



OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF  
IM NAMEN DES VOLKES  
URTEIL

II - 2 UF 135/06

253 F 216/05

Amtsgericht Düsseldorf

Verkündet am 05. Mai 2008

S., Justizbeschäftigter

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

**In der Familiensache**

pp-.

hat der 2. Senat für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf  
auf die mündliche Verhandlung am 07. April 2008  
durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Z.,  
den Richter am Oberlandesgericht D. und  
die Richterin am Oberlandesgericht Sch.

**für Recht erkannt:**

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Amtsgerichts Düsseldorf  
vom 25.04.2006 – Az. 253 F 216/05 - teilweise abgeändert und wie folgt neuge-  
fasst:

In Abänderung des vor dem Amtsgericht Münster am 15.07.1999 im Verfahren  
43 F 113/98 geschlossenen Vergleichs und unter Einbeziehung der am

22.08.2005 bei dem Notar D. in T. errichteten notariellen Urkunde - UR-Nr.: 138/2005 – wird der Beklagte verurteilt, an die Klägerin beginnend mit Oktober 2004 insgesamt nachehelichen Ehegattenunterhalt wie folgt zu zahlen:

- im Zeitraum von Oktober bis Dezember 2004 monatlich 695 €;
- im Zeitraum von Januar bis Februar 2005 monatlich 593 €;
- im Zeitraum von März bis Juni 2005 monatlich 572 €;
- für Juli 2005 645 €;
- im Zeitraum von August 2005 bis Juni 2007 monatlich 696 €;
- für Juli 2007 585 €;
- im Zeitraum von August bis Dezember 2007 monatlich 564 €;
- im Zeitraum von Januar bis März 2008 monatlich 625 €;
- ab April 2008 monatlich 477 €;

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung des Beklagten wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben der Beklagte zu 93% und die Klägerin zu 7% zu tragen. Die Kosten des Berufungsverfahrens haben der Beklagte zu 96,7% und die Klägerin zu 3,3 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Zwangsvollstreckung der Klägerin hinsichtlich des ab Januar 2008 zu zahlenden Unterhalts gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des monatlich zu zahlenden Unterhalts abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung in gleicher Höhe Sicherheit leistet.

Die Revision wird hinsichtlich des ab dem Jahr 2008 zu zahlenden Ehegattenunterhalts zugelassen.

**Gründe:**

**I.**

Die Parteien sind seit Februar 1997 rechtskräftig geschiedene Eheleute. Aus der Ehe der Parteien sind drei Kinder hervorgegangen, K., geb. am 26.08.1985, P., geb. am 14.03.1988, und A.-L., geboren am 06.07.1995. Der Beklagte hat erneut geheiratet. Aus seiner zweiten Ehe stammen die Kinder J., geb. am 09.03.1999, und N., geb. am 28.08.2001.

Durch einen vor dem Amtsgericht Münster am 15.07.1999 geschlossenen Vergleich hat sich der Beklagte zur Zahlung von nachehelichem Unterhalt an die Klägerin in Höhe von 647 DM = 330,81 € monatlich verpflichtet. Gegenstand des nunmehrigen Verfahrens ist das Begehren der Klägerin auf höheren Ehegattenunterhalt. Insoweit hat sich der Beklagte während des Verfahrens erster Instanz durch eine einseitige notarielle Urkunde vom 22.08.2005 verpflichtet, an die Klägerin ab September 2005 einen nachehelichen Unterhalt in Höhe von monatlich 439 € zu zahlen.

Wegen des Parteivorbringens erster Instanz sowie des Inhalts der Entscheidungsgründe im Übrigen wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen auf das angefochtene Urteil des Amtsgerichts Düsseldorf.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Beklagte mit seiner Berufung, mit der er seinen erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag insoweit weiter verfolgt, als über das einseitige notarielle Schuldanerkenntnis von 439 € monatlich ab September 2005 hinaus nachehelicher Unterhalt ausgeurteilt wurde.

Mit der Abänderungswiderklage begehrt er die Befristung oder Herabsetzung des Unterhalts.

Der Beklagte meint, der Klägerin seien spätestens ab August 2005 fiktiv eigene Einkünfte im Rahmen eines 400 €-Jobs anzurechnen, so dass ihr Bedarf unter Berücksichtigung des von ihm anerkannten Unterhalts von 439 € gedeckt sei. Soweit die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht erstmals behauptet habe, A.-L. leide an Neurodermitis, bestreitet er eine solche Erkrankung mit Nichtwissen und verweist darauf, dass eine besondere Betreuungsbedürftigkeit des Kindes von der Klägerin nicht dargelegt sei.

Ferner bestreitet er die Tilgung von Kreditverpflichtungen durch die Klägerin.

Schließlich meint er, das Amtsgericht habe zu Unrecht auf seiner Seite einen Karrieresprung verneint. Ohnehin sei es Aufgabe des Unterhaltsberechtigten, bei Einkommenssteigerungen des Unterhaltsverpflichteten darzulegen und zu beweisen, dass diese auch eheprägend seien. Abgesehen davon habe er trotz seiner 50%-igen Schwerbehinderung wegen Tinnitus, Morbus Meuniere und Rückenschäden überobligatorische Anstrengungen unternommen, um die in Rede stehende Einkommenssteigerung von A 9 auf A 10 zu erreichen. Erst nach der Scheidung sei er von M. nach D. verzogen und habe dann erstmals mit seiner anspruchsvollen Lehrtätigkeit für Kollegen begonnen. Bereits die Höhergruppierung belege einen Karrieresprung, da es eine Regelbeförderung bei Polizeibeamten nicht gebe, die Beförderungstellen vielmehr begrenzt seien. Nur sein Umzug nach D. habe die Beförderung möglich gemacht, wobei bestimmend für den Umzug die Tatsache gewesen sei, dass die Klägerin den Scheidungsantrag an seine Dienststelle gerichtet und ihn damit vor seinen Kollegen unmöglich gemacht habe. Während er in M. zunächst nur Gruppenbeamter für die Bereitschaftspolizei-Hundertschaft gewesen sei, sei er am 02.09.1996 aus dienstlichen Gründen zum Polizeifortbildungsinstitut N. auf die Position eines Sachbearbeiters versetzt worden und habe erst nach der Scheidung der Parteien im Februar 1997, nämlich im Jahre 1998 nach Einführung der digitalen Videotechnik selbst Fortbildungslehrgänge als verantwortlicher Fachlehrer durchgeführt. Dieser nach der Ehe der Parteien erworbenen Spezialisierung habe er seine spätere Beförderung zu verdanken.

Ferner hätte das Amtsgericht die familienbezogenen Gehaltsbestandteile im Zusammenhang mit den beiden Kindern aus der neuen Ehe aus dem Einkommen herausrechnen müssen.

Der Beklagte beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des Amtsgerichts – Familiengerichts – Düsseldorf vom 25.04.2006 die Klage abzuweisen, soweit sie über das notarielle Schuld-

anerkenntnis vom 22.08.2005 in Höhe von 439 € monatlich ab September 2005 hinausgeht,

sowie mit seiner am 16.02.2008 erhobenen Abänderungswiderklage,

in Abänderung

a) des am 15.07.1999 vor dem Amtsgericht Münster unter Az. 43 F 113/98 von den Parteien geschlossenen Vergleichs und

b) der am 22.08.2005 bei dem Notar D. in T. zu 138/2005 errichteten Notarurkunde

den Anspruch der Klägerin auf Geschiedenenunterhalt bis 06.07.2013 zu befristen, bzw. ab 07.07.2013 auf Null – hilfsweise auf den angemessenen Bedarf - herabzusetzen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin ist der Auffassung, das Amtsgericht sei zu Recht von einem Karrieresprung auf Seiten des Beklagten nicht ausgegangen, da ein solcher nur bei einer unerwarteten und vom Normalverlauf erheblich abweichenden Entwicklung anzunehmen sei. Hiervon könne schon nach dem eigenen Vortrag des Beklagten nicht ausgegangen werden, zumal derjenige für einen Karrieresprung darlegungs- und beweispflichtig sei, der sich darauf berufe. Auch die Höhe eines fiktiven, auf der Einkommensgruppe A 9 basierenden Einkommens bestreitet sie mit Nichtwissen.

