

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 1361 Abs. 1, 1578 Abs. 1

Der Unterhalt eines getrennt lebenden oder geschiedenen Ehegatten kann nicht nach einem Mindesttrichsatz für den angemessenen Eigenbedarf eines volljährigen Unterhaltsberechtigten bemessen werden, wenn dieser nicht den maßgeblichen ehelichen Lebensverhältnissen entspricht.

BGH, Urt.v. 25. Januar 1984 - IVb ZR 51/82 - OLG Düsseldorf
AG Remscheid

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 51/82

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
25. Januar 1984
Ernst
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Georg S [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],
Sol [REDACTED] 44,

Kläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Erika Marlies S [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],
bei J [REDACTED], R [REDACTED],

Beklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] - .

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Januar 1984 durch die Richter Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 2. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 24. Mai 1982 im Kostenausspruch und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers erkannt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

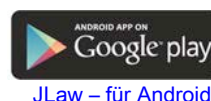
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, die um Unterhalt streiten, waren seit 1971 verheiratet. Aus der Ehe ist der am 16. August 1978 geborene Sohn Sven hervorgegangen. Die Beklagte ist Ende März 1980 mit dem Sohn aus dem den Parteien gemeinsam gehörenden Haus ausgezogen. Seitdem lebt sie mit einem anderen Mann zusammen. Die Beklagte ist nicht erwerbstätig. Die Sorge für Sven hat ihr das Familiengericht durch Beschluß vom 12. August 1980 übertragen. Durch Verbundurteil vom 7. August 1981, rechtskräftig seit 15. Septem-



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



- 3 -

ber 1981, ist die Ehe geschieden und die elterliche Sorge für Sven der Beklagten übertragen worden.

Dem Kläger ist im Scheidungsverfahren durch einstweilige Anordnung vom 22. September 1980 auferlegt worden, an die Beklagte monatlich 573 DM Unterhalt zu zahlen. Mit der am 10. März 1981 erhobenen Klage begehrt er die Feststellung, daß er von diesem Zeitpunkt an der Beklagten keinen Unterhalt mehr schulde. Er hat sich darauf berufen, daß er aus gesundheitlichen Gründen seinen Beruf als Fernfahrer zum 31. Juli 1981 habe aufgeben müssen und nur noch Arbeitslosengeld beziehe; ein Unterhaltsanspruch der Beklagten sei zudem ausgeschlossen, weil sie ihn grundlos verlassen habe, um mit ihrem jetzigen Partner zusammenzuleben.

Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht dieses Urteil teilweise abgeändert und festgestellt, daß der Kläger nur folgende Unterhaltsrenten an die Beklagte zu zahlen habe: für die Zeit vom 10. März 1981 bis 31. Juli 1981 monatlich 450 DM, für die Zeit vom 1. August 1981 bis 31. Dezember 1981 monatlich 180 DM und danach monatlich 170 DM. Im übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen. Hiergegen hat der Kläger (zugelassene) Revision eingelegt, mit der er das Ziel weiterverfolgt, den vollständigen Wegfall seiner Unterhaltsverpflichtung festzustellen.



13

- 4 -

Entscheidungsgründe:

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

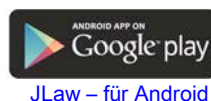
I. Gegen die Zulässigkeit der negativen Feststellungsklage bestehen keine Bedenken. Die Parteien einer einstweiligen Anordnung über den Eheunterhalt haben jederzeit die Möglichkeit, den Bestand des Unterhaltsanspruchs in einem ordentlichen Rechtsstreit klären zu lassen. Für die Zeit nach dem Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils, in der die einstweilige Anordnung nach § 620 f ZPO fortgilt, aber nicht mehr abgeändert werden kann, ist der Verpflichtete sogar auf die negative Feststellungsklage als einzige Möglichkeit verwiesen, wenn er geltend machen will, daß dem geschiedenen Ehegatten ein Unterhaltsanspruch nicht oder nicht in der durch die einstweilige Anordnung zugesprochenen Höhe zusteht (vgl. zu allem Senatsurteil vom 9. Februar 1983 - IVb ZR 343/81 - FamRZ 1983, 355).

