



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 6/15

Verkündet am:
4. November 2015
Küpperle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 1573, 1578

Eine vorübergehende Arbeitslosigkeit des Unterhaltspflichtigen unterbricht die "Unterhaltskette" beim Aufstockungsunterhalt auch dann nicht, wenn die Einkünfte des Unterhaltspflichtigen infolge der Arbeitslosigkeit so weit absinken, dass sich zeitweilig kein Unterschiedsbetrag mehr zwischen dem - durch den Einkommensrückgang beeinflussten - vollen Unterhalt nach den ehelichen Lebensverhältnissen und den anrechenbaren Einkünften des Unterhaltsberechtigten ergibt.

BGH, Urteil vom 4. November 2015 - XII ZR 6/15 - OLG Bamberg
AG Kulmbach

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 2015 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richterin Weber-Monecke und die Richter Dr. Klinkhammer, Dr. Günter und Dr. Botur

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts Bamberg vom 18. Dezember 2014 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten im Revisionsverfahren noch um die Abänderung eines Prozessvergleichs zum nahehelichen Unterhalt für die Zeit seit Januar 2013.
- 2 Die Parteien haben im Jahr 1979 die Ehe geschlossen. Aus ihrer Ehe sind zwei, in den Jahren 1981 und 1984 geborene Söhne hervorgegangen. Der ältere Sohn ist aufgrund einer Behinderung auswärtig untergebracht; der jüngere Sohn ist wirtschaftlich selbständig.
- 3 Die Ehe der Parteien wurde im Jahr 1987 rechtskräftig geschieden. Im Rahmen eines Scheidungsfolgenvergleichs verpflichtete sich der Kläger, an die seinerzeit nicht erwerbstätige Beklagte einen monatlichen nahehelichen Unterhalt in Höhe von 1.080 DM (entspricht 552,20 €) zu zahlen. Dieser Vergleich

wurde im Rahmen eines im Jahre 1998 eingeleiteten Abänderungsverfahrens durch einen am 27. Oktober 1998 geschlossenen Vergleich abgeändert. Dabei verpflichtete sich der Kläger, der Beklagten einen monatlichen Ehegattenunterhalt von noch 685 DM (entspricht 350,23 €) zu zahlen. Zu dieser Zeit betreute die Beklagte die beiden noch minderjährigen Kinder und ging einer Halbtagsbeschäftigung als Pflegekraft nach.

4 Mit einer weiteren, im Jahre 2005 erhobenen Abänderungsklage verfolgte der Kläger das Ziel, in Abänderung des am 27. Oktober 1998 geschlossenen Vergleichs für die Zeit ab dem 1. September 2005 keinen Ehegattenunterhalt mehr zahlen zu müssen. Zu dieser Zeit übte die Beklagte bereits wieder eine Vollzeittätigkeit aus. Das Amtsgericht wies die Klage aufgrund einer am 29. November 2006 geschlossenen mündlichen Verhandlung durch Urteil vom 10. Januar 2007 ab. Zur Begründung führte das Amtsgericht unter anderem aus, dass sich der ungedeckte Unterhaltsbedarf der Beklagten gegenüber den Verhältnissen bei Vergleichsschluss nur unwesentlich geändert habe und von einer Befristung des Aufstockungsunterhalts (§ 1573 Abs. 5 BGB aF) wegen der langen Ehe- und Kinderbetreuungszeit nicht ausgegangen werden könne; zudem sei der Kläger mit dem Befristungseinwand "präkludiert", weil dieser im Erstverfahren hätte geltend gemacht werden müssen. Das Urteil des Amtsgerichts wurde rechtskräftig, nachdem der Kläger seine dagegen gerichtete Berufung im Juli 2007 zurückgenommen hatte.

