

zweite Weg sein. Es muss insofern fiktiv ein Kindesunterhalt auf der Grundlage eines bereinigten Einkommens ohne den Splittingvorteil einbezogen werden, wenn ein Tabellen sprung zu verzeichnen ist.

Einer besonderen Betrachtung werden in Zukunft auf der Grundlage der BVerfG-Entscheidung und der hieraus resultierenden Folgen auch die Mangelfälle zugeführt werden müssen, die in dem vorliegenden Rahmen nicht dargestellt werden können. Die sich hieraus ergebenden Probleme sind jedoch offensichtlich, wenn man die grundsätzlichen Wertungen des BVerfG beibehalten will.

Vor diesem Hintergrund wird abschließend eine vergleichende Berechnung dargestellt, wobei der Unterhalt nur auf der Grundlage der Grundtabelle dargestellt und der Realsplittingvorteil ebenfalls fiktiv nach der Grundtabelle berechnet wird (anders *Christ/Hauß*, Steuerklasse III mit Berechnungsbeispiel, a.a.O., S. 384). Selbst ohne Kinder und ohne Erwerbseinkommen der Ehegatten werden die sich ergebenden Probleme deutlich:

	Verpflichteter Steuerklasse IV	Verpflichteter Steuerklasse III
Bruttoeinkommen	3.500,00 EUR	3.500,00 EUR
Lohnsteuer (Tarif 2002/2003)	810,66 EUR	465,50 EUR
Kirchensteuer 9 %	72,95 EUR	41,89 EUR
Solidaritätszuschlag 5,5 %	44,58 EUR	25,60 EUR
Rentenvers. 9,75 %	341,25 EUR	341,25 EUR
Arbeitslosenvers. 3,25 %	113,75 EUR	113,75 EUR
Krankenvers. 7 %	245,00 EUR	245,00 EUR
Pflegevers. 0,85 %	29,75 EUR	29,75 EUR
Nettoeinkommen	1.842,06 EUR	2.237,26 EUR
Unterhalt 3/7	(neu) 789,45 EUR	(bisher) 958,82 EUR

#### Realsplittingvorteil

Einkommen	2.710,55 EUR	2.710,55 EUR (Christ/Hauß)	2.541,18 EUR (bisher)
Lohnsteuer	fiktiv 519,33 EUR	ist 234,83 EUR	182,50 EUR
Kirchensteuer	46,73 EUR	21,13 EUR	16,42 EUR
Solidaritätszuschlag	28,56 EUR	12,91 EUR	10,03 EUR
Vorteil	333,57 EUR	264,12 EUR	324,04 EUR
3/7	142,95 EUR	113,19 EUR	138,87 EUR
Gesamtunterhalt	932,40 EUR	902,64 EUR	1.097,69 EUR
evtl. Nachteilsausgleich			
Steuern auf Unterhalt	- 73,00 EUR	- 67,25 EUR	- 81,00 EUR
verbleiben	859,40 EUR	835,39 EUR	1.016,69 EUR

Auf Grund der vorgezogenen Steuerreform sind auf der Grundlage des oben bezifferten Einkommens jährliche Steuervorteile zu berücksichtigen, aber auch der Wegfall von Vergünstigungen. Gleichzeitig kann sich auch der Nachteilsausgleich reduzieren. Dies muss im Einzelfall unter dem Blickwinkel der Wesentlichkeitsgrenze bezüglich

einer Änderung des Unterhalts berücksichtigt werden. Unabhängig von der Anwendung der „10-Prozent-Regel“ kompensiert sich unter Einbeziehung der Steuerreform ein Änderungsanspruch zumindest teilweise.

Im Ergebnis wird die grundsätzlich richtige Entscheidung des BVerfG in der Praxis zu vielfältigen Berechnungsproblemen führen, nicht zuletzt im Hinblick auf die offenen und sich öffnenden Rechtsfragen.

*Ralf Engels*, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht und Familienrecht, Euskirchen

*Anm. der Red.:* Zur Thematik s. auch den nachfolgend abgedruckten Beschl. des BVerfG (3. Kammer des 1. Senats) v. 25.11.2003 – 1 BvR 1858/95 –.

#### Zu steuerlichen Vorteilen aus der neuen Ehe eines Unterhaltspflichtigen bei der Bemessung des an den geschiedenen Ehegatten zu leistenden Unterhalts

Art. 6 Abs. 1 GG; § 1578 Abs. 1 S. 1 BGB

**BVerfG** (3. Kammer des 1. Senats), Beschl. v. 25.11.2003 – 1 BvR 1858/95 –

**Nichtberücksichtigung steuerlicher Vorteile aus dem Ehegattensplitting bei der Bemessung des an den ehemaligen Ehegatten zu leistenden Unterhalts unabhängig von der Frage, ob es sich bei der geschiedenen Ehe um eine so genannte Hausfrauen- oder um eine Doppelverdiener-ehe handelt hat.**

(Leitsatz der Redaktion)

*Gründe:* Mit der Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer insbesondere gegen die Verurteilung zur Zahlung nachehelichen Unterhalts auf der Grundlage eines fiktiv nach der Lohnsteuerklasse III berechneten Einkommens.

