

Editorial

Herausgeber: Dr. Thomas Eder, Regensburg



Liebe Leserin, lieber Leser!

Der vorliegende Infobrief 05/2019 stellt sehr ausführlich eine Entscheidung des BGH dar, mit welcher dieser einen Teil seiner früheren Rechtsprechung zur Präklusion von Alttatsachen gemäß § 238 Abs. 2 FamFG aufgibt. Viefhues bezeichnet in seinen Anmerkungen zu dem Beschluss des BGH in FamRZ 2018, 916 die Entscheidung des BGH als „eine begrüßenswerte Klarstellung bei den für die Praxis nicht immer übersichtlichen verfahrensrechtlichen Aspekten des unterhaltsrechtlichen Abänderungsverfahrens“.

In dieser Entscheidung skizziert der BGH die Reichweite der Präklusion am Streitgegenstand des Vorverfahrens. Die strengen Voraussetzungen des § 238 FamFG sollen daher nur Geltung haben, soweit die Rechtskraft des früheren Titels entgegensteht. Diese Rechtskraft erfasst den Unterhaltsanspruch nur in dem Umfang, in dem er im vorherigen Abänderungsverfahren zur Überprüfung stand. Soweit die Rechtskraft der vorangegangenen Abänderungsentscheidung nicht entgegensteht, greift auch die Präklusion als Auswirkung der Rechtskraft nicht ein.

Gerade die Problematik der Präklusion gemäß § 238 FamFG beschäftigt den Praktiker – leider auch in haftungsrechtlichen Fragen – regelmäßig. Daher erfolgt die Darstellung des Beschlusses des BGH vom 11.4.2018 – XII ZB 121/17 tatsächlich sehr ausführlich.

Die weiter beschriebene Entscheidung des OLG Brandenburg stellt insbesondere die dem Praktiker ebenfalls regelmäßig begegnenden Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen nach dem UVG im Einzelnen dar und beschäftigt sich ausführlich mit der Frage der Erstattung – auch rechtswidrig – geleisteter Unterhaltsbeträge durch den Unterhaltsschuldner.

Dr. Thomas Eder

Inhalt

Editorial

Entscheidungen

Auch rechtswidrig erbrachte Vorschussleistungen nach dem UVG sind zu erstatten
OLG Brandenburg, Beschl. v.
4.1.2018 – 9 UF 5/17..... 2

Die neuerliche Berücksichtigung von – in einem vormaligen Verfahren erfolglos vorgebrachten – Tatsachen in einem weiteren Abänderungsverfahren.
BGH, Beschl. v. 11.4.2018 – XII ZB 121/17..... 5

Auch rechtswidrig erbrachte Vorschussleistungen nach dem UVG sind zu erstatten.

1. Zu dem Anspruch der Unterhaltsvorschusskasse, aus übergeleitetem Recht (§ 7 Abs. 1 UVG) von einem Elternteil die Erstattung geleisteter Unterhaltsbeträge zu verlangen, wenn zwischen den Eltern wirksam ein paritätisches Wechselmodell vereinbart war, dieses aber von dem anderen Elternteil vereitelt wurde.
2. Die Voraussetzungen zur Gewährung von Leistungen nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 UVG richten sich allein nach den tatsächlichen Verhältnissen der Betreuung und Fürsorge für ein unterhaltsberechtigtes Kind, da es nicht Aufgabe der Unterhaltsvorschusskasse ist, ein vereinbartes Wechselmodell durchzusetzen.
3. Die Erbringung rechtswidriger Vorschussleistungen nach dem UVG schließt einen Erstattungsanspruch nicht aus, da der Barunterhaltspflichtige nur das zu leisten hat, was er ohnehin materiellrechtlich schuldet.
4. Zum Konkurrenzverhältnis zwischen dem Rückforderungsanspruch nach § 5 Abs. 1 UVG gegenüber dem Elternteil, der zu Unrecht Leistungen geltend gemacht hat, und dem Überleitungsanspruch nach § 7 Abs. 1 UVG.

