BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 22/06

Verkündet am:
5. März 2008
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 1361 Abs. 1

a) Nach der Trennung der Parteien ist der Vorteil mietfreien Wohnens zunächst regelmäßig nur noch in dem Umfang zu berücksichtigen, wie er sich als angemessene Wohnungsnutzung durch den in der Ehewohnung verbliebenen Ehegatten darstellt. Dabei ist auf den Mietzins abzustellen, den er auf dem örtlichen Wohnungsmarkt für eine dem ehelichen Lebensstandard entsprechende kleinere Wohnung zahlen müsste. Ist eine Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft allerdings nicht mehr zu erwarten, etwa wenn ein Scheidungsantrag rechtshängig ist oder die Ehegatten die vermögensrechtlichen Folgen ihrer Ehe abschließend geregelt haben, sind solche Ausnahmen von der grundsätzlichen Berücksichtigung des vollen Mietwerts nicht mehr gerechtfertigt (Abgrenzung zu dem Senatsurteil vom 28. März 2007 - XII ZR 21/05 - FamRZ 2007, 879).

b) Von dem Vorteil mietfreien Wohnens sind grundsätzlich die mit dem Eigentumserwerb verbundenen Kosten abzusetzen, weil der Eigentümer nur in Höhe der Differenz günstiger lebt als ein Mieter. Der Tilgungsanteil der Kreditraten kann aber dann nicht mehr berücksichtigt werden, wenn der andere Ehegatte nicht mehr von der mit der Tilgung einhergehenden Vermögensbildung profitiert und daher eine einseitige Vermögensbildung zu Lasten des Unterhaltsberechtigten stattfindet, wie es im Fall des gesetzlichen Güterstandes ab Zustellung des Scheidungsantrags der Fall ist (Fortführung der Senatsurteile vom 28. März 2007 - XII ZR 21/05 - FamRZ 2007, 879 und vom 1. Dezember 2004 - XII ZR 75/02 - FamRZ 2005, 1159).

BGH, Urteil vom 5. März 2008 - XII ZR 22/06 - OLG Düsseldorf
AG Langenfeld

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. März 2008 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne und die Richter Weber-Monecke, Prof. Dr. Wagenitz, Fuchs und Dose

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. Dezember 2005 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es die Unterhaltsansprüche der Klägerin zu 1 regelt.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien streiten noch um Trennungsunterhalt für die Zeit ab April 2005.

2 Sie hatten 1984 die Ehe geschlossen, aus der am 2. August 1985 der Sohn C. und am 11. August 1987 der Sohn S. hervorgegangen sind. Am 27. Dezember 2004 trennten sich die Parteien, und die Klägerin zog gemeinsam mit dem seinerzeit 17 Jahre alten Sohn S. aus der im hälftigen Miteigentum der Parteien stehenden Ehewohnung aus. Zuvor hatten die Ehegatten am

17. Dezember 2004 einen notariellen Ehevertrag geschlossen, mit dem die Klägerin ihre ideelle Miteigentumshälfte an dem Hausgrundstück auf den Beklagten übertrug. Von der vereinbarten Gegenleistung in Höhe von 75.000 € entfielen (richtig) rund 7.500 € auf den Zugewinnausgleich und der Rest auf den übertragenen Verkehrswert abzüglich der vom Beklagten übernommenen Belastungen. Außerdem vereinbarten die Parteien Gütertrennung und verzichteten wechselseitig auf weitergehenden Zugewinnausgleich.

3 Der Beklagte erzielt unterhaltsrelevante Nettoeinkünfte, die sich nach Abzug berufsbedingter Aufwendungen auf monatlich 3.256,49 € belaufen. Der bei ihm wohnende volljährige Sohn C. erhält eine Ausbildungsvergütung, die sich vor Abzug ausbildungsbedingter Mehrkosten in der Zeit bis Juli 2005 auf monatlich 408 € belief und ab August 2005 485,77 € beträgt. Für den verbleibenden Barunterhaltsbedarf kommt allein der Beklagte auf. Daneben schuldet er dem bei der Klägerin wohnenden inzwischen ebenfalls volljährigen Sohn S. Barunterhalt, der sich seit April 2005 auf monatlich 406 € (483 € - 77 € hälftiges Kindergeld) beläuft.

