

12

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 1573, 1574 Abs. 1, 2, 1575 Abs. 1, 1577 Abs. 1;
BAföG §§ 21 - 30, 37, 38

- a) Haben Ehegatten ihre Lebensgemeinschaft vom Beginn der Ehe an so gestaltet, daß der eine (wie bisher) seiner Erwerbstätigkeit und der andere (wie bisher) seinem Studium nachging, so ist der erwerbstätige Ehegatte dem studierenden auch nach der Scheidung der Ehe grundsätzlich zunächst weiterhin zum Unterhalt verpflichtet.

Eine Erwerbstätigkeit des studierenden Ehegatten - hier: in dem ursprünglich erlernten und ausgeübten Beruf eines kaufmännischen Angestellten - unter Abbruch seines Studiums ist dann jedenfalls so lange nicht angemessen, wie der Ehegatte sein Studium mit Nachdruck betreibt und dessen erfolgreicher Abschluß innerhalb zumutbarer Zeit zu erwarten ist.

- b) Zu den Voraussetzungen, unter denen das auch dann gilt, wenn dieser Ehegatte sein Studium während der Ehe aus Krankheitsgründen für mehrere Jahre unterbrechen mußte.
- c) Einkünfte (§ 1577 Abs. 1 BGB) sind auch Beträge, die der Unterhaltsberechtigte zumutbarerweise einziehen könnte, aber nicht einzieht.

Zur Anwendung dieses Grundsatzes auf Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG).

Gegenüber der Unterhaltspflicht des geschiedenen Ehegatten ist die Förderung des unterhaltsberechtigten Ehegatten nach dem BAföG nicht subsidiär.

BGH, Urt. v. 24. Oktober 1979 - IV ZR 171/78 - OLG Hamm

AG Münster

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 171/78

URTEIL

Verkündet am

24. Oktober 1979
S c h n u r r ,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Chefsekretärin Erika V [REDACTED]
geb. L [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED], S [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

den Studenten Karl Hermann V [REDACTED],
G [REDACTED]straße [REDACTED], M [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Dr. Hoegen, Dehner, Dr. Blumenröhr und Dr. Schmidt-Kessel für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 10. Mai 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien wurden 1978 rechtskräftig geschieden. Der Kläger nimmt die Beklagte auf Unterhalt in Anspruch.

Nach dem Besuch der Volksschule leistete der Kläger eine kaufmännische Lehre im Groß- und Einzelhandel mit sehr gutem Erfolg ab. Danach ging er auf die Handelsschule und war in den Jahren 1964/65 als kaufmännischer Angestellter tätig. Im Jahre 1968 machte er auf dem zweiten Bildungsweg das Abitur und nahm sodann das Studium der Psychologie auf. Im Juni 1972, kurz nachdem er die Diplom-Vorprüfung mit "gut" bestanden hatte, heirateten



die Parteien. Der Kläger litt ab etwa Mitte 1974 mehrere Jahre lang an einer psychischen Erkrankung. Vom 25. August 1977 bis 1. März 1978 war er aufgrund des nordrhein-westfälischen Gesetzes über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (PsychKG) in dem Westfälischen Landeskrankenhaus in M untergebracht. Er hatte sein Studium im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht im April 1978 noch nicht abgeschlossen.

Der Kläger hat von der Beklagten zunächst einen monatlichen Unterhalt von 395,-- DM ab Rechtskraft des Scheidungsausspruchs verlangt. Das Amtsgericht - Familiengericht - hat ihm nur 100,-- DM monatlich zugesprochen, da er damals noch untergebracht war und nach Ansicht des Gerichts lediglich ein Taschengeld benötigte. In der Berufungsinstanz hat der Kläger den Klagebetrag auf 580,-- DM monatlich erhöht. Das Oberlandesgericht hat seiner Berufung stattgegeben und die Berufung der Beklagten zurückgewiesen (OLG Hamm FamRZ 1978, 899).