OLG Brandenburg, Beschl. v. 4.1.2018 – 9 UF 5/17

I. Der Fall

Die Beteiligten streiten um Kindesunterhalt aus übergegangenem Recht. Der Antragsgegner ist der Vater der minderjährigen Kinder, für die der Antragsteller in der Zeit vom 1.11.2014 bis 30.6.2015 Unterhaltsvorschuss zu Händen der Mutter i.H.v. 133 EUR je Kind zahlte. Die Kinder lebten seit 26.8.2014 im Haushalt der Mutter, die ab Oktober 2014 für beide Kinder das Kindergeld bezog. Am 21.5.2015 wurden die Kinder aus dem Haushalt der Mutter herausgenommen und durch das Jugendamt in Obhut fremd untergebracht. Mit Schreiben vom 24.11.2014 hatte der Antragsteller den Antragsgegner über die Beantragung von Unterhaltsvorschuss informiert und ihn aufgefordert, Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu erteilen. Der Antragsgegner trat dem Auskunftsverlangen mit der Begründung entgegen, dass die Voraussetzungen für die Bewilligung von Unterhaltsvorschuss nicht gegeben seien, da ein Wechselmodell bestehe. Die Eltern hatten am 6.6.2014 eine familiengerichtlich genehmigte Vereinbarung geschlossen, die die Einrichtung eines paritätischen Wechselmodells vorsah. Am 3.2.2015 erfolgte eine Modifizierung der Vereinbarung, die ebenfalls familiengerichtlich genehmigt worden ist. Die Eltern stritten über die Umsetzung des vereinbarten Wechselmodells. Der Antragsgegner leitete in diesem Zusammenhang ein Ordnungsgeldverfahren gegen die Mutter ein, das mit der Festsetzung eines Ordnungsgeldes i.H.v. 500 EUR endete. Ab Ende Oktober 2014 hatte die Mutter die Kinder fast durchgängig nicht an den Antragsgegner herausgegeben.

Der Antragsteller nimmt nunmehr den Antragsgegner auf Erstattung von Unterhaltsvorschussleistungen für den Zeitraum 1.11.2014 bis 30.6.2015 i.H.v. 2.128 EUR in Anspruch. Diesem Zahlungsbegehren ist der Antragsgegner entgegengetreten mit dem Argument, das klagende Land hätte vor Bewilligung von Unterhaltsvorschussleistungen klären müssen, ob und inwieweit das vereinbarte Wechselmodell gelebt wurde. Es sei zu Unrecht Unterhaltsvorschuss bewilligt worden. Die Mutter habe bei

Entscheidungen

Antragstellung falsche Angaben gemacht; deshalb sei sie zur Rückzahlung der Unterhaltsvorschussleistungen nach § 5 Abs. 1 UVG verpflichtet.

Das Amtsgericht hat mit Beschl. v. 10.11.2016 den Antrag des Antragstellers abgewiesen. Das antragstellende Land habe vor Bewilligung der Unterhaltsvorschussleistungen die Angaben der Mutter nicht hinreichend geprüft, obwohl hierzu Anlass bestanden habe. Es sei den falschen Angaben der Mutter gefolgt, dass sie die Kinder im Wesentlichen alleine betreue und nur sporadischer Wochenendgang mit dem Antragsgegner bestehe. Wegen der unrichtigen Angaben hafte die Mutter auf Ersatz nach § 5 UVG. Damit entfalle der rechtfertigende Grund für den gesetzlichen Anspruchsübergang. Zudem sei ein Zahlungsanspruch des Antragstellers auch deshalb zu verneinen, weil aufgrund des vereinbarten Wechselmodells beide Elternteile barunterhaltspflichtig seien und es an schlüssigem Vortrag betreffend die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Mutter fehle. Gegen diesen Beschluss hat der Antragsteller Beschwerde eingelegt. Mit dem Rechtsmittel verfolgt er sein Zahlungsbegehren weiter. Er argumentiert, der Antragsgegner habe nicht nachgewiesen, dass das Wechselmodell – entgegen den Angaben der Mutter – praktiziert worden sei.

II. Die Entscheidung

Das OLG ist der Auffassung, dass die zulässige Beschwerde teilweise Erfolg hat.

Dem Antragsteller steht ein Anspruch aus übergegangenem Recht auf Zahlung rückständigen Kindesunterhalts i.H.v. 1.767,61 EUR für die Zeit von 1.11.2014 bis zum 20.5.2015 nach §§ 1601 BGB, 7 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 UVG zu. Der weitergehende Zahlungsantrag i.H.v. 360,39 EUR, der den im Zeitraum 21.5.2015 bis 30.6.2015 gewährten Unterhaltsvorschuss betrifft, wird abgewiesen.

Das OLG Brandenburg vertritt die Auffassung, dass der gesetzliche Forderungsübergang nach § 7 Abs. 1 Satz 1 UVG nicht daran scheitert, dass die Leistungsgewährung an die Kindsmutter unrechtmäßig war. Nach § 1 Abs. 1 UVG hat unter anderem Anspruch auf Unterhaltsvorschuss nach diesem Gesetz, wer

- 1. das 12. Lebensjahr noch nicht vollendet hat,
- 2. im Geltungsbereich dieses Gesetzes bei einem seiner Elternteile lebt, der von seinem Ehegatten dauerhaft getrennt lebt, und
- 3. nicht oder nicht regelmäßig Unterhalt von dem anderen Elternteil mindestens in der in § 2 Abs. 1, Abs. 2 UVG bezeichneten Höhe erhält.

Diese Voraussetzungen waren im vorgenannten Zeitraum gegeben. Insbesondere lebten die betroffenen Kinder nur bei einem Elternteil, nämlich ihrer Mutter, die auch alleinerziehend war.

