

TE OGH 2013/9/19 2Ob58/13p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.09.2013

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden und durch die Hofräte Dr. Veith, Dr. E. Solé, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Nowotny als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen I. (AZ 2 C 30/10z) der klagenden Partei Ing. J***** K*****, vertreten durch Dr. Birgit Bichler-Tschon, Rechtsanwältin in Eisenstadt, gegen die beklagte Partei C***** K*****, vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Ehescheidung, sowie II. (AZ 2 C 28/11g) der klagenden Partei C***** K*****, vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger und andere Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Ing. J***** K*****, vertreten durch Dr. Birgit Bichler-Tschon, Rechtsanwältin in Eisenstadt, wegen Unterhalt, über die außerordentliche Revision der im Verfahren AZ 2 C 28/11g beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 10. Juli 2012, GZ 44 R 208/12g-15, womit infolge der Berufungen der jeweils beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichts Favoriten vom 27. Jänner 2012, GZ 2 C 30/10z, 2 C 28/11g-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden und durch die Hofräte Dr. Veith, Dr. E. Solé, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Nowotny als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen römisch eins. (AZ 2 C 30/10z) der klagenden Partei Ing. J***** K*****, vertreten durch Dr. Birgit Bichler-Tschon, Rechtsanwältin in Eisenstadt, gegen die beklagte Partei C***** K*****, vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Ehescheidung, sowie römisch zwei. (AZ 2 C 28/11g) der klagenden Partei C***** K*****, vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger und andere Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Ing. J***** K*****, vertreten durch Dr. Birgit Bichler-Tschon, Rechtsanwältin in Eisenstadt, wegen Unterhalt, über die außerordentliche Revision der im Verfahren AZ 2 C 28/11g beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 10. Juli 2012, GZ 44 R 208/12g-15, womit infolge der Berufungen der jeweils beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichts Favoriten vom 27. Jänner 2012, GZ 2 C 30/10z, 2 C 28/11g-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

Der außerordentlichen Revision der im Verfahren AZ 2 C 28/11g beklagten Partei wird teilweise Folge gegeben.

1. Das angefochtene Urteil wird im nachstehenden Umfang als Teilurteil mit der Maßgabe bestätigt, dass es insoweit zu lauten hat:

„Die zu AZ 2 C 28/11g beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei

a) für den Zeitraum 1. 2. 2008 bis 31. 12. 2011 rückständigen Unterhalt von 16.400 EUR binnen 14 Tagen und

b) ab 1. 1. 2012 bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils einen laufenden monatlichen Unterhalt von 300 EUR jeweils am Ersten eines jeden Monats im Vorhinein zu bezahlen.“

Die Entscheidung über die auf dieses Teilbegehren entfallenden Verfahrenskosten bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

2. Im Übrigen, also hinsichtlich des Zuspruchs weiterer 121.944 EUR an rückständigem und 1.259 EUR an bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils laufendem monatlichen Unterhalt sowie in den Kostenaussprüchen werden die Urteile der Vorinstanzen aufgehoben.

Die Rechtssache wird in diesem Umfang zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die hierauf entfallenden Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile heirateten im Jahr 1966. Die Ehe blieb kinderlos. Anfang der 1970er Jahre schlossen sie Freundschaft mit dem Ehepaar A*****, danach auch mit dem Ehepaar S*****. Ab etwa 1973 oder 1974 hegte der (im in dritter Instanz allein gegenständlichen Unterhaltsverfahren) Beklagte den Verdacht, dass seine Ehefrau eine außereheliche Beziehung haben könnte. Die Klägerin erhielt Blumengeschenke von nicht feststellbaren Personen und es gab Telefonanrufe, bei denen der Anrufer auflegte, wenn der Beklagte abhob. Im Jahr 1977 beendete die Klägerin nach einem Unfall ihre berufliche Tätigkeit. Da sie trotzdem „den ganzen Tag“ nicht zu Hause erreichbar war und den gemeinsamen Haushalt vernachlässigte, häuften sich die Streitigkeiten.

Am 27. 8. 1979 kam es zum Zerwürfnis. Der Beklagte warf der Klägerin wieder einmal vor, dass sie sich nicht ausreichend um den Haushalt kümmere und er hielt ihr auch vor, dass es immer wieder Anrufe gebe, bei denen aufgelegt werde. Daraufhin forderte sie ihn auf, aus der Wohnung (eine Eigentumswohnung der Klägerin) zu verschwinden. Sie holte einen Koffer des Beklagten, der noch von seiner letzten Geschäftsreise gepackt war, und warf ihn samt Inhalt vor die Tür. Als der Beklagte die Wohnung verließ, rief sie ihm noch nach, dass er auf den Knien rutschend wieder kommen werde. Der Beklagte wohnte danach zuerst in Hotels und Pensionen und zog schließlich in eine Mietwohnung.

Nach einigen Monaten kam es wieder zu Treffen zwischen den Streitteilen. Sie gingen alle 14 Tage miteinander essen und verbrachten auch zwei Urlaube bei Freunden im Ausland. Es gab dabei aber keine Gespräche über ihre Beziehung, keine Versuche, den gemeinsamen Haushalt wieder aufzunehmen, und (auch während der Urlaube) keinen sexuellen Kontakt. Auch über eine Scheidung wurde nicht gesprochen. Der Beklagte strebte keine Scheidung an, weil er berufliche Nachteile befürchtete. Mit der Zeit wurden die Treffen seltener. Die Klägerin ließ den Beklagten auch nicht mehr in die (frühere) Ehwohnung. Ab etwa 1993 gab es zwischen den Streitteilen keine persönlichen Kontakte mehr.

Die Klägerin hatte in der Zeit von 1977/78 bis 1980 eine sexuelle Beziehung zu D***** S*****, einem früheren Schulfreund ihres Mannes. Während sie dessen Ehefrau nach außen hin scheinbar freundschaftlich verbunden war, verlangte sie von D***** S*****, dass er sich scheiden lassen solle, und setzte ihn durch Selbstmorddrohungen und Anrufe unter Druck. Als dieser sich letztlich weigerte, wurde das Verhältnis beendet.

1987 bzw 1988 erhielt I***** A***** durch anonyme Briefe Kenntnis davon, dass die Klägerin „intensivere Kontakte“ zu ihrem Ehemann hatte. Die Ehe von I***** und K***** A***** wurde 1995 geschieden. Im Scheidungsurteil wurde K***** A***** das überwiegende Verschulden an der Zerrüttung der Ehe angelastet und ihm ua vorgeworfen, dass er gegen den Willen seiner Ehepartnerin den Umgang mit der Klägerin beharrlich fortgesetzt habe.

