

Urteil

OLG Hamm, § 1573 Abs. 2 BGB, § 1578 BGB

Ehebedingte Nachteile durch häufige Ortswechsel (Soldatenehe)

1. Ein mindestens bis zum Eintritt des Rentenalters unbefristeter Anspruch auf Trennungsunterhalt ergibt sich aus der Tatsache, dass die Unterhaltsberechtigte ohne die ehebedingten Ortswechsel einen beruflichen Aufstieg zur Filialleiterin vollzogen hätte und auch heute noch als Filialleiterin tätig wäre. Dieser Aufstieg zur Filialleiterin ist bei einer, bei Eintritt in das Beschäftigungsverhältnis 48 Jährigen nicht mehr zu erwarten.

2. Bei der Frage der Befristung ist auch die Ehedauer von 12,5 Jahren sowie der Umstand zu berücksichtigen, dass die Beklagte durch ihr Einverständnis mit den durch den Beruf des Klägers bedingten Ortswechseln dessen berufliches Fortkommen unterstützt hat.

Urt. OLG Hamm v. 18.12.2009, 5 UF 118/09, II-5 UF 118/09

Aus den Gründen:

I.

Der Kläger begehrt die Abänderung eines Unterhaltstitels. Die Parteien schlossen am 18.02.1994 die Ehe, aus der keine Kinder hervorgegangen sind und die [...] seit dem 23.10.2007 rechtskräftig geschieden ist. Am 19.08.2005 errichteten die Parteien eine notarielle Urkunde zur Regelung von Scheidungsfolgen, in der sich der Kläger u.a. verpflichtete, ab 12/2005 einen monatlichen Unterhalt i.H.v. 1.300,00 Euro zunächst als Trennungsunterhalt und danach als nachehelichen Unterhalt zu zahlen.

Der Kläger hat Abänderungsklage mit dem Antrag erhoben, festzustellen, dass der Kläger unter Abänderung der notariellen Urkunde vom 19.08.2005 ab 01/2008 der Beklagten keinen Unterhalt mehr schuldet.

Das Familiengericht hat den Kläger – unter Abweisung der Klage im Übrigen – verurteilt, unter Abänderung der notariellen Urkunde für die Zeit vom 01.01.2008 bis zum 31.12.2008 monatlichen Unterhalt i.H.v. 780,00 Euro und für die Zeit ab dem 01.01.2009 bis 31.12.2013 monatlichen Unterhalt i.H.v. 658,00 Euro an die Beklagte zu zahlen. [...]

II.

[...]1. Die Abänderungsklage ist zulässig. Hierzu ist es bereits ausreichend, dass der Kläger in schlüssiger Weise behauptet, dass die Beklagte zu einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit verpflichtet sei, wodurch seine Unterhaltungspflicht erheblich sinken würde.

2. Die Abänderungsklage ist teilweise begründet. Die Unterhaltspflichtung des Klägers aus dem Vortitel ist im tenorierten Umfang zu reduzieren.

Die Beklagte hat gegen den Kläger einen Anspruch auf Aufstockungsunterhalt (§ 1573 II BGB) nach den ehelichen Lebensverhältnissen (§ 1578 BGB) ab 01/2008 i.H.v. monatlich 778,00 Euro und ab 01/2009 i.H.v. monatlich 734,00 Euro.

Ab 11/2012 ist der Unterhaltsanspruch gem. § 1578b I BGB auf den angemessenen Lebensbedarf herabzusetzen und beträgt monatlich 200,00 Euro. Eine zeitliche Begrenzung des Anspruchs gem. § 1578b II BGB ist derzeit nicht gerechtfertigt.

a) Der Unterhaltsanspruch berechnet sich wie folgt:
aa) [...]

