

ZH_OBERGERICHT LC170040 vom 14. Dezember 2017

ZH Obergericht, 2017-12-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LC170040

FR: ZH_OBERGERICHT LC170040 du 14 décembre 2017

IT: ZH_OBERGERICHT LC170040 del 14 dicembre 2017

Erwägungen

E. 1

Ausgangslage

E. 1.1

Die Parteien waren seit dem tt. Dezember 1993 Eheleute und haben drei Kinder (vgl. Urk. 6/2): - C._____, geb. tt.mm.1994; - D._____, geb. tt.mm.1996; - E._____, geb. tt.mm.1997.

E. 1.2

Durch Urteil des Bezirksgerichts Uster (Einzelgericht) vom 28. August 2007 (Urk. 6/31), dessen Dispositiv-Ziffer 4 oben auszugsweise abgedruckt ist, wurden die Parteien geschieden. Die drei Kinder der Parteien wurden durch das Urteil unter die elterliche Sorge der Klägerin gestellt.

E. 1.3

Mit Eingabe vom 22. August 2014 erhob die Klägerin gegen den Beklagten Klage auf Ergänzung bzw. Abänderung des Scheidungsurteils (Urk. 1). Mit Verfügung vom 7. März 2017 (Urk. 75) erklärte sich die Vorinstanz für die Beurteilung der Klage als zuständig. Ein Weiterzug dieser Verfügung ist nicht erfolgt. Und mit Verfügung (Zwischenentscheid im Sinne von Art. 237 ZPO) vom 30. August 2017 stellte die Vorinstanz fest, dass die Klägerin aktivlegitimiert sei, "den Prozess bezüglich der mit Rechtsbegehren Ziffer 6 geltend gemachten Unterhaltsansprüche der gemeinsamen Töchter D.____ und E.____, auch soweit es Unterhaltsbeiträge für den Zeitraum nach der Erreichung der Volljährigkeit der Töchter betrifft, in eigenem Namen zu führen" (Urk. 103, erste Verfügung). Ferner wurde durch diesen Entscheid das Verfahren bezüglich des Rechtsbegehrens Ziff. 7 abgeschrieben (Urk. 103, zweite Verfügung). Auch die Entscheide vom 30. August 2017 (Urk. 103) wurden nicht weitergezogen.

- 9 -

E. 1.4

Mit Teilentscheiden (Verfügungen und Urteil) vom 9. Oktober 2017 trat die Vorinstanz auf die Rechtsbegehren Ziff. 1, 1.1., 2 und 2.1 nicht ein und schrieb Rechtsbegehren Ziff. 5 als gegenstandslos ab. Schliesslich beurteilte sie die Rechtsbegehren Ziff. 3, 3.1, 4, 4.1, 10 und 11 materiell und wies sie ab (Urk. 122 S. 34 f.).

E. 1.5

Mit rechtzeitiger Berufung vom 10. November 2017 focht die Klägerin Dispositiv-Ziff. 1 des Teilentscheides vom 9. Oktober 2017 an, soweit diese Bestimmung ihre Rechtsbegehren Ziff. 3 und 3.1 sowie 4 und 4.1 zum Gegenstand hat. Ferner focht sie die Dispositiv-Ziff. 2 bis 4 des Teilentscheides vom 9. Oktober 2017 an, welche die Regelung

der Kosten- und Entschädigungsfolgen zum Gegenstand haben (Urk. 121 S. 2 f.). Auf die Einholung einer Berufungsantwort wurde im Sinne von Art. 312 Abs. 1 ZPO verzichtet.

E. 2

Prozessuales

E. 2.1

Teilrechtskraft. Soweit die Teilentscheide vom 9. Oktober 2017 die klägerischen Rechtsbegehren Ziff. 1, 1.1, 2, 2.1, 5, 10 und 11 zum Gegenstand haben, wurden sie von der Klägerin nicht angefochten. Insoweit sind die vorinstanzlichen Teilentscheide in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist.

E. 2.2

Berufungsverfahren. Das Berufungsverfahren ist ein eigenständiges Verfahren. Es dient nicht etwa der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern vielmehr der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheides im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (BGE 142 III 413 E. 2.2.1). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Zudem muss sie – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (ZK ZPO-REETZ/THEILER, Art. 311 N 36). Die Beanstandungen am angefochtenen Entscheid haben die Parteien innert der Berufungs- bzw.

Berufungsantwortfrist vollständig vorzutragen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4 mit Hinweisen). Der Berufungskläger hat mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo er die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden und wo er die massgeblichen Beweisanträge gestellt

- 10 - hat. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und die Rechtsschriften der Vorinstanz zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit ist gesagt, dass die Berufungsschrift weder eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage enthalten darf, welche nicht darauf eingeht, was vor der Vorinstanz vorgebracht worden ist. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht die Rechtsmittelinstanz nicht zu überprüfen. Das gilt zumindest solange, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt (BGer 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer 4A_290/2014 vom 1. September 2014, E. 5). Die Anforderungen an die Begründung einer Berufung gelten sinngemäss auch an die Begründung der Berufungsantwort (BGer 4A_580/2015 vom 11. April 2016 E. 2.2. mit Hinweis auf den zur Beschwerdeantwort ergangenen BGE 141 III 115 E. 2).

