

den Mindestunterhalt nach der Einkommensgruppe 1 Altersstufe 2 der Düsseldorfer Tabelle von 444 DM. Bei einer derart geringen Unterhaltszahlung konnten die Kommunionkosten nicht durch Rücklagenbildung finanziert werden, da der Barunterhalt nach der Einkommensgruppe 1 der Düsseldorfer Tabelle nur für den Grundbedarf ausreicht, so dass schon relativ kleine Zusatzausgaben nicht mehr durch Rücklagen gedeckt werden können.

Weitere Voraussetzung ist ein außergewöhnlich hoher Bedarf. Wann ein solcher vorliegt, kann nicht generell beantwortet werden; dies hängt davon ab, ob der Berechtigte in der Lage ist, auftretende Mehrbelastungen für den Lebensbedarf aus dem laufenden Unterhalt selbst zu tragen. Entscheidend für die Annahme eines Sonderbedarfs ist nach diesen Kriterien also nicht eine formale Betrachtungsweise, sondern die Frage, wie entstehende Lebenshaltungskosten zwischen Unterhaltsberechtigtem und Verpflichteten zumutbar aufgeteilt werden können, d.h., in einer Weise, dass es nicht zu einer unbilligen Lastenverteilung zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten kommt (BGH FamRZ 1982, 145, 147; Schwab, Hdb. des Scheidungsrechts, 4. Aufl., IV Rn. 131; Kalthoener/Büttner/Niepmann, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 7. Aufl., Rn. 284, 285). Ob und gegebenenfalls in welchem Verhältnis eine Aufteilung der Kosten vorzunehmen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, insbesondere davon, über welches Einkommen und über welches Vermögen der AGg und die Mutter der ASt verfügen und inwieweit die aufgewandten Kosten, auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die ASt, vertreten durch ihre Mutter, zweckmäßiger vor Aufwendung der Kosten eine Abstimmung mit dem AGg hätte versuchen sollen und dass der AGg mit seiner Ehefrau an der Kommunionfeier teilgenommen hat, angemessen waren.

Das AG wird daher unter Berücksichtigung der vorstehenden Gründe erneut über das Prozesskostenhilfesuch der ASt zu entscheiden haben.

Mitgeteilt von Rechtsanwältin und Fachanwältin für Familienrecht *Andrea Hierlwimmer*, Bad Münstereifel

Anm. der Red.: Eine Übersicht über die Kasuistik zu Kosten der Konfirmation, Kommunion als Sonderbedarf findet sich bei *Kalthoener/Büttner/Niepmann*, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 8. Aufl. 2002, Rn. 287.

Zur Verwirkung nachehelichen Unterhalts aufgrund verfestigter eheähnlicher Beziehung

§§ 1570, 1579 Nr. 7 BGB

OLG Schleswig, Ur. v. 2. 5. 2002 – 12 UF 82/01 – (AG Lübeck)

Vollständige Versagung von nachehelichem Unterhalt wegen Betreuung eines gemeinschaftlichen Kindes auf Grund einer verfestigten eheähnlichen Beziehung der geschiedenen Ehefrau zu einem neuen Partner.

(Leitsatz der Redaktion)

Anm. der Red.: Die Entscheidung ist veröffentlicht in OLGR Schleswig 2002, 276. S. dazu auch *Borth*, FamRB 2002, 292.

Zur Verwirkung nachehelichen Unterhalts aufgrund verfestigter eheähnlicher Beziehung; zum Wiederaufleben des Unterhaltsanspruchs

§ 1579 Nr. 7 BGB

OLG Saarbrücken, Beschl. v. 14. 11. 2001 – 6 UF 87/01 (PKH) – (AG Saarlouis)

1. Vollständige Versagung von nachehelichem Unterhalt auf Grund einer verfestigten eheähnlichen Beziehung der geschiedenen Ehefrau zu einem neuen Partner.

2. Zur Frage eines Wiederauflebens des Anspruchs auf nachehelichen Unterhalt.

(Leitsätze der Redaktion)

Der Bekl wird die nachgesuchte Prozesskostenhilfe für ihre Berufung gegen das Urteil des AG – Familiengericht – in Homburg vom 13. 6. 2001 – 22 F 218/01 – verweigert.

