

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 1361 Abs. 1 Satz 2, 1578 Abs. 3

Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten ist für Elementar- und Vorsorgeunterhalt einheitlich zu beurteilen.

BGH, Urt. v. 30. Juni 1982 - IVb ZR 695/80 - OLG München
AG München

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 695/80

URTEIL

Verkündet am

30. Juni 1982

Ernst

Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Veronika S [REDACTED], Z [REDACTED]straße [REDACTED]/I,
M [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Erich S [REDACTED], Z [REDACTED]straße [REDACTED]/O,
M [REDACTED],

Beklagter und
Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Juni 1982 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr, Dr. Macke und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 26. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 24. Juli 1980 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage für die Zeit ab 1. Mai 1980 in Höhe eines Betrages von 158 DM monatlich abgewiesen worden ist.

Im Umfange der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, von denen die Klägerin die jugoslawische und der Beklagte die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, haben im Jahre 1973 in der Bundesrepublik Deutschland geheiratet und anschließend dort gelebt. Seit Ende März 1979 leben sie getrennt. Seit Ende des Jahres 1979 ist zwischen ihnen das Scheidungsverfahren rechtshängig. Das am 9. Oktober 1974 geborene



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Kind der Parteien wohnt bei der Klägerin; ihr ist die elterliche Sorge übertragen. In ihrem Haushalt lebt ferner ein im Jahre 1969 geborenes voreheliches Kind der Klägerin.

Das Amtsgericht hat den Beklagten unter Abweisung der weitergehenden Klage verurteilt, an die Klägerin Unterhalt in Höhe von 400 DM für April 1979 und in Höhe von 565 DM monatlich ab 1. Mai 1979 zu zahlen. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht das Urteil des Amtsgerichts für die Zeit ab 1. Mai 1979 dahin abgeändert, daß der Beklagte für die Zeit vom 1. Mai 1979 bis 30. April 1980 528 DM monatlich und ab 1. Mai 1980 384 DM monatlich zu zahlen habe. Die Berufung der Klägerin, mit der sie u.a. für die Zeit ab 1. Mai 1980 Vorsorgeunterhalt geltend gemacht hat, hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin einen Anspruch auf Vorsorgeunterhalt in Höhe von 158 DM monatlich ab 1. Mai 1980 weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt im Umfange der Anfechtung zur Aufhebung des Berufungsurteils und insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

I. Die Vorinstanzen haben auf den Unterhaltsanspruch der Klägerin zutreffend deutsches Recht angewendet. Nach der Rechtsprechung des Senats ist in einer gemischt-nationalen Ehe, in der einer der Ehegatten die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, der

eheliche Unterhaltsanspruch nach deutschem Recht zu beurteilen, wenn die Ehe im Inland geführt worden ist und beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben (BGHZ 78, 288; s. auch Senatsurteil vom 17. Februar 1982 - IVb ZR 653/80 - FamRZ 1982, 466). Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Mithin bestimmt sich der Unterhaltsanspruch der Klägerin gegen den Beklagten nach § 1361 BGB. Er umfaßt gemäß § 1361 Abs. 1 Satz 2 BGB vom Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens an auch die Kosten einer angemessenen Versicherung für den Fall des Alters sowie der Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit (Vorsorgeunterhalt).

II. 1. Das Berufungsgericht hat zunächst die Unterhaltsbedürftigkeit der Klägerin bejaht und hierzu ausgeführt, daß sie wegen der Betreuung des Kindes der Parteien und ihres vorehelichen Kindes keiner eigenen Erwerbstätigkeit nachzugehen brauche und sich daher nur die Einkünfte aus einem Hausanwesen in Jugoslawien anrechnen lassen müsse. Ihr Unterhaltsanspruch sei für die Zeit ab 1. Mai 1980 mit 596 DM monatlich zu bemessen, worauf die von dem Beklagten gezahlte Miete für ihre Wohnung - 212 DM monatlich - anzurechnen sei, so daß der Beklagte weitere 384 DM monatlich zu zahlen habe. Zu dem Betrag von 596 DM monatlich ist das Berufungsgericht gekommen, indem es das Nettoeinkommen des Beklagten nach Abzug des von ihm für das Kind der Parteien gezahlten Unterhalts und berufsbedingter Aufwendungen mit den Einkünften der Klägerin aus dem Hausanwesen in Jugoslawien verglichen und aus der Differenz nach der sog. Düsseldorfer Tabelle eine Quote von 3/7 gebildet hat. Die Zubilligung von Vorsorgeunterhalt hat das Berufungsgericht mit der Begründung abgelehnt, daß die

Leistungsfähigkeit des Beklagten durch den Elementarunterhalt von 596 DM monatlich erschöpft werde.

