

Kreditverbindlichkeit außer Acht zu lassen, **tatsächlich** zu einem auch aus der Sicht des Unterhaltsgläubigers **wirtschaftlich sinnvollen Ergebnis** geführt hätte?

So beruhte die zwischen den Eheleuten aufgeteilte Verbindlichkeit, deren Zurückstellung durch die Verbraucherinsolvenz erreicht werden sollte, auf Miteigentum. Nahe lag damit, dass durch die Zurückstellung weniger die Bank als die der Bank als Gesamtschuldnerin haftende **Mutter des Klägers belastet** wurde. Sollte der Kläger, vertreten durch seine gesetzliche Vertreterin – offenbar die geschiedene Ehefrau des Beklagten –, deshalb die tatsächliche Einleitung der Verbraucherinsolvenz bei dem Beklagten wohlmöglich selbst nicht ernstlich als wirtschaftlich sinnvoll, sondern nur als Argumentationshilfe zur Verbesserung seiner prozessualen Situation angesehen haben?

Als **Resümee** bleibt festzuhalten, dass auch nach der BGH-Entscheidung entgegen den Kommentierungen, die das BGH-Urteil begrüßen,⁴ Zweifel fortbestehen, ob bei der Schuldenabwägung in der Obliegenheit zur Einleitung der Verbraucherinsolvenz wirklich so ohne weiteres, wie es der BGH annimmt, ein „Patentrezept“ gesehen werden kann, den Unterhalt minderjähriger Kinder bevorrechtigt zu behandeln. Von einer derartigen Obliegenheit auszugehen, dürfte sich in jedem Fall nur nach Prüfung der Besonderheiten des jeweiligen Falles rechtfertigen.

Gisela Wohlgemuth, Richterin am OLG a.D., Düsseldorf

⁴ *Maurer*, Anm. in LMK 2005, 90, 91; *Schürmann*, Anm. in FamRZ 2005, 887, 888.

Berücksichtigung überobligationsmäßiger Einkünfte im Wege der Differenzmethode

§§ 1577 Abs. 2, 1578, 1582, 1609 Abs. 2 BGB

a) Treffen im Mangelfall minderjährige unverheiratete oder privilegierte volljährige Kinder (§ 1603 Abs. 2 BGB) mit einem nach § 1582 BGB bevorrechtigten geschiedenen Ehegatten zusammen, ist der Unterhaltsanspruch eines neuen Ehegatten auch dann nachrangig, wenn der geschiedene Ehegatte seinen Unterhaltsanspruch nicht geltend macht (Fortführung des Senatsurteils BGHZ 104, 158 = FamRZ 1988, 705).

b) Erzielt der Unterhaltsberechtigte überobligationsmäßige Einkünfte, ist nur der unterhaltsrelevante Teil des so erzielten Einkommens in die Additions- bzw. Differenzmethode einzubeziehen. Der nicht unterhaltsrelevante Teil bleibt bei der Unterhaltsermittlung vollständig unberücksichtigt (Fortführung der Senatsurteile BGHZ 148, 368 = FamRZ 2001, 1687 und v. 22.1.2003 – XII ZR 186/01 – FamRZ 2003, 518).

BGH, Urt. v. 13.4.2005 – XII ZR 273/02 (OLG Koblenz)

Tatbestand: Die Parteien streiten um Abänderung zweier Jugendamtsurkunden über die Verpflichtung zur Zahlung von Kindesunterhalt. Die Kläger sind minderjährige Kinder des Beklagten aus dessen geschiedener Ehe.

Die Mutter der Kläger ist neben der Kindeserziehung in Teilzeit (3/4 Stelle) berufstätig und erzielt ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von 2.700 DM. Der Beklagte erzielt ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von 3.393 DM. Er ist wieder verheiratet. Aus dieser Ehe ist im Oktober 1999 ein weiteres Kind hervorgegangen, das von der nicht erwerbstätigen Ehefrau des Beklagten betreut wird. Im Haushalt der Ehegatten leben außerdem zwei weitere Kinder der neuen Ehefrau des Beklagten.