(2) Das Einkommen des Klägers erhöht sich im Jahr 2008 um monatsdurchschnittlich 102,26 Euro. Der Kläger hat für seinen Einsatz in Afghanistan vom 01.01.2008 bis 09.02.2008 einen Auslandsverwendungszuschlag (AVZ) i.H.v. kalendertäglich (brutto = netto) 92,03 Euro erhalten. Für 40 Tage sind dies 3.681,20 Euro bzw. monatsdurchschnittlich 306,77 Euro. Der AVZ ist unter dem Gesichtspunkt „häuslicher Ersparnis“ im Wege der Schätzung – wie bei Spesen – mit einem Drittel, also monatlich i.H.v. 102,26 Euro dem Einkommen des Klägers zuzurechnen. [...]Die für den „friedlichen“ Einsatz eines deutschen Soldaten im europäischen Ausland oder an einer deutschen Botschaft entwickelten Grundsätze sind nach Auffassung des Senats nicht auf den Einsatz in einem Krisen- oder Kriegsgebiet übertragbar. Hier überwiegen die mit einem solchen Einsatz verbundenen Beschwerden und persönlichen Gefahren für Leib und Leben in einem solchen Maß, dass dem unterhaltspflichtigen Soldat der AVZ grundsätzlich zu verbleiben hat und eine Anrechnung nur unter dem Gesichtspunkt ersparter Aufwendungen erfolgen kann, die mangels anderweitiger Erkenntnisse – ähnlich wie bei Spesen und Auslösungen – in der Regel mit 1/3 zu bemessen sind (vgl.

i.d.S. OLG Stuttgart, Beschluss 08.11.2001 – 16 WF 506/01 – Rz. 4, JURIS).

(3) Für die Zeit ab 01/2009 ist das Einkommen des Klägers aus dem Vorjahr ohne die Zurechnung des AVZ, der nicht mehr angefallen ist, mit monatlich rd. 2.853,00 Euro fortzuschreiben.[...]

bb) Aufseiten der Beklagten, die arbeitslos ist, sind fiktive Einkünfte aus einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit in anrechenbarer Höhe von monatlich 1.140,00 Euro anzusetzen.[...]

(3) Die Beklagte ist für den hier streitigen Unterhaltszeitraum ab 01/2008 mit einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit zu fingieren. Sie ist gelernte Einzelhandelskauffrau und hat während der Ehe immer wieder und zuletzt bis 01/2004 in dem erlernten Beruf im Lebensmitteleinzelhandel gearbeitet.

Auf diesem Hintergrund ist die vom Familiengericht vorgenommene Fiktion mit einem monatlichen Einkommen i.H.v. netto 1.000,00 Euro zu niedrig. Angesichts der von der Beklagten schriftsätzlich vorgelegten und im Senatstermin im Einzelnen erörterten Erwerbsbiographie ist der Senat davon überzeugt, dass die Beklagte aufgrund ihrer Qualifikation und langjährigen Berufserfahrung auch unter den schwieriger gewordenen Marktbedingungen – insbesondere im Einzelhandel – ein monatliches Nettoeinkommen von rd. 1.200,00 Euro erzielen könnte. Das fiktiv zuzurechnende Einkommen ist um fiktive Werbungskosten in pauschaler Höhe von 5%, d.h. 60,00 Euro auf mtl. 1.140,00 Euro zu kürzen (vgl. BGH 03.12.08 XII ZR 182/06 – Rz. 39; FamRZ 2009, 314 [317]). [...]

b) Ab 11/2012 ist der Kläger nur noch zur Zahlung eines monatlichen Unterhalts i.H.v. 200,00 Euro verpflichtet. Der Unterhaltsanspruch der Beklagten ist gem. § 1578b I BGB auf den angemessenen Lebensbedarf herabzusetzen, weil eine an den ehelichen Lebensverhältnissen orientierte Bemessung des Unterhalts unbillig wäre.

(1) Die zeitliche Begrenzung des eheangemessenen Unterhalts durch eine Herabsetzung auf den angemessenen Lebensbedarf ab 11/2012 folgt aus einer umfassenden Billigkeitsabwägung bei der gemäß den gesetzlichen Vorgaben insbesondere zu berücksichtigen ist, inwieweit durch die Ehe Nachteile im Hinblick auf die Möglichkeit eingetreten sind, für den eigenen Unterhalt zu sorgen (§ 1578b I 2 BGB), wobei sich solche Nachteile vor allem aus der Dauer der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes, aus der Gestaltung von Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe sowie aus der Dauer der Ehe ergeben können (§ 1578b I 3).

(a) Kindesbelange standen in der kinderlosen Ehe einer Erwerbstätigkeit und dem beruflichen Fort-

kommen der Beklagten nicht entgegen. Die Beklagte war auch in der Ehezeit bis zum 31.01.2004 in ihrem erlernten Beruf als Einzelhandelskauffrau mehr als halbschichtig bis teilweise vollschichtig erwerbstätig.