Mit ihrer zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage in vollem Umfang.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, da die angefochtene Entscheidung teilweise der rechtlichen Nachprüfung nicht standhält und noch weitere Feststellungen zu treffen sind (s. unten II).

I.

Das Berufungsgericht hat dem Kläger Unterhalt nach § 1573 Abs. 1 BGB zuerkannt. Eine Tätigkeit in dem erlernten Beruf des kaufmännischen Angestellten sei für ihn, so führt es aus, gegenwärtig keine angemessene Erwerbstätigkeit. Er müsse die Chance erhalten, sein erfolgreich begonnenes, wegen Krankheit verzögertes Studium abzuschließen. Ob ein Unterhaltsanspruch (auch) nach den §§ 1575, 1576 BGB bestehe, könne auf sich beruhen.

Die Revision meint sinngemäß, es gehe hier allein um Ausbildungsunterhalt; deshalb hätte das Berufungsgericht nur § 1575 BGB anwenden dürfen, der gegenüber § 1573 BGB eine Sondervorschrift (*lex specialis*) darstelle. Die Voraussetzungen des § 1575 BGB seien aber nicht erfüllt.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Es kann hier offen bleiben, ob Ansprüche nach den §§ 1573, 1575 BGB nebeneinander bestehen können oder ob § 1575 gegebenüber § 1573 BGB *lex specialis* oder die letztere Vorschrift nur subsidiär anzuwenden ist (dazu D. Schwab, Handbuch des Scheidungsrechts Rdn. 271; Rolland, 1. EheRG § 1573 Rdn. 5, § 1575 Rdn. 1; vgl. auch MünchKomm.-Richter, BGB § 1576 Rdn. 9). Denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind für den zuerkannten Unterhaltsanspruch - von den unten zu II erörterten Fragen zunächst abgesehen - die Tatbestandsvoraussetzungen beider Vorschriften gegeben.

1. Nach § 1573 Abs. 1 BGB kann ein geschiedener Ehegatte, soweit er - wie hier der Kläger - keinen Unterhaltsanspruch nach den §§ 1570 bis 1572 BGB hat, Unterhalt verlangen, solange und soweit er nach der Scheidung keine angemessene Erwerbstätigkeit zu finden vermag.

a) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht angenommen, die Betätigung des Klägers in seinem früheren Beruf als kaufmännischer Angestellter wäre zur Zeit keine angemessene Erwerbstätigkeit im Sinne der §§ 1573 Abs. 1, 1574 Abs. 2 BGB.

Zwar bestünden nach der (früheren) Ausbildung, dem Alter und dem (jetzigen) Gesundheitszustand des Klägers gegen eine solche Betätigung keine Bedenken. Sie entsprach jedoch im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht jedenfalls nicht den ehelichen Lebensverhältnissen der Parteien, wie sie bis zur Scheidung im Frühjahr 1978 fortbestanden hatten. Die Beklagte (geboren am 27. November 1946) hat den Kläger (geboren am 17. September 1945) im Jahre 1972 als Studenten geheiratet, einen Monat nach der mit "gut" bestandenen Vorprüfung in Psychologie. Die Parteien hatten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ihre Lebensgemeinschaft von Anfang an einverständlich so gestaltet, daß der Kläger seinem Studium, die Beklagte ihrer Erwerbstätigkeit als Chefsekretärin nachging. Der soziale Zuschnitt der ehelichen Lebensgemeinschaft war nach dieser Aufgabenverteilung darauf ausgerichtet, den Kläger aus dem Beruf des kaufmännischen Angestellten herauszuführen und ihm eine akademische Ausbildung und zukünftige Betätigung als Psychologe zu ermöglichen. Freilich verbanden die Ehegatten nach der Lebenserfahrung damit die Erwartung, der

