

# Handbuch des Unterhaltsrechts

von

Wolfgang Köhler, Horst Luthin, Dr. Michael Kamm, Prof. Dr. Elisabeth Koch, Ullrich Margraf, Heinrich Schürmann,  
Prof. Dr. Marina Wellenhofer

12. Auflage

[Handbuch des Unterhaltsrechts – Köhler / Luthin / Kamm / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Unterhaltsrecht](#) – [Sozialrecht](#)

Verlag Franz Vahlen München 2012

Verlag Franz Vahlen im Internet:

[www.vahlen.de](http://www.vahlen.de)

ISBN 978 3 8006 3871 0

renz- beziehungsweise Additionsmethode gleicht der Aufstockungsunterhalt dann die Einkommensunterschiede aus.<sup>197</sup>

**d) Einsatzzeitpunkte.** Einsatzzeitpunkt des Aufstockungsunterhalts ist an sich die Scheidung. § 1573 Abs. 3 BGB erweitert aber – wie beim Erwerbslosigkeitsunterhalt – auch hier die zeitlichen Anknüpfungspunkte. Danach kann Aufstockung und Ergänzung der eigenen Einkünfte auch im **Anschluss an den Unterhalt** nach den §§ 1570 bis 1572, 1575 BGB verlangt werden. In der Praxis bedeutsam ist vor allem der damit mögliche Folgeunterhalt im Anschluss an den Unterhalt wegen Kindesbetreuung nach § 1570 BGB. 2146

Zudem kann der Anspruch auf Aufstockungsunterhalt – wie der auf Erwerbslosigkeitsunterhalt – nach § 1573 Abs. 4 BGB mit dem **nachträglichen Entfall** einer nicht nachhaltigen Sicherung von Erwerbseinkünften einsetzen (zur Nachhaltigkeit der Sicherung von Erwerbseinkünften s. Rn. 2121). 2147

**6. Unterhalt wegen Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung (§ 1575 BGB).** **a) Ausbildungsunterhalt (§ 1575 Abs. 1 BGB).** Auch wenn eine an sich angemessene Erwerbstätigkeit aufgenommen werden könnte (§ 1574 Abs. 1, 2 BGB), kann der geschiedene Ehegatte gleichwohl Unterhalt verlangen, wenn er im Zusammenhang mit der Eheschließung oder in der Ehe eine Schul- oder Berufsausbildung nicht begonnen oder abgebrochen hat und diese oder eine entsprechende Ausbildung nun aufnimmt. Das muss sobald wie möglich geschehen, das heißt direkt nach der Scheidung oder dem Ende der Kinderbetreuung oder einer Krankheit. Eine gewisse Überlegungsfrist ist zuzubilligen.<sup>198</sup> 14 Monate nach der Scheidung können noch als rechtzeitig gelten, wenn der späte Ausbildungsentschluss auf den vergeblichen Versuch zurückzuführen ist, im erlernten Beruf wieder Fuß zu fassen.<sup>199</sup> 2148

Zweck der Ausbildung muss es sein, eine **angemessene**, den Unterhalt nachhaltig sichernde **Erwerbstätigkeit** zu finden. Diese Einschränkung schließt aus, dass ein nur der Selbstverwirklichung oder reinem Erkenntnisinteresse dienendes Studium ermöglicht werden muss.<sup>200</sup> Auch eine Zweitausbildung ist nicht zu zahlen, wenn der Ehegatte bereits über eine abgeschlossene Berufsausbildung verfügt, die ihm die Ausübung einer angemessenen Erwerbstätigkeit ermöglicht.<sup>201</sup> Nicht zu finanzieren ist auch ein den ehelichen Lebensverhältnissen nicht entsprechendes (Medizin)Studium.<sup>202</sup> 2149

**Umstritten** ist, ob der **Ausbildungsnachteil ehebedingt** sein muss. Anders als § 1575 Abs. 2 BGB (Rn. 2152) setzt § 1575 Abs. 1 BGB die Kausalität zwischen Ehe und fehlender Ausbildung nicht ausdrücklich voraus. Nach richtiger Ansicht ist der Ursachenzusammenhang zwischen Ehe und unterlassener oder abgebrochener Ausbildung jedoch auch hier zu fordern.<sup>203</sup> Es gibt keinen Grund, einen Ehegatten zu verpflichten, dem anderen nach der Scheidung eine aus welchen individuellen Gründen heraus auch immer abgebrochene oder unterlassene Ausbildung zu finanzieren, nur weil die diesbezügliche Entscheidung in der Ehezeit getroffen worden ist. Der Grundsatz der Eigenverantwortung gebietet, die Folgen der ehemaligen Inkonsequenz selbst zu tragen. 2150

<sup>197</sup> Die Notwendigkeit, unter dem Aspekt des trennungsbedingten Mehrbedarfs das Ergebnis der Anrechnungsmethode erträglicher zu machen (vgl. BGH NJW 1996, 517 = FamRZ 1996, 345 m. Anm. Luthin 328), ist also entfallen.

<sup>198</sup> OLG Hamm FamRZ 1983, 181.

<sup>199</sup> OLG Köln FamRZ 1996, 867.

<sup>200</sup> BGH FamRZ 1985, 782, 784; FamRZ 1987, 795.

