

/

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 1361, 1569 ff.; ZPO §§ 323, 767

Ein Urteil über den Unterhaltsanspruch während des Getrenntlebens in der Ehe umfaßt auch nach der durch das 1. EheRG geschaffenen Rechtslage nicht den Unterhaltsanspruch nach Scheidung der Ehe.

Ein solches Urteil kann nicht nach § 323 ZPO in ein Urteil über den nachehelichen Unterhaltsanspruch abgeändert werden. Gegen die Inanspruchnahme aus dem Urteil für die Zeit nach der Scheidung der Ehe kann sich der Schuldner mit der Vollstreckungsabwehrklage zur Wehr setzen, während der Unterhaltsberechtigte Ehegatte für den nachehelichen Unterhalt auf eine neue Klage verwiesen ist (Ergänzung zum Senatsurteil vom 24. September 1980 - IV b ZR 545/80 - BGHZ 78, 130).

BGH, Urt. v. 14. Januar 1981 - IVb ZR 575/80 OLG Koblenz
AG Trier

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV b ZR 575/80

URTEIL

Verkündet am

14. Januar 1981

Hellmann,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Unterhaltssache

des Amtrats Kurt S [REDACTED], Am W [REDACTED] 40,
T [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Verkäuferin Alice S [REDACTED], geb. K [REDACTED],
G [REDACTED]straße 2, T [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Januar 1981 durch die Richter Lohmann, Portmann, Knüfer, Dr. Seidl und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 15. Zivilsenats - 2. Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Koblenz vom 15. Mai 1979 im Kostenpunkt sowie insoweit aufgehoben, als die Klage für die Zeit ab 14. März 1978 abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung des Urteils wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am 12. März 1974 geschlossene Ehe der Parteien ist auf die am 27. August 1976 erhobene Scheidungsklage durch Urteil vom 30. Januar 1978 geschieden worden. Vor dem Anhängigwerden des Ehescheidungsverfahrens war der Kläger in einem Unterhaltsrechtsstreit durch ein Teilanerkennnis- und ein dieses ergänzendes Schlußurteil aufgrund von § 1361 BGB a.F. verurteilt worden, ab 1. No-



vember 1975 an die damals bereits von ihm getrennt lebende Beklagte eine Unterhaltsrente von monatlich zunächst 600 DM und ab 1. Januar 1976 500 DM zu zahlen.

Mit der vorliegenden, am 21. Oktober 1977 zugestellten Klage hat der Kläger beantragt, unter Abänderung der genannten Unterhaltsurteile festzustellen, daß er zu keiner Unterhaltszahlung an die Beklagte verpflichtet sei. Zur Begründung hat er sich auf eine Änderung der für die Verurteilung maßgeblichen tatsächlichen Verhältnisse berufen und darüber hinaus geltend gemacht, daß nach den ab 1. Juli 1977 geltenden Vorschriften des 1. EheRG insbesondere für die Zeit nach der Ehescheidung kein Unterhaltsanspruch der Beklagten mehr bestehe, weil die Ehe von kurzer Dauer gewesen sei.

Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr für die Monate November und Dezember 1977 sowie Januar 1978 teilweise stattgegeben und im übrigen die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der (zugelassenen) Revision ficht der Kläger dieses Urteil an, soweit es den nachehelichen Unterhalt für die Zeit ab 14. März 1978 betrifft, und verfolgt insoweit das Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Teils des Berufungsurteils und in diesem Umfang zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Oberlandesgericht hat in seinem in FamRZ 1979, 702 veröffentlichten Berufungsurteil die Identität des Unterhaltsanspruchs der Beklagten für die Dauer des Getrenntlebens einerseits und für die Zeit nach der Ehescheidung andererseits bejaht; es hat deshalb angenommen, daß die Unterhaltsurteile, gegen die sich die Klage richtet, auch hinsichtlich des nachehelichen Unterhalts einem Abänderungsbegehren nach § 323 ZPO zugänglich seien, und insoweit die Klage aufgrund einer sachlichen Prüfung der geltend gemachten Abänderungsgründe abgewiesen.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß eine Abänderungsklage erhoben war. Der Ansicht der Revision, daß die Klage nur für den Zeitraum bis zur Rechtskraft der Ehescheidung als Abänderungsklage nach § 323 ZPO, für die Folgezeit dagegen als Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO hätte aufgefaßt werden müssen, kann nicht gefolgt werden. Beide Klagen unterscheiden sich im Streitgegenstand und im Antrag (BGH FamRZ 1979, 573, 575 m. Anm. Baumgärtel FamRZ 1979, 791). Das Begehren des Klägers enthielt weder im Antrag noch in der Begründung eine Differenzierung zwischen dem ehelichen und dem nachehelichen Unterhalt, sondern war einheitlich darauf gerichtet, den sachlichen Gehalt der bekämpften Titel für die Zeit vor und nach der Ehescheidung dahin abzuändern, daß der Kläger zu keiner

Unterhaltszahlung mehr verpflichtet sei. Es handelte sich daher einheitlich um eine Abänderungsklage und nicht - ganz oder teilweise - um eine Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO.

2. Die Frage, ob zwischen dem Unterhaltsanspruch eines getrennt lebenden Ehegatten während bestehender Ehe und dem Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten Identität besteht mit der Folge, daß ein während der Ehe über den Unterhaltsanspruch des getrenntlebenden Ehegatten ergangenes Urteil auch den Unterhaltsanspruch nach Scheidung der Ehe umfaßt und gegebenenfalls einer Abänderungsklage unterliegt, ist in Rechtsprechung und Literatur seit langem umstritten (Nachweise im nachstehend angeführten Senatsurteil). Sie ist vom Senat im Urteil vom 24. September 1980 - IV b ZR 545/80 (BGHZ 78, 130 = FamRZ 1980, 1099 m. Anm. Mutschler) für das bis zum 30. Juni 1977 geltende Recht verneint worden. Für die Rechtslage nach den am 1. Juli 1977 in Kraft getretenen Vorschriften des 1. EheRG kann nichts anderes gelten. Im Anschluß an die Ausführungen im Senatsurteil vom 24. September 1980, auf die Bezug genommen wird, sind hierfür folgende Erwägungen maßgebend:

a) Wie schon nach früherem Recht handelt es sich auch nach den Vorschriften des 1. EheRG bei dem Unterhaltsanspruch während des Getrenntlebens in der Ehe und dem Unterhaltsanspruch nach Scheidung der Ehe materiell-rechtlich jeweils um besondere Ansprüche, die wesentlich verschieden voneinander ausgestaltet sind.

Die Grundlagen der Unterhaltspflicht während des Getrenntlebens und nach der Scheidung der Ehe sind weiterhin - in § 1361 BGB n.F. einerseits und §§ 1569 ff. BGB andererseits - gesetzlich gesondert geregelt. Allerdings unterscheiden sich die Regelungen über Grund und Höhe der jeweiligen Ansprüche nach neuem Recht nicht mehr im gleichen Umfang wie nach den bis zum 30. Juni 1976 geltenden Vorschriften (vgl. zu diesen BGH aaO). Die Frage, ob und in welcher Höhe ein Unterhaltsanspruch während des Getrenntlebens besteht, hängt nach § 1361 BGB n.F. nicht mehr von Billigkeitserwägungen ab, wie dies nach § 1361 BGB a.F. im Unterschied zur nachehelichen Unterhaltspflicht der Fall war. Die Anspruchshöhe ist jeweils am Maß des angemessenen Unterhalts ausgerichtet (§ 1361 Abs. 1 BGB n.F.; § 1578 BGB). Die Gründe, die zur Trennung der Ehegatten und zum Scheitern der Ehe geführt haben, wirken sich nach dem Wegfall des Verschuldensprinzips regelmäßig nicht mehr auf die Unterhaltsansprüche aus und können danach auch nicht mehr unterschiedlich für die eheliche und die nacheheliche Unterhaltspflicht berücksichtigt werden.

