

Differenzmethode statt Anrechnungsmethode bei Versorgungsleistungen für den neuen Partner?

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht
Klaus Schmitzler, Euskirchen

Die Entscheidung des OLG Oldenburg¹ bejaht die Anrechnungsmethode, wenn die geschiedene Ehefrau für den neuen Partner geldwerte Versorgungsleistungen erbringt.

Das OLG weicht mit dieser Entscheidung ganz bewusst von einem Urteil des BGH vom 5.9.2001² ab. Bei Haushaltsführung für einen neuen Partner meint der BGH, dass insofern auch die Surrogatstheorie anzuwenden ist. *Born* spricht in diesem Zusammenhang von einem „Surrogat erster Klasse“, weil die frühere Haushaltsführung für den Ehemann durch die Haushaltsführung für den neuen Partner ersetzt wird.³ *Scholz* hatte in der FamRZ 2001, 1061, 1064 bereits vor dem Bekanntwerden der Entscheidung vom 5.9.2001 darauf hingewiesen, dass das Entgelt für die Versorgung eines Partners nicht als Surrogat der Familienarbeit angesehen werden kann. Er hat sich dann durch die Entscheidung des BGH vom 5.9.2001 eines Besseren belehren lassen müssen, steht aber nach wie vor zu dieser Entscheidung kritisch, wie sich aus FamRZ 2002, 735 und jüngst FamRZ 2003, 270 ergibt.

In einer Entscheidung des OLG Köln vom 6.8.2001, also vor dem BGH-Urteil vom 5.9.2001, 14 WF 107/01, hat der 14. Zivilsenat unter Vorsitz von *Dr. Büttner* in einem obiter dictum Versorgungsleistungen der geschiedenen Ehefrau für einen neuen Partner nach der Anrechnungsmethode behandelt.⁴ Wörtlich heißt es in dieser Entscheidung:

„Zusätzliche Einkünfte aus Versorgungsleistungen für einen neuen Partner haben dagegen die ehelichen Lebensverhältnisse nicht geprägt, sodass sie im Wege der Abzugsmethode zu berücksichtigen sein können. Das bedarf im Streitfall keiner weiteren Begründung, da die Beschwerde dann auch ohne Erfolg bleibt, wie die folgende Berechnung zeigt ...“⁵ Der letzte Familiengerichtstag in Brühl 2001 (vgl. Brühler Schriften zum Familiengerichtstag, 14. DFGT) hat sich in zwei Arbeitskreisen mit der Problematik beschäftigt.

In Arbeitskreis 1 „Unterhalt der Hausfrau nach den ehelichen Lebensverhältnissen“ (Leitung *Dr. Büttner*) heißt es wörtlich:

„Auf das fiktive Einkommen aus der Versorgung eines neuen Partners sollte die Differenzmethode angewandt werden (Nr. 4).“

Der Arbeitskreis 13 „Widersprüche bei der Bestimmung der ehelichen Lebensverhältnisse“ (Leitung *Dr. Gerhardt*) hat Folgendes ausgeführt:

„Haushaltsführung für einen neuen Partner.

aa) Führt der in der Ehe mit der Haushaltsführung betraute Ehegatte einem neuen Partner den Haushalt, ohne dass bereits eine Erwerbsobliegenheit besteht, ist das hierfür anzusetzende (fiktive) Einkommen als Surrogat der bisherigen Haushaltsführung eheprägend.

bb) Übt er bereits eine Teilzeittätigkeit aus, ist ein entsprechendes geringeres (fiktives) Einkommen als eheprägendes Surrogat zusätzlich anzusetzen.

cc) Hat der unterhaltsbedürftige Ehegatte eine Obliegenheit zur Ganztätigkeit, wird kein zusätzliches Einkommen für das Zusammenleben mit einem neuen Partner angesetzt.“

Die Arbeitskreisergebnisse lassen allerdings nicht erkennen, warum die Differenzmethode angewendet werden soll.

Die Urteilsbegründung hat erhebliche Auswirkungen auf die Frage, wie gerechnet werden soll.

