

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 1578 Abs. 1, 1582

- a) Kein Pauschalansatz für trennungsbedingten Mehrbedarf
- b) Zum Begriff der "Ehe von langer Dauer".

BGH, Urt. v. 1. Juni 1983 - IVb ZR 389/81 - OLG Hamm
AG Iserlohn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 389/81

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

1. Juni 1983

Ernst

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juni 1983 durch die Richter Dr. Seidl, Portmann, Dr. Krohn, Dr. Macke und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 5. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts in Hamm vom 30. Oktober 1981 aufgehoben, soweit der Berufung der Klägerin stattgegeben worden ist.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die im Jahre 1929 geborene Klägerin und der neun Jahre ältere Beklagte haben am 29. Mai 1964 geheiratet. Ihre kinderlos gebliebene Ehe ist durch Urteil vom 5. September 1978 geschieden worden.

Während der Ehe waren beide Parteien berufstätig. Die Klägerin übte eine Halbtagsbeschäftigung als Verkäuferin aus. Als solche ist sie noch heute tätig, und zwar inzwischen - nach dem unbestrittenen Vortrag des



Beklagten: seit 1. Januar 1979 - ganztägig. Der Beklagte war bereits während der Ehe und ist noch jetzt als Chef-fahrer beschäftigt.

Am 11. September 1980 hat der Beklagte wieder geheiratet. Seine jetzige Ehefrau, nach einer vom Oberlandesgericht nicht in Zweifel gezogenen amtsärztlichen Beurteilung aus gesundheitlichen Gründen "nicht in der Lage, eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt in irgendeiner Form auszuüben", erzielt aus einer Teilzeitbeschäftigung ein Arbeitseinkommen von monatlich netto 550 DM.

Im Ehescheidungsverfahren wurde der Beklagte durch eine einstweilige Anordnung verpflichtet, an die Klägerin monatlich 174,87 DM Unterhalt zu zahlen. Dem kam er bis Februar 1980 nach. Für die Folgezeit mahnte die Klägerin mit Schreiben vom 13. Februar 1980 die Unterhaltszahlung an. Der Beklagte verwies sie auf den Ertrag ihrer jetzt ganztägigen Erwerbstätigkeit.

Mit der Behauptung, der Beklagte beziehe ein erheblich höheres Einkommen als sie, hat die Klägerin ihn auf ergänzenden Unterhalt in Höhe von monatlich 117,51 DM ab 1. März 1980 in Anspruch genommen. Der Beklagte hat bestritten, mehr als die Klägerin zu verdienen, und geltend gemacht, er sei seiner zweiten Ehefrau unterhaltspflichtig. Das Amtsgericht - Familiengericht - hat der Klage nur für die Zeit bis zur Wiederverheiratung des Beklagten teilweise stattgegeben; es hat ihn verurteilt, vom 1. März bis 10. September 1980 monatlich 61,59 DM, insgesamt 390,07 DM, an die Klägerin zu zahlen.

Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht mit seiner in FamRZ 1982, 70 veröffentlichten Entscheidung das Urteil des Amtsgerichts abgeändert und den Beklagten unter Abweisung der Klage im übrigen verurteilt, an die Klägerin eine monatliche Unterhaltsrente von 95 DM für die Zeit von März bis Dezember 1980 und von 99 DM ab Januar 1981 zu zahlen. Dagegen richtet sich die - zugelassene - Revision des Beklagten, mit der er erreichen will, daß das Urteil des Amtsgerichts wiederhergestellt wird.

Entscheidungsgründe:

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, soweit über die amtsgerichtliche Verurteilung hinaus zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist.

I.

Das Berufungsgericht hat einen Anspruch der Klägerin auf ergänzenden Unterhalt (Aufstockungsunterhalt) aus § 1573 Abs. 2 BGB angenommen. Dabei hat es auf ihrer Seite den Unterhaltsbedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen ermittelt und hierbei durch einen Pauschalzuschlag trennungsbedingte Mehrkosten als zum vollen Unterhalt erforderlich berücksichtigt. Den Unterhaltsanspruch hat es entsprechend der Leistungsfähigkeit des Beklagten (§ 1581 BGB) mit 3/7 des Unterschiedsbetrages zwischen den beiderseitigen zu-rechenbaren Nettoeinkünften bemessen. Das Oberlandesgericht hat den Unterhaltsanspruch der Klägerin nach § 1582 BGB für vorrangig gegenüber demjenigen der zweiten Ehefrau des Beklagten gehalten.

