

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja */

*/ nur Leitsatz 1. und II. 4. der Entscheidungsgründe

1. ZPO §§ 546 Abs. 1, 705

Urteile der Oberlandesgerichte in Ehesachen werden, auch wenn sie die Revision nicht zulassen, erst rechtskräftig, wenn die Frist zur Einlegung der Revision ungenutzt verstreicht oder das Revisionsgericht über eine in der Frist eingelegte Revision entscheidet (Fortführung von BGHZ 4, 294).

2. BGB § 1629 Abs. 3 Satz 1

Macht ein Elternteil Unterhaltsansprüche eines gemeinschaftlichen Kindes gegen den anderen Elternteil gemäß § 1629 Abs. 3 Satz 1 BGB zulässigerweise im eigenen Namen geltend, so dauert seine Prozeßstandschaft über die Scheidung der Ehe hinaus jedenfalls dann bis zum Abschluß des Unterhaltsprozesses fort, wenn die elterliche Sorge für das Kind keinem anderen als ihm übertragen worden ist.

3. BGB §§ 1613 Abs. 1, 284 Abs. 1

- a) Der Unterhaltsschuldner kommt durch eine Mahnung für die Zeit ab deren Zugang in Verzug.
- b) Eine Mahnung wegen Unterhalts ist auch ohne Bezifferung des Anspruchs wirksam, wenn wie mit einer Stufenklage Auskunft über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Unterhaltsschuldners und Zahlung des sich daraus ergebenden Unterhalts verlangt wird.

4. BGB § 1361 Abs. 2

Zur Erwerbsobliegenheit einer getrennt lebenden Ehefrau, die drei minderjährige Kinder betreut und längere Zeit keinen Beruf ausgeübt hat, der ihrer qualifizierten Ausbildung entspricht.

5. BGB § 1603 Abs. 1

Der Unterhaltsschuldner trägt die Darlegungs- und Beweislast für Umstände, mit denen er die unterhaltsrechtliche Erheblichkeit von ihm eingegangener Verbindlichkeiten begründet.

BGH, Urteil vom 15. November 1989 - IVb ZR 3/89 - OLG München
AG Deggendorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 3/89

URTEIL

Verkündet am:
15. November 1989
Küpferle
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

1. Veronika H [REDACTED], St [REDACTED]straße [REDACTED]
D [REDACTED],

2. Karl H [REDACTED], G [REDACTED]-F [REDACTED] Straße [REDACTED]
D [REDACTED],

Kläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte : Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und v. [REDACTED]

gegen

Karl H [REDACTED], E [REDACTED]-Siedlung [REDACTED] P [REDACTED]

Beklagter und
Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und F. [REDACTED] -

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1989 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn und Dr. Zysk

für Recht erkannt:

Die Revisionen der Kläger gegen das Urteil des 16. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts München vom 7. April 1988 werden zurückgewiesen, soweit die Klägerin zu 1 für die Zeit vom 1. November 1986 bis 27. Januar 1987 mehr Unterhalt fordert als insgesamt 1.779,14 DM für sich selbst, 814,66 DM für die Tochter Martina und 666,83 DM für den Sohn Roland, der Kläger zu 2 für die gleiche Zeit mehr als 814,66 DM.

Auf die weitergehenden Revisionen wird das vorgenannte Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Kläger erkannt worden ist. In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

WI



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



- 3 -

Tatbestand:

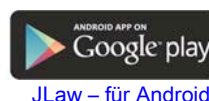
Aus der am 26. März 1970 geschlossenen Ehe des Beklagten (fortan: Ehemann) mit der Klägerin zu 1 (fortan: Ehefrau) sind drei Kinder hervorgegangen, der am 7. August 1970 geborene Sohn Karl (nunmehr Kläger zu 2), die am 27. Mai 1973 geborene Tochter Martina und der am 4. Mai 1977 geborene Sohn Roland. Seit dem 22. August 1985 lebten die Eheleute getrennt; zu diesem Zeitpunkt zog die Ehefrau mit den Kindern, die seither bei ihr leben, aus dem Familienheim aus. Sie ist 1941 geboren und Ingenieurin für Obst- und Gemüseverarbeitung sowie ausgebildete Gärtnergehilfin. Bis Oktober 1970 war sie in einem Gewerbeaufsichtsamt als Inspektoranwärterin tätig. Danach übte sie, insbesondere während des Baues eines Vierfamilienhauses, zeitweilig Teilzeitbeschäftigungen im Labor einer Zuckerfabrik und an der Kasse eines Supermarkts aus. Seit 1976 war sie nicht mehr erwerbstätig.

Der Ehemann ist als angestellter Schlossermeister erwerbstätig und erzielt außerdem Einkünfte aus der Vermietung des Vierfamilienhauses. Das frühere Familienheim, ein ihm gehöriges Einfamilienhaus, bewohnt er seit dem Auszug der Ehefrau allein mit seiner Mutter.

In einem im Oktober 1986 anhängig gemachten Verfahren hat die Ehefrau die Scheidung sowie die Übertragung der elterlichen Sorge für die Kinder auf sich begehrt. Durch Verbundurteil vom 16. März 1987 hat das Familiengericht ihren Anträgen stattgegeben und ferner den Versorgungsausgleich durchgeführt. Die hiergegen eingelegte Berufung des Ehemannes ist durch am 24. September 1987 verkündetes und



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



- 4 -

am 12. bzw. 13. Oktober 1987 zugestelltes Endurteil des Oberlandesgerichts - ohne Zulassung der Revision - zurückgewiesen worden. Wegen des Anspruchs der Ehefrau auf nachehelichen Unterhalt schwebt ein weiteres Verfahren.

