
Datum: 02.07.2003
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 10. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 10 UF 62/02
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2003:0702.10UF62.02.00

Vorinstanz: Amtsgericht Recklinghausen, 44 F 189/01

Tenor:

Auf die Berufung des Antragstellers wird das am 19. Februar 2002 verkündete Urteil des Amtsgerichts Recklinghausen – 44 F 189/01 – im Ausspruch zum nachehelichen Unterhalt teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Der Antragsteller wird verurteilt, an die Antragsgegnerin nachehelichen Unterhalt ab Rechtskraft der Scheidung bis Februar 2003 in Höhe von monatlich 226 € und ab März 2003 bis Juli 2004 in Höhe von monatlich 90 € zu zahlen.

Die weitergehende Klage auf nachehelichen Unterhalt wird abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

1

2

3

Die Parteien haben am 2. Dezember 1988 die Ehe geschlossen, nachdem aus ihrer Beziehung der am 20. Mai 1987 geborene Sohn X hervor gegangen war. Mit notariellem Vertrag vom 27. Oktober 1988 (Kopie Bl. 4 ff d.A.) haben die Parteien vor der Eheschließung für die Ehe Gütertrennung vereinbart und für den Fall der Scheidung den Versorgungsausgleich ausgeschlossen, gegenseitig auf nachehelichen Unterhalt verzichtet sowie erklärt, übereinstimmend vorschlagen zu wollen, dass die elterliche Sorge für das Kind der Mutter übertragen werden solle. Innerhalb der Ehe ist am 21. Juli 1990 die Tochter X1 geboren worden. Im April 1995 kam es zu Auseinandersetzungen der Eheleute, in deren Folge der Antragsteller eigene Räumlichkeiten im Dachgeschoß der ehelichen Wohnung bezogen; seit November 2000 leben die Eheleute vollständig getrennt.

Im vorliegenden, durch den Antragsteller im April 2001 eingeleiteten Scheidungsverfahren hat die Antragsgegnerin nachehelichen Unterhalt in Höhe von monatlich 1.258 DM (entsprechend 643,21 €) verlangt. 4

Durch das angefochtene Verbundurteil ist die Ehe der Parteien – unter Aufhebung des die Scheidung abweisenden Versäumnisurteils vom 21. August 2001 – geschieden und der Antragsteller zur Zahlung von nachehelichem Unterhalt verurteilt worden in Höhe von monatlich 534,30 € bis einschließlich Juli 2004. Dabei ist ein Mindestbedarf von 1.425 DM zugrunde gelegt, auf welchen eigene Einkünfte der Antragsgegnerin in Höhe von monatlich 630 DM angerechnet worden sind und ein zusätzlicher Bedarf für Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe von 250 DM hinzu gesetzt worden ist. Wegen der Einzelheiten wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. Hinsichtlich des Scheidungsausspruchs ist das Urteil rechtskräftig seit dem 25. Juni 2002. 5

Mit der Berufung verfolgt der Antragsteller das Ziel, den Unterhaltsanspruch der Antragsgegnerin vollständig abzuweisen. Er hält den vertraglichen Ausschluß des Unterhaltsanspruchs für wirksam und ist der Auffassung, der Antragsgegnerin seien Einkünfte aus einer halbschichtigen Erwerbstätigkeit zuzurechnen. Im übrigen beruft er sich auf Verwirkung, da die Antragsgegnerin Einkünfte verschwiegen habe. 6

Die Antragsgegnerin hält den notariellen Vertrag für unwirksam und bezeichnet den im vorliegenden Verfahren geltend gemachten Unterhaltsanspruch in zweiter Instanz als Teilklage. 7

II. 8

Die Berufung des Antragstellers ist nur teilweise begründet. Mit dem angefochtenen Urteil geht auch der Senat von der Wirksamkeit des notariellen Vertrages aus. Der Antragsgegnerin steht nur ein geringerer Unterhalt zu, ab März 2003 sind höhere Eigeneinkünfte fiktiv zuzurechnen. 9

Der Unterhaltsanspruch der Antragsgegnerin ist im Ergebnis nicht durch die Vereinbarung im Vertrag vom 27. Oktober 1988 ausgeschlossen. Dieser Vertrag und der darin enthaltene Unterhaltsverzicht sind wirksam. Nach der im Privatrecht herrschenden Privatautonomie sind Vertragspartner in der Ausgestaltung ihrer Verträge grundsätzlich frei, jedoch sind sittenwidrige Verträge unwirksam, welche gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstoßen, § 138 Absatz 1 BGB. 10

Eine Regelung zu Lasten des Sozialamtes, welche zu einer Nichtigkeit nach § 138 BGB führen würde, liegt nicht vor. Denn zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses – vor Eheschließung – stand der Antragsgegnerin ohnehin kein Anspruch auf nachehelichen 11

Unterhalt zu. Da ersichtlich die Eheschließung von der Unterzeichnung des Vertrages abhängig war, bestand von vornherein keine Aussicht, künftig einen Anspruch auf nachehelichen Unterhalt zu erwerben (vgl. dazu BGH FamRZ 1992, 1403).

