

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

der weiteren Berechnung zugrunde zu legen. Ob der anrechenbare Betrag im Tenor oder den Gründen ausgewiesen ist, ist unerheblich, denn auch tragende Gründe nehmen an der Rechtskraft teil. Das Gesetz verlangt aber einen „Betrag“, abstrakte Anrechnungsfloskeln können daher vom Rpfl nicht berücksichtigt werden. Der so gewonnene Betrag wird mit dem Betrag der RegelbetragsVO am 1.7.1998 verglichen, der der damaligen Altersgruppe des Kindes entsprach. Hier sind die Regeln nach § 1612a Abs. 2 BGB zu beachten: Es wird nur die erste Dezimalstelle nach dem Komma berücksichtigt, es erfolgt also keine Auf- oder Abrundung. Das Kindergeld – oder vergleichbare Anrechnungsbeträge – wird im neu geschaffenen Titel nominal mit dem alten Wert angerechnet und daher ausgewiesen, sofern nicht gleichzeitig – zulässig – ein Antrag nach dem Unterhaltstitelanpassungsgesetz (s. unten) gestellt wird. Der neu geschaffene Titel tritt an die Stelle des alten Titels mit Wirkung nach Antragstellung. Da der Unterhalt monatlich im Voraus fällig ist, tritt die Wirkung also mit dem 1. Tag des dem Antrag folgenden Monats ein.

Rechenbeispiel

Berechnung auf der Grundlage der RegelbetragsVO § 1 (West)

Kind am 1.8.1998 in der 1. Altersgruppe, am 1.9.2002 in der 2. Altersgruppe

Alter Betrag 300 DM, Kindergeld angerechnet in Höhe von 35 DM

Antrag gestellt am 12.8.2002

Umzurechnende Leistung: 335 DM

Wirkung des neuen Titels zum 1.9.2002

Rechengang:

$335 \text{ DM} : 349 \text{ DM} (= \text{Regelbetrag } 100 \%) = 95,9 \%$

Titel mit Wirkung v. 1.9.2002:

In Abänderung des Titels ... wird der AG verpflichtet, am 1.9.2002 an die ASt einen Unterhalt in Höhe von 95,9 % des Regelbetrages nach § 1 RegelbetragsVO zu zahlen; Kindergeld wird in Höhe von 35 DM hierauf angerechnet.

Wird gleichzeitig ein Antrag nach dem **UnterhaltstitelanpassungsG** gestellt, käme im vorstehenden Beispiel eine Anrechnung des Kindergeldes nicht mehr in Betracht, der Wortlaut würde daher lauten: „Eine Anrechnung von Kindergeld erfolgt nicht“. Häufig übersehen wird, dass aufgrund einer Gesetzesänderung nicht mehr ein Unterhalt nach § 1612a BGB für eine einzelne Altersgruppe verlangt bzw. zugesprochen werden kann. Fehlerhaft ist auch, wenn – was immer wieder zu beobachten ist – vom Gericht die Umwandlung nicht nur zum nächsten Stichtag im Tenor genannt wird, sondern der jeweilige Betrag auch umgewandelt wird in einen Prozentsatz zu allen zukünftigen Stichtagen, also dem 7. bzw. 13. Lebensjahr nach § 1612a Abs. 3 BGB. Das – falsche – Ergebnis ist dann, dass derselbe Betrag heute – s.o. Beispiel – 95,9 %, berechnet für die nächste Altersgruppe, dann aber einen geringeren Prozentsatz ausmacht. Dies pervertiert die Dynamik nach § 1612a BGB vollständig und muss mit Rechtsbehelf angefochten werden. In einer noch nicht veröffentlichten Entscheidung v. 2.10.2002¹ hat der BGH entschieden, dass die Umwandlung eines Betragstitels in einen solchen nach § 1612a BGB nicht die Möglichkeit der Korrekturklage nach § 654 ZPO eröffnet, da der Unterhalt in richtiger Höhe schon in der ursprünglichen Urkunde Gegenstand einer Prüfung war und insoweit nicht erneut Gegenstand eines neuen Verfahrens materiell-rechtlich werden kann. Dem steht die materielle Rechtskraft entgegen. Da nur eine – formale – Umwandlung erfolgt, ist die Klage nach § 654 ZPO nach der Rechtsansicht des BGH unzulässig. Möglich ist hingegen eine Abänderungsklage nach § 323 ZPO, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen.