4 Die 1955 geborene Klägerin ist im Umfang von 28 Wochenstunden im Büro ihrer zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten erwerbstätig und erzielt aus dieser Teilzeittätigkeit ein monatliches Nettoeinkommen, das sich abzüglich berufsbedingter Aufwendungen auf rund 953 € beläuft.

5 Der Beklagte zahlt an die Klägerin monatlichen Trennungsunterhalt in Höhe von 257,80 €. Das Amtsgericht hat ihn verurteilt, über diesen freiwillig gezahlten Betrag hinaus monatlich weitere 516,20 € (insgesamt 774 €) zu zahlen. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht das Urteil abgeändert und den Beklagten verurteilt, an die Klägerin über die freiwillig gezahlten 257,80 € hinaus monatlichen Unterhalt in zeitlich gestaffelter Höhe, zuletzt ab

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

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

Oktober 2005 in Höhe von 367,43 € (insgesamt 625,23 €) zu zahlen. Dagegen richtet sich die - zugelassene - Revision des Beklagten, mit der er Klageabweisung begehrt, soweit das Berufungsgericht ihn für die Zeit ab April 2005 zu Unterhaltsleistungen verurteilt hat, die den freiwillig geleisteten Betrag von monatlich 257,80 € um mehr als 142,20 € (insgesamt 400 €) übersteigen.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision ist begründet. Sie führt in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

7 Das Berufungsgericht hat von dem unterhaltsrelevanten Einkommen des Beklagten zunächst dessen Barunterhalt für die beiden Kinder abgesetzt. Von dem Unterhaltsbedarf des volljährigen Sohnes C. sei dessen um ausbildungsbedingte Mehrkosten reduzierte Ausbildungsvergütung abzuziehen. Für den weiteren - inzwischen ebenfalls volljährigen - Sohn S. seien die im Unterhaltsrechtsstreit begehrten Unterhaltszahlungen abzusetzen, da sich rechnerisch unabhängig davon, ob das Kindergeld beim Volljährigenunterhalt nur zur Hälfte oder in voller Höhe in Abzug zu bringen sei, ein höherer Tabellenbetrag ergebe. Dem Beklagten sei außerdem ein Wohnvorteil zuzurechnen, bei dessen Be-

messung nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auf die tatsächlichen Gegebenheiten nach der Übertragung des ideellen Miteigentumsanteils der Klägerin auf den Beklagten abzustellen sei. Von dem vollen Wohnvorteil des Beklagten seien auch die Belastungen aus dem Erwerb des Miteigentumsanteils abzusetzen. Um eine einseitige Vermögensbildung zu Lasten der Klägerin zu vermeiden, müssten die Tilgungsanteile der Darlehensbelastung allerdings unberücksichtigt bleiben. Jedenfalls in diesem Fall gebe es keinen Grund, von diesem an sich "ehernen bisherigen Grundsatz" abzuweichen. Die Klägerin partizipiere insoweit nicht mehr an der einseitigen Vermögensbildung durch den Beklagten. Denn beide Parteien hätten mit Abschluss und Vollzug des notariellen Vertrages die endgültige Trennung eingeleitet und die Scheidung auch und vor allem in güterrechtlicher Sicht vorbereitet. Eine Teilhabe des einen Ehepartners am Vermögen des anderen sei mit der Vereinbarung ausdrücklich ausgeschlossen worden. Im Wege der hier gebotenen wertenden Betrachtung könne es nicht gebilligt werden, die Klägerin diese einseitige Vermögensbildung im Wege einer Bedarfsreduzierung mitfinanzieren zu lassen. Damit verschöbe sich das Gefälle der Nutzungsvorteile, welche während des Zusammenlebens gleichmäßig bei beiden Ehepartnern gelegen hätten, eindeutig und einseitig zu Lasten der Klägerin. Eine eindeutig unwirtschaftliche Vorgehensweise scheide nur dann aus, wenn die Tilgungsanteile insgesamt außer Betracht bleiben. Im Hinblick auf die beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse bestehe auch kein Anlass, die Tilgungsanteile als zusätzliche Altersvorsorge zu berücksichtigen.