Der Antragsgegner zahlte für die Kinder unstreitig keinen Unterhalt. Ein Kind lebt nämlich im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 2 UVG bei einem seiner Elternteile, wenn es mit ihm eine auf Dauer angelegte häusliche Gemeinschaft unterhält, in der es auch betreut wird. Dem Sinn und Zweck des UVG entsprechend ist das Merkmal nur dann erfüllt, wenn der alleinstehende leibliche Elternteil wegen des Ausfalls des anderen Elternteils die doppelte Belastung mit Erziehung und Unterhaltsgewährung in seiner Person zu tragen hat. Die Kinder haben im maßgeblichen Zeitraum bis zu ihrer Inobhutnahme am 21.5.2015 im Haushalt der – alleinerziehenden – Mutter gelebt. Dafür spricht nicht nur die vorliegende Meldebestätigung, sondern auch der Umstand, dass die Mutter für beide Kinder ab Oktober 2014 das Kindergeld bezogen hat. Gemäß § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG wird das Kindergeld bei mehreren Berechtigten

Anspruch aus übergegangenem Recht auf Zahlung rückständigen Kindesunterhalt

Eine auf Dauer angelegte häusliche Gemeinschaft

Entscheidungen

demjenigen gezahlt, der das Kind in seinen Haushalt aufgenommen hat. Letztlich stellte der Antragsgegner selbst nicht in Abrede, dass die Mutter die Kinder in der Zeit vom 1.11.2014 bis zum 20.5.2015 überwiegend betreut und versorgt hat. Nach seinem Vorbringen hat die Mutter das vereinbarte Wechselmodell vereitelt, indem sie die Kinder nicht an ihn herausgegeben hat. Im fraglichen Zeitraum haben sich die beiden Kinder nur an wenigen Tagen bei ihrem Vater, dem Antragsgegner aufgehalten.

Entgegen der Ansicht des Antragsgegners rechtfertigt das Verhalten der Mutter kein anderes Ergebnis.

Im Rahmen des § 1 Abs. 1 Nr. 2 UVG ist allein auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen. Hierfür spricht schon der Wortlaut der Norm, aber auch die Zielrichtung des UVG. Die Frage, ob der den Unterhaltsvorschuss beantragende Elternteil die alleinige Verantwortung für die Sorge und Erziehung des Kindes trägt, weil der Schwerpunkt der Betreuung und Fürsorge des Kindes ganz überwiegend bei ihm liegt, ist rein faktisch und nicht nach abweichenden Regelungen des Umgangsrechts zu beurteilen. Sinn und Zweck des UVG ist es, die prekäre Lage eines alleinerziehenden Elternteils zu mildern, die sich aus der doppelten Belastung mit Erziehung und Unterhaltsgewährung ergibt. Eine Entlastung des alleinerziehenden Elternteils tritt erst dann ein, wenn sich der andere Elternteil tatsächlich an der Betreuung und Versorgung des Kindes beteiligt. Wird das Kind durch den anderen Elternteil in einer Weise betreut, die eine wesentliche Entlastung des den Unterhaltsvorschuss beantragenden Elternteils bei der Pflege und Erziehung des Kindes zur Folge hat, ist das Merkmal „bei einem seiner Elternteile lebt“ zu verneinen. Die Voraussetzungen für die Gewährung von Unterhaltsvorschussleistungen sind dann nicht gegeben. Im vorliegenden Fall hat die Mutter die Umsetzung des vereinbarten Wechselmodells verhindert. Eine Entlastung bei der Betreuung und Versorgung der Kinder war für sie damit nicht verbunden. Sie musste den Alltag mit den Kindern ohne Unterhaltszahlungen bewältigen. Es war nicht Aufgabe der Unterhaltsvorschusskasse, die Gründe für das vereinbarungswidrige Verhalten der Mutter zu eruieren und Gegenmaßnahmen zu ergreifen. Es ist nicht die Aufgabe des Jugendamtes – und erst recht nicht die des Trägers der UVG-Leistungen –, ein vereinbartes Wechselmodell durchzusetzen.

Das Risiko für die Nichteinhaltung der Umgangsvereinbarung lag bei dem Antragsgegner, der allein rechtliche Schritte gegen die Mutter einleiten konnte.

Die Voraussetzungen für die Geltendmachung rückständigen Unterhalts sind erfüllt. Gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 1 UVG kann der Leistungsträger von dem barunterhaltspflichtigen Elternteil Unterhalt für die Vergangenheit von dem Zeitpunkt an fordern, in dem die Voraussetzungen des § 1613 BGB vorgelegen haben. Verzug ist vorliegend durch ein Auskunftsverlangen nach § 1613 Abs. 1 Satz 1 BGB eingetreten. Mit Schreiben vom 24.11.2014 hatte der Antragsteller den Antragsgegner über die Beantragung von Unterhaltsvorschuss informiert und gleichzeitig aufgefordert, Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu erteilen.