Gründe: I. Die am 17. 5. 1985 geschlossene Ehe der Parteien ist durch rechtskräftiges Ur. des AG – Familiengericht – in Saarlouis v. 14. 3. 1997 – 10 F 133/96 – geschieden worden. Aus der Ehe sind drei Kinder hervorgegangen, der Sohn ..., geboren am 29. 1. 1987, sowie die Töchter ..., geboren am 5. 7. 1989, und ..., geboren am 13. 6. 1993. Die Kinder leben im Haushalt der Bekl, der anlässlich der Scheidung die elterliche Sorge übertragen worden war.

Durch Prozessvergleich vor dem AG – Familiengericht – in Saarlouis vom 14. 3. 1997 – 10 F 133/96 – hat sich der Kl verpflichtet, an die Bekl monatlichen Nachehelichen- und Kindesunterhalt wie folgt zu zahlen: 750 DM für die Bekl, 360 DM für ..., 360 DM für ... und 280 DM für Nach Ziffer 2 des Prozessvergleichs sind die Parteien hierbei von nachfolgenden Voraussetzungen ausgegangen: bereinigtes Nettoeinkommen des Kl: 3.160 DM – Fahrtkosten: 110 DM – Gewerkschaftsbeitrag: 39 DM + Realsplittingvorteil: 270 DM – Selbstbehalt: 1.500 DM = Verteilungsmasse: 1.750 DM. Die Parteien waren sich weiter einig, dass der Prozessvergleich für die Dauer von zwei Jahren nicht abänderbar sein sollte.

Der Kl hatte den genannten Prozessvergleich mit Eingang im April 1997 hinsichtlich des nachehelichen Unterhalts angefochten und beim Familiengericht auf Feststellung angefragt, dass der Prozessvergleich insoweit nichtig ist. Hilfsweise hatte er Abänderung des Prozessvergleichs dahin erstrebt, dass er lediglich noch Kindesunterhalt schulde.

Das Familiengericht hat durch Ur. vom 25. 7. 1997 unter Abweisung der weitergehenden Klage festgestellt, dass der Rechtsstreit durch den Prozessvergleich vom 14. 3. 1997 beendet ist. Die hiergegen gerichtete Berufung des Kl hat das Saarländische OLG durch Ur. v. 22. 7. 1998 – 9 UF 130/97 – zurückgewiesen.

Der am 24. 6. 1962 geborene, heute also 39 Jahre alte Kl war von Dezember 1988 bis zum 30. 6. 2001 bei der Firma ..., Homburg, beschäftigt. Im Zeitraum vom 1. 8. 2000 bis 30. 4. 2001 hat er lediglich Krankengeld von monatlich 2.322,52 DM bezogen. Das Arbeitsverhältnis des Kl mit der Firma ... ist zum 30. 6. 2001 einvernehmlich beendet worden. Seit 1. 7. 2001 ist der Kl arbeitslos und erhält Arbeitslosenhilfe.

Die am 30. 6. 1966 geborene, heute also 35 Jahre alte Bekl bezieht Unterhaltsgeld von monatlich 906,85 DM. Zum 1. 7. 1999 hat sie eine gemeinsame Wohnung mit ihrem Lebensgefährten, Herrn ..., bezogen, den sie spätestens Anfang 1997 kennen gelernt hatte. Herr ... hat im April 1997 an der Kommunionfeier der Kinder ... und ... teilgenommen. Im Jahr 1998 hat er einen gemeinsamen Urlaub mit der Bekl verbracht.

Durch das angefochtene Ur., auf das ergänzend Bezug genommen wird, hat das Familiengericht den genannten Prozessvergleich vom 14. 3. 1997 entsprechend dem Klagebegehren dahin abgeändert, dass der Kl der Bekl ab 1. 8. 2000 keinen nachehelichen Unterhalt mehr schuldet.

Die Bekl bittet um Prozesskostenhilfe für ihre hiergegen gerichtete Berufung, mit der sie – wie bereits erstinstanzlich – völlige Klageabweisung erstrebt.

Der Kl bittet um Zurückweisung der Berufung.

II. Der Bekl ist die nachgesuchte Prozesskostenhilfe für ihre Berufung zu verweigern, weil ihr Rechtsmittel keine hinreichende Aussicht auf Erfolg verspricht (§ 114 ZPO).

Das angefochtene Urteil hält im Ergebnis den Berufungsangriffen stand.