5 Der Kläger arbeitete seit 2004 als Betriebsleiter bei einem Unternehmen in der Tschechischen Republik. Dieses Arbeitsverhältnis beendete er Ende 2010 aus gesundheitlichen Gründen. Zwischen Januar 2011 und September 2012 bezog der Kläger Arbeitslosengeld I und anschließend zwischen Oktober 2012 und Dezember 2012 Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II. Seit Januar 2013 ist er wieder als kaufmännischer Angestellter erwerbs-

tätig und bezieht monatliche Nettoeinkünfte in Höhe von zuletzt rund 2.650 €. Die Beklagte arbeitet weiterhin vollschichtig als Pflegekraft und hat ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von rund 1.850 €.

6 Im vorliegenden Verfahren hat der Kläger mit seiner im Juli 2009 erhobenen Abänderungsklage erneut auf einen Wegfall seiner Unterhaltspflicht, diesmal für die Zeit ab dem 1. April 2009, angetragen. Das Amtsgericht hat der Klage teilweise stattgegeben. Es hat den Unterhalt für die Zeit zwischen dem 1. Januar 2011 und dem 30. September 2012 auf monatlich 133 € (2011) bzw. 94 € (2012) herabgesetzt und ausgesprochen, dass seit dem 1. Oktober 2012 kein Unterhalt mehr geschuldet werde. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht das angefochtene Urteil - unter Aufrechterhaltung der amtsgerichtlichen Entscheidung im Übrigen - für die Zeit seit dem 1. Januar 2013 abgeändert und den Kläger weiterhin zur Zahlung eines unbefristeten Ehegattenunterhalts in Höhe von monatlich 43 € (2013) bzw. 188 € (seit Januar 2014) für verpflichtet gehalten.

7 Hiergegen richtet sich die zugelassene Revision des Klägers, der eine vollständige Wiederherstellung der amtsgerichtlichen Entscheidung erstrebt.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision hat keinen Erfolg.

9 Auf das Verfahren ist gemäß Art. 111 Abs. 1 FGG-RG noch das bis zum 31. August 2009 geltende Prozessrecht anzuwenden, weil das Verfahren vor diesem Zeitpunkt eingeleitet worden ist (vgl. Senatsbeschluss vom 3. November 2010 - XII ZB 197/10 - FamRZ 2011, 100 Rn. 9 f.).

I.

10 Das Berufungsgericht hat - soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung - zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen das Folgende ausgeführt:

11 Mit Aufnahme der Erwerbstätigkeit durch den Kläger im Januar 2013 bestehe aufseiten der Beklagten wieder ein ungedeckter monatlicher Bedarf in Höhe von 43 € zwischen Januar und Dezember 2013 und in Höhe von 188 € seit Januar 2014. Die kurzzeitige Einkommensverschlechterung aufseiten des Klägers durch den Bezug von Arbeitslosengeld II in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 und die deshalb in diesem Zeitraum fehlende Bedürftigkeit der Beklagten habe die Unterhaltskette nicht unterbrochen. Der Beklagten habe zunächst seit Rechtskraft der Scheidung ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt - in Kombination mit Aufstockungsunterhalt - und unmittelbar daran anschließend ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt zugestanden. Der fortdauernde Anspruch auf Aufstockungsunterhalt habe nicht zur Voraussetzung, dass auch eine Bedürftigkeit seitens des Unterhaltsgläubigers bestehe. Voraussetzung sei vielmehr das Bestehen eines Einkommensgefälles. Ein solches sei hier durchgehend für den Zeitraum bis September 2012 und erneut seit Januar 2013 gegeben. Der kurzfristige Wegfall des Einkommensgefälles in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 bringe den Unterhaltsanspruch der Beklagten nicht zum Erlöschen. Denn wenn der Unterhaltsberechtigte sein Erwerbseinkommen erhöhe und mit diesen Einkünften dann den vollen Unterhalt decken könne, erlösche sein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt nur dann, wenn der volle Unterhalt durch seine Erwerbstätigkeit nachhaltig gesichert sei. Nichts anderes könne im umgekehrten Fall gelten. Der Anspruch auf Aufstockungsunterhalt erlösche bei einer Verringerung des Einkommens aufseiten des Unterhaltspflichtigen daher nur dann, wenn diese Einkommensverringerung auf nachhaltig eingetre-