<sup>201</sup> BGH FamRZ 1985, 782 = NJW 1985, 1695.

<sup>202</sup> OLG Frankfurt FamRZ 1995, 879.

<sup>203</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 2009, 120; Rauscher Rn. 581; anders BGH FamRZ 1980, 126 = NJW 1980, 393; Gernhuber/Coester-Waltjen § 30 Rn. 60; Muscheler Rn. 424; Palandt/Brudermüller § 1575 Rn. 2.

- 2151 Die aufgenommene Ausbildung muss eine als solche anerkannte sein. Der Ehegatte muss also ein **strukturiertes Ausbildungsverhältnis** eingehen. Die Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit, die die Ablegung einer berufsqualifizierenden Prüfung ermöglicht, genügt hierzu nicht.<sup>204</sup>
- 2152 **b) Fortbildungs- und Umschulungsunterhalt (§ 1575 Abs. 2 BGB).** Die Begriffe Fortbildung und Umschulung sind nach allgM im Sinne des Sozialgesetzbuches zu verstehen und setzen voraus, dass es dem Ehegatten um eine Weiterbildung nach abgeschlossener Berufsausbildung und Berufstätigkeit geht (§ 77 SGB III, § 1 BBiG). Im Übrigen setzt der Anspruch auf Finanzierung einer Fortbildung oder Umschulung nach § 1575 Abs. 2 den Ursachenzusammenhang zwischen Ehe und fehlender Weiterbildung, also die **Ehebedingtheit** des Weiterbildungsnehmers ausdrücklich voraus, diesbezügliche Auslegungsunsicherheiten wie bei Abs. 1 gibt es hier also nicht. Ein Studium, das auch ohne Ehe nicht absolviert worden wäre, ist mithin nicht zu finanzieren.<sup>205</sup>
- 2153 **c) Erwerbstätigkeit nur entsprechend der Qualifikation?** Gelingt es dem Ehegatten nach erfolgreichem Aus- oder Weiterbildungsabschluss nicht, eine dem neuen Ausbildungsniveau entsprechende Arbeitsstelle zu finden und verlangt er deshalb von dem anderen Unterhalt wegen Erwerbslosigkeit nach § 1573 Abs. 1 BGB, so hat gemäß § 1575 Abs. 3 BGB die durch die Ausbildung erreichte höhere Qualifikation bei der Beurteilung der Angemessenheit der Erwerbstätigkeit im Sinne des § 1574 Abs. 2 BGB außer Betracht zu bleiben. Nur für eine Übergangszeit, deren Länge sich nach den branchenüblichen Stellenausschreibungs- und Besetzungsmodalitäten richtet, ist ihm zur Arbeitssuche entsprechend der erreichten höheren Ausbildung der Anspruch aus § 1573 Abs. 1 BGB zuzubilligen.<sup>206</sup>
- 2154 **7. Unterhalt wegen Ausbildungsobliegenheit (§ 1573 Abs. 1 iVm. § 1574 Abs. 3 BGB).** Neben § 1575 BGB kann auch § 1573 Abs. 1 BGB Anspruchsgrundlage für die Finanzierung einer Aus- oder Weiterbildung sein. Ein Anspruch hierauf kann sich nämlich auch aus der in § 1574 Abs. 3 BGB statuierten Ausbildungsobliegenheit des arbeitslosen Ehegatten ergeben (vgl. Rn. 2172). Bildet sich dieser, wie es § 1574 Abs. 3 BGB von ihm verlangt, zur Erlangung von Einstellungschancen auf ihm angemessene Stellen weiter, so folgt aus seiner Pflicht hierzu ein **Anspruch auf Finanzierung der Weiterbildung**. Zu beachten ist, dass dieser Anspruch aus der Ausbildungsobliegenheit resultiert und in dieser seine Grenze findet. Die Finanzierung einer Ausbildung, die dem Ehegatten nicht angemessen ist, weil sie weit über dem bei Eheschließung vorhandenen schulischen und beruflichen Standard liegt, ist mithin nicht geschuldet. Einer vor der Ehe als Au-pair-Mädchen arbeitenden Ehefrau etwa ist eine Erwerbstätigkeit auf diesem Niveau angemessen – sie kann nicht über § 1574 Abs. 3 BGB zur Finanzierung eines Hochschulstudiums durch den Ehemann gelangen.<sup>207</sup> Liegen im Falle des § 1574 Abs. 3 BGB zugleich die Voraussetzungen des § 1575 BGB vor, wird also die Aus- oder Weiterbildung auch betrieben, um die in Erwartung oder während der Ehe unterlassene aufzunehmen, so sind die Ansprüche aus § 1575 BGB und § 1573 Abs. 1 iVm. § 1574 Abs. 3 BGB nebeneinander gegeben.
- 2155 **8. Billigkeitsunterhalt.** Mit der sog. **positiven** – anspruchsgewährenden – **Billigkeitsklausel** stellt **§ 1576 BGB** eine Auffangvorschrift zur Vermeidung von Härten dar, die sich aus dem enumerativen Tatbestandskatalog der §§ 1570 bis 1575 BGB ergeben können.<sup>208</sup> Der Anspruch aus § 1576 BGB ist mithin gegen-

<sup>204</sup> BGH FamRZ 1987, 795 (Tätigkeit als Buchhändlerin).