8 Die Klägerin sei angesichts ihres Alters von 50 Jahren und der 15-jährigen "Familienpause" auch mit einer vollschichtigen Tätigkeit nicht in der Lage, ein höheres Einkommen zu erzielen, als sie gegenwärtig aus ihrer Teilzeittätigkeit erhalte. Allerdings sei ihr nach einer Übergangszeit, die nach Volljährigkeit des jüngsten Sohns Ende August 2005 ende, eine Nebentätigkeit zumutbar. Daraus könne sie bei zehn Wochenstunden und einem Stundenlohn

von 6 € ein zusätzliches Einkommen in Höhe von monatlich netto 260 € erzielen. Der aufgrund des Ehevertrages an die Klägerin geleistete Betrag in Höhe von 75.000 € entfalle mit einem Teilbetrag von 7.500 € auf den Zugewinnausgleich. Dieser Teilbetrag sei in Höhe von 2.500 € finanziert worden, weswegen die daraus erzielbaren Zinsen nicht eheprägend und deswegen in vollem Umfang auf den sonstigen Unterhaltsbedarf anzurechnen seien. Zinsen aus dem Restbetrag seien hingegen als eheprägendes Einkommen mit monatlich 181,98 € zu berücksichtigen.

9 Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

II.

10 Die Bemessung der beiderseitigen unterhaltsrelevanten Einkünfte steht mit der Rechtsprechung des Senats nicht im Einklang.

11 1. Im Ergebnis zu Recht hat das Berufungsgericht dem bereinigten Erwerbseinkommen des Beklagten in Höhe von 3.256,49 € die Gebrauchsvorteile (§ 100 BGB) für die Nutzung des gesamten Reihenhauses hinzugerechnet und davon - vorbehaltlich einer zusätzlichen Altersvorsorge - lediglich die Zinsleistungen für die zur Finanzierung aufgenommenen Kredite abgesetzt. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist der Wert solcher Nutzungsvorteile den sonstigen Einkünften der Parteien hinzuzurechnen, soweit er die unterhaltsrechtlich zu berücksichtigenden Belastungen übersteigt (Senatsurteil vom 28. März 2007 - XII ZR 21/05 - FamRZ 2007, 879, 880 m.w.N.).

12 a) Zutreffend und im Einklang mit der Rechtsprechung des Senats hat das Berufungsgericht auf Seiten des Beklagten den Wohnwert des gesamten Reihenhauses berücksichtigt, weil er bereits zu Beginn der Trennungszeit den ideellen Miteigentumsanteil der Klägerin erworben hatte.

13 Zwar entfallen die Vorteile der mietfreien Nutzung der Ehewohnung, wenn diese im Zusammenhang mit der Scheidung veräußert wird. An ihre Stelle treten aber die Vorteile, die die Ehegatten in Form von Zinseinkünften aus dem Erlös ihrer Miteigentumsanteile ziehen oder ziehen könnten. Das gilt im Grundsatz auch dann, wenn die Ehewohnung nicht an Dritte veräußert wird, sondern ein Ehegatte seinen Miteigentumsanteil auf den anderen überträgt. Auch in einem solchen Fall tritt für den veräußernden Ehegatten der Zins aus dem Erlös als Surrogat an die Stelle der früheren Nutzungsvorteile seines Miteigentumsanteils. Für den übernehmenden Ehegatten verbleibt es hingegen grundsätzlich bei einem Wohnvorteil, und zwar nunmehr in Höhe des Wertes der gesamten Wohnung, gemindert um die unterhaltsrechtlich zu berücksichtigenden Belastungen, einschließlich der Belastungen durch den Erwerb des Miteigentumsanteils des anderen Ehegatten (Senatsurteile vom 1. Dezember 2004 - XII ZR 75/02 - FamRZ 2005, 1159, 1161 und vom 11. Mai 2005 - XII ZR 211/02 - FamRZ 2005, 1817, 1820 f.).

14 b) In revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise hat das Berufungsgericht den Nutzungsvorteil des Beklagten hier nach dem gutachtlich ermittelten vollen Wohnwert von monatlich 858 € bemessen.