tenen Umständen beruhe. Solche Umstände lägen hier nicht vor, weil der Kläger bereits nach drei Monaten wieder ein als eheprägend anzusehendes Erwerbseinkommen in ausreichender Höhe erzielt habe. Eine Begrenzung des Unterhaltsanspruchs nach § 1578 b BGB sei nicht vorzunehmen, weil der Kläger mit diesem Einwand ausgeschlossen sei. Die mündliche Verhandlung im Vorprozess sei am 19. November 2006 und damit nach Veröffentlichung der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 12. April 2006 geschlossen worden.

II.

12 Diese Ausführungen halten rechtlicher Überprüfung stand.

13 1. Der Beklagten steht ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt (§ 1573 Abs. 2 BGB) auch für den Unterhaltszeitraum seit Januar 2013 zu.

14 a) Nach § 1573 Abs. 2 BGB kann der unterhaltsberechtigte Ehegatte als Aufstockungsunterhalt den Unterschiedsbetrag zwischen den anrechenbaren Eigeneinkünften und dem vollen Unterhalt gemäß § 1578 BGB verlangen, wenn die Einkünfte aus einer angemessenen Erwerbstätigkeit zum vollen Unterhalt nicht ausreichen. Der Wortlaut des Gesetzes bezeichnet - anders als in den Fällen der §§ 1571, 1572, 1573 Abs. 1 BGB - keine konkreten Einsatzzeiten. Der Senat hat indessen mehrfach betont, dass auch der Anspruch nach § 1573 Abs. 2 BGB gesetzssystematisch an die Wahrung von Einsatzzeiten geknüpft sein muss, weil die in § 1573 Abs. 3 und Abs. 4 BGB enthaltenen Regelungen nicht verständlich wären, wenn für den Anspruch auf (originären) Aufstockungsunterhalt nicht ein zeitlicher Zusammenhang mit der Scheidung bestehen müsste (vgl. Senatsurteile BGHZ 163, 84 = FamRZ 2005, 1817, 1819 und vom 1. Juni 1983 - IVb ZR 389/81 - FamRZ 1983, 886). Auch der Anspruch auf

Aufstockungsunterhalt setzt somit einen zeitlichen, persönlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang zwischen der geschiedenen Ehe und der aufseiten des Unterhaltsberechtigten eingetretenen Bedürftigkeitslage voraus; insoweit spiegelt sich in den Einsatzzeitpunkten auch der Grundsatz der unterhaltsrechtlichen Eigenverantwortung (§ 1569 BGB) wider.

- 15 Damit der Anspruch auf (originären) Aufstockungsunterhalt später weiter besteht, müssen dessen tatbestandsspezifische Voraussetzungen seit der Scheidung grundsätzlich ohne zeitliche Lücke gegeben sein. Ist dies der Fall, kommt es nicht darauf an, ob der Unterhaltsberechtigte seinen Anspruch sofort zur Zeit der Scheidung oder erst zu einem späteren Zeitpunkt geltend macht (vgl. Senatsurteil BGHZ 163, 84 = FamRZ 2005, 1817, 1819). Soll Aufstockungsunterhalt als Anschlussunterhalt (§ 1573 Abs. 3 BGB) geltend gemacht werden, müssen zuvor die tatbestandsspezifischen Voraussetzungen des weggefallenen Unterhaltstatbestandes (§§ 1570 bis 1572, 1575 BGB) durchgehend vorgelegen haben.
- 16 b) Die Revision zieht nicht in Zweifel, dass der Beklagten auch unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Wahrung von Einsatzzeiten ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt bis einschließlich September 2012 zugestanden hat. Ohne Erfolg macht sie indessen geltend, dass der Unterhaltsanspruch der Beklagten wegen Unterbrechung der "Unterhaltskette" dauerhaft erloschen sei, nachdem das (Sozial-)Einkommen des Klägers in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 unter das Einkommen der Beklagten gesunken war.
- 17 aa) Das Erfordernis der lückenlosen Unterhaltskette gebietet im Ausgangspunkt nur, dass die tatbestandsspezifischen Voraussetzungen der jeweiligen Unterhaltsnorm ohne Unterbrechung vorgelegen haben müssen. Ist dies der Fall und wird Unterhalt vorübergehend nur deshalb nicht geschuldet, weil der Unterhaltsberechtigte nicht bedürftig oder der Unterhaltspflichtige nicht leis-