Gleichwohl bestehen weiterhin wesentliche Unterschiede zwischen der Unterhaltspflicht während des Getrenntlebens in der Ehe und derjenigen nach der Scheidung. Die mit der Eheschließung von den Ehegatten füreinander übernommene Verantwortung, die letztlich der eigentliche Entstehungsgrund sowohl für die eheliche wie für die nacheheliche Unterhaltspflicht ist (BGHZ 20, 127, 134 f.; BGH FamRZ 1980, 1099), ist in der nachehelichen Unterhaltspflicht abgeschwächt. Das Gesetz geht

nach der Ehescheidung grundsätzlich von der Eigenverantwortung jedes Ehegatten für seinen Unterhalt aus (§ 1569 BGB) und gewährt einen Unterhaltsanspruch nur noch unter besonderen, enumerativ genannten Voraussetzungen (§§ 1570 ff. BGB). Während des Getrenntlebens in der Ehe besteht dagegen nach § 1361 BGB n.F. regelmäßig ein Unterhaltsanspruch nach Maßgabe der Lebensverhältnisse und der Erwerbs- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten. Der gesteigerten Verantwortung der Ehegatten füreinander während des Bestehens der Ehe entspricht es insbesondere, daß der nicht erwerbstätige Ehegatte gemäß § 1361 Abs. 2 BGB nur unter wesentlich engeren Voraussetzungen darauf verwiesen werden kann, seinen Unterhalt durch Erwerbstätigkeit zu verdienen, als dies gemäß § 1574 nach der Scheidung der Ehe der Fall ist. Ergänzend kann hinsichtlich der unterschiedlichen Ausgestaltung der jeweiligen Unterhaltspflichten auf die vergleichende Betrachtung von Brüggemann in: 2. Deutscher Familiengerichtstag, Ansprachen und Referate S. 71, 73 ff. verwiesen werden.

Die Unterschiede in der Ausgestaltung der ehelichen und der nachehelichen Unterhaltspflicht schließen es auch nach neuem Recht aus, die Unterhaltsansprüche während des Getrenntlebens in der Ehe und nach deren Scheidung als einheitlichen und kontinuierlichen Anspruch aufzufassen. Die §§ 1569 ff. BGB enthalten der Sache nach nicht lediglich Vorschriften, die den bereits während der Ehe gegebenen Unterhaltsanspruch unter bestimmten Voraussetzungen einschränken oder zum Erlöschen bringen. Sie begründen vielmehr Ansprüche, die

sich sowohl nach ihren Grundlagen wie nach ihren Bemessungskriterien vom Anspruch nach § 1361 BGB n.F. (und ebenso vom Anspruch nach § 1361 BGB a.F.) unterscheiden. Dabei kann denselben, unverändert gebliebenen Umständen für Grund und Betrag eines nachehelichen Unterhaltsanspruchs ein anderes Gewicht zukommen, als sie es für die Bemessung des Anspruchs während des Getrenntlebens in der Ehe hatten.

Der während der Getrenntlebens in der Ehe bestehende Unterhaltsanspruch erlischt nach alledem auch unter der Geltung des neuen Rechts mit der Scheidung der Ehe.

b) Dies hat in prozessualer Hinsicht zur Folge, daß ein Urteil über den Unterhaltsanspruch des getrenntlebenden Ehegatten nach § 1361 BGB (alter wie neuer Fassung) regelmäßig nicht auch den Unterhaltsanspruch nach Scheidung der Ehe umfaßt. Zwar kann der prozessuale Anspruch, der Gegenstand eines Urteils ist, auf mehreren aus demselben Lebenssachverhalt sich ergebenden materiell-rechtlichen Ansprüchen beruhen, die auf dasselbe Ziel gerichtet sind (BGHZ 9, 22, 27; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 39. Aufl. § 2 Anm. 2 m.w.N.). Die Scheidung der Ehe, durch die die unterhaltsrechtlichen Beziehungen der Parteien neu gestaltet werden, stellt jedoch - entgegen der Auffassung von Mutschler aaO - einen neuen Lebenssachverhalt dar. Ein daraus abgeleitetes Begehren nachehelichen Unterhalts könnte im übrigen nicht in zulässiger Weise in einen Rechtsstreit einbezogen werden, in dem vor rechtskräftiger Scheidung der