Mit Jugendamtsurkunden vom 18.1.2001 hatte sich der Beklagte verpflichtet, an die Kläger jeweils monatlichen Kindesunterhalt in Höhe von 289 DM zu zahlen. Das AG hat den Beklagten in Abänderung der Jugendamtsurkunden verurteilt, nebst Unterhaltsrückständen monatlichen Unterhalt an den Kläger zu 1) für die Zeit ab Juli 2001 in Höhe von 213 EUR und für die Zeit ab dem 1.1.2002 in Höhe von 212 EUR sowie an den Kläger zu 2) für die Zeit ab Juli 2001 in Höhe von 180 EUR zu zahlen. Mit seiner Berufung hat der Beklagte zuletzt beantragt, die Klage abzuweisen, soweit er in Abänderung der Jugendamtsurkunden zu höheren monatlichen Unterhaltszahlungen als 200 EUR ab Juli 2001 sowie 180 EUR ab Januar 2002 an den Kläger zu 1) und als 165 EUR ab Juli 2001 sowie 150 EUR ab Januar 2002 an den Kläger zu 2) verurteilt wurde. Das OLG hat die Berufung zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Beklagten, mit der er sein zweitinstanzliches Begehren weiterverfolgt.

Aus den Gründen: Die Revision hat Erfolg und führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

...

II. Die Entscheidung des Berufungsgerichts hält den Angriffen der Revision nicht in allen Punkten stand.

1. Zu Recht ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass in die Mangelfallberechnung Unterhaltsansprüche der zweiten Ehefrau des Beklagten dann nicht einzubeziehen sind, wenn der geschiedenen Ehefrau, der Mutter der Kläger, noch ein Unterhaltsanspruch gegen den Beklagten zusteht. (wird ausgeführt)

b) Zu Recht hat das Berufungsgericht ein der Mutter der Kläger gem. § 1577 Abs. 2 BGB nach Billigkeit zuzurechnendes eigenes Einkommen allerdings im Wege der Differenzmethode berücksichtigt.

aa) Der BGH hat im Jahre 2001 – unter Aufgabe der früheren Rspr. – entschieden, dass die ehelichen Lebensverhältnisse nach § 1578 BGB nicht nur durch die Bareinkünfte des erwerbstätigen Ehegatten, sondern auch durch die Leistungen des anderen Ehegatten im Haushalt mitbestimmt werden und hierdurch eine Verbesserung erfahren. Denn die ehelichen Lebensverhält-

nisse umfassen alles, was während der Ehe für den Lebenszuschnitt der Ehegatten nicht nur vorübergehend tatsächlich von Bedeutung ist, mithin auch den durch die häusliche Mitarbeit des nicht erwerbstätigen Ehegatten erreichten sozialen Standard (Senatsurt. BGHZ 148, 105, 115 f. = FamRZ 2001, 986, 989). Entsprechend orientiert sich auch die Teilhabequote an der Gleichwertigkeit der beiderseits erbrachten Leistungen, sodass beide Ehegatten hälftig an dem durch Erwerbseinkommen einerseits, Haushaltsführung andererseits geprägten ehelichen Lebensstandard teilhaben. Nimmt der haushaltsführende Ehegatte nach der Scheidung eine Erwerbstätigkeit auf oder erweitert er sie über den bisherigen Umfang hinaus, so kann sie als Surrogat für seine bisherige Familienarbeit angesehen werden, weil sich der Wert seiner Haushaltstätigkeit dann, von Ausnahmen einer ungewöhnlichen, vom Normalverlauf erheblich abweichenden Karriereentwicklung abgesehen, in dem daraus erzielten oder erzielbaren Einkommen widerspiegelt. Wenn der unterhaltsberechtigten Ehegatte nach der Scheidung solche Einkünfte erzielt oder erzielen kann, die gleichsam als Surrogat des wirtschaftlichen Wertes seiner bisherigen Tätigkeit angesehen werden können, ist dieses Einkommen nach der Differenzmethode in die Unterhaltsberechnung einzubeziehen (Senatsurt. BGHZ, a.a.O., 120 f.). Diese Rspr. hat das BVerfG ausdrücklich gebilligt. Danach entspricht es dem gleichen Recht und der gleichen Verantwortung bei der Ausgestaltung des Ehe- und Familienlebens, auch die Leistungen, die jeweils im Rahmen der gemeinsamen Arbeits- und Aufgabenzuweisung erbracht werden, als gleichwertig anzusehen. Deshalb sind die von den Ehegatten für die eheliche Gemeinschaft jeweils erbrachten Leistungen unabhängig von ihrer ökonomischen Bewertung gleichgewichtig. Auch der zeitweilige Verzicht eines Ehegatten auf Erwerbstätigkeit, um die Haushaltsführung oder die Kindererziehung zu übernehmen, prägt also die ehelichen Verhältnisse, wie die vorher ausgeübte Berufstätigkeit und die danach wieder aufgenommene oder angestrebte Erwerbstätigkeit (BVerfGE 105, 1, 11 f. = FamRZ 2002, 527, 529; vgl. auch Senatsurt. v. 5.5.2004 – XII ZR 10/03 – FamRZ 2004, 1170 und – XII ZR 132/02 – FamRZ 2004, 1173).