tungsfähig war, steht dies Unterhaltsansprüchen in der Zeit nach der Wiederherstellung von Bedürftigkeit und Leistungsfähigkeit nicht zwingend entgegen (vgl. Johannsen/Henrich/Hammermann Familienrecht 6. Aufl. § 1569 BGB Rn. 7; Wendl/Bömelburg Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 9. Aufl. § 4 Rn. 112).

18 bb) Eine vorübergehende Arbeitslosigkeit des Unterhaltspflichtigen und die damit einhergehende Reduzierung seiner Einkünfte unterbricht die Unterhaltskette auch beim Aufstockungsunterhalt nach § 1573 Abs. 2 BGB nicht.

19 (1) Allerdings entspricht es ständiger Rechtsprechung des Senats, dass sowohl ein nicht vorwerfbarer nachehlicher Einkommensrückgang als auch eine nicht vorwerfbare nacheheliche Arbeitslosigkeit aufseiten des Unterhaltspflichtigen für die ehelichen Lebensverhältnisse prägend sind und daher bereits auf das Maß des Unterhalts durchschlagen (vgl. Senatsurteile BGHZ 192, 45 = FamRZ 2012, 281 Rn. 24 und BGHZ 153, 358 = FamRZ 2003, 590, 591 f.). Weil der Tatbestand des § 1573 Abs. 2 BGB explizit auf § 1578 BGB Bezug nimmt, scheidet ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt an sich bereits auf der Tatbestandsebene aus, wenn die Einkünfte des Unterhaltspflichtigen infolge seiner Arbeitslosigkeit - wie es hier in den Monaten zwischen Oktober und Dezember 2012 der Fall gewesen ist - so weit absinken, dass sich kein Unterschiedsbetrag mehr zwischen dem durch den Einkommensrückgang beeinflussten vollen Unterhalt nach den ehelichen Lebensverhältnissen und den anrechenbaren Eigeneinkünften des Unterhaltsberechtigten ergibt. Andererseits kann es aber nicht in Frage stehen, dass auch die erneute Aufnahme einer Berufstätigkeit durch den zuvor arbeitslos gewesenen Unterhaltspflichtigen bei Fortbestand der Ehe deren Verhältnisse geprägt hätte, zumal ein voll erwerbsfähiger Unterhaltspflichtiger dadurch seiner Erwerbsobliegenheit gegenüber dem unterhaltsberechtigten Ehegatten nachkommt (vgl. dazu auch Senatsurteil

vom 15. Oktober 2003 - XII ZR 65/01 - FamRZ 2004, 254, 255). Dies rechtfertigt die Annahme, dass der Anspruch des Berechtigten auf Aufstockungsunterhalt auch während einer vorübergehenden Arbeitslosigkeit des Pflichtigen zumindest latent weiterhin vorhanden und die Unterhaltskette deshalb nicht unterbrochen worden ist.