Kläger werde diese Ausbildung dereinst für die eheliche Lebensgemeinschaft auch wirtschaftlich nutzbar machen. Daß sich diese Erwartung noch vor Beendigung seines Studiums infolge der Scheidung der Ehe als unerfüllbar erwiesen hat, kann im Rahmen des § 1573 Abs. 1 in Verb. mit § 1574 Abs. 2 BGB jedoch grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Entscheidend ist, daß eine Erwerbstätigkeit des Klägers dem Maßstab, nach dem die eheliche Lebensgemeinschaft der Parteien aufgrund der oben dargelegten Umstände in die soziale Umwelt eingeordnet war, derzeit nicht entspricht. Sie ist damit - auch unter Berücksichtigung der immerhin fast sechsjährigen Dauer der Ehe - nicht angemessen im Sinne dieser Vorschriften, solange der Kläger nicht die Möglichkeit gehabt hat, sein erfolgreich begonnenes Studium innerhalb einer zumutbaren Zeit abzuschließen. Das Berufungsgericht hat andererseits zutreffend ausgeführt, der Kläger müsse sein Studium mit Nachdruck betreiben, um nicht Gefahr zu laufen, daß andernfalls ein Unterhaltsanspruch nach § 1573 Abs. 1 BGB nur noch insoweit zu bejahen sein könnte, als der Kläger sich etwa auch als kaufmännischer Angestellter nicht selbst unterhalten kann.

b) Daß der Kläger schon vor der Eheschließung seine Tätigkeit als Angestellter aufgegeben und mit dem Studium begonnen hatte, schließt einen Anspruch nach § 1573 Abs. 1 BGB nicht aus.

Die Vorschrift setzt entgegen der Ansicht der Revision nicht voraus, daß der Anspruchsteller unmittelbar vor oder während der Ehe erwerbstätig war. Unerheblich ist auch, ob er gerade wegen der Ehe keiner Erwerbstätigkeit nachging; die bloße Tatsache, daß er während der Ehe bis zur Scheidung nicht erwerbstätig war, ist eine

der Anspruchsvoraussetzungen (Begründung des Entwurfs eines 1. EheRG BT-Drucks. 7/650 S. 125 unter II 1 zu § 1574 des Entwurfs; Palandt/Diederichsen, BGB 38. Aufl. § 1573 Anm. 2 a; MünchKomm.-Richter, BGB § 1573 Rdn. 9; im Grundsatz auch Dieckmann FamRZ 1977, 81, 88). Eine "ehebedingte" Unterlassung der Erwerbstätigkeit im Sinne eines Kausalzusammenhangs mit der Ehe ist nach dem beschlossenen Text und Inhalt des Gesetzes nicht erforderlich; zur Begründung einer unterhaltsrechtlichen Mitverantwortung des anderen Ehegatten genügt es, wenn eine Bedürfnislage des einen Ehegatten irgendwie mit der Ehe in Verbindung steht (vgl. Gesetzesbegründung aaO S. 121 zu III 3). So jedenfalls war es nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier.

Die Erwerbstätigkeit als kaufmännischer Angestellter ist für den Kläger (zur Zeit) auch nicht deshalb (bereits) angemessen, weil sich sein Studium ungewöhnlich lange hingezogen hat. Das Berufungsgericht hat aufgrund des Sachverständigengutachtens festgestellt, er sei etwa Mitte 1974 an Paraphrenie, einer Krankheit aus der Gruppe der Schizophrenien, erkrankt. Dadurch sei seine gesamte Arbeitskraft "in Anspruch genommen" worden; infolge seiner wahnhaften Vorstellungen sei er nicht mehr in der Lage gewesen, sein erfolgreich begonnenes Studium zielstrebig fortzusetzen. Bis zu seiner Erkrankung war, wie das Berufungsgericht feststellt, die Verzögerung nicht so auffallend, daß bei Berücksichtigung der bisherigen guten Studienergebnisse mit einem erfolgreichen Abschluß des Studiums nicht mehr zu rechnen wäre. Die anschließende Verzögerung beruht auf der Erkrankung des Klägers. Nach seiner stationären Behandlung vom 25. August 1977 bis 1. März 1978 erscheint die Fortsetzung seines Studiums, das er inzwischen durch Fortführung seiner Diplom-Arbeit