Gemäß § 1613 Abs. 1 Satz 2 BGB wird der Unterhalt ab dem Ersten des Monats geschuldet, in den das Auskunftsverlangen fällt. Soweit der Antragsteller aus übergegangenem Recht rückständigen Unterhalt für die Zeit vom 21.5.2015 bis zum 30.6.2015 geltend macht, scheidet ein entsprechender Anspruch aus. Das Zahlungsbegehren ist zwar nicht deshalb unbegründet, weil kein Forderungsübergang nach § 7 Absatz ein Satz 1 UVG stattgefunden hat. Es entspricht höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass der Unterhaltsanspruch auch dann übergeht, wenn die Unterhaltsleistung wie vorliegend rechtswidrig war. Die Rechtmäßigkeit der Leis-

Tatsächliche Verhältnisse

Risiko für die Nichteinhaltung der Umgangsvereinbarung liegt bei dem Antragsgegner

Unterhalt wird ab dem Ersten des Monats geschuldet, in den das Auskunftsverlangen fällt

Entscheidungen

tungsgewährung ist danach keine Voraussetzung für den Anspruchsübergang. Der unterhaltsverpflichtete andere Elternteil erleidet keinen Rechtsnachteil, wenn er nach einer rechtswidrigen Vorschussleistung in Anspruch genommen wird, da er nur das zu zahlen hat, was er materiellrechtlich schuldet. Auch die Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 2 UVG, wonach Satz 1 der Vorschrift nicht gilt, wenn die zuständige Stelle einen Erstattungsanspruch nach §§ 102-105 SGB X besitzt, spricht dafür, dass der gesetzliche Forderungsübergang von weiteren Voraussetzungen nicht abhängig sein soll. Er setzt regelmäßig nur die Erbringung von Unterhaltsvorschussleistungen voraus. Außerdem besteht ein weiteres Korrektiv in § 242 BGB. Der Leistungsträger kann je nach den Umständen des Falls gehindert sein, sich auf den Anspruchsübergang zu berufen.

III. Der Praxistipp

Mit dieser Entscheidung setzt sich das OLG Brandenburg im Einzelnen mit den Voraussetzungen für die Bewilligung von Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz auseinander. Insbesondere stellt es fest, dass eine unrechtmäßige Leistungsgewährung an den Leistungsempfänger den gesetzlichen Forderungsübergang nach § 7 Abs. 1 Satz 1 UVG nicht hindert. Nach meiner Auffassung überzeugendes Argument des OLG Brandenburg ist, dass auch bei rechtswidrig erbrachter Vorschussleistung der Unterhaltsverpflichtete andere Elternteil keinen Rechtsnachteil erleidet. Schließlich „hat er nur das zu zahlen, was er materiellrechtlich schuldet“. In der Praxis überzeugt darüber hinaus das weitere Argument des OLG Brandenburg, dass es nicht Aufgabe der Unterhaltsvorschusskasse ist, eine Umgangsvereinbarung, die – familiengerichtlich genehmigt – zwischen den Kindeseltern Geltung haben soll, durchzusetzen. Tatsächlich liegt das diesbezügliche Risiko für die Nichteinhaltung der Umgangsvereinbarung alleine beim Kindesvater und Unterhaltsschuldner. Dieser kann die Einhaltung der familiengerichtlich genehmigten Umgangsvereinbarung gegebenenfalls auch durchsetzen.

Entscheidungen

Die neuerliche Berücksichtigung von – in einem vormaligen Verfahren erfolglos vorgebrachten – Tatsachen in einem weiteren Abänderungsverfahren.

Ist ein Abänderungsantrag des Unterhaltsgläubigers auf Erhöhung des durch Urteil oder Beschluss titulierten Unterhalts vollständig abgewiesen worden, so kann ein späterer Abänderungsantrag des Unterhaltsschuldners auf Herabsetzung in zulässiger Weise auch auf solche Tatsachen gestützt werden, die schon im vorausgegangenen Abänderungsverfahren zu berücksichtigen gewesen wären.

BGH, Beschl. v. 11.4.2018 – XII ZB 121/17

I. Der Fall

Der Ehemann als Antragsteller und die Ehefrau als Antragsgegnerin streiten als in 1997 rechtskräftig geschiedene Ehegatten über die Abänderung eines Titels auf nachehelichen Unterhalt. Auf Abänderungsklage der Ehefrau wurde der laufende Unterhalt durch Urteil des OLG auf monatlich 703 EUR (573 EUR Elementarunterhalt und 130 EUR Altersvorsorgeunterhalt) erhöht. In einem weiteren Abänderungsverfah-

Entscheidungen

ren wurde der Unterhalt durch Urteil des Amtsgerichtes vom 8.5.2009 für die Zeit von August 2007 bis Januar 2010 erhöht, das weitergehende Abänderungsbegehren der Ehefrau für die nachfolgende Zeit wurde abgewiesen. Im vorliegenden Verfahren begehrt der Ehemann die Abänderung dahingehend, dass er ab Januar 2016 keinen Unterhalt mehr an die Ehefrau zu zahlen hat. Das Amtsgericht hat den Abänderungsantrag abgewiesen. Die Beschwerde des Ehemanns bei dem Oberlandesgericht blieb ohne Erfolg. Dagegen richtet sich seine zugelassene Rechtsbeschwerde, mit der er das Abänderungsbegehren weiterverfolgt.