Mit der vorliegenden Klage, die durch ein am 27. Januar 1987 an den Ehemann hinausgegebenes Prozeßkostenhilfegesuch eingeleitet worden ist, hat die Ehefrau für sich selbst Trennungsunterhalt und - in eigenem Namen - für alle drei Kinder Kindesunterhalt für die Zeit ab November 1986 verlangt. Der Ehemann, der in den Monaten November und Dezember 1986 insgesamt je 1.300 DM und in der Zeit von Januar bis einschließlich September 1987 insgesamt 1.200 DM monatlich bezahlt hat, ist durch anwaltliches Schreiben vom 27. November 1986 erfolglos aufgefordert worden, für den Monat November 1986 weitere 667,67 DM und ab Dezember 1986 monatlich insgesamt 2.067,67 DM zu zahlen (Trennungsunterhalt 902,67 DM, Kindesunterhalt für die älteren Kinder monatlich je 475 DM und für das jüngste Kind 400 DM, abzüglich Kindergeldanteil von monatlich 185 DM). Im Rechtsstreit hat die Ehefrau höhere Beträge geltend gemacht, und zwar ab 1. November 1986 für sich selbst monatlich 1.075,71 DM, für die älteren Kinder monatlich je 485 DM und für das jüngste Kind monatlich 400 DM, insgesamt also monatlich 2.445,71 DM. Sie hat beantragt, den Ehemann für die Zeit vom 1. November 1986 bis 31. März 1987 zur Zahlung eines Unterhaltsrückstandes von 3.426,23 DM zu verurteilen, für die Zeit danach zur Zahlung laufender Renten in der geltend gemachten Höhe.

Das Amtsgericht hat Trennungsunterhalt in Höhe von monatlich 951 DM zugesprochen sowie Kindesunterhalt von je 335 DM monatlich für die beiden älteren Kinder und von



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



- 5 -

monatlich 275 DM für das jüngste Kind. Da der Ehemann aber frühestens am 28. November 1986 in Verzug gekommen sei, hat es für die Zeit davor die Ansprüche abgewiesen. Für die Zeit danach bis zum 31. März 1987 hat es auf einen Rückstand von 2.743,60 DM erkannt.

Mit der hiergegen eingelegten Berufung hat der Ehemann die Abweisung der Klage auf Trennungsunterhalt erstrebt. Hinsichtlich des Kindesunterhalts hat er eine Teilabweisung insoweit begehrt, als für die beiden älteren Kinder mehr als monatlich je 278,34 DM, für das jüngste Kind mehr als monatlich 223,34 DM zugesprochen worden ist. Die Ehefrau hat sich dem Rechtsmittel in dem Umfang angeschlossen, in dem sie mit ihrer Klage abgewiesen worden ist.

Das Oberlandesgericht ist zu einem Anspruch auf Trennungsunterhalt von monatlich 490 DM für die Zeit vom 28. November bis 31. Dezember 1986 gelangt, für die darauffolgende Zeit bis zum 24. September 1987 von monatlich 470 DM. Für die beiden älteren Kinder hat es monatlich je 385 DM, für das jüngste Kind monatlich 320 DM als gerechtfertigt erachtet. Es hat der Ehefrau einen Unterhaltsrückstand für die Zeit vom 28. November 1986 bis einschließlich 30. September 1987 von insgesamt 3.510 DM zugesprochen sowie für die Zeit ab 1. Oktober 1987 laufende Unterhaltsrenten für die Kinder in der von ihm für gerechtfertigt erachteten Höhe.

Nach Zustellung dieses Urteils an die Ehefrau am 25. April 1988 ist der Sohn Karl (am 7. August 1988) volljährig geworden. Die Ehefrau und dieser Sohn als nunmehriger Kläger zu 2 haben Revision eingelegt. Sie verfolgen mit ihr Unterhaltsansprüche in der Höhe weiter, wie sie die Ehefrau



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



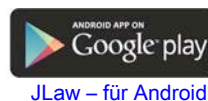
- 6 -

bereits in erster Instanz geltend gemacht hat. Außerdem vertritt die Ehefrau die Auffassung, daß sie Trennungsunterhalt bis zum 13. November 1987 verlangen könne, da die Ehe erst seit diesem Tag geschieden sei.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Oberlandesgericht hat im Entscheidungssatz seines Urteils die Revision einschränkungslos zugelassen und in den Gründen dazu ausgeführt, von grundsätzlicher Bedeutung seien die - von ihm bejahten - Fragen, ob die Ehefrau eine Obliegenheit zu berufsfremder Erwerbstätigkeit treffe und ob die Prozeßstandschaft nach § 1629 Abs. 3 BGB über die Rechtskraft des Scheidungsausspruchs hinaus fort dauere. Die Revisionserwiderung macht geltend, daß danach die Revision gegen die Entscheidung über den Kindesunterhalt nur für den Ehemann zugelassen sei; denn die den Kindesunterhalt betreffende Zulassungsfrage sei zugunsten der Ehefrau entschieden worden. Indessen ist eine derartige Beschränkung der Revisionszulassung, wenngleich sie rechtlich möglich gewesen wäre, im angefochtenen Urteil nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck gekommen. Es ist nicht ausschließbar, daß mit den Ausführungen des Oberlandesgerichts lediglich das Motiv für die - uneingeschränkte - Eröffnung der Revisionsinstanz angegeben werden sollte. Auch im Hinblick auf den Vertrauensschutz der Revisionsführer ist daher von der uneingeschränkten Zulassung der Revision auszugehen (vgl. dazu etwa Senatsurteil vom 23. November 1988 - IVb ZR 20/88 - FamRZ 1989, 172, 173 m.w.N.).