Fristablauf 2003

Zu beachten ist, dass diese Abänderung von auf DM lautenden Alt-Titeln nur noch zulässig ist bis zum 1.7.2003.

Fassung: 13.12.2001, gültig ab 1.1.2002 bis 1.7.2003

KindUG Art. 5 § 3 Abs. 2 Eingangssatz: I.d.F. d. Art. 28 Gesetz v. 13.12.2001, BGBl I, 3574 m.W.v. 1.1.2002

„(1) Urteile, Beschlüsse und andere Schultitel im Sinne des § 794 der Zivilprozessordnung, in denen Unterhaltsleistungen für ein minderjähriges Kind nach dem vor dem 1.7.1998 geltenden Recht zuerkannt, festgesetzt oder übernommen sind, können auf Antrag für die Zeit nach der Antragstellung in einem vereinfachten Verfahren durch Beschluss dahin abgeändert werden, dass die Unterhaltsrente in Vomhundertsätzen der nach den §§ 1 und 2 der Regelbetrag-Verordnung in der Fassung des Artikels 2 dieses Gesetzes am 1.7.1998 geltenden Regelbeträge der einzelnen Altersstufen festgesetzt wird. § 1612a des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt entsprechend. Für die Festsetzung ist die bisherige Unterhaltsrente um angerechnete Leistungen im Sinne der §§ 1612b, 1612c des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der Fassung des Artikels 1 Nr. 11 dieses Gesetzes zu erhöhen. Der Betrag der anzurechnenden Leistungen ist in dem Beschluss festzulegen. Seine Hinzurechnung und Festlegung unterbleiben, wenn sich aus dem abzuändernden Titel nicht ergibt, in welcher Höhe die Leistungen bei der Bemessung des Unterhalts angerechnet worden sind.“

(2) Auf das Verfahren sind die §§ 642, 646 bis 648 Abs. 1 und 3, die §§ 649, 652, 654, 657 bis 660 und 794 Abs. 1 Nr. 2a und die §§ 798 und 798a der Zivilprozessordnung in der Fassung des Artikels 3 dieses Gesetzes entsprechend anzuwenden mit der Maßgabe, dass

1. in dem Antrag zu erklären ist, ob ein Verfahren der in § 2 dieses Artikels bezeichneten Art anhängig ist;
2. das Gericht, wenn ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig ist, bis zu dessen Erledigung das Verfahren über den Antrag nach Absatz 1 aussetzen kann.“

Es ist sicherlich zweckmäßig darauf hinzuweisen, dass die Aktualisierung des Kindergeldbetrages nicht nach Art. 5 § 3 KindUG erfolgt, sondern nach dem TitelanpassungsG, das sich in Art. 4 des Gesetzes zur Ächtung der Gewalt in der Erziehung usw. vom 2.11.2000, BGBl I, 1479, verbirgt. Dieses Gesetz tritt erst am 1. 1. 2006 außer Kraft. Sinnvoll ist es, bei einem Antrag sowohl den Umstellungsantrag nach Art. 5 § 3 und gleichzeitig den Antrag nach dem TitelanpassungsG zu stellen. Zuständig ist der Rechtspfleger.

¹ BGH – XII ZR 346/00 –.

Interessenkollision im Familien-(und Erb-)recht*

Rechtsanwältin u. Fachanwältin für Familienrecht
Evamaria Medler, Darmstadt

Sehr geehrte Damen und Herren Kollegen, gerade im Familienrecht sind Interessenkonflikte schon wegen der familiären Verbundenheit gegeben und häufig nur schwer zu vermeiden.

Dies erfordert eine genaue Prüfung, ob Sie möglicherweise verhindert sind, ein Mandat zu übernehmen.

Ich möchte Ihnen dies an drei Fallbeispielen verdeutlichen: Der sog. Einverständlichen Scheidung, dem Volljährigenunterhalt und der Mediation. Diese kommen in der Praxis nach meiner Erfahrung häufig vor und werden trotzdem von