15 Zwar kommt der Wohnwert nach dem Auszug eines Ehegatten zunächst nicht mehr in vollem Umfang zum Tragen. Weil der in der Wohnung verbleibende Ehegatte nach ständiger Rechtsprechung des Senats noch nicht gehalten ist, die Wohnung sofort anderweit zu verwerten, ist der Wohnwert in dieser Zeit

nur noch in einer Höhe in Rechnung zu stellen, wie er sich als angemessene Wohnungsnutzung des in der Ehewohnung allein verbliebenen Ehegatten darstellt. Der Gebrauchswert der - für den die Wohnung weiter nutzenden Ehegatten an sich zu großen - Wohnung ist deswegen regelmäßig danach zu bestimmen, welchen Mietzins er auf dem örtlichen Wohnungsmarkt für eine dem ehelichen Lebensstandard entsprechende angemessene kleinere Wohnung zahlen müsste (Senatsurteil vom 28. März 2007 - XII ZR 21/05 - FamRZ 2007, 879, 880 f.). Der volle Wohnwert kommt deswegen regelmäßig erst dann zum Tragen, wenn nicht mehr mit einer Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft zu rechnen ist und auch dem in der Wohnung verbliebenen Ehegatten eine Verwertung zugemutet werden kann, etwa mit Zustellung des Scheidungsantrags.

16 In revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass im vorliegenden Fall die Berücksichtigung des vollen Wohnwerts schon seit der Trennung der Parteien gerechtfertigt ist. Die Parteien streiten noch um Trennungsunterhalt für die Zeit ab April 2005. Schon zuvor hatten sie mit der Trennung im Dezember 2004 einen notariellen Ehevertrag geschlossen und darin ihre vermögensrechtlichen Ansprüche einschließlich der Auseinandersetzung des Miteigentums und der Ausgleichsansprüche abschließend geregelt. In einem solchen Fall steht der Gesichtspunkt der Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft einer Berücksichtigung des vollen Wohnwerts nicht mehr entgegen. Das Berufungsgericht durfte dem Beklagten, der das Alleineigentum an dem Reihenhaus erworben hat, deswegen den sich daraus ergebenden vollen Wohnwert zurechnen.

17 c) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats sind von dem Wohnwert die mit dem Eigentumserwerb verbundenen Kosten abzusetzen, weil der Eigentümer nur in Höhe der Differenz günstiger lebt als ein Mieter. Der Vorteil des

mietfreien Wohnens ist während der Ehezeit sowohl durch die verbrauchsunabhängigen Kosten als auch durch die gezahlten Zins- und Tilgungsleistungen geschmälert. Selbst wenn mit der Tilgung der Kredite stets eine Vermögensbildung verbunden ist, steht dies zunächst einer Schmälerung des Wohnvorteils durch die tatsächlich geleisteten Zahlungen nicht entgegen, weil regelmäßig auch der andere Ehegatte über den Zugewinnausgleich von der Vermögensbildung profitiert.

18 Erst wenn dies ausgeschlossen ist, betreibt der Eigentümer mit der Tilgung seiner Kredite eine Vermögensbildung zu Lasten des Unterhaltsanspruchs des anderen Ehegatten. Dies hat den Senat in der Vergangenheit veranlasst, zwischen dem Trennungsunterhalt und dem nachehelichen Ehegattenunterhalt zu differenzieren. Weil für die Trennungszeit wegen des sich erst aus der Zustellung des Scheidungsantrags ergebenden Endstichtags zunächst noch ein Zugewinnausgleich stattfindet, hat der Senat im Rahmen des Trennungsunterhalts grundsätzlich neben den verbrauchsunabhängigen Grundstückskosten und den Zinsbelastungen auch die Tilgungsleistungen des Grundstückseigentümers berücksichtigt (Senatsurteil vom 28. März 2007 - XII ZR 21/05 - FamRZ 2007, 879, 881 f. m.w.N.). Demgegenüber wird der Wertzuwachs für das im Eigentum eines geschiedenen Ehegatten stehende Haus durch weitere Darlehenstilgung im Rahmen des nachehelichen Ehegattenunterhalts nicht mehr ausgeglichen und kommt nur noch dem Eigentümer allein zugute. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist der Tilgungsanteil der Darlehensraten im Rahmen des nachehelichen Ehegattenunterhalts grundsätzlich nicht mehr zu berücksichtigen, weil er zur einseitigen Vermögensbildung eines Ehegatten führt (Senatsurteile vom 5. April 2000 - XII ZR 96/98 - FamRZ 2000, 950, 952 und vom 22. Oktober 1997 - XII ZR 12/96 - FamRZ 1998, 87, 88 f.). Spätestens dann sind dem objektiven Mietwert bei der Bemessung des Unterhaltsbedarfs nach den ehelichen Lebensverhältnissen neben den verbrauchsunabhängigen