II. Die Entscheidung

Nach Auffassung des Oberlandesgerichtes sei der Antragsteller mit dem von ihm erhobenen Einwand der Befristung gemäß § 1578b Abs. 2 BGB durch die Entscheidung des Amtsgerichtes vom 8.5.2009 nach § 238 Abs. 2 FamFG präkludiert. Bei mehreren aufeinanderfolgenden Abänderungsverfahren sei für die Frage der Präklusion auf den Schluss der Tatsachenverhandlung des letzten Verfahrens abzustellen. Weiter meint das Oberlandesgericht, dass nach der Rechtsprechung des BGH der Gegner des früheren, auf Unterhaltserhöhung gerichteten Abänderungsverfahrens, der es versäumt habe, die seinerzeit bereits bestehenden, für eine Herabsetzung sprechenden Gründe im Wege der Abänderungswiderklage geltend zu machen, auf diese Gründe keine neue Abänderungsklage stützen könne. Damit werde sichergestellt, dass der Einfluss veränderter Umstände auf einen titulierten Unterhaltsanspruch in einem einheitlichen Verfahren nach beiden Seiten hin geklärt werde. Gegenstand des Abänderungsverfahrens sei stets der volle Unterhalt und nicht nur die Frage, ob aufgrund veränderter Verhältnisse eine Erhöhung oder Herabsetzung in Betracht komme.

Da die vom Antragsteller vorgebrachte Tatsache eines Zeitablaufs von gut 18 Jahren nach der Scheidung zum Zeitpunkt der Tatsachenverhandlung vor dem Amtsgericht am 8.5.2006 zwar noch nicht eingetreten, aber sicher vorhersehbar gewesen sei, habe der Antragsteller ein Befristungsverlangen gegebenenfalls im Wege der Widerklage geltend machen müssen. Zwar habe der BGH durch Beschl. v. 29.5.2013 (XII ZB 374/11, FamRZ 2013, 1215) inzwischen entschieden, dass die Präklusion nicht weiter reiche als die Rechtskraft einer abzuändernden Entscheidung. Der Entscheidung habe aber die Abänderung eines Unterhaltsvergleichs zugrunde gelegen, für den die Präklusionsvorschrift nicht gelte. Zwar könnten dennoch Anhaltspunkte gegen eine Präklusion bestehen, weil es im Vorverfahren lediglich um die Erhöhung des Unterhalts gegangen sei, nicht aber um den unstreitigen „Sockelbetrag“. Der BGH habe seine entgegenstehende frühere Rechtsprechung jedoch ausdrücklich nicht aufgegeben, auch sei die zugrunde liegende Fallkonstellation mit der vorliegenden nicht vergleichbar.

Der BGH nimmt an, dass diese Erwägungen des OLG einer rechtlichen Nachprüfung nicht standhalten. Nach § 238 Abs. 1 FamFG kann jeder Teil die Abänderung einer in der Hauptsache ergangenen Endentscheidung des Gerichts beantragen, die eine Verpflichtung zu künftig fällig werdenden wiederkehrenden Unterhaltsleistungen enthält. Der Antrag ist zulässig, sofern der Antragsteller Tatsachen vorträgt, aus denen sich eine wesentliche Veränderung der der Entscheidung zugrunde liegenden tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse ergibt. Gemäß § 238 Abs. 2 FamFG kann der Antrag nur auf Gründe gestützt werden, die nach Schluss der Tatsachenverhandlung des vorausgegangenen Verfahrens entstanden sind und deren Geltendmachung nicht möglich war oder ist.

Präklusion durch die Entscheidung des Amtsgerichtes

Befristungsverlangen gegebenenfalls im Wege der Widerklage

Entscheidungen

Bei mehreren vorausgegangenen (Abänderungs-) Entscheidungen ist auf die im letzten Abänderungsverfahren ergangene Entscheidung abzustellen. Die Zulässigkeit des Abänderungsantrags wegen tatsächlicher Änderungen setzt den Vortrag von grundsätzlich unterhaltsrelevanten Tatsachen voraus, die erst nach Schluss der Tatsachenverhandlung des letzten Verfahrens eingetreten sind. Erweist sich das Vorbringen des Antragstellers als unrichtig oder ist die sich daraus ergebende Änderung nur unwesentlich, so ist der Abänderungsantrag unbegründet. Ist das Abänderungsverfahren eröffnet, so ermöglicht es weder eine freie, von der bisherigen Höhe unabhängige Neufestsetzung des Unterhalts noch eine abweichende Beurteilung derjenigen Verhältnisse, die bereits in der Vorentscheidung eine Bewertung erfahren haben. Darüber hinaus bleiben im Abänderungsverfahren auch solche im Ausgangsverfahren schon entscheidungserhebliche Umstände unberücksichtigt, die seinerzeit von den Beteiligten nicht vorgetragen oder vom Gericht übersehen wurden.