E. 2.3

Wohnsitz des Beklagten. Im Rubrum des angefochtenen Urteils findet sich beim Beklagten anstatt der Adresse der Vermerk "Adresse unbekannt". Das ist unzulässig. Die Parteien sind in den gerichtlichen Entscheiden (nicht zuletzt im Hinblick auf eine mögliche Vollstreckung) mit Name, Vorname, Geburtsdatum und Wohnadresse aufzuführen (KRIECH, DIKE-Komm-ZPO, Art. 238 N 6).

E. 2.3.1

Zunächst wurde im vorliegenden Prozess für den Beklagten die Adresse "I._____ ..., J._____" angegeben (vgl. Urk. 1 S. 1). Die gleiche Adresse ergibt sich aus dem bei den Akten liegenden Strafurteil des Bezirksgerichts Luzern vom

- 11 - 24. November 2014 (Urk. 55/14). Demgegenüber liess der Beklagte mit der Klageantwort vom 9. Mai 2016 ausführen, er halte sich "zu einem grossen Teil im Ausland auf, namentlich in Südfrankreich, K._____, Peru, Deutschland und Ko- rea". Seine Postadresse sei aber weiterhin "I._____ ..., J._____" (Urk. 53 Rz 4). Mit Verfügung vom 16. Dezember 2016 forderte die Vorinstanz den Beklagten auf, seinen Wohnsitz durch eine amtliche Bescheinigung zu belegen (Urk. 65). Mit Eingabe vom 25. Januar 2017 erklärte der Beklagte, dass er in K._____ [Europäi- scher Staat] Wohnsitz habe (Urk. 68). Er legte ein "Bestätigungsschreiben" der zuständigen Behörde vom 4. Januar 2017 vor (Urk. 69/1). Mit seiner Eingabe vom 25. Januar 2017 stellte der Beklagte gestützt auf Art. 156 ZPO den Antrag, es sei das Bestätigungsschreiben der Klägerin "nur in abgedeckter Form vorzulegen und in vollständiger Fassung verschlossen zu den Akten zu nehmen" (Urk. 68 S. 1). Ein Entscheid über diesen Antrag erging nicht. In der Folge wurde das Bestäti- gungsschreiben offensichtlich aus den Akten entfernt; jedenfalls findet es sich nicht in den Akten.

E. 2.3.2

In den Erwägungen ihrer Verfügung vom 7. März 2017 hielt die Vorinstanz fest, dass nicht zu prüfen sei, ob der Klägerin "das nicht abgedeckte Doppel des Bestätigungsschreibens" Urk. 69/1 herauszugeben sei (Urk. 75 S. 4). Dieses Vor- gehen der Vorinstanz ist unzulässig. Grundsätzlich stehen alle Akten beiden Par- teien offen. In Ausnahmefällen können durch prozessleitende Verfügungen, die der Anfechtung gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO unterliegen, Schutzmassnah- men gemäss Art. 156 ZPO angeordnet werden. So oder anders bleiben sämtliche derartigen Akten im Dossier, allenfalls verschlossen und jedenfalls für die Rechtsmittelinstanzen zugänglich. Die Berufungsinstanz verzichtet vorliegend ausnahmsweise auf Weiterungen, weil das Berufungsverfahren, wie zu zeigen sein wird, durch den heutigen Entscheid sofort erledigt werden kann.

E. 3

Die Berufung bezüglich der klägerischen Rechtsbegehren Ziff. 3 und 3.1 bzw. 4 und 4.1

E. 3.1

Die Rechtsbegehren Ziff. 3. und 3.1 betreffen die Tochter D._____ und die Rechtsbegehren Ziff. 4 und 4.1 die Tochter E._____. Diese Rechtsbegehren sind darauf ausgerichtet, Dispositiv-Ziff. 4 des Scheidungsurteils der Parteien vom

- 12 - 28. August 2007 zu ergänzen. Ergänzt werden soll dieses Urteil gemäss den Rechtsbegehren Ziff. 3 und 4 in dem Sinne, dass der Beklagte verpflichtet werden sollte, für den Zeitraum zwischen dem 1. September 2014 bis zum 31. Dezember 2021 (D._____) bzw. bis zum 31. Dezember 2022 (E._____) die bei den Versi- cherungen "G._____ International und/oder H._____" für die beiden Töchter "zu bezahlenden Franchisen und

Selbstbehalte zu bezahlen". Mit den Eventualanträgen sollte der Beklagte verpflichtet werden "sicherzustellen, dass die zu bezahlenden Franchisen und Selbstbehalte" im Sinne der Hauptanträge "von seiner ehemaligen Arbeitgeberin F._____ & Company, Inc. Switzerland, bezahlt werden".

