



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 73/05

vom

10. August 2005

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 1585 c, 1586 Abs. 1; ZPO § 769 Abs. 1

Wenn die Parteien eines Unterhaltsvergleichs mit der Vereinbarung eines Abfindungsbetrages eine abschließende Regelung treffen wollten, ist der Fortbestand der unterhaltsrelevanten Umstände nicht Geschäftsgrundlage dieser Vereinbarung.

Bei dieser Vereinbarung bleibt es folglich auch dann, wenn der Abfindungsbetrag in Raten gezahlt werden sollte und die Unterhaltsberechtigte vor der Fälligkeit der letzten Rate neu heiratet.

BGH, Beschluss vom 10. August 2005 - XII ZR 73/05 - OLG Frankfurt

AG Weilburg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. August 2005 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne und die Richter Sprick, Weber-Monecke, Prof. Dr. Wagenitz und Dose

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des 1. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 7. April 2005 gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 10.000 € einstweilen einzustellen, wird zurückgewiesen.

Streitwert: 13.500 €

Gründe:

I.

Die Parteien sind geschiedene Ehegatten. Sie streiten um die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus zwei Vergleichen vom 7. Januar und 11. November 2003.

Am 7. Januar 2003 schlossen die Parteien im Ehescheidungsverfahren einen umfassenden Scheidungsfolgenvergleich und vereinbarten zum naheheulichen Unterhalt folgendes:

"...

6. Zum naheheulichen Unterhalt verpflichtet sich der Antragsteller an die Antragsgegnerin Abfindungsbeträge zu leisten in Höhe von

13.500,-- Euro für 2003, 13.500,-- Euro für 2004 und 3.000,-- Euro für 2005. Die Beträge sind fällig in 2003 mit monatlich 800,-- Euro am 01.02., 01.03. und 01.04., in Höhe des Restbetrages für 2003 am 01.05.2003, mit insgesamt 13.500,-- Euro für 2004 am 01.01.2004 und in Höhe der restlichen 3.000,-- Euro für 2005 am 01.01.2005.

Durch Zahlung dieser Beträge ist der Gesamtanspruch der Antragsgegnerin auf nahehelichen Unterhalt abgegolten. Die Parteien erklären bereits jetzt den Verzicht auf nahehelichen Unterhalt, auch für den Fall der Not und Gesetzesänderung und nehmen den Verzicht gegenseitig an.

..."

Nachdem der Kläger mit der Behauptung, die Beklagte lebe mit einem neuen Partner zusammen, in einem weiteren gerichtlichen Verfahren die Feststellung beantragt hatte, dass er nicht mehr zu Unterhaltsleistungen aus dem geschlossenen Vergleich verpflichtet sei, schlossen die Parteien am 11. November 2003 einen Abänderungsvergleich. Danach entfällt die ursprünglich vorgesehene Zahlungsverpflichtung des Klägers in Höhe von 3.000 € für das Jahr 2005. Die Fälligkeitsregelung für den nur noch geschuldeten Gesamtbetrag für das Jahr 2004 in Höhe von 13.500 € wurde dahin abgeändert, dass der Kläger jeweils 6.750 € zum 1. Januar und zum 1. Juli 2004 schuldet.

Kurz darauf heiratete die Beklagte ihren Lebensgefährten.

Auf Antrag des Klägers hat das Amtsgericht die Zwangsvollstreckung aus den Vergleichen vom 7. Januar und 11. November 2003 gegen Zahlung einer Sicherheitsleistung in Höhe von 13.500 € einstweilen eingestellt und mit Urteil vom 29. Juni 2004 die Zwangsvollstreckung aus dem Vergleich vom 11. November 2003 für unzulässig erklärt, weil der Anspruch der Beklagten auf