II. 1. Das Berufungsgericht hat die Beklagte dem Grunde nach - unbeschadet einer Anwendung des § 1579 BGB - für berechtigt gehalten, von dem Kläger Unterhalt zu verlangen (für die Zeit bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils gemäß § 1361 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB, für die Folgezeit gemäß §§ 1570, 1578 Abs. 1 BGB), weil von ihr wegen der Pflege oder Erziehung des gemeinschaftlichen Kindes eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden könne. Die Bedürftigkeit der Beklagten entfalle

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



- 5 -

jedoch, soweit ihr ein eigenes Einkommen zuzurechnen sei. Unter diesem Gesichtspunkt müsse sie sich monatlich 650 DM anrechnen lassen, die sie von ihrem jetzigen Partner teils in bar für die Haushaltsführung und im übrigen durch Wohnungsgewährung erhalte.

In diesem Ausgangspunkt läßt das angefochtene Urteil einen Rechtsfehler nicht erkennen. Insbesondere ist nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht der Beklagten zur weiteren Behebung ihrer Bedürftigkeit keine Erwerbstätigkeit angesonnen hat. Nach der Rechtsprechung des Senats besteht regelmäßig keine Erwerbsobliegenheit des getrennt lebenden oder geschiedenen Ehegatten, der ein gemeinschaftliches Kind im Alter von weniger als acht Jahren zu betreuen hat (Senatsurteil vom 23. Februar 1983 - IVb ZR 363/81 - FamRZ 1983, 456, 458). Besonderheiten, die eine abweichende Beurteilung erlauben, sind hier nicht ersichtlich.

2. Das Berufungsgericht hat sowohl für die von der Klage umfaßte Trennungszeit wie für die Zeit nach Rechtskraft der Scheidung einen Unterhaltsbedarf der Beklagten von monatlich 1.150 DM für das Jahr 1981 zugrundegelegt; ab 1. Januar 1982 hat es diesen auf monatlich 1.200 DM bemessen. Den zuletzt genannten Satz hat es als regelmäßigen Mindestbetrag für den angemessenen Eigenbedarf eines unterhaltsberechtigten Ehegatten der Düsseldorfer Tabelle, Stand 1. Januar 1982, B VII (FamRZ 1981, 1207, 1208) entnommen. Es hat jedoch angenommen, daß der Kläger zur Leistung der Fehlbeträge, die nach Abzug der der Beklagten zuzurechnenden Einkünfte verbleiben (monatlich 500 DM bis Ende 1981 und 550 DM ab Januar 1982),



im Hinblick auf seine sonstigen Verpflichtungen nicht in der Lage sei, ohne seinen eigenen angemessenen Unterhalt – der in gleicher Höhe wie bei der Beklagten anzusetzen sei – zu gefährden. Er habe bis Ende Juli 1981 zwar noch ein monatliches Nettoeinkommen von 2.363 DM erzielt, danach aber nur noch monatlich rund 1.750 DM (seit Ende September 1981 als Arbeitslosengeld) erhalten, weil er aufgrund eines Augenleidens seinen Beruf als Kraftfahrer nicht mehr habe ausüben können. Von diesem Einkommen habe er monatlich 585 DM für Verbindlichkeiten aus dem Erwerb des den Parteien gemeinsam gehörenden Hauses und Kosten eines ausgeführten Anbaus abzutragen; hiervon die Hälfte (292,50 DM) müsse sich die Beklagte, der diese Leistungen als Miteigentümerin zugute kämen, als Abzugsposten entgegenhalten lassen. Ferner habe der Kläger noch Unterhalt für seine beiden erstehelichen, in der DDR lebenden Kinder in Höhe von monatlich 220 DM und außerdem Beträge zwischen 188 und 207 DM für das gemeinschaftliche Kind der Parteien zu zahlen. Das verteilungsfähige Einkommen des Klägers betrage danach in der Zeit von der Klageerhebung bis zum 31. Juli 1981 monatlich 1.645,50 DM, für die restlichen Monate des Jahres 1981 monatlich 1.049,50 DM und ab 1. Januar 1982 monatlich 1.030,50 DM. Müßte er der Beklagten die Differenzbeträge von 500 DM bzw. 550 DM zahlen, verbliebe ihm weniger als sein eigener angemessener Unterhalt. Deshalb müßten die Unterhaltsleistungen des Klägers unter Billigkeit Gesichtspunkten bestimmt werden (§ 1581 Satz 1 BGB). Als billig erscheine es, daß der Kläger 45 % der Differenz zwischen seinem anrechenbaren Einkommen und den der Beklagten zuzurechnenden Einkünften