Ein Fall sittenwidriger Benachteiligung liegt nach den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (FamRZ 2001, 343 = BVerfGE 103, 89; FamRZ 2001, 985) auch dann vor, wenn die vertraglichen Regelungen in besonders einseitiger Weise vertragliche Lasten aufbürden. Für die Bewertung als unwirksam ist entscheidend, ob der Vertrag nicht Ausdruck gleichberechtigter Partnerschaft ist, sondern auf einer erheblich ungleichen Vertragsposition beruht mit einer einseitigen Dominanz eines der Ehepartner.

12

Nach der gesetzlichen Regelung sind nicht nur eine Einschränkung, sondern auch der vollständige Ausschluß sowohl von nachehelichem Unterhalt als auch von Zugewinnausgleich und von Versorgungsausgleich möglich (§§ 1585 c, 1408, 1587 o BGB). Es kann für einseitige Dominanz sprechen, wenn von allen drei Möglichkeiten Gebrauch gemacht wird (so OLG München Familiensenat Augsburg FamRZ 2003, 35). Zu beurteilen sind jedoch jeweils die Verhältnisse des einzelnen Falles. So bestand im Fall des OLG München ein ganz erhebliches Einkommens- und Vermögensgefälle der Ehepartner, in den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts war auf Seiten der Frau eine besondere Zwangslage dadurch gegeben, dass die Frau im Zeitpunkt des Vertragsschlusses schwanger war. Solche Umstände liegen hier nicht vor. Beide Parteien waren erwerbstätig und beabsichtigten, das auch weiterhin zu sein. Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse waren relativ bescheiden, aber – wie sie im notariellen Vertrag ausdrücklich bestätigt haben – geeignet, den eigenen Unterhaltsanspruch zu sichern und auch eine ausreichende Altersversorgung sicher zu stellen. Allerdings verdiente der Antragsteller ausweislich des Steuerbescheides für das Jahr 1988 deutlich mehr als die Antragsgegnerin, sein Einkommen lag mit brutto 35.602 DM aber nicht in einer so außergewöhnlichen Höhe, welche die Antragsgegnerin als gelernte Einzelhandelskauffrau nicht auch hätte erreichen können. Es kommt hinzu, dass der Antragsteller sein Einkommen ausschließlich aus Gewerbebetrieb erzielte, die Antragsgegnerin dagegen überwiegend aus nichtselbständiger Arbeit mit entsprechenden Rentenanwartschaften.

13

Der Sohn der Parteien war zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses schon fast eineinhalb Jahre alt. Der vom Bundesverfassungsgericht angesprochene existentielle Umbruch der Lebensverhältnisse einer schwangeren Frau liegt nach diesem Zeitraum bereits weit zurück. Auch eine psychische Zwangslage bestand auf Seiten der Antragsgegnerin nicht. Es war vielmehr die Antragsgegnerin selbst, welche den Antragsteller vor dessen Reise nach Amerika vor die Wahl gestellt hatte, sie entweder zu heiraten oder sie werde die Beziehung beenden, die bereits mehrere Jahre bestanden hatte und wiederholten Krisen ausgesetzt gewesen war. Nach Darstellung der Antragsgegnerin hat der Antragsteller dann nach seiner Rückkehr erklärt, er werde sie nur heiraten nach Abschluß eines Ehevertrages mit Verzicht auf Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich. Diese Forderung wird vor dem Hintergrund verständlich, dass der Antragsteller bereits einmal geschieden war und erst wenige Monate zuvor den Unterhaltsanspruch seiner früheren Ehefrau durch eine Kapitalzahlung abgefunden hatte. Angesichts des von der Antragsgegnerin gestellten Ultimatums kann von einer einseitigen Dominanz des Antragstellers nicht gesprochen werden; die Parteien haben insoweit in etwa auf "gleicher Augenhöhe" verhandelt.

14

Dass aus der Ehe der Parteien ein weiteres Kind hervorgegangen ist, kann nicht rückwirkend zur Unwirksamkeit des Vertrages führen. Denn für die Beurteilung einer einseitigen Dominanz ist auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses abzustellen (so auch OLG

15

München FuR 2003, 233). Nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin war bei Abschluß des Vertrages ein weiteres Kind jedoch weder geplant noch beabsichtigt.