20 (2) Diese Sichtweise steht auch mit der Wertung des § 1573 Abs. 4 BGB in Einklang. Nach dieser Vorschrift kann der geschiedene Ehegatte Unterhalt verlangen, wenn die zunächst erzielten Einkünfte aus einer angemessenen Erwerbstätigkeit wegfallen, weil es ihm trotz seiner Bemühungen nicht gelungen war, den Unterhalt durch die Erwerbstätigkeit nach der Scheidung nachhaltig zu sichern. Dieser Regelung liegt der Gedanke zu Grunde, dass derjenige Ehegatte, dessen Unterhalt durch eine Erwerbstätigkeit nachhaltig gesichert ist, auf eine nachwirkende eheliche Solidarität später nicht mehr zurückgreifen können, sondern alle Folgen der noch ungewissen künftigen Entwicklung - insbesondere das Arbeitsmarktrisiko - allein tragen soll (vgl. Senatsurteil vom 17. September 2003 - XII ZR 184/01 - FamRZ 2003, 1734, 1736). Das Gesetz belässt es indessen dabei, dem Unterhaltsberechtigten sein eigenes Arbeitsmarktrisiko zuzuweisen, sobald eine nachhaltige Unterhaltssicherung eingetreten ist. Soweit sich das Gesetz demgegenüber nicht zum Arbeitsmarktrisiko des Unterhaltspflichtigen verhält, kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass auch dieses in die alleinige Sphäre des Unterhaltsberechtigten fallen soll (vgl. auch Büttner FamRZ 2005, 1899 f.).

21 (3) Schließlich hat der Senat in seiner Rechtsprechung zur Wahrung der maßgeblichen Einsatzzeitpunkte beim Aufstockungsunterhalt (nur) auf das Vorliegen eines Einkommensgefälles zwischen den Ehegatten, nicht aber darauf abgestellt, ob sich dieses Einkommensgefälle bereits im maßgebenden Einsatzzeitpunkt in einem Anspruch auf Aufstockungsunterhalt niedergeschlagen

hat. Ließ sich im Einsatzzeitpunkt rechnerisch kein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt darstellen, weil der mehrverdienende Ehegatte von seinem höheren Einkommen eheprägende Verbindlichkeiten bedient hat, hindert dies eine nachträgliche Geltendmachung von Aufstockungsunterhalt durch den anderen Ehegatten nicht, wenn der Schuldendienst zu einem späteren Zeitpunkt infolge der Kredittilgung entfällt (Senatsurteil vom 2. Juni 2010 - XII ZR 138/08 - FamRZ 2010, 1311 Rn. 36). Nichts anderes gilt, wenn der mehrverdienende Ehegatte im Einsatzzeitpunkt wegen eines von ihm geleisteten Kindesunterhalts rechnerisch keinen Aufstockungsunterhalt schuldet und die Unterhaltspflicht gegenüber dem Kind später wegfällt (ebenso Johannsen/Henrich/Hammermann Familienrecht 6. Aufl. § 1573 BGB Rn. 42; Schwab/Borth Handbuch des Scheidungsrechts 7. Aufl. Teil IV Rn. 332). Schon im maßgebenden Einsatzzeitpunkt muss daher der Anspruch auf Aufstockungsunterhalt im Hinblick auf das Einkommensgefälle zwischen den Ehegatten nur latent vorhanden sein; er kann bei einer Veränderung eheprägender Umstände auch nach dem Einsatzzeitpunkt noch entstehen.

22 2. Auch die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht eine Befristung des nahehelichen Unterhalts abgelehnt hat, begegnen keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

23 a) Wurde ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt gemäß § 1573 Abs. 2 BGB nach der Veröffentlichung des Senatsurteils vom 12. April 2006 (XII ZR 240/03 - FamRZ 2006, 1006) durch Urteil - gegebenenfalls auch in Abänderung eines zuvor geschlossenen Prozessvergleichs - festgelegt, so ergibt sich weder aus der anschließenden Senatsrechtsprechung noch aus dem Inkrafttreten des § 1578 b BGB am 1. Januar 2008 eine wesentliche Änderung der rechtlichen Verhältnisse. Das gilt auch dann, wenn aus der Ehe Kinder hervorgegangen sind, die von dem unterhaltsberechtigten Ehegatten betreut wur-

den (vgl. Senatsurteile vom 7. Dezember 2011 - XII ZR 159/09 - FamRZ 2012, 288 Rn. 39 und vom 29. September 2010 - XII ZR 205/08 - FamRZ 2010, 1884 Rn. 30 ff.).