(b) Gleichwohl ergeben sich ehebedingte Nachteile im beruflichen Fortkommen der Beklagten, die ihren Grund darin haben, dass die Beklagte während der gemeinsamen Ehezeit dreimal mit dem Kläger umgezogen ist, weil der Kläger als Berufssoldat örtlich versetzt wurde. Ein erster Umzug erfolgte im Jahre 1996 von I3 nach F, sodann im Jahre 1999 ein Umzug nach B in die Nähe von Q und Anfang 2004 ein Umzug nach C. Diese Umzüge waren jeweils damit verbunden, dass die Beklagte ihre bestehenden Arbeitsverhältnisse aufgeben und sich am Zuzugsort eine neue Arbeitsstelle suchen musste.

Der Senat ist aufgrund der Erwerbsbiographie der Beklagten und deren Erörterung im Senatstermin davon überzeugt, dass die Beklagte ohne die ehebedingten Ortswechsel einen beruflichen Aufstieg zur Filialleiterin vollzogen hätte und auch heute noch als Filialleiterin tätig wäre.

Das berufliche Rüstzeug für eine Filialleitung hatte sich die Beklagte bereits vor der Ehe bei den Firmen Q2 und B2 erworben. Bei der Fa. Q2 war die Beklagte von 09/1981 bis 11/1988 als Verkäuferin und Vertretung der Filialleitung in verschiedenen Filialen tätig. Ab 11/1988 übernahm sie nacheinander eine kommissarische Leitung der Filialen in I3 und I2. Zum 01.07.1992 wechselte sie wegen besserer Konditionen zur Fa. B2 als Filialleiteranwärterin, durchlief ein entsprechendes Ausbildungsprogramm und übernahm zum 01.08.1993 die selbständige Leitung einer Filiale. Es erfolgte nach den Angaben der Beklagten im Senatstermin eine Eigenkündigung zum 30.11.1993, weil sie sich wegen diverser Quereilen in der Vorgesetztenebene dem damit einhergehenden Druck und Stress in Bezug auf ihre Filialleitung nicht mehr gewachsen fühlte.

Nach der Heirat war die Beklagte ab 11/1994 als Verkäuferin bei der Fa. G2 in einem Umfang von 30 Stunden/Woche tätig. Dieses Arbeitsverhältnis musste sie wegen des Umzuges nach F im September 1996 aufgeben. Es schloss sich ab 10/1997 eine Beschäftigung bei der Fa. Q2 in L als Verkäuferin sowie Vertretung der Filialleitung an. Hier arbeitete die Beklagte 25 Std./Woche. Wenn sie die Filialleitung vertrat (Urlaub, Krankheit, Vakanz), arbeitete sie vollschichtig. Ein Angebot, eine Filiale in G zu leiten, konnte die Beklagte nicht weiter verfolgen, weil ein erneuter Umzug der Parteien nach Q anstand. In Q arbeitete die Beklagte bei der Fa. T3 als Verkäuferin bis zur Insolvenz des Arbeitgebers (31.01.2004), die mit dem anstehenden Umzug der Parteien nach C zusammenfiel. In C fand die Beklagte nach ihren Angaben keine angemessene Arbeitsstelle.

Die Erwerbsbiographie zeigt, dass die Beklagte trotz der Eigenkündigung bei der Fa. B2 auch später noch die Möglichkeit zum beruflichen Aufstieg in eine Filialleitung hatte, die aber an dem ehebedingten Umzug der Parteien scheiterte.

Der Senat ist aufgrund der dargelegten Ausbildungs- und Erwerbsbiographie sowie des im Senatstermin von der Beklagten gewonnenen Eindrucks davon überzeugt, dass die Beklagte ohne die Ehe einen beruflichen Aufstieg in eine Filialleitung vollzogen hätte und heute noch als Filialleiterin tätig wäre. An diesem beruflichen Aufstieg war sie jedoch durch die ehebedingten Ortswechsel gehindert, weil ein Aufstieg in die Filialleitung erfahrungsgemäß in dem Berufsfeld der Beklagten jeweils nur firmenintern erfolgt, wenn sich der Mitarbeiter zuvor über eine längere Zeit der Mitarbeit entsprechend bewährt hat.