2. Diese Ausführungen halten der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht in vollem Umfange stand.

a) Das Berufungsgericht hat sich ohne Rechtsfehler auf den Standpunkt gestellt, daß die Klägerin nicht auf eine eigene Erwerbstätigkeit verwiesen werden kann (§ 1361 Abs. 2 BGB), da sie durch die Betreuung des - zu Beginn des hier interessierenden Zeitraums erst sechs Jahre alten - Kindes der Parteien gebunden (s. etwa Senatsurteil vom 17. Februar 1982 aaO S. 467) und auch die Inanspruchnahme durch ihr voreheliches Kind zu berücksichtigen ist (s. BGH, Urteil vom 7. März 1979 - IV ZR 36/78 - FamRZ 1979, 569, 571; Senatsurteil vom 5. November 1980 - IVb ZR 549/80 - FamRZ 1981, 17, 18). Die Bemessung des Elementarunterhalts enthält, läßt man vorerst den Einfluß des Vorsorgeunterhalts außer Betracht, keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Klägerin. Hinsichtlich der Höhe der dabei zugrundegelegten Einkünfte und Abzüge erhebt die Revision keine Beanstandungen.

b) Die Entscheidung des Berufungsgerichts stößt jedoch insofern auf Bedenken, als es davon ausgegangen ist, daß der sich aus einem Tabellenwerk wie der Düsseldorfer Tabelle ergebende Unterhalt auch dann unverändert zu zahlen sei, wenn - wie vorliegend für die Zeit ab 1. Mai 1980 - zusätzlich Vorsorgeunterhalt verlangt wird. Die Bemessung des Unterhalts nach Quoten dient dem Zweck, die für den allgemeinen Lebensbedarf der Ehegatten verfügbaren Einkünfte angemessen zwischen ihnen aufzuteilen. Auf seiten des Unterhalts-

pflichtigen steht jedoch, wenn er auch zur Zahlung von Vorsorgeunterhalt herangezogen wird, nurmehr das um diesen Vorsorgeunterhalt verminderte Einkommen für den allgemeinen Lebensbedarf zur Verfügung. Aus diesem Grunde ist sein Einkommen für die Zwecke der Unterhaltsberechnung um den Vorsorgeunterhalt zu bereinigen. Andererseits ist für die Bemessung des Vorsorgeunterhalts an den Elementarunterhalt anzuknüpfen. Im Hinblick auf die sich danach ergebende Wechselbeziehung zwischen Elementar- und Vorsorgeunterhalt hat der Senat - nach Erlass des angefochtenen Urteils - in mehreren Entscheidungen die Auffassung gebilligt, daß in Fällen, in denen neben Elementar- auch Vorsorgeunterhalt geltend gemacht wird, eine mehrstufige Verteilung vorzunehmen ist. Zunächst ist, gegebenenfalls im Wege der Quotenbildung, der Elementarunterhalt festzustellen, der ohne den Einfluß des Vorsorgeunterhalts geschuldet würde. Dieser Wert hat jedoch nur die Funktion eines Rechenschrittes. Hiervon ausgehend kann der Vorsorgeunterhalt, wie es die Klägerin erstrebt, nach den Versicherungsbeiträgen bemessen werden, die an die gesetzliche Rentenversicherung zu entrichten wären, wenn der Unterhaltsberechtigte Nettoeinkünfte in Höhe des (vorläufigen) Elementarunterhalts aus einer versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit erzielte; hierzu ist der (vorläufige) Elementarunterhalt zu einem fiktiven Bruttoeinkommen hochzurechnen und diesem der fiktive Beitrag zur gesetzlichen Rentenversicherung zu entnehmen (s. hierzu die Tabelle des OLG Bremen FamRZ 1981, 854 f.; Beitragssatz bis Ende 1980 jedoch noch 18 %, § 1385 Abs. 1 RVO; für die Zeit vom 1. Januar 1982 bis 31. Dezember 1983 s. nunmehr Art. 5 Nr. 2 und Art. 7 Nr. 2 des Gesetzes zur Konsolidierung der Arbeitsförderung

- AFKG - vom 22. Dezember 1981 - BGBl. I S. 1497). Der auf diese Weise ermittelte Vorsorgeunterhalt ist sodann für die abschließende Bemessung des Elementarunterhalts von dem für den Unterhalt heranzuziehenden Einkommen des Unterhaltspflichtigen in Abzug zu bringen, so daß sich eine Verringerung des (endgültigen) Elementarunterhalts ergibt. Im Hinblick auf seine Zweckbindung ist der Vorsorgeunterhalt schließlich in der Entscheidung besonders auszuweisen (s. zu alledem Senatsurteile vom 25. Februar 1981 - IVb ZR 543/80 - FamRZ 1981, 442, 443 ff.; vom 24. Juni 1981 - IVb ZR 592/80 - FamRZ 1981, 864, 865; vom 4. November 1981 - IVb ZR 625/80 - FamRZ 1982, 255, 257; vom 17. Februar 1982 - IVb ZR 658/80 - FamRZ 1982, 465; vom 7. April 1982 - IVb ZR 673/80 -, vom 21. April 1982 - IVb ZR 687/80 -, vom 19. Mai 1982 - IVb ZR 708/80 - und vom 26. Mai 1982 - IVb ZR 715/80 -, sämtlich zur Veröffentlichung bestimmt).