bb) Ebenso hat der Senat bereits entschieden, dass bei der Berechnung des eheangemessenen Unterhaltsbedarfs gem. § 1578 BGB der sich im Surrogat fortsetzende Wert der Haushaltstätigkeit auch in den Fällen im Wege der Additions- oder Differenzmethode in die Unterhaltsberechnung einzubeziehen ist, „in denen ein Erwerbseinkommen des unterhaltsberechtigten Ehegatten bisher nicht als Eheprägend in die Bedarfsbemessung einbezogen wurde, weil es durch eine unzumutbare und die ehelichen Lebensverhältnisse deshalb nicht nachhaltig prägende Erwerbstätigkeit erzielt wurde“ (Senatsurt. BGHZ 148, 368, 381 = FamRZ 2001, 1687, 1691). Schon damit hatte der Senat seine frühere Rspr. (vgl. Senatsurt. v. 21.1.1998 – XII ZR 117/96 – FamRZ 1998, 1501 m.w.N.) aufgegeben, wonach Einkünfte aus unzumutbarer Tätigkeit die ehelichen Lebensverhältnisse grundsätzlich nicht nachhaltig prägen können, weil der Unterhaltsberechtigte diese Tätigkeit jederzeit

wieder aufgeben kann (zur Kritik an der früheren Rspr. vgl. Scholz, FamRZ 2002, 733, 734).

Den Umfang des somit zu berücksichtigenden Einkommens hat der Senat bislang lediglich negativ dahin abgegrenzt, dass „bei der Berechnung des eheangemessenen Unterhaltsbedarfs gem. § 1578 BGB nach der sog. Additions- bzw. Differenzmethode ... ein vom Unterhaltsberechtigten überobligationsmäßig erzielter Einkommensanteil nicht einzubeziehen“ ist (Senatsurt. v. 22.1.2003 – XII ZR 186/01 – FamRZ 2003, 518, 520 m. Anm. Büttner). Denn auch als Surrogat kann nur der zu berücksichtigende Anteil eines überobligatorisch erzielten Einkommens an die Stelle der Eheprägenden früheren Haushaltstätigkeit oder Kindererziehung treten. Zu Recht hat das Berufungsgericht deswegen den nach den §§ 1577 Abs. 2, 242 BGB zu bemessenden Anteil der überobligationsmäßigen Einkünfte (im Folgenden: unterhaltsrelevanter Anteil) der Mutter der Kläger in die Differenzmethode einbezogen.