- 7 -

2. Keine Bedenken bestehen dagegen, daß der Sohn Karl nach Erlangung der Volljährigkeit durch die Einlegung der Revision als Kläger in den Prozeß eingetreten ist. Bis zu seiner Volljährigkeit lagen die Voraussetzungen vor, unter denen die Ehefrau gemäß § 1629 Abs. 3 Satz 1 BGB den Unterhalt auch für ihn in eigenem Namen geltend machen konnte. Wie der Senat bereits entschieden hat, umfaßt die Prozeßführungsbefugnis nach dieser Vorschrift auch die Geltendmachung von Kindesunterhalt außerhalb des Scheidungsverbundverfahrens (Senatsurteil vom 23. Februar 1983 - IVb ZR 359/81 - FamRZ 1983, 474). Als während des Berufungsverfahrens in dem gleichzeitig anhängigen Verbundverfahren der Scheidungsausspruch rechtskräftig wurde, änderte sich an der Prozeßführungsbefugnis der Ehefrau nichts (vgl. Johannsen/Henrich/Sedemund-Treiber Eherecht § 621 ZPO Rdn. 56; Zöllner/Philippi ZPO 15. Aufl. § 623 Rdn. 7; Bergerfurth FamRZ 1982, 563, 564; Künkel FamRZ 1984, 1062, 1064; OLG Düsseldorf FamRZ 1987, 1183; OLG Hamburg FamRZ 1984, 706). Wenngleich das Gesetz die Prozeßstandschaft nach § 1629 Abs. 3 Satz 1 BGB an das Getrenntleben der Eltern oder die Anhängigkeit der Ehesache knüpft, entspricht es dem Rechtsgedanken des § 265 Abs. 2 Satz 1 ZPO und unabweisbaren praktischen Bedürfnissen, daß ein Unterhaltsprozeß, der berechtigt in Prozeßstandschaft eingeleitet worden ist, in dieser Form auch zum Abschluß gebracht werden kann, und zwar jedenfalls dann, wenn bis dahin - wie hier - die elterliche Sorge für das Kind keinem anderen übertragen worden ist. Die Prozeßstandschaft der Ehefrau endete allerdings für den Sohn Karl mit dessen Volljährigkeit (vgl. Senatsurteile vom 23. Februar 1983 aaO S. 475 und vom 30. Januar 1985 - IVb ZR 70/83 - FamRZ 1985, 471, 473). Von seinem Recht, nunmehr

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
[\(mobile App\)](#)



- 8 -

selbst als Partei in den Prozeß einzutreten, hat er in zulässiger Weise durch die Einlegung der Revision neben seiner Mutter Gebrauch gemacht.

II.

1. Das Oberlandesgericht hat die Ansprüche auf Trennungsunterhalt nach § 1361 BGB und auf Kindesunterhalt nach § 1601 BGB grundsätzlich bejaht, sie aber - ohne nähere Begründung - zeitlich erst am 28. November 1986 einsetzen lassen. Damit hat es sich offenbar dem amtsgerichtlichen Urteil angeschlossen, das zu diesem Punkt ausführt, der Ehemann sei erst durch Zugang des anwaltlichen Mahnschreibens vom 27. November 1986 in Verzug gekommen, so daß gemäß § 1613 BGB, der nach § 1361 Abs. 4 Satz 4 i.V. mit § 1360a Abs. 3 BGB auf den Trennungsunterhalt entsprechend anzuwenden ist, frühestens ab dem 28. November 1986 Unterhalt gefordert werden könne. Die Revisionen berufen sich demgegenüber auf eine vereinzelt vertretene Ansicht, wonach Unterhaltsansprüche erst mit dem ersten Tag des nächsten Monats der Vergangenheit angehören, so daß eine im Laufe des Monats zugegangene Mahnung Verzug mit der Unterhaltsschuld für den gesamten Monat begründe (vgl. OLG Hamm FamRZ 1980, 916; zustimmend Palandt/Diederichsen BGB 48. Aufl. § 1613 Anm. 2 a). Der Senat, der eine derartige Rückbeziehung des den Verzug auslösenden Vorgangs bereits für die endgültige Leistungsverweigerung abgelehnt hat (vgl. Senatsurteil vom 24. Oktober 1984 - IVb ZR 43/83 - FamRZ 1985, 155, 157 f), vermag diese Auffassung ebensowenig zu teilen wie eine andere, die den Verzug in einem solchen Fall regelmäßig erst mit dem Beginn des

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
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

Folgemonats eintreten läßt (vgl. OLG Bamberg FamRZ 1980, 916; OLG Köln FamRZ 1985, 1168, 1169; Kalthoener/Büttner, Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts 4. Aufl. Rdn. 191; MünchKomm/Köhler 2. Aufl. § 1613 Rdn. 3 a). Da der Verzug nach § 284 Abs. 1 Satz 1 BGB erst "durch" die Mahnung eintritt, genügt es nicht, daß der Unterhalt für den gesamten Monat bereits am vorausgegangenen Monatsersten fällig war. Gründe der Vereinfachung der Unterhaltsberechnung oder des Schuldnerschutzes rechtfertigen es andererseits nicht, dem Berechtigten einen nach materiellem Recht zustehenden Unterhaltsanspruch teilweise zu nehmen, indem der Verzugseintritt auf den Beginn des Folgemonats verlegt wird (richtig KG FamRZ 1984, 1131, 1134; Soergel/Häberle BGB 12. Aufl. § 1613 Rdn. 3). Das Oberlandesgericht hat daher zutreffend angenommen, daß Unterhalt erst ab 28. November 1986 gefordert werden kann.

Die dem Bestimmtheitsgebot unterliegende Mahnung kann jedoch keinen Verzug wegen höherer Unterhaltsbeträge begründen, als mit ihr gefordert werden (vgl. Senatsurteil vom 26. Mai 1982 - IVb ZR 715/80 - FamRZ 1982, 887, 890). Mit der Mahnung vom 27. November 1986 sind lediglich Ansprüche auf Trennungsunterhalt von monatlich 902,67 DM, sowie auf Kindesunterhalt von monatlich 413,33 DM für die beiden älteren Kinder und von monatlich 338,33 DM für das jüngste Kind geltend gemacht worden. Hinsichtlich der darüber hinausgehenden Ansprüche kommt es daher auf einen neuen verzugsbegründenden Vorgang an. Dieser ist in dem Zugang des das vorliegende Verfahren einleitenden Prozeßkostenhilfegesuches an den Ehemann zu sehen, das einer Mahnung gleichsteht. Das ist frühestens am 28. Januar 1987 geschehen. Das Gesuch enthielt



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

die im Rahmen einer Stufenklage zulässigen Sachanträge, also ein Auskunftsbegehren verbunden mit einem unbezifferten Unterhaltsbegehren. Die Zustellung einer Stufenklage erfüllt die Erfordernisse des § 1613 Abs. 1 BGB bezüglich des unbezifferten Unterhaltsanspruchs, der sich nach der Auskunftserteilung als gerechtfertigt ergibt (vgl. MünchKomm/Köhler aaO § 1613 Rdn. 3). Das gleiche muß für eine inhaltlich entsprechende Mahnung gelten, da der Unterhaltsgläubiger in diesen Fällen ohne die Auskunft seinen Unterhaltsanspruch nicht beziffern kann, andererseits der Unterhaltsschuldner nach Treu und Glauben nicht Vorteile daraus ziehen kann, daß er die geschuldete Auskunft bisher nicht erteilt hat (ebenso für die unbezifferte Anmahnung eines Pflichtteilsanspruchs BGHZ 80, 269, 277). Unterhaltsbeträge, die der Höhe nach die Zahlungsaufforderung vom 27. November 1986 überschreiten, können danach frühestens ab 28. Januar 1987 gefordert werden. Die weitergehenden Revisionen scheitern schon an § 1613 Abs. 1 BGB.