- 7 -

zahle. Auf diese Weise ist das Berufungsgericht zu den im Tatbestand genannten Unterhaltsbeträgen gelangt, die es auch für die Zeit des Getrenntlebens als angemessen erachtet hat.

3. Diese Ausführungen halten der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Die Auffassung des Berufungsgerichts, der volle Unterhalt der Beklagten bemesse sich nach dem Betrag, der in der Düsseldorfer Tabelle als regelmäßiger Mindestbetrag für den angemessenen Eigenbedarf eines unterhaltsberechtigten Ehegatten ausgewiesen ist, steht nicht im Einklang mit der gesetzlichen Regelung. Nach dieser kann der getrennt lebende Ehegatte von dem anderen den "nach den Lebensverhältnissen und den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen der Ehegatten angemessenen Unterhalt" verlangen (§ 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB); das Maß des Unterhalts für den geschiedenen Ehegatten bestimmt sich nach den "ehelichen Lebensverhältnissen" (§ 1578 Abs. 1 BGB), die sich inhaltlich mit jenen im Sinne des § 1361 Abs. 1 BGB decken. Die für die Höhe eines Unterhaltsanspruchs danach maßgebenden ehelichen Lebensverhältnisse werden im wesentlichen von dem in der Ehe verfügbaren Einkommen geprägt (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. Urteil vom 1. Juni 1983 - IVb ZR 389/81 - FamRZ 1983, 886 m.w.N.). Geht nur einer der beiden Ehegatten einer Erwerbstätigkeit nach, bestimmt regelmäßig dessen Einkommen den Lebensstandard, an dem beide Ehepartner grundsätzlich in gleicher Weise teilnehmen.



13

- 8 -

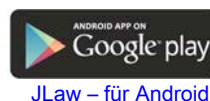
Damit ist es nicht zu vereinbaren, in einem Fall wie dem vorliegenden – in dem nach den Feststellungen des Berufungsgerichts im Zeitpunkt der Scheidung das verteilungsfähige Einkommen des Klägers auf etwa 1.050 DM abgesunken war –, den eheangemessenen Unterhalt eines getrennt lebenden oder geschiedenen Ehegatten ohne weiteres nach einem generell zu ermittelnden Mindestlebensbedarf für Volljährige und damit nach Richtsätzen zu bemessen, wie sie in den von der Praxis verwendeten Tabellen für den angemessenen Unterhalt eines Unterhaltsberechtigten angegeben sind (vgl. Senatsurteil vom 10. Dezember 1980 – IVb ZR 534/80 – FamRZ 1981, 241).

b) Danach kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Beklagten seit Rechtshängigkeit bis zum 31. Dezember 1981 monatlich 500 DM und in der Folgezeit monatlich 550 DM fehlen, um ihren vollen nach den ehelichen Lebensverhältnissen angemessenen Unterhalt decken zu können.

Es bedarf zunächst einer Feststellung des nach den ehelichen Lebensverhältnissen angemessenen Unterhaltsbedarfs der Beklagten, die der Tatrichter bisher noch nicht getroffen hat. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob die ehelichen Lebensverhältnisse bereits dadurch nachhaltig geprägt worden waren, daß der Kläger aus gesundheitlichen Gründen seinen Beruf als Fernfahrer hatte aufgeben müssen und die Möglichkeiten seiner künftigen Erwerbstätigkeit sowie deren Ertrag unsicher geworden waren (vgl. Göppinger/Wenz, Unterhaltsrecht,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