Der Beklagte, der davor keine außereheliche Beziehung gehabt hatte, ging 2001/02 mit seiner früheren Sekretärin eine Lebensgemeinschaft ein. Im Jahr 2007 erzählte ihm D***** S***** bei einem Klassentreffen von seinem Verhältnis mit der Klägerin. Vor seinem Auszug im Jahr 1979 hatte der Beklagte zwar keine „dezidierte“ Kenntnis von der außerehelichen Beziehung seiner Ehefrau gehabt, „jedoch ließ sich das aus seiner Sicht aus ihrem Verhalten sowie den anonymen Telefonanrufen und ihrer oftmaligen Abwesenheit von der Ehwohnung ableiten“.

Die Klägerin hatte einige Zeit nach der Trennung vom Beklagten Unterhalt gefordert. Eine ausdrückliche Vereinbarung wurde nicht getroffen. Der Beklagte schlug eine Summe vor, mit der die Klägerin einverstanden war. Am Anfang bezahlte er an sie monatlich 8.000 S (= 581 EUR). Dieser Betrag wurde auf jeweiliges Ersuchen der Klägerin und nach diesbezüglichen Gesprächen von Zeit zu Zeit erhöht. Ende Juni 2007 ging der Beklagte in Pension. In den letzten Jahren

davor hatte er der Klägerin 800 EUR bezahlt. Ab Juli 2007 reduzierte er diesen Betrag auf 300 EUR, den er trotz „definitiver Kenntnis vom Ehebruch seiner Frau“ bis einschließlich Juni 2010 leistete. Die Forderung der Klägerin, diesen Betrag wieder zu erhöhen, ließ er unbeantwortet. Die Klägerin war über das Einkommen des Beklagten nie informiert gewesen, hatte ihn aber auch nie danach gefragt.

Im Jahr 2006 bezog der Beklagte Nettoeinkünfte von 144.016,53 EUR, worin auch die (seit 1997 zusätzlich zum Gehalt ausbezahlte) Pensionsvorsorge von 38.000 EUR und das Jubiläumsgeld für das 45. Dienstjubiläum von 25.301,74 EUR enthalten waren. Anlässlich seiner Pensionierung erhielt er eine gesetzliche Abfertigung von 12 Monatsgehältern in Höhe von 183.210,66 EUR sowie eine freiwillige Abfertigung von 13.395,04 EUR. Aus dem Verkauf von Aktienoptionen erzielte er einen Nettoerlös von 42.361,75 EUR. Seit Juli 2007 erhält der Beklagte eine ASVG-Pension (zuletzt 2.528,71 EUR), seit Juli 2008 zusätzlich eine Betriebspension (zuletzt 2.435,90 EUR).

Die Klägerin bezieht seit 1. 11. 2005 eine Pension in Höhe von zuletzt 470 EUR. Den Erlös aus der Vermietung einer Eigentumswohnung (monatlich 190 EUR) überließ sie ihrer Mutter.

Mit der am 18. 7. 2010 zu AZ 2 C 30/10z eingebrachten Klage begehrte der Beklagte (dort als Kläger), gestützt auf § 55 Abs 3 EheG, die Scheidung der Ehe. Die Klägerin (dort Beklagte) stellte den Antrag, das alleinige Verschulden ihres Ehemanns an der Zerrüttung der Ehe festzustellen (§ 61 Abs 3 EheG). Mit der am 18. 7. 2010 zu AZ 2 C 30/10z eingebrachten Klage begehrte der Beklagte (dort als Kläger), gestützt auf Paragraph 55, Absatz 3, EheG, die Scheidung der Ehe. Die Klägerin (dort Beklagte) stellte den Antrag, das alleinige Verschulden ihres Ehemanns an der Zerrüttung der Ehe festzustellen (Paragraph 61, Absatz 3, EheG).

Mit der am 7. 3. 2011 zu AZ 2 C 28/11g eingebrachten Klage begehrte die Klägerin zuletzt monatlichen Unterhalt von 4.968 EUR ab 1. 2. 2008. Der Beklagte habe im Jahr 2007 ein Nettoeinkommen von mehr als 400.000 EUR erzielt, dennoch aber die Unterhaltszahlungen mit Juli 2007 auf 300 EUR reduziert und mittlerweile zur Gänze eingestellt.

Der Beklagte wandte Rechtsmissbrauch ein. Die Klägerin habe durch ihre außerehelichen Beziehungen und den grundlosen Ausschluss des Beklagten von der Haushaltsgemeinschaft ihren Unterhaltsanspruch verwirkt. Die über 30 Jahre lang geleisteten Unterhaltszahlungen seien trotz des Ehebruchs angemessen gewesen. Die Klägerin habe zumindest konkludent in die Höhe dieser Zahlungen eingewilligt und auf darüber hinausgehende Ansprüche verzichtet.

Das Erstgericht, das die beiden Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden hatte, schied die Ehe und wies den Verschuldensantrag der Klägerin (dort Beklagten) ab (AZ 2 C 30/10z). Es verpflichtete ferner den Beklagten zur Zahlung eines Unterhaltsrückstands von 138.344 EUR für den Zeitraum 1. 2. 2008 bis 31. 12. 2011 sowie eines laufenden Unterhalts von monatlich 1.559 EUR ab 1. 1. 2012, und wies ein mit 95.180,67 EUR (Unterhaltsrückstand) bzw 3.409,61 EUR (laufender Unterhalt) beziffertes Mehrbegehren ab (AZ 2 C 28/11g).

Das Erstgericht traf noch detaillierte Feststellungen zur Einkommensentwicklung des Beklagten seit dem Jahr 1981 und ging im Übrigen vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt aus. Es vertrat zum Unterhaltsbegehren der Klägerin die Ansicht, dass diese damit ihren gesetzlichen Unterhaltsanspruch nach § 94 ABGB geltend mache. Sie habe diesen Anspruch nicht verwirkt. Aus den Feststellungen folge, dass die Klägerin die Ehe bereits im Jahr 1978 gebrochen, der Beklagte aber erst im Jahr 2007 „dezidiert“ davon erfahren habe. Davor habe er zwar entsprechende Hinweise und Vermutungen, jedoch keine konkreten Beweise gehabt. Da die Ehe im Jahr 2007 bereits seit mehreren Jahren unheilbar zerrüttet gewesen sei, könne ein Ehebruch, der dem Partner erst nach fast 30 Jahren bekannt werde, keine Unterhaltsverwirkung mehr nach sich ziehen. Ungeachtet der ehezerrüttenden Wirkung des Ehebruchs habe dieser dem Beklagten die Fortsetzung der Ehe bis zur Kenntnis dieses Umstands nicht unzumutbar gemacht. Selbst nach Kenntnis vom Ehebruch habe er weiter Unterhalt gezahlt. Von einer rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs sei daher nicht auszugehen. Eine (konkludente) Unterhaltsvereinbarung sei nicht zustandegekommen, weil die Klägerin über die Einkommensverhältnisse des Beklagten nicht informiert gewesen sei und deshalb nicht davon ausgegangen werden könne, dass sie bei entsprechender Kenntnis mit Unterhalt in der tatsächlich geleisteten Höhe einverstanden gewesen wäre. Das Erstgericht traf noch detaillierte Feststellungen zur Einkommensentwicklung des Beklagten seit dem Jahr 1981 und ging im Übrigen vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt aus. Es vertrat zum Unterhaltsbegehren der Klägerin die Ansicht, dass diese damit ihren gesetzlichen Unterhaltsanspruch nach Paragraph 94, ABGB geltend mache. Sie habe diesen Anspruch nicht verwirkt. Aus den Feststellungen folge, dass die Klägerin die