2. Der Ehemann schuldet nach § 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB der Ehefrau den nach den Lebensverhältnissen und den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen der Eheleute angemessenen Trennungsunterhalt. Das Oberlandesgericht hat einen Monatsbetrag von 900 DM als bestimmend angesehen und dazu ausgeführt: Die Lebensverhältnisse der Eheleute seien durch die Erwerbseinkünfte des Ehemannes und den zeitweisen Verdienst der Ehefrau geprägt gewesen, den diese neben der Haushaltsführung und der Betreuung von drei Kindern erarbeitet habe, um die wegen des Hausbaues angespannten wirtschaftlichen Verhältnisse zu entlasten. Die Ehefrau habe nach eigenen Angaben während der Zeit des Hausbaues monatlich 1.000 DM Haushaltsgeld erhalten, zuletzt noch weniger; dabei habe ihr



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

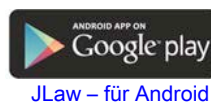
- 11 -

zeitweise ein PKW Volkswagen (Käfer) zur Verfügung gestanden. Unter Berücksichtigung aller Umstände könne davon ausgegangen werden, daß sie für ihre Bedürfnisse monatlich nicht mehr als 900 DM zur Verfügung gehabt habe.

Dem hält die Revision der Ehefrau zu Recht entgegen, daß der den ehelichen Lebensverhältnissen angemessene Unterhalt im Sinne des § 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht auf der Grundlage des vor der Trennung bezahlten Haushaltsgeldes bestimmt werden kann, zumal dabei die Deckung des Wohnbedarfs des unterhaltsberechtigten Ehegatten unberücksichtigt bliebe. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats kommt es für die Bestimmung des Unterhaltsbedarfs gemäß § 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB vielmehr auf die aktuellen Einkommensverhältnisse an, da die Ehegatten an der Entwicklung der wirtschaftlichen Verhältnisse bis zur Scheidung gemeinschaftlich teilhaben (vgl. etwa Senatsurteil vom 23. Dezember 1987 - IVb ZR 108/86 - FamRZ 1988, 256, 257). Es ist daher rechtsfehlerhaft, wenn das Oberlandesgericht wesentlich auf eine beengte wirtschaftliche Lage der Eheleute während eines Hausbaues abgestellt hat, der unstreitig bereits im Jahre 1976 abgeschlossen war. Die Ehefrau kann auch nicht an einem während des Zusammenlebens der Eheleute im Interesse der Vermögensbildung geübten Konsumverzicht festgehalten werden. Insgesamt ist ein objektiver Maßstab anzulegen, bei dem eine nach den gegebenen Verhältnissen zu dürftige Lebensführung ebenso außer Betracht bleibt wie ein übertriebener Aufwand (vgl. Senatsurteil vom 23. Dezember 1987 aaO S. 258). Die Beurteilung des Oberlandesgerichts kann daher in diesem Punkt keinen Bestand haben.



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



- 12 -

3. Das Oberlandesgericht hat weiter angenommen, daß es der Ehefrau in dem zu beurteilenden Zeitraum obgelegen habe, durch eine sozialversicherungsfreie Beschäftigung, etwa Betreuung von Kindern oder von alten Menschen oder - auch zu Hause verrichtbare - Bürohilfsarbeiten, ihren Lebensunterhalt teilweise selbst zu decken. Da sie dieser Obliegenheit nicht nachgekommen sei, seien ihr fiktive Einkünfte von monatlich 410 DM im Jahre 1986 und 430 DM ab Januar 1987 anzurechnen. Im einzelnen hat es dazu ausgeführt: Die Eheleute hätten seit August 1985 getrennt gelebt, und es sei die Ehefrau gewesen, die im Oktober 1986 den Scheidungsantrag erhoben habe. Ab diesem Zeitpunkt habe sie sich auf eine selbständige Existenz einstellen müssen. Wegen der Betreuung ihrer Kinder könne sie sich nicht auf § 1570 BGB berufen, da diese Vorschrift nur für den nachehelichen Unterhalt gelte. Bei der Betreuung mehrerer Kinder sei nach den unterhaltsrechtlichen Leitlinien des Gerichts eine Erwerbsobliegenheit regelmäßig dann anzunehmen, wenn das jüngste Kind das dritte Grundschuljahr beendet habe und neun Jahre alt sei. Hier habe das jüngste Kind bereits im Mai 1986 das neunte Lebensjahr vollendet. Von der Ehefrau habe mit Rücksicht darauf, daß sie insgesamt drei Kinder zu betreuen gehabt habe, zwar keine Halbtags Tätigkeit erwartet werden können, wohl aber eine sozialversicherungsfreie Beschäftigung. Dies sei keine Schlechterstellung gegenüber den Verhältnissen während des Zusammenlebens der Eheleute, da die Ehefrau damals neben den Kindern auch den Ehemann habe versorgen müssen. Sie sei zwar von Beruf Ingenieurin für Obst- und Gemüseverarbeitung und daneben ausgebildete Gärtnergehilfin. Bis 1976 habe sie aber auch berufsfremde Teilzeitbeschäftigungen ausgeübt, nämlich

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
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

während der "Kampagne" im Labor einer Zuckerfabrik gearbeitet und gelegentlich an der Kasse eines Supermarktes ausgeholfen. Wenn sie sich seit dieser Zeit auch ausschließlich ihrer Familie gewidmet habe, würden die Kinder nicht benachteiligt, wenn sie nunmehr wiederum einige Stunden wöchentlich entgeltliche Arbeiten verrichte. Um in Frage kommende Arbeitsplätze, die nicht vom Arbeitsamt vermittelt würden, sondern nur durch persönliche Initiative ausfindig zu machen seien, habe sie sich nicht ausreichend bemüht. Soweit sie Ablehnungsschreiben von Firmen vorgelegt habe, sei nicht dargetan, für welche Tätigkeiten und mit welchen Angaben über ihre Kenntnisse, Fähigkeiten und Einsatzbereitschaft sie sich beworben habe. Zwar könne davon ausgegangen werden, daß sie arbeitsbereit und sich darüber im klaren sei, eine Verzögerung der Arbeitsaufnahme werde ihr erhebliche Nachteile bringen. Andererseits habe sie nach dem Eindruck des Gerichts geglaubt, in erster Linie ihren Kindern besondere Betreuung zu schulden.

