
Datum: 21.02.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 UF 299/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0221.3UF299.05.00

Vorinstanz: Amtsgericht Herne, 16 F 440/04

Tenor:

Auf die Berufung der Antragsgegnerin wird das am 17.06.2005 verkündete Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Herne hinsichtlich des Ausspruchs zum nahehelichen Unterhalt abgeändert.

Der Antragsteller wird verurteilt, an die Antragsgegnerin ab Rechtskräft der Scheidung nahehelichen Unterhalt in Höhe von monatlich 385,--€ zu zahlen; die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen; der weitergehende Antrag wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens einschließlich der Kosten der Berufung werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Streitwert für die Berufung: 4.908,--€

Gründe	1
(abgekürzt nach § 540 Abs. 1 ZPO):	2
I.	3

Antragsteller und Antragsgegnerin sind türkische Staatsangehörige. Sie heirateten in der Türkei. wurde die Tochter , der Sohn geboren. Beide Kinder besuchen noch die Schule. Seit etwa 1999 leben die Parteien voneinander getrennt. Der Antragsteller war zuletzt als Kranführer beschäftigt und ist nach eigenen Angaben aufgrund einer betriebsbedingten Kündigung seit Frühjahr 2000 arbeitslos. Die Antragsgegnerin bezieht Leistungen nach dem SGB II. 4

Die Antragsgegnerin hat im Rahmen des Scheidungsverbundverfahrens auch Ansprüche auf Unterhalt nach Rechtskraft der Scheidung erhoben. Sie hat die Auffassung vertreten, der Antragsteller habe seiner Erwerbsobliegenheit nicht genügt und müsse sich ein monatliches Netto-Einkommen von 1.600,—€, wie er es zuvor erzielt habe, zurechnen lassen. Nach der vorzunehmenden Mangelverteilung ergebe sich ein Anspruch auf Nachscheidungsunterhalt in Höhe von monatlich 401,—€. 5

Der Antragsteller hat die Auffassung vertreten, er sei angesichts seiner Arbeitslosigkeit und der wöchentlichen Leistungen der Bundesagentur für Arbeit in Höhe von lediglich 153,23 € (ab 01.01.2004) leistungsunfähig. 6

Mit Urteil vom 17.06.2005 hat das Familiengericht die Ehe der Parteien geschieden, den Versorgungsausgleich durchgeführt, das Sorgerecht geregelt und den Antrag der Ehefrau auf Zahlung von Nachscheidungsunterhalt abgewiesen, weil ihre Bedürftigkeit nicht durch die Scheidung eingetreten sei, wie Art~ 175 des türkischen Zivilgesetzbuches (im Folgenden: türk. .ZGB) dies erfordere. Vielmehr habe sie schon geraume Zeit vor der Scheidung Leistungen nach dem 5GB erhalten. Wegen der Einzelheiten des Sachvortrags in erster Instanz und der dort gestellten Anträge wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. 7

Gegen die Versagung von Unterhalt in dem ihr am 30.06.2005 zugestellten Urteil richtet sich die am 18.07.2005 eingelegte und am 30.08.2005 begründete Berufung der Antragstellerin. Sie meint, die Voraussetzungen für einen Unterhaltsanspruch nach türkischem Recht seien gegeben. Es komme nur darauf an, dass sie in der Ehe ihr Auskommen gehabt habe und dass diese Grundlage mit der Scheidung weggefallen sei. Ihr Bedarf sei sodann nach deutschen Verhältnissen zu beurteilen. Bis Ende 1999 habe der Antragsteller als Kranführer ein monatliches Netto-Einkommen von 1.687,26 € erzielt. Dieses Einkommen sei fortzuschreiben, da er keine ausreichenden Bemühungen um einen entsprechenden Arbeitsplatz dargelegt habe: Ziehe man den titulierten Kindesunterhalt von 152,88 € und von 117,60 € ab und berücksichtige den Selbstbehalt von 890,—€, so verbleibe eine Leistungsfähigkeit von 526,58 €. 8

Die Antragsgegnerin beantragt, 9

in Abänderung des Urteils des Amtsgerichts - Familiengericht - Herne den Antragsteller zu 10 verurteilen, an sie einen nachehelichen Unterhalt in Höhe von monatlich 409,—€ zu zahlen.