Ihr selbst sei eine noch so geringe Berufstätigkeit aufgrund des erheblich erhöhten Betreuungsbedarfs des Kindes A.-L. nicht zuzumuten, da A.-L. unter anderem unter Asthma-Bronchiale und Neurodermitis leide, so dass regelmäßige Inhalationen und Medikamentengaben erforderlich seien. Zudem habe A.-L. während ihrer Grundschulzeit nicht täglich bis 14:00 Uhr die Schule besucht, und sie sei auch nunmehr in der Realschule stets um 13:00 Uhr zu Hause.

Unabhängig davon sei sie, die Klägerin, aber auch aufgrund ihrer eigenen erheblichen Erkrankungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht in der Lage.

Der Senat hat Beweis erhoben über den Gesundheitszustand der Klägerin durch Einholung eines Sachverständigengutachtens des Gesundheitsamtes M., im Rahmen dessen auch eine psychiatrische Zusatzbegutachtung veranlasst wurde. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die schriftlichen Sachverständigengutachten des Gesundheitsamtes M. vom 04.12.2006, Bl. 228 ff. d.A., und 08.10.2007, Bl. 269 ff. d.A., sowie das neurologisch-psychiatrische Zusatzgutachten des Dr. med. R. vom 30.09.2007, Bl. 278 ff. d.A., und dessen ergänzende Ausführungen vom 03.02.2008, Bl. 337 ff. d.A., Bezug genommen. Auf die zunächst beantragte mündliche Erläuterung des Gutachtens durch den Sachverständigen Dr. R. hat der Beklagte später verzichtet.

## II.

Die Berufung des Beklagten ist begründet, soweit er sich gegen höhere als die im Tenor genannten Unterhaltsbeträge wendet, im Übrigen hat der Beklagte mit seiner Berufung - auch hinsichtlich seiner Abänderungswiderklage - keinen Erfolg.

Anspruchsgrundlage für das Unterhaltsbegehren der Klägerin sind die §§ 1570 BGB a.F., 1573 Abs. 2 BGB n.F..

Maßgeblich für die Höhe eines der Klägerin zustehenden Unterhaltsanspruchs sind die beiden Parteien anzurechnenden Einkünfte.

### 1. Einkommen des Beklagten

Auf Seiten des Beklagten ist auszugehen von seinen tatsächlichen Einkünften. Ebenso wie das Amtsgericht ist auch der Senat der Auffassung, dass ein Karrieresprung nicht vorliegt, vielmehr kann hiervon bereits nach dem eigenen Vortrag des Beklagten nicht ausgegangen werden. Maßgeblich für die Beurteilung, ob ein Karrieresprung zu bejahen ist, ist der Zeitpunkt der Trennung der Parteien (Eschenbruch, Der Unterhaltsprozess, 4. Auflage, Rdnr. 1296 m.w.N.). Ein Karrieresprung ist jedoch nur dann anzunehmen, wenn der Ehegatte eine neue berufliche Position erlangt hat, und die hieraus erzielten Einkommenssteigerungen wesentlich über dem statistischen Mittelwert liegen bzw. die berufliche Tätigkeit mit der früheren Aufgabe nicht mehr in einem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang steht. Eine Beförderung eines Polizisten von der Gehaltsgruppe A 9 auf die Gehaltsgruppe A 10 stellt jedoch eine solche überdurchschnittliche Einkommenssteigerung nicht dar. Auch nach der LaufbahnVO für die Polizei kann von einer ungewöhnlichen Karriere nicht ausgegangen werden. So ist noch bis zur Besoldungsgruppe A 11 ein Aufstieg ohne gesonderte Prüfungen möglich und ohnehin sieht § 23 BBesG als Eingangsgruppe für den gehobenen Dienst eine Besoldung nach A 9 vor. Demzufolge ist eine Höhergruppierung in die Besoldungsgruppe A 10 nicht als so außergewöhnlicher Vorgang anzusehen, dass dies die Annahme eines Karrieresprungs rechtfertigen würde.

Maßgeblich ist damit das tatsächliche Einkommen des Beklagten im Unterhaltszeitraum unter Beachtung folgender Prämissen:

Nachdem der geänderten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind nunmehr auch nach der Trennung bzw. Scheidung geborene Kinder unter dem Gesichtspunkt der Wandelbarkeit der ehelichen Lebensverhältnisse als Eheprägend anzusehen (FamRZ 2006, 683). Dies führt einerseits dazu, dass sämtliche Kinder des Beklagten im Rahmen der Unterhaltsberechnung zu berücksichtigen sind, im Rahmen der Einkommensberechnung auf der anderen Seite aber auch die Familienzuschläge für die beiden Kinder aus der jetzigen Ehe zu beachten sind.

Ferner ist unter Berücksichtigung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts (FamRZ 2003, 1821, 1823) das Einkommen des Beklagten nicht nur fiktiv auf Basis der Steuerklasse 1 zu berechnen, weil der Splittingvorteil aus der neuen Ehe in dieser zu verbleiben hat, sondern es ist auch hinsichtlich des Familienzuschlags zu differenzieren: Während nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs neben dem Kinderzuschlag auch der Ortzuschlag aus einer neuen Ehe im Rahmen des Unterhaltsanspruchs eines geschiedenen Ehegatten zu berücksichtigen war, ist nunmehr der Familienzuschlag nach der Stufe 1 des § 40 Abs. 1 BBesG nur noch zur Hälfte zu berücksichtigen, da dieser einerseits wegen der fortdauernden nahehehlichen Unterhaltspflichten gewährt wird, andererseits aber auch wegen der bestehenden neuen Ehe (BGH FamRZ 2007, 793, 798). Dies gilt jedoch erst für den Zeitpunkt ab Verkündung der Entscheidung (BGH FamRZ 2007, 793, 798), mithin ab März 2007. Für die Zeit davor ist demgegenüber der gesamte Familienzuschlag zu berücksichtigen.

Die Einzelheiten der Ermittlung des Einkommens des Beklagten ergeben sich aus der Unterhaltsberechnung unter Ziffer 3..

## 2. Einkommen der Klägerin

Der Klägerin sind bis einschließlich Juni 2007 lediglich Einkünfte aus einer geringfügigen Beschäftigung in Höhe von 400 € anzurechnen, von denen nach Abzug der

Mindestpauschale für berufsbedingte Aufwendungen von 25 € anrechenbar 375 € verbleiben.

Denn A.-L. befand sich bis zum Sommer des Jahres 2005 noch in der Grundschule, so dass die Klägerin nach der damaligen Rechtslage zu einer weitergehenden Tätigkeit ohnehin nicht verpflichtet war.

Aufgrund der erwiesenen Erkrankungen A.-L., die ausweislich der vorliegenden Atteste unter einer massiven Form der Neurodermitis leidet, muss ferner, wie es auch das Amtsgericht getan hat, von einem erhöhten Betreuungsbedarf A.-L. ausgegangen werden. Insoweit hält der Senat es für angemessen, der Klägerin für die Dauer von weiteren zwei Jahren, also bis einschließlich Juni 2007, lediglich die bisherigen Einkünfte aus geringfügiger Tätigkeit in Höhe von fiktiv 375 € anzurechnen.