nachehelichen Unterhalt infolge ihrer Wiederverheiratung erloschen sei. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht, dessen Entscheidung in FamRZ 2005, 1253 ff. mit Anm. Bergschneider veröffentlicht ist, die Klage abgewiesen und die Revision wegen der Abweichung von einem Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg (FamRZ 2002, 234 ff.) zugelassen. Das Berufungsurteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte hat am 29. April 2005 beim Amtsgericht einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss erwirkt, aufgrund dessen eine Drittschuldnerin am 23. Mai 2005 3.500 € an sie geleistet hat. Auf Antrag des Klägers hat das Amtsgericht die Zwangsvollstreckung aus dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss mit Beschluss vom 31. Mai 2005 für die Dauer von sechs Wochen ab Zugang des Beschlusses einstweilen eingestellt und dem Kläger aufgegeben, eine Sicherheitsleistung in Höhe von 13.900 € nachzuweisen. Der Kläger hat diese Sicherheit zur Abwendung der Zwangsvollstreckung beim Amtsgericht hinterlegt.

Der Kläger hat gegen das Berufungsurteil Revision eingelegt. Er beantragt nunmehr bei noch offener (verlängerter) Frist zur Revisionsbegründung, die Zwangsvollstreckung aus dem Berufungsurteil gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 10.000 € einstweilen einzustellen.

II.

1. Der Antrag des Klägers auf Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Berufungsurteil ist schon deswegen unbegründet, weil aus diesem - klagabweisenden - Urteil in der Hauptsache nicht gegen ihn vollstreckt werden

kann. Soweit eine Vollstreckung aus der Kostenentscheidung des Berufungsurteils möglich ist, scheidet eine einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach § 719 Abs. 2 ZPO aus, weil nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Einstellung nicht in Betracht kommt, wenn es der Schuldner - wie hier - versäumt hat, in der Berufungsinstanz einen Antrag nach § 712 ZPO zu stellen (Senatsbeschluss vom 24. November 1999 - XII ZR 69/99 - NJW-RR 2000, 746 m.w.N.).

2. Eine einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung käme aber auch dann nicht in Betracht, wenn der Antrag des Klägers als Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus den Vergleichen vom 7. Januar und 11. November 2003 auszulegen wäre (§ 769 ZPO).

Zwar fehlt einem solchen Antrag nicht schon deswegen das Rechtsschutzbedürfnis, weil das Amtsgericht die Zwangsvollstreckung aus diesen Vergleichen mit Beschluss vom 2. Februar 2004 gegen Sicherheitsleistung einstweilen eingestellt hatte. Denn diese Entscheidung galt nur bis zur Verkündung des erstinstanzlichen Urteils (vgl. Zöller/Herget ZPO 25. Aufl. § 769 Rdn. 9 m.w.N.) und ist jedenfalls durch das klagabweisende Berufungsurteil entfallen.

Eine einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach § 769 Abs. 1 ZPO kommt aber deswegen nicht in Betracht, weil das Rechtsmittel des Klägers keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat.

a) Wenn die Parteien eines Unterhaltsvergleichs mit der Vereinbarung eines Abfindungsbetrages eine restlose und endgültige Regelung wollten, liegt darin regelmäßig auch ein Ausschluss weiterer Ansprüche für nicht vorhersehbare Veränderungen (BGHZ 2, 379, 385 f.). Die abschließende Wirkung auf der Grundlage einer bloßen Prognose ist dann wesentlicher Inhalt der vertraglichen

Vereinbarung und nicht bloß dessen Geschäftsgrundlage. Gleiches gilt dann auch umgekehrt für die Nachforderung noch ausstehender Abfindungsansprüche und für die Rückzahlung schon geleisteter Beträge.

Eine andere rechtliche Beurteilung ist allenfalls für solche Fälle denkbar, in denen der Kapitalbetrag keine Abfindung, sondern eine bloße Vorauszahlung, also eine bloße Kapitalisierung, sein soll. Dann wird durch die Unterhaltsvereinbarung lediglich der gesetzliche Unterhaltsanspruch konkretisiert (vgl. insoweit Senatsbeschluss vom 28. November 1984 - IVb ZB 782/81 - FamRZ 1985, 263), während im Falle einer endgültigen, abschließenden Regelung an die Stelle des durch den Unterhaltsverzicht abbedungenen gesetzlichen Unterhalts eine eigenständige vertragliche Unterhaltsvereinbarung tritt (BGHZ aaO, 386).