Ehe und unabhängig von einem Ehescheidungsverfahren Unterhalt nach § 1361 BGB verlangt wird. Der nacheheliche Unterhaltsanspruch entsteht erst mit der Rechtskraft der Scheidung der Ehe, so daß die Voraussetzungen für eine Verurteilung nach § 258 ZPO insoweit nicht vorliegen (so schon RG JW 1914, 356 = WarnRspr 1914 Nr. 293). Vor erfolgter Ehescheidung kann der nacheheliche Unterhaltsanspruch nur als Folgesache einer Scheidungssache nach Maßgabe des § 623 ZPO anhängig gemacht werden.

An diesem Ergebnis ändert es nichts, daß nach der durch das 1. EheRG geschaffenen Vorschrift des § 620 f ZPO eine vor der Ehescheidung erlassene einstweilige Anordnung über den Unterhalt eines Ehegatten nach der Ehescheidung bis zum Wirksamwerden einer anderweitigen Regelung in Kraft bleibt. Daraus läßt sich nicht entnehmen, daß der Gesetzgeber die materielle Rechtsgrundlage und den Streitgegenstand des ehelichen und des nachehelichen Unterhalts als einheitlich angesehen hat. Die Vorschrift ist vielmehr, wie die Begründung des Regierungsentwurfs zum 1. EheRG ergibt (BT-Drucks. 7/650 S, 202), aus der Zweckmäßigkeitserwägung geschaffen worden, daß eine Fortgeltung der vorläufigen Regelung dem vorübergehenden Eintritt eines regelungslosen Zustands vorzuziehen sei. Eine gesetzliche Festschreibung eines einheitlichen Anspruchs und Streitgegenstands für den ehelichen und nachehelichen Unterhalt läßt sich aus dieser Sonderregelung, die im übrigen für alle einstweiligen Anordnungen nach § 620 ZPO und nicht nur für Unterhalt gilt, nicht entnehmen.

Es verbleibt danach auch nach der Neuregelung der ehelichen und nachehelichen Unterhaltspflicht durch das 1. EheRG dabei, daß ein Urteil über den Unterhaltsanspruch während des Getrenntlebens in der Ehe den Unterhaltsanspruch nach Scheidung der Ehe nicht umfaßt und auch nicht nach § 323 ZPO in ein Urteil über den nachehelichen Unterhaltsanspruch abgeändert werden kann. Der unterhaltsbedürftige Ehegatte ist für den nachehelichen Unterhalt weiterhin auf den Weg einer neuen Klage verwiesen. Prozeßökonomische Erwägungen rechtfertigen es nicht, sich über die Verschiedenheit der Ansprüche hinwegzusetzen und ein Fortwirken des Titels über den ehelichen Unterhaltsanspruch nach der Scheidung zu bejahen (vgl. zu allem eingehend BGHZ 78, 130).

II.

Das Berufungsgericht hätte danach über die Abänderungsklage für die Zeit nach Rechtskraft der Ehescheidung nicht aufgrund einer sachlichen Prüfung der geltend gemachten Abänderungsgründe entscheiden dürfen, sondern es hätte die Abänderungsklage ohne sachliche Prüfung abweisen müssen, weil die in den Urteilen des Vorprozesses titulierten Ansprüche mit der Rechtskraft der Ehescheidung erloschen und die Urteile einer Abänderung insoweit nicht mehr zugänglich waren.