Soweit die Klägerin meint, es seien lediglich ihre geringeren tatsächlichen Einkünfte anzusetzen, folgt der Senat dem nicht:

Nach dem Ergebnis der eingeholten Sachverständigengutachten steht zur Überzeugung des Senates fest, dass die Klägerin allein unter psychosomatischen Beschwerden leidet, jedoch auch unter Berücksichtigung dieser Beschwerden zu einer Tätigkeit von bis zu sechs Stunden täglich in der Lage ist und zwar auch in ihrem derzeitigen Zustand. So muss nach dem Gutachten des Gesundheitsamtes der Stadt M., Frau Dr. R., davon ausgegangen werden, dass die Klägerin uneingeschränkt erwerbsfähig ist, nachdem die von ihr vorgetragene Herzinfarkte durch die Untersuchungen nicht verifiziert werden konnten. Aufgrund des neurologisch-psychiatrischen Zusatzgutachtens des Gutachters Dr. R. vom 30.09.2007 ist ferner erwiesen, dass neuropsychologische Beeinträchtigungen bei der Klägerin nicht vorliegen, sie jedoch an psychosomatischen Beschwerden leidet, die insbesondere bei Belastung eintreten und zu Unruhezuständen am Herzen wie Herzstolpern und Herzjagen führen, die jedoch keine organischen Ursachen haben. Die bei der Klägerin durch den Gutachter Dr. R. diagnostizierten depressiven und asthenischen Strukturanteile führen zwar dazu, dass bei einer Konfrontation mit unausweichlichen Handlungsaufforderungen mangels anderer Bewältigungsstrategien vereinzelt auch „Entlastung bringende Herzanfälle“ auftreten. Der Gutachter hält diese psychischen Beeinträchtigungen der Klägerin jedoch für therapierbar und weist darauf hin, dass die Klägerin ihre therapeutischen Möglichkeiten offenbar bislang deshalb nicht ausgenutzt habe, weil sie

nur unzureichend über ihre Krankheitsbilder aufgeklärt worden sei und beharrlich an einer organischen Genese festhalte.

Nach der Einschätzung des Gutachters besteht trotz dieser Beeinträchtigungen eine grundsätzliche Arbeitsfähigkeit für mittelschwere Arbeiten von drei bis sechs Stunden am Tag, wobei Schichtdienste und Arbeiten unter Zeitdruck wegen ihrer Erkrankung nicht empfohlen werden. Im Übrigen werden wechselnde Arbeitshaltungen sowie Vermeidung von Nässe, Kälte, Zugluft sowie Staub und Dämpfen empfohlen.

Der Senat folgt diesem eingehend und sorgfältig begründeten Gutachten; auch von der Klägerin werden substantiierte Einwendungen hiergegen nicht erhoben.

Soweit sie vorträgt, sie habe sich subjektiv für nicht erwerbsfähig gehalten, ist diese Selbsteinschätzung kein ausreichender Grund, ihr allein deshalb für die Vergangenheit Erwerbseinkünfte lediglich in der tatsächlich erzielten Höhe zuzurechnen. Denn der Beklagte weist zu Recht darauf hin, dass die Klägerin sich seit Jahren nicht in fachärztliche Behandlung begeben hat. Auch wurden Atteste allein durch einen praktischen Arzt ausgestellt, der offenbar die Angaben der Klägerin zu angeblichen Herzinfarkten ungeprüft übernommen hat, was umso mehr deshalb nicht nachzuvollziehen ist, weil die Klägerin selbst ständig Herzbeschwerden beklagte. Nichts hätte näher gelegen, als sich aufgrund dessen in kardiologische Behandlung zu begeben. In diesem Fall wäre insbesondere eine frühere Erkennung des Umstandes, dass die Beschwerden der Klägerin allein psychosomatischer Natur sind, möglich gewesen.

Für die Zeit von Juli 2007 bis März 2008 sind der Klägerin jedoch Einkünfte aus einer halbschichtigen Tätigkeit zuzurechnen. In diesem Zusammenhang kann die Klägerin sich nicht mit Erfolg darauf berufen, sie sei über die Ursachen ihrer Krankheit und deren Therapierbarkeit bislang nicht ausreichend aufgeklärt worden ist, so dass ihr höhere Einkünfte aus Erwerbstätigkeit nicht angerechnet werden könnten. Denn das amtsärztliche Gutachten des Gesundheitsamtes M. datiert vom 04.12.2006, so dass der Klägerin ab diesem Zeitpunkt bekannt war, dass ihre Beschwerden keine körperlichen Ursachen haben. Von daher hätte sie bereits ab Januar 2007 jedwede Anstrengung unternehmen müssen, um die von der Gutachterin Dr. R. vermuteten psychosomatischen Beschwerden abklären und behandeln zu lassen, und die Klägerin

kann sich nicht darauf zurückziehen, sie sei trotz der vorliegenden ärztlichen Berichte von ihrer Erwerbsunfähigkeit ausgegangen.

Die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ist der Klägerin auch ohne weiteres möglich, da sie im Gesundheitsbereich – nämlich als Masseurin und Bewegungstherapeutin - ausgebildet ist und von daher auch unter Berücksichtigung der gutachterlichen Einschränkungen ohne Beeinträchtigung ihrer Gesundheit in ihren erlernten Berufen arbeiten kann. Dies gilt umso mehr, als die Klägerin auch als Fußpflegerin tätig war und gegebenenfalls diese Tätigkeit hätte ausweiten können.

In Ansehung ihrer Ausbildung geht der Senat davon aus, dass die Klägerin jedenfalls einen Stundenlohn von 10 € brutto erzielen kann. Unter Zugrundelegung einer Arbeitszeit von 80 Stunden monatlich errechnet sich nach Steuerklasse 1 bei einem halben Kinderfreibetrag ein Einkommen von 692,07 € und nach Abzug der Pauschale für berufsbedingte Aufwendungen (34,60 €) ein anrechenbares Einkommen von 657,47 €.

Infolge der am 01.01.2008 in Kraft getretenen Unterhaltsrechtsreform war die Klägerin allerdings grundsätzlich ab dem Jahr 2008 zu einer Ausweitung ihrer Tätigkeit verpflichtet. Allerdings kann in diesem Zusammenhang nicht unberücksichtigt bleiben, dass das geänderte Unterhaltsrecht kurzfristig in Kraft getreten ist. Von daher war der Klägerin eine Karenzzeit von drei Monaten zuzubilligen, um einen ihren Obliegenheiten entsprechenden Arbeitsplatz zu finden.

Ab April 2008 sind ihre fiktiven Einkünfte jedoch zu erhöhen auf den Umfang einer ihr nach ihrem Gesundheitszustand möglichen sechsständigen Tätigkeit. Ausgehend von einem Arbeitsumfang von 130 Stunden monatlich errechnet sich bei einem Stundenlohn von 10 € brutto ein monatliches Einkommen von 1.300 € brutto. Hieraus ergeben sich Nettoeinkünfte von 963,65 € und nach Abzug der berufsbedingten Aufwendungen in Höhe von 48,18 € von 915,47 €.

Soweit die Klägerin sich darauf beruft, fiktive Einkünfte seien ihr deshalb nicht zuzurechnen, weil sie sich aufgrund einer Weisung des Arbeitsamtes nicht bewerben dürfe, ist der – im Übrigen auch unbelegte – Vortrag der Klägerin nicht plausibel. Kein Arbeitsamt wird einem Arbeitssuchenden die Suche von Stellen in Eigeninitiative verbieten. Dass dies auch im vorliegenden Fall nicht geschehen ist, zeigt deutlich der

Umstand, dass der Klägerin nach ihrem eigenen Vortrag durch das Arbeitsamt bereits eine Stelle angeboten wurde.