Ehe bereits im Jahr 1978 gebrochen, der Beklagte aber erst im Jahr 2007 „dezidiert“ davon erfahren habe. Davor habe er zwar entsprechende Hinweise und Vermutungen, jedoch keine konkreten Beweise gehabt. Da die Ehe im Jahr 2007 bereits seit mehreren Jahren unheilbar zerrüttet gewesen sei, könne ein Ehebruch, der dem Partner erst nach fast 30 Jahren bekannt werde, keine Unterhaltsverwirkung mehr nach sich ziehen. Ungeachtet der ehezerrüttenden Wirkung des Ehebruchs habe dieser dem Beklagten die Fortsetzung der Ehe bis zur Kenntnis dieses Umstands nicht unzumutbar gemacht. Selbst nach Kenntnis vom Ehebruch habe er weiter Unterhalt gezahlt. Von einer rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs sei daher nicht auszugehen. Eine (konkludente) Unterhaltsvereinbarung sei nicht zustandegekommen, weil die Klägerin über die Einkommensverhältnisse des Beklagten nicht informiert gewesen sei und deshalb nicht davon ausgegangen werden könne, dass sie bei entsprechender Kenntnis mit Unterhalt in der tatsächlich geleisteten Höhe einverstanden gewesen wäre.

Unter Einbeziehung und nach Aufteilung der bezogenen Abfertigungen, des Erlöses aus dem Verkauf von Aktienoptionen, Abzug einer jährlichen „Steuerrückzahlung“ und unter Berücksichtigung der eigenen Einkünfte der Klägerin - nicht aber der bis Juni 2010 geleisteten Unterhaltszahlungen des Beklagten - gelangte das Erstgericht unter Anwendung der „33 %-Formel“ zu den zugesprochenen Beträgen.

Der das Unterhaltsmehrbegehren abweisende Teil dieser Entscheidung erwuchs unekämpft in Rechtskraft.

Das von der Klägerin hinsichtlich Scheidung und Abweisung ihres Verschuldensantrags und vom Beklagten hinsichtlich des stattgebenden Teils des Unterhaltsbegehrens angerufene Berufungsgericht verwarf - wenngleich nur in den Gründen - die Nichtigkeitsberufung des Beklagten, bestätigte im Übrigen die erstinstanzliche Entscheidung und sprach aus, dass die ordentliche Revision (jeweils) nicht zulässig sei.

Das Berufungsgericht korrigierte eine aktenwidrige Feststellung und erörterte zur Berufung des Beklagten, die Klägerin stütze ihr Unterhaltsbegehren auf § 94 ABGB, ein nachehelicher Unterhalt sei nicht verfahrensgegenständlich. Auf die Berufungsausführungen zu den §§ 68, 68a EheG sei daher nicht einzugehen. Eine wirksame Unterhaltsverzichtvereinbarung liege nicht vor. Ob in der über 30 Jahre währenden Leistung und Inempfangnahme von Unterhaltszahlungen eine schlüssige Unterhaltsvereinbarung zu sehen sei, könne dahingestellt bleiben. Jeder Unterhaltsvereinbarung wohne die Umstandsklausel inne. Mit der Pensionierung des Beklagten (2007) sei eine die Neubemessung rechtfertigende wesentliche Änderung der Verhältnisse eingetreten. Das Berufungsgericht korrigierte eine aktenwidrige Feststellung und erörterte zur Berufung des Beklagten, die Klägerin stütze ihr Unterhaltsbegehren auf Paragraph 94, ABGB, ein nachehelicher Unterhalt sei nicht verfahrensgegenständlich. Auf die Berufungsausführungen zu den Paragraphen 68, 68 a, EheG sei daher nicht einzugehen. Eine wirksame Unterhaltsverzichtvereinbarung liege nicht vor. Ob in der über 30 Jahre währenden Leistung und Inempfangnahme von Unterhaltszahlungen eine schlüssige Unterhaltsvereinbarung zu sehen sei, könne dahingestellt bleiben. Jeder Unterhaltsvereinbarung wohne die Umstandsklausel inne. Mit der Pensionierung des Beklagten (2007) sei eine die Neubemessung rechtfertigende wesentliche Änderung der Verhältnisse eingetreten.

Zur Frage der Unterhaltsverwirkung führte das Berufungsgericht aus, das Erstgericht habe keinen Ehebruch, sondern nur eine „außereheliche Beziehung“ (zu D***** S*****) und „intensive Kontakte“ (zu K***** A*****) der Klägerin festgestellt. Soweit sich der Beklagte daher auf einen Ehebruch und auf Rechtsprechung zum Gewicht und zu den Auswirkungen des Ehebruchs beziehe, entferne er sich von den getroffenen Feststellungen, denen ein derartiges Fehlverhalten (wie auch vom Erstgericht zu Unrecht im Rahmen der rechtlichen Beurteilung herangezogen) gerade nicht zu entnehmen sei. „Ehebruch“ (im Sinn einer Vereinigung der Geschlechtsteile) sei nicht mit „sexuellen Beziehungen“ gleichzusetzen, wie sie vom Erstgericht festgestellt worden seien. Die festgestellten Beziehungen seien zwar ehewidrig. Das für die Annahme eines Rechtsmissbrauchs erforderliche Hinzukommen weiterer Elemente, welche eine Geltendmachung von Unterhalt als sittenwidrig erscheinen ließen, könne aber weder für sich alleine noch im Zusammenhalt mit dem übrigen Verhalten der Ehefrau, etwa im Zuge des Auszugs des Ehemanns und einer vom Berufungswerber monierten, nicht konkretisierten Lieb- und Interesselosigkeit abgeleitet werden.

Das Berufungsgericht ermittelte die Bemessungsgrundlage für die Zeit von Jänner 2006 bis November 2009 mit 12.001,38 EUR, für Dezember 2009 mit 4.978,31 EUR, für die Monate Jänner bis Dezember 2010 mit 4.931,70 EUR und ab 1. 1. 2011 mit 4.724,60 EUR. Auf dieser Grundlage berechnete es (insoweit anders als das Erstgericht) unter

Anwendung der „40%-Formel“ die Unterhaltsansprüche der Klägerin für den klagsgegenständlichen Zeitraum ab 1. 2. 2008. Dabei gelangte es - abermals unter Außerachtlassung der geleisteten Zahlungen - zu einem höheren Rückstand als das Erstgericht; gegen den laufenden Unterhalt bringe der Beklagte nichts vor.