Kosten grundsätzlich nur noch die Zahlungen für den Zinsaufwand gegenüber zu stellen.

19 In Fortführung dieser Rechtsprechung muss der Tilgungsanteil der Kreditraten stets dann unberücksichtigt bleiben, wenn die damit einher gehende Vermögensbildung zu einer einseitigen Belastung des Unterhaltsberechtigten führen würde, weil dieser von der mit der Tilgung einhergehenden Vermögensbildung nicht mehr profitiert. Das wird regelmäßig der Fall sein, wenn bereits ein Scheidungsantrag rechtshängig ist und ein künftiger Vermögenszuwachs wegen des Endstichtags nach den §§ 1376 Abs. 2, 1384 BGB nicht mehr ausgeglichen wird. Gleiches gilt aber auch dann, wenn die Ehegatten Gütertrennung vereinbart haben und der Vermögenszuwachs eines Ehegatten aus diesem Grund nicht (mehr) ausgeglichen wird. Für die Berücksichtigung des Tilgungsanteils kommt es deswegen allein darauf an, ob der andere Ehegatte im konkreten Einzelfall (noch) von der Vermögensbildung profitiert. Ist das nicht (mehr) der Fall, muss der Tilgungsanteil grundsätzlich als einseitige Vermögensbildung zu Lasten der Unterhaltsansprüche des anderen Ehegatten unberücksichtigt bleiben (vgl. auch FA-FamR/Gerhardt 6. Aufl. 6. Kapitel Rdn. 52 c).

20 Im Einklang damit ist das Berufungsgericht hier zu Recht davon ausgegangen, dass wegen der ehevertraglich vereinbarten Gütertrennung grundsätzlich nur die verbrauchsunabhängigen Kosten und die Zinsbelastungen den Wohnwert reduzieren. Zutreffend hat das Berufungsgericht deswegen die Tilgung der Kredite nicht mehr bei der Bemessung des nach den Lebensverhältnissen angemessenen Unterhalts im Sinne von § 1361 BGB berücksichtigt.

21 d) Abweichend von der Rechtsprechung des Senats und ohne nähere Begründung hat das Berufungsgericht den Tilgungsanteil der Kredite allerdings

auch unter dem Gesichtspunkt der zusätzlichen Altersvorsorge unberücksichtigt gelassen.

22 Der Senat geht in seiner neueren Rechtsprechung davon aus, dass der Lebensstandard im Alter nur dann zu sichern ist, wenn neben der primären Vorsorge - u.a. durch die gesetzliche Rentenversicherung - private Leistungen für eine zusätzliche Altersversorgung erbracht werden. Diese Notwendigkeit, für das Alter zusätzlich Vorsorge zu treffen, stellt sich letztlich für jeden, auch für den getrennt lebenden Ehegatten. Da eine angemessene Altersvorsorge nicht mehr allein durch die gesetzliche Rentenversicherung gewährleistet werden kann, muss dem Unterhaltsberechtigten und gleichermaßen dem Unterhaltspflichtigen zugebilligt werden, in angemessenem Umfang zusätzlich Vorsorgeaufwand zu betreiben und beiden die Möglichkeit eröffnet sein, diesen Umstand in die Unterhaltsbemessung einfließen zu lassen. Dabei ist es unterhaltsrechtlich unerheblich, ob sich der Erwerbstätige für eine Direktversicherung oder eine anderweitige Altersvorsorge entscheidet. Auch wenn er durch die Entschuldung des Familienheims weiteres Vermögen mit dem Ziel einer später miet- und belastungsfreien Wohnungsnutzung schafft, ist dies als besondere Form der zusätzlichen Altersvorsorge berücksichtigungsfähig (Senatsurteil BGHZ 163, 84, 97 ff. = FamRZ 2005, 1817, 1821).