Nicht einkommenserhöhend anzurechnen ist der Klägerin allerdings das bezogene Wohngeld, da sie eine solche Zuwendung nicht erhalten hätte, wenn sie über das ihr angerechnete Einkommen auch tatsächlich verfügt hätte.

Soweit die Klägerin ehebedingte Verbindlichkeiten gegenüber ihrer Mutter abzugsmindernd berücksichtigt wissen will, kommt dies nicht in Betracht. Der Senat hat bereits anlässlich der ersten mündlichen Verhandlung in dieser Sache am 25.09.2006 darauf hingewiesen, dass diese Position ohne die Vorlage entsprechender Zahlungsbelege nicht akzeptiert werden kann, und zwar umso mehr deshalb, weil die Klägerin auch in ihrer Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse eine solche Verbindlichkeit nicht erwähnt hat. Nachdem gleichwohl keinerlei Zahlungsbelege vorgelegt wurden, und zudem nicht nachvollziehbar ist, wie die Klägerin von dem ihr zur Verfügung stehenden Einkommen diese Verbindlichkeit beglichen haben will, kommt eine Anerkennung dieser Verbindlichkeit nicht in Betracht.

### 3. Unterhaltsberechnung

Auf Grundlage der vorstehenden Ausführungen ergibt sich folgende Unterhaltsberechnung:

#### a) Oktober bis Dezember 2004

Ausweislich des nunmehr vorliegenden Steuerbescheides für das Jahr 2004 hat der Beklagte im Jahr 2004 Bruttoeinkünfte von 50.317 € erzielt. Bei der Ermittlung seines zu versteuernden Einkommens rechnet der Senat dem Beklagten den Sonderausgabenpauschbetrag und die beschränkt abziehbaren Sonderausgaben jeweils nur zur Hälfte zu, ausgehend von der Prämisse, dass diese jeweils hälftig auf die Eheleute entfallen. Es ergibt sich daher nach Abzug der im Steuerbescheid für das Jahr 2004 für den Beklagten ausgewiesenen Werbungskosten in Höhe von 1.873 €, des Sonderausgabenpauschbetrages von  $(72 \text{ €} : 2) 36 \text{ €}$ , der beschränkt abziehbaren Sonderausgaben von  $(3.172 \text{ €} : 2) 1.586 \text{ €}$ , der Unterhatsaufwendungen von 6.135 €

und des Behindertenpauschbetrages von 570 € ein nach Steuerklasse 1 zu versteuerndes Einkommen von 40117 €. Hierauf entfallen nach der Grundtabelle unter Berücksichtigung von 2,5 Kinderfreibeträgen im Rahmen der Berechnung des Solidaritätszuschlages 9.594 € Lohnsteuer und 250,41 € Solidaritätszuschlag, so dass dem Beklagten ein Nettoeinkommen von  $(50.317 \text{ €} - 9.594 \text{ €} - 250,41 \text{ €})$  40.472,59 € zuzurechnen ist.

Diesem Betrag hinzuzurechnen ist die im Jahr 2004 für das Jahr 2003 geflossene Steuererstattung, die allerdings im Hinblick darauf, dass die Steuerlast insoweit unter Berücksichtigung des Splittingvorteils ermittelt wurde, nicht in voller Höhe in die Berechnung miteingestellt werden kann. Vielmehr ergeben sich nach der Grundtabelle, ausgehend von einem zu versteuernden Einkommen des Beklagten gemäß den oben genannten Parametern von 39.444 €, Abzüge für Lohnsteuer von 9.928 € und für den Solidaritätszuschlag von 260,37 €, insgesamt damit 10.188,37 €. Tatsächlich gezahlt hat der Beklagte 14.090,09 €, so dass er bei einer Versteuerung nach der Grundtabelle eine Steuererstattung von 3.901,72 € erhalten hätte. Dieser Betrag ist dem Nettoeinkommen des Beklagten für 2004 hinzuzurechnen, so dass sich auf seiner Seite Gesamteinkünfte von  $(40.472,59 \text{ €} + 3.901,72 \text{ €})$  44.374,31 € ergeben, monatlich damit von 3.697,86 €.

Hiervon in Abzug zu bringen sind die berufsbedingten Aufwendungen des Beklagten mit dem Höchstbetrag von 150 € sowie die mit Schriftsatz des Beklagten vom 16.09.2006 mitgeteilten Beiträge für die Anwartschaftsversicherung/Pflegeversicherung, Zusatzversicherung Zahnersatz sowie Krankenversicherungen für J. und N. in Höhe von insgesamt 93,21 €, so dass auf Seiten des Beklagten ein Einkommen von 3.454,65 € verbleibt.

Einkommensmindernd zu berücksichtigen ist ferner der von dem Beklagten zu zahlende Kindesunterhalt, der für seine Kinder aus erster Ehe in Höhe von 114% des Regelbetrages, mithin mit einem Tabellenbetrag von 373 € für Kerstin, 324 € für Philipp und 275 € für A.-L. tituliert ist. In Höhe dieser 114% sind auch die weiteren Kinder J. und N. aus der zweiten Ehe des Beklagten zu berücksichtigen. Der Senat übersieht hierbei nicht, dass aufgrund der Einkommensverhältnisse des Beklagten grundsätzlich ein höherer Kindesunterhalt in Ansatz zu bringen wäre. Da jedoch auch

für die insoweit gleich zu behandelnden Kinder aus erster Ehe nur 114% des Regelbetrages gezahlt wurden, hält der Senat es für angemessen, auch für J. und N. nur diesen niedrigeren Betrag anzusetzen, mithin jeweils 227 €.

Insbesondere ist auf den Bedarf von K. entgegen der Auffassung des Amtsgerichts nicht das erhaltene BaföG anzurechnen, da Kerstin ihrem Vater offensichtlich hiervon zu keinem Zeitpunkt Mitteilung gemacht hat, so dass der Beklagte die titulierten Beträge auch weiterhin gezahlt hat.

Für den Ehegattenunterhalt stand damit ein Betrag von 2.028,65 € zur Verfügung. Unter Berücksichtigung fiktiver eigener Einkünfte der Klägerin von 375 € errechnet sich damit ihr Unterhaltsanspruch mit  $(2.028,65 \text{ €} - 375 \text{ €} = 1.653,65 \text{ €} \times 3/7)$  708,71 €.

Da das Amtsgericht jedoch nur 695 € ausgeurteilt hat, hat die Berufung des Beklagten hinsichtlich dieses Zeitraums keinen Erfolg.

#### b) Januar und Februar 2005

Im Jahr 2005 erzielte der Beklagte ausweislich des nunmehr vorliegenden Steuerbescheides für das Jahr 2005 Einkünfte in Höhe von brutto 50.534 €. Nach Abzug der im Steuerbescheid für das Jahr 2005 für den Beklagten ausgewiesenen Werbungskosten in Höhe von 1.777 €, des auf ihn entfallenden Sonderausgabenpauschbetrages von 36 €, der beschränkt abziehbaren Sonderausgaben von 2.001 €, der außergewöhnlichen Belastungen von  $(246 \text{ €} : 2)$  123 €, der Unterhaltsaufwendungen von 6.135 € und des Behindertenpauschbetrages von 570 € ergibt sich ein nach der Grundtabelle zu versteuerndes Einkommen von 39.892 €. Hierauf entfällt eine Lohnsteuer von 9.184 € und unter Berücksichtigung von 2,5 Kinderfreibeträgen ein Solidaritätszuschlag von 241,01 €, so dass dem Beklagten ein Nettoeinkommen von  $(50.534 \text{ €} - 9.184 \text{ €} - 241,01 \text{ €})$  41.108,99 € zuzurechnen ist, monatlich damit 3.425,75 € und nach Abzug der Pauschale für berufsbedingte Aufwendungen 3.275,75 €.