Denn auch eine Korrektur von Fehlern der rechtskräftigen Entscheidung ist im Abänderungsverfahren nicht zulässig. Einer Fehlerkorrektur steht vielmehr die Rechtskraft der Vorentscheidung entgegen, deren Durchbrechung nur insoweit gerechtfertigt ist, als sich die maßgeblichen Verhältnisse nachträglich verändert haben. Zudem kann sich aus der vorausgegangenen (Abänderungs-) Entscheidung ergeben, dass das Gericht dieser bewusst und im Einklang mit dem Entscheidungstenor nur eine eingeschränkte Wirkung zumessen wollte, was sich – wiederum ohne Rücksicht auf die Richtigkeit der Ausgangsentscheidung – auf den Umfang der Rechtskraft auswirken kann.

Konnte eine Herabsetzung auf den angemessenen Lebensbedarf bzw. zeitliche Begrenzung des Ehegattenunterhalts gemäß § 1578b BGB bereits zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Ausgangsverfahrens geltend gemacht werden, ist ein mit dem gleichen Ziel erhobener Abänderungsantrag bei gleich gebliebenen Verhältnissen wegen § 238 Abs. 2 FamFG regelmäßig bereits unzulässig. Die Entscheidung, einen Unterhaltsanspruch aus Billigkeitsgründen herabzusetzen oder zu befristen, setzt aber nicht voraus, dass die hierfür maßgeblichen Umstände bereits eingetreten sind. Soweit die betreffenden Gründe schon im Ausgangsverfahren entstanden oder jedenfalls zuverlässig vorauszusehen waren, mussten sie auch im Ausgangsverfahren berücksichtigt werden. Die Entscheidung über eine Unterhaltsbegrenzung kann dann wegen § 238 Abs. 2 FamFG im Rahmen eines Abänderungsverfahrens grundsätzlich nicht nachgeholt werden.

Die Präklusion von sogenannten Alt-tatsachen setzt allerdings voraus, dass die Umstände schon für die Entscheidung des Ausgangsverfahrens erheblich waren. Das ist dann der Fall, wenn das Gericht im Ausgangsverfahren bereits eine Herabsetzung oder Befristung hätte aussprechen müssen. Ist ein Umstand allein im Rahmen der Billigkeitsbetrachtung nach § 1578b BGB erheblich, so kommt es grundsätzlich darauf an, ob der fragliche Umstand bereits im Ausgangsverfahren zu einer abweichenden Entscheidung hätte führen müssen. Eine solche Lage besteht nicht, wenn der Unterhaltsschuldner im Vorverfahren als Gegner des Abänderungsverlangens hinsichtlich des laufenden Unterhalts voll obsiegt hat. Denn dann hätte der Einwand einer weitergehenden Herabsetzung oder Befristung zu keinem anderen Verfahrensergebnis als der ohne dies erfolgten Abweisung des Abänderungsantrags führen können. Da die Herabsetzung des Unterhalts nicht Streitgegenstand des Vorverfahrens war, hatte das Gericht darüber nicht zu befinden, wodurch auch die Rechtskraft der vorausgegangenen Entscheidung begrenzt wird. Über die Rechtskraftwirkung hinausgehend hat der Senat auch in der Fallkonstellation eine Präklusion angenommen, wenn der Gegner eines auf Unterhaltserhöhung gerichteten Abänderungsver-

Bei mehreren vorausgegangenen (Abänderungs-) Entscheidungen ist auf die im letzten Abänderungsverfahren ergangene Entscheidung abzustellen

Korrektur von Fehlern der rechtskräftigen Entscheidung ist im Abänderungsverfahren nicht zulässig

Präklusion von sogenannten Alt-tatsachen setzt voraus, dass die Umstände schon für die Entscheidung des Ausgangsverfahrens erheblich waren

Entscheidungen

langens bereits im Vorverfahren Abänderungswiderklage hätte erheben können, um damit eine gerichtliche Klärung des Unterhalts nach beiden Seiten hin zu erwirken.