Geht man von der Differenzmethode/Additionsmethode entsprechend der Surrogatstheorie aus, ist nach der Entscheidung vom 5.9.2001 (BGH) wie folgt zu rechnen:

Angenommenes 6/7 Einkommen (2.333,50 × 6/7 =)	2.000 EUR
zuzüglich Haushaltsführung entsprechend den süddeutschen Leitlinien 200-550 EUR mittlerer Wert	400 EUR
	<hr/> 2.400 EUR
davon 1/2	1.200 EUR
abzüglich	400 EUR
	<hr/> 800 EUR

Wählt man die Anrechnungsmethode (OLG Oldenburg), so ist von Folgendem auszugehen:

Angenommenes 7/7-Einkommen	2.333,50 EUR
davon 3/7	1.000,00 EUR
abzüglich Haushaltsführung	400,00 EUR
	<hr/> <hr/> 600,00 EUR

Insofern ist einleuchtend, dass die Frage der Bewertung der Haushaltstätigkeit für den Lebensgefährten von ganz erheblicher Bedeutung ist, weil hier unter Umständen ein Wegfall des Unterhaltsanspruchs in Betracht kommt, zumindest aber eine Reduzierung.

Die Ausführungen des OLG Oldenburg sind ernsthaft zu prüfen. In diesem Urteil wird die Ausdehnung der Rechtsprechung des BGH vom 13.6.2001 auch auf den Fall der Haushaltsführung für einen neuen Partner zu Recht hinterfragt.

Rauscher hat in einem Aufsatz⁶ in der FuR die Überlegungen des OLG Oldenburg ausdrücklich begrüßt und sich im Ergebnis dem Urteil angeschlossen.

Borth hat in einer kurzen Anmerkung⁷ gemeint, es sei konsequent, jede vergleichbare Tätigkeit, der ein monetärer Wert unterhaltsrechtlich zugeordnet wird, als bedarfsprägend im Rahmen der ehelichen Lebensverhältnisse zu berücksichtigen.

In einem weiteren Aufsatz⁸ von *Maier* (Richter am OLG München/Augsburg, 4. Familiensenat) wird ein neuer Gesichtspunkt eingebracht, den ich für interessant halte. Der Wert der stillen Reserve Familienarbeit wird aufgelöst, wenn es zur Scheidung kommt. Bei Auflösung dieser stillen Reserve, also nach erfolgter Ersetzung, Surrogat der Familienarbeit durch Erwerbsarbeit, wird der Wert festgestellt. Die Familienarbeit sei als stille Reserve zum Scheidungszeitpunkt Gegenstand des gemeinsam Erarbeiteten, das beide Ehepartner in gleicher Weise beanspruchen können. Bedauerlicherweise befasst sich *Maier* nicht mit der hier in Rede stehenden Frage.

Schließlich hat sich *Born* inzwischen mit der Entscheidung des OLG Oldenburg ausführlich in einem Aufsatz für die FamRZ befasst.⁹ Im Prinzip hält er die Rechtsprechung des BGH für zutreffend, meint allerdings auch, dass die Begründung wohl nicht ganz überzeugen kann.

Folgende Gesichtspunkte sind zu berücksichtigen:

1. Verfassungsrechtliche Fragen

Die Entscheidung des BGH vom 5.9.2002 baut auf der grundlegenden, epochalen Entscheidung vom 13.6.2001 auf und überträgt die Gleichstellung von Haushaltsführung und

¹ In diesem Heft FF 2003, 67 = FamRZ 2002, 1488.

² FF 2002, 25 = FamRZ 2001, 1693 m. Anm. *Büttner*; ähnlich *Bäumel*, FPR 2002, 31, 33.

³ Vgl. *Born*, Hausfrauen-Rechtsprechung des BGH – Meilenstein oder erster Schritt?, FF 2001, 183, 187.

⁴ Vgl. ebenso *Miesen*, FF Sonderheft 2001, 11.

⁵ NJW 2001, 3716.

⁶ Die Haushaltsführung beim Neuen als Surrogat?, FuR 2002, 337.

⁷ FamRB 2002, 259.

⁸ NJW 2002, 3359.

⁹ Bestrafung durch die Hintertür, die unterhaltsrechtliche Behandlung geldwerter Versorgungsleistungen nach der neuen Hausfrauenrechtsprechung, FamRZ 2002, 1603.