Geflossene Steuererstattungen sind dem Beklagten ab dem Jahr 2005 nicht einkommenserhöhend zuzurechnen, da der Senat die Steuerlast des Beklagten bereits individuell berechnet hat.

Nach Abzug der Beiträge für die Zusatzkrankenversicherungen in Höhe von insgesamt 93,21 € sowie des Kindesunterhalts gemäß den Ausführungen unter 1.a) verbleiben dem Beklagten für den Ehegattenunterhalt 1.756,54 € und es errechnet sich ein Unterhaltsanspruch der Klägerin von  $(1.756,54 \text{ €} - 375 = 1.381,54 \text{ €} \times 3/7)$  592,09 €, aufgerundet 593 €, mithin ein geringerer Betrag als durch das Amtsgericht ausgeurteilt, so dass der Beklagte mit seiner Berufung insoweit erfolgreich ist.

c) März bis Juni 2005

Da J. nunmehr die nächste Altersstufe der Düsseldorfer Tabelle erreicht, erhöht sich der für sie in Abzug zu bringende Kindesunterhalt auf 275 € und es ist dem Beklagten infolgedessen nur noch ein Einkommen von 1.708,54 € anzurechnen. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin errechnet sich mit  $(1.708,54 \text{ €} - 375 = 1.333,54 \text{ €} \times 3/7)$  571,52 €, aufgerundet 572 €.

d) Juli bis Dezember 2005

Infolge der Änderung der Düsseldorfer Tabelle im Juli 2005 und unter weiterer Berücksichtigung der Tatsache, dass K. nicht mehr im Haushalt der Klägerin wohnte und von daher nachrangig ist, sich auch nicht mehr in der allgemeinen Schulausbildung befand, sondern vielmehr eigene bedarfsdeckende Einkünfte ab August 2005 erzielte, ist von dem Einkommen des Beklagten nur noch der Unterhalt für vier Kinder in Abzug zu bringen, nämlich 332 € für P., jeweils 282 € für A.-L. und J. sowie 233 € für Nina. Mithin verblieb ihm ein für den Ehegattenunterhalt anzurechnendes Einkommen von 2.053,54 €. Es errechnet sich ein Unterhaltsanspruch der Klägerin von  $(2.053,54 \text{ €} - 375 = 1.678,54 \text{ €} \times 3/7)$  719,37 €. Dieser Betrag liegt über dem durch das Amtsgericht ausgeurteilten, so dass die Berufung des Beklagten ohne Erfolg bleibt und es bei den durch das Amtsgericht ausgeurteilten Beträgen von 645 € für Juli 2005 und 696 € ab August 2005 zu verbleiben hat..

## e) Januar bis Dezember 2006

Nach seinem nunmehrigen Vortrag im Schriftsatz vom 28.02.2008, welcher im Rahmen eines Vergleichs der Einkünfte aus den Vorjahren und dem Folgejahr auch plausibel ist, hat der Beklagte im Jahr 2006 Bruttoeinkünfte in Höhe von 51.646,08 € erzielt. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens geht der Senat mangels anderweitiger Erkenntnisse von den Abzügen des Jahres 2005 aus, ohne allerdings die außergewöhnlichen Belastungen zu berücksichtigen, die ersichtlich nur in diesem Jahr angefallen sind. Danach ausgehend von einem zu versteuernden Einkommen von 41.127,08 € verbleiben nach Abzug der nach der Grundtabelle zu zahlenden Lohnsteuer von 9.636 € und des unter Berücksichtigung von nunmehr nur noch zwei Kinderfreibeträgen zu zahlenden Solidaritätszuschlages von 310,86 € Nettoeinkünfte von (51.646,08 € - 9.636 € - 310,86 €) 41.699,22 €, monatlich damit 3.474,94 €.

Nach Abzug der Höchstpauschale für berufsbedingte Aufwendungen von 150 € sowie nach weiterem Abzug der Beiträge für die (Zusatz-) Krankenversicherungen sowie des Kindesunterhalts stehen für den Ehegattenunterhalt 2.102,73 € zur Verfügung und es ergibt sich hieraus ein Unterhaltsanspruch der Klägerin von (2.102,73 € - 375 € = 1.727,73 € x 3/7) 740,46 €, wiederum ein Betrag, der über dem durch das Amtsgericht ausgeurteilten liegt.

## f) Januar und Februar 2007

Ausgehend von einem Bruttoeinkommen des Beklagten von 51.204,08 € gemäß der nunmehr vorliegenden Lohnsteuerbescheinigung für 2007 ergibt sich –nach Abzug der auch in 2006 anerkannten Beträge – ein zu versteuerndes Einkommen von 40.685,08 €. Hierauf entfällt nach der Grundtabelle Lohnsteuer in Höhe von 9.474 € und unter Berücksichtigung von zwei Kinderfreibeträgen ein Solidaritätszuschlag von 303,20 €, so dass dem Beklagten ein Nettoeinkommen von (51.204,08 € - 9.474 – 303,20 €) 41.426,88 € anzurechnen ist, monatlich damit ein Betrag von 3.452,24 €, von dem nach Abzug der Pauschale für berufsbedingte Aufwendungen und der Beiträge für die Krankenversicherungen sowie des Kindesunterhaltes 2.080,03 € verbleiben. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin errechnet sich mit (2.080,03 € - 375 € =

1.1.750,03 € x 3/7) 730,73 € erneut über dem Betrag welchen das Amtsgericht ausgeurteilt hat.

f) März bis Juni 2007

Gemäß den Ausführungen unter 1. ist nunmehr der Familienzuschlag gemäß § 40 Abs. 1 BBesG nur noch zur Hälfte zu berücksichtigen, also nur noch in Höhe von (105,28 € : 2) 52,64 € monatlich, so dass dem Beklagten nunmehr ein um 631,68 € geringeres Jahresbruttoeinkommen zuzurechnen ist, mithin 50.572,40 €. Ausgehend von einem zu versteuernden Einkommen von 40.053,40 € gemäß den vorstehenden Ausführungen ergibt sich bei Versteuerung nach der Grundtabelle eine Lohnsteuerbelastung von 9.242 € und bei weiterer Berücksichtigung von zwei Kinderfreibeträgen eine Belastung für den Solidaritätszuschlag von 292,32 €, so dass dem Beklagten Nettoeinkünfte von (50.572,40 € - 9.242 € - 292,32 €) 41.038,08 € zuzurechnen sind, monatlich damit 3.419,84 €. Nach Abzug der Beiträge der Pauschale für berufsbedingte Aufwendungen sowie für die Krankenversicherungen sowie des Kindesunterhaltes verbleiben 2.047,63 €. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin errechnet sich mit (2.047,63 € - 375 € = 1.672,63 € x 3/7) 716,84 €, also erneut mit einem Betrag, der über dem liegt, welchen das Amtsgericht ausgeurteilt hat.

g) Juli 2007

Ab Juli 2007 ist infolge der Änderung der Düsseldorfer Tabelle neu zu rechnen, wobei zusätzlich zu berücksichtigen ist, dass Kindesunterhalt für A.-L. nunmehr nach der 3. Altersstufe zu zahlen ist. Für P., der sich nicht mehr in der allgemeinen Schulbildung befindet, ist als eheprägend der Unterhalt in Abzug zu bringen, den der Beklagte nach seinem unwidersprochen gebliebenen Vortrag in der Sitzung am 18.02.2008 an diesen zur Finanzierung des Studiums zahlt, mithin 316 €.