<sup>205</sup> BGH FamRZ 1984, 988.

<sup>206</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 1987, 708.

<sup>207</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 2009, 120.

<sup>208</sup> BGH FamRZ 2003, 1734 m. Anm. Büttner 1830.

über denjenigen aus §§ 1570 ff. BGB subsidiär.<sup>209</sup> Nur wenn die Voraussetzungen der vorgehenden Normen zu verneinen sind – weil etwa das zu betreuende Kind kein gemeinschaftliches ist oder die Krankheit zu den Einsatzzeitpunkten noch nicht vorgelegen hatte –, darf § 1576 BGB näher getreten werden.

Die vorausgesetzten **schwerwiegenden Gründe** für die Unterhaltsbedürftigkeit müssen nach dem Wortlaut des § 1576 BGB nicht ehebedingt sein. Auch einen den zeitlichen Zusammenhang mit der Ehe herstellenden Einsatzzeitpunkt sieht die Vorschrift nicht vor.<sup>210</sup> **2156**

Die notwendige Begrenzung erfährt der Unterhaltstatbestand dadurch, dass die schwerwiegenden Gründe den Anspruch nur rechtfertigen, wenn seine Versagung unter Berücksichtigung der Belange beider Ehegatten **grob unbillig** wäre, dh., wenn die Verweigerung eines Unterhaltsanspruchs dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widerspräche. Bei dieser Billigkeitsprüfung kommt dann die Ehebedingtheit der Bedürftigkeit und ihr zeitlicher Zusammenhang mit der Ehe ins Spiel. So ist etwa zu bedenken, dass ein nach Scheidung zunächst nicht unterhaltsverpflichteter Ehegatte mit fortschreitender Zeit immer weniger mit einer Inanspruchnahme auf Unterhalt zu rechnen braucht.<sup>211</sup> **2157**

Der Anwendungsbereich des § 1576 BGB ist nicht groß. Die Rspr. berücksichtigt, dass die Vorschrift **Ausnahmecharakter** hat und nicht dazu dienen darf, das Enumerationsprinzip des nahehelichen Ehegattenunterhalts aufzuweichen. **2158**

Zu Recht aber ist das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen bejaht worden im Falle der Erwerbsverhinderung wegen Betreuung eines gemeinsam aufgenommenen Pflegekinds.<sup>212</sup> Im Falle der Betreuung eigener Kinder aus erster Ehe hingegen lässt sich die Unterhaltsverantwortlichkeit des späteren Ehegatten aus Billigkeitsgründen nicht herleiten, auch wenn dieser damit einverstanden war, dass die nicht gemeinschaftlichen Kinder in seinem Haushalt lebten.<sup>213</sup> Im Übrigen können besondere frühere Leistungen für den anderen Ehegatten, wie die Finanzierung von dessen Studium oder die Pflege von dessen Angehörigen, den Unterhaltsanspruch aus Billigkeitsgründen rechtfertigen.<sup>214</sup> Auch der Ausbruch einer Krankheit nach den Einsatzzeitpunkten des § 1572 BGB kann in seltenen Ausnahmefällen den Anspruch begründen.<sup>215</sup> **2159**

Umfangmäßig und zeitlich ist der Anspruch gegeben, solange und soweit aus dem anerkannten schwerwiegenden Grund eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. **2160**

Nach **S. 2** der Vorschrift dürfen schwerwiegende Gründe nicht allein deshalb berücksichtigt werden, weil sie **zum Scheitern der Ehe geführt** haben. Diese Vorgabe soll auf Scheidungsschulden gestützte Unterhaltsansprüche verhindern. S. 2 schließt die Berücksichtigung ehezerstörenden Verhaltens allerdings nicht schlechthin aus. Neben anderen Gründen darf dieses durchaus in die Billigkeitsabwägung einfließen.<sup>216</sup> **2161**

### III. Angemessenheit der Erwerbstätigkeit (§ 1574 BGB)

**1. Allgemeines.** Soweit das Gesetz in den §§ 1570 ff. BGB auf die Erwerbstätigkeit des Unterhalt fordernden Ehegatten Bezug nimmt, meint es eine **ange-** **2162**

<sup>209</sup> BGH FamRZ 1984, 361 (für das Verhältnis zu § 1570); FamRZ 2003, 1734 (für das Verhältnis zu § 1572).

<sup>210</sup> BGH FamRZ 2003, 1734, 1737.

<sup>211</sup> BGH FamRZ 2003, 1734, 1737.

<sup>212</sup> BGH FamRZ 1984, 361 = NJW 1984, 1538; OLG Stuttgart FamRZ 1983, 503.

<sup>213</sup> BGH FamRZ 1983, 800; OLG Koblenz FamRZ 2010, 1251.

<sup>214</sup> Palandt/Brudermüller § 1575 BGB Rn. 7.

<sup>215</sup> BGH FamRZ 1990, 496, 499; FamRZ 2003, 1734.

<sup>216</sup> BGH FamRZ 1984, 361, 364; Rauscher Rn. 585.