Erwerbstätigkeit auf den Fall der Versorgungsleistung für den neuen Partner.

Mit dieser BGH-Rechtsprechung wird die eheähnliche Lebensgemeinschaft mit der Ehe auf eine Stufe gestellt. Ehe bedeutet nach der Verfassung die bürgerlich-rechtliche Ehe, die in den rechtlich vorgesehenen Formen geschlossen wird. Damit bleibt aber die nichteheliche oder eheähnliche Lebensgemeinschaft aus dem Schutzbereich des Artikel 6 ausgespart.¹⁰

Zwischen Ehe und nichtehelichen Lebensgemeinschaften bestehen prinzipielle Unterschiede, die auch nicht eingegeben werden können.¹¹

Die eheähnliche Lebensgemeinschaft ist gegenüber der Ehe ein „Aliud“, zumindest ein „Minus“. Insofern sind die Überlegungen im Zusammenhang mit der Einführung der eingetragenen Lebenspartnerschaft nach dem LPartG heranzuziehen, dass die gleichgeschlechtliche Partnerschaft natürlich auch im Verhältnis zur Ehe, ähnlich wie die nichteheliche Lebensgemeinschaft, etwas anderes darstellt und demzufolge auch entsprechend anders behandelt werden muss.

Dies hat aber zur Folge, dass die Tätigkeiten des Ehepartners in der Ehe anders zu werten sind als in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft, auch wenn es sich faktisch um ähnliche Tätigkeiten handelt, die auch entsprechend gewichtet werden müssen. Deshalb ist es rechtlich nicht miteinander zu vergleichen, wenn sich der Ehepartner auf Haushaltsführung und Kinderbetreuung beschränkt (reine Haushaltsführungsehe) oder wegen des inzwischen schon fortgeschrittenen Alters der Kinder teilerwerbstätig ist und der andere Ehepartner ganztags berufstätig ist, und wenn in einer nichtehelichen Partnerschaft so gewirtschaftet wird.

Wenn die Ehefrau das Objekt der Betreuung auswechselt, so mag die Betreuung zwar im Ergebnis ähnlich sein, sie erfolgt aber aufgrund anderer rechtlicher Grundlagen.

2. Eheliche Lebensverhältnisse

Die ausführlich begründete Entscheidung des OLG Oldenburg setzt vor allem an dem Punkt an, der in der Tat schwer zu begreifen ist, dass nämlich die Lebensverhältnisse der Eheleute auch die Möglichkeit einer Haushaltsführung für einen anderen einschließen würden.

Die wirtschaftliche Prägung der ehelichen Lebensverhältnisse durch die Haushaltstätigkeit (ggf. zusätzlich noch Kindesbetreuung) und die Erwerbstätigkeit des anderen Ehegatten erfordern ein möglichst gerechtes Austarieren der beiderseitigen Belastungen nach dem Auseinanderbrechen der Ehe.

Die ehelichen Lebensverhältnisse werden durch das Einkommen der Eheleute bestimmt, auch durch den wirtschaftlichen Wert der Leistung, die ein Ehegatte durch Führung des Haushalts oder Betreuung der Kinder erbringt, wobei die Qualität dieser Betreuung¹², auch die Qualität der haus- haltlichen Fähigkeiten unerheblich bleibt.

Die ehelichen Lebensverhältnisse werden durch den gemeinsamen Lebensplan bestimmt, der entweder ausdrücklich oder unausgesprochen praktiziert wird. Unstreitig dürfte aber sein, dass eine neue Partnerschaft in der Ehe nicht angelegt ist. Insofern ist Ehebruch und neuer Partner oder Partnerin der Ehe nicht systemimmanent. Selbst junge Leute, die heiraten wollen oder sich langfristig binden wollen, gehen davon aus, dass diese Partnerschaft hält. Die hohe Zahl der Scheidungen bedeutet nicht, dass das Ideal falsch angelegt ist, es ist nur unstreitig schwieriger geworden, die Ehe langfristig zu führen.

Insofern ist der Begriff der ehelichen Lebensverhältnisse wenig geeignet, die Entscheidung vom 5.9.2001 abzustützen.