wiederaufgenommen hat, nach Feststellung des Berufungsgerichts erfolgversprechend. Dessen Ansicht, dem Kläger müsse diese - reale - Chance eines erfolgreichen Abschlusses des Studiums innerhalb angemessener Zeit verbleiben, ist unter diesen Umständen rechtsfehlerfrei. Der Unterhaltsanspruch nach § 1573 Abs. 1 BGB schließt sich gegebenenfalls an den vom Amtsgericht zuerkannten Unterhaltsanspruch nach § 1572 Nr. 1 BGB an, dessen Voraussetzungen entfallen sind (§ 1573 Abs. 3 BGB).

2. Nach § 1575 Abs. 1 Satz 1 BGB kann ein Ehegatte, der während der Ehe eine Schul- oder Berufsausbildung abgebrochen hat, Unterhalt verlangen, wenn er diese sobald wie möglich aufnimmt, um eine angemessene Erwerbstätigkeit, die den Unterhalt nachhaltig sichert, zu erlangen und der erfolgreiche Abschluß der Ausbildung zu erwarten ist (die anderen Alternativen der Vorschrift können hier außer Betracht bleiben).

a) Die genannten Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall gegeben. Das folgt aus den obigen Ausführungen zu 1

Die längere Erkrankung des Klägers, die seine ganze Arbeitskraft aufzehrt, ist einem Abbruch des Studiums im Sinne der Vorschrift zumindest gleichzuachten, zumal sie zuletzt sogar längere Zeit stationär behandelt wurde. Davon geht auch die Revision aus. Ein Abbruch wegen der Ehe wird entgegen ihrer Ansicht nicht vorausgesetzt; das Gesetz nimmt in Kauf, daß auch bei Nichtursächlichkeit ein Anspruch auf Fortsetzung der Ausbildung besteht (Begründung BT-Drucks. 7/650 zu § 1576 des Entwurfs S. 131 unter II; Palandt/Diederichsen aaO Anm. 2 a bb; MünchKomm.-Richter aaO Rdn. 12; Rolland 1. EheRG Rdn. 8; Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch Anm. 4 - je zu § 1575).

b) Der Anspruch nach § 1575 Abs. 1 Satz 1 BGB besteht allerdings längstens für die Zeit, in der eine solche Ausbildung im allgemeinen abgeschlossen wird (Satz 2 aaO, 1. Halbs.). Da der Kläger sein Studium bereits 1968 begonnen hatte, ist diese Zeit hier an sich überschritten. Nach Halbsatz 2 der Vorschrift sind jedoch ehebedingte Verzögerungen zu berücksichtigen. Verzögerungen, die auf rein persönlichen Gründen des Anspruchstellers beruhen, bleiben grundsätzlich außer Betracht. D. Schwab (Handbuch des Eherechts Rdn. 282) will hiervon für krankheitsbedingte Verzögerungen generell eine Ausnahme machen, auch wenn die Krankheit nicht mit der Ehe zusammenhängt. Ob dem in dieser Allgemeinheit zugestimmt werden kann, bedarf hier keiner Entscheidung. Im Ergebnis ist Schwab jedenfalls dann beizupflichten, wenn mindestens die krankheitsbedingte Verzögerung der Ausbildung einen inneren Zusammenhang mit der Ehe dadurch aufweist, daß sie als solche von den Ehegatten planmäßig und einverständlich in Kauf genommen wurde. Das ist insbesondere der Fall, wenn der ausbildungswillige Ehegatte nach der ehelichen Aufgabenverteilung studieren sollte und die Ehegatten an dieser Aufgabenverteilung trotz seiner sogar längeren Erkrankung festhielten. Damit entspricht auch die verzögerte Ausbildung noch dem sozialen Zuschnitt der Ehe. Eine solche Einigung der Ehegatten während der Ehe wirkt sich auch auf die Dauer des Unterhaltsanspruchs nach § 1575 Abs. 1 Satz 2 BGB aus. Eine krankheitsbedingte Verzögerung der Ausbildung, die von dem einverständlich aufrechterhaltenen Plan der Ehegatten gedeckt ist, steht einer ehebedingten Verzögerung im Sinne des § 1575 Abs. 1 Satz 2, 2. Halbs. BGB jedenfalls gleich, mag auch die Krankheit selbst nichts mit der Ehe zu tun haben. Die aufgezeigten Voraussetzungen sind nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts im vorliegenden Fall gegeben.