Gegen diese Entscheidung des Berufungsgerichts, soweit sie das Unterhaltsverfahren AZ 2 C 28/11g betrifft, richtet sich die außerordentliche Revision des Beklagten aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, die Entscheidungen der Vorinstanzen im Sinne der gänzlichen Abweisung des Klagebegehrens abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung, dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

Die Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht die Rechtslage verkannte. Das Rechtsmittel ist auch (teilweise) berechtigt.

Der Beklagte macht geltend, das Unterhaltsbegehren sei rechtsmissbräuchlich, die Klägerin habe ihren Unterhaltsanspruch verwirkt. Aus der Gesamtheit der krassen Eheverfehlungen der Klägerin sei auf deren schuldhafte Eheablehnung zu schließen. Bei dem laufenden Unterhalt ab 11. 7. 2012 handle es sich überdies um nachehelichen Unterhalt, auf den die Bestimmungen der §§ 66 ff EheG zur Anwendung hätten kommen müssen. Dessen Zuspruch sei ohne Begründung geblieben. Der Beklagte macht geltend, das Unterhaltsbegehren sei rechtsmissbräuchlich, die Klägerin habe ihren Unterhaltsanspruch verwirkt. Aus der Gesamtheit der krassen Eheverfehlungen der Klägerin sei auf deren schuldhafte Eheablehnung zu schließen. Bei dem laufenden Unterhalt ab 11. 7. 2012 handle es sich überdies um nachehelichen Unterhalt, auf den die Bestimmungen der Paragraphen 66, ff EheG zur Anwendung hätten kommen müssen. Dessen Zuspruch sei ohne Begründung geblieben.

Rechtliche Beurteilung

Hiezu wurde erwogen:

1. § 94 Abs 2 Satz 2 ABGB bestimmt, dass der Unterhaltsanspruch des den gemeinsamen Haushalt führenden Ehegatten auch nach Aufhebung der Haushaltsgemeinschaft bestehen bleibt, sofern nicht seine Geltendmachung, besonders wegen der Gründe, die zur Aufhebung des gemeinsamen Haushalts geführt haben, ein Missbrauch des Rechts wäre. 1. Paragraph 94, Absatz 2, Satz 2 ABGB bestimmt, dass der Unterhaltsanspruch des den gemeinsamen Haushalt führenden Ehegatten auch nach Aufhebung der Haushaltsgemeinschaft bestehen bleibt, sofern nicht seine Geltendmachung, besonders wegen der Gründe, die zur Aufhebung des gemeinsamen Haushalts geführt haben, ein Missbrauch des Rechts wäre.

1.1 Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs führt nicht jede schwere Eheverfehlung zum Verlust des Unterhaltsanspruchs. Die gesetzlichen Unterhaltsansprüche erlöschen vielmehr nur in besonders krassen Fällen, in denen die Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs wegen des Verhaltens des betreffenden Ehegatten grob unbillig erschiene. Maßgebliches Beurteilungskriterium ist dabei, ob das dem unterhaltsberechtigten Ehepartner vorgeworfene Verhalten auf einen völligen Verlust oder eine ihm nahekommende Verflüchtigung des Ehemillens schließen lässt und darauf hinweist, dass der den Unterhalt begehrende Teil nicht nur einzelne aus dem ehelichen Verhältnis entspringende Verpflichtungen missachtet, sondern sich schuldhaft über alle Bindungen aus der ehelichen Partnerschaft hinwegzusetzen bereit ist. Entscheidend ist demnach, ob der den Unterhalt fordernde Teil selbst und aus eigenem Verschulden den Ehemillens (weitgehend) aufgegeben hat und insoweit ein Dauerzustand eingetreten ist (2 Ob 193/06f mwN; 2 Ob 152/07b; 9 Ob 9/12g; RIS-Justiz RS0009759 [T3, T6, T10, T15, T16], RS0009766 [T1, T3, T6]).

1.2 Der Ehebruch und das „fortgesetzte sexuelle Liebesverhältnis“ stellen grundsätzlich schwerwiegende Verletzungen der ehelichen Verhaltenspflichten dar, wobei nach neuerer Auffassung - der Ehebruch verlor mit dem EheRÄG 1999 seinen Charakter als absoluten Scheidungsgrund - dieses Verhalten zur Zerrüttung der Ehe zumindest beigetragen haben muss (vgl 2 Ob 152/07b mwN; 2 Ob 141/10i; 3 Ob 43/11m; 9 Ob 9/12g). Auch das (grundlose) Ausweisen und Aussperren des Unterhaltspflichtigen aus der Ehemohnung wurde bereits als zur Bejahung der Rechtsmissbräuchlichkeit eines nachfolgenden Unterhaltsbegehrens ausreichend angesehen (vgl 8 Ob 307/98z). 1.2 Der Ehebruch und das „fortgesetzte sexuelle Liebesverhältnis“ stellen grundsätzlich schwerwiegende Verletzungen der ehelichen Verhaltenspflichten dar, wobei nach neuerer Auffassung - der Ehebruch verlor mit dem EheRÄG 1999 seinen Charakter als absoluten Scheidungsgrund - dieses Verhalten zur Zerrüttung der Ehe zumindest

beigetragen haben muss vergleiche 2 Ob 152/07b mwN; 2 Ob 141/10i; 3 Ob 43/11m; 9 Ob 9/12g). Auch das (grundlose) Ausweisen und Aussperren des Unterhaltspflichtigen aus der Ehewohnung wurde bereits als zur Bejahung der Rechtsmissbräuchlichkeit eines nachfolgenden Unterhaltsbegehrens ausreichend angesehen vergleiche 8 Ob 307/98z).

1.3 Ab dem Zeitpunkt, in dem die Voraussetzungen für eine Verwirkung des Unterhalts gegeben sind, kann ein Unterhaltsanspruch für die Zukunft nicht mehr geltend gemacht werden. Es entspricht herrschender Ansicht, dass ein einmal erloschener Unterhaltsanspruch nicht wieder aufleben kann (vgl 1 Ob 303/00s; 5 Ob 177/09d; 2 Ob 219/11m; 1 Ob 253/12f; RIS-Justiz RS0114621; Hinteregger in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ [2006] § 94 Rz 67; Gitschthaler in Gitschthaler/Höllwerth, EuPR [2011] § 94 ABGB Rz 313). 1.3 Ab dem Zeitpunkt, in dem die Voraussetzungen für eine Verwirkung des Unterhalts gegeben sind, kann ein Unterhaltsanspruch für die Zukunft nicht mehr geltend gemacht werden. Es entspricht herrschender Ansicht, dass ein einmal erloschener Unterhaltsanspruch nicht wieder aufleben kann vergleiche 1 Ob 303/00s; 5 Ob 177/09d; 2 Ob 219/11m; 1 Ob 253/12f; RIS-Justiz RS0114621; Hinteregger in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ [2006] Paragraph 94, Rz 67; Gitschthaler in Gitschthaler/Höllwerth, EuPR [2011] Paragraph 94, ABGB Rz 313).