Diese Beurteilung hält der rechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. § 1573 Abs. 2 BGB sieht vor, daß ein geschiedener Ehegatte, dessen Einkünfte aus einer angemessenen Erwerbstätigkeit bereits zur Zeit der Scheidung (arg. zu diesem Einsatzzeitpunkt: § 1573 Abs. 3 und 4 BGB) und danach zum vollen Unterhalt (§ 1578 BGB) nicht ausreichen, den Unterschiedsbetrag zwischen seinen Einkünften und dem vollen Unterhalt verlangen kann. Das Maß des vollen Unterhalts bestimmt sich gemäß § 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB nach den ehelichen Lebensverhältnissen. Diese wiederum werden insbesondere durch die Einkommensverhältnisse der Ehegatten geprägt. In einer Ehe, in der - wie hier - beide Partner einer Erwerbstätigkeit nachgehen, bestimmt regelmäßig das gemeinsame Einkommen beider Ehegatten die Lebensverhältnisse (Senatsurteile vom 9. Juli 1980 - IVb ZR 526/80 - FamRZ 1980, 876, 877 und vom 10. Dezember 1980 - IVb ZR 534/80 - FamRZ 1981, 241). Maßgebend für den nachehelichen Unterhaltsanspruch sind im Grundsatz die Verhältnisse im Zeitpunkt der Scheidung (Senatsurteil vom 23. April 1980 - IVb ZR 510/80 - FamRZ 1980, 770; ständige Rechtsprechung). Davon geht auch das Oberlandesgericht aus. Es bestimmt die ehelichen Lebensverhältnisse nach den beiderseitigen Nettoeinkünften des Jahres 1977 mit einem Zuschlag für die bis zum Unterhaltszeitraum eingetretene Erhöhung der allgemeinen Lebenshaltungskosten.

2. Die Nettoeinkünfte des Jahres 1977 betrugen nach der Feststellung des Oberlandesgerichts auf seiten der Klägerin monatlich 852,12 DM und auf seiten des Beklagten monatlich 1.525,40 DM, insgesamt also 2.377,52 DM. Bei den Einkünften des Beklagten hat das Berufungsgericht

auch Überstundenvergütungen in voller Höhe berücksichtigt. Das ist rechtlich bedenkenfrei, weil diese Mehrarbeitsvergütungen, wie das Oberlandesgericht an anderer Stelle unangefochten festgestellt hat, für die Tätigkeit des Beklagten als Cheffahrer berufstypisch sind; sie haben während der intakten Ehe die Lebensverhältnisse der Partner mit geprägt (vgl. zur unterhaltsrechtlichen Behandlung solcher Überstundenvergütungen: Senatsurteil vom 19. Mai 1982 - IVb ZR 702/80 - FamRZ 1982, 779).

3. Das Oberlandesgericht hat ausgeführt, um einen etwa gleich hohen Lebensstandard wie während der Ehe aufrecht erhalten zu können, benötige die Klägerin mehr als die Hälfte des damaligen Gesamteinkommens von 2.377,52 DM. Sie habe nunmehr eigene Miet- und Mietnebenkosten. Während die Parteien früher eine gemeinsame Miete von 315 DM aufzubringen gehabt hätten, zahle sie allein für sich seit der Trennung 255 DM Kaltmiete im Monat. Darüber hinaus stelle sich das getrennte Wirtschaften jeweils für nur eine Person teurer als eine gemeinschaftliche Haushaltsführung von Eheleuten. Es erscheine deshalb gerechtfertigt, wegen dieser durch die Führung eines gemeinsamen Haushalts bedingten Mehrkosten einen Aufschlag auf den hälftigen Anteil der Klägerin an den gemeinsamen Einkünften der Parteien während der letzten Zeit des Zusammenlebens vorzunehmen, und zwar in der Weise, daß der nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Jahres 1977 bemessene Lebensbedarf der Klägerin auf 65 % des Gesamteinkommens von 2.377,52 DM, also auf 1.545,39 DM, festzusetzen sei. Dieser Bedarf müsse nochmals um 8 % angehoben werden, weil von 1977 bis März 1980 eine Steigerung der allgemeinen Lebenshaltungskosten

mindestens in dieser Höhe eingetreten sei. Demnach errechne sich ein voller Unterhaltsbedarf der Klägerin von rund 1.670 DM monatlich für die Zeit ab März 1980. Diesen vermöge sie aus ihrem monatlichen Einkommen (1980: 1.410,91 DM; 1981: etwa 1.460 DM) nicht zu decken. Höhere Einkünfte könne sie nicht erzielen.