**messene** Erwerbstätigkeit. Nur zu einer solchen ist der Ehegatte nach § 1574 Abs. 1 BGB verpflichtet, um nach der Scheidung durch Arbeit selbst für seinen Lebensunterhalt zu sorgen. Sinn dieser Einschränkung der Erwerbsobliegenheit ist, den Ehegatten vor einem unangemessenen sozialen Abstieg zu bewahren.

- 2163** Was unter angemessen zu verstehen ist, wird in Abs. 2 der Vorschrift näher erläutert. Angemessen ist eine Erwerbstätigkeit, die der Ausbildung, den Fähigkeiten, einer früheren Erwerbstätigkeit, dem Lebensalter sowie dem Gesundheitszustand des geschiedenen Ehegatten entspricht. Die Angemessenheit der Erwerbstätigkeit bestimmt sich mithin nach den persönlichen Verhältnissen des Unterhalt verlangenden Ehegatten. Die **ehelichen Lebensverhältnisse** stellen kein eigenständiges Kriterium mehr für die Angemessenheit der Erwerbstätigkeit dar,<sup>217</sup> sind allerdings als Billigkeitskorrektiv für die Festlegung der Erwerbsobliegenheit nach wie vor relevant (dazu Rn. 2170f.).
- 2164** Beurteilt wird die Angemessenheit der Erwerbstätigkeit anhand einer **Gesamtwürdigung** der genannten Kriterien. Darüber hinaus sind in die Abwägung auch objektive Faktoren, wie etwa die Arbeitsmarktlage, die Entfernung des Arbeitsplatzes vom Wohnort, Verkehrsanbindungen u. Ä. einzubeziehen.<sup>218</sup>
- 2165** **2. Angemessenheitskriterien.** Das Merkmal **Ausbildung** bezieht sich auf eine abgeschlossene berufliche Ausbildung. Der Unterhalt fordernde Ehegatte kann sich allerdings nicht darauf beschränken, in den klassischen Berufsfeldern seiner Ausbildung Arbeit zu suchen; als angemessen gilt auch eine Erwerbstätigkeit in angrenzenden Berufsbereichen.<sup>219</sup> Auch wenn die Erwerbsobliegenheit grundsätzlich am erreichten Ausbildungsniveau zu orientieren ist, so spielt dieses bei einer vor Jahrzehnten absolvierten Ausbildung und langer beruflicher Abstinenz, infolge derer die einst erworbene Qualifikation aktuellen Erfordernissen nicht mehr entspricht, keine Rolle mehr.<sup>220</sup>
- 2166** **Fähigkeiten** im Sinne des § 1574 Abs. 2 BGB sind Fertigkeiten, die durch berufliche Ausbildung und/oder Praxis, aber auch außerberuflich, etwa durch Mitarbeit im Betrieb des anderen Ehegatten, erworben wurden. Durch Haushaltsführung und Kinderbetreuung werden beruflich vor allem in hauswirtschaftlichen oder pflegerischen Bereichen einsetzbare Fähigkeiten erworben.
- 2167** Grundsätzlich immer angemessen ist die Erwerbstätigkeit in einem **früher ausgeübten Beruf**. Die ausdrückliche Aufnahme dieses Kriteriums in den Katalog des § 1574 Abs. 2 BGB schließt aus, dass unterhaltsrechtliche Verantwortlichkeiten aus gesellschaftlichem Statusdenken – einmal Chefarztfrau, immer Chefärztin – hergeleitet werden.<sup>221</sup>
- 2168** Was das **Lebensalter** angeht, so ist zu beachten, dass dieses eine Erwerbstätigkeit grundsätzlich ausschließen und zu einem Unterhaltsanspruch aus § 1571 BGB führen kann. Nur wenn das nicht der Fall ist, kann das Alter im Rahmen des § 1574 Abs. 2 BGB Bedeutung erlangen. Zu entscheiden ist hier, ob die Tätigkeit, die nach den übrigen Kriterien des § 1574 Abs. 2 BGB an sich angemessen und zumutbar ist, dies auch angesichts des Alters ist. Altersmäßig unangemessen kann die Tätigkeit auch schon lange vor Erreichen des Rentenalters sein, weil sie etwa eine besondere körperliche Leistungsfähigkeit erfordert (Masseur, Opera-

<sup>217</sup> So § 1574 Abs. 2 BGB bis zum 31. 12. 2007.

<sup>218</sup> BGH FamRZ 1991, 416 = NJW 1991, 1049; FamRZ 2005, 23.

<sup>219</sup> OLG Hamm FamRZ 1998, 243 (Ärztin muss auch Stelle in der Fort- und Weiterbildung pflegerischer Berufe annehmen); FamRZ 1992, 1184 (keine Beschränkung auf Tätigkeit als Hauswirtschaftsmeisterin).

<sup>220</sup> BGH FamRZ 1991, 416, 419 = NJW 1991, 1049 (zur 20 Jahre zurückliegenden Berufstätigkeit als Erzieherin); OLG Stuttgart FamRZ 2009, 785 (zur 17 Jahre zurückliegenden Berufstätigkeit als Goldschmiedin).

<sup>221</sup> In diesem Sinne schon BGH FamRZ 2005, 23, 25 (zu § 1574 Abs. 2 BGB aF).

tionsassistent) oder an ein jugendliches Erscheinungsbild gebunden ist (Steward, DJ).