2. Von diesen Grundsätzen ausgehend ist der gesetzliche Unterhaltsanspruch der Klägerin bereits im Jahr 1979 erloschen:

Die Klägerin begann noch während aufrechter Haushaltsgemeinschaft 1977/78 ein rund drei Jahre dauerndes „sexuelles Verhältnis“ mit dem verheirateten Schulfreund des Beklagten, das - wie das Erstgericht sowohl in seinen weiteren Feststellungen als auch in der rechtlichen Beurteilung zum Ausdruck brachte - einen Ehebruch implizierte, jedenfalls aber als „fortgesetztes sexuelles Liebesverhältnis“ im Sinn obiger Rechtsprechung zu werten ist. Dieses ehewidrige Verhältnis der Klägerin war ungeachtet der fehlenden „dezidierten“ Kenntnis des Beklagten der entscheidende Anlass für die Aufhebung des gemeinsamen Haushalts und das endgültige Scheitern der Ehe; führte es doch dazu, dass die Klägerin den Beklagten, als er sie mit seinem (begründeten) Verdacht konfrontierte, unter demütigenden Begleitumständen aus der Ehewohnung „hinausgeworfen“ hat. Irgendwelche Versuche, die Ehe zu retten, gab es danach von beiden Seiten nicht. Die Klägerin versuchte vielmehr, den Schulfreund des Beklagten unter Selbstmorddrohungen an sich zu binden und wandte sich, als dies scheiterte, in späterer Folge einem anderen gemeinsamen Bekannten zu.

Dieses den Feststellungen zu entnehmende, sowohl für die Aufhebung des gemeinsamen Haushalts als auch für die endgültige Zerrüttung der Ehe kausale Verhalten der Klägerin lässt bei lebensnaher Würdigung keine andere Deutung zu, als dass sich schon im Jahr 1979 ihr Ehewille zumindest fast vollständig verflüchtigt hatte.

3. Der Verlust des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs ist nicht von Amts wegen wahrzunehmen, sondern muss vom Unterhaltspflichtigen klags- oder einredeweise geltend gemacht werden (6 Ob 228/01z; 2 Ob 219/11m mwN; Gitschthaler aaO § 94 ABGB Rz 311). Der Beklagte hat dem Unterhaltsbegehren der Klägerin eine entsprechende Einrede entgegengesetzt. 3. Der Verlust des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs ist nicht von Amts wegen wahrzunehmen, sondern muss vom Unterhaltspflichtigen klags- oder einredeweise geltend gemacht werden (6 Ob 228/01z; 2 Ob 219/11m mwN; Gitschthaler aaO Paragraph 94, ABGB Rz 311). Der Beklagte hat dem Unterhaltsbegehren der Klägerin eine entsprechende Einrede entgegengesetzt.

3.1 Bei einem in „weiter Vergangenheit“ liegenden Ehebruch wird das Unterhaltsbegehren allerdings dann nicht mehr als rechtsmissbräuchlich angesehen, wenn der Unterhaltspflichtige nicht behauptet und beweist, dass das ehebrecherische Verhältnis noch aufrecht ist, vor kurzem erst beendet worden ist oder zur Aufgabe des gemeinsamen Haushalts geführt hat (7 Ob 1668/93; 2 Ob 141/10i; 3 Ob 43/11m; RIS-Justiz RS0014288). Die letzte dieser Voraussetzungen ist nach den obigen Ausführungen hier erfüllt.

3.2 In einem gewissen Spannungsverhältnis zu dieser Judikatur steht aber jene Rechtsprechung, nach der teils mit, teils ohne Bezugnahme auf § 57 EheG der Einwand des Rechtsmissbrauchs bei lange zurückliegenden Tatbeständen verfristet sein soll (vgl 5 Ob 269/59 = EvBl 1959/310; 1 Ob 9/66 = RIS-Justiz RS0005558; 3 Ob 81/76; 7 Ob 1668/93 [dort jedoch fehlende Kausalität für die Auflösung des gemeinsamen Haushalts]; 1 Ob 608/95; Gitschthaler aaO § 94 ABGB Rz 315; ders in EF-Z 2010/75, 113 [Glosse zu 5 Ob 177/09d]; Koch in KBB³ § 94 Rz 21; krit Hinteregger aaO § 94 ABGB Rz 69; Hopf/Ferrari, Eherecht² § 94 ABGB Anm 32; vgl auch Schwimann/Ferrari in Schwimann/Kodek, ABGB I § 94 Rz 31). 3.2 In einem gewissen Spannungsverhältnis zu dieser Judikatur steht aber jene Rechtsprechung, nach der teils mit, teils ohne Bezugnahme auf Paragraph 57, EheG der Einwand des Rechtsmissbrauchs bei lange zurückliegenden

Tatbeständen verfristet sein soll vergleiche 5 Ob 269/59 = EvBl 1959/310; 1 Ob 9/66 = RIS-Justiz RS0005558; 3 Ob 81/76; 7 Ob 1668/93 [dort jedoch fehlende Kausalität für die Auflösung des gemeinsamen Haushalts]; 1 Ob 608/95; Gitschthaler aaO Paragraph 94, ABGB Rz 315; ders in EF-Z 2010/75, 113 [Glosse zu 5 Ob 177/09d]; Koch in KBB³ Paragraph 94, Rz 21; krit Hinteregger aaO Paragraph 94, ABGB Rz 69; Hopf/Ferrari, Ehe² Paragraph 94, ABGB Anmerkung 32, ; vergleiche auch Schwimann/Ferrari in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ römisch eins Paragraph 94, Rz 31).