Der Beschwerdeführer ist seit 1992 von seiner ersten Ehefrau, der Kl des Ausgangsverfahrens, geschieden. Anschließend heiratete er erneut. Das AG verurteilte den Beschwerdeführer zur Zahlung nachehelichen Unterhalts an die Kl. Den Splittingvorteil, in dessen Genuss der Beschwerdeführer auf Grund seiner Wiederverheiratung gekommen war, rechnete das AG dem Einkommen des Beschwerdeführers bei der Ermittlung des Unterhaltsbedarfs anteilig zu. Auf die Berufung der Parteien änderte das OLG das amtsgerichtliche Urteil hinsichtlich der Höhe der zu zahlenden Unterhaltsbeträge geringfügig ab. Die ehelichen Lebensverhältnisse seien allein durch das Einkommen des Beschwerdeführers geprägt worden, da es sich nicht um eine Doppelverdiener-ehe gehandelt habe. Von dem Einkommen des Beschwerdeführers seien Steuern nach der Steuerklasse III abzuziehen, da seine neue Ehefrau lediglich einer Beschäftigung unterhalb der Geringverdienergrenze nachgehe.

Gegen das Urteil des OLG München hat der Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde erhoben. Er rügt eine Verletzung seiner Rechte unter anderem aus Art. 6 Abs. 1 GG.

Das Bayerische Staatsministerium der Justiz hat zu der Verfassungsbeschwerde Stellung genommen. Es hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. Insbesondere sei es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass das OLG bei der Berechnung des Unterhaltsbedarfs von der Steuerklasse III ausgegangen sei.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an und gibt ihr nach § 93c Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 93a Abs. 2 Buchst. b BVerfGG statt.

Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist zur Durchsetzung des Grundrechts des Beschwerdeführers aus Art. 6

Abs. 1 GG angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchst. b BVerfGG). Die Voraussetzungen für eine stattgebende *Kammerentscheidung* liegen vor (§ 93c BVerfGG). Die für die Beurteilung maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen zum Schutz der Ehe (vgl. BVerfGE 6, 55, 76; 53, 257, 296; 55, 114, 128 f.; 61, 319, 345 ff.; 66, 84, 94 f.; 82, 60, 81; 87, 1, 35; 105, 313, 346) und zur Berücksichtigung des Splittingvorteils im Rahmen der Unterhaltsbemessung sind durch die Rechtsprechung des BVerfG bereits entschieden (vgl. BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003 – 1 BvR 246/93 und 1 BvR 2298/94\* – Umdr.).

1. Die angefochtene Entscheidung verletzt den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 6 Abs. 1 GG.

a) Art. 6 Abs. 1 GG begründet als wertentscheidende Grundsatznorm für den gesamten Bereich des die Ehe betreffenden privaten und öffentlichen Rechts für den Staat die Pflicht, Ehe und Familie zu schützen und zu fördern (vgl. BVerfGE 6, 55, 76; 28, 104, 113; 82, 60, 81; 87, 1, 35; 105, 313, 346). Dabei gilt dieser Schutz durch die staatliche Gemeinschaft unterschiedslos jeder Ehe (vgl. BVerfGE 55, 114, 128 f.). Nicht nur die bestehende Ehe, sondern auch die Folgewirkungen einer geschiedenen Ehe werden durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützt (vgl. BVerfGE 53, 257, 296; BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003, a.a.O., S. 20 f.).

Steuerliche Vorteile, deren Entstehen vom Eheschluss ausgelöst werden, die das Zusammenleben der Ehegatten voraussetzen und die der Gesetzgeber in Konkretisierung seines Schutzauftrags aus Art. 6 Abs. 1 GG allein für bestehende Ehe einräumt, dürfen ihr durch die Gerichte nicht dadurch wieder entzogen werden, dass sie der geschiedenen Ehe zugeordnet werden und über die Unterhaltsberechnung auch den Unterhalt des geschiedenen Ehegatten erhöhen (vgl. BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003, a.a.O., S. 22 f.). Der Gesetzgeber hat insbesondere den Vorteil, der sich aus dem Steuersplitting gem. § 32a Abs. 5 EStG bei Ehegatten ergeben kann, der bestehenden Ehe von gemeinsam steuerlich veranlagten und zusammenlebenden Ehegatten zugewiesen; der neuen Ehe und nicht der geschiedenen Ehe des wieder verheirateten Unterhaltspflichtigen soll der Splittingvorteil zuteil werden (vgl. BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003, a.a.O., S. 25). Um die gleichzeitig mit Wegfall des Splittingvorteils eintretende Unterhaltsbelastung des Unterhaltspflichtigen gegenüber seiner geschiedenen Ehefrau steuerlich aufzufangen, hat der Gesetzgeber den (geschiedenen) Eheleuten die Möglichkeit des Realsplittings eingeräumt.