Wie das Alter wird auch der **Gesundheitszustand** des Ehegatten im Rahmen des § 1574 Abs. 2 BGB nur relevant, wenn dieser nicht bereits grundsätzlich die Erwerbsobliegenheit ausschließt und zu einem Anspruch aus § 1572 BGB wegen Krankheit führt. Unter gesundheitlichen Aspekten angemessen ist nur eine Erwerbstätigkeit, zu deren Ausübung der Ehegatte von seiner physischen wie psychischen Kondition her in der Lage ist. So kann eine Depression jeglicher Berufstätigkeit entgegenstehen,<sup>222</sup> Bandscheibenprobleme der Tätigkeit als Busfahrer etc. Beziehen sich die gesundheitlichen Einschränkungen auf spezielle Umstände wie Nacharbeit, besonderer Zeitdruck, ständiger Publikumsverkehr u. Ä., so stehen sie Tätigkeiten, in denen solche Umstände keine Rolle spielen, nicht entgegen.<sup>223</sup>

Ist die Aufnahme der – nach den in § 1574 Abs. 2 BGB aufgeführten subjektiven Merkmalen an sich angemessenen – Erwerbstätigkeit im Hinblick auf die **ehelichen Lebensverhältnisse unbillig**, so entfällt die Erwerbsobliegenheit (§ 1574 Abs. 2 S. 1 aE BGB). Die ehelichen Lebensverhältnisse sind bei der Bestimmung der Erwerbsobliegenheit als Billigkeitskorrektiv heranzuziehen und sichern dem unterhaltsberechtigten Ehegatten in gewissem Maße die Beibehaltung des in der Ehe gewohnten sozialen Status. Da der Unterhalt fördernde Ehegatte die **Unbilligkeit als Einwendung** geltend machen muss, trägt er die **Darlegungs- und Beweislast** für den mit der in Rede stehenden Berufstätigkeit verbundenen unzumutbaren sozialen Abstieg.

Bei der Bestimmung der ehelichen Lebensverhältnisse im Rahmen des § 1574 Abs. 2 BGB ist in erster Linie auf die nachhaltig erreichten **wirtschaftlichen Verhältnisse** und die erlangte **gesellschaftliche Stellung** der Eheleute abzustellen. Dabei gewinnt der in der Ehe erreichte soziale Status mit der Dauer der Ehe und der Kindesbetreuung an Gewicht (§ 1574 Abs. 2 S. 2 BGB). Bei langer Ehedauer in gehobenen wirtschaftlichen Verhältnissen kann sich die Erwerbsobliegenheit mithin durchaus reduzieren. Das bedeutet indessen nicht, dass etwa für eine 50-jährige Frau, deren frühere Ausbildung als Erzieherin den aktuellen Ausbildungsbedingungen nicht mehr entspricht, nach 23-jähriger Ehe in guten finanziellen Verhältnissen praktisch keine angemessene Erwerbsmöglichkeit bestünde.<sup>224</sup> Das Gebot der wirtschaftlichen Eigenverantwortung gewinnt zudem mit zunehmendem zeitlichem Abstand zur Ehe gegenüber der Bewahrung des ehelichen Lebensstatus an Gewicht.<sup>225</sup>

Soweit es zur Aufnahme einer angemessenen Erwerbstätigkeit nötig und ein erfolgreicher Abschluss der Ausbildung zu erwarten ist, besteht nach § 1574 Abs. 3 BGB die **Obliegenheit zur Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung**. Während dieser Zeit besteht ein Unterhaltsanspruch nach § 1573 Abs. 1 BGB (s. Rn. 2154). Dieser beschränkt sich allerdings auf die Finanzierung der Erlangung einer den persönlichen Verhältnissen angemessenen Erwerbstätigkeit im Sinne des Abs. 2. Zur Aufnahme einer darüber hinausgehenden Ausbildung besteht keine Verpflichtung – und folglich auch kein Unterhaltsanspruch (siehe Rn. 2154).

**3. Anwendungsbereich.** § 1574 Abs. 2 BGB ist nach seinem Wortlaut und seiner systematischen Stellung im Kapitel 2 „Unterhaltsberechtigung“ nur auf die Beurteilung der Erwerbsobliegenheit des Unterhalt fördernden Ehegatten anzuwenden. Nach allgM sind aber die Angemessenheitskriterien des § 1574 Abs. 2 BGB **entsprechend** heranzuziehen, wenn die **Erwerbsobliegenheit** des unter-

<sup>222</sup> BGH FamRZ 1986, 1085.

<sup>223</sup> BGH FamRZ 2007, 1532, 1535.

<sup>224</sup> BGH FamRZ 1991, 416 = NJW 1991, 1049.

<sup>225</sup> OLG Celle FamRZ 2010, 1673 (ungelernte Tätigkeit vier Jahre nach Scheidung nicht unbillig).