a) Die Revision wendet sich gegen diese Bemessung des vollen Unterhaltsbedarfs auf monatlich 1.670 DM. Sie macht geltend, das der Klägerin am Ende der Ehezeit zur Verfügung stehende halbe Gesamteinkommen von (2.377,52 DM : 2 =) 1.188,76 DM habe bereits die Hälfte der von den Parteien gemeinsam zu zahlenden Miete enthalten, also bei einer gemeinschaftlichen Wohnungsmiete von 315 DM einen Betrag von 157,50 DM. Da die Klägerin jetzt 255 DM Miete zahle, könne zu dem halben Gesamteinkommen aus 1977 höchstens der Differenzbetrag von etwa 100 DM dem nach den ehelichen Lebensverhältnissen zu beanspruchenden Unterhalt hinzugefügt werden. Das ergebe insgesamt 1.288,76 DM, wegen weiterer zusätzlicher Kosten aufgerundet auf 1.300 DM. Rechne man den vom Berufungsgericht angenommenen Teuerungszuschlag von 8 % hinzu, so ergebe sich ein Betrag von 1.404 DM monatlich. Diesen ihr nach § 1578 BGB zustehenden Lebensunterhalt verdiene die Klägerin mit monatlich 1.410,91 DM im Jahre 1980 und etwa 1.460 DM in Jahre 1981 selbst, so daß sie keinen Anspruch auf Aufstockungsunterhalt habe.

b) Dieser Angriff der Revision, mit dem die pauschale Erhöhung des nach den ehelichen Lebensverhältnissen sich errechnenden vollen Unterhaltsbedarfs um 3/10 durch Erhöhung der Teilnahmequote an dem Gesamteinkommen der Ehe-

gatten von 50 % auf 65 % bekämpft wird, greift im wesentlichen durch. Es entspricht zwar einer im Vordringen befindlichen Rechtsauffassung, daß bei der Ermittlung des vollen Lebensunterhalts des geschiedenen Ehegatten trennungsbedingter Mehrbedarf, der erforderlich ist, um den ehelichen Lebensstandard zu halten, nicht unbeachtet bleiben kann (vgl. insbesondere Hampel FamRZ 1981, 851, 853; Soergel/Häberle BGB 11. Aufl. § 1578 Rdn. 6; weitere Nachweise und ein Überblick zum Stande der Meinungen bei MünchKomm/Richter Ergänzung zu § 1578 Rdn. 8). Dem hat sich auch der Senat nicht verschlossen (Urteil vom 4. November 1981 - IVb ZR 625/80 - FamRZ 1982, 255, 257). Er hat aber in dem genannten Urteil - nach der Entscheidung des Berufungsgerichts - ausgesprochen, daß die Höhe dieses Mehrbedarfs nicht generell bestimmt und etwa nach einem prozentualen Anteil des Bedarfs während der Ehe bemessen werden kann. Vielmehr sind die erforderlichen Mehrkosten gegebenenfalls vom Unterhaltsberechtigten konkret darzulegen und vom Tatrichter unter Berücksichtigung der Umstände des einzelnen Falles zu ermitteln, wobei es diesem nicht verwehrt ist, unter Zuhilfenahme allgemeiner Erfahrungssätze nach § 287 ZPO zu verfahren.