E. 3.2

Die Vorinstanz hat sich mit den Rechtsbegehren 3 und 4 in ihrer Erwägung

E. 3.2.1

Zunächst kam die Vorinstanz zum Schluss, dass eine Ergänzung des Scheidungsurteils, wie das mit den beiden hier interessierenden Rechtsbegehren verlangt wird, nicht in Frage komme. In diesem Zusammenhang führte sie abschliessend aus, streitig sei, ob bezüglich der Frage der Bezahlung von Franchisen und Selbstbehalte das Scheidungsurteil lückenhaft sei und ob diese Lücke mittels Ergänzung des Scheidungsurteils zu schliessen sei. Die Franchisen und Selbstbehalte seien indessen durch die Parteien im Scheidungsverfahren bewusst nicht in die Kinderunterhaltsbeiträge eingerechnet worden. Beide Parteien seien nämlich im Zeitpunkt der Scheidung davon ausgegangen, dass die Kosten durch die damalige Arbeitgeberin des Beklagten bzw. durch die entsprechenden Versicherungen gedeckt würden. Die Zahlung der Franchisen und Selbstbehalte sei damit Gegenstand des Scheidungsverfahrens gewesen. Darin, dass die Herausgabe von rückerstatteten Krankheitskosten durch den Beklagten an die Klägerin im Scheidungsurteil nicht ausdrücklich festgehalten worden sei, könne keine Lücke des Scheidungsurteils erblickt werden, da sich bereits von Gesetzes wegen ergebe, dass diese Rückerstattungen der Klägerin zustünden, welche die Kosten vorgeschossen habe. Davon abgesehen gehe der Antrag der Klägerin über diese blosser Rückerstattung der von der Versicherung übernommenen und daher ausbezahlten Krankheitskosten hinaus. Die Anträge der Klägerin zielten vielmehr da-

- 13 - rauf ab, den Beklagten allgemein zu verpflichten, Franchisen und Selbstbehalte zu bezahlen, und zwar unabhängig davon, ob sämtliche Kosten durch die Versicherungen gedeckt werden oder nicht. Sie mache damit zusätzliche Ansprüche geltend, die über die im Scheidungsverfahren vorgesehene Regelung hinausgingen und die sie dort nicht eingefordert habe. Solche weitergehenden Ansprüche könnten nicht unter dem Titel der Ergänzung des Scheidungsurteils geltend gemacht werden, sondern es komme einzig eine Abänderung des Scheidungsurteils in Frage (Urk. 122 S. 21 f.).

E. 3.2.2

Sodann befasste sich die Vorinstanz mit der Frage, ob das Scheidungsurteil der Parteien im Sinne von Art. 286 Abs. 2 ZGB abzuändern sei (Urk. 122 S. 22 ff. E. 4.7).

E. 3.2.2.1

Die Vorinstanz weist auf die Argumente der Klägerin hin und hält fest, dass die Klägerin verschiedene Abänderungsgründe geltend mache. So sehe sie namentlich einen Abänderungsgrund im verschlechterten Verhältnis zwischen den Parteien seit dem Scheidungsverfahren und in den verschiedenen von den Parteien gegeneinander geführten Verfahren. Eine Veränderung der Verhältnisse liege sodann darin, dass der Beklagte ihr die Rückerstattungen der Krankenversicherung nicht mehr weiterleite bzw. ihr die von ihr vorgeschossenen Kosten nicht mehr ersetze. Sodann bezeichnet sie den Umstand, dass der Beklagte seit 2011 nicht mehr bei F._____ & Company Inc. arbeite, als wesentliche und

dauernde Veränderung der Verhältnisse (Urk. 122 S. 23 E. 4.7.3.).

E. 3.2.2.2

Die Vorinstanz verwarf die These der Klägerin, dass die Verschlechterung der Beziehungen der Parteien ein Abänderungsgrund sei. Ebenso wenig spiele eine Rolle, dass der Beklagte nicht mehr bei F._____ arbeite, denn alle Krankenkassenrechnungen seien auch nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses stets bezahlt worden. Es interessiere im vorliegenden Zusammenhang einzig, ob die Parteien für ihre Töchter seit Erlass des Scheidungsurteils höhere Kosten zu bezahlen hätten (Urk. 122 S. 23 f.).