Der Unterhaltsanspruch besteht unter diesen Umständen auch dann, wenn etwa schon zu Beginn der Verzögerung der Ausbildung die Zeit, in der eine solche Ausbildung im allgemeinen abgeschlossen wird, abgelaufen war. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, daß die Verzögerung in diesem Falle entgegen dem Wortlaut des § 1575 Abs. 1 Satz 2, 2. Halbs. BGB nicht zu berücksichtigen und ein Unterhaltsanspruch nach der Scheidung trotz Vorliegens der Voraussetzungen des Satzes 1 aaO von vornherein ausgeschlossen sein sollte. Vielmehr muß dem ausbildungswilligen Ehegatten auch in diesem Falle für diejenige Zeit nach der Scheidung Unterhalt gewährt werden, in der diese Ausbildung nach Wiederaufnahme nunmehr unter vergleichbaren Bedingungen, insbesondere unter Berücksichtigung der genannten Verzögerung, im allgemeinen abgeschlossen wird.

3. a) Die Härtetatbestände des § 1579 Abs. 1 BGB, insbesondere Nr. 1 und 3, hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei verneint. Das bezweifelt auch die Revision nicht.

b) Das Berufungsgericht mutet dem Kläger nicht zu, während der Semesterferien zu verdienen, sei es als kaufmännischer Angestellter oder durch Erteilung von Nachhilfestunden, und dadurch anspruchsmindernde Einkünfte zu erzielen (vgl. §§ 1573 Abs. 2, 1577 Abs. 1, 2 BGB).

Eine gewisse Erwerbstätigkeit während der Semesterferien wird einem studierenden, unterhaltsberechtigten geschiedenen Ehegatten zwar häufig zuzumuten sein. Hier ist jedoch dem Berufungsgericht beizutreten. Nach der unbestrittenen Bescheinigung des psychologischen Instituts der Universität Münster vom 11. April 1978 führte

der Kläger zum damaligen Zeitpunkt abschließende Untersuchungen für seine Diplom-Arbeit durch, die voraussichtlich zum Wintersemester 1978/79 fertiggestellt sein sollte. In diesem Stadium der Ausbildung kann vom Kläger - auch mit Rücksicht auf seine längere Erkrankung - eine Nebentätigkeit in den Ferien nicht mehr verlangt werden. Er muß seine Arbeitskraft jetzt auf den Abschluß des Studiums konzentrieren.

c) Das Berufungsgericht hat ohne nähere Begründung angenommen, der Kläger brauche auch nicht die Erbengemeinschaft mit seiner Mutter aufzulösen, sich also nicht aus dem Stamm des ihm insoweit zustehenden Vermögens selbst zu unterhalten (vgl. § 1577 Abs. 1, 3 BGB). Die Revision hat hierzu nichts vorgebracht.

Der Kläger hat - worauf das Berufungsgericht im Tatbestand seines Urteils Bezug nimmt - bei seiner Vernehmung als Partei angegeben, der Erbengemeinschaft, an der er zu $\frac{3}{4}$ und seine Mutter zu $\frac{1}{4}$ beteiligt sei, gehöre ein ca. 300 Jahre alter, etwa $7 \frac{3}{4}$ Morgen großer Kotten. Auf dem Grund und Boden stehe ein Haus, eine "alte Kate" ohne fließendes Wasser, in der seine Mutter aufgrund eines Wohnrechts wohne. Boden und Haus hätten einen Einheitswert von ca. 8.800,-- DM. Die Pachteinahmen betrügen etwa 1.200,-- DM jährlich. Sie flössen ganz seiner Mutter zu, die sonst nur noch eine Rente von ca. 700,-- DM monatlich beziehe.