4. Aus den folgenden Erwägungen erübrigt sich aber eine nähere Auseinandersetzung mit dieser möglichen Judikaturdivergenz. Bei der Beurteilung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin darf nämlich das auf die Aufhebung des gemeinsamen Haushalts folgende Verhalten der Streitteile nicht vernachlässigt werden. Es ist zu prüfen, wie die nahezu 30 Jahre lang im beiderseitigen Einvernehmen zwischen ihnen gepflogene Unterhaltspraxis rechtlich zu bewerten ist. Dabei ist nach den Feststellungen davon auszugehen, dass der Beklagte jedenfalls ausreichende Kenntnis über die zum Erlöschen des Unterhaltsanspruchs der Klägerin führenden Umstände besaß. Folgende Beurteilungsvarianten kommen in Betracht:

4.1 Zahlt der Unterhaltspflichtige trotz Kenntnis von den Verwirkungsgründen weiter Unterhalt, könnte wie in dem zu 6 Ob 228/01z entschiedenen Fall von einem konkludenten Verzicht auf den Einwand des Rechtsmissbrauchs ausgegangen werden (vgl Hopf/Ferrari aaO § 94 Anm 30). Im damaligen Anlassfall billigte jedoch der Unterhaltspflichtige seiner Ehefrau in Kenntnis von deren maßgeblichen Eheverfehlungen vertraglich einen Unterhalt zu, der dem gesetzlichen Unterhaltsanspruch einer ohne Einkommen lebenden Ehefrau entsprach. Darin unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt. Davon abgesehen hat sich die Klägerin auf einen konkludenten Verzicht des Beklagten nicht gestützt. 4.1 Zahlt der Unterhaltspflichtige trotz Kenntnis von den Verwirkungsgründen weiter Unterhalt, könnte wie in dem zu 6 Ob 228/01z entschiedenen Fall von einem konkludenten Verzicht auf den Einwand des Rechtsmissbrauchs ausgegangen werden vergleiche Hopf/Ferrari aaO Paragraph 94, Anmerkung 30,). Im damaligen Anlassfall billigte jedoch der Unterhaltspflichtige seiner Ehefrau in Kenntnis von deren maßgeblichen Eheverfehlungen vertraglich einen Unterhalt zu, der dem gesetzlichen Unterhaltsanspruch einer ohne Einkommen lebenden Ehefrau entsprach. Darin unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt. Davon abgesehen hat sich die Klägerin auf einen konkludenten Verzicht des Beklagten nicht gestützt.

4.2 Auch ein konstitutives Anerkenntnis wäre unter Umständen zu erwägen (Gitschthaler in EuPR § 94 ABGB Rz 313; Hopf/Ferrari aaO § 94 Anm 30). In 6 Ob 630/87 wurde die Annahme eines schlüssigen Anerkenntnisses allerdings mit der Begründung abgelehnt, dass die in voller Kenntnis des ehewidrigen Verhaltens geleisteten Zahlungen als Erfüllung eines „möglicherweise angenommenen moralischen Gebots“ zu sehen seien. Dazu kommt hier, dass die Klägerin auch zu einem Anerkenntnis des Beklagten kein Vorbringen erstattete. 4.2 Auch ein konstitutives Anerkenntnis wäre unter Umständen zu erwägen (Gitschthaler in EuPR Paragraph 94, ABGB Rz 313; Hopf/Ferrari aaO Paragraph 94, Anmerkung 30,). In 6 Ob 630/87 wurde die Annahme eines schlüssigen Anerkenntnisses allerdings mit der Begründung abgelehnt, dass die in voller Kenntnis des ehewidrigen Verhaltens geleisteten Zahlungen als Erfüllung eines „möglicherweise angenommenen moralischen Gebots“ zu sehen seien. Dazu kommt hier, dass die Klägerin auch zu einem Anerkenntnis des Beklagten kein Vorbringen erstattete.

4.3 Als weitere (und naheliegende) Möglichkeit der Beurteilung bleibt somit noch die Regelung des Unterhalts der Klägerin durch Vereinbarung, die auch nach dem Erlöschen des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs zulässig blieb und worauf sich der Beklagte in erster Instanz durch die Betonung der konkludenten Einwilligung der Klägerin zumindest inhaltlich auch berief.

5. Unterhaltsvereinbarungen zwischen Ehegatten sind formfrei. Ihr Abschluss kann ausdrücklich oder schlüssig erfolgen (4 Ob 31/09a; 8 Ob 84/10a; 7 Ob 179/11s; RIS-Justiz RS0009485; Gitschthaler aaO § 94 ABGB Rz 267). Letzteres setzt voraus, dass das Verhalten der Parteien und die sonstigen Umstände so eindeutig sind, dass kein vernünftiger Grund besteht daran zu zweifeln, dass eine Unterhaltsvereinbarung geschlossen wurde. Eine lang andauernde Unterhaltsübung genügt etwa für sich allein noch nicht für die Annahme einer Unterhaltsvereinbarung. Hat der Berechtigte beispielsweise über einen längeren Zeitraum keinen Unterhalt eingefordert, so kann nur dann das Bestehen einer Unterhaltsvereinbarung angenommen werden, wenn sich aus den Umständen zweifelsfrei ergibt, dass sich der Unterhaltsempfänger als voll befriedigt erachtet (4 Ob 31/09a mWN; 7 Ob 179/11s; Hinteregger aaO § 94 Rz 77). 5. Unterhaltsvereinbarungen zwischen Ehegatten sind formfrei. Ihr Abschluss kann ausdrücklich oder schlüssig erfolgen (4 Ob 31/09a; 8 Ob 84/10a; 7 Ob 179/11s; RIS-Justiz RS0009485; Gitschthaler aaO Paragraph 94, ABGB Rz 267). Letzteres setzt voraus, dass das Verhalten der Parteien und die sonstigen Umstände so eindeutig sind, dass kein

vernünftiger Grund besteht daran zu zweifeln, dass eine Unterhaltsvereinbarung geschlossen wurde. Eine lang andauernde Unterhaltsübung genügt etwa für sich allein noch nicht für die Annahme einer Unterhaltsvereinbarung. Hat der Berechtigte beispielsweise über einen längeren Zeitraum keinen Unterhalt eingefordert, so kann nur dann das Bestehen einer Unterhaltsvereinbarung angenommen werden, wenn sich aus den Umständen zweifelsfrei ergibt, dass sich der Unterhaltsempfänger als voll befriedigt erachtet (4 Ob 31/09a mwN; 7 Ob 179/11s; Hinteregger aaO Paragraph 94, Rz 77).

