6/4/1, Blatt 12). Für den Fall eines Konkubinats der Beklagten in der Phase II bezifferten die Parteien keinen ausdrücklichen gebührenden Bedarf. Sie berechneten nur im Detail den sich aus dem damaligen tatsächlichen Einkommen des Klägers (Fr. 10'457.- inkl. Kinderzulagen) und den reduzierten Lebenshaltungskosten der Beklagten ergebenden rechnerischen Unterhaltsanspruch inkl. Kinderzulagen mit Fr. 5'321.- (Fr. 6'323.- reduzierter Bedarf, zzgl. Fr. 1'156.- Überschussanteil von 67%, abzgl. Fr. 2'158.- Eigenverdienst; vgl. Urk. 6/4/1 Blatt 11). In dieser Höhe wurden auch die tatsächlichen Unterhaltsbeiträge festgesetzt (Urk. 4/1 Ziff. 3.7. sowie Ziff. 3.3. i.V.m. Ziff. 3.12. lit. c). Aus Ziffer 3.12. lit. c des Scheidungsurteils ergibt sich gleichzeitig die Meinung der Parteien, dass die Beklagte auch im Konkubinatsfall an einem Mehrverdienst des Klägers partizipieren soll, wenn auch allenfalls nur bis zu einem Maximalverdienst von Fr. 11'507.-. Somit deckten auch die für den Konkubinatsfall festgesetzten anfänglichen Unterhaltsbeiträge den gebührenden Bedarf nach Meinung der Parteien nicht. Dasselbe ergibt sich aus Ziffer 3.12. lit. a, wonach der für den Konkubinatsfall vereinbarte Unterhaltsbeitrag den gebührenden Unterhalt nach Meinung der Parteien offenbar nicht vollständig abdeckte und die Einsparungen zu dessen Deckung - nur - beitragen sollen. Der Ausgabenbedarf der Beklagten im Konkubinatsfall einschliesslich Steuern wurde von den Parteien insgesamt Fr. 1'331.- tiefer veranschlagt als bei der Berechnung des gebührenden Bedarfs ohne Konkubinatsfall (Urk. 6/4/1 Blatt 11 und 12). Sodann vereinbarten die Parteien für den Fall eines mehr als 5-jährigen Konkubinats nur einen anrechenbaren Maximalverdienst des Klägers von Fr. 11'507.- (ohne Kinderzulage) zur Gewährleistung des gebührenden Bedarfs. Setzt man diese reduzierten Zahlen in die Berechnungen des gebührenden Bedarfs ohne Konkubinatsfall ein, resultiert folgender gebührender Unterhaltsanspruch der Beklagten bei einem mehr als 5 Jahr dauernden Konkubinatsfall : Total beider Einnahmen Fr. 13'665.- (Fr. 11'507 + Fr. 2'158) Total beider Ausgaben ./ Fr. 10'938.- (Fr. 4'615 + Fr. 6'323) Überschuss Fr. 2'727.-

- 28 - Anteil Beklagte am Überschuss (2/3) Fr. 1'818.- gebührender Unterhaltsanspruch Beklagte : Fr. 6'323.- Bedarf Fr. 1'818.- Überschussanteil ./ Fr. 2'158.- Eigenverdienst Total Fr. 5'983.- Vergleicht man diesen Anspruch auf gebührenden Unterhalt mit dem vorstehend errechneten gegenwärtigen Grundbedarf der Beklagten (nach Abzug des Eigenverdiensts) und der Kinder in Kuala Lumpur von Fr. 3'151.80, so besteht ein Manko zum gebührenden Unterhalt von Fr. 2'831.-. Passt man dieses Manko ebenfalls an das Lebenskostenniveau in Kuala Lumpur an und reduziert es auf 47,3% bzw. Fr. 1'339.-, ergibt

