
Datum: 04.04.2012
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 5. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: II- 5 UF 238/08
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2012:0404.II5UF238.08.00

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 27. August 2008 verkündete Urteil des Amtsgerichts – Familiengericht – Mönchengladbach (39 F 258/05) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens und die Kosten des Revisionsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Parteien streiten um Abänderung eines am 15. März 2002 vor dem Amtsgericht Viersen, 26 F 167/99 im Rahmen des Scheidungsverbundverfahrens geschlossenen Vergleichs zum nachehelichen Unterhalt. Der Beklagte hatte sich verpflichtet, an die Klägerin einen nachehelichen Unterhalt von monatlich 422,-- € zu zahlen. 1

In dem Verfahren Amtsgericht Viersen – 26 F 228/04 – hatte der Beklagte beantragt, den Vergleich zum nachehelichen Unterhalt vom 15. März 2002 mit der Maßgabe abzuändern, dass seine Unterhaltsverpflichtung gegenüber der Klägerin entfällt. Er hatte sein Abänderungsbegehren im Wesentlichen darauf gestützt, dass die Klägerin Unterhaltsansprüche verwirkt habe, da sie mit dem Zeugen S. eine verfestigte Lebensgemeinschaft unterhalte. Das Amtsgericht hatte diese Abänderungsklage durch Urteil vom 25. Mai 2005 abgewiesen. Es sei nicht feststellbar, so hatte das Amtsgericht ausgeführt, dass zwischen der Klägerin und dem Zeugen S. eine eheähnliche Gemeinschaft bestehe. 2

Mit ihrer jetzigen Abänderungsklage hat die Klägerin, die eine Erwerbsminderungsrente von monatlich rund 720,-- € bezieht, erstinstanzlich eine Erhöhung des durch Vergleich vom 15. März 2002 titulierten Unterhalts ab Mai 2004 begehrt. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten hätten sich verbessert. Der Beklagte hat widerklagend beantragt, den vor dem 3

Amtsgericht Viersen geschlossenen Vergleich dahingehend abzuändern, dass er ab dem 1. Januar 2008 keinen nachehelichen Unterhalt mehr schuldet. Der Klägerin seien wegen andauernder verfestigter Lebensgemeinschaft ab Januar 2008 Ansprüche auf nachehelichen Unterhalt zu versagen.

Das Amtsgericht hat den Beklagten zur Zahlung weiteren nachehelichen Unterhalts für die Zeit bis einschließlich Dezember 2007 verurteilt. Für die Zeit ab Januar 2008 hat es hingegen auf die Widerklage des Beklagten den Unterhaltsanspruch der Klägerin wegen Verwirkung nach § 1579 Nr. 2 BGB entfallen lassen. 4

Auf die Berufung der Klägerin hat der Senat durch Urteil vom 17. Juni 2009 die Entscheidung des Amtsgerichts teilweise abgeändert und den Beklagten verurteilt, an die Klägerin für die Zeit von Januar 2008 bis Dezember 2009 monatlich 783,99 €, für die Zeit von Januar 2010 bis Dezember 2011 monatlich 422,-- € und für die Zeit von Januar 2012 bis Dezember 2012 monatlich 200,-- € zu zahlen. Für die Zeit ab Januar 2013 hat der Senat Unterhaltsansprüche der Klägerin wegen nach § 1578 b BGB vorzunehmender Befristung verneint. Eine Beschränkung oder Versagung von Unterhaltsansprüchen nach § 1579 BGB hat der Senat hingegen abgelehnt. Der Beklagte sei mit seinen diesbezüglichen Einwendungen präkludiert. 5

Auf die hiergegen eingelegte Revision des Beklagten hat der Bundesgerichtshof durch Urteil vom 5. Oktober 2011 das Urteil des Senats vom 17. Juni 2009 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen. Entgegen der Auffassung des Senats sei der Beklagte mit Einwendungen nach § 1579 Nr. 2 BGB nicht ausgeschlossen. Der Beklagte habe nicht lediglich die schon in dem Verfahren Amtsgericht Viersen – 26 F 228/04 – vorgetragene Umstände wiederholt, sondern weitere Umstände für die Annahme einer nunmehr verfestigten Lebensgemeinschaft mit dem Zeugen S. vorgetragen. Es sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin mit dem Zeugen seit mehr als zehn Jahren eine auch intime Beziehung unterhalte. 6