4. Aufl., Rdn. 676). Es ist nicht auszuschließen, daß sich danach Unterhaltsbeträge ergeben, die unter Berücksichtigung der anzurechnenden Einkünfte der Beklagten unter denjenigen liegen, die in dem angefochtenen Urteil angenommen worden sind. Deshalb ist das Berufungsurteil im Umfang der Anfechtung aufzuheben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

III. Für das weitere Verfahren wird vorsorglich auf folgendes hingewiesen:

1. Die vom Berufungsgericht zur Unterhaltsbemessung unter Billigkeit Gesichtspunkten herangezogene sogenannte Differenzmethode erscheint im vorliegenden Fall nicht geeignet, um den Unterhaltsanspruch der Beklagten zu errechnen. Die Differenzmethode beruht auf der Vorstellung, daß beide Ehegatten mit ihrem Einkommen zum ehelichen Lebensstandard beigetragen haben. Der so bemessene Unterhalt des Berechtigten geht daher von einem Bedarf aus, wie er durch die ehelichen Lebensverhältnisse in einer Doppelverdiener Ehe bestimmt wird (Senatsurteil vom 8. April 1981 - IVb ZR 566/80 - FamRZ 1981, 539). Sind hingegen die ehelichen Lebensverhältnisse allein von den Einkünften nur eines Ehegatten geprägt worden, trifft schon der Ausgangspunkt der Differenzmethode nicht mehr zu. Demgemäß hat der Senat sie im Falle einer erst nach der Scheidung einsetzenden Erwerbstätigkeit des anderen Ehegatten für unanwendbar gehalten (Urteil vom 8. April 1981 aaO). Wenn wie im vorliegenden Fall dem unterhaltsberechtigten Ehegatten Einkünfte deshalb zugerechnet werden, weil er einem neuen Partner den Haushalt führt und von ihm



Unterkunft erhält, berührt dies die ehelichen Lebensverhältnisse selbst dann nicht, wenn eine solche Entwicklung schon vor der Scheidung eingesetzt hat (vgl. dazu auch Senatsurteil vom 23. November 1983 - IVb ZR 21/82 - zur Veröffentlichung bestimmt). Für die Unterhaltsbemessung kann daher auch hier nur von dem Einkommen des während der Ehe allein erwerbstätigen Klägers ausgegangen werden. Sofern dieses nach Quoten aufgeteilt wird, bietet es sich an, von dem auf diese Weise gebildeten Anteil der unterhaltsberechtigten Beklagten jenen Betrag abzuziehen, den sie sich nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts wegen der Wirtschaftsgemeinschaft mit ihrem jetzigen Partner zurechnen lassen muß (sog. Anrechnungsmethode). Das Ergebnis dieser Bemessungsweise ist jedoch wie stets vom Tatrichter auf seine Angemessenheit zu überprüfen (vgl. Senatsurteil vom 4. November 1981 - IVb ZR 625/80 - FamRZ 1982, 255, seitdem ständige Rechtsprechung des Senats).

2. Soweit sich aufgrund der neuen Verhandlung nach den dargelegten Grundsätzen wiederum ein Unterhaltsanspruch der Beklagten ergibt, wird erneut darüber zu befinden sein, ob und inwieweit dieser wegen grober Unbilligkeit nicht besteht (§ 1579 Abs. 1 Nr. 4 BGB, für den Zeitraum bis zur Rechtskraft der Scheidung: i.V.m. § 1361 Abs. 3 BGB) oder ob diese Härteklausel im vorliegenden Fall suspendiert ist.

a) Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß die Beklagte den Kläger grundlos verlassen habe, um mit ihrem jetzigen Partner zusammenzuleben. Es ist davon