24 b) Dies verkennt auch die Revision nicht. Sie meint aber, dass diese Grundsätze dann nicht zur Anwendung kommen, wenn es im ersten Abänderungsverfahren nicht zu einer (Neu-)Festsetzung des Unterhalts, sondern (nur) zu einer vollständigen Abweisung des Abänderungsbegehrens des Unterhaltspflichtigen gekommen ist. Dies trifft so nicht zu. Wird bei einem durch Vergleich titulierten Unterhalt ein erstes Abänderungsbegehren des Unterhaltspflichtigen in vollem Umfange zurückgewiesen, ist der Unterhaltspflichtige mit seinem erneuten Abänderungsbegehren der Beschränkung durch die Präklusionsvorschriften ausgesetzt, deren Reichweite sich aus der Wirkung der Rechtskraft der ersten Abänderungsentscheidung ergibt (vgl. Senatsbeschluss vom 29. Mai 2013 - XII ZB 374/11 - FamRZ 2013, 1215 Rn. 16 ff.; Wendl/Schmitz Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 9. Aufl. § 10 Rn. 254). Die Rechtskraft einer im ersten Abänderungsverfahren ergangenen ablehnenden gerichtlichen Entscheidung gebietet es, die im zweiten Abänderungsverfahren vorgebrachten Gründe, mit denen der Unterhaltsverpflichtete eine erneute Entscheidung über denselben Verfahrensgegenstand anstrebt, zunächst daran zu messen, ob veränderte Umstände vorliegen (Senatsbeschluss vom 29. Mai 2013 - XII ZB 374/11 - FamRZ 2013, 1215 Rn. 18).

25 c) Im vorliegenden Fall hatte das Amtsgericht die im Jahr 2005 erhobene Abänderungsklage durch sein am 10. Januar 2007 verkündetes Urteil mit der Begründung abgewiesen, dass sich der Unterhaltsbedarf der Beklagten gegenüber den Verhältnissen bei Vergleichsschluss im Jahre 1998 nicht verringert habe; dabei hat es aufseiten der Beklagten Einkünfte aus einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit in die Unterhaltsbemessung eingestellt. Das Amtsgericht hat

sich in den Entscheidungsgründen mit dem vom Kläger geltend gemachten Einwand der Befristung nach § 1573 Abs. 5 BGB aF auseinandergesetzt und eine Befristung ausdrücklich abgelehnt. Soweit das Amtsgericht damit in Bezug auf die Unterhaltsbefristung eine Billigkeitsentscheidung getroffen hat, wird diese von der Rechtskraft seiner Entscheidung erfasst. Da sich die für die Billigkeitsentscheidung maßgeblichen tatsächlichen Verhältnisse - insbesondere im Hinblick auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen ehebedingter Nachteile der Beklagten - nach den getroffenen Feststellungen seither nicht geändert haben, kommt es allein darauf an, ob eine wesentliche Änderung der rechtlichen Verhältnisse zur Unterhaltsbefristung eingetreten ist. Dies ist mit Blick darauf, dass die mündliche Verhandlung vor dem Amtsgericht am 29. November 2006 geschlossen worden ist, nicht der Fall.

Dose

Weber-Monecke

Klinkhammer

Günter

Botur

Vorinstanzen:

AG Kulmbach, Entscheidung vom 11.12.2013 - 1 F 286/09 -

OLG Bamberg, Entscheidung vom 18.12.2014 - 2 UF 15/14 -