sich ein Anspruch auf gebührenden Unterhalt für die Zeit in Kuala Lumpur ab Vorliegen eines 5-jährigen Konkubinats von Fr. 4'491.-. Für die Zeit bis zum Erreichen der 5-Jahres-Dauer des Konkubinats (Ende Juli 2013) erhöht sich der gebührende Bedarf um Fr. 157.65 (= 2/3 von Fr. 500.- anrechenbares Mehreinkommen des Klägers gemäss Urk. 4/1 Ziff. 3.11. lit. a und c; davon 47,3%) auf Fr. 4'649.-. Demgegenüber muss der Kläger derzeit gemäss Scheidungsurteil Fr. 4'871.- (bis April 2013) bzw. Fr. 5'021.- (ab Mai 2013) bezahlen. Diese Unterhaltsbeiträge sind damit höher als der angepasste gebührende Unterhalt und entsprechend zu reduzieren. Die Reduktion ist dabei auf dem nahehelichen Unterhalt für die Beklagte vorzunehmen, da sich der gebührende Unterhalt aus der ehelichen Unterhaltspflicht ableitet. Damit ergibt sich eine Reduktion der nahehelichen Unterhaltsbeiträge für die Dauer des Aufenthaltes der Beklagten in Malaysia auf folgende Beträge : - Januar bis April 2013 um Fr. 222.- auf Fr. 1'499.- (bis voll. 11. AJ D.\_\_\_\_\_) - Mai bis Juli 2013 um Fr. 372.- auf Fr. 1'349.-- (<5 Jahre Konkubinats) - ab August 2013 um Fr. 530.- auf Fr. 1'191.-- (>5 Jahre Konkubinats)

- 29 - 7. In diesem Umfang ist Dispositiv Ziffer 3.9. lit. b in Verb. mit Ziffer 3.12. lit. c des Scheidungsurteils für die Dauer des Aufenthaltes der Beklagten in Malaysia abzuändern. Da damit der gebührende Unterhalt der Beklagten während ihres Aufenthaltes in Malaysia vollumfänglich gedeckt ist, ist die Mehrverdienstklausel gemäss Ziffer 3.11. des Scheidungsurteils während des Aufenthaltes der Beklagten in Malaysia zu sistieren. E Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Die Vorinstanz ist gestützt auf Art. 92 Abs. 1 ZPO von einem Streitwert von Fr. 90'000.- ausgegangen. Der Kläger habe im Hauptantrag eine Sistierung der nahehelichen Unterhaltspflicht für die Beklagte sowie eine Reduktion der Kinderunterhaltsbeiträge, insgesamt eine Reduktion von Fr. 3'914.- pro Monat, beantragt. Da davon auszugehen sei, dass diese Reduktion auf den voraussichtlich zwei Jahre dauernden Aufenthalt in Malaysia befristet sein solle, sei dieser Betrag entsprechend zu kapitalisieren. Diese Berechnung und die daraus resultierende Entscheidungsgebühr von Fr. 8'000.- blieb im Berufungsverfahren unangefochten und ist daher zu übernehmen. Für das Berufungsverfahren ist von einem Streitwert von Fr. 82'900.- (kapitalisiert mit 2%) auszugehen. 2. Nach dem Ergebnis des Berufungsverfahrens unterliegt der Kläger hinsichtlich der Reduktion der Unterhaltsbeiträge für beide Instanzen zu knapp zwei Dritteln. In diesem Umfang unterliegt der Kläger trotz seines Obsiegens bei der Nichtberücksichtigung der Wohnkosten der Beklagten; das diesbezügliche Auskunftsverhalten der Beklagten ist damit für die Kostenverteilung nicht von Bedeutung. Die Änderung der Mehrverdienstklausel zugunsten des Klägers kann vernachlässigt werden. Sie verursachte für das Gericht keinen nennenswerten Mehraufwand und ist auch für den Kläger nur von theoretischer Bedeutung. Zusätzlich unterliegt der Kläger im Berufungsverfahren mit gewissen prozessualen Rügen. Die Gerichtskosten beider Instanzen sind dem Kläger daher zu zwei Dritteln aufzuerlegen und

