
Datum: 19.02.2002
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 UF 337/00
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2002:0219.2UF337.00.00

Vorinstanz: Amtsgericht Tecklenburg, 1 F 89/00

Tenor:

Die Berufung des Klägers und die Anschlußberufung der Beklagten gegen das am 25. Mai 2000 verkündete Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Tecklenburg wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Berufungsinstanz werden zu 7/10 dem Kläger und zu 3/10 der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand: 1

- Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß §543 Abs. 1 ZPO abgesehen. - 2

Entscheidungsgründe: 3

Berufung und Anschlußberufung haben keinen Erfolg. 4

Die Rechtsmittel der Parteien sind zwar zulässig, im Ergebnis aber nicht begründet. 5

1. 6

Nach teilweiser Rücknahme der Berufung im Senatstermin am 13.12.2001 verfolgt der Kläger mit der Berufung seine Abänderungsklage nur noch mit dem Ziel weiter, seine Verpflichtung zur Zahlung nachehelichen Unterhalts an die Beklagte von 1.134,00 DM auf 567,00 DM monatlich ab dem 01.03.2000 herabzusetzen. 7

Die Abänderungsklage ist gemäß §323 Abs. 1 ZPO zulässig, da der Kläger die nachträgliche Veränderung derjenigen tatsächlichen Umstände behauptet, die für die Festsetzung des nahehelichen Unterhalts im Senatsurteil vom 12.01.1999 - 2 UF 222/97 OLG Hamm - maßgeblich waren. Denn er beruft sich im wesentlichen einerseits darauf, die Beklagte sei aufgrund einer zwischenzeitlichen Besserung ihres Gesundheitszustandes nunmehr in der Lage, ihren Unterhaltsbedarf durch eigene Erwerbstätigkeit in weiterem Umfang selbst zu decken. Andererseits behauptet er eine deutliche Verringerung seines Einkommens durch die Beendigung seines Arbeitsverhältnisses zum Druckhaus zum 31.12.1999.	8
Die Abänderungsklage erweist sich jedoch auch im Berufungsrechtszug als unbegründet, denn die behaupteten Abänderungsgründe liegen nicht vor.	9
a)	10
Eine wesentliche Änderung der Bedürftigkeit der Beklagten ist nicht gegeben. Die Beklagte ist nach wie vor nicht in der Lage, ihren Unterhaltsbedarf in weiterem Umfang als bisher durch eigene Erwerbstätigkeit zu decken.	11
Die Einkommensverhältnisse der Beklagten aus ihrer Teilzeittätigkeit haben sich ausweislich der von ihr vorgelegten Verdienstabrechnungen in den Jahren 2000 und 2001 nicht verbessert. Sie liegen mit durchschnittlich 1.435,46 DM netto monatlich im wesentlichen in der Größenordnung, wie sie bereits dem Senatsurteil vom 12.01.1999 zugrundegelegt wurden. Auch ein zwischenzeitlicher Wechsel des Arbeitgebers hat keine Einkommenssteigerung erbracht.	12
Der Beklagten ist auch nicht fiktiv ein weiteres erzielbares Einkommen zuzurechnen, denn sie ist krankheitsbedingt nach wie vor nicht zu weitergehender Erwerbstätigkeit in der Lage.	13
Das vom Senat eingeholte schriftliche Sachverständigengutachten des Prof Dr. med. ... vom 03.07.2001 kommt nämlich aufgrund einer Untersuchung der Beklagten mit nachvollziehbaren Erwägungen zu dem Ergebnis, daß die Beklagte aufgrund ihres Zustandsbildes wegen ihrer depressiven Symptomatik auch nach März 2000 weiter daran gehindert ist, vollschichtig erwerbstätig zu sein.	14
Der Senat folgt den nachvollziehbar begründeten Erwägungen des Sachverständigen, gegen die der Kläger keine durchgreifenden Bedenken vorgebracht hat.	15
b)	16
Auch ein Absinken des Einkommens des Klägers und damit eine verringerte Leistungsfähigkeit ist im Ergebnis nicht feststellbar.	17
Zwar hat sich das im Senatsurteil vom 12.01.1999 der Bedarfsbemessung zugrundegelegte Nettoeinkommen des Klägers von zuletzt 4.662,00 DM monatlich durch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Druckhaus ... infolge des arbeitsgerichtlichen Vergleichs vom 20.08.1999 spätestens ab dem 01.02.2000 verringert, indem der Kläger nachfolgend zunächst nur Arbeitslosengeld, später, nach Aufnahme der Umschulungsmaßnahme, Übergangsgeld erzielte. Auch die ab dem 08.01.2001 vom Kläger erzielte Vergütung aus der Tätigkeit als Ausbilder beim Berufsförderungswerk ... ist geringer. Zu berücksichtigen ist jedoch, daß der Kläger von seinem früheren Arbeitgeber im Januar 2000 eine Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes in Höhe von 65.000,00 DM brutto erhalten hat. Der entsprechende Nettobetrag beläuft sich nach Angaben des Klägers auf 43.430,53 DM. Bei	18