Im vorliegenden Fall liegen die Voraussetzungen einer (zumindest) konkludenten Unterhaltsvereinbarung vor. Nach den Feststellungen forderte die Klägerin Geldunterhalt, den ihr der Beklagte in einer Höhe gewährte, mit der sie einverstanden war. Dieser Betrag wurde über Ersuchen der Klägerin „nach diesbezüglichen Gesprächen“ mehrmals erhöht. Die dabei getroffenen Vereinbarungen sind vor dem Hintergrund der vorangegangenen Geschehnisse zu sehen. Danach stellte aber entgegen der Meinung des Erstgerichts die mangelnde Information der Klägerin „über die wahren Einkommensverhältnisse“ des Beklagten kein Hindernis für den Abschluss wirksamer Vereinbarungen dar. Die Klägerin hat sich nach dem Einkommen des Beklagten nie erkundigt. Dies ist nur damit erklärbar, dass eine Annäherung an den gesetzlichen Unterhalt von den Streitteilen (auch von der Klägerin) gar nicht angestrebt war, zumal es keinen Anhaltspunkt gibt, dass ihr der Beklagte sein Einkommen bei entsprechender Anfrage verschwiegen hätte. Ähnlich wie in dem zu 4 Ob 29/08f beurteilten Fall musste es der Klägerin im Hinblick auf ihr ehewidriges Verhalten vor allem darum gehen, vom Beklagten überhaupt Unterhaltszahlungen zu erlangen. Sittenwidrigkeit war unter den gegebenen Umständen auszuschließen (vgl 4 Ob 29/08f). Da der gesetzliche Unterhaltsanspruch der Klägerin bereits erloschen war, wurde ein „rein vertraglicher“ Unterhaltsanspruch geschaffen (vgl Gitschthaler aaO § 94 ABGB Rz 268; Hinteregger aaO § 94 Rz 76; je mit Hinweis auf zweitinstanzliche Judikatur), den der Beklagte durch seine Unterhaltsleistungen erfüllte. Einem „rein vertraglichen“ Unterhaltsanspruch kann aber der Einwand des Rechtsmissbrauchs iSd § 94 Abs 2 Satz 2 ABGB nicht entgegengehalten werden. Seine Beendigung oder Anpassung setzt vielmehr eine nachträgliche wesentliche Umstandsänderung voraus (vgl Gitschthaler aaO § 94 ABGB Rz 311 mwN). Im vorliegenden Fall liegen die Voraussetzungen einer (zumindest) konkludenten Unterhaltsvereinbarung vor. Nach den Feststellungen forderte die Klägerin Geldunterhalt, den ihr der Beklagte in einer Höhe gewährte, mit der sie einverstanden war. Dieser Betrag wurde über Ersuchen der Klägerin „nach diesbezüglichen Gesprächen“ mehrmals erhöht. Die dabei getroffenen Vereinbarungen sind vor dem Hintergrund der vorangegangenen Geschehnisse zu sehen. Danach stellte aber entgegen der Meinung des Erstgerichts die mangelnde Information der Klägerin „über die wahren Einkommensverhältnisse“ des Beklagten kein Hindernis für den Abschluss wirksamer Vereinbarungen dar. Die Klägerin hat sich nach dem Einkommen des Beklagten nie erkundigt. Dies ist nur damit erklärbar, dass eine Annäherung an den gesetzlichen Unterhalt von den Streitteilen (auch von der Klägerin) gar nicht angestrebt war, zumal es keinen Anhaltspunkt gibt, dass ihr der Beklagte sein Einkommen bei entsprechender Anfrage verschwiegen hätte. Ähnlich wie in dem zu 4 Ob 29/08f beurteilten Fall musste es der Klägerin im Hinblick auf ihr ehewidriges Verhalten vor allem darum gehen, vom Beklagten überhaupt Unterhaltszahlungen zu erlangen. Sittenwidrigkeit war unter den gegebenen Umständen auszuschließen (vergleiche 4 Ob 29/08f). Da der gesetzliche Unterhaltsanspruch der Klägerin bereits erloschen war, wurde ein „rein vertraglicher“ Unterhaltsanspruch geschaffen (vergleiche Gitschthaler aaO Paragraph 94, ABGB Rz 268; Hinteregger aaO Paragraph 94, Rz 76; je mit Hinweis auf zweitinstanzliche Judikatur), den der Beklagte durch seine Unterhaltsleistungen erfüllte. Einem „rein vertraglichen“ Unterhaltsanspruch kann aber der Einwand des Rechtsmissbrauchs iSd Paragraph 94, Absatz 2, Satz 2 ABGB nicht entgegengehalten werden. Seine Beendigung oder Anpassung setzt vielmehr eine nachträgliche wesentliche Umstandsänderung voraus (vergleiche Gitschthaler aaO Paragraph 94, ABGB Rz 311 mwN).

6. Ausdrückliche oder schlüssige Vereinbarungen der Ehegatten über die Gestaltung der Lebensverhältnisse und über die von ihnen jeweils zu erbringenden Beträge unterliegen wie andere Unterhaltsverträge der Umstandsklausel, sofern diese nicht gültig ausgeschlossen worden ist (vgl 8 Ob 84/10a; RIS-Justiz RS0009579, RS0018900, RS0105944; Gitschthaler aaO § 94 ABGB Rz 270; Hinteregger aaO § 94 Rz 83). Beschränkt sich die Änderung der Verhältnisse auf das Einkommen des Unterhaltspflichtigen, ist in ergänzender Vertragsauslegung anzunehmen, die Parteien hätten bei Bedachtnahme auf die später geänderten Umstände einen Unterhalt vereinbart, der sich aus der Vereinbarung ergebenden Relation zwischen Einkommen und Unterhalt entspricht (vgl 9 Ob 28/10y; RIS-Justiz RS0105944; auch RS0019018, RS0047471). 6. Ausdrückliche oder schlüssige Vereinbarungen der Ehegatten über die Gestaltung der Lebensverhältnisse und über die von ihnen jeweils zu erbringenden Beträge unterliegen wie andere Unterhaltsverträge der Umstandsklausel, sofern diese nicht gültig ausgeschlossen worden ist (vergleiche 8 Ob 84/10a;

RIS-Justiz RS0009579, RS0018900, RS0105944; Gitschthaler aaO Paragraph 94, ABGB Rz 270; Hinteregger aaO Paragraph 94, Rz 83). Beschränkt sich die Änderung der Verhältnisse auf das Einkommen des Unterhaltspflichtigen, ist in ergänzender Vertragsauslegung anzunehmen, die Parteien hätten bei Bedachtnahme auf die später geänderten Umstände einen Unterhalt vereinbart, der der sich aus der Vereinbarung ergebenden Relation zwischen Einkommen und Unterhalt entspricht vergleiche 9 Ob 28/10y; RIS-Justiz RS0105944; auch RS0019018, RS0047471).

Hinweise auf einen einvernehmlichen Ausschluss der Umstandsklausel liegen hier nicht vor. Der Beklagte hat mit seiner Pensionierung die der Klägerin bis dahin geleisteten Unterhaltszahlungen drastisch (von 800 EUR auf 300 EUR) reduziert. Er gibt damit ausreichend deutlich zu erkennen, dass die Umstandsklausel seiner Auffassung nach auch der aktuellen Unterhaltsvereinbarung innewohnt. Dies schlägt aber, wie noch zu zeigen ist, keineswegs nur zu seinem Vorteil aus. Seiner Behauptung, die Klägerin habe auf einen höheren als den ihr zugestandenem Unterhalt verzichtet, hat das Berufungsgericht ausdrücklich widersprochen. Diese Rechtsansicht bleibt in der Revision ungerügt.