Der Antragsteller verteidigt das angegriffene Urteil und beantragt, die Berufung 11 zurückzuweisen.

Auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze wird Bezug genommen. 12

II. 13

Die zulässige Berufung hat auch in der Sache überwiegend Erfolg. 14

15

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte ergibt sich - unabhängig von der Staatsangehörigkeit der Parteien – aus Art. 2 VO (EG) Nr. 44/2001 (Henrich, Intern.

Scheidungsrecht, 2. Aufl., Rn. 104).

16

Anzuwenden ist materielles türkisches Recht, denn es kommt maßgeblich auf das Scheidungsstatut an (Art. 18 Abs. 4 EBBGB). Scheidungsstatut ist wie vom Familiengericht dargelegt, gemäß Art. 17 Abs. 1 S. 1, 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB das türkische Recht. Eine Rückverweisung sieht das türkische internationale Privatrecht, das für Fragen des nahehelichen Unterhalts seinerseits auf das Scheidungsstatut verweist und als solches das gemeinsame Heimatrecht der Ehegatten ansieht, in diesem Fall nicht vor (Art. 13 Abs. 1 und 3 des Gesetzes über das internationale Privat- und Zivilverfahrensrecht Nr. 2675 vom 20.5.1982).

17

Der Antragsgegnerin steht ein sogenannter Bedürftigkeitsunterhalt in Form einer Unterhaltsrente nach Art. 175 Abs. 1, 176 Abs. 1 türk. ZGB in Höhe von monatlich 385,--€ ab Rechtskraft der Scheidung zu. Diese Ansprüche kann die Antragsgegnerin unbeschadet des Bezugs von Leistungen nach §§ 19 ff. SGB II geltend machen, weil ein Anspruchsübergang von Unterhaltsansprüchen auf den Leistungsträger (§ 33 Abs. 1 S. 1 SGB II) bislang nicht erfolgt ist.

18

1.

19

Die Antragstellerin ist - entgegen der Auffassung des Familiengerichts - durch die Scheidung bedürftig geworden. Der in Art. 175 türk. ZGB verlangte ursächliche Zusammenhang zwischen Scheidung und Bedürftigkeit bestimmt sich danach, ob vor der Scheidung ein Unterhaltsanspruch des Berechtigten bestand, der durch die Scheidung weggefallen ist, nicht hingegen danach, ob es - rein tatsächlich gesehen - infolge der Scheidung zu einer Verschlechterung der finanziellen Situation des Berechtigten kommt (im Ergebnis auch OLG Hamm, Urt. v. 22.6.1993 —13 UF 217/92 — zu Art. 144 Abs. 1 türk. ZGB a.F.). Sähe man dies anders, könnte sich der scheidungswillige Ehepartner seiner nahehelichen Unterhaltungspflicht schon dadurch entziehen, dass er bereits vor der Scheidung keinen Unterhalt mehr bereitstellt und sich alsdann darauf beruft, die Situation seines Ehepartners habe sich durch die Scheidung nicht geändert. Entscheidend ist danach allein, dass die Antragstellerin während bestehender Ehe mit dem Antragsteller jedenfalls Unterhaltsansprüche, zuletzt in der Form des Trennungsunterhalts - gegenüber ihrem Ehemann hatte, die ihren Bedarf deckten. Denn der Antragsteller war in der Lage, ein hinlängliches Auskommen für sich und seine Familie zu erzielen, wobei es keine Rolle spielt, dass er im Jahre 2000 seinen Arbeitsplatz verlor und alsdann arbeitslos war. Denn unabhängig davon oblag dem Antragsteller der Unterhalt der Familie und damit auch der Antragstellerin, weil diese ihren Beitrag zum Familienunterhalt mit der Haushaltsführung und der Versorgung und Erziehung der Kinder leistete. Dieser Unterhaltsanspruch der Antragsgegnerin besteht sowohl nach deutschem (Art. 18 Abs. 1 S. 1 EGBGB, § 1360 BGB) als auch nach türkischem Recht (Art. 186 Abs. 2 türk. ZGB n.F), so dass die Frage des anzuwendenden Rechts in diesem Zusammenhang keiner Beantwortung bedarf. Durch die Scheidung verlor die Antragstellerin indes ihren Unterhaltsanspruch. Damit wurde sie bedürftig im Sinne von Art. 175 Abs. 1 türk. ZGB. Dass sie selbst in der Lage wäre, ihren Bedarf sicherzustellen, behauptet hingegen auch der Antragsteller nicht.