Ob sich der Kläger seinen Anteil an den Pachteinahmen auf den Unterhalt anrechnen lassen muß (vgl. § 1577 Abs. 1, 2 BGB), mag hier dahinstehen; denn das Berufungsgericht ist zugunsten der Beklagten davon ausgegangen, daß dies der Fall sei.

Nach § 1577 Abs. 3 BGB braucht der unterhaltsberechtignte Ehegatte den Stamm seines Vermögens nicht zu verwerten, soweit die Verwertung unwirtschaftlich oder unter Berücksichtigung der beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse unbillig wäre. Ob und inwieweit die Verwertung des Anteils des Klägers an der Erbengemeinschaft, insbesondere durch deren Auflösung und Veräußerung ihm zufallender Teile des Nachlasses, nach der Art des Objekts und der voraussichtlichen Dauer der Bedürftigkeit des Klägers wirtschaftlich wäre, läßt sich aufgrund des bisherigen Sachstandes nicht abschließend beurteilen. Die Verwertung könnte allerdings unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien jedenfalls unbillig sein. Die Unbilligkeit kann sich auch im Hinblick auf die Belange naher Angehöriger ergeben (zutreffend MünchKomm.-Richter § 1577 Rdn. 15). Der Kläger könnte seiner Mutter für den Verlust des Wohnrechts, der mit einer Verwertung verbunden sein könnte, sowie der Pachteinahmen keinen Ersatz bieten. Auch die Mutter wäre nach ihren Einkommensverhältnissen offenbar nicht ohne weiteres in der Lage, sich einen gleichwertigen Ersatz zu beschaffen. Dann wäre dem Kläger die Verwertung des möglicherweise nur bescheidenen Besitzes nicht zumutbar. Die Frage, deren abschließende Beantwortung wohl noch ergänzende tatsächliche Feststellungen erfordern würde, kann indes letztlich offen bleiben. Denn das Berufungsurteil kann jedenfalls aus einem anderen Grund nicht bestehen bleiben.

II.

1. Die Revision rügt mit Recht, das Berufungsgericht habe nicht hinreichend geprüft, ob dem Kläger ein Anspruch auf Ausbildungsförderung nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAFöG; i.d.F. der Bek. v. 9.4.1976, BGBl I,

989 und des 5. und 6. BAFöG-ÄndG, BGBI I 1978, 1794 und 1979, 1037) zusteht.

Das Berufungsgericht hat aufgrund der Angaben des Klägers bei der Parteivernehmung lediglich festgestellt, er erhalte keine solche Ausbildungsförderung. Der Kläger hat ausgesagt, er habe sich "erkundigt" und "man" habe ihm gesagt, die Höchstsemesterzahl sei überschritten. Das genügt nicht, um einen entsprechenden Anspruch des Klägers zu verneinen.

Leistungen nach dem BAFöG, die der Kläger zu beanspruchen hätte, wären, soweit sie nicht nur darlehensweise gewährt würden, als Einkünfte grundsätzlich auf seinen Unterhaltsanspruch gegen die Beklagte als seine geschiedene Ehefrau anzurechnen (§ 1577 Abs. 1 BGB). Einkünfte sind auch Beträge, die der Unterhaltsberechtigte zumutbarerweise einziehen könnte, aber nicht einzieht (vgl. Palandt/Diederichsen aaO § 1577 Anm. 2 b; D. Schwab, Handbuch des Scheidungsrechts Rdn. 311).