Ein Zusammenhang zwischen der Reduktion der Unterhaltszahlungen und der zeitnahe erlangten „dezidierten“ Kenntnis vom seinerzeitigen Verhältnis der Klägerin mit seinem Schulfreund ist auszuschließen, stellte der Beklagte doch in seinem Prozessvorbringen klar, dass aus seiner Sicht die von ihm rund 30 Jahre lang geleisteten Unterhaltszahlungen (also auch jene vor der Pensionierung) „trotz des Ehebruchs“ angemessen gewesen seien.

7. Anzuknüpfen ist an die Relation zwischen Einkommen und Unterhalt zum Zeitpunkt der letzten Anpassung der Unterhaltsvereinbarung. Wann diese erfolgte, steht allerdings nicht fest; den Feststellungen ist lediglich zu entnehmen, dass der Beklagte der Klägerin „in den letzten Jahren“ vor seiner Pensionierung einen monatlichen Unterhalt von 800 EUR zahlte. Dies muss zur (teilweisen) Aufhebung der vorinstanzlichen Entscheidungen führen. Die fehlende Feststellung wird vom Erstgericht im fortgesetzten Verfahren nachzuholen sein. Es wird in diesem Zusammenhang mit den Parteien aber auch zu erörtern und gegebenenfalls zu klären haben, ob und wie sich die von der Klägerin, die davor kein Einkommen hatte, ab dem 1. 11. 2005 bezogene Pension auf den zu leistenden Unterhalt auswirken sollte.

8. Die vom Berufungsgericht ausgemittelten Bemessungsgrundlagen vor und nach der Einkommenverminderung bleiben in den Rechtsmittelschriftsätzen ungerügt und sind daher als in dritter Instanz unstrittig anzusehen.

Schon jetzt ist daher festzuhalten, dass infolge der in den Jahren 2006 und 2007 vom Beklagten empfangenen Einmalzahlungen aus den insoweit unbekämpften rechtlichen Erwägungen des Berufungsgerichts eine relevante Einkommensverminderung nicht schon ab Juli 2007, sondern erst ab Dezember 2009 eingetreten ist. Bis zu diesem Zeitpunkt könnte sich auch ein erhöhter Unterhaltsanspruch der Klägerin ergeben, wenn das Einkommen des Beklagten im Zeitpunkt der letzten Anpassung der Unterhaltsvereinbarung geringer war. Jedenfalls aber hatte der Beklagte der Klägerin bis einschließlich November 2009 zumindest die zuletzt vereinbarten und - ungeachtet des Eigeneinkommens der Klägerin - von ihm als „angemessen“ bezeichneten 800 EUR weiter zu zahlen. Für den Zeitraum Februar 2008 bis November 2009 ergibt sich daraus ein Unterhaltsrückstand von 11.000 EUR (22 mal 500 EUR).

Ebenso erweist sich die gänzliche Zahlungseinstellung ab Juli 2010 als unbegründet, weil die getroffene Unterhaltsvereinbarung nicht weggefallen ist. Auch danach hatte der Beklagte der Klägerin zumindest den reduzierten Betrag von 300 EUR weiter zu zahlen. Daraus ergibt sich bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz (7. 12. 2011) ein weiterer Unterhaltsrückstand von 5.400 EUR (18 mal 300 EUR).

9. Im soeben aufgezeigten Umfang kann somit das angefochtene Urteil als Teilurteil bestätigt werden; dies jedoch mit der klarstellenden Maßgabe, dass der laufende Unterhalt (nur) bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils zu leisten ist (vgl 8 Ob 503/95). 9. Im soeben aufgezeigten Umfang kann somit das angefochtene Urteil als Teilurteil bestätigt werden; dies jedoch mit der klarstellenden Maßgabe, dass der laufende Unterhalt (nur) bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils zu leisten ist vergleiche 8 Ob 503/95).

Im maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz war die Ehe noch aufrecht. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin wurde daher von den Vorinstanzen an sich richtig nach den für den ehelichen Unterhalt geltenden Grundsätzen beurteilt (vgl 1 Ob 171/02g), wenngleich zu Unrecht als gesetzlicher Unterhalt. Aber auch die Unterhaltsvereinbarung lässt keine Deutung dahin zu, dass sie zwischen den Streitteilen über die Rechtskraft der Scheidung ihrer Ehe hinaus Wirkung entfalten sollte. Gegenstand des Rechtsstreits war somit nur ehelicher Unterhalt; nur solcher wurde von den Vorinstanzen zugesprochen. Im maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz war die Ehe noch aufrecht. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin wurde daher von den Vorinstanzen an sich richtig nach den für den ehelichen Unterhalt geltenden Grundsätzen beurteilt vergleiche

1 Ob 171/02g), wenngleich zu Unrecht als gesetzlicher Unterhalt. Aber auch die Unterhaltsvereinbarung lässt keine Deutung dahin zu, dass sie zwischen den Streitteilen über die Rechtskraft der Scheidung ihrer Ehe hinaus Wirkung entfalten sollte. Gegenstand des Rechtsstreits war somit nur ehelicher Unterhalt; nur solcher wurde von den Vorinstanzen zugesprochen.

An dieser Beurteilung ändert nichts, dass das Scheidungsurteil mittlerweile rechtskräftig ist. Der Beklagte ist auf jene ständige Rechtsprechung zu verweisen, wonach - vom Sonderfall des § 69 Abs 2 EheG abgesehen - ein Urteil, mit dem während aufrechter Ehe ein Ehegatte zu Unterhaltsleistungen an einen anderen verpflichtet worden ist, nicht über die Rechtskraft der Scheidung hinauswirkt (3 Ob 89/09y; 1 Ob 139/11i mwN; RIS-JustizRS0047233). Seine umfangreichen Revisionsausführungen zum nachehelichen Unterhalt können demnach auf sich beruhen. An dieser Beurteilung ändert nichts, dass das Scheidungsurteil mittlerweile rechtskräftig ist. Der Beklagte ist auf jene ständige Rechtsprechung zu verweisen, wonach - vom Sonderfall des Paragraph 69, Absatz 2, EheG abgesehen - ein Urteil, mit dem während aufrechter Ehe ein Ehegatte zu Unterhaltsleistungen an einen anderen verpflichtet worden ist, nicht über die Rechtskraft der Scheidung hinauswirkt (3 Ob 89/09y; 1 Ob 139/11i mwN; RIS-JustizRS0047233). Seine umfangreichen Revisionsausführungen zum nachehelichen Unterhalt können demnach auf sich beruhen.

10. Im Umfang des weiteren Begehrens der Klägerin sind die Urteile der Vorinstanzen zur Nachholung der zu seiner Beurteilung notwendigen ergänzenden Feststellungen (siehe Punkt 7.) aufzuheben.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 und 4 ZPO. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins und 4 ZPO.

Schlagworte

Unterhaltsrecht

Textnummer

E105625

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2013:0020OB00058.13P.0919.000

Im RIS seit

07.11.2013

Zuletzt aktualisiert am

04.02.2016

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at