Auch diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision nicht stand.

a) Soweit das Oberlandesgericht darlegt, daß die Ehefrau sich wegen der Betreuung der Kinder nicht auf § 1570 BGB berufen könne, weil diese Vorschrift nur für den nachehelichen Unterhalt gelte, geht es von falschen rechtlichen Vorstellungen aus. Nach allgemeiner Ansicht, die auch vom Senat in ständiger Rechtsprechung vertreten wird, kann ein getrenntlebender Ehegatte unterhaltsrechtlich jedenfalls nicht schlechter stehen als ein geschiedener (vgl. etwa Senatsurteile vom 24. April 1985 - IVb ZR 9/84 - FamRZ 1985,



782, 784 und zuletzt vom 12. Juli 1989 - IVb ZR 60/88 - FamRZ 1989, 1160; Soergel/Lange BGB 12. Aufl. § 1361 Rdn. 13 f; Göppinger/Kindermann Unterhaltsrecht 5. Aufl. Rdn. 1123 f). Der nicht erwerbstätige Ehegatte kann vielmehr nach der Schutzvorschrift des § 1361 Abs. 2 BGB grundsätzlich nur unter engeren Voraussetzungen darauf verwiesen werden, seinen Unterhalt durch Erwerbstätigkeit selbst zu verdienen, als dies gemäß § 1574 Abs. 2 BGB nach der Scheidung der Fall ist. Daraus folgt, daß dann, wenn ein geschiedener Ehegatte nach § 1570 BGB wegen der Betreuung gemeinschaftlicher Kinder Unterhalt verlangen könnte, dies während der Trennung erst recht gelten muß.

b) Während im ersten Trennungsjahr in der Regel für den im Zeitpunkt der Trennung längere Zeit nicht erwerbstätig gewesenen Ehegatten gemäß § 1361 Abs. 2 BGB keine Erwerbsobliegenheit besteht, sind mit zunehmender Verfestigung der Trennung, insbesondere wenn die Scheidung nur noch eine Frage der Zeit ist, die Voraussetzungen, unter denen eine Erwerbstätigkeit obliegt, immer mehr den Maßstäben anzunähern, die nach den §§ 1569 ff BGB für den nachehelichen Unterhalt gelten (vgl. Göppinger/Kindermann aaO Rdn. 1124). Am 28. November 1986 lag die Trennung der Eheleute rund 15 Monate zurück; die Ehefrau hatte bereits im Oktober des Jahres das Scheidungsverfahren eingeleitet, das binnen Jahresfrist zur Scheidung geführt hat. Unter diesen Umständen ist zwar aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Oberlandesgericht die Erwerbsobliegenheit der Ehefrau unter dem Gesichtspunkt gesteigerter Eigenverantwortlichkeit beurteilt hat; seinen Ausführungen ist aber nicht zu entnehmen, daß es dabei alle wesentlichen Umstände in seine Betrachtung einbezogen und zutreffend gewürdigt hat.



c) Erheblich ins Gewicht fällt die Betreuung dreier gemeinschaftlicher Kinder im Alter von 9, 13 und 16 Jahren, die sämtlich noch die Schule besuchten. Im Schrifttum wird die Auffassung vertreten, daß die Betreuung von drei oder mehr Kindern unter 18 Jahren einer Erwerbsobliegenheit schlechthin entgegenstehe (vgl. MünchKomm/Richter aaO § 1570 Rdn. 13; Soergel/Häberle aaO § 1570 Rdn. 12). Der Senat, der in seinem Urteil vom 28. März 1984 (IVb ZR 64/82 - FamRZ 1984, 662) die Verneinung einer Erwerbsobliegenheit bei Betreuung von zwei Kindern im Alter von 11 und 13 Jahren bei günstigen wirtschaftlichen Verhältnissen gebilligt hat, hat stets betont, daß die Frage nur aufgrund einer umfassenden Würdigung aller Umstände entschieden werden kann, wobei neben den persönlichen Verhältnissen des unterhaltsbegehrenden Ehegatten wie Alter, Gesundheitszustand und Berufsausbildung, insbesondere einer früheren beruflichen Betätigung, die Dauer der Ehe und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Eheleute zu berücksichtigen sind (vgl. insbesondere Urteil vom 4. November 1981 - IVb ZR 629/80 - FamRZ 1982, 148, 150 m.w.N.). Wird dem Ehegatten die Ausübung einer unqualifizierten berufsfremden Tätigkeit angesonnen, wie das Oberlandesgericht es hier getan hat, muß außerdem besonders geprüft werden, ob dies nach dem sozialen Status der Ehegatten angemessen ist.