Nach Zurückverweisung des Rechtsstreits an den Senat trägt die Klägerin vor, eine verfestigte Lebensgemeinschaft zwischen ihr und dem Zeugen S. bestehe auch jetzt nicht. Sie wohne seit dem 1. Mai 2011 in M., während der Zeuge weiterhin in S. lebe. Sie führten ein vollständig eigenständiges Leben. Ihre Beziehung sei bewusst auf Distanz angelegt. Die rein freundschaftliche Beziehung sei zwar auch intim. Gleichwohl führe man nicht zuletzt wegen jeweiliger Erfahrung in früheren Partnerschaften bewusst ein eigenständiges und getrenntes Leben. 7

Die Klägerin beantragt, 8

unter Abänderung des am 15. März 2002 in der Folgesache Unterhalt vor dem Amtsgericht 9 Viersen – 26 F 167/99 – geschlossenen Vergleich den Beklagten zu verurteilen, an sie folgenden monatlichen Unterhalt zu zahlen:

- Für die Zeit vom 01.01.2008 bis 31.12.2009 783,99 € abzüglich monatlich 29,53 € für die Zeit vom 01.01.2008 bis 30.04.2008 sowie abzüglich monatlich 7,80 € für die Zeit vom 01.05. bis 30.06.2009 und abzüglich 23,46 € monatlich für die Zeit vom 01.07. bis 31.10.2009, 10
- für die Zeit vom 01.01.2010 bis 31.12.2011 in Höhe von 422,-- € und in Höhe von 200,-- € für die Zeit vom 01.01.2012 bis 31.12.2012.

Der Beklagte beantragt, 11

die Berufung zurückzuweisen.	12
Er führt aus, der Klägerin seien keine ehebedingten Nachteile entstanden. Bei einer Bedarfsberechnung seien auch Unterhaltsansprüche seiner jetzigen Ehefrau zu berücksichtigen.	13
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Ausführungen im Urteil des Amtsgerichts Mönchengladbach vom 27. August 2008, im Urteil des Senats vom 17. Juni 2009 sowie der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 5. Oktober 2011 verwiesen.	14
II.	15
Die Berufung der Klägerin gegen das Abänderungsurteil des Amtsgerichts Mönchengladbach vom 27. August 2008 ist nicht begründet.	16
Nach Aufhebung der Entscheidung des Senats vom 17. Juni 2009 durch den Bundesgerichtshof hat der Senat erneut über die Berufung der Klägerin im Umfang der jetzt gestellten Anträge zu befinden. Dabei ist gemäß § 563 Abs. 2 ZPO die rechtliche Beurteilung durch den Bundesgerichtshof, die der Aufhebung zugrunde gelegt ist, auch der jetzigen Entscheidung des Senats zugrunde zu legen. Diese Bindung an die Rechtsansicht des Revisionsgerichts führt dazu, dass der Beklagte und Widerkläger mit Einwendungen zu § 1579 Nr. 2 BGB abweichend von der Entscheidung des Senats vom 17. Juni 2009 nicht ausgeschlossen ist.	17
Das Amtsgericht hat zu Recht durch die angefochtene Entscheidung im Vergleich vom 15. März 2002 für die Zeit ab Januar 2008 dahingehend abgeändert, dass eine Unterhaltungspflicht des Beklagten gegenüber der Klägerin entfällt. Mit dem Amtsgericht ist davon auszugehen, dass die Klägerin mit dem Zeugen S. in einer verfestigten Lebensgemeinschaft im Sinne § 1579 Nr. 2 BGB lebt. Dies führt vorliegend zu dem Wegfall des durch Vergleich vom 15. März 2002 titulierten Unterhalts ab Januar 2008. Entgegen der Auffassung der Klägerin ist ihre Beziehung zu dem Zeugen S. nicht nur als bloße Freundschaft, sondern als eheähnliche Gemeinschaft zu qualifizieren. Unstreitig ist die Klägerin bereits seit Ende 2000 mit dem Zeugen befreundet und unterhält mit ihm ein intimes Verhältnis. Im Februar 2002 sind die Klägerin und der Zeuge in das gleiche Haus in S., wenn auch in getrennte Wohnungen gezogen. Auch nachdem die Klägerin vom 1. Mai 2011 ihren Wohnsitz nach M. verlegt hat, besteht die Beziehung zu dem Zeugen fort. Die Beziehung der Klägerin zu dem Zeugen geht über eine bloße Freundschaft hinaus. Schon bei seiner Vernehmung in dem Verfahren Amtsgericht Viersen, 26 F 228/04, am 13. April 2005 hatte der Zeuge S. angegeben, dass er an Familienfeiern der Klägerin teilnimmt, wenn er eingeladen ist. Weiterhin hat der Zeuge im Rahmen seiner damaligen Vernehmung bekundet, man verbringe gemeinsam die Freizeit, gehe spazieren und gehe gemeinsamen Interessen nach. Man habe auch gemeinsame, von ihm finanzierte Urlaube verbracht. Auch im vorliegenden Verfahren hat die Klägerin angegeben, sie verbringe mit dem Zeugen S. "einige Freizeit". Die Klägerin und der Zeuge tanzen gemeinsam in einem Verein, mögen sie dort auch nicht als Lebenspartner auftreten. Nach Aussage des Zeugen nehmen grundsätzlich gemeinsam an Tanzveranstaltungen teil. Der Zeuge sieht die Klägerin ein- bis dreimal in der Woche. Die Beziehung der Klägerin zu dem Zeugen S. ist durch lange Dauer, Exklusivität und gemeinsame Unternehmungen geprägt. Die Beziehung besteht seit nunmehr über elf Jahren. Zu Beginn des Jahres 2008 bestand sie bereits seit sieben Jahren. Der Annahme, dass das Verhältnis der Klägerin zu dem Zeugen nicht lediglich als Freundschaft, sondern als verfestigte Lebensgemeinschaft zu qualifizieren ist, steht nicht entgegen, dass die Klägerin und der Zeuge keinen gemeinsamen Haushalt führen und nicht gemeinschaftlich wirtschaften. Die Annahme einer verfestigten	18