Ausgehend von einem Einkommen des Beklagten von 3.419,84 € verbleibt damit nach Abzug der Pauschale für berufsbedingte Aufwendungen von 150 € und der Beiträge für Krankenversicherungen von 93,21 € sowie des Kindesunterhalts für P. in Höhe von 316 €, des Kindesunterhalts für A.-L, in Höhe von nunmehr 329 € und des

Kindesunterhalts für J. in Höhe von nunmehr 280 € sowie für N. von nunmehr 231 € noch ein Betrag von 2.020,63 €.

Ausgehend von einem der Klägerin nunmehr anzurechnenden Erwerbseinkommen von 657,47 € errechnet sich ihr Unterhaltsanspruch mit  $(2.020,63 \text{ €} - 657,47 \text{ €} = 1.363,16 \text{ €} \times 3/7)$  584,21 €, aufgerundet 585 €.

h) August bis Dezember 2007

Da auch für N. nunmehr Kindesunterhalt nach der zweiten Altersstufe zu zahlen ist, ermäßigt sich das Einkommen des Beklagten auf 1.971,63 € und der Unterhaltsanspruch der Klägerin beläuft sich auf  $(1.971,63 \text{ €} - 657,47 \text{ €} = 1.314,16 \text{ €} \times 3/7)$  563,21 €, aufgerundet 564 €.

i) Januar bis März 2008

Infolge der zum 01.01.2008 in Kraft getretenen Unterhaltsreform, aufgrund der nunmehr nicht nur der Kindesunterhalt vorrangig von dem Einkommen des Unterhaltspflichtigen in Abzug zu bringen ist, sondern auch die nunmehrige Ehefrau des Beklagten der Klägerin gemäß § 1609 BGB im Rang gleichsteht, ist ab dem Jahr 2008 eine abweichende Unterhaltsberechnung geboten. Der Gesetzgeber ist durch diese Rangfolge der Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 15.03.2006 (FamRZ 2006, 683 ff.) insoweit gefolgt, als nunmehr auch vorrangige oder gleichrangige Unterhaltslasten, die erst nach der Scheidung entstanden sind, die ehelichen Lebensverhältnisse gleichwohl prägen können. Es sind daher sowohl nach der Trennung oder Scheidung geborene Kinder, als auch die Unterhaltsverpflichtung gegenüber einem neuen Ehegatten bereits im Rahmen der Bedarfsermittlung zu berücksichtigen, und die Existenz eines gleichrangig zum Unterhalt berechtigten zweiten Ehegatten ist geeignet, das eheprägende Einkommens des Unterhaltsverpflichteten zu reduzieren und hat damit Einfluss auch auf den eheangemessenen Bedarf des ersten Ehegatten.

Indessen ist die Frage, wie die Ansprüche gleichrangiger Ehegatten, die beide – wie im vorliegenden Fall - über Einkommen verfügen, nunmehr nach der Unterhaltsreform zu bemessen sind, bislang nicht geklärt. Der Gesetzgeber hat die Frage, wie der Unterhaltsbedarf beider Ehegatten rechnerisch zu ermitteln ist, offen gelassen, und auch die Leitlinien der verschiedenen Oberlandesgerichte enthalten zu diesem Problem, welches nach Schürmann zu den „ungelösten Rätseln“ der Unterhaltsreform gehört (Schürmann, FamRZ 2008, 324) keine Lösungsansätze, insbesondere auch nicht die des Oberlandesgerichtes Hamm, welches das Problem in seinen Leitlinien ausdrücklich benennt.

Der Senat folgt bezüglich des anzuwendenden Berechnungsmodus grundsätzlich der von Gerhardt und Gutdeutsch (FamRZ 2007, 778), sowie Gutdeutsch (FamRZ 2006, 1072; zustimmend Klinkhammer FF 2007, 13) vorgeschlagenen Lösung, wonach die Erwerbseinkünfte aller Unterhaltsberechtigten nach Bereinigung um das Anreizsiebel zu addieren und sodann durch die Anzahl der Unterhaltsberechtigten zu teilen sind. Der sich danach im Rahmen der Additionsmethode ergebende Bedarf bildet die Grundlage der Unterhaltsberechnung. Der Senat ist davon überzeugt, dass nur im Rahmen der Additionsmethode eine Ausweitung der Bedarfsermittlung auf von zwei auf drei oder mehr Berechtigte sachgerecht vorgenommen werden kann. Die bislang angewandte Differenzmethode ist demgegenüber nicht geeignet, den Belangen des zweiten gleichrangigen Ehegatten, gerecht zu werden, da bei Anwendung dieser Methode lediglich ein Restbedarf verteilt wird (ebenso Gerhardt /Gutdeutsch FamRZ 2007, 778, 779).

Indessen kann bei Anwendung der aufgezeigten Additionsmethode die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 07.10.2003, wonach bei einer erneuten Heirat des Pflichtigen der durch die gemeinsame Veranlagung entstehende Steuervorteil der neuen Ehe zu verbleiben hat (BVerfG FamRZ 2003, 1821) nicht mehr uneingeschränkt gelten. Denn Grundlage der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts war die damalige gesetzliche Regelung, wonach der erste Ehegatte grundsätzlich Vorrang vor dem zweiten Ehegatten hatte, so dass sich der unterhaltsberechtigten geschiedene Ehegatte durch die erneute Eheschließung des Unterhaltsverpflichteten und die damit einhergehende günstigere Besteuerung nicht besser stehen sollte, als er es ohne die Eheschließung getan hätte. Allein aus diesem Grunde war es gebo-

ten, die Ansprüche des geschiedenen Ehegatten aus dem fiktiv nach Steuerklasse 1 zu besteuernenden Einkommen des Unterhaltsverpflichteten zu ermitteln. Infolge des nunmehrigen Gleichrangs der Ehegatten kommt dieser Gesichtspunkt allerdings nicht mehr zum Tragen. Vielmehr würde sich dann der zweite Ehegatte nunmehr deutlich besser stellen, verbliebe doch nicht nur der Steuervorteil allein der neuen Ehe, sondern der zweite Ehegatte hätte daneben auch noch einen gleichrangigen Anspruch auf Ehegattenunterhalt, der zweiten Ehe stünde damit eine faktisch eine größere Verfügungsmasse zu (ebenso Gerhardt/Gutdeusch, FamRZ 2007, 778, 779).

Der Senat hält es daher für sachgerecht, im Rahmen der Berechnung in erster Linie das tatsächliche Einkommen des Unterhaltsverpflichteten zugrunde zu legen, also dessen reales Einkommen aufgrund der gewählten Steuerklasse ebenso wie den gesamten Familienzuschlag. Dies gilt umso mehr, als das Einkommen des zweiten Ehegatten regelmäßig auch deshalb erheblich geringer sein wird, weil die nunmehr miteinander verheirateten Eheleute ihren Einkommensverhältnissen entsprechend unterschiedliche Steuerklassen wählen werden, um bei dem Besserverdienenden eine möglichst geringe Steuerlast herbeizuführen. Eine sachgerechte Verteilung des insgesamt zur Verfügung stehenden Einkommens kann daher nur bei Zugrundelegung der tatsächlichen Einkünfte aller Beteiligten der Unterhaltsgemeinschaft erzielt werden.

Auf der anderen Seite gilt die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts insoweit nach wie vor, als dem ersten Ehegatten kein höherer Unterhaltsanspruch zustehen darf, als er ihn ohne die erneute Eheschließung des Unterhaltsverpflichteten hätte, etwa deshalb, weil der zweite Ehegatte über ein nur geringfügig niedrigeres Einkommen verfügt als der Unterhaltsverpflichtete selbst, die erste Ehefrau demnach an den hohen Einkünften beider Eheleute, also auch der zweiten Ehefrau partizipieren würde.