d) Was die Betreuung der drei gemeinschaftlichen Kinder angeht, hat das Oberlandesgericht lediglich auf seine unterhaltsrechtlichen Leitlinien verwiesen, die zudem zu diesem Punkt in ihrer Allgemeinheit nicht unbedenklich erscheinen. Es hat weiter festgestellt, daß die Ehefrau eine ihrer Ausbildung entsprechende Tätigkeit seit Oktober 1970 nicht mehr



ausgeübt hat, hat aber wesentlich darauf abgehoben, daß sie bis 1976 auch unqualifizierten Teilzeitbeschäftigungen nachgegangen sei. Hierbei hätte es in Betracht ziehen müssen, daß sie damit einen entlastenden Beitrag zum Familieneinkommen während einer Zeit beengter wirtschaftlicher Verhältnisse geleistet hatte, die inzwischen aber überwunden waren. Es ist auch nicht ersichtlich, daß es die beträchtliche Dauer der Ehe und die hierfür erbrachten Leistungen der Ehefrau gebührend gewürdigt hat. Daß es die relativ günstigen wirtschaftlichen Verhältnisse des Ehemannes, die nicht zuletzt auf die Ertragnisse des gemeinsam geschaffenen Vierfamilienhauses zurückzuführen sind, berücksichtigt hätte, geht aus seinen Ausführungen ebenfalls nicht hervor. Diese waren aber auch für die vom Oberlandesgericht bejahte Frage bedeutsam, ob sich die Ehefrau trotz ihrer qualifizierten Ausbildung alsbald nach Ablauf des ersten Trennungsjahres auf sozialversicherungsfreie Beschäftigungen verweisen lassen muß. Im Hinblick auf den von den Eheleuten erreichten sozialen Status hätte geprüft werden müssen, ob sie sich nicht länger als ihr zugestanden um qualifizierte Tätigkeiten hat bemühen dürfen und ob sie nach einem Mißerfolg ihrer Bemühungen nicht zunächst das Recht hatte, sich auf Kosten des Ehemannes fortzubilden oder umschulen zu lassen, um eine mit ihrer bisherigen Ausbildung vergleichbare berufliche Qualifikation zu erreichen, die bessere Aussichten am Arbeitsmarkt bietet (vgl. dazu etwa OLG Hamburg FamRZ 1985, 1260, 1261).

e) Mit der bisherigen Begründung kann nach allem die Annahme einer Erwerbsobliegenheit keinen Bestand haben. Es bedarf einer neuen Würdigung des Sachverhalts, die auf alle wesentlichen Umstände eingeht.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 17 -

4. Das Oberlandesgericht hat ohne nähere Begründung angenommen, daß die Ehefrau lediglich bis zum 24. September 1987 Trennungsunterhalt fordern könne. Da ein solcher bis zur Scheidung geschuldet wird (Senatsurteil BGHZ 103, 62, 67), ist es offenbar davon ausgegangen, daß an diesem Tage der Scheidungsausspruch rechtskräftig geworden sei. Dem kann nicht gefolgt werden.

Am 24. September 1987 ist im Verbundverfahren das Berufungsurteil verkündet worden, das - ohne Zulassung der Revision - u.a. den Scheidungsausspruch des Familiengerichts bestätigt hat. Die Frage, ob in einem solchen Fall dessen Rechtskraft bereits mit der Verkündung des Berufungsurteils oder erst mit dem Ablauf der Revisionsfrist eintritt, ist in Rechtsprechung und Schrifttum umstritten. Die dem angefochtenen Urteil zugrunde gelegte Auffassung überwiegt in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, während sie im Schrifttum nur von einer Mindermeinung vertreten wird (vgl. OLG Saarbrücken NJW 1976, 1325; OLG Frankfurt FamRZ 1977, 715; OLG Schleswig FamRZ 1978, 610; OLG Bremen FamRZ 1978, 819; OLG Karlsruhe FamRZ 1981, 581; OLG Hamm FamRZ 1981, 1194; OLG Stuttgart FamRZ 1983, 84; OLG Koblenz FamRZ 1984, 1243; OLG Düsseldorf FamRZ 1985, 620; Baumbach/Lauterbach/Albers ZPO 48. Aufl. § 629a Anm. 1 B c; Bergerfurth, Ehescheidungsprozeß 6. Aufl. Rdn. 192 zu Fn. 6; Rüffer, Formelle Rechtskraft des Scheidungsausspruchs - 1982 - S. 164 f). Den Ablauf der Revisionsfrist oder die Entscheidung des Revisionsgerichts über eine binnen dieser Frist eingelegte Revision halten für maßgebend: OLG Celle FamRZ 1977, 132; OLG München FamRZ 1979, 34, 36; OLG Bamberg FamRZ 1982, 317, 318; Stein/Jonas/Münzberg ZPO 20. Aufl. § 705 Rdn. 3;



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



Wieczorek ZPO 2. Aufl. § 705 Anm. B II; Zöllner/Philippi aaO § 629d Rdn. 4; Thomas/Putzo ZPO 15. Aufl. § 705 Anm. 3 a; Rosenberg/Schwab Zivilprozeßrecht 14. Aufl. § 151 II 1 a S. 967 f; Johannsen/Henrich/Sedemund-Treiber aaO § 618 ZPO Rdn. 9; Schwab/Maurer Handbuch des Scheidungsrechts 2. Aufl. Teil I Rdn. 835; Kissel GVG § 119 Rdn. 18; Borgmann FamRZ 1985, 321, 336.

Der Senat hält die letztere Auffassung für richtig (so auch der frühere IV. Zivilsenat in BGHZ 4, 294 auf der Grundlage des § 547 Abs. 1 Nr. 1 ZPO a.F.). Der Grundsatz, daß eine gerichtliche Entscheidung bereits mit ihrer Verkündung rechtskräftig wird, wenn ein Rechtsmittel gegen sie nicht statthaft ist, weil die Einlegung eines unstatthaften Rechtsmittels keine Hemmung der Rechtskraft nach § 705 Satz 2 ZPO bewirken kann (Rüffer aaO S. 151), ist auf Berufungsurteile der Oberlandesgerichte der hier erörterten Art nicht anwendbar. Denn es trifft nicht zu, daß gegen solche Urteile die Revision im rechtstechnischen Sinne nicht statthaft wäre (ebenso insbesondere Rosenberg/Schwab aaO). Unstatthaftigkeit eines Rechtsmittels bedeutet die generelle Unanfechtbarkeit der gerichtlichen Entscheidung kraft Gesetzes, ohne daß es noch eines richterlichen Rechtsfindungsaktes bedürfte, sei es durch das Erstgericht, sei es durch das Rechtsmittelgericht. Wenn das Oberlandesgericht in den hier erörterten Fällen die Revision nicht zuläßt, ist dies schon eine Rechtsfindung in Anwendung des § 546 Abs. 1 Satz 2 ZPO. Das Gesetz spricht zwar aus, daß das Revisionsgericht an die Zulassung gebunden ist (§ 546 Abs. 1 Satz 3 ZPO), sagt dies aber nicht auch für die Nichtzulassung. Was diese bedeutet, insbesondere wenn die Gründe des Berufungsurteils über die Zulassungsfrage überhaupt schweigen, hat im