E. 3.2.2.3

Die Vorinstanz ging sodann auch auf das Argument der Klägerin ein, wonach der Beklagte die Rückerstattungen der Krankenversicherung nicht mehr wei-

- 14 - terleite respektive ihr diese von ihr vorgeschossenen Kosten nicht mehr ersetze. Auch in diesem Zusammenhang verneinte die Vorinstanz einen Abänderungsgrund im Sinne von Art. 286 Abs. 2 ZGB. Behalte nämlich der Beklagte – so die Vorinstanz – von der Versicherung bzw. Krankenkasse ausbezahlte Leistungen zurück, so handle es sich dabei um einen Bereicherungstatbestand und nicht um eine Frage der Abänderung des Scheidungsurteils. Dass diese Leistungen der G._____ den Töchtern und nicht dem Beklagten zustünden, bedürfe keiner näheren Begründung. Leite der Beklagte die Zahlungen aber nicht weiter, so liege das Problem "in der Vollstreckung der Herausgabe" und nicht im fehlenden Rechtsgrund, um diese Leistungen zurückzuverlangen. Ein Rechtsanspruch der Töchter auf Rückerstattung bestehe, ohne dass das Scheidungsurteil abgeändert werden müsse. Aus Art. 127 IPRG ergebe sich sodann, dass das angerufene Gericht für die Beurteilung von Bereicherungsansprüchen ohnehin nicht zuständig sei (Urk. 122 S. 24 f.).

E. 3.2.2.4

Die Vorinstanz ging sodann auf das Argument der Klägerin ein, wonach sich die Versicherungsleistungen im Laufe der Zeit verändert hätten. Gemäss der Vorinstanz sind die betreffenden Ausführungen der Klägerin aber "völlig unsubstantiiert". Es sei unklar, ob die geltend gemachte Veränderung "im Wechsel des Erstversicherers und/oder in neu nicht mehr gedeckten Leistungen bestehen soll und welche Leistungen in diesem Fall, seit wann nicht mehr gedeckt sein sollen" (Urk. 122 S. 25 E. 4.7.8.).

E. 3.2.2.5

Schliesslich kam die Vorinstanz zum Schluss, dass ein Abänderungsgrund auch deshalb fehle, weil keine erhebliche Veränderung der Verhältnisse gegeben sei: So setze die Klägerin selbst für jede Tochter nur Fr. 100.00 für Franchisen und Selbstbehalt der H._____ in den Bedarf ein, wobei sich dieser Betrag aufgrund der Zweitversicherung bei der G._____ International noch reduziere. Bei einem monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 3'250.00 gemäss Scheidungsurteil stelle eine allfällige Erhöhung des Bedarfs um maximal Fr. 100.00 pro Monat keine erhebliche Veränderung der Verhältnisse dar (Urk. 122 S. 25 E. 4.7.9.).

- 15 -

E. 3.3

Mit ihrer Berufung hält die Klägerin an den von der Vorinstanz beurteilten Rechtsbegehren Ziff. 3 und 3.1 bzw. Ziff. 4 und 4.1 nicht mehr fest, sondern sie ersetzt vor Obergericht das Rechtsbegehren Ziff. 3 und 3.1 bezüglich der Tochter D._____ durch ein neues Rechtsbegehren gemäss Berufungsantrag Ziff. 1 und bezüglich der Tochter E._____ ersetzt sie das Rechtsbegehren Ziff. 4 bzw. 4.1 durch das neue Rechtsbegehren gemäss Berufungsantrag Ziff. 2. Mit den neuen Rechtsbegehren möchte die Klägerin erreichen, dass der Beklagte verpflichtet werde, alle ihm im Rahmen der Versicherung unter dem "F._____ medical plan" bei G._____ International in der Zeit ab 1. Januar 2012 bis zum 31. Dezember 2021 für die Tochter D._____ bzw. bis 31. Dezember 2022 für die Tochter E._____ von der Versicherung ausbezahlten Rückerstattungen für Arzt-, Zahn- arzt-, Spitalkosten, Franchisen und Selbstbehalte an die betreffende Tochter aus- zuzahlen. Die Beklagte stellt sich vor Obergericht auf den Standpunkt, es liege ei- ne zulässige Klageänderung vor (Urk. 121 Rz 5 f., 7-24).

E. 3.4

Erste Voraussetzung für eine Klageänderung im Berufungsverfahren ist, dass die Voraussetzungen von Art. 227 Abs. 1 ZPO für eine Klageänderung ge- geben sind (Art. 317 Abs. 2 lit. a ZPO). Gemäss Art. 227 Abs. 1 lit. a ZPO kann eine Klage geändert werden, wenn der geänderte oder neue Anspruch einerseits nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist und andererseits "mit dem bisheri- gen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht".

E. 3.4.1

Die Klägerin stellt sich mit ihrer Berufung auf den Standpunkt, dass die ge- änderten Anträge in der gleichen Verfahrensart zu beurteilen seien wie die bishe- rige Klage (Urk. 121 Rz 10). Eine Begründung dafür lässt sie aber vermissen. Die Frage kann aber offen bleiben, weil, wie zu zeigen sein wird, die zweite Voraus- setzung von Art. 227 Abs.1 lit. a ZPO ohnehin nicht erfüllt ist.