23 Zur Höhe hat der Senat in Anlehnung an den Höchstfördersatz der sog. "Riester-Rente" einen Betrag von bis zu 4 % des Gesamtbruttoeinkommens des Vorjahres als angemessene zusätzliche Altersvorsorge angesehen (5 % beim Elternunterhalt). Nur soweit tatsächlich erbrachte Leistungen der Altersvorsorge darüber hinausgehen, müssen sie als einseitige Vermögensbildung zu Lasten des Unterhaltsberechtigten unberücksichtigt bleiben.

24 Nach dieser Rechtsprechung hätte das Berufungsgericht dem Beklagten - ausgehend von dem festgestellten Jahresbruttoeinkommen in Höhe von 59.895,22 € - eine zusätzliche Altersvorsorge in Höhe von rund 200 € monatlich zubilligen müssen. In dieser Höhe hätte es zusätzlich auch die Tilgungsleistungen des Beklagten als besondere Form der privaten Altersvorsorge bei der Unterhaltsbemessung berücksichtigen müssen.

25 2. Auch das unterhaltsrelevante Einkommen der Klägerin hat das Berufungsgericht nicht rechtsfehlerfrei ermittelt.

26 a) Im Rahmen des Trennungsunterhalts kann der nicht erwerbstätige Ehegatte nur dann darauf verwiesen werden, seinen Unterhalt durch eine Erwerbstätigkeit selbst zu verdienen, wenn dies von ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen, insbesondere wegen seiner früheren Erwerbstätigkeit unter Berücksichtigung der Dauer der Ehe, und nach den wirtschaftlichen Verhältnissen beider Ehegatten erwartet werden kann (§ 1361 Abs. 2 BGB). Diese gegenüber der Regelung in § 1574 BGB zum nachehelichen Ehegattenunterhalt deutlich schwächere Erwerbsobliegenheit will die bestehenden Verhältnisse für die Dauer der Trennungszeit schützen. Im Hinblick auf den Sinn der Trennungszeit und die sich langsam abschwächenden Folgen der ehelichen Lebensgemeinschaft ist aber auch die Dauer der Trennung zu berücksichtigen. Während einem im Zeitpunkt der Trennung längere Zeit nicht erwerbstätig gewesenen Ehegatten im ersten Trennungsjahr in der Regel keine Erwerbsobliegenheit trifft, nähern sich die Voraussetzungen der Erwerbsobliegenheit mit zunehmender Verfestigung der Trennung, insbesondere wenn die Scheidung nur noch eine Frage der Zeit ist, immer mehr den Maßstäben des nachehelichen Unterhalts an (Senatsurteil vom 29. November 2000 - XII ZR 212/98 - FamRZ 2001, 350, 351; vgl. auch Dose FamRZ 2007, 1289, 1296).

27 Wenn das Berufungsgericht im Hinblick darauf eine weitergehende Erwerbsobliegenheit der Klägerin für die Zeit ab Oktober 2005 angenommen hat, hält dies im Ansatz der revisionsrechtlichen Prüfung stand. Beide Kinder waren jetzt volljährig und die Erwerbsobliegenheit hatte schon mit Abschluss des Ehevertrages und die dadurch verfestigte Trennung zunehmend an Bedeutung gewonnen.