Mit diesen Grundsätzen steht es nicht in Einklang, daß das Berufungsgericht den Beklagten lediglich zur Zahlung von Elementarunterhalt nach der in der Düsseldorfer Tabelle vorgesehenen Quote der Differenz der beiderseitigen Einkünfte verurteilt und sich im übrigen auf den Standpunkt gestellt hat, daß der Beklagte zur zusätzlichen Zahlung von Vorsorgeunterhalt nicht in der Lage sei. Da der (endgültige) Elementarunterhalt nach der dargelegten Verteilungsmethode geringer ausfällt, werden in demselben Umfange Mittel für den Vorsorgeunterhalt frei. Dies allein würde freilich, wenn man die Leistungsfähigkeit des Beklagten wie bisher das Berufungsgericht gerade bei $\frac{3}{7}$ der Differenz der beiderseitigen Einkünfte (= DM 596) erschöpft sieht,

lediglich zu einer anderen Aufteilung desselben Gesamtbetrages führen, welche der Senat auch selbst vornehmen könnte. Indessen hat das Berufungsgericht die Leistungsfähigkeit des Beklagten für den Vorsorgeunterhalt nach anderen Maßstäben beurteilt als für den Elementarunterhalt. Dies ergibt sich insbesondere daraus, daß es sich gegenüber dem Anspruch auf Vorsorgeunterhalt für den Selbstbehalt des Beklagten an dem Betrag von 1.100 DM orientiert hat, der nach den sog. Hammer Richtlinien für den "vollen Unterhalt" i.S. des § 1577 Abs. 2 BGB anzusetzen ist (vgl. insoweit Hammer Richtlinien unter Nr. 32, FamRZ 1980, 24, 26 = NJW 1980, 108, 110), während es als Elementarunterhalt einen Betrag zuspricht, der dem Beklagten weniger als 1.100 DM - nämlich nur 996 DM - beläßt. Eine derartige unterschiedliche Beurteilung der Leistungsfähigkeit bei Elementar- und Vorsorgeunterhalt findet im Gesetz keine Stütze. In der Frage der Leistungsfähigkeit sind vielmehr für beide Unterhaltsposten dieselben Maßstäbe heranzuziehen. Das gilt umso mehr, als es sich um unselbständige Teile des einheitlichen Unterhaltsanspruchs handelt, die sich der Höhe nach gegenseitig beeinflussen (Senatsurteile vom 4. November 1981 aaO S. 255 und 17. Februar 1982 aaO S. 465). Hiernach ist nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht zu einer anderen tatrichterlichen Einschätzung der Leistungsfähigkeit des Beklagten gelangt, wenn es insoweit einen einheitlichen Maßstab zugrundelegt und sich nach den aufgezeigten Grundsätzen einerseits für den (endgültigen) Elementarunterhalt ein geringerer Betrag als von dem Berufungsgericht bisher angenommen und andererseits für den Vorsorgeunterhalt ein geringerer Betrag als von der Klägerin bisher beansprucht ergibt. Außerdem bedarf es der

tatrichterlichen Überprüfung, ob die Beträge, die für den endgültigen Elementarunterhalt der Klägerin und als Selbstbehalt des Beklagten verbleiben, als ausreichend angesehen werden können(s. Senatsurteile vom 25. Februar 1981 aaO S. 445 und vom 19. Mai 1982 aaO). Gegebenenfalls ist in tatrichterlicher Verantwortung eine den Interessen beider Parteien gerecht werdende anderweitige Bemessung des Unterhalts vorzunehmen, wobei dem laufenden Unterhalt im Verhältnis zum Vorsorgeunterhalt der Vorrang zukommt (Senatsurteil vom 25. Februar 1981 aaO).

Der Rechtsstreit wird aus diesen Gründen unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Auch soweit das angefochtene Urteil - nämlich in seinem zusprechenden Teil - bestehen bleibt, ist das Berufungsgericht nicht gehindert, bei der Neubemessung des Unterhalts klarzustellen, wieweit der bisher schon zugesprochene Betrag auf den Vorsorgeunterhalt entfällt, da es sich, wie ausgeführt, lediglich um einen unselbständigen Teil des einheitlichen Unterhaltsanspruchs handelt.

Lohmann

Seidl

Blumenröhr

Macke

Nonnenkamp