E. 3.4.2

Der sachliche Zusammenhang eines geänderten Rechtsbegehrens ist dann gegeben, wenn es sich auf den gleichen oder wenigstens auf einen konnexen Le- bensvorgang stützt wie das bisherigen Rechtsbegehren (ZK ZPO-Leuenberger, Art. 227 N 18 und 21). Das bisherige Klagebegehren war auf eine Ergänzung bzw. Abänderung des Scheidungsurteils ausgerichtet. Wäre es gutgeheissen worden, dann wäre urteilsmässig eine neue Verpflichtung des Beklagten gegen-

- 16 - über seinen Töchtern geschaffen worden. Eine direkte Forderung hätte sich dar- aus nicht ergeben. Demgegenüber zielt das neu formulierte Klagebegehren nicht mehr auf eine Ergänzung oder Abänderung des Scheidungsurteils ab, sondern auf die Durchsetzung eines Bereicherungsanspruchs, indem dem Beklagten vor- geworfen wird, er habe Zahlungen, die seinen Töchtern zustehen, ungerechtfertigt für sich behalten. Das ist ein gänzlich anderer Lebensvorgang als jener, der im Sinne von Art. 286 Abs. 2 ZGB zur Abänderung des Scheidungsurteils führen könnte. Zu Recht wurde die Klägerin schon von der Vorinstanz auf diesen Um- stand hingewiesen sowie darauf, dass für die Beurteilung eines Bereicherungsan- spruchs und die Abänderung des Scheidungsurteils nach internationalem Zivil- prozessrecht andere gerichtliche Zuständigkeiten gegeben sind (Urk. 122 S. 24 f.; vgl. Art. 64 und 127 IPRG). Auf die geänderten Rechtsbegehren ist daher bereits aus diesem Grunde nicht einzutreten.

E. 3.5

Zweite Voraussetzung für eine Klageänderung im Berufungsverfahren ist, dass die Klageänderung auf neuen Tatsachen und Beweismitteln beruht (Art. 317 Abs. 2 lit. b ZPO). Das ist gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO nur dann der Fall, wenn diese neuen Tatsachen trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können. Zudem sind die neuen Tatsachen "ohne Verzug" geltend zu machen.

E. 3.5.1

Die Klägerin sieht eine neue Tatsache im Schreiben des Beklagten vom 14. September 2017 an die Vorinstanz (Urk. 105). Mit diesem Schreiben reichte der Beklagte zwei Abrechnungen der G.____-Versicherung ein, aus denen sich ergibt, dass die Versicherung gewisse Zahlungen für D.____ und E.____ geleistet hat (Urk. 106/1-2). Indessen ist nicht einzusehen, weshalb die Klägerin sich erst durch diese – durchaus unvollständigen – Papiere zur Stellung eines neuen Klagebegehrens, das auf die Weiterleitung von Versicherungsleistungen durch den Beklagten ausgerichtet ist, veranlasst gesehen hat. Aus der Berufungsbeurteilung selbst ergibt sich, dass die Klägerin schon längst Anlass zu einem solchen Rechtsbegehren hätte haben können. So führt die Klägerin in der Berufungsbegründung unter anderem aus:

- 17 - - Der Beklagte habe seit Anfang 2012 – anders als vorher – die Rückerstattungen der G.____ International Versicherung für Arzt-, Zahnarzt-, Spitalkosten, Franchisen und Selbstbehalte der Töchter D.____ und E.____ selbst kassiert (weil er behauptet habe, die Auszahlung der Versicherungsrückerstattungen müsste zwingend auf sein Konto erfolgen) (Urk. 121 Rz 11 und 12). - Der Beklagte habe aber die Rückerstattungen der Versicherungen nie der Klägerin oder den Töchtern ausbezahlt (Urk. 121 Rz 12). - Es sei im erstinstanzlichen Verfahren unbestritten geblieben, dass der Beklagte seit 2012 die Rückerstattungen der G.____ International kassiert, aber nicht weitergeleitet habe (Urk. 121 Rz 12). Hingewiesen wird in diesem Zusammenhang von der Klägerin namentlich auf Urk. 53 Rz 14 (datierend vom 9. Mai 2016), Prot. I S. 10 (Verhandlung vom 1. Juli 2015) sowie Prot. I S. 30 (Verhandlung vom 14. Juli 2017). - Die Klägerin habe sich zur vorliegenden Klage im Jahre 2014 deshalb veranlasst gesehen, weil der Beklagte "die Versicherungsleistungen der G.____ International für D.____ und E.____ seit Anfang 2012 kassiert" habe (Urk. 121 Rz 13). - Anlässlich der Verhandlung vom 1. Juli 2015 habe der Beklagte darauf bestanden, dass die Leistungen der Versicherungen bei ihm verblieben und dass die Klägerin ihn in diesem Zusammenhang nicht betreibe (Urk. 121 Rz 17 mit Hinweis auf Prot. I S. 9 f.). - Entgegen seinen Verpflichtungen habe der Beklagte mit seiner Eingabe vom 14. September 2017 an die Vorinstanz die Abrechnungen nur für "einen kleinen Teil der insgesamt 79 Rechnungen" dem Gericht eingereicht (Urk. 121 Rz 20 f.). - Erst mit den mit der Eingabe am 14. September 2017 vorgelegten Beweismitteln (Urk. 105 und 160/1-2) sei belegt, dass der Beklagte Geld von der G.____ International Versicherungen kassiere, dieses den Töchtern aber vorenthalte (Urk. 121 Rz 22).

