

OLG Hamm: Beschluss vom 19.07.2011 - II-13 UF 3/11

Titel:

Unterhaltsverwirkung wegen Ehebruchs

Leitsätze:

1. Ein Anspruch auf Trennungsunterhalt ist verwirkt, wenn die Ehefrau die langen berufsbedingten Abwesenheitszeiten ihres als Fernfahrer tätigen Ehemannes zur Aufnahme eines intimen Verhältnisses zu einem langjährigen gemeinsamen Freund ausnutzt, dem beide zuvor wegen finanzieller Notlage bei sich Unterkunft gewährt haben. (Leitsatz des Einsenders)

2. Die Ehefeindlichkeit dieses Verhaltens wird unterstrichen, wenn die Ehefrau die neue Beziehung zunächst so lange wie möglich geheim hält und nach Aufdecken durch den Ehemann offen fortsetzt. (Leitsatz des Einsenders)

Normenkette:

BGB §§1361 III, 1579 Nr. 7

Rechtsgebiete:

Familienrecht

Schlagworte:

Trennungsunterhalt; intimes Verhältnis; Ehefeindlichkeit; Verwirkung;

Rechtskraft:

rechtskräftig

Oberlandesgericht Hamm

II-13 UF 3/11

Beschluss

Verkündet am 19.7.2011

46 F 355/09 AG Münster

M. Justizbeschäftigte als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Verwirkung des Unterhaltsanspruchs bei Ehebruch durch Frau eines Fernfahrers.

BGB §§1361 III, 1579 Nr. 7

1. Ein Anspruch auf Trennungsunterhalt ist verwirkt, wenn die Ehefrau die langen berufsbedingten Abwesenheitszeiten ihres als Fernfahrer tätigen Ehemannes zur Aufnahme eines intimen Verhältnisses zu einem langjährigen gemeinsamen Freund ausnutzt, dem beide zuvor wegen finanzieller Notlage bei sich Unterkunft gewährt haben.

2. Die Ehefeindlichkeit dieses Verhaltens wird unterstrichen, wenn die Ehefrau die neue Beziehung zunächst so lange wie möglich geheim hält und nach Aufdecken durch den Ehemann offen fortsetzt. (Leitsätze des Einsenders)

In der Familiensache

...

Antragsgegner und Beschwerdeführer,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

gegen

...

vertreten durch den Landrat,

Antragsteller und Beschwerdegegner,

Verfahrensbevollmächtigte: ... Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Westfalendamm 87, 44141 Dortmund -

hat der 13. Senat für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juli 2011 durch die Richterinnen am Oberlandesgericht ... und ... sowie den Richter am Oberlandesgericht beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der am 3. Dezember 2010 verkündete Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Münster abgeändert.

Der Versäumnisbeschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Münster vom 15.7.2010 wird aufgehoben.

Die Anträge des Antragstellers werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens werden dem Antragsteller auferlegt mit Ausnahme der Kosten der Säumnis des Antragsgegners, die dieser zu tragen hat.

GRÜNDE:

Über das Vermögen des Antragsgegners ist mit Beschluss vom 16. Juli 2009 das Insolvenzverfahren 72 IN 31/09 AG Münster eröffnet worden.

Der Antragsteller, der der mittlerweile geschiedenen Ehefrau des Antragsgegners seit September 2008 Leistungen nach dem SGB II gewährt hatte, meldete im Hinblick auf die für die Monate Dezember 2008 bis Februar 2009 gewährten Leistungen einen Anspruch aus übergegangenem Recht in Höhe von 1.440,- € zur Insolvenztabelle an und vertrat bei der Anmeldung die Ansicht, es handele sich um eine Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung. Der Antragsgegner widersprach im Rahmen des Insolvenzverfahrens der Forderung und der Eigenschaft der Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung.

Mit dem angegriffenen Beschluss, auf den wegen der Einzelheiten verwiesen wird (Bl. 102-107 GA), hat das Amtsgericht seinen Versäumnisbeschluss vom 15. Juli 2010, mit dem es das Bestehen der Forderung und deren Beruhen auf einer «vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung festgestellt hatte (Bl. 62 GA), aufrecht erhalten.