28 b) Zur Höhe ist das Berufungsgericht für die Zeit ab Oktober 2005 von dem gegenwärtigen Einkommen der Klägerin aus ihrer Teilzeittätigkeit ausgegangen und hat dem lediglich ein fiktives Einkommen aus einer "Geringverdienertätigkeit" hinzugerechnet. Das hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

29 Denn das Berufungsurteil lässt eine Begründung für seine These vermissen, die Klägerin könne auch aus einer vollschichtigen Berufstätigkeit kein höheres Einkommen erzielen, als sie gegenwärtig mit monatlich 1.000 € netto aus ihrer Teilzeittätigkeit auf der Grundlage von 28 Wochenstunden erhält. Zwar steigen mit einem höheren Bruttoeinkommen regelmäßig auch die gesetzlichen Abgaben und Steuern. Gleichwohl kann nicht zweifelhaft sein, dass die Klägerin im Falle einer Vollzeittätigkeit in ihrem gegenwärtig ausgeübten Beruf in Folge eines deutlich höheren Bruttoeinkommens auch netto monatlich höhere Einkünfte zur Verfügung hätte. Ob sie sich in hinreichender Weise um eine entsprechende Vollzeittätigkeit bemüht hat oder ob die Übernahme einer solchen Vollzeittätigkeit aus anderen Gründen ausscheidet, was einer Berücksichtigung fiktiver Einkünfte aus einer Vollzeittätigkeit im gegenwärtig ausgeübten Beruf entgegenstünde, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

30 Dieser Rechtsfehler des Berufungsgerichts ist auch nicht deswegen unerheblich, weil es der Klägerin stattdessen ein Nebeneinkommen aus Gering-

verdienertätigkeit im Umfang von 10 Wochenstunden zugerechnet hat. Denn dabei hat das Berufungsgericht nicht auf den gegenwärtig ausgeübten Beruf der Klägerin abgestellt und ihr deswegen nur ein deutlich geringeres Nettoeinkommen von 6 € stündlich zugerechnet. Die Klägerin ist aber nicht zur Aufnahme irgendeiner Berufstätigkeit, sondern zur Ausübung einer nach § 1361 Abs. 2 BGB angemessenen Berufstätigkeit verpflichtet, die sich insbesondere aus einer schon ausgeübten Tätigkeit ergeben kann (vgl. auch Senatsurteil vom 15. November 1989 - IVb ZR 3/89 - FamRZ 1990, 283, 286).

III.

31 Das Urteil des Berufungsgerichts kann danach keinen Bestand haben und ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist nicht zur Endentscheidung reif, weil das Berufungsgericht das unterhaltsrelevante Einkommen der Parteien nicht rechtsfehlerfrei ermittelt hat. Die Bemessung des unterhaltsrelevanten Einkommens der Klägerin für die Zeit ab Oktober 2005 erfordert weitere tatrichterliche Feststellungen, die der Senat nicht treffen kann.

IV.

32 Falls das Berufungsgericht auf der Grundlage dieser Rechtsprechung des Senats zu einem geringeren Unterhaltsanspruch der Klägerin gelangt, wird es auch zu prüfen haben, ob dem Rechtsmittel des Beklagten aus anderen Gründen der Erfolg versagt bleiben muss.

33 1. Im Ansatz zutreffend hat das Berufungsgericht von dem unterhaltsrelevanten Einkommen des Beklagten den für die beiden (inzwischen) volljährigen Kinder geschuldeten Barunterhalt abgesetzt. Dabei hat es allerdings den Unterhaltsanspruch beider Kinder unzutreffend ermittelt.

34 a) Für den volljährigen Sohn C. ist es von einem Unterhaltsbedarf nach Einkommensgruppe 11 der bis Ende 2007 geltenden Düsseldorfer Tabelle ausgegangen. Davon hat es lediglich die um ausbildungsbedingten Mehrbedarf gekürzte Ausbildungsvergütung abgesetzt. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats schuldet der Beklagte seinem volljährigen Sohn C. allerdings nur Unterhalt in einer Höhe, wie er sich nach Abzug der bereinigten Ausbildungsvergütung und des vollen Kindergeldes ergibt (Senatsurteil BGHZ 164, 375, 382 f. = FamRZ 2006, 99, 101 f.). Auch in Höhe des staatlichen Kindergeldes ist der Unterhaltsbedarf des volljährigen Sohnes C. also gedeckt, so dass der Beklagte ihm insoweit keinen Barunterhalt schuldet, den er bei der Berechnung des der Klägerin zustehenden Trennungsunterhalts zusätzlich abziehen könnte.