(c) Weiterhin ist im Rahmen der Abwägung die Ehezeit von rd. 12,5 Jahren zu berücksichtigen sowie der Umstand, dass die Beklagte ihre beruflichen und persönlichen Belange dem beruflichen Fortkommen des Klägers und den damit verbundenen regelmäßigen Ortswechseln untergeordnet hat.

(d) Unter Abwägung aller Umstände und Belange ist es daher nicht unbillig, den nachehelichen Unterhalt für eine Übergangsfrist von 5 Jahren nach den ehelichen Lebensverhältnissen zu bemessen und erst danach auf den angemessenen Lebensbedarf abzusenken.

(2) Der angemessene Lebensbedarf bemisst sich nach den Einkünften, die die Beklagte ohne ehebedingte Nachteile erzielen würde (vgl. BGH FamRZ 2009, 1990). Als Filialleiterin würde die Beklagte aktuell brutto mindestens rd. 2.200 Euro verdienen. Dies entspricht bei LSt. I/0, KiSt, KV 14,9% einem monatlichen Nettoeinkommen von rd. 1.400 Euro.

(3) Unter Berücksichtigung des nach obigen Ausführungen tatsächlich erzielbaren Einkommens von

monatlich netto rd. 1.200 Euro verbleibt ein ungedeckter Bedarf als dauerhafte, ehebedingte Einkommenseinbuße von monatlich rd. 200 Euro, für den der Kläger unterhaltsrechtlich weiterhin aufzukommen hat.

c) Der Unterhaltsanspruch ist nach den derzeitigen Erkenntnismöglichkeiten nicht gem. § 1578b II BGB zeitlich zu begrenzen.

(a) Die Beklagte hat einen ehebedingten Nachteil in ihrem beruflichen Fortkommen erlitten (s.o.), den sie nach der Trennung nicht ausgleichen konnte und zukünftig auch nicht mehr ausgleichen kann. Zwar ist – wie oben ausgeführt – davon auszugehen, dass die Beklagte nach der Trennung der Parteien und dem Umzug nach I3 bei ausreichenden Bewerbungen eine Vollzeitstelle in ihrem erlernten Beruf hätte erlangen können. Ein beruflicher Aufstieg in eine Filialleitung erscheint aber angesichts des Alters der Beklagten und den gegenwärtigen Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktes ausgeschlossen.

Im Trennungsjahr 2005 war die Beklagte 48 Jahre alt. Unter der Annahme, dass sie bei ausreichenden Erwerbsbemühungen im Laufe des Jahres 2006 einen beruflichen Wiedereinstieg vollzogen und diesen im Laufe des Jahres 2007 zu einer Vollzeittätigkeit ausgeweitet hätte, müssten mindestens weitere zwei bis drei Jahre angesetzt werden, in denen sich die Beklagte hätte innerbetrieblich beweisen und bewähren müssen, bevor eine Filialleitung überhaupt in Betracht hätte kommen können. Die Beklagte wäre dann etwa 53 Jahre alt und stünde im Wettbewerb mit jüngeren Mitarbeitern, die zudem in der Regel auf eine längere Betriebszugehörigkeit verweisen können. In einem solchen Wettbewerb hätte die Beklagte daher keine Chance auf einen beruflichen Aufstieg.

(b) Weiterhin sind bei der Frage der Befristung auch die Ehedauer von 12,5 Jahren sowie der Umstand zu berücksichtigen, dass die Beklagte durch ihr Einverständnis mit den durch den Beruf des Klägers bedingten Ortswechseln dessen berufliches Fortkommen unterstützt hat, was sich in der Beförderung zum Hauptmann zeigt.

(c) Letztlich ist auch zu berücksichtigen, dass die unbefristete Zahlung eines monatlichen Unterhaltsbetrages von 200,00 Euro den Kläger auf der Grundlage seiner derzeitigen Einkünfte in seiner eigenen Lebensführung nicht merklich einschränkt. Gegenteilige Anhaltspunkte sind insoweit nicht ersichtlich und vom Kläger auch nicht geltend gemacht.

(d) Unter Abwägung aller Umstände und Belange erscheint es daher nicht unbillig, der Beklagten den auf den angemessenen Lebensbedarf abgesenkten Unterhaltsanspruch unbefristet – prinzipiell jedenfalls bis zum Renteneintritt – zu belassen.