Mit seiner Beschwerde verfolgt der Antragsgegner weiter das Ziel einer vollständigen Zurückweisung der Anträge. Zur Begründung ergänzt und vertieft er neben einer

pauschalen Bezugnahme auf den erstinstanzlichen Vortrag sein Vorbringen dazu, dass er nicht leistungsfähig gewesen sei und dass der Unterhaltsanspruch der Ehefrau wegen schwerwiegenden Fehlverhaltens ihm gegenüber durch die Aufnahme eines intimen Verhältnisses zu Herrn ... schon lange vor der Trennung verwirkt gewesen sei. Außerdem trägt er vor, dass er durch das Bestreiten der Pacht für das Anwesen ... Straße ... in ... sowie der Nebenkosten für Öl und Strom seiner damaligen Ehefrau Unterhalt gewährt habe.

Der Kläger beantragt,

den Beschluss des Amtsgerichts, Münster vom ... 2010 abzuändern und die Anträge unter Aufhebung des Versäumnisbeschlusses vom 15. Juli 2010 abzuweisen.

Der Antragsteller beantragt,

1. die Beschwerde mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass festgestellt wird, dass die unter lfd. Nr. 12 der Tabelle im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Antragsgegners - 72 IN 31/09 AG Münster - angemeldete Forderung für Dezember 2008 in Höhe von 573,- €,
2. für Januar 2009 in Höhe von 573,- €,
3. für Februar 2009 in Höhe von 298,-€,

somit in Höhe von insgesamt 1.440,- € besteht und auf einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung des Schuldners im Sinne von § 302 InsO beruht.

Der Antragsteller verteidigt den angegriffenen Beschluss des Amtsgerichts. Im Übrigen führt er neben einer pauschalen Bezugnahme auf sein erstinstanzliches Vorbringen im Wesentlichen aus, dass das Anwesen ... Straße ... in ... im fraglichen Zeitraum von insgesamt fünf Personen bewohnt worden sei, die alle anteilig zu den Kosten der Unterkunft hätten beitragen müssen. Die Ehefrau ... habe die von ihm - dem Antragsteller - erhaltenen Zahlungen hierfür an den Antragsgegner weiter geleitet.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Der Senat hat die Beteiligten angehört und Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeuginnen ... und ... Wegen der Angaben der Beteiligten und wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird verwiesen auf die Berichterstattevermerke zu den Senatsterminen vom 24. Mai und 19. Juli 2011.

II.

Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners hat in der Sache in vollem Umfang Erfolg und führt unter Aufhebung des Versäumnisbeschlusses zur vollständigen Zurückweisung der Anträge des Antragstellers.

Die Prüfung in der Sache ist eröffnet, weil der Antragsgegner gegen den Versäumnisbeschluss des Amtsgerichts, der ihm am 2. August 2010 zugestellt worden war (Bl. 66 GA), mit am 11. August 2010 beim Amtsgericht eingegangenen Schriftsatz. (Bl. 68 GA) rechtzeitig Einspruch eingelegt hat.

1.

Dem Antragsteller steht weder aus übergegangenem Recht gemäß §§ 1361 Abs.1 S.1 BGB, 33 Abs.2 SGB II noch aus eigenem Recht gemäß §§ 823 Abs.2 BGB, 170 StGB die angemeldete Forderung gegen den Antragsgegner zu.

Es kommt insoweit nicht darauf an, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der Antragsgegner für die drei Monate von Dezember 2008 bis Februar 2009 wegen des erhaltenen Verletzten- bzw. Krankengeldes leistungsfähig war; auch bedarf es keiner Entscheidung dazu, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der Antragsgegner in dem fraglichen Zeitraum seiner damaligen Ehefrau Naturalunterhalt gewährt hat.

