

## **SO\_GERICHTE ZZ.1995.1 vom 27. Oktober 1995**

SO Obergericht, 1995-10-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_ZZ.1995.1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1995.1)

FR: SO\_GERICHTE ZZ.1995.1 du 27 octobre 1995

IT: SO\_GERICHTE ZZ.1995.1 del 27 ottobre 1995

### **Regeste**

Art. 2 Abs. 2, 145 ZGB - Rechtsmissbräuchliche Geltendmachung von Unterhaltsbeiträgen bei Konkubinat während des Scheidungsverfahrens.

### **Volltext**

SOG 1995 Nr. 1

Art. 2 Abs. 2, 145 ZGB- Rechtsmissbräuchliche Geltendmachung von Unterhaltsbeiträgen bei Konkubinat während des Scheidungsverfahrens.

In einem Ehescheidungsprozess verpflichtete die Gerichtspräsidentin den Ehemann, nebst einem Unterhaltsbeitrag für den gemeinsamen Sohn, für die Ehefrau während der Dauer des Verfahrens monatlich Fr. 100.-- zu bezahlen. Die Ehefrau erhob Rekurs und verlangte eine Erhöhung des Unterhaltsbeitrages. Der Ehemann bestritt bereits vom Grundsatz her, für die Ehefrau Unterhaltsbeiträge leisten zu müssen, weil sie in einem qualifizierten Konkubinat lebe. Aus den Erwägungen:

Lehre und Rechtsprechung anerkennen, dass auch nach dem neuen Eherecht der Unterhaltsanspruch dem Rechtsmissbrauchsverbot untersteht (Bräm/Hasenböhler, Zürcher Kommentar, Bd. II/1, Zürich 1993, N 12 zu Art. 163 ZGB; Hinderling/Steck, Schweizerisches Ehescheidungsrecht, 4. Aufl., Zürich 1995, S. 538; BGE 118 II 225 ff.). Der Umstand allein, dass eine Partei während bestehender Ehe im Konkubinat lebt, führt aber noch nicht zum Ausschluss des Unterhaltsanspruchs. Neben einer Wohn- und Geschlechtsgemeinschaft müssen zusätzliche Kriterien gegeben sein, die auf eine feste, auf Dauer angelegte Gemeinschaft schliessen lassen. Im Gegensatz zur früheren gesetzlichen Unterhaltsregelung steht nicht mehr das Kriterium der wirtschaftlichen Vorteile im Vordergrund. Vielmehr ist der Rechtsmissbrauch darin zu sehen, dass es der grundsätzlich unterhaltspflichtigen Partei nicht mehr zuzumuten ist, weiterhin für den anderen Teil aufzukommen, wenn dieser in einer neuen dauerhaften eheähnlichen Zweierbeziehung lebt, die so eng ist, dass die Partner sich die Treue halten und Beistand leisten, wie wenn sie im Sinne von Art. 159 ZGB dazu verpflichtet wären. Entscheidend ist die Intensität der Bindung zwischen den im Konkubinat lebenden Personen (Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N 15 zu Art. 163 ZGB). Für die Frage, wie lange ein Konkubinat dauern muss, damit Unterhaltsansprüche als rechtsmissbräuchlich erscheinen, darf nicht an die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 153 Abs. 1 angeknüpft werden, wonach bei mehr als fünfjähriger Dauer des Zusammenlebens ein eheähnliches Verhältnis vermutet wird (BGE 118 II 235 ff.). Die Anforderungen im Eheschutz- bzw. Scheidungsverfahren sind geringer, da es nicht um den definitiven Verlust des Unterhaltsanspruchs geht (Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N 17 zu Art. 163 ZGB).

Der Zeuge Z. bestätigte, die Rekurrentin sei seine Freundin. Im Dezember 1994 habe er sie bei sich aufgenommen. Sie bezahle ihm nichts, weil sie nichts habe. Die laufenden Ausgaben von Frau X. bestreite er selber. Auch habe er für die Rekurrentin einige Zahlungen geleistet, obwohl ihm das nichts angehe. Er glaube, dass die Beziehung mit der Rekurrentin dauerhaft sei. Sie lebten zusammen, wie wenn sie verheiratet wären. Er glaube sagen zu können, sie seien bereit, in "guten und bösen Tagen" einander beizustehen. Auch finanziell hielten sie es, wie wenn sie verheiratet wären. Dieses Jahr seien sie bereits zweimal gemeinsam, zusammen mit dem Sohn Y., in die Ferien gefahren.

Das Konkubinat der Parteien besteht noch nicht allzu lange. Die Dauer allein ist jedoch nicht ausschlaggebend für die Frage, ob der geltend gemachte Unterhaltsanspruch rechtsmissbräuchlich ist (Spühler/Frei-Maurer, Berner Kommentar, Bd. II/1, Ergänzungsband, Bern 1991, N 134 zu Art. 145 ZGB). Entscheidend ist, ob die Beziehung als eheähnlich bezeichnet werden kann. Der Zeuge hat dies auf eindrückliche Weise bestätigt. Er pflegt mit der Rekurrentin eine Beziehung, die über das blosse Zusammenleben hinausgeht. Die Verbindung ist sowohl materieller als auch immaterieller Natur. In finanzieller Hinsicht kommt er vollumfänglich für die Rekurrentin auf. Er erklärte, der Rekurrentin "in guten und bösen Tagen" beistehen zu wollen. Er wies sogar ausdrücklich auf die Eheähnlichkeit der Lebensgemeinschaft hin ("... zusammenleben, wie wenn wir verheiratet wären"). Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass sich Herr Z. und die Rekurrentin Beistand leisten, wie wenn sie im Sinne von Art. 159 ZGB dazu verpflichtet wären (Art. 159 Abs. 2: "Sie verpflichten sich gegenseitig, das Wohl der Gemeinschaft in einträchtigem Zusammenwirken zu wahren und für die Kinder gemeinsam zu sorgen"; Abs. 3: "Sie schulden einander Treue und Beistand"). Die Geltendmachung eines Unterhaltsanspruches durch die Ehefrau erweist sich deshalb - zumindest zur Zeit - als rechtsmissbräuchlich. Dessen Aufhebung wäre somit gerechtfertigt. Da der Ehemann gegen die Verfügung der Vorderrichterin jedoch nicht rekurriert hat, ist der verfügte Betrag von Fr. 100.-- zu belassen.

Obergericht Zivilkammer, Urteil vom 27. Oktober 1995

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.