20

Der Unterhaltungspflicht darf nach türkischem Recht nicht ein Alleinverschulden oder ein zumindest überwiegendes Verschulden des unterhaltsberechtigten Partners am Scheitern der Ehe entgegen stehen (Oguz, FamRZ 2005, S. 766, 772). Solche Anspruchshindernisse

21

bestehen nicht: Weder aus dem vorliegenden Verfahren noch aus dem ersten Scheidungsverfahren (AG ergibt sich ein Hinweis darauf, dass die Antragsgegnerin ein Verschulden am Scheitern der Ehe trifft. Einen derartigen Vorwurf erhebt auch der Antragsteller nicht.

Der Unterhaltsanspruch nach Art. 175 türk. ZGB setzt ferner voraus, dass ein materieller Schadensersatzanspruch im Sinne von Art. 174 Abs. 1 türk. ZGB nicht ausreicht, um die Bedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten abzuwenden (Wendl/Staudigl/Dose, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 6. Aufl., § 7 Rn. 199). Hier ist davon auszugehen, dass ein solcher Schadensersatzanspruch der Antragsgegnerin nicht besteht und Unterhaltsansprüche nach Art. 175 türk. ZGB folglich nicht verdrängt werden. Erforderlich für etwaige Schadensersatzansprüche der Antragsgegnerin wäre nämlich ein überwiegendes Verschulden des Antragstellers am Scheitern der Ehe, das auch die Antragsgegnerin ihrerseits nicht geltend macht. 22

2. 23

Auch nach türkischem Recht steht der Unterhaltsanspruch gemäß Art. 175 ZGB unter dem Vorbehalt der Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen (Oguz, a.a.O.). Diese Leistungsfähigkeit ist nach Auffassung des Senats zu bejahen.. Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners bestimmt sich dabei nicht nur nach seinen effektiven Einkünften, sondern auch nach dem fiktiven Einkommen, das er bei zumutbarem Einsatz von Arbeitskraft und Berufskennntnissen normalerweise erzielen könnte (Saltas-Özcan, Die Scheidungsfolgen nach türkischem materiellen Recht, FrankfurtM. 2002, 5. 141 unter Hinweis auf Urteile des 2. Zivilsenats des Kassationsgerichtshofs vom 12.03.1 993- E 299 K.1229 - und vom 10.06.1.993 - E.5344 K.5953). 24

Der Antragsteller ist der Darstellung der Antragsgegnerin, es habe dem Antragsteller bei gehörigen Bemühungen gelingen können, in der Zwischenzeit einen entsprechend dotierten neuen Arbeitsplatz zu erhalten, nicht substantiiert entgegengetreten. Hinlängliche Anstrengungen um eine neue angemessene Stelle hat der Antragsteller bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht konkret dargelegt. Gesundheitliche Einschränkungen oder Nachteile aufgrund seiner Ausbildungs- und Erwerbsbiografie sind nicht vorgetragen worden; auch hatte er genügend Zeit, sich seit dem Eintritt der Erwerbslosigkeit um einen neuen Arbeitsplatz zu bemühen. Vor diesem Hintergrund ist der Antragsgegnerin darin zu folgen, dass das früher bezogene NettoEinkommen von 1.687,26 € fortgeschrieben werden kann. 25