Im Zeitraum vom 1. 8. 2000 bis 30. 4. 2001 war der Kl zur Zahlung des titulierten nachehelichen Unterhalts schon nicht leistungsfähig. Jedenfalls für den Zeitraum ab 1. 5. 2001 teilt der Senat die Auffassung des Familiengerichts, dass die Tatbestandsvoraussetzungen des § 1579 Nr. 7 BGB gegeben sind, die vorliegend zu einer vollständigen Versagung des Unterhaltsanspruchs der Bekl führen.

Handelt es sich bei dem abzuändernden Titel – wie hier – um einen Prozessvergleich, erfolgt die in §§ 323 Abs. 4, 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO vorgesehene Anpassung mangels besonderer Vereinbarungen über die Abänderbarkeit nach den aus § 242 BGB abgeleiteten Grundsätzen über den Fortfall der Geschäftsgrundlage (vgl. BGH FamRZ 1995, 187), wovon das Familiengericht zutreffend ausgegangen ist. Ob eine Störung der Geschäftsgrundlage eingetreten ist, bestimmt sich nach dem der Einigung zu Grunde gelegten Parteiwillen, der im Wege der Auslegung zu ermitteln ist. Auf der Grundlage des Ergebnisses dieser Auslegung kann dann beurteilt werden, welche Auswirkungen sich aus Umständen ergeben, die sich anders als erwartet entwickelt haben (vgl. BGH a. a. O.).

Nach diesen Maßgaben ist für den Zeitraum vom 1. 8. 2001^{*)} bis 30. 4. 2001 zu berücksichtigen, dass der Kl nicht mehr das gemäß Ziffer 2 des Prozessvergleichs der Unterhaltsberechnung zu Grunde gelegte monatliche Nettoeinkommen von 3.430 DM hatte, sondern lediglich noch ein monatliches Krankengeld von (netto) 2.322,52 DM bezog. Unter Berücksichtigung des Gewerkschaftsbeitrags von 39 DM und des titulierten – nach dem Prozessvergleich für die Berechnung des nachehelichen Unterhalts vorweg in Abzug zu bringenden – Kindesunterhalts von (360 DM + 360 DM + 280 DM =) insgesamt 1.000 DM verbleibt ein Einkommen von 1.283,52 DM, das unter dem Selbstbehalt des Kl liegt. Danach verschuldet der Kl der Bekl im Zeitraum vom August 2000 bis April 2001 bereits wegen Leistungsunfähigkeit keinen nachehelichen Unterhalt.

Jedenfalls für den sich anschließenden Zeitraum ab 1. 5. 2001 liegen die Tatbestandsvoraussetzungen des § 1579 Nr. 7 BGB vor.

Nach den Grundsätzen, die der BGH für einen Ausschluss, eine Herabsetzung oder eine zeitliche Begrenzung des Unterhaltsanspruchs nach § 1579 Nr. 7 BGB aufgestellt hat (vgl. BGH FamRZ 1995, 540 ff.; FamRZ 1989, 487 f., jeweils m. w. N.), können dessen Voraussetzungen auch erfüllt sein, wenn das von dem Unterhaltsberechtigten zu einem neuen Partner auf Dauer angelegte Verhältnis zu einem solchen Erscheinungsbild in der Öffentlichkeit führt, dass die Fortdauer der Unterhaltsbelastung und des damit verbundenen Eingriffs in seine Handlungsfreiheit und Lebensgestaltung für den Unterhaltsverpflichteten unzumutbar wird (vgl. BGH FamRZ 1995, 540, 543; FamRZ 1989, 487, 490). Ein gemeinsamer Haushalt ist hierfür keine notwendige Voraussetzung (vgl. BGH FamRZ 1984, 986, 987; OLG Hamm NJW-RR 1996, 1474).

Dem sich hierauf berufenden Kl ist auch unter den von der Bekl vorgetragenen Umständen jedenfalls im Zeitraum ab 1. 5. 2001 nicht zuzumuten, weiterhin nachehelichen Unterhalt zu zahlen:

Die Beziehung der Bekl zu Herrn ... hat sich mittlerweile derart verfestigt, dass von einer festen sozialen Verbindung auszugehen ist (vgl. BGH FamRZ 1997, 671, 672). Die