**haltsverpflichteten** Ehegatten im Rahmen seiner Leistungsfähigkeit nach § 1581 BGB zu beurteilen ist (s. Rn. 2214).

#### IV. Maß des Unterhalts, Bedürftigkeit und Leistungsfähigkeit

**Literatur:** *Born*, Der Karrieresprung im Unterhaltsrecht, MDR 1999, 1101; *Graba*, Auf dem Weg zu einem Ehegattenunterhaltsrecht nach Billigkeit, FamRZ 2008, 1217; *Gutdeutsch*, Vorsorgeunterhalt und Pflegeversicherung, FamRZ 1994, 878; *Koch*, Neue Entwicklungen im Unterhaltsrecht, in: *Bauer* (Hrsg.), Versorgung und Vorsorge, Berlin 2004, S. 7; *Luthin*, Zum Bedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, FamRZ 1988, 1109; *Maurer*, Zum „Maß des Unterhalts nach den ehelichen Lebensverhältnissen“, FamRZ 2008, 1985.

- 2174 1. Maß des Unterhalts. a) Eheliche Lebensverhältnisse. aa) Bestimmende Faktoren.** Unterhalt steht den Ehegatten gemäß § 1578 Abs. 1 S. 1 BGB nach Maßgabe der ehelichen Lebensverhältnisse zu und umfasst gemäß § 1578 Abs. 1 S. 2 BGB den gesamten Lebensbedarf. Da die ehelichen Lebensverhältnisse auch Maßstab für die Höhe des Trennungunterhalts sind (s. Rn. 2032ff.), folgt ihre Bestimmung den gleichen Grundsätzen.
- 2175** Auch beim nachehelichen Unterhalt bestimmt sich das Niveau der ehelichen Lebensverhältnisse nach dem Erwerbs- und Vermögenseinkommen, das während der Ehe zur Deckung des Lebensbedarfs **verfügbar** war **und** dafür auch **eingesetzt** wurde. Was Letzteres angeht, so legt die Rspr. einen objektiven Maßstab an und berücksichtigt das tatsächliche Ausgabeverhalten nur soweit, als es vom Standpunkt eines vernünftigen Betrachters aus angemessen ist. Eine übertrieben sparsame Lebensführung wie auch ein übermäßiger Aufwand bleiben bei der Bestimmung des ehelichen Lebensstandards damit außer Betracht.<sup>226</sup> Bei gehobenen wirtschaftlichen Verhältnissen ist zu berücksichtigen, dass das Einkommen nicht in vollem Umfang verbraucht und für den Lebensunterhalt ausgegeben wird, ein Teil von ihm vielmehr der Vermögensbildung zugeführt wird. Da dieser Einkommensanteil die Lebensführung nicht prägt, ist er bei der Unterhaltsbemessung nicht zu berücksichtigen.<sup>227</sup> Davon abgesehen sind bei der Ermittlung des die Ehe prägenden Lebensstils **sämtliche Einkünfte**, wirtschaftliche Erträge und Vorteile zu berücksichtigen.
- 2176** Eine Korrektur nach Billigkeitskriterien kann allerdings geboten sein, wenn der Unterhaltspflichtige Einkommen aus überobligatorischer Tätigkeit erzielte. § 1577 Abs. 2 S. 2 BGB sieht diese Korrekturmöglichkeit zwar nur für den Unterhaltsberechtigten vor, doch gebietet der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) auch auf Seiten des Unterhaltspflichtigen der Überobligationsmäßigkeit der Tätigkeit dadurch Rechnung zu tragen, dass bei der Bestimmung des Unterhaltsmaßes ein nach den Einzelfallumständen zu bemessender Teil der Einkünfte anrechnungsfrei bleibt.<sup>228</sup>
- 2177** Einkünfte und Einnahmen, die erst **nach der Scheidung** erzielt werden, sind dann **als eheprägend** anzusehen, wenn sie sich **als Surrogat** bereits in der Ehe vorhandener, sich dort nur in anderer Form präsentierender Potenzen darstellen. Entwickelt wurde die Surrogatsidee, um nachehelich erzieltetes Erwerbseinkommen von Ehefrauen, die erst bei Trennung oder Scheidung (wieder) berufstätig wurden, neben den Bareinkünften des erwerbstätigen Ehemannes als die ehelichen Lebensverhältnisse prägend berücksichtigen zu können – und zwar über die Definition dieses Einkommens als Surrogat der zuvor in der Haushaltsführungsehe

<sup>226</sup> BGH FamRZ 1997, 281, 284; FamRZ 2007, 1532, 1534 m. Anm. *Maurer*.

<sup>227</sup> BGH FamRZ 1984, 149, 151; FamRZ 1987, 36, 39; FamRZ 2007, 1532, 1534 m. Anm. *Maurer*.