3. 26

Der Unterhaltsanspruch der Antragsgegnerin bemisst sich auf der Grundlage des vorgenannten monatlichen Einkommens des Antragstellers auf monatlich 385,--€. 27

Art. 175 türk. ZGB bestimmt den Unterhaltsanspruch zwar nicht wie das deutsche Recht anhand der ehelichen Lebensverhältnissen, er bemisst den Unterhalt aber nach der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten und den Bedürfnissen des Berechtigten, wobei die Dauer der Ehe, das Alter und die Gesundheit, die berufliche Ausbildung, die soziale Stellung, die Chancen auf dem Arbeitsmarkt, Kinderbetreuung, Vermögen, die Verhältnisse am Lebensmittelpunkt u.a. eine Rolle spielen (Wendl/Staudigl/Dose a.a.O.). Art. 174 türk. ZGB gewährt damit nicht nur einen sogenannten Notunterhalt (so a. Saltas-Özcan, a.a.O., Frankfurt/M. 2002, S. 132). 28

29

3.1

- Was die Leistungsfähigkeit des Antragstellers angeht, so sind zunächst seine eigenen Bedürfnisse zu berücksichtigen. Legt man eine vollschichtige Tätigkeit zugrunde, dann muss ihm wie im deutschen Recht ein Selbstbehalt in Höhe von 890,--€ zugute kommen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Antragsteller wie im vorliegenden Fall in Deutschland lebt. Außerdem ist ein Betrag von 50,--€ für fiktive Fahrtkosten in Ansatz zu bringen, weil nicht davon auszugehen ist, dass er einen entsprechenden Arbeitsplatz in fußläufiger Entfernung vorgefunden hätte. Für Unterhaltszwecke verbleiben von einem fiktiven Netto-Einkommen in Höhe von 1.687,26€ nach Abzug des Selbsthalts und der Fahrtkosten noch 747,26 € monatlich. 30
- Die Leistungsfähigkeit des Antragstellers für die Bemessung des Nachscheidungsunterhalts bestimmt sich nach türkischem Recht indessen auch danach, welchen weiteren Unterhaltspflichten der Antragsteller zu erfüllen hat. Solche Unterhaltspflichten bestehen im Hinblick auf die beiden minderjährigen Kinder. Der Umfang des ihnen geschuldeten Unterhalts richtet sich indes nach deutschem Recht (Art. 18 Abs. 1 EGBGB). 31
- Insoweit ist nicht der derzeit tatsächlich titulierte Unterhalt maßgebend, sondern - entsprechend dem Rechtsgedanken der Zif. 24.5 der Hammer Leitlinien - derjenige Betrag, den die Kinder jederzeit aufgrund einer Abänderungsklage gegen den Antragsteller geltend machen könnten. Dieser Unterhalt bestimmt sich nach der Düsseldorfer Tabelle. Er stellt sich bei einem um die (fiktiven) Fahrtkosten bereinigten Einkommen des Antragstellers von 1.637,26 € - entsprechend der 3. Einkommensgruppe - im hier interessierenden Zeitraum ab dem 01.07.2005 für die am geborene auf 332,--€ und für den am geb. auf 282,--€. 32
- Dieser sich nach der Tabelle ergebende Anspruch beider Kinder wäre allerdings nach dem maßgeblichen deutschen Recht im Wege einer sogenannten Mangelverteilung zu kürzen, wenn der Antragsteller neben dem Kindesunterhalt auch den Unterhaltsanspruch der Antragsgegnerin als gleichrangige Unterhaltspflicht zu erfüllen hätte. Diese Frage bestimmt sich wiederum nach türkischem Recht. Aus Art. 330 Abs. 1 S. 1 türk. ZGB ergibt sich, dass ein Gleichrang mit den Unterhaltsansprüchen der ehelichen Kinder besteht. Denn nach dieser Vorschrift orientiert sich die Höhe des Kindesunterhalts an der Leistungsfähigkeit des Pflichtigen, wobei diese wiederum davon abhängt, ob er weiteren Personen, u.a. Ehegatten, gegenüber unterhaltspflichtig ist (s. a. Wendl/Staudigl/Dose, a.a.O. Rn. 192). 33
- Erweist sich damit der Unterhaltsanspruch der Antragsgegnerin als gleichrangig mit den Ansprüchen der Kinder, so hat dies nach deutschem Recht Einfluss auf die Höhe des Kindesunterhalts, weil der Antragsteller nicht in der Lage ist, allen Berechtigten den vollen Unterhalt zu zahlen. Damit kommt es zur Mangelverteilung. Dabei stellt sich aus der Sicht des deutschen (Kindesunterhalts-)Rechts die Frage, mit welchem Einsatzbetrag der Nachscheidungsunterhalt der Antragsgegnerin in die Mangelverteilung eingeht. 34
- Da das türkische Recht für den Nachscheidungsunterhalt keinen fixen (Mindest-)Betrag vorgibt, sondern seinerseits wieder - im Rahmen der Leistungsfähigkeit des Pflichtigen - auf die Höhe des von ihm auch noch geschuldeten, hiernach deutschem Recht zu ermittelnden Kindesunterhalts Bezug nimmt, kommt nur eine einheitliche Mangelverteilung unter Beachtung der Entscheidung des BGH vom 22.1.2003 (FamRZ 2003, S. 363) in Betracht. Danach sind für die Kinder jeweils 135% des Regelunterhalts, für die Ehefrau indes der notwendige Selbstbehalt von 770,--€ in die Mangelverteilung einzustellen. Dies entspricht jedenfalls dann der Billigkeit, wenn - wie hier - alle Unterhaltsberechtigten in Deutschland leben: Es ergibt sich folgendes Bild: 35