- 30 - vorab aus seinen beiden Prozesskostenvorschüssen von insgesamt Fr. 12'000.- zu decken. 3. Die Vorinstanz hat der Beklagten eine volle Parteientschädigung von Fr. 8'000.- zugesprochen. Diese Entschädigung blieb betragsmässig unbestritten, ist jedoch entsprechend dem nunmehrigen Obsiegen und Unterliegen auf einen Drittel bzw. Fr. 2'667.- zu reduzieren. Infolge seines teilweisen Unterliegens wird der Kläger auch im Berufungsverfahren analog entschädigungspflichtig. Die Parteientschädigung für die Beklagte im Berufungsverfahren ist, ausgehend von einer in Anwendung von § 4 Abs. 1 und § 13 Abs. 2 AnwGebV auf Fr. 3'500.- zu veranschlagenden Parteientschädigung, auf

Fr. 1'170.- festzusetzen. Zuschläge gemäss § 11 Abs. 2 AnwGebV sind nur für nötige Rechtsschriften geschuldet. Die Rechtsschrift der Beklagten vom 20. Februar 2015 ist unter diesem Titel nicht zu entschädigen. Zum einen kam sie damit nur ihrer bislang nicht erfüllten Nachweispflicht für Arbeitsgeberleistungen gemäss Verfügung der Vorinstanz vom 14.3.2013 nach (Urk. 26 und 31); zum anderen ist die unaufgefordert erstattete Duplik keine nötige Rechtsschrift. Ein Mehrwertsteuerzuschlag wurde nicht gefordert. Es wird erkannt : 1. In Abänderung von Dispositiv Ziffer 3.9. lit. b) in Verbindung mit Dispositiv Ziffer 3.12. lit. c) des Scheidungsurteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 11. Januar 2010 wird der Kläger verpflichtet, der Beklagten persönlich für die Dauer ihres Aufenthaltes mitsamt den Kindern in Kuala Lumpur monatliche Unterhaltsbeiträge im Sinne von Art. 125 ZGB wie folgt zu bezahlen : - Fr. 1'499.- für Januar bis April 2013, - Fr. 1'349.- für Mai bis Juli 2013, - Fr. 1'191.- ab August 2013. Damit ist der gebührende Bedarf der Beklagten während ihres Aufenthaltes in Kuala Lumpur gedeckt.

- 31 - 2. Die Einkommensverbesserungs- bzw. Mehrverdienstklausel gemäss Dispositiv Ziffer 3.11. lit. c) des Scheidungsurteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 11. Januar 2010 wird für die Dauer des Aufenthaltes der Beklagten mitsamt den Kindern in Kuala Lumpur sistiert. 3. Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen. 4. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr (Fr. 8'000.-) wird bestätigt. 5. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens werden zu zwei Dritteln dem Kläger und zu einem Drittel der Beklagten auferlegt. 6. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 8'000.- festgesetzt. 7. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden zu zwei Dritteln dem Kläger und zu einem Drittel der Beklagten auferlegt. 8. Die Gerichtskosten für beide Verfahren werden vorab aus den vom Kläger für beide Verfahren geleisteten Kostenvorschüssen (Fr. 12'000.-) gedeckt, diese sind ihm aber im Betrag von insgesamt Fr. 1'334.- von der Beklagten zu ersetzen. Im Mehrbetrag stellt die Gerichtskasse der Beklagten Rechnung. 9. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 2'667.- und für das Berufungsverfahren eine solche von Fr. 1'170.- zu bezahlen. 10. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Pfäffikon, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 Be-

- 32 - schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 82'900.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Zürich, 20. April 2015 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber: Dr. L. Hunziker Schnider lic. iur. H. Dubach versandt am: kt

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