Es liegt im Wesen einer Abfindung, dass sie Elemente eines Vergleichs enthält. Wer statt laufender Unterhaltsbeträge einen festen Abfindungsbetrag wählt, nimmt das Risiko in Kauf, dass die für die Berechnung maßgebenden Faktoren auf Schätzungen und unsicheren Prognosen beruhen. Deswegen gewährt das Gesetz dem Unterhaltsberechtigten regelmäßig Unterhalt in Form einer monatlich im Voraus zu entrichtenden Geldrente (§ 1585 Abs. 1 BGB) und räumt ihm nur unter besonderen Voraussetzungen ausnahmsweise einen Anspruch auf Abfindung in Kapital ein (§ 1585 Abs. 2 BGB). Entscheidet sich der Unterhaltsberechtigte gleichwohl für eine Abfindung, dann deshalb, weil ihm dies, aus welchen Gründen auch immer, bei Abwägung solcher Risiken vorteilhafter erscheint. Darin liegt auch sein Verzicht darauf, dass ihm günstige zukünftige Entwicklungen der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse berücksichtigt werden. Der Unterhaltspflichtige will und darf sich, wenn er aufgrund einer wirksamen Vereinbarung eine Kapitalabfindung leisten muss, andererseits darauf verlassen, dass mit der Erfüllung der Unterhaltsanspruch ein für

allemal erledigt ist. Auch für ihn bestehende Unsicherheiten der künftigen Entwicklung sind regelmäßig in die Berechnung der Abfindungssumme eingeflossen (vgl. BGH Urteil vom 8. Januar 1981 - VI ZR 128/79 - NJW 1981, 818, 820 = BGHZ 79, 187, 192 f.).

Entsprechend geht auch die weit überwiegende Auffassung in der Literatur davon aus, dass bei einer Abfindungsvereinbarung eine Anpassung an veränderte Umstände, z.B. an eine Wiederverheiratung der Unterhaltsberechtigten, ausscheidet (Wendl/Pauling Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 6. Aufl. § 6 Rdn. 614; Göppinger/Wax/Hoffmann Unterhaltsrecht 8. Aufl. Rdn. 1378 f.; Johannsen/Henrich/Büttner Eherecht 4. Aufl. § 1585 Rdn. 12; Luthin Handbuch des Unterhaltsrechts 10. Aufl. Rdn. 2264; MünchKomm/Maurer 4. Aufl. § 1586 Rdn. 7; FA-FamR/Gerhardt 5. Aufl. Kap. 6 Rdn. 470; vgl. auch OLG Koblenz FamRZ 2002, 1040). Soweit das Oberlandesgericht Hamburg in dem vom Berufungsgericht zitierten Urteil (FamRZ 2002, 234) zu dem abweichenden Ergebnis gelangt ist, dass ein beim Tode des Unterhaltsberechtigten noch nicht erfüllter Anspruch auf Abfindung für künftigen Unterhalt erloschen und daher auch nicht vererbbar ist, beruht dies auf einer Auslegung des dortigen Einzelfalles, der neben dem nachehelichen Ehegattenunterhalt auch Ansprüche auf Trennungsunterhalt umfasste, auf die gemäß §§ 1360 a Abs. 3, 1614 Abs. 1 BGB ohnehin nicht endgültig verzichtet werden konnte. Dieser Gesichtspunkt ist jedenfalls nicht auf Vergleiche übertragbar, die - wie hier - einen wirksamen Verzicht auf den gesetzlich geschuldeten Unterhaltsanspruch beinhalten.

b) Nach der Auffassung des Berufungsgerichts wollten die Parteien den Anspruch der Beklagten auf nachehelichen Ehegattenunterhalt durch einen Kapitalbetrag endgültig abfinden. Diese Auslegung der Vergleiche liegt schon deswegen nahe, weil die vom Kläger zu leistenden Beträge als "Abfindungsbe-

träge" bezeichnet wurden. Außerdem haben die Parteien in dem Vergleich vom 7. Januar 2003 ausdrücklich wechselseitig auf nachehelichen Ehegattenunterhalt verzichtet und erklärt, dass mit den vereinbarten Zahlungen der Gesamtanspruch der Beklagten auf nachehelichen Unterhalt abgegolten sein sollte. Das wurde durch den späteren Wegfall des Abfindungsbetrages für 2005 und die neue Fälligkeitsregelung für die Abfindungsbeträge für 2004 auch nicht abgeändert.