Dies hat der Senat damit begründet, § 323 Abs. 2 ZPO stelle sicher, dass nicht gesonderte Abänderungsverfahren für Erhöhungs- und Herabsetzungsverlangen zur Verfügung stehen, sondern dass der Einfluss veränderter Umstände auf den titulierten Unterhaltsanspruch in einem einheitlichen Verfahren nach beiden Seiten hin geklärt werden müsse. Eine Aufeinanderfolge von Abänderungsverfahren mit entgegengesetzter Zielrichtung werde dadurch vermieden, dass in jedem Prozess eine andere Zeitschranke für die Berücksichtigung von Tatsachen gelte und dass es zu einer unzumutbaren Verdoppelung von Prozessen über den gleichen Lebenssachverhalt komme und mit der damit verbundenen Gefahr einander widersprechender gerichtlicher Entscheidungen.

Hieran hält der Senat nach erneuter Überprüfung nicht fest. Die angeführten Gründe vermögen die weitreichende Folge einer Präklusion nicht zu rechtfertigen.

Die Grenzen der Abänderbarkeit einer gerichtlichen Entscheidung ergeben sich vorwiegend aus deren materieller Rechtskraft. Soweit die begehrte Unterhaltserhöhung oder -herabsetzung nicht Gegenstand des Vorverfahrens gewesen ist, steht die Rechtskraft einem auf den nicht streitgegenständlichen Teil gerichteten Abänderungsantrag grundsätzlich nicht entgegen. Etwas anderes gilt, wenn im Vorverfahren die Höhe des Unterhalts neu festgelegt worden ist. Wenn der Unterhalt etwa im Vorverfahren auf einen Abänderungsantrag des Unterhaltsgläubigers erhöht worden ist, würde eine Herabsetzung des Unterhalts der früheren Entscheidung als deren kontradiktorisches Gegenteil widersprechen, obwohl diese nicht Streitgegenstand des Vorverfahrens gewesen ist. Ist hingegen der vorausgegangene Abänderungsantrag vollständig abgewiesen worden, so besagt die Rechtskraft dieser Entscheidung nur, dass ein höherer als der titulierte Unterhaltsanspruch nicht besteht, sodass eine spätere, auch auf unveränderter Tatsachengrundlage beruhende Herabsetzung des Unterhalts dazu nicht in Widerspruch stünde. Dementsprechend hat der Senat die Präklusion auch in der genannten Entscheidung nicht als Rechtskraftwirkung angesehen. Die zur Begründung der Präklusion in der Sache angeführte Verfahrenskonzentration vermag die mit ihr verbundene weitreichende Rechtsbeschränkung nicht zu rechtfertigen.

Vielmehr liegt es in der Dispositionsbefugnis der Beteiligten, ob und inwiefern sie dem Abänderungsverlangen gegenläufige Unterhaltsabänderung zum Gegenstand des Verfahrens machen. Dies verdeutlicht ein Vergleich mit der Teilklage. Auch hier liegt es ohne Rücksicht auf die Zweckmäßigkeit und die Gefahr widersprüchlicher – nicht an der Rechtskraft teilnehmender – Entscheidungsbegründungen in der Dispositionsbefugnis der Beteiligten, ob und in welchem Umfang sie einen Anspruch gerichtlich geltend machen. Wie sie diese Befugnis ausüben und ob sie insbesondere zur Verminderung des Prozessrisikos nur einen Teil des Anspruchs geltend machen, bleibt ihnen überlassen. Dass die darauf ergehende Entscheidung sodann nur eine entsprechend eingeschränkte Rechtskraftwirkung entfaltet, ist als Folge des zivilprozessualen Dispositionsgrundsatzes zu akzeptieren und kann mangels einer entgegenstehenden gesetzlichen Grundlage nicht allein aus Praktikabilitätsabwägungen infrage gestellt werden. Dementsprechend ist es auch dem auf Unterhaltserhöhung in Anspruch genommenen Unterhaltsschuldner unbenommen, den Ausgang des Abänderungsverfahrens abzuwarten und im Falle vollständiger Abweisung des Abänderungsantrags – in den zeitlichen Grenzen des § 238 Abs. 3 FamFG – in zulässiger Weise einen eigenen, auf Unterhaltsherabsetzung gerichteten Abänderungsantrag zu erheben. Entsprechendes gilt schließlich auch im umgekehrten Fall,

Einfluss veränderter Umstände auf den titulierten Unterhaltsanspruch muss in einem einheitlichen Verfahren nach beiden Seiten hin geklärt werden

Grenzen der Abänderbarkeit einer gerichtlichen Entscheidung ergeben sich vorwiegend aus deren materieller Rechtskraft

Dispositionsbefugnis der Beteiligten, ob und inwiefern sie dem Abänderungsverlangen gegenläufige Unterhaltsabänderung zum Gegenstand des Verfahrens machen

Entscheidungen

dass ein vorausgegangener Abänderungsantrag auf Herabsetzung abgewiesen wurde, für einen anschließenden Antrag des Unterhaltsgläubigers auf Unterhaltserhöhung.