E. 3.5.2

Die Argumentation der Klägerin ist in hohem Masse widersprüchlich. So legt sie dar, dass schon längst klar sei, dass der Beklagte seit dem Jahre 2012 die ihren Töchtern zustehenden Versicherungsleistungen zurückbehalte. Unter diesen Umständen ist es geradezu abwegig zu sagen, erst die Eingabe des Beklagten vom 14. September 2017 belege, dass der Beklagte die Versicherungsleistungen zurückbehalte. Davon abgesehen muss die Klägerin

ganz genau wissen, welche Beträge vom Beklagten im Laufe der Zeit weitergeleitet wurden und welche nicht. Die Klägerin selber hat mit der Berufung auf ein Protokoll der Einigungsverhandlung vom 1. Juli 2015 hingewiesen, wo zu lesen ist (Prot. I S. 9 f.):

- 18 - "Der in diesem Zusammenhang von der Krankenkasse an den Beklagten erstattete Geldbetrag verbleibt vorerst beim Beklagten." Wenn sich die Klägerin damit nicht hätte abfinden wollen, dann hätte sie, wenn sie die ihr zumutbare Sorgfalt bei der Prozessführung beachtet hätte, allen Anlass gehabt, bereits mit ihrer Klage vom 19. Januar 2016 (vgl. Urk. 45) ein Rechtsbegehren zu formulieren, wie sie das nun mit der Berufung tut. Das prozessuale Vorgehen der Klägerin ist überdies im Sinne von Art. 52 ZPO als gegen Treu und Glauben verstossend anzusehen, liegt es doch auf der Hand, dass sie ihr Glück auf dem Wege einer Klageänderung versucht, nachdem sie mit den ursprünglichen Rechtsbegehren Ziff. 3 und 3.1 bzw. 4 und 4.1, an denen sie notabene nicht mehr festhält, gescheitert ist.

E. 3.6

Die mit der Berufung neu formulierten Rechtsbegehren sind noch aus einem weiteren Grunde unzulässig: Zu den allgemeinen Prozessvoraussetzungen gehört, dass ein Begehren um Zahlung eines Geldbetrages zu beziffern ist (Art. 84 Abs. 2 ZPO). Davon kann nur ausnahmsweise abgewichen werden, nämlich, wenn es der klagenden Partei unmöglich oder unzumutbar ist, bereits zu Beginn des Prozesses ihre Forderung zu beziffern. In diesem Fall kann eine unbezifferte Forderungsklage erhoben werden, wobei jedoch gemäss Art. 85 Abs. 1 ZPO ein Mindestwert angegeben werden muss, der als vorläufiger Streitwert gilt. Ein Rechtsbegehren muss so bestimmt formuliert sein, dass es bei Gutheissung der Klage zum Urteil erhoben werden kann. Die Bezifferung dient der Festlegung der sachlichen Zuständigkeit sowie der Verfahrensart und sie ist erforderlich im Hinblick auf die Wahrung des rechtlichen Gehörs der Gegenpartei; diese muss wissen, gegen was sie sich verteidigen muss (BGE 142 III 102 E. 3.1 und E. 5.3.1). Die mit der Berufung neu formulierten Rechtsbegehren haben Klagen auf Geldzahlung zum Gegenstand und müssten, soweit sie jedenfalls den Zeitraum in der Vergangenheit betreffen, beziffert werden. Die Klägerin unternimmt nicht einmal den Versuch, das zu tun, obwohl sie mit der Berufung ausführt, dass der Beklagte über 79 Arztrechnungen abrechnen müsste (Urk. 121 S. 20). Es war denn auch die Klägerin, die dem Beklagten diese Rechnungen zugeleitet hat, so dass sie schon längst weiss, dass die entsprechenden Versicherungsleistungen vom

- 19 - Beklagten nicht erhältlich zu machen sind. Im Übrigen werden mit der Berufung in diesem Zusammenhang auch keine Beweismittel genannt. Die Klägerin stellt daher auch nicht im Sinne von Art. 85 Abs. 2 ZPO in Aussicht, dass sie die Bezifferung ihrer Rechtsbegehren gemäss den Berufungsanträgen 1 und 2 nach einem Beweisverfahren nachholen werde. Ebenso wenig nennt sie einen Mindeststreitwert im Sinne von Art. 85 Abs. 1 ZPO. Die neu formulierten Rechtsbegehren sind daher, soweit sie die Vergangenheit betreffen, auch aus diesem Grunde unzulässig.