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ausgegangen, daß ein solches Verhalten die Anwendung des § 1579 Abs. 1 Nr. 4 BGB rechtfertige. Dies steht mit der Rechtsprechung des Senats im Einklang. Danach ist ein schwerwiegendes und klar bei einem Ehegatten liegendes Fehlverhalten während der Ehe zur Erfüllung der in § 1579 Abs. 1 Nr. 4 BGB normierten Voraussetzungen geeignet; ein solches Fehlverhalten kann insbesondere in der gegen den Willen des anderen Ehegatten erfolgten Begründung einer eheähnlichen Gemeinschaft mit einem anderen Partner liegen, weil darin eine so schwerwiegende Abkehr von den ehelichen Bindungen zu sehen ist, daß die Inanspruchnahme des anderen Ehegatten auf Unterhalt grob unbillig erscheint (ständige Rechtsprechung, vgl. zuletzt Urteil vom 9. November 1983 - IVb ZR 22/82 - - zur Veröffentlichung bestimmt - m.w.N.). Dauert die eheähnliche Gemeinschaft nach der Scheidung an, erfüllt das Verhalten regelmäßig auch für den nachehelichen Unterhalt die Voraussetzungen der Härteregelung (vgl. Senatsurteil vom 26. Januar 1983 - IVb ZR 344/81 - FamRZ 1983, 569).

b) Das Berufungsgericht hat gemäß § 1579 Abs. 2 BGB die Härteregelung nicht angewendet, weil die Beklagte - legitimiert durch gerichtliche Sorgerechtsentscheidungen - das gemeinschaftliche Kind der Parteien pflege und erziehe und von ihr deshalb eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden könne. Ein besonders gelagerter Härtefall, in dem die Anwendung des § 1579 Abs. 2 BGB verfassungswidrig wäre (vgl. BVerfGE 57, 361), sei nicht gegeben, denn der Kläger werde durch die ihm auferlegten Unterhaltsleistungen nicht unverhältnismäßig belastet.



Zwar verbleibe ihm in der Zeit ab 1. August 1981 nicht viel mehr als der Eigenbedarf, den aber andererseits die Beklagte nicht einmal erreiche. Der im Verhältnis zu den Zuwendungen des Partners der Beklagten geringe Beitrag des Klägers zu ihrem Unterhalt erscheine durch den Zweck der Bestimmung, das Kind nicht unter dem Fehlverhalten seiner Mutter leiden zu lassen, gerechtfertigt.

Es entspricht der nach Erlaß des Berufungsurteils entwickelten Rechtsprechung des Senats, daß die Gerichte bis zu einer gesetzlichen Neuregelung aufgrund der genannten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts selbst darüber zu befinden haben, ob ein besonderer Härtefall vorliegt; wird diese Frage verneint, ist § 1579 Abs. 2 BGB unverändert anzuwenden mit der Folge, daß die Härteregelung des § 1579 Abs. 1 BGB dann nicht gilt (vgl. Urteil vom 26. Januar 1983, aaO S. 572 f).

Zu der Frage, was unter einem besonders gelagerten Härtefall im Sinne der angeführten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Juli 1981 zu verstehen ist, hat der Senat inzwischen mehrfach entschieden, daß Sachverhalte gemeint sind, in denen die auf § 1579 Abs. 2 BGB gestützte unverkürzte Zubilligung des eheangemessenen Unterhalts zu einer mit dem Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbaren Belastung des Unterhaltspflichtigen führen würde; dies kann im Einzelfall insbesondere eintreten, wenn die Auferlegung von Unterhaltsleistungen nicht oder nicht in vollem Umfang durch das vorrangige Interesse des betreuten Kindes erfordert wird, dessen Belange bei



der nötigen umfassenden Abwägung der Umstände des Einzelfalles stets besonders zu berücksichtigen sind (vgl. im einzelnen Senatsurteile vom 23. März 1983 - IVb ZR 371/81 - FamRZ 1983, 676 und vom 9. November 1983 - IVb ZR 22/82 - zur Veröffentlichung bestimmt).

Diesen Grundsätzen tragen die Erwägungen des Berufungsgerichts Rechnung. Insbesondere kommt hier dem Umstand Bedeutung zu, daß es wegen der Zuwendungen, die die Beklagte von ihrem jetzigen Partner erhält, nur noch um ergänzenden Unterhalt für sie geht. Sollte die neue Verhandlung ergeben, daß dem Kläger weniger verbliebe als er zur Deckung seines eigenen, nach den ehelichen Lebensverhältnissen angemessenen Unterhalts benötigt, wird dies bei der tatrichterlichen Würdigung erneut zu berücksichtigen sein.

Seidl

Blumenröhr

Krohn

Zysk

Nonnenkamp