Konsequenterweise geht der BGH davon aus, dass die Abänderung nach § 238 Abs. 2 FamFG zulässig ist. Die vorausgegangene Entscheidung des Amtsgerichts entfaltet nur insoweit Rechtskraftwirkung, als über den Streitgegenstand entschieden worden ist. Aus der für die Zeit ab Februar 2010 klageabweisenden Entscheidung folgt mithin lediglich, dass ein höherer als der zuvor bereits titulierte Unterhaltsanspruch nicht besteht. Dass mit dem Urteil des Amtsgerichts der Unterhalt vorübergehend erhöht worden ist, steht dem nicht entgegen, weil allein auf den laufenden Unterhalt abzustellen ist. Die Geltendmachung einer Herabsetzung und Befristung des Unterhalts ist somit schon deswegen nicht präkludiert, weil sich nach dem hier maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Oberlandesgericht im Jahr 2003 insoweit die Rechtsprechung des Senats geändert hat.

III. Der Praxistipp

Der BGH hat mit dieser Entscheidung seine ursprüngliche Rechtsprechung, dass der jetzige Antragsteller auch dann mit Abänderungsgründen ausgeschlossen ist, die schon im Zeitpunkt des vorangegangenen Verfahrens vorlagen, wenn er seinerzeit als Antragsgegner obsiegt hatte, da er diese Gründe, Abänderungswiderantrag hätte stellen müssen, aufgegeben. Soweit die nunmehr begehrte Erhöhung oder Herabsetzung des Unterhalts nicht Gegenstand des Vorverfahrens gewesen ist, steht die Rechtskraft einem auf den nicht streitgegenständlichen Teil gerichteten Abänderungsantrag grundsätzlich nicht entgegen. Die Rechtskraft der Entscheidung besagt nur, dass ein höherer als der titulierte Unterhaltsanspruch nicht besteht. Ein späteres, auch auf unveränderter Tatsachengrundlage beruhendes Herabsetzungsbegehren steht dazu nicht im Widerspruch. Etwas anderes gilt jedoch, wenn im Vorverfahren die Höhe des Unterhalts neu festgelegt worden ist.

In diesem Zusammenhang ist auf die Anmerkungen von Viefhues in FamRZ 2018, 916 unbedingt hinzuweisen.

Impressum

Herausgeber:

Rechtsanwalt
Dr. Thomas Eder
Swoboda & Partner
93047 Regensburg
www.swoboda-partner.de
te@swoboda-partner.de

Erscheinungsweise:

monatlich, nur als PDF, nicht im Print

Bestellungen:

Über jede Buchhandlung und beim Verlag.

Abbestellungen müssen 6 Wochen zum Jahresende erfolgen.



Deutscher**Anwalt**Verlag

Rochusstraße 2–4 · 53123 Bonn
Tel.: 02 28-9 19 11-0 · Fax: 02 28-9 19 11-23

Ansprechpartnerin im Verlag: Christiane Göhring

Hinweis:

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Infobrief enthaltenen Ausführungen.

Hinweise zum Urheberrecht:

Die Inhalte dieses Infobriefs wurden mit erheblichem Aufwand recherchiert und bearbeitet. Sie sind für den Abonnenten zur ausschließlichen Verwendung zu internen Zwecken bestimmt. Dementsprechend gilt Folgendes:

- Die schriftliche Verbreitung oder Veröffentlichung (auch in elektronischer Form) der Informationen aus diesem Infobrief darf nur unter vorheriger schriftlicher Zustimmung durch die Deutscher Anwaltverlag & Institut der Anwaltschaft GmbH erfolgen. In einem solchen Fall ist der Deutsche Anwaltverlag als Quelle zu benennen.
- Unter „Informationen“ sind alle inhaltlichen Informationen sowie bildliche oder tabellarische Darstellungen von Informationen aus diesem Infobrief zu verstehen.
- Jegliche Vervielfältigung der mit dem Infobrief überlassenen Daten, insbesondere das Kopieren auf Datenträger sowie das Bereitstellen und/oder Übertragen per Datenfernübertragung ist untersagt. Ausgenommen hiervon sind die mit der Nutzung einhergehenden, unabdingbaren flüchtigen Vervielfältigungen sowie das Herunterladen oder Ausdrucken der Daten zum ausschließlichen persönlichen Gebrauch. Vom Vervielfältigungsverbot ausgenommen ist ferner die Erstellung einer Sicherheitskopie, soweit dies für die Sicherung künftiger Benutzungen des Infobriefs zum vertraglich vorausgesetzten, ausschließlich persönlichen Gebrauch notwendig ist. Sicherheitskopien dürfen nur als eine solche verwendet werden.
- Es ist nicht gestattet den Infobrief im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Dritten zur Verfügung zu stellen, sonst zugänglich zu machen, zu verbreiten und/oder öffentlich wiederzugeben.