Mit diesen Grundsätzen ist der Ansatz von 65 % des ehelichen Gesamteinkommens als Unterhaltsbedarf der jetzt allein lebenden Klägerin im Berufungsurteil nicht zu vereinbaren. Es fehlt - abgesehen von den höheren Mietkosten, die jedoch den vorgenommenen Zuschlag von 3/10 bei weitem nicht abdecken - an Vortrag und tatrichterlicher Würdigung von Umständen, die in ihrer Gesamtheit trennungsbedingte Mehrkosten in der vom Berufungsgericht angenommenen Höhe ergeben. Das Fehlen entsprechenden Sachvortrags der Klägerin beruht möglicherweise darauf, daß diese auf einen

in der Praxis des Berufungsgerichts üblichen Pauschalansatz vertraut hat. Der Senat verweist die Sache deshalb an das Oberlandesgericht zurück, um Gelegenheit zu entsprechendem Sachvortrag und tatrichterlichen Ermittlungen zu geben. Diese können auch auf seiten des Beklagten geboten sein. Wenn er in der Zeit bis zu seiner Wiederverheiratung allein lebte und trennungsbedingten Mehrbedarf hatte, so ist auch das im Rahmen einer umfassenden tatrichterlichen Würdigung angemessen zu berücksichtigen (Senatsurteil vom 4. November 1981 aaO S. 257).

II.

Für den Fall, daß die erneute tatrichterliche Prüfung wiederum ergibt, daß die Einkünfte der Klägerin hinter ihrem vollen Unterhaltsbedarf zurückbleiben, weist der Senat auf folgendes hin:

Das Berufungsgericht hat bei der Bestimmung der Höhe des Aufstockungsunterhalts ausgeführt, der Beklagte könne nicht den gesamten Fehlbedarf der Klägerin ohne Gefährdung des eigenen angemessenen Unterhalts decken. Es hat deshalb einen Mangelfall im Sinne des § 1581 BGB angenommen. Bei der damit veranlaßten Prüfung nach § 1582 BGB hat das Oberlandesgericht dem Unterhaltsanspruch der Klägerin gegenüber demjenigen der zweiten Ehefrau des Beklagten den Vorrang eingeräumt: Die zweite Ehefrau hätte zwar im Falle der Scheidung gegen den Beklagten einen Unterhaltsanspruch nach § 1572 BGB. Die Ehe der Klägerin mit dem Beklagten sei aber im Sinne des § 1582 BGB von langer Dauer gewesen. Sie habe von Mai 1964 bis September 1978 und damit etwa 14 Jahre gedauert.

Sofern die erneute tatrichterliche Befassung trotz der zuletzt von dem Beklagten eingeräumten Teilzeitarbeit seiner jetzigen Ehefrau mit einem Nettoertrag von monatlich 550 DM wiederum ergibt, daß diese im Falle der Scheidung gegen ihn einen Unterhaltsanspruch nach § 1572 BGB hätte, kommt es in der Tat darauf an, ob die Ehe zwischen den Parteien "von langer Dauer" war. Der erkennende Senat hatte sich bisher zur Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals noch nicht näher zu äußern. Er hat lediglich in dem zur Veröffentlichung vorgesehenen Urteil vom 27. April 1983 - IVb ZR 372/81 - die tatrichterliche Beurteilung nicht beanstandet, eine kinderlos gebliebene und durch beiderseitige volle Erwerbstätigkeit geprägte Ehe von etwas über acht Jahren sei nicht "von langer Dauer".

Es liegt nahe, bei der Prüfung des Merkmals der "Ehe von langer Dauer" - ebenso wie bei derjenigen des Merkmals der "Ehe von kurzer Dauer" (§ 1579 Abs. 1 Nr. 1 BGB) - die Ehedauer nicht bis zur Scheidung, sondern nur bis zur Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages zu verstehen. Für den Fall des § 1579 Abs. 1 Nr. 1 BGB hat der Senat das in der Entscheidung vom 26. November 1980 - IVb ZR 542/80 - FamRZ 1981, 140 näher begründet. Von den dort genannten Gründen, die für ein Abstellen auf den Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverlangens statt auf den Zeitpunkt der Ehescheidung sprechen, greift zwar derjenige der Praktikabilität bei einer Entscheidung im Verbund hier nicht durch, weil eine neue Ehe nicht vor der Scheidung der alten geschlossen sein kann. Indes behalten die dort weiter genannten Erwägungen für die Maßgeblichkeit des Zeitpunktes schon der Rechtshängigkeit des Scheidungsverlangens ihr Gewicht: In aller Regel