Indessen vermag der Senat der von Gerhardt/Gutdeusch vertretenen Auffassung, wonach in einem solchen Fall im Rahmen einer Kontrollberechnung der Bedarf der geschiedenen Ehefrau in Anwendung des Halbteilungsgrundsatzes allein aus dem Einkommen des Unterhaltsverpflichteten zu ermitteln ist, nicht zu folgen. Denn hier-

durch wäre der Grundsatz der grundsätzlich gleichmäßigen Teilhabe beider Ehegatten an dem zur Verfügung stehenden Gesamteinkommen nicht mehr gewahrt.

Der Senat hält es vielmehr für sachgerecht, in einem solchen Fall im Rahmen einer Kontrollberechnung das Einkommen des Unterhaltsverpflichteten nach der Steuerklasse 1 unter Berücksichtigung des lediglich hälftigen Familienzuschlages zu berechnen. Ergibt sich im Rahmen dieser Kontrollberechnung ein niedrigerer Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten, mithin ein Unterhaltsanspruch in einer Höhe, der dem geschiedenen Ehegatten auch ohne die Wiederverheiratung des Unterhaltsverpflichteten zustünde, so hat dieser nur Anspruch auf den sich im Rahmen der Kontrollberechnung ergebenden geringeren Betrag.

Nach Maßgabe der vorstehenden Ausführungen errechnet sich daher der Unterhaltsanspruch der Klägerin wie folgt:

Auszugehen ist von dem tatsächlichen Bruttoeinkommen des Beklagten im Jahr 2008. Insoweit ist dessen Bruttoeinkommen aus dem Jahr 2007 in Höhe von 51.204,08 €, wie es sich aus der Lohnsteuerbescheinigung für 2007 ergibt, mangels anderweitiger Erkenntnisse grundsätzlich auch für das Jahr 2008 fortzuschreiben. Allerdings hat sich – wie sich dies auch aus der Gehaltsmitteilung des Beklagten für Februar 2008 ergibt - der Familienzuschlag ab dem dritten Kind um monatlich 50 € je Kind erhöht. Dies führt dazu, dass dem Beklagten einerseits ein um 1.200 € p.a. höheres Einkommen für das Jahr 2008 zuzurechnen ist und andererseits auch die Nachzahlung für das Jahr 2007 in Höhe von ebenfalls 1.200 € zu berücksichtigen ist, so dass für das Jahr 2008 ein um 2.400 € höheres Bruttoeinkommen zugrunde zu legen ist, mithin 53.604,08 €.

Bei der Ehefrau des Beklagten ist das in der einzig vorgelegten Gehaltsmitteilung für Januar 2008 ausgewiesene Bruttoeinkommen von 1.787,76 € monatlich in die Berechnung einzustellen. Der Senat geht insoweit aufgrund der Tatsache, dass die Ehefrau des Beklagten bei den R. V. beschäftigt ist, davon aus, dass ihr im Jahr insgesamt 13 Monatsgehälter zufließen und damit jährlich ein Betrag von 23.240,88 €. Ein höheres Gehalt ist der Ehefrau des Beklagten jedenfalls derzeit nicht zuzurechnen, obwohl sie lediglich 16 Stunden wöchentlich arbeitet und ausweislich des Steuerbescheides für das Jahr 2005 damals noch über höhere Einkünfte verfügt hat.

Denn aufgrund des Alters der gemeinsamen Kinder der Eheleute wäre auch sie zu einer weitergehenden Tätigkeit als sechs Stunden täglich nicht verpflichtet, und es ist bislang nicht ersichtlich, ob der Ehefrau des Beklagten eine Ausweitung ihrer Tätigkeit in diesem Umfang im Jahre 2008 noch möglich sein wird. Dies wird gegebenenfalls jedoch im Jahr 2009 anders zu beurteilen sein.

Beide Eheleute versteuern ihr Einkommen nach den vorliegenden Gehaltsmitteilungen nach Steuerklasse 4. Demzufolge ist eine fiktive Steuerberechnung auf dieser Basis zur Ermittlung der zu zahlenden Abgaben unter Berücksichtigung des Splittingvorteils vorzunehmen, wobei der Senat sich insoweit mangels aktuellerer Steuerbescheide an den Zahlen des Steuerbescheides für das Jahr 2005 orientiert.

In diesem Jahr haben die Eheleute bei der Festlegung ihres zu versteuernden Einkommens insgesamt einen Betrag von 16.975 € von ihren Bruttoeinkommen in Abzug gebracht, hiervon allerdings 2.904 € als Kinderfreibetrag für die älteste Tochter des Beklagten aus erster Ehe, der nunmehr nicht mehr anzuerkennen ist. Abzuziehen von dem Gesamteinkommen der Eheleute von (53.604,08 € + 23.240,88 €) 76.844,96 € ist damit nur ein Betrag von (16.975 € - 2.904 €) 14.071 €, so dass ein zu versteuerndes Einkommen beider Eheleute von 62.773,96 € verbleibt.

Hierauf ist bei Versteuerung nach der Splittingtabelle Lohnsteuer in Höhe von 12.508 € zu zahlen. Der Solidaritätszuschlag berechnet sich nach Verringerung des zu versteuernden Einkommens um nunmehr zwei volle Kinderfreibeträge für die Kinder aus der nunmehrigen Ehe sowie zwei halbe Freibeträge für die beiden Kinder aus erster Ehe, mithin ( 2 x 5.808 € + 2 x 2.904 €) 17.424 €, auf 45.349,96 € mit 395,56 €.

Insgesamt sind daher Abgaben in Höhe von 12.903,56 € zu zahlen, von denen im Verhältnis der Bruttoeinkünfte der Eheleute zueinander 69,76% = 9.001,52 € auf den Beklagten und 30,24% = 3.902,04 € auf dessen Ehefrau entfallen.

Damit ist dem Beklagten ein Nettoeinkommen von (53.604,08 € - 9.001,52 €) 44.602,56 € p.a. zuzurechnen, monatlich mithin 3.716,88 €, von dem nach Abzug des Höchstbetrages für berufsbedingte Aufwendungen von 150 € und der Zusatzkrankenversicherungsbeiträge, die er für 2008 mit insgesamt 90,17 € angegeben hat, noch 3.476,71 € verbleiben.

Infolge der am 01.01.2008 in Kraft getretenen Unterhaltsreform ist der Kindesunterhalt vorrangig abzuziehen, jedoch aufgrund der Regelung in § 36 Nr. 4 EGZPO nur noch der Zahlbetrag.

Insbesondere ist trotz der Tatsache, dass der Sohn P. sich nunmehr im Studium befindet und daher gegenüber den minderjährigen Kindern, der Klägerin und der Ehefrau des Beklagten nachrangig ist, zu berücksichtigen, da auch dessen Bedarf in Höhe von 316 € die ehelichen Lebensverhältnisse geprägt hat, wobei das Kindergeld insoweit bedarfsdeckend anzurechnen ist.

In Abzug zu bringen sind daher die titulierten bzw. bisher angerechneten Beträge, allerdings unter Herausrechnung des Kindergeldes, mithin ((329 € - 17 €) 312 € für A.-L., (280 € - 26 €) 254 € für J. und (280 € - 38,50 €) 241,50 € für N. sowie die gezahlten 316 € für P., so dass dem Beklagten 2.353,21 € verbleiben.