a) Darlegungs- und beweispflichtig hinsichtlich etwaiger Einkünfte ist der Unterhaltsberechtigte, entsprechend dem allgemeinen unterhaltsrechtlichen Grundsatz, daß er seine Bedürftigkeit nachweisen muß (so trotz des insoweit nicht eindeutigen Wortlauts des § 1577 Abs. 1 mit Recht Palandt/Diederichsen aaO Anm. 4; Rolland aaO Rdn. 21 - je zu § 1577; D. Schwab aaO Rdn. 299; vgl. auch Brühl/Göppinger/Mutschler, Unterhaltsrecht 3. Aufl. Bd. 1 Rdn. 976 - 978; MünchKomm.-Köhler § 1602 Rdn. 1; ebenso jetzt MünchKomm.-Richter, Ergänzungsband, zu § 1577 Rdn. 8). Die erwähnten Angaben des Klägers reichen nicht aus, um einen Anspruch nach dem BAFöG auszuschließen. Es ist nicht festgestellt, daß der Kläger mit einem entsprechenden Antrag bei vollständiger Darlegung der maßgeben-

den Umstände abgewiesen worden wäre. Das Berufungsgericht hätte zur Frage der Anspruchsberechtigung des Klägers zumindest eine amtliche Auskunft der zuständigen Behörde (vgl. § 273 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) einholen müssen.

Diese rechtliche Beurteilung setzt keine Verfahrensrüge der Revision (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO) voraus. Es geht hier darum, ob der festgestellte Sachverhalt die Verneinung des Tatbestands der "Einkünfte" im Sinne von § 1577 Abs. 1 BGB rechtfertigt, die die Bedürftigkeit des Klägers und damit den Unterhaltsanspruch mindern oder ausschließen würden. Das ist eine Frage der Anwendung des materiellen Rechts, bei der dem Berufungsgericht ein Gesetzesverstoß unterlaufen ist (§ 550 ZPO).

Der Kläger hat zwar die Förderungshöchstdauer nach § 15 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 BAFöG in Verb. mit § 5 Abs. 1 Nr. 71 der Verordnung über die Förderungshöchstdauer vom 9. November 1972 (BGBl I, 2076) i.d.F. der Bek. v. 2. Juli 1977 (BGBl I, 1047) überschritten. Sie beträgt für Psychologie 10 Semester. Über die Förderungshöchstdauer hinaus wird jedoch für eine "angemessene Zeit" u. a. dann Ausbildungsförderung geleistet, wenn die Überschreitung aus schwerwiegenden Gründen erfolgt ist (§ 15 Abs. 3 Nr. 1 BAFöG). Ein solcher Grund ist z. B. eine längere Krankheit des Auszubildenden (zutreffend Schieckel/Grüner/Oesterreicher, Arbeitsförderungsgesetz, Bundesausbildungsförderungsgesetz, Berufsbildungsgesetz Bd. II 3. Aufl. § 15 BAFöG Anm. 6; so auch die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zu § 15 Abs. 3 Nr. 1 BAFöG, abgedr. bei Schieckel u. a. aaO Bd. II Bundesrecht Nr. 21). Eine derartige Krankheit lag hier vor.