Einzelfall das Revisionsgericht zu entscheiden (zu revisionsrechtlicher Rechtsprechung über derartige Zweifelsfälle vgl. etwa Zöllner/Schneider aaO § 546 Rdn. 53). Gegen die hier vertretene Auffassung spricht nur scheinbar der Wortlaut des § 546 Abs. 1 Satz 1 ZPO, wonach die Revision "nur stattfindet", wenn das Oberlandesgericht sie zugelassen hat (darauf stützt sich insbes. OLG Düsseldorf aaO). Denn in der ZPO ist die Unterscheidung zwischen Statthaftigkeit und Zulässigkeit eines Rechtsmittels auch sonst nur ungenau durchgeführt; so ist in den §§ 705 Satz 1, 545 Abs. 2 Satz 1, 567 Abs. 3 Satz 1 von "zulässigen" Rechtsmitteln die Rede, wo nur die Statthaftigkeit im rechtstechnischen Sinn gemeint sein kann (vgl. Gilles, Rechtsmittel im Zivilprozeß - 1972 - S. 172; s.a. Rüffer aaO S. 153). Der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes ist in seiner Entscheidung vom 24. Oktober 1983 (BGHZ 88, 353) ebenfalls zu dem Ergebnis gelangt, daß das Erfordernis der Zulassung der Revision in Ehesachen nicht die Statthaftigkeit betrifft, sondern eine sonstige Voraussetzung der Zulässigkeit des Rechtsmittels (aaO S. 357). Er hat dies in überzeugender Weise auch daraus gefolgert, daß Verfahrensordnungen außerhalb der ZPO die besondere Nichtzulassungsbeschwerde kennen, wobei im Gesetz ausdrücklich bestimmt ist, daß deren Einlegung die Rechtskraft der Entscheidung hemmt (aaO S. 358). Folgerichtig hat er entschieden, daß die Rechtskraft erst mit der verwerfenden Entscheidung des Revisionsgerichts eintritt, sofern das Rechtsmittel fristgerecht eingelegt worden ist.

Nach allem macht die Revision der Ehefrau zu Recht geltend, daß dieser Trennungsunterhalt bis zum 13. November 1987 zusteht, weil an diesem Tage die Frist zur Einlegung der Revision gegen das oberlandesgerichtliche Urteil vom 24. September 1987 abgelaufen ist, ohne daß ein Rechtsmittel eingelegt worden ist.



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



- 20 -

5. Das unterhaltsrechtlich relevante Einkommen des Ehemannes hat das Oberlandesgericht mit monatlich 3.164,83 DM angenommen. Neben dem Nettogehalt als angestellter Schlossermeister von monatlich 2.620,49 DM hat es Einkünfte aus der Vermietung des Vierfamilienhauses von monatlich 1.550 DM und den Vorteil mietfreien Wohnens im eigenen Einfamilienhaus in Höhe von monatlich 350 DM berücksichtigt (zusammen 4.520,49 DM). Davon hat es abgesetzt: Zinsen für ein bei der Sparkasse P. aufgenommenes Darlehen in Höhe von monatlich 573,06 DM, Unkosten des vermieteten Hauses von monatlich 400 DM, Versicherungsbeiträge von monatlich 174,60 DM sowie notwendige Fahrtkosten mit dem PKW von monatlich 208 DM (zusammen 1.355,66 DM).

a) Zu der umstrittenen Absetzung der Darlehenszinsen von monatlich 573,06 DM hat das Oberlandesgericht ausgeführt: Die Ehefrau habe geltend gemacht, das zugrundeliegende Darlehen habe der Ehemann in Kenntnis ihrer Scheidungsabsicht nur zu dem Zweck aufgenommen, ihre Ansprüche auf Zugewinn und Unterhalt zu schmälern. Es sei ihr zuzugeben, daß der Zeitpunkt der Darlehensaufnahme (7. Dezember 1984) zu Bedenken berechtigte. Andererseits könne sie keinen die Behauptungen des Ehemannes widerlegenden Sachvortrag bringen, wonach das Geld dazu verwendet worden sei, einen privaten Kredit zurückzuzahlen, der zur Finanzierung des Vierfamilienhauses gedient habe. Auch unter Berücksichtigung der von der Mutter des Ehemannes beigesteuerten 70.000 DM und sonstiger von der Ehefrau eingeräumter Verbindlichkeiten bleibe es unwahrscheinlich, daß allein damit die Errichtung des Vierfamilienhauses habe finanziert werden können. Es sei daher nicht unwahrscheinlich und nicht ohne weiteres und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ohne entsprechende Belege abzutun, daß der Ehemann das Darlehen zu einem seinen Behauptungen entsprechenden Zweck aufgenommen habe.

Diesen Ausführungen entnehmen die Revisionen mit Recht, daß das Oberlandesgericht insoweit die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast unzutreffend beurteilt hat. Ob vom Unterhaltsverpflichteten eingegangene Schulden unterhaltsrechtlich zu berücksichtigen sind, ist unter umfassender Interessenabwägung zu beurteilen, wobei es insbesondere auf den Zweck der Verbindlichkeiten, den Zeitpunkt und die Art ihrer Entstehung, die Kenntnis des Unterhaltsverpflichteten von Grund und Höhe der Unterhaltsschuld und andere Umstände ankommt (vgl. etwa Senatsurteil vom 7. Oktober 1981 - IVb ZR 611/80 - FamRZ 1982, 157, 158; Kalthoener/Büttner aaO Rdn. 901). Die Darlegungs- und Beweislast für die Umstände, die die Berücksichtigungswürdigkeit ergeben sollen, trägt nach allgemeinen Grundsätzen der Unterhaltsschuldner, da er hierbei die Minderung seiner Leistungsfähigkeit geltend macht (vgl. dazu Senatsurteil vom 23. April 1980 - IVb ZR 510/80 - FamRZ 1980, 770; Göppinger aaO Rdn. 1708; Schwab/Borth aaO IV 747). Mit diesem Grundsatz ist nicht zu vereinbaren, daß das Oberlandesgericht sich letztlich damit begnügt hat, der vom Ehemann behauptete Verwendungszweck des Darlehens sei "nicht unwahrscheinlich", und daß es ein anderes Ergebnis davon abhängig gemacht hat, daß die Ehefrau diesen Zweck widerlegt und entsprechende Belege beibringt. Es steht auch fest, daß der Ehemann den fraglichen Kredit zeitlich nach dem Empfang eines Anwaltsschreibens vom 5. Oktober 1984 aufgenommen hat, durch das er anlässlich einer schon damals aufgetretenen Ehekrise zur Zahlung von Ehegatten- und Kindesunterhalt aufgefordert worden ist. Die