Das Jahreseinkommen der Ehefrau des Beklagten errechnet sich nach Abzug der auf sie entfallenden Lohnsteuer und des Solidaritätszuschlages mit (23.240,88 € - 3.902,04 €) 19.338,84 €, und nach weiterem Abzug der Beiträge für die Rentenversicherung in Höhe von 2.352,98 €, für die Arbeitslosenversicherung in Höhe von 390,19 €, für die Krankenversicherung in Höhe von 1.915,49 € und für die Pflegeversicherung in Höhe von 201,01 € - insoweit ausgehend von dem in der vorgelegten Gehaltsbescheinigung ausgewiesenen höheren Sozialversicherungsbrutto von (1.819,08 € x 13) 23.648,04 € - mit 14.479,17 € netto p.a., monatlich damit mit 1.206,60 € netto, von dem nach Abzug der 5%-igen Pauschale für berufsbedingte Aufwendungen 60,33 €) 1.146,27 € verbleiben.

Damit errechnet sich der Unterhaltsanspruch der Klägerin wie folgt:

Der Bedarf des Beklagten, seiner Ehefrau sowie der Klägerin beläuft sich auf jeweils ein Drittel der nach Abzug des Anreizsiebteils verbleibenden Einkünfte mithin auf ((6/7 x (2.353,21 € + 1.146,27 € + 657,47 €) : 3) 1.187,70 €.

Die Bedürftigkeit der Klägerin beläuft sich somit auf ((1.187,70 € - (657,47 € x 6/7) 624,15 €, aufgerundet auf 625 €.

Im Rahmen der gemäß den obigen Ausführungen vorzunehmenden Kontrollberechnung auf Basis der Grundtabelle ergibt sich demgegenüber folgende Berechnung:

Ausgehend von dem Bruttoeinkommen des Beklagten von 53.604,08 € verbleibt hiervon nach Abzug des hälftigen Familienzuschlages (631,68 €) sowie nach weiterem Abzug der im Steuerbescheid für 2005 anerkannten Werbungskosten von 1.777 €, der Unterhaltslasten von 6.135 €, des Behindertenpauschbetrages von 570 € und des hälftigen Sonderausgabenpauschbetrages von 36 € sowie der hälftig in Abzug zu bringenden beschränkt abziehbaren Sonderausgaben von 2001 € ein zu versteuerndes Einkommen des Beklagten von 42.453,40 €, auf das nach der Grundtabelle Lohnsteuer in Höhe von 10.131 € und unter Berücksichtigung von zwei Kinderfreibeträgen ein Solidaritätszuschlag von 235,40 € zu zahlen ist. Hieraus errechnet sich ein Nettoeinkommen des Beklagten von  $(53.604,08 \text{ €} - \frac{1}{2} \text{ Familienzuschlag } 631,68 \text{ €} - \text{Lohnsteuer } 10.131 \text{ €} - \text{Solidaritätszuschlag } 235,40 \text{ €})$  42.606 €, monatlich damit 3.550,50 €. Von diesem Einkommen verbleiben nach Abzug der dargestellten Zahlbeträge für den Kindesunterhalt, der Zusatzkrankenversicherung und der Höchstpauschale für berufsbedingte Aufwendungen 2.186,83 €. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin ohne die erneute Heirat des Beklagten beliefe sich damit auf  $((2.186,83 \text{ €} - 657,47) \times \frac{3}{7})$  655,44 €, aufgerundet 656 €. Er liegt damit höher als der im Rahmen der Ausgangsberechnung ermittelte Betrag, so dass der Klägerin der Unterhaltsanspruch in Höhe der im Rahmen der Ausgangsberechnung ermittelten 625 € zuzubilligen ist.

h) ab April 2008

Da der Klägerin ab April 2008 höhere Einkünfte in Höhe von anrechenbar 915,47 € zuzurechnen sind, ändert sich ihr Bedarf wie folgt: Der Bedarf des Beklagten, seiner Ehefrau sowie der Klägerin beläuft sich auf jeweils ein Drittel der nach Abzug des Anreizsiebtels verbleibenden Einkünfte mithin auf  $((\frac{6}{7} (2.353,21 \text{ €} + 1.146,27 \text{ €} + 915,47)) : 3)$  1.261,41 €.

Die Bedürftigkeit der Klägerin beläuft sich somit auf  $((1.261,41 \text{ €} - (915,47 \text{ €} \times \frac{6}{7}))$  476,72 €, aufgerundet auf 477 €.

Im Rahmen der gemäß den obigen Ausführungen vorzunehmenden Kontrollberechnung auf Basis der Steuerklasse 1 ergibt sich demgegenüber folgende Berechnung: Der Unterhaltsanspruch der Klägerin ohne die erneute Heirat des Beklagten beliefe

sich auf  $((2.186,83 \text{ €} - 915,47) \times 3/7)$  544,87 €, aufgerundet 545 €. Er liegt damit höher als der im Rahmen der Ausgangsberechnung ermittelte Betrag, so dass der Klägerin ein Unterhaltsanspruch in Höhe der im Rahmen der Ausgangsberechnung ermittelten 477 € zusteht.

Obwohl das Einkommen des Beklagten nach den vorstehenden Ausführungen ab dem Jahr 2009 um 1.200 € geringer anzusetzen sein wird, weil die Kindergeldnachzahlung dann unberücksichtigt zu bleiben hat, sieht der Senat von einer Berechnung der Unterhaltsansprüche für diesen in der Zukunft liegenden Zeitraum ab. Denn unabhängig davon, dass der Modus der Unterhaltsberechnung noch höchstrichterlich zu überprüfen sein wird, ist auch nicht absehbar, inwieweit sich die tatsächlichen Verhältnisse ändern werden. Dies betrifft sowohl die Frage, ob für P. noch weiterhin Kindesunterhalt zu zahlen sein wird, als auch die Frage der den Ehegatten sowie dem Beklagten selbst anzurechnenden Erwerbseinkünfte.

#### 4. Befristung/Begrenzung

Eine Befristung oder Begrenzung des Ehegattenunterhalts gemäß dem Abänderungswiderklageantrag des Beklagten kommt derzeit nicht in Betracht. Die Klägerin betreut nach wie vor die gemeinsame minderjährige Tochter A.-L., und kann auch aufgrund der Tatsache, dass sie bislang die drei gemeinsamen Kinder betreut hat, noch nicht so viel verdienen, dass sie ihren eheangemessenen Bedarf oder gar nur ihren angemessenen Selbstbehalt selbst decken könnte. Wie sich der Gesundheitszustand der Klägerin in der Zukunft entwickelt und wie sich ihre Erwerbschancen infolge dessen gestalten, kann von daher derzeit nicht abschließend beurteilt werden, so dass über die beantragte Befristung bzw. Begrenzung des Ehegattenunterhalts derzeit keine abschließenden Feststellungen getroffen werden können.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 8, 711, 713 ZPO.

Die Voraussetzungen gemäss § 543 Abs. 2 ZPO für die Zulassung der Revision liegen vor. Die Frage, wie der nacheheliche Unterhalt bei konkurrierenden Ansprüchen gleichrangiger Ehegatten nunmehr nach der Unterhaltsreform zu berechnen ist, ist von grundsätzlicher Bedeutung, und es ist zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erforderlich.

Streitwert des Berufungsverfahrens: 6.447,09

(- rückständiger Unterhalt von 10/04-6/05: 5x (ausgeurteilte 695 € - titulierter 647 DM = 330,81)+ 4 x (ausgeurteilte 675 € - titulierter 330,81 €) = 3.197,71 € + lfd. Unterhalt 1 x (ausgeurteilte 645 € - titulierter 330,81 €) + 1 x (ausgeurteilte 696 € - titulierter 330,81 €) + 10 x (ausgeurteilte 696 € - anerkannter 439 €) = 3.249,38 €

Z.

D.

Sch.