b) Eine etwaige Ausbildungsförderung nach dem BAFöG wäre allerdings nicht anzurechnen, wenn sie nur subsidiär gewährt würde und Vorleistungen nach Überleitung des entsprechenden Unterhaltsanspruchs von Unterhaltsverpflichteten zurückgefordert werden könnten; dann wären es keine Einkünfte im Sinne von § 1577 BGB (vgl. Begründung BT-Drucks. 7/650 S. 131 unter I 3; Dieckmann FamRZ 1977, 81, 92 f.; MünchKomm.-Richter § 1575 Rdn. 2). Das BAFöG bestimmt indessen ausdrücklich, wessen Einkommen und Vermögen zu berücksichtigen ist und gegen wen gerichtete Unterhaltsansprüche überleitungsfähig sind (§§ 21 bis 30, 37, 38). Der geschiedene Ehegatte ist hierbei nicht genannt (vgl. übrigens auch § 1 Abs. 2 a Satz 1 BAFöG i.d.F. des 6. BAFöG-ÄndG, BGBl I 1979, 1037, wörtlich übereinstimmend mit § 11 Abs. 2 Satz 2 a.F.). Ihm gegenüber fördert das BAFöG also nicht nur subsidiär (so zu treffend Dieckmann aaO; s. auch D. Schwab Handbuch Rdn. 289 Fußn. 48, der auf Dieckmann verweist). Auf die Eltern des Auszubildenden kann, wenn der geschiedene Ehegatte leistungsfähig ist, ebenfalls nicht durch Überleitung eines Unterhaltsanspruchs nach § 37 BAFöG zurückgegriffen werden (vgl. § 1584 BGB; Dieckmann aaO Fußn. 86; nach dieser Rechtslage wäre der im Rechtsausschuß des Bundestages bei der Beratung des 1. EheRG gestellte Antrag einer Minderheit, BAFöG-Ansprüche ausdrücklich als durch die Unterhaltsansprüche gegen den geschiedenen Ehegatten "unberührt" zu erklären, an sich überflüssig gewesen; der Rechtsausschuß lehnte den Antrag ab, weil das Verhältnis in den öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu bestimmen sei, BT-Drucks. 7/4361 S. 50; s. hierzu Dieckmann aaO S. 93).

Die Förderung ist auch nicht deshalb subsidiär gegenüber dem Unterhaltsanspruch, weil § 1 BAFöG sie davon abhängig macht, daß "dem Auszubildenden die ...

erforderlichen Mittel anderweitig nicht zur Verfügung stehen". Dabei kommt es nicht auf einen etwaigen sonstigen Rechtsanspruch, sondern darauf an, ob die Mittel tatsächlich zur Verfügung stehen; Förderung ist selbst dann zu gewähren, wenn ein Unterhaltsanspruch besteht, aber nicht erfüllt wird (vgl. Schieckel u. a. aaO § 1 BAFöG Anm. 6).

c) Soweit der Kläger Ausbildungsförderung zu beanspruchen hat oder hatte, Leistungen für die Vergangenheit aber nicht erhält (vgl. § 15 Abs. 1 Satz 2 BAFöG), scheidet eine Anrechnung als Einkünfte im Sinne von § 1577 Abs. 1 BGB allerdings aus, falls dem Kläger etwa die weitere Verfolgung des Anspruchs im Hinblick auf die negative mündliche Auskunft, die "man" ihm erteilte, nicht zumutbar gewesen sein sollte. Das ist vom Senat nicht abschließend zu beurteilen, weil es auch hierzu noch tatsächlicher Feststellungen bedarf. Es wird insbesondere darauf ankommen, ob sich der Kläger auf die Auskunft verlassen durfte. Das hängt vor allem davon ab, ob er sich bei der zuständigen Behörde oder einer anderen Stelle erkundigte, von der er eine verlässliche Auskunft erwarten durfte, und ob er sie über die besonderen Umstände seines Falles ausreichend unterrichtet hatte.

d) Zur näheren Prüfung, ob und inwieweit Ansprüche des Klägers auf Ausbildungsförderung aufgrund des BAFöG den geltend gemachten Unterhaltsanspruch nach den vorstehenden Ausführungen ausschließen, ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

2. Bei der neuen Verhandlung des Rechtsstreits wird die Beklagte auch Gelegenheit haben, auf ihr von der Revision erwähntes Vorbringen zurückzukommen, ihr seien

anlässlich der Trennung der Parteien und des Umzuges (im einzelnen bezeichnete) Verbindlichkeiten in Höhe von rund 3.700,-- DM entstanden, zu deren Erfüllung sie ihre Ersparnisse aufgebraucht und ein Darlehen (in welcher Höhe?) habe aufnehmen müssen (GA 137 f.). Daraus verbliebene Schulden der Beklagten könnten für die Höhe des etwaigen Unterhaltsanspruchs des Klägers erheblich sein.

Dr. Grell

Dr. Hoegen

Dehner

Blumenröhr

Dr. Schmidt-Kessel