Darin erschöpft sich jedoch der Erfolg der Revision nicht. Die Klage konnte zwar, wie eingangs dargelegt ist, nicht als Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO aufgefaßt werden. Sie enthielt auch keinen entsprechenden Hilfsantrag. In der Klage kam aber der Wille des Klägers zum Ausdruck, seine Inanspruchnahme aus den Titeln des Vorprozesses zu bekämpfen. Dies war ihm für die Zeit nach Rechtskraft der Ehescheidung nicht mit dem erhobenen Abänderungsantrag nach § 323 ZPO möglich, wohl aber hätte der Kläger sein Ziel auf anderem Wege, insbesondere mit einem Antrag nach § 767 ZPO verfolgen können (RG WarnRspr 1914 Nr. 293). Bei dieser Sachlage darf die Klage für die Zeit ab Rechtskraft der Ehescheidung nicht abgewiesen werden, ohne daß der Kläger gemäß § 139 ZPO auf die gegen die Sachdienlichkeit des Abänderungsantrags bestehenden Bedenken hingewiesen worden ist und Gelegenheit erhalten hat, seinen Antrag umzustellen (vgl. auch § 278 Abs. 3 ZPO). Der Hinweis ist nicht dadurch entbehrlich geworden, daß die Beklagte im zweiten Rechtszug hilfsweise die Neuverurteilung des Klägers zur Unterhaltszahlung ab Rechtskraft der Ehescheidung für den Fall beantragt hat, daß das Berufungsgericht die Identität des Unterhaltsanspruchs während des Getrenntlebens und nach der Scheidung verneine. Die Frage, mit welchem Antrag der Kläger sein Ziel für den Fall der Nicht-

identität der Ansprüche in sachdienlicher Weise verfolgen konnte, war von der Beklagten nicht angesprochen worden. Die Revision hat hierzu vorgetragen, daß der Kläger auf eine nach § 139 ZPO gebotene Frage "klargestellt" hätte, daß er für die Zeit ab Rechtskraft der Ehescheidung in erster Linie eine Vollstreckungsabwehrklage habe erheben wollen.

In der Revisionsinstanz kann der Kläger nicht von dem in den Vorinstanzen verfolgten Abänderungsbegehren zu einem Antrag nach § 767 ZPO übergehen (vgl. BGHZ 28, 131, 136 f.). Der Senat ist daher an einer abschließenden Entscheidung über die Klage gehindert. Die Sache muß nach § 565 ZPO an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, vor dem der Kläger Gelegenheit hat, seinen Antrag zu ändern.

Dem Berufungsgericht bleibt gegebenenfalls auch die Entscheidung über die von der Beklagten - bisher hilfsweise - erhobene Widerklage vorbehalten. Dabei kann der Kläger vor dem Berufungsgericht die Bedenken geltend machen, die er mit der Revision gegen die Erwägungen und Feststellungen erhoben hat, aufgrund deren das Berufungsgericht in dem angefochtenen Urteil einen Ausschluß oder eine Beschränkung des naheheulichen Unterhaltsanspruchs gemäß § 1579 Abs. 1 Nr. 1 BGB trotz der Annahme einer kurzen Ehedauer - die nach

den bisherigen Feststellungen rechtlich nicht zu beanstanden wären (vgl. dazu das zur Veröffentlichung bestimmte Senatsurteil vom 26. November 1980 - IV b ZR 542/80) - verneint hat. Für den Fall, daß das Berufungsgericht erneut über die vom Kläger hilfsweise geltend gemachte Aufrechnung gegen den Unterhaltsanspruch zu entscheiden haben sollte, wird darauf hingewiesen, daß die Zulässigkeit der Aufrechnung nicht - wie im angefochtenen Urteil geschehen - dahingestellt bleiben darf; die Entscheidung, daß die Gegenforderung nicht besteht, setzt voraus, daß die Aufrechnung zulässig ist (BGH MDR 1961, 932; RGZ 132, 305).

Lohmann

Portmann

Knüfer

Dr. Seidl

Krohn