Soweit teilweise aus dieser Rspr. des Senats hergeleitet wird, ein nicht unterhaltsrelevanter überobligationsmäßig erzielter Einkommensanteil sei im Wege der Anrechnungsmethode in die Unterhaltsberechnung einzubeziehen (Büttner, Anm. zum Senatsurt. v. 22.1.2003, a.a.O.), verkennt dieses die Rspr. des Senats. Mit Urte. v. 22.1.2003 (a.a.O.) hat der Senat lediglich ausgeführt, dass bei der Berechnung des eheangemessenen Unterhaltsbedarfs gem. § 1578 BGB der nicht unterhaltsrelevante Teil eines vom Unterhaltsberechtigten überobligationsmäßig erzielten Einkommensanteils nicht in die sog. Additions- bzw. Differenzmethode einzubeziehen ist. Damit hat der Senat seinen schon zuvor angelegten Wechsel der Rspr. fortgeführt und entschieden, dass nur der unterhaltsrelevante Anteil eines überobligatorisch erzielten Einkommens die ehelichen Lebensverhältnisse prägen kann und deswegen bei der Bedarfsbemessung nach den ehelichen Lebensverhältnissen zu berücksichtigen ist. Umgekehrt prägt der in Anwendung der §§ 1577 Abs. 2, 242 BGB nicht unterhaltsrelevante Anteil der überobligationsmäßig erzielten Einkünfte die ehelichen Lebensverhältnisse nicht. Das gilt allerdings in gleicher Weise auch für die Stufe der Bedarfsdeckung; auch insoweit ist nur der unterhaltsrelevante Anteil der überobligationsmäßig erzielten Einkünfte einzubeziehen. Der nicht unterhaltsrelevante Anteil der überobligationsmäßig erzielten Einkünfte bleibt bei der Unterhaltsermittlung also vollständig unberücksichtigt.

Denn eine Einbeziehung des nicht unterhaltsrelevanten Anteils der überobligationsmäßig erzielten Einkünfte würde stets zu Ergebnissen führen, die mit der Rspr. des Senats nicht vereinbar sind. Würde dieser Einkommensanteil im Wege der Anrechnungsmethode berücksichtigt, widerspräche das schon allgemein der Surrogatrechtsprechung des Senats zur Bemessung des Umfangs der Eheprägenden Haushaltstätigkeit bzw. Kindererziehung. Danach ist – von Ausnahmen einer ungewöhnlichen, vom Normalverlauf erheblich abweichenden“ Karriereentwicklung abgesehen – ein später erzielt Einkommen regelmäßig mit dem gleichen Betrag sowohl als Eheprägend und damit als bedarfsbegründend, als auch als

bedarfsdeckend zu berücksichtigen, was der Anwendung der Additions- bzw. Differenzmethode entspricht. Zudem würde eine Berücksichtigung dieses Anteils stets zu untragbaren Ergebnissen führen. Denn würde auch dieser Einkommensanteil im Wege der Additions- oder Differenzmethode berücksichtigt, stünde der Unterhaltsberechtigte so wie ein Unterhaltsberechtigter, dem ein in gleicher Höhe erzielt Einkommen in vollem Umfang zurechenbar ist und das deswegen insgesamt im Wege der Additions- bzw. Differenzmethode Berücksichtigung findet. Würde man den nicht unterhaltsrelevanten Anteil der überobligationsmäßig erzielten Einkünfte hingegen im Wege der Anrechnungsmethode berücksichtigen, stünde der Unterhaltsberechtigte mit überobligationsmäßig erzielten Einkünften sogar schlechter als ein Unterhaltsberechtigter, dem ein in gleicher Höhe erzielt Einkommen in vollem Umfang zurechenbar ist.

Zu Recht und im Einklang mit dieser Surrogatrechtsprechung des Senats hat das Berufungsgericht deswegen dem unterhaltsrelevanten und somit eheprägenden Teil der überobligationsmäßig erzielten Einkünfte der geschiedenen Ehefrau des Beklagten auch im Rahmen der Bedarfsdeckung nur Einkünfte in diesem Umfang gegengerechnet. ...

Anm. d Red.:

Die Entscheidung ist vollständig abgedruckt in FamRZ 2005, 1154 m. Anm. *Gerhardt*.

Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle von Eheverträgen

— §§ 138, 242, 313, 1408, 1410, 1585c BGB

a) Zur Wirksamkeitskontrolle von Eheverträgen bei Schwangerschaft.

b) Zur Ausübungskontrolle von Eheverträgen in Fällen, in denen sich die wirtschaftlichen Verhältnisse eines Ehegatten in der Ehe wesentlich ändern.