Lebensgemeinschaft im Sinne des § 1579 Nr. 2 BGB setzt nicht zwingend einen gemeinsamen Haushalt und ein gemeinsames Wirtschaften voraus. Auch wenn ein gemeinsamer Haushalt regelmäßig ein starkes Indiz für eine eheähnliche Gemeinschaft ist, können bei Fehlen einer Haushaltsgemeinschaft auch andere Kriterien Indiz für eine eheähnliche Gemeinschaft sein. Insbesondere die Dauer der Beziehung spricht vorliegend für eine verfestigte Gemeinschaft. Mit zunehmender Verfestigung der neuen Beziehung löst sich der frühere Ehegatte immer mehr aus der ehelichen Solidarität und gibt zu erkennen, dass er diese nicht benötigt. Bei einem Verhältnis von über sieben Jahren in 2008 sowie fortgesetzter gemeinsamer Freizeitgestaltung ist mit dem Amtsgericht eine eheähnliche Gemeinschaft im Sinne des § 1579 Nr. 2 BGB zu bejahen.

Soweit das Amtsgericht im Rahmen der nach § 1579 BGB getroffenen Billigkeitsabwägung den Unterhaltsanspruch ab Januar 2008 hat entfallen lassen, ist dies nicht zu beanstanden. Der Beklagte hat seit dem 15. März 2002 nachehelichen Unterhalt an die Klägerin gezahlt. Allein seine wirtschaftlichen Verhältnisse rechtfertigen es nicht, von ihm über Dezember 2007 eine nacheheliche Solidarität in Form von dauerhaften Unterhaltszahlungen zu verlangen. Hierbei ist ergänzend zu berücksichtigen, dass er auch seiner neuen Ehefrau gegenüber unterhaltspflichtig ist. Allein dass derzeit die Klägerin eine Erwerbsminderungsrente von lediglich 720,-- € bezieht, spricht nicht gegen eine Versagung des Unterhalts. Die Berufung der Klägerin, die sich gegen die Versagung von Unterhalt ab Januar 2008 richtet, hat daher keinen Erfolg und ist zurückzuweisen. 19

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 711, 713 ZPO. 20

Anlass, die Revision zuzulassen, besteht nicht. 21