<sup>228</sup> BGH FamRZ 2011, 454 (Tätigkeit als Apotheker nach Erreichen der Regelaltersgrenze).

geleisteten **Familienarbeit**<sup>229</sup> (vgl. Rn. 2141). Dieser Ansatz überzeugt insofern, als der eheliche Lebensstandard zweifellos auch durch die Familien- und Haushaltstätigkeit des nicht oder nur reduziert erwerbstätigen Ehegatten gesteigert wird und der Wert dieser Tätigkeit den Lebensstandard mitbestimmt. Nicht plausibel ist die Surrogatsidee allerdings insofern, als auf ihrer Basis der Haushaltsführung und Kinderbetreuung je nach dem später ausgeübten Beruf, der wiederum von vorehelich erlangten Schul- und Berufsausbildungen abhängt, ein unterschiedlicher Wert zugemessen wird.<sup>230</sup>

Da **fiktiv** anzurechnende **Einkünfte** tatsächlich erzielten gleichzustellen sind, ist es konsequent, auch fiktiv anzusetzendes Einkommen als Surrogat früherer Haushaltstätigkeit zu behandeln. Eine Rolle spielt diese Frage in dem Fall, in dem der geschiedene Ehegatte nicht erwerbstätig ist, weil er in einer neuen Beziehung die Haushaltsführung übernommen hat. Hier ist deren wirtschaftlicher Wert fiktiv als eheprägendes Einkommen zu berücksichtigen.<sup>231</sup> 2178

Auf der Grundlage des Surrogatsgedankens ist auch eine nach der Scheidung von der haushaltsführenden Ehefrau bezogene **Rente** bei der Ermittlung des ehelichen Lebensstandards bedarfserhöhend anzusetzen und erst im Wege der Differenzmethode zu berücksichtigen.<sup>232</sup> Das gilt allerdings nur insoweit, als die Rente **vorehelich oder über den Versorgungsausgleich** erworben wurde. Nur dann nämlich stellt sich das Renteneinkommen als Surrogat der Arbeitskraft und früher geleisteten Familienarbeit dar. Der Rentenanteil, der auf den vom Unterhaltsverpflichteten geleisteten Altersvorsorgeunterhalt zurückgeht, ist hingegen reine Scheidungsfolge und deshalb nach der Anrechnungsmethode bedingungsmindest in Abzug zu bringen.<sup>233</sup> 2179

Auch der **Wohnwert** eines Eigenheims zählt – nach Abzug von Instandhaltungs- und Erwerbskosten – als geldwerter Nutzungsvorteil im Sinne des § 100 BGB zu den die ehelichen Lebensverhältnisse prägenden Einkünften.<sup>234</sup> Kommt der Nutzungsvorteil allerdings nicht zum Tragen, weil der Ehegatte Eigentümer zu großer Wohnungen oder mehrerer Wohnobjekte ist und eine Pflicht zur Verwertung der zu großen Wohnmöglichkeiten (noch) nicht besteht (dazu Rn. 2041; 1206 ff.), ist der Wohnwert nicht voll, sondern angemessen gekürzt zu berücksichtigen.<sup>235</sup> Nach Veräußerung des Grundstücks prägen die Zinseinkünfte aus dem Verkaufserlös – oder auch ein mit dem Erlös erworbener neuer Wohnwert – als Surrogat des früheren Wohnwerts die ehelichen Lebensverhältnisse.<sup>236</sup> Dies gilt auch dann, wenn der Zinsgewinn den ehemaligen Wohnwert übersteigt.<sup>237</sup> 2180

**bb) Zeitpunkt für die Bestimmung.** Was den **Zeitpunkt** der Bestimmung des Unterhaltsbedarfs angeht, so stellt § 1578 Abs. 1 BGB auf die Lebensverhältnisse **in der Ehe** ab. Da es mit Rechtskraft der Scheidung diese Verhältnisse nicht mehr gibt, sind nach der Scheidung eintretende Einkommensänderungen, die sich nicht als Surrogat schon vorher vorhandener Potenzen und Vorteile darstellen, nicht mehr zu berücksichtigen. Mit der Idee der auch nach Beendigung der Ehe 2181

<sup>229</sup> BGH FamRZ 2001, 986 (der verfassungsgerichtlichen Beanstandung der Nichtberücksichtigung des Wertes der Haushaltsführung bei der Bestimmung der ehelichen Lebensverhältnisse zuvorkommend, BVerfG FamRZ 2002, 527).

<sup>230</sup> Dazu Koch S. 7, 14 f.; Rauscher Rn. 591 e.

<sup>231</sup> BGH FamRZ 2001, 1693 m. Anm. Büttner = NJW 2001, 3779; FamRZ 2004, 1170; 1173 m. Anm. Born 1175.

<sup>232</sup> BGH FamRZ 2002, 88 = NJW 2002, 436; FamRZ 2003, 848 m. Anm. Hoppenz = FPR 2003, 361; aA KG FamRZ 2002, 460.

<sup>233</sup> BGH FamRZ 2003, 848, 852 m. Anm. Hoppenz = FPR 2003, 361.

<sup>234</sup> Vgl. etwa BGH FamRZ 1998, 87, 88.

<sup>235</sup> BGH NJW 2009, 2523 = FamRZ 2009, 1300.

<sup>236</sup> BGH FamRZ 2009, 23; FamRZ 2008, 963; FamRZ 2005, 1159, 1161.