Heranziehung dieser Abfindung ist der Kläger für den hier streitbefangenen Zeitraum ab März 2000 und auch über den 31.12.2001 hinaus auch bei Zugrundelegung seiner tatsächlich erzielten geringeren laufenden Einkünfte als leistungsfähig zur Zahlung des im Senatsurteil vom 12.01.1999 errechneten Unterhalts anzusehen Abfindungen, die bei Verlust des Arbeitsplatzes gezahlt werden, haben Lohnersatzfunktion. Sie dienen dazu, daß für einen Übergangszeitraum die bisherigen wirtschaftlichen Verhältnisse des Verpflichteten aufrechterhalten werden können. Sie sind daher nach ständiger Rechtsprechung des BGH so zu verteilen, daß der angemessene Bedarf des Berechtigten und des Verpflichteten nach den früheren ehelichen Lebensverhältnissen in bisheriger Höhe sichergestellt werden kann (so BGH in FamRZ 1987 S. 359 ff.).

Die Abfindung ist daher so zu verteilen, daß die Einkünfte des Klägers nach seinem Ausscheiden beim Druckhaus ... möglichst lange soweit aufgestockt werden, daß das zuletzt erzielte bedarfsprägende Einkommen des Klägers erreicht wird. Erst nach dem vollständigen Verbrauch der Abfindung auf diese Weise kann eine Anpassung an die dann gegebenen Einkommensverhältnisse in Betracht kommen (vgl. BGH a.a.O.). 19

Der Kläger kann sich dabei nicht darauf berufen, er habe den Abfindungsbetrag zur vorzeitigen Ablösung eines erst nach der Scheidung aufgenommenen Darlehns und zur Anschaffung eines neuen Gebrauchtwagens verbraucht. Beide Ausgaben sind in Anbetracht der Ungewissen zukünftigen Einkommenssituation als unterhaltsbezogen leichtfertig anzusehen. Als Arbeitsloser benötigte der Kläger zudem zunächst überhaupt kein Fahrzeug. Wer die Abfindung aber leichtfertig verbraucht, kann sich unterhaltsrechtlich nicht auf Leistungsunfähigkeit insoweit berufen (so OLG München, FamRZ 1998, S. 559 f.). 20

Die Abfindung ist auch durch Verrechnung auf den bisherigen streitbefangenen Unterhaltszeitraum entgegen der Ansicht des Klägers noch nicht aufgebraucht. Sie ist nämlich nach Ansicht des Senats wie folgt zu verrechnen. Das zuletzt vom Kläger erzielte Einkommen beim Druckhaus ... betrug nach seinen Angaben im Jahre 1999 abzüglich Fahrtkosten als berufsbedingte Aufwendungen 4.426,47 DM netto. 21

Die Abweichung zu dem im Senatsurteil vom 12.01.1999 genannten Betrag ist durch die im Jahre 1997 gezahlte Steuererstattung, die dort hinzugerechnet wurde, zu erklären. 22

In der Zeit vom 01.02.2000 bis 09.04.2000 bezog der Kläger Arbeitslosengeld in Höhe von 2.389,40 DM monatlich. 23

Vom 10.04. bis 21.06.2000 bezog er Unterhalts-/Übergangsgeld in gleicher monatlicher Höhe. Dieses wurde ab 22.06.2000 auf 2.559,12 DM monatlich erhöht. 24

Der aus der Abfindung aufzufüllende Unterschiedsbetrag beträgt somit für die Zeit von Februar bis Juni 2000 jeweils monatlich 2.037,07 DM und für die Zeit von Juli bis Dezember 2000 jeweils 1.867,35 DM 25