E. 3.7

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die Klägerin an ihren früheren, von der Vorinstanz abgewiesenen Rechtsbegehren Ziff. 3 und 3.1 bzw. 4 und 4.1 nicht mehr festhält. Statt dessen formuliert sie mit der Berufung neue Rechtsbegehren, welche nach dem Gesagten unzulässig sind. Das führt dazu, dass auf die Berufungsanträge Ziff. 1 und 2 ohne weiteres nicht einzutreten ist.

E. 4

Berufung gegen Dispositiv-Ziff. 2, 3 und 4 des angefochtenen Urteils (Berufungsanträge 3 und 3.1)

E. 4.1

Die Vorinstanz hielt mit dem angefochtenen Entscheid fest, dass sie mit ihren Teilentscheiden einzig über vermögensrechtliche Angelegenheiten entschieden habe (Urk. 122 S. 30). Sie berechnete die Streitwerte wie folgt: - Rechtsbegehren Ziff. 1 und 2: Fr. 93'130.00 (Urk. 122 S. 31 E. 7.3.); - Rechtsbegehren Ziff. 3 und 4: Fr. 18'220.00 (Urk. 122 S. 31 E. 7.4.); - Rechtsbegehren Ziff. 5: Fr. 8'000.00 (Urk. 122 S. 31 f. E. 7.5.); - Rechtsbegehren Ziff. 10 und 11: Fr. 10'000.00 (Urk. 122 S. 32 E. 7.6.). Die Vorinstanz kommt so auf einen Streitwert von insgesamt Fr. 129'350.00.

E. 4.2

Mit der Berufung rügt die Klägerin, dass die Vorinstanz "einen viel zu hohen Streitwert" angenommen habe, weil sie die Krankenkassenprämien, Selbstbehalte und Franchisen als Basis für ihre Berechnung angenommen habe (Urk. 121 Rz 66 und 68). Die Klägerin tut indessen mit der Berufung nicht dar, welches denn die richtige Rechnung wäre. Ihre Beanstandung leuchtet im Übrigen nicht ein: Bei den Rechtsbegehren Ziff. 1 und 2 standen die Krankenkassenprämien im Mittelpunkt und bei den Rechtsbegehren Ziff. 3 und 4 die Franchisen

- 20 - und Selbstbehalte. Es gibt keinen Anlass, von der vorinstanzlichen Berechnung abzuweichen.

E. 4.3

Die Klägerin meint, es sei unbillig, wenn die Vorinstanz über die Prozesskosten des Teilentscheides entschieden habe, obwohl sie das nicht hätte tun müssen (Urk. 121 Rz 59). Die Grundsatzregelung und Art. 104 ZPO sei falsch angewendet worden, zumal der Beklagte seinen Wohnsitz verheimliche. Der Klägerin ist nicht zu folgen. Gemäss Art. 104 Abs. 1 ZPO entscheidet das Gericht in der Regel mit dem Endentscheid über die Prozesskosten. Ein Teilentscheid ist ein Endentscheid (vgl. URWYLER/GRÜTTER, DIKE-Komm-ZPO, Art. 104 N 2 FN 1). Auch wenn die Vorinstanz mit der Kostenregelung bis zum nächsten Teilentscheid hätte zuwarten können, erscheint ihr Vorgehen nicht als unangemessen. Die vorinstanzliche Regelung ist ohne weiteres gesetzeskonform. Der Umstand, dass der Beklagte seinen Wohnsitz nicht offenlegen will, spielt jedenfalls in diesem Zusammenhang keine Rolle. Die Klägerin meint sodann, es seien gegebenenfalls die Prozesskosten "für eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit festzulegen" (Urk. 121 Rz 73). Weshalb so zu verfahren ist, sagt sie allerdings nicht. Im vorliegenden Prozess betreffend Abänderung oder Ergänzung des Scheidungsurteils geht es einzig um finanzielle Belange. Massgebend für die Regelung der Nebenfolgen ist daher der Streitwert.

E. 4.4

Die Vorinstanz hat die Prozesskosten gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO der Klägerin als der unterliegenden Partei auferlegt. Mit der Berufung stellt sich die Klägerin auf den Standpunkt, die Vorinstanz hätte von den Ausnahmebestimmungen gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. b, c oder f ZPO Gebrauch machen müssen.