<sup>237</sup> BGH FamRZ 2002, 88, 91.

noch wandelbaren ehelichen Lebensverhältnisse setzte sich der BGH über diese klare Zeitvorgabe des Gesetzes hinweg. Erklärtes Ziel war, nach der Scheidung neu entstandene Unterhaltspflichten zu Lasten des Unterhaltsbedarfs geschiedener Ehegatten berücksichtigen zu können.<sup>238</sup> Diese Rspr. ist im Schrifttum überwiegend auf Kritik gestoßen. Die auf Billigkeitserwägungen gestützte Negligierung der klaren gesetzlichen Zeitvorgabe in § 1578 Abs. 2 BGB durch die Judikative wurde unter Gewaltenteilungsaspekten ebenso wenig für akzeptabel gehalten wie die Vermischung der vom Gesetzgeber klar getrennten Tatbestandsvoraussetzungen des Unterhaltsbedarfs (§ 1578 Abs. 1 BGB) und der Leistungsfähigkeit (§ 1581 BGB).<sup>239</sup> Zudem wurde es schon vom Tatsächlichen her als logisch nicht nachvollziehbar moniert, dass es nach der Scheidung noch zu einer Wandelung der Verhältnisse in der Ehe kommen können soll.<sup>240</sup> Inzwischen hat das Bundesverfassungsgericht die auf der These der nahehelichen Wandelbarkeit der ehelichen Lebensverhältnisse beruhende Rspr. für verfassungswidrig erklärt, weil sich die Judikative mit dieser Auslegung des § 1578 Abs. 1 BGB vom Konzept des Gesetzgebers zur Berechnung des nahehelichen Unterhalts gelöst und damit die Grenzen zulässiger richterlicher Rechtsfortbildung überschritten hat.<sup>241</sup>

**2182 c) Einkommenssteigerungen.** Nach der Scheidung **beim unterhaltsverpflichteten Ehegatten** eintretende Einkommenssteigerungen sind nach allgM den ehelichen Lebensverhältnissen dann zuzuordnen, wenn sie auf einer bereits **in der Ehezeit erwarteten und absehbaren** Entwicklung beruhen. Die naheheliche Einkommenssteigerung wird in diesem Fall als **in der Ehe angelegt** definiert und das Vertrauen des Unterhaltsberechtigten auf den Eintritt des erhöhten Lebensstandards als schützenswert angesehen.<sup>242</sup> Von daher sind die nach der Scheidung eintretenden üblichen Gehalts- und Lohnsteigerungen, Besoldungsanpassungen u.Ä. den ehelichen Lebensverhältnissen zurechenbar. Beträchtliche Einkommensverbesserungen nach der Scheidung werden den ehelichen Verhältnissen hingegen nur zugerechnet, wenn der sie auslösende Karriereverlauf schon in der Ehe absehbar und mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten war.<sup>243</sup> Die aus einem **unerwarteten Karrieresprung** nach der Scheidung resultierende Einkommenssteigerung wird den ehelichen Lebensverhältnissen hingegen nicht zugerechnet – die Ehe war hier nicht von einer entsprechenden Erwartung geprägt.<sup>244</sup> Das aber ist der Fall, wenn sich die Eheleute bereits in der Ehe auf die Einkommensverbesserung eingestellt hatten, die aus einer erst nach der Scheidung angefallenen Erbschaft resultierte.<sup>245</sup>

<sup>238</sup> BGH FamRZ 2008, 968 m. Anm. *Maurer* = NJW 2008, 1663 m. Anm. *Born*; FamRZ 2009, 23 m. Anm. *Norpoth*; FamRZ 2009, 411 m. Anm. *Borth*; NJW 2010, 2582 = FamRZ 2010, 1311 Tz. 28, 37 m. Anm. *Maier*. Zur diametral entgegengesetzten Position, die den Unterhaltsbedarf im Sinne des § 1578 Abs. 1 BGB als eine nach Rechtskraft der Scheidung verselbständigte, einer Veränderung nur über Verbraucherindizes zugängliche Rechengröße ansah, *Luthin* FamRZ 1988, 1109 mN zu entsprechender Rspr.

<sup>239</sup> So aber ausdrücklich BGH FamRZ 2010, 111 Tz. 34.

<sup>240</sup> MüKoBGB/*Maurer* § 1578 Rn. 20; *Born* Anm. zu BGH NJW 2008, 1663; *Graba* FamRZ 2008, 1217, 1222; *Maurer* FamRZ 2008, 1985; *Norpoth* Anm. zu BGH FamRZ 2009, 23; OLG Hamm FamRZ 2009, 1914.

<sup>241</sup> BVerfG NJW 2011, 836 = FamRZ 2011, 437 m. Anm. *Borth*.

<sup>242</sup> BGH FamRZ 2009, 411 m. Anm. *Borth*; FamRZ 2009, 579 m. Anm. *Schürmann*.

<sup>243</sup> BGH FamRZ 1982, 684, 686; FamRZ 2003, 590, 592; FamRZ 2007, 200, 202; FamRZ 2007, 1232, 1233.

<sup>244</sup> BGH FamRZ 2009, 579 Tz. 42 (Ernennung eines Assistenzarztes zum Oberarzt kein Karrieresprung). Karrieresprung bejahend: BGH FamRZ 1990, 1085, 1086 (Vertriebsingenieur wird Geschäftsführer); FamRZ 2007, 793, 795 m. Anm. *Büttner* = NJW 2007, 1961 m. Anm. *Graba* (Oberstudienrat wird Studiendirektor); OLG Brandenburg FamRZ 2009, 986 (50% Einkommenssteigerung nach Umschulungsmaßnahme).

<sup>245</sup> BGH FamRZ 2006, 387.