Von der Abfindung wurden somit in 2000 $5 \times 2.037,07 \text{ DM}$ und $6 \times 1.867,35 \text{ DM} = 21.389,45 \text{ DM}$ verbraucht. 26

Ab Januar 2001 ist der Kläger beim Berufsförderungswerk ... als Ausbilder tätig. Sein monatliches durchschnittliches Nettoeinkommen, beläuft sich nach seinen Angaben auf 3.360,35 DM. 27

Abzusetzen sind davon als berufsbedingte Aufwendungen zunächst Mietkosten für ein Zimmer in ... in Höhe von monatlich 389,70 DM. Solange das Arbeitsverhältnis nur befristet ist, sind dem Kläger diese Kosten zuzubilligen, da ein Umzug derzeit nicht zumutbar ist.

Soweit der Kläger außerdem Fahrtkosten für Wochenendheimfahrten in Höhe von 577,76 DM monatlich zusätzlich geltend macht, ist dies nicht anzuerkennen, da die berufsbedingten Aufwendungen dann in Bezug zu der Unterhaltsverpflichtung unverhältnismäßig hoch wären.

Unter Hinweis auf 1. Nr. 6 Abs. 2 der Hammer Leitlinien, Stand 01.07.2001, billigt der Senat dem Kläger Fahrtkosten nur wie folgt zu:

30 km zu je 0,48 DM = 14,40 DM, weitere 284 km zu je 0,18 DM = 51,12 DM, Summe je Fahrt: 65,52 DM, an - unter Berücksichtigung von Urlaub - 46 Wochenenden: 3.013,92 DM : 12 = 251,16 DM.

Es verbleiben somit 2.719,49 DM monatlich.

Der Kläger hat desweiteren in 2001 eine Steuererstattung in Höhe von 16.850,73 DM erhalten. Andererseits mußte er für die Beklagte nach eigenen Angaben Steuerlasten in Höhe von insgesamt 11.717,51 DM zahlen. Es verblieben somit 5.132,86 DM, was monatlich einer Einkommenserhöhung um 427,74 DM entspricht.

Auszugehen ist somit von 3.147,23 DM monatlich.

Hinsichtlich der Abfindung ergibt sich dann folgende Berechnung:

4.426,47 DM - 3.147,23 DM = 1.279,24 DM. In 2001 wurde die Abfindung also mit $12 \times 1.279,24 \text{ DM} = 15.350,88 \text{ DM}$ verbraucht.

Die restliche Abfindung beträgt somit noch 6.690,20 DM. Diese ist zukünftig entsprechend für die zu leistenden Unterhaltszahlungen zu verrechnen.

2.

Die Anschlußberufung der Beklagten, mit der sie im Wege einer Abänderungswiderklage die Heraufsetzung des nachehelichen Unterhalts ab dem 01.11.2001 auf monatlich 1.631,81 DM einschließlich 233,45 DM als Altersvorsorgeunterhalt begehrt, ist ebenfalls nicht begründet. Die mit der Anschlußberufung verfolgte Abänderungswiderklage ist unzulässig. Denn die Beklagte stützt ihr Abänderungsbegehren allein auf die Änderung der Rechtsprechung des BGH zur Anwendung der Differenzmethode statt der Anrechnungsmethode bei der Berechnung des nachehelichen Unterhalts (BGH in FamRZ 2001, S. 986 ff.).

Dabei handelt es sich nicht um einen zulässigen Abänderungsgrund im Sinne von §323 Abs. 1 ZPO. Danach kann eine Abänderung des Urteils verlangt werden, wenn sich diejenigen Verhältnisse nachträglich geändert haben, die für die Verurteilung zur Entrichtung der Leistungen, für die Bestimmung der Höhe der Leistungen oder der Dauer ihrer Entrichtung maßgebend waren. Ob darunter nur Änderungen tatsächlicher Art, wie z.B. eine Änderung der Einkommensverhältnisse, oder auch die Änderung der bislang gefestigten obergerichtlichen Rechtsprechung, insbesondere der ständigen Rechtsprechung des BGH zur Berechnungsmethode fallen, ist in Rechtsprechung und Literatur sehr umstritten. Die wohl überwiegende Meinung sieht eine Rechtsprechungsänderung allein nicht als zulässigen Abänderungsgrund im Sinne von §323 Abs. 1 ZPO an, da es sich nicht um eine Änderung der tatsächlichen Grundlagen des abzuändernden Urteils, sondern lediglich um eine mögliche