Bekl pflegt bereits seit über vier Jahren (vgl. hierzu *Kalthoener/Büttner/Niepmann*, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 7. Aufl., Rn. 1121, m. w. N.) eine enge menschliche Beziehung zu Herrn ... (gemeinsamen Teilnahme an der Kommunionfeier im April 1997, gemeinsamer Urlaub im Jahr 1998, gemeinsames Verbringen der Wochenenden), mit dem sie seit Juli 1999 – am 1. 5. 2001 somit nahezu zwei Jahre – in einer gemeinsamen Wohnung lebt. Aus der Sicht der Öffentlichkeit erweckt das geschilderte Erscheinungsbild den Eindruck, dass die Bekl mit Herrn ... auf Dauer in einer verfestigten Gemeinschaft lebt und die beiden diese Lebensform bewusst auch für ihre weitere Zukunft gewählt haben.

Das Bestehen der verfestigten sozialen Verbindung führt vorliegend zu einer vollständigen Versagung des Unterhaltsanspruchs der Bekl. Zwar ist auf Seiten der Bekl die Dauer der Ehe mit dem Kl und die Erziehung der drei gemeinsamen Kinder zu berücksichtigen; jedoch stehen Kindesbelange vorliegend nicht entgegen, da die Bekl inzwischen über eigene (ihren eheangemessenen Bedarf übersteigende) monatliche Einkünfte verfügt und unter weiterer Berücksichtigung ihrer Haushaltsgemeinschaft mit ihrem Lebensgefährten nicht in finanzielle Not geraten wird. Dabei kommt es entgegen der Auffassung der Bekl nicht darauf an, ob ihre Einkünfte aus überobligationsmäßiger Tätigkeit stammen (vgl. *Eschenbruch*, Der Unterhaltsprozess, 2. Aufl., Rn. 1576, m. w. N.). Die insoweit darlegungs- und beweispflichtige Bekl (vgl. OLG Hamm FamRZ 1993, 1450) hat auch nicht dargetan, dass ihr Lebensgefährte nicht über ausreichende Einkünfte verfügt, um eine gegebenenfalls bestehende Bedarfslücke zu decken.

Soweit die Bekl vorbringt, sie sei an multipler Sklerose erkrankt, weshalb ihr Unterhalt nicht nachhaltig gesichert sei, so kommt ein Wiederaufleben ihres Unterhaltsanspruchs in Betracht, den sie – wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen (vgl. hierzu: *Eschenbruch*, a. a. O., Rn. 1579 ff. m. w. N.) – im Wege einer neuen Klage geltend machen kann (vgl. *Eschenbruch*, a. a. O., Rn. 1581, m. w. N.).

Schließlich steht vorliegend die Vorschrift des § 323 Abs. 2 ZPO schon deshalb der Zulässigkeit der Geltendmachung des Tatbestandes der Verwirkung gemäß § 1579 Nr. 7 BGB nicht entgegen, weil zum maßgeblichen Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozess (vgl. *Eschenbruch/Klinkhammer*, a. a. O., Rn. 4365) – hier: am 1. 7. 1998 vor dem Saarländischen OLG – die Beziehung zwischen der Bekl und ihrem Lebensgefährten allenfalls rund 1 Jahre bestand, sodass das für die Annahme einer festen sozialen Verbindung notwendige Zeitmoment von mindestens zwei bis drei Jahren (vgl. hierzu: *Kalthoener/Büttner/Niepmann*, a. a. O., Rn. 1121; *Eschenbruch*, a. a. O., Rn. 1641, jeweils m. w. N.) noch nicht erfüllt war.

Nach alledem hat das Familiengericht den Prozessvergleich vom 14. 3. 1997 im Ergebnis zutreffend dahin abgeändert, dass der Kl der Bekl ab 1. 8. 2000 keinen nachehelichen Unterhalt verschuldet.

Da das Rechtsmittel der Bekl danach keine hinreichende Aussicht auf Erfolg verspricht, war ihr die nachgesuchte Prozesskostenhilfe zu verweigern (§ 114 ZPO).

Mitgeteilt von Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht *Lothar Klein*, Saarbrücken

Anm. der Red.: Zur neuesten Rechtsprechung des BGH zur Frage eines eheähnlichen Verhältnisses und zur Anwendung von (§ 1361 Abs. 3 BGB i. V. m.) § 1579 Nr. 7 BGB vgl. BGH FF 2002, 21 = FamRZ 2002, 23 und BGH FF 2002, 100 = FamRZ 2002, 810.

* Richtig: 2000