35 b) Auch für den weiteren ab August 2005 volljährigen Sohn S. hat das Berufungsgericht insoweit einen zu hohen Unterhaltsbedarf berücksichtigt. Denn es hat den Beklagten - rechtskräftig - verurteilt, an diesen Sohn ab April 2005 monatlichen Unterhalt in Höhe von insgesamt 406 € zu zahlen. Gleichwohl hat es vom unterhaltsrelevanten Einkommen des Beklagten nicht nur diesen Zahlbetrag, sondern einen Tabellenbetrag in Höhe von monatlich 483 € abgesetzt. Auch das ist - für die Zeit ab August 2005 - auf der Grundlage der Rechtsprechung des Senats zur Behandlung des für volljährige Kinder gezahlten Kindergeldes unzutreffend.

36 Das Kindergeld nach den Vorschriften des BKGG und den §§ 62 ff. EStG dient dem allgemeinen Familienleistungsausgleich und will die Unterhaltslast im

Ganzen, also die Unterhaltslast aller Unterhaltspflichtigen erleichtern. Wenn es deswegen in voller Höhe auf den Barbedarf des volljährigen Kindes anzurechnen ist (vgl. insoweit § 1612 b Abs. 1 Nr. 2 BGB in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung), mindert es insoweit die sich aus den jeweiligen Einkommensverhältnissen ergebende anteilige Barunterhaltspflicht beider Eltern. Dieser Vorteil fließt nach der neueren Rechtsprechung des Senats auf die Weise in die Berechnung des Ehegattenunterhalts ein, dass nur noch der tatsächlich geleistete Zahlbetrag - und nicht ein um das (anteilige) Kindergeld erhöhter Tabellenbetrag - abgesetzt werden kann. Auch unter Berücksichtigung des sich dann ergebenden Ehegattenunterhalts verbleibt dem barunterhaltspflichtigen Elternteil jedenfalls die um seinen Erwerbstätigenbonus erhöhte Hälfte des Kindergeldes, während der andere Elternteil über den Ehegattenunterhalt nur in geringem Umfang von der Entlastung durch das Kindergeld profitiert. Auch wenn die Eltern anteilig für den Barunterhalt ihres volljährigen Kindes haften, führt die Berücksichtigung des Zahlbetrages im Rahmen des Ehegattenunterhalts nur zu einem hälftigen Ausgleich der Entlastung. Denn mit dem Ehegattenunterhalt wird dann nur die Differenz der unmittelbaren Entlastung beider barunterhaltspflichtigen Elternteile hälftig ausgeglichen (zur Berücksichtigung des Zahlbetrages bei dem um das hälftige Kindergeld geminderten Barunterhalt an minderjährige Kinder vgl. Klinkhammer FamRZ 2008, 193, 199; Scholz FamRZ 2007, 2221, 2224; Dose FamRZ 2007, 1289, 1292 f.; Gerhard FamRZ 2007, 945, 948).

37 2. Schließlich hat das Berufungsgericht die dem Einkommen der Klägerin hinzuzurechnenden Zinserträge unzutreffend ermittelt. Denn es hat den von der Klägerin als Gegenleistung aus dem notariellen Ehevertrag erhaltenen Geldbetrag in Höhe von 75.000 € in einen als Surrogat des früheren Miteigentums eheprägenden und einen als Zugewinnausgleich nicht eheprägenden Anteil aufgegliedert. Auch das hält der revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand.

38 Denn der Senat hat inzwischen entschieden, dass auch die Erträge aus einem im Zugewinnausgleich erworbenen Vermögen bei der Bemessung des Unterhaltsbedarfs nach den ehelichen Lebensverhältnissen zu berücksichtigen sind, wenn sie zuvor als Erträge des ausgleichspflichtigen Ehegatten die Lebensverhältnisse der Parteien bestimmt haben (Senatsurteil vom 4. Juli 2007 - XII ZR 141/05 - FamRZ 2007, 1532, 1536). Diese Rechtssprechung wird das Berufungsgericht bei der weiteren Behandlung der Sache zu beachten haben.

Hahne Weber-Monecke Wagenitz

Fuchs Dose

Vorinstanzen:
AG Langenfeld, Entscheidung vom 14.04.2005 - 27 F 7/05 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 15.12.2005 - II-7 UF 107/05 -