E. 4.4.1

Von der Kostenverlegung nach Unterliegen kann das Gericht gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO abweichen, wenn sich die unterliegende Partei zur Prozessführung veranlasst sah. Die Klägerin meint, diese Voraussetzung sei erfüllt (Urk. 121 Rz 69 f.). Was sie indessen vorträgt, überzeugt nicht. Die Klägerin hat Rechtsbegehren gestellt, mit denen sie im Verfahren betreffend Ergänzung und Abänderung des Scheidungsurteils gescheitert ist und an denen sie auch nicht

- 21 - mehr festhält. Es ist nicht einzusehen, weshalb sie in "guten Treuen" zur Prozessführung veranlasst war.

E. 4.4.2

Gemäss Art. 107 Abs. 1 lit c ZPO kann sodann "in familienrechtlichen Verfahren" von der Kostenverteilung gemäss Obsiegen und Unterliegen abgewichen werden. Auch in diesem Zusammenhang überzeugen die Argumente der Klägerin nicht (Urk. 121 Rz 65 ff.). Diese Bestimmung greift insbesondere dann, wenn Kin-derbelange im engeren Sinne, wie persönlicher Umgang usw., in Frage stehen. Im vorliegenden Prozess betreffend Abänderung bzw. Ergänzung des Scheidungsurteils aus dem Jahre 2007 rechtfertigt sich die Anwendung der Ausnahmebestimmung von Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO klarerweise nicht, geht es doch in diesem Verfahren einzig um finanzielle Belange und erst noch um die finanziellen Belange solcher Parteien, die reichlich mit finanziellen Mitteln ausgestattet sind. Das wirtschaftliche Überleben der Klägerin steht jedenfalls nicht in Frage.

E. 4.4.3

Schliesslich soll gemäss der Klägerin von der Ausnahmebestimmung von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO Gebrauch gemacht werden, weil die Kostenfolgen wegen "des viel zu hoch angesetzten Streitwertes" zu einem höchst unbilligen Ergebnis führen würden (Urk. 71 f.). Damit vermengt sie die Frage der Streitwertberechnung mit der Frage der Billigkeit. Der blosser Umstand, dass der Beklagte "sehr vermögend" ist, wie die Klägerin ausführt (Urk. 121 Rz 71), kann nicht dazu führen, dass Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO erfolgreich angerufen werden kann, zumal auch die Klägerin durchaus als "sehr vermögend" bezeichnet werden kann.

E. 4.5

Zusammenfassend gibt es keinen Grund, die vorinstanzliche Streitwertberechnung sowie ihre Regelung der Prozesskosten zu beanstanden. Die Berufungsanträge Ziff. 3 und 3.1 sind daher abzuweisen und die Dispositiv-Ziff. 2, 3 und 4 des angefochtenen Teilurteils sind zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

E. 5

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten unter Beilage des Doppels von Urk. 121 (inkl. Urk. 123 und 124/1-2), sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

E. 5.1

Ausgangsgemäss wird die Klägerin für das Berufungsverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Bezüglich ihrer mit der Berufung neu formulierten

- 22 - Rechtsbegehren macht die Klägerin keine Streitwertangaben. Sie sind daher zu schätzen (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Es geht um die Rückerstattung der Arzt- und

Zahnarztkosten, der Spitalkosten sowie der Franchisen und Selbstbehalte. Für D. _____ betrifft das neue Klagebegehren einen Zeitraum von 120 Monaten und für E. _____ einen solchen von 132 Monaten. Es rechtfertigt sich, von einem Streitinteresse von Fr. 500.00 pro Monat oder insgesamt (für 252 Monate) von Fr. 126'000.00 auszugehen. Dem Berufungsantrag 3 ist ein Streitwert von Fr. 18'000.00 zuzumessen. Das ergibt einen Streitwert von Fr. 144'000.00. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist daher auf Fr. 8'000.00 anzusetzen.

E. 5.2

Da keine Berufungsantwort erstattet wurde, schuldet die Klägerin für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigung. Es wird beschlossen: 1. Es wird vorgemerkt, dass die vorinstanzlichen Teilentscheide vom 9. Oktober 2017 insoweit in Rechtskraft erwachsen sind, als sie die klägerischen Rechtsbegehren 1, 1.1, 2, 2.1, 5, 10 und 11 betreffen. 2. Auf die Berufungsanträge Ziff. 1 und 2 wird nicht eingetreten. 3. Mitteilungen zusammen mit dem nachstehenden Urteil. 4. Rechtsmittel: vgl. nachstehendes Urteil. Und sodann wird erkannt: 1. Die Berufungsanträge Ziff. 3 und 3.1 werden abgewiesen, und die Dispositiv-Ziff. 2, 3 und 4 des Teilurteils des Bezirksgerichts Uster (Einzelgericht) werden bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird festgesetzt auf Fr. 8'000.00.

- 23 - 3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren (LC170040) werden der Klägerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. 4. Für das Berufungsverfahren wird keine Parteientschädigungen zugesprochen.

E. 6

Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 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 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. 144'000.00. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 14. Dezember 2017 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: Dr. L. Hunziker Schnider lic. iur. N. Gerber versandt am: mc

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