vollzieht der Antragsteller des zur Scheidung führenden Verfahrens den entscheidenden Schritt zur Beendigung seiner Ehe damit, daß er das Scheidungsverlangen rechts-
hängig macht; das ist für den Antragsgegner ersichtlich. Hier wie dort gilt zudem ein weiteres Argument: Wollte man die für die Frage des Unterhaltsvorranges bei einer neuen Eheschließung des Verpflichteten unter Umständen entscheidende Frage der "Ehe von langer Dauer" davon abhängig machen, wann das Scheidungsverfahren seinen Abschluß findet, so könnte das dazu führen, daß der potentiell Unterhaltsberechtigte dadurch veranlaßt würde, mit Hilfe von Rechtsmitteln oder sonstigen Bemühungen den rechtskräftigen Abschluß des Ehescheidungsverfahrens hinauszuschieben und damit gegebenenfalls die Ehe als eine solche "von langer Dauer" erscheinen zu lassen. Aus diesen Gründen hat der Senat auch in dem bereits genannten, zur Veröffentlichung vorgesehenen Urteil vom 27. April 1983 die Ehedauer (von dort etwas über acht Jahren) nach der Zeit zwischen Eheschließung und Zustellung des Scheidungsantrages bemessen.

Im vorliegenden Fall ist der Scheidungsantrag der ersten Ehefrau am 30. November 1977 zugestellt worden. Die Ehe währte also im Sinne des § 1582 BGB vom 29. Mai 1964 bis 30. November 1977, das sind 13 1/2 Jahre. Ob das ausreicht, um eine "Ehe von langer Dauer" anzunehmen, wird erforderlichenfalls neu zu prüfen sein.

Der Regierungsentwurf des Gesetzes läßt erkennen, daß im Gesetzgebungsverfahren jedenfalls eine Ehedauer von 20 Jahren als lang angesehen worden ist. Denn es heißt in der Bundestagsdrucksache 7/650, S. 143, der Ehegatte solle "nach etwa 20 Jahren Sorge in und für die Ehe nicht

in der berechtigten Erwartung getäuscht werden, daß sein Unterhalt durch die Ehe gesichert ist". Dem ist das Oberlandesgericht Stuttgart für den Fall einer zwanzigjährigen Ehe gefolgt (FamRZ 1981, 1181). Im Schrifttum wird im allgemeinen bereits eine 15 Jahre bestehende Ehe als eine solche von langer Dauer angesehen; so unter Berücksichtigung des Umstandes, daß mehr als die Hälfte der Ehen, die geschieden werden, in den ersten sieben bis acht Ehejahren aufgelöst werden, MünchKomm/Richter, BGB § 1582 Rdn. 19; dem folgend Soergel/Häberle aaO § 1582 Rdn. 5; referierend Gernhuber, Familienrecht 3. Aufl. § 30 IX 4 Fußn. 8 = S. 412. Soweit im Schrifttum der Meinung Raum gegeben wird, auch eine Ehe von 14 Jahren sei bereits "von langer Dauer", handelt es sich um die Wiedergabe des Berufungsurteils (so MünchKomm/Richter Ergänzung zu § 1582 Rdn. 19; Palandt/Diederichsen, BGB 42. Aufl. § 1582 Anm. 4 c).

Auch der Senat nimmt an, daß nach Ablauf von 15 Jahren eine den Unterhaltsvorrang sichernde lange Ehedauer vorliegt. Für Ehen, die - wie hier - diese Zeit nicht ganz erreichen, schließt das indes nicht notwendig aus, auch sie aufgrund der Umstände des Falles nach dem Zweck der gesetzlichen Regelung bereits als solche von langer Dauer anzusehen. Die Gewährung des Unterhaltsvorranges in § 1582 Satz 2, 2. Alternative BGB beruht - jedenfalls auch - auf dem Gedanken, das Vertrauen desjenigen Ehegatten auf den Erhalt fortwährenden Unterhalts zu schützen, der sich in der Ehe langjährig unter Verzicht auf eine eigene berufliche Entwicklung vorwiegend dem Haushalt und der Pflege und Erziehung von Kindern gewidmet hat. Eine Verfestigung der eigenen Lebensposition im Sinne einer über

lange Zeit beiderseits ausgeübten Erwerbstätigkeit hingegen wird im allgemeinen gegen die Annahme einer schon vor dem Ablauf von 15 Jahren erreichten, den Unterhaltsvorrang sichernden "Ehe von langer Dauer" sprechen.

Seidl

Portmann

Krohn

Macke

Nonnenkamp