Eine solche gesetzgeberische Ausgestaltung entspricht dem Schutzauftrag nach Art. 6 Abs. 1 GG, der auch bei der Auslegung von § 1578 Abs. 1 S. 1 BGB zu beachten ist (vgl. BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003, a.a.O., S. 25 f.).

b) Diese Anforderungen hat das OLG München bei der Interpretation von § 1578 Abs. 1 S. 1 BGB in seiner mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidung grundlegend verkannt. Es hat der neuen bestehenden Ehe des Beschwerdeführers den Schutz nach Art. 6 Abs. 1 GG, der ihr in Ausformung dieses grundgesetzlichen Auftrags durch den Gesetzgeber zukommt, dadurch entzogen, dass es bei der Bemessung des Unterhaltsbedarfs das um den Splittingvorteil für die neue Ehe erhöhte Einkommen des wieder verheirateten Unterhaltspflichtigen fiktiv in Ansatz gebracht hat. Das Gericht hat bei der Ermittlung des unterhaltsrechtlich relevanten Einkommens darauf abgestellt, dass für eine andere Einordnung als in die Steuerklasse III kein Anlass bestünde, da die jetzige Ehefrau des Beschwerdeführers einer Beschäftigung unterhalb der Geringverdienergrenze nahegehe und damit ersichtlich die Auffassung vertreten, der Splittingvorteil müsse der geschiedenen Ehefrau des Unterhaltspflichtigen zugute kommen, obwohl der Gesetz-

geber damit gerade der nunmehr bestehenden neuen Ehe den Schutz hat zukommen lassen wollen (vgl. BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003, a.a.O., S. 26 f.).

Dass das OLG den aus Art. 6 Abs. 1 GG folgenden Schutz der Ehe nicht gebührend berücksichtigt hat, ergibt sich zudem aus den weiteren Feststellungen der angegriffenen Entscheidung. Entgegen der Auffassung des Gerichts kam es für die im Lichte von Art. 6 Abs. 1 GG durchzuführende Unterhaltsbemessung, namentlich für die Frage, welche steuerliche Belastung bei der Ermittlung des Unterhaltsbedarfs in Ansatz zu bringen ist, weder auf das Einkommen der neuen Ehefrau noch auf die Feststellung des OLG an, bei der alten Ehe habe es sich nicht um eine Doppelverdienerin gehandelt. Denn der – der alten Ehe zugewiesene – Splittingvorteil ist mit der Scheidung weggefallen (vgl. BVerfG, Beschl. des Ersten Senats v. 7.10.2003, a.a.O., S. 25), und zwar unabhängig von der Frage, ob es sich um eine so genannte Hausfrauen- oder um eine Doppelverdienerin gehandelt hat.

c) Die angegriffene Entscheidung des OLG beruht auf dem dargelegten Grundrechtsverstoß. Es ist nicht ausgeschlossen, dass das Gericht bei Beachtung der sich aus Art. 6 Abs. 1 GG ergebenden Anforderungen zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre.

2. Da die Entscheidung somit schon wegen Verstoßes gegen Art. 6 Abs. 1 GG aufzuheben ist, bedarf es keiner weiteren Prüfung, ob die darüber hinausgehenden vom Beschwerdeführer gerügten Grundrechtsverstöße vorliegen.

3. Mit der Aufhebung wird die angegriffene Entscheidung rückwirkend beseitigt und das Ausgangsverfahren in den Stand vor ihrem Erlass zurückversetzt. Bei einer etwaigen Rückforderung überzahlten Unterhalts seitens des Beschwerdeführers haben die Fachgerichte gegebenenfalls zu prüfen, ob sich die Unterhaltsberechtigten auf den Wegfall der Bereicherung berufen kann (vgl. dazu BGH FamRZ 1998, 951; BGH NJW 2000, 740).

4. ...

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

### Zu den Anforderungen an die gemeinsame elterliche Sorge für Kinder aus geschiedener Ehe

Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG; § 1671 BGB

BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), Beschl. v. 18.12.2003 – 1 BvR 1140/03 –

**1. In der Regelung des § 1671 BGB findet sich ein Vorrang der gemeinsamen Sorge gegenüber der alleinigen Sorge nicht wieder; es ist auch von Verfassungs wegen nicht geboten, der gemeinsamen Sorge einen solchen Vorrang einzuräumen. Genauso wenig kann vermutet werden, dass die gemeinsame Sorge nach der Trennung der Eltern im Zweifel die für das Kind beste Form der Wahrnehmung elterlicher Verantwortung sei.**

**2. Die gemeinsame Ausübung der Elternverantwortung setzt eine tragfähige soziale Beziehung zwischen den Eltern voraus, erfordert ein Mindestmaß an Übereinstimmung zwischen ihnen und hat sich am Kindeswohl auszurichten.**

*(Leitsätze der Redaktion)*

*Anm. der Red.:* Der Abdruck der (am 22.1.2004 bekannt gewordenen) Entscheidung mit einer Anmerkung von *Luthin* ist für FF Heft 2/2004 vorgesehen.

\* S. vorstehende Entscheidung (LS).