Die vom; Antragsteller begehrte Forderungsfeststellung scheidet daran, dass der getrennt lebenden Ehefrau gegen den Antragsgegner wegen Verwirkung gemäß §§ 1361 Abs.3, 1579 Nr.7 BGB kein Anspruch auf Trennungsunterhalt zustand. Der damaligen Ehefrau ... des Antragsgegners fiel diesem gegenüber durch die im Frühjahr oder Sommer 2008 erfolgte Aufnahme der intimen und von vornherein auf Dauer angelegten Beziehung zu Herrn ... ein einseitig bei ihr liegendes, subjektiv vorwerfbares Fehlverhalten zur Last, das von derartigem Gewicht war, dass es jeglichen Anspruch auf Trennungsunterhalt ausschloss (vgl. allgemein zu den Voraussetzungen des Verwirkungstatbestandes des § 1579 Nr.7 BGB im Fall einer ehewidrigen Beziehung Palandt/Brudermüller, BGB, 70. Auflage, § 1579 Rn. 31). Der Senat berücksichtigt dabei, dass keineswegs jede ehewidrige Beziehung geeignet ist, einen Trennungsunterhaltsanspruch auszuschließen. Eine wertende Gesamtbetrachtung der besonderen Gegebenheiten des vorliegenden Falles lässt aber das Verhalten der Ehefrau bei Aufnahme und Fortsetzung der Beziehung - die während des fraglichen Zeitraums Dezember 2008 bis Februar 2009 fortbestand und im Übrigen sogar durchgehend bis heute fortbesteht - in einem Maße ehewidrig und vorwerfbar erscheinen, dass eine Inanspruchnahme des Antragsgegners auf Zahlung von Trennungsunterhalt unerträglich wäre.

Die Ehefrau hat durch ihre Zuwendung zu dem neuen Partner, der unstreitig ein langjähriger gemeinsamer Freund der Ehegatten war und dem diese einige Zeit zuvor in einer finanziellen Notlage Unterkunft bei sich gewährt hatten, in einem besonders schwerwiegenden Maße das eheliche Vertrauen und die Grundsätze der ehelichen Lebensgemeinschaft verletzt. Sie hat die langen berufsbedingten Abwesenheitszeiten des Antragsgegners zur Aufnahme der intimen Beziehung zu dem langjährigen gemeinsamen Freund ausgenutzt und die neue Beziehung - ihren eigenen Angaben in der Zeugenaussage zufolge - zunächst so lange wie möglich verheimlicht. Die heimliche Aufnahme einer Beziehung zu einem gemeinsamen Freund, dem zuvor wegen der freundschaftlichen Verbundenheit eine Unterkunft im ehelichen Anwesen gewährt worden war, und die heimliche Fortsetzung dieser Beziehung stellen objektiv eine besonders gravierende Verletzung des wechselseitigen Vertrauens der Eheleute dar. Die offene Fortsetzung dieser Beziehung unter dem gemeinsamen Dach nach deren Aufdecken durch den Antragsgegner verschärft und unterstreicht weiter, dass die Ehefrau in keiner Weise auf die langjährige eheliche Verbundenheit zum Antragsgegner Rücksicht genommen hat. Das Ausleben und Führen der Beziehung zum neuen Partner vor den Augen des langjährigen Ehepartners, mit dem man seit Oktober 1980 verheiratet war, und in einem auch von diesem weiterhin bewohnten Anwesen steht in einem derart offensichtlichen Widerspruch zum Wesen der ehelichen Gemeinschaft, dass die Ehefrau nicht mehr verlangen konnte, als Ausfluss der Ehe vom Antragsgegner, den sie durch die Umstände der neuen Beziehung geradezu lächerlich gemacht hat, finanziell unterstützt zu werden. Ein Ehegatte kann sich nicht einerseits in eklatant rücksichtsloser, den anderen Ehegatten bloßstellender und verletzender Weise von der bisher gelebten Ehe distanzieren und dann andererseits aufgrund der Ehe Trennungsunterhalt verlangen. Das gilt jedenfalls in einer Konstellation wie

der vorliegenden, in der nicht auf Belange aus der Ehe hervorgegangener minderjähriger Kinder Rücksicht genommen werden muss.

2. Mangels Bestehen eines Trennungunterhaltsanspruchs (vorstehend zu 1.) fehlt von vornherein der Ansatzpunkt für eine vorsätzliche Verletzung der Unterhaltspflicht durch den Antragsgegner.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 243 FamFG Berücksichtigung des Rechtsgedankens des § 344 ZPO.