BGH, Urt. v. 25.5.2005 – XII ZR 296/01 (OLG Hamm)

Tatbestand: Die Antragsgegnerin, die durch notariell beurkundeten Ehevertrag teilweise auf Scheidungsfolgen verzichtet hatte, nimmt den Antragsteller im Rahmen eines Scheidungsverbundverfahrens (u.a.) im Wege der Stufenklage auf Auskunft hinsichtlich seiner Einkünfte und seines Endvermögens in Anspruch.

Der 1953 geborene Antragsteller und die 1959 geborene Antragsgegnerin schlossen am 16.3.1990 miteinander die Ehe, aus welcher der am 19.4.1990 geborene Sohn C hervorging.

Am 14.3.1990 schlossen die Parteien einen notariellen Ehevertrag, in dem sie Gütertrennung vereinbarten sowie grundsätzlich auf Versorgungsausgleich und nachehelichen Unter-

halt verzichteten. Der Antragsteller verpflichtete sich jedoch, für die Antragsgegnerin vom Tage der Heirat an monatliche Rentenversicherungsbeiträge zu zahlen, deren Höhe mindestens $\frac{2}{3}$ des Beitrags betragen sollte, der nach dem höchsten Rentenbemessungsbetrag bezahlt werden müsse. Diese Verpflichtung sollte – und zwar unabhängig von der Höhe des jeweiligen, vom Einkommen der Ehefrau bestimmten Rentenversicherungsbeitrags – für den Zeitraum entfallen, in dem die Ehefrau durch Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder aus sonstigen Gründen kraft Gesetzes rentenversicherungspflichtig würde, jedoch bei ihrem Ausscheiden wieder aufleben. Im Übrigen sollte die Verpflichtung mit Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages eines Ehegatten enden. Im Falle des Verzugs mit drei Beiträgen sollte die Ehefrau berechtigt sein, vom Ausschluss des Versorgungsausgleichs zurückzutreten.

Hinsichtlich des Unterhalts vereinbarten die Parteien im Einzelnen:

„Wir verzichten weiter für den Fall der Scheidung unserer Ehe gegenseitig auf die Gewährung nachehelichen Unterhalts auch für den Fall des Notbedarfs und der veränderten Umstände. Jeder von uns nimmt den Verzicht des anderen hiermit an.

Dieser Unterhaltsverzicht ist auflösend bedingt für den Fall, dass aus unserer Ehe ein oder mehrere gemeinsame Kinder hervorgehen.

Dabei gehen wir davon aus, dass in diesem Fall einer von uns einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit nicht mehr oder nicht mehr in der bisherigen Weise nachgehen kann.

Für diesen Fall soll der zu gewährende Unterhalt wie folgt geregelt werden:

Der unterhaltsberechtigte Ehegatte, dem die elterliche Sorge für unsere ehelichen Abkömmlinge bzw. einen Abkömmling übertragen ist und der diese elterliche Sorge auch ausübt, erhält von dem unterhaltspflichtigen Ehegatten einen monatlichen Unterhalt von 2.000 DM, bis das jüngste gemeinsame Kind das sechste Lebensjahr vollendet hat.

Voraussetzung ist allerdings, dass der Unterhaltsberechtigte wegen der Erziehung und Betreuung des oder der Kinder nicht in der Lage ist, für seinen Unterhalt zu sorgen.

Für den Zeitraum von der Vollendung des sechsten bis zur Vollendung des vierzehnten Lebensjahres des jüngsten gemeinsamen Kindes erhält der unterhaltsberechtigte Ehegatte, falls er bis dahin immer noch die Erziehung und Betreuung übernommen hat, einen monatlichen Unterhalt in Höhe von 1.000 DM.

Nach Vollendung des vierzehnten Lebensjahres des jüngsten gemeinsamen Kindes entfällt jeglicher Unterhaltsanspruch des unterhaltsberechtigten Ehegatten.

Allerdings erhält er unabhängig von dem Alter des oder der Kinder, auch für den Fall, dass das jüngste gemeinsame Kind das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat, begrenzt auf den Zeitraum von zwei Jahren nach Rechtskraft der Scheidung einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 2.000 DM.

Im Übrigen endet der Unterhaltsanspruch des Unterhaltsberechtigten einmal im Fall der Wiederverheiratung, aber auch