135 % des Regelunterhalts für	393,--€	36
135 % des Regelunterhalts für	334,--€.	
für die Antragsgegnerin	770,--€	
Summe der Beträge	1.497,--€	
es stehen zur Verfügung	747,26 €	
dies entspricht einer Mangelquote von	49,9 %	
auf die Kinder entfallen somit zu-sammen rund	363,--€	

Der Antragsteller ist mithin nach dem für den Kindesunterhalt maßgeblichen deutschen Recht verpflichtet, für seine beiden Kinder aus der Ehe mit der Antragsgegnerin einen monatlichen Unterhalt in Höhe von zusammen 363,--€ zu zahlen. 37

3.2 38

Im Rahmen des für die Bemessung des nachehelichen Unterhalts maßgeblichen Art. 175 türk. ZGB mindert dieser Betrag seine Leistungsfähigkeit weiter. Nach Abzug der 363,—€ verbleiben somit monatlich 385,--€. 39

3.3 40

Einschränkungen des Unterhaltsanspruchs der Antragsgegnerin gemäß Art. 175 türk. ZGB im Hinblick auf ihre persönlichen Verhältnisse ergeben sich nicht: Es ist nichts dafür vorgetragen, dass sie etwa über eigenes Vermögen verfügt oder gegenwärtig gerade auch im Hinblick auf die Versorgung beider Kinder in der Lage wäre, durch die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ihren Bedarf in nennenswertem Umfang selbst zu decken. Es bleibt demnach bei einem Anspruch der Antragsgegnerin auf Nachscheidungsunterhalt in Höhe von monatlich 385,—€. Die Gewährung des Unterhalts in Form einer Rente ist schon in Anbetracht der finanziellen Möglichkeiten des Antragstellers geboten; zur Zahlung einer Pauschalsumme ist er ohnehin nicht in der Lage. 41

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 93 a Abs. 1 S. 1, 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 42