Auf den Ausschluß des Unterhaltsanspruchs kann sich der Antragsgegner jedoch nach § 242 BGB insoweit nicht berufen, als dieser gegen Treu und Glauben verstößt. Ein solcher Verstoß ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dann zu bejahen, wenn überwiegende schutzwürdige Interessen gemeinschaftlicher Kinder entgegen stehen, unabhängig davon, ob sich die zur Zeit der Vereinbarung des Unterhaltsverzichts bestehenden oder erwarteten Verhältnisse erst nachträglich so entwickelt haben oder schon bei Abschluß des Vertrages absehbar waren (BGH FamRZ 1992, 1403 mit weiteren Nachweisen, FamRZ 1997, 873). Der Unterhaltsanspruch steht dem berechtigten Ehegatten in einem solchen Fall insoweit zu, als er auf die Unterhaltsbeträge angewiesen ist, um den Betreuungspflichten gegenüber den Kindern nachkommen zu können.

Die Betreuung der Kinder ist beeinträchtigt, wenn dem Ehegatten nicht die finanziellen Mittel verbleiben, um die existentiellen Grundbedürfnisse abdecken zu können. Dieses Existenzminimum bemißt der Senat in der Regel mit 730 €, bei einem Erwerbstätigen mit 840 € (vgl. auch Ziffer 32 Leitlinien des Oberlandesgerichts Hamm zum Unterhaltsrecht, Stand 1. Juli 2001, jetzt Ziffer 21.4.2 der Leitlinien Stand 1. Juli 2003). Es bestehen keine Anhaltspunkte, davon im vorliegenden Fall abzuweichen.

Zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Scheidung waren die Kinder der Parteien 15 und knapp 12 Jahre alt. Die Antragsgegnerin hatte schon während der Trennungszeit eine Fortbildungsmaßnahme zur Förderung ihrer Berufsaussichten begonnen. Eine weitergehende Erwerbsobliegenheit besteht bis zum Ende dieser Maßnahme nicht, d.h. bis einschließlich Februar 2003.

Die während dieser Zeit an die Antragsgegnerin ausgezahlten 614 € Unterhaltsgeld sind auf ihren Bedarf anzurechnen. Der Krankenvorsorgebedarf ist gedeckt durch das zusätzlich gezahlte Qualifizierungsgeld, ferner sind die Kosten der Kinderbetreuung während der Unterrichtszeit abgedeckt durch die Zahlung von Kinderbetreuungsgeld. Es verbleibt ein offener, vom Antragsteller noch zu deckender restlicher Bedarf in Höhe von $840 \text{ €} - 614 \text{ €} = 226,00 \text{ €}$.

Ab März 2003 ist der Antragsgegnerin ein erzielbares Nettoeinkommen von 750 € fiktiv zuzurechnen. Die von ihr im Senatstermin vorgetragenen Bemühungen um eine Erwerbstätigkeit mit monatlich lediglich fünf bis sechs Bewerbungen reichen nicht aus, um ihrer Erwerbsobliegenheit nachzukommen. Das gilt auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der Antragsgegnerin wegen der Kinderbetreuung und wegen der bis Februar 2003 absolvierten Schulungsmaßnahme nicht in gleichem Umfang Zeit für Bewerbungen zur Verfügung stand wie einem Arbeitslosen. Der Antragsgegnerin sind auch die relativ geringen Kosten für weitere Bewerbungen zuzumuten.

Bei der Höhe des erzielbaren Verdienstes geht der Senat von einer halbschichtigen Erwerbstätigkeit der Antragsgegnerin sowie von der Tatsache aus, dass die Antragsgegnerin als gelernte Einzelhandelskauffrau und aufgrund ihrer früheren Tätigkeit als Sekretärin durchaus gehobene Verdienstmöglichkeiten hat, zumal sie sich durch die im März 2003 abgeschlossene Fortbildungsmaßnahme weiter qualifiziert hat.

Es verbleibt ein offener Bedarf von $840 \text{ €} - 750 \text{ €} = 90,00 \text{ €}$.

Ob wegen der Geburt des in der Ehe geborenen Kindes, welches bei der Bemessung des Unterhalts für die Antragsgegnerin vorstehend im Rahmen der Bewertung ihrer Erwerbsobliegenheit berücksichtigt wurde, eine Anpassung der übrigen Regelungen des notariellen Vertrages angebracht ist, braucht im vorliegenden Rechtsstreit nicht entschieden zu werden.

Es besteht keine Veranlassung, die Revision zuzulassen. Die Bewertung der Merkmale des vorliegenden Einzelfalles anhand der in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs aufgestellten Kriterien hat keine grundsätzliche Bedeutung; die Zulassung ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich, § 543 Absatz 2 ZPO. 24

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 93 a Absatz 1, 708 Ziffer 10 ZPO. 25