Gegen den Charakter einer endgültigen Abfindung des nachehelichen Ehegattenunterhalts kann der Kläger auch nicht einwenden, dass die Parteien eine Ratenzahlung der Abfindungsbeträge vereinbart haben. Die Bewilligung von Ratenzahlung erfolgt regelmäßig im Interesse des Unterhaltsschuldners, weil sie ihm die Zeit einräumt, sich auf die erst künftig fällig werdenden Teilbeträge einzustellen. Zu Recht hat das Berufungsgericht hier in der Möglichkeit des steuerlichen Realsplittings einen weiteren Grund gesehen, wonach die ratenweise Aufteilung des Abfindungsbetrages allein im Interesse des Klägers liegt. Denn sie ermöglicht es ihm, den gesamten Abfindungsbetrag - verteilt auf mehrere Jahre - als Sonderausgabe steuerlich abzusetzen, weil die jährlichen Abfindungsbeträge in Höhe von 13.500 € knapp unterhalb des Höchstbetrages liegen, der im Wege des steuerlichen Realsplittings nach § 10 EStG mit jährlich bis zu 13.805 € berücksichtigt werden kann. Nach den zutreffenden Feststellungen des Berufungsgerichts erfolgte die Hinausschiebung der Fälligkeit von Teilen des Abfindungsbetrages deswegen allein im Interesse des Klägers. Umstände, die gegen eine endgültige und abschließende Unterhaltsvereinbarung sprechen, lassen sich deswegen daraus nicht gewinnen.

3. Ebenfalls zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger zur Anfechtung der Vergleiche berechtigt wäre, wenn die Beklagte ihn bei Vertragsschluss über ihre Absicht, alsbald wieder zu heiraten, getäuscht

hätte. Dann käme unter Umständen auch ein Anspruch auf Schadensersatz nach § 826 BGB in Betracht (vgl. Wendl/Pauling aaO; Luthin aaO). Solches hat das Berufungsgericht auf der Grundlage des Sachvortrags der Parteien allerdings nicht feststellen können. Zwar hat die Beklagte bereits am 20. Dezember 2003 und somit nur wenig mehr als einen Monat nach Abschluss des Abänderungsvergleichs vom 11. November 2003 geheiratet. Außerdem war sie in diesem Zeitpunkt schon im achten Monat schwanger, was allerdings dem im Verhandlungstermin ebenfalls anwesenden Kläger nicht entgangen sein kann. Entscheidend ist aber, dass die Zahlungsverpflichtung des Klägers schon auf dem ursprünglichen Vergleich vom 7. Januar 2003 beruht, der in dem späteren Vergleich vom 11. November 2003 lediglich hinsichtlich der Abfindungsrate für 2005 und der Fälligkeit für die Abfindungsrate für 2004 abgeändert wurde. Wollte der Kläger seine Willenserklärung zum Abschluss des Abfindungsvergleiches anfechten oder wollte er Schadensersatz wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung verlangen, müsste er deswegen eine Heiratsabsicht der Beklagten schon im Januar 2003 nachweisen. Dafür ist nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand aber nichts ersichtlich. Denn es ist durchaus nachvollziehbar,

dass die Beklagte sich erst infolge und gerade wegen des Scheidungsfolgenvergleichs vom 7. Januar 2003 zur Schwangerschaft und zur erneuten Heirat entschlossen hat.

Hahne

Sprick

Weber-Monecke

Wagenitz

Dose