Kenntnis der Unterhaltsverpflichtung verwehrt es dem Pflichtigen in der Regel, sich auf eine infolge von Schulden eingetretene Verminderung der Leistungsfähigkeit zu berufen, es sei denn, deren Eingehung sei notwendig und unausweichlich gewesen (vgl. Kalthoener/Büttner aaO Rdn. 904); dafür muß er im Streitfall vollen Beweis erbringen. Der Ehemann hat aber nicht einmal den privaten Kreditgeber benannt, den er mit dem am 7. Dezember 1984 aufgenommenen Bankkredit befriedigt haben will, da dieser "nicht genannt werden wolle". Das Oberlandesgericht, das bei dieser Sachlage offenbar letzte Zweifel nicht hat überwinden können, hätte somit die Zinsbelastung nicht zugunsten des Ehemannes berücksichtigen dürfen.

b) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats gehört zu dem unterhaltsrechtlich relevanten Einkommen auch der Vorteil mietfreien Wohnens, soweit dessen Wert die Belastungen übersteigt, die durch allgemeine Grundstückskosten und -lasten sowie gegebenenfalls durch Zins- und Tilgungsverpflichtungen entstehen (vgl. zuletzt Senatsurteil vom 12. Juli 1989 aaO S. 1162). Unstreitig bewohnt der Ehemann ein ihm gehöriges Einfamilienhaus mit einer Wohnfläche von 140 qm, in das er auch seine Mutter aufgenommen hat. Die Ehefrau hat den Mietwert mit 500 bis 600 DM angegeben und hierfür Sachverständigenbeweis angeboten. Die jährlichen Lasten hat der Ehemann lediglich mit 1.017,04 DM beziffert, ohne sich auf Zins- und Tilgungsleistungen zu berufen, hat aber die Auffassung vertreten, die "ersparte Miete" könne höchstens mit monatlich 350 DM angesetzt werden. Wie die Revisionen mit Recht rügen, konnte sich das Oberlandesgericht nicht damit begnügen, den anzurechnenden Wohnvorteil entsprechend der Angabe des Ehemannes auf monatlich 350 DM zu



schätzen, ohne die Grundlagen dieser Schätzung aufzuzeigen. Da die Vorstellungen der Parteien über diesen Punkt nicht unerheblich differierten, hätte das Gericht mangels eigener Sachkunde notfalls das angebotene Sachverständigengutachten einholen müssen. Allerdings kommt es letztlich nicht auf den objektiven Mietwert des Hauses an, sondern darauf, inwieweit der Ehemann nach dem Auszug der Ehefrau anzurechnende Gebrauchsvorteile i.S. des § 100 BGB zieht. Im einzelnen wird wegen dieser Frage auf die Grundsätze des Senatsurteils vom 12. Juli 1989 (aaO S. 1162 f) hingewiesen; nach deren Maßgabe werden die Parteien ihren Vortrag zweckmäßigerweise noch zu ergänzen haben.

c) Die Ehefrau hat unter anderem vorgetragen, der Ehemann nutze insgesamt drei Garagen, die an das Einfamilienhaus angebaut seien, darüber hinaus eine Doppelgarage des Vierfamilienhauses. Für die Nutzung von insgesamt vier Garagen bei Haltung nur eines Fahrzeugs sei kein verständiger Grund vorhanden. Dem Ehemann sei zuzumuten, drei Garagen zu vermieten, wodurch er Einnahmen von monatlich je 50 DM erzielen könne. Dieses Vorbringen, dessen Sachverhalt der Ehemann nicht substantiiert bestritten hat, hat das Oberlandesgericht übergangen; die diesbezügliche Rüge der Revisionen ist daher begründet. Zu dem unterhaltsrechtlich relevanten Einkommen eines Unterhaltsverpflichteten zählen auch Einkünfte, die er zumutbarerweise erzielen könnte, aber nicht erzielt (vgl. etwa BGH, Urteil vom 24. Oktober 1979 - IV ZR 171/78 - FamRZ 1980, 126, 128; Schwab/Borth aaO IV 404). Den Ehemann trifft im Interesse seiner Ehefrau und seiner drei Kinder die Obliegenheit, seine Leistungsfähigkeit nach Möglichkeit zu stärken. Hat er hiergegen in vorwerfbarer Weise verstoßen, sind ihm fiktive Einkünfte in der erzielbaren Höhe zuzurechnen.



- 24 -

6. Die vorstehend aufgezeigten Mängel des angefochtenen Urteils nötigen zu dessen Aufhebung im Umfang der Anfechtung, soweit nicht, wie zu 2) dargelegt, den Revisionsbegehren durch § 1613 Abs. 1 BGB Grenzen gesetzt sind. Zu einer abschließenden Entscheidung ist der Senat nicht in der Lage; zum Anspruch der Ehefrau auf Trennungsunterhalt für die Zeit nach dem 24. September 1987 fehlen jegliche Feststellungen. Die Sache ist daher zur weiteren Aufklärung und erneuten tatrichterlichen Würdigung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Soweit der Senat auf erhobene Revisionsrügen nicht eingegangen ist, werden die Kläger Gelegenheit haben, sie im weiteren Verfahren dem Oberlandesgericht zu unterbreiten. Ferner wird darauf hingewiesen, daß die Ansprüche mehrerer Unterhaltsgläubiger nicht in einer Summe zugesprochen werden dürfen, sondern im einzelnen aufzugliedern sind (vgl. Senatsurteil vom 8. April 1981 - IVb ZR 859/80 - FamRZ 1981, 541 f).

Lohmann

Portmann

Blumenröhr

Krohn

Zysk



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)