Realistisch wäre es, die Versorgungsleistung für einen neuen Partner so zu betrachten wie einen Karrieresprung oder

Vermögen, das im Wege der Erbfolge oder Schenkung erworben wurde, auch wenn es ironisch klingen mag. In diesen Fällen gilt unstreitig die Anrechnungsmethode.¹³

3. Pönale Gesichtspunkte

In der Begründung vom 5.9.2001 könnte der Eindruck erweckt werden, dass der Partner der nichtehelichen Lebensgemeinschaft nicht schlechter gestellt werden darf als der Partner der Ehe. Dieser so genannte pönale Gedanke ist völlig abwegig und sollte nicht ernsthaft diskutiert werden. Selbst *Born*, der im Prinzip die Rechtsprechung des BGH für richtig hält, hat offenkundig ein ungutes Gefühl, was die Begründung der Entscheidung anbelangt.¹⁴

4. Praktikabilität

Die Frage der Praktikabilität dürfte keine Rolle spielen. Es geht nicht darum, möglichst viele Fälle unter die Differenzmethode zu packen, sondern darum, möglichst ein gerechtes Urteil zu fällen und die Belastungen gleichermaßen auszutarieren, wenn eine Ehe auseinanderbricht.

Inzwischen haben sich sowohl *Scholz*¹⁵ als auch überraschend *Gerhardt*¹⁶ in der FamRZ, Heft 5, eindeutig dafür ausgesprochen, dass die Anrechnungsmethode in diesen Fällen angewendet werden muss.¹⁷

Darüber hinaus ist die Entscheidung des OLG Oldenburg bezüglich des Vergleichs mit dem Schadensersatzrecht außerordentlich lesenswert.¹⁸ Vergleiche mit der Tätigkeit einer Haushälterin sind in der Tat wenig hilfreich.

Man darf gespannt sein, was der BGH mit dieser Rechtsprechung zu den ehelichen Lebensverhältnissen tatsächlich noch vorhat. Es sieht so aus, als wäre hier das letzte Wort noch nicht gesprochen. Die Revisionsentscheidung dürfte noch in diesem Jahr zu erwarten sein, nachdem Prozesskostenhilfe bewilligt worden ist.¹⁹

Entschieden hat der BGH inzwischen, dass ein vom Unterhaltsberechtigten überobligationsmäßig erzielter Einkommensanteil, weil nicht eheprägend, einzubeziehen ist.²⁰

10 Vgl. BVerfG 9, 20, 34 f.; *Jarass/Pieroth*, GG-Kommentar, 6. Aufl. 2002, zu Artikel 6 Rn 2; *Sachs/Schmitt-Kammler*, zu § 6 Rn 9; *Schwab*, in: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik, S. 63.

11 Vgl. *Hausmann/Hohloch/Vogelsang*, Das Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft, S. 58 f.

12 Vgl. *Luthin*, Handbuch des Unterhaltsrechts, Rn 2202.

13 Vgl. *Borth*, Auslaufmodell Anrechnungsmethode, FamRB 2002, 271 ff.

14 Vgl. *Born*, FamRZ 2002, 1603 f.

15 *Scholz*, FamRZ 2003, 270.

16 *Gerhardt*, FamRZ 2003, 272.

17 *Palandt-Brudermüller*, 62. Aufl. 2003, zu § 1578 Rn 17.

18 BGHZ 50, 304.

19 BGH XII ZR 132/02.

20 BGH XII 186/01, Urt. v. 22.1.2003, FF 2003, 59; a.A. *Gerhardt*, FamRZ 2003, 273.

Wichtiges zur Titelanpassung bei Kindesunterhalt

VRiOLG Dr. Friederici, Naumburg

Nach Art. 5 § 3 KindUG können Kindesunterhaltstitel, die nach der Rechtslage vor dem 1.7.1998 errichtet wurden, in einem dem Rpfl zugewiesenen vereinfachten Verfahren auf einen Unterhalt nach § 1612a BGB umgestellt werden. Ist im Titel das angerechnete Kindergeld – oder vergleichbare Leistung – betragsmäßig ausgewiesen, jedoch nur der zu zahlende Betrag dann als Unterhalt ausgewiesen, ist der Zahlbetrag zuzüglich des abgerechneten Anrechnungsteils