Änderung der rechtlichen Beurteilung der in tatsächlicher Hinsicht unveränderten Verhältnisse handele (vgl. zum Streitstand BGH in FamRZ 2001, S. 1687 ff., 1689 mit zahlreichen weiteren Nachweisen; Wendl/Staudigl-Thalmann, Unterhaltsrecht, 5. Aufl. §8 Rn. 158 c; Büttner, NJW 2001, S. 3244 ff., 3246).	
Teile der Literatur wollen dagegen - insbesondere im Lichte der wirklich grundlegenden Änderung der BGH-Rechtsprechung im Urteil vom 13.06.2001 (FamRZ 2001, S. 986 ff.) - auch bei Urteilen die Rechtsprechungsänderung als alleinigen Abänderungsgrund ausreichen lassen (Gottwald in FamRZ 2001, S. 1691 f.; Scholz in FamRZ 2001, S. 1061 ff., 1064; Luthin, FamRZ 2001, S. 1065 jeweils mit weiteren Nachweisen).	41
Zur Begründung wird angeführt, daß die Änderung der Rechtsprechung des BGH derart gravierende Folgen aufwerfe, daß diese einer Gesetzesänderung oder einer Entscheidung des BVerfG praktisch gleichkomme.	42
In der BGH-Rechtsprechung ist diese Frage bislang offengelassen (BGH, FamRZ 1990, S. 1091, 1094 und S. 3020, 3022). Im zuletzt genannten Urteil wird lediglich eine Änderung der Rechtsprechung aufgrund eines Urteils des BVerfG als ausreichend angesehen, da dieser Rechtsprechung Gesetzesrang zukomme.	43
Eine neuere BGH-Entscheidung zu diesem Problem nach Erlaß des Urteils vom 13.06.2001 ist bislang bezüglich der Abänderung von Urteilen, anders als bei Vergleichen,- soweit ersichtlich - nicht ergangen. BGH FamRZ 2001, S. 1687 ff. hat diese Frage ausdrücklich offen gelassen.	44
Der Senat schließt sich der erstgenannten Ansicht an, da nicht jede Änderung der Rechtsprechung derart weitreichende Konsequenzen hat und anderenfalls zwischen einfachen und grundlegenden Änderungen der Rechtsprechung nicht ausreichend unterschieden werden kann. Der Schutz der Rechtskraft gegen leichtfertige Durchbrechung verdient insoweit den Vorrang. Auch ist die angewandte Berechnungsmethode letztlich lediglich als rechtliche Bewertung der gegebenen Tatsachen anzusehen und kann bei Urteilen - anders als bei Vergleichen - nicht selbst zur Tatsachengrundlage werden. Schließlich besteht auch ein qualitativer Unterschied zwischen einer bloßen Rechtsprechungsänderung und einer vom Gesetzgeber beabsichtigten Rechtsänderung, dem Rechnung zu tragen ist.	45
Andere Abänderungsgründe werden von der Beklagten nicht vorgebracht.	46
Der Senat hat erwogen, wegen der Frage der Zulässigkeit der Abänderungswiderklage die Revision zuzulassen. Davon wurde jedoch abgesehen, da die Beklagte bereits mitgeteilt hat, sie werde voraussichtlich nach dem Schluß der mündlichen Verhandlung zum 31.12.2001 arbeitslos werden. Es wird deshalb ohnehin in Kürze eine Neuberechnung des nahehelichen Unterhalts wegen veränderten Einkommens erforderlich werden, zumal auch die Abfindung des Klägers in absehbarer Zeit verbraucht sein wird. Deshalb kommt dieser Frage vorliegend keine grundsätzliche Bedeutung i.S.v. §546 Abs. 1 Nr. 1 ZPO zu, da es nur um einen kurzen Übergangszeitraum von wenigen Monaten geht.	47
3.	48
Die Kostenentscheidung beruht auf §§92 Abs. 1 S. 1, 97 Abs. 1, 515 Abs. 3 S. 1 ZPO.	49
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §708 Nr. 10 ZPO.	50

