

5. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin:

Das OLG hat nicht nur die jeweils 400 DM Kapitaleinkünfte der Parteien, die dem je hälftigen Wohnwert der zwischenzeitlich verkauften Eigentumswohnung entsprechen, in die Bedarfsbemessung einbezogen, sondern auch die darüber hinausgehenden Kapitalzinsen von 56 DM auf Seiten der Ehefrau und 22 DM auf Seiten des Ehemannes (jeweils monatlich). Es hat dies damit begründet, dass die 400 DM als Ersatzeinkommen für das „tote Kapital“ aus dem jeweiligen Wohnvorteil und die überschießenden Zinsen als „Ersatzeinkommen für die Haushaltsführung“ einzusetzen seien. Das weckt insofern Bedenken, als die Kapitaleinkünfte, die aus dem Wohnungsverkauf erzielt werden, nicht als Surrogat für die Haushaltsführung angesehen werden können. Denn sie stehen in keinem Zusammenhang mit der Haushaltsführung. Dieser Ansatz entspricht auch nicht der Rechtsprechung des Senats. Allerdings sind sie aus einem anderen Grunde als eheprägend anzusehen.

Die ehelichen Lebensverhältnisse waren dadurch geprägt, dass die Eheleute gemeinschaftlich Eigentümer einer Eigentumswohnung waren. Bis zum Verkauf dieser Wohnung war daher der Wohnwert in Höhe von 800 DM beiden Ehegatten jeweils zur Hälfte zuzurechnen. Durch die Veräußerung der Wohnung entfiel der Wohnwert für beide Ehegatten, allerdings nicht ersatzlos. Vielmehr setzte sich der eheprägende Wohnvorteil in dem Vorteil fort, welchen die Parteien nunmehr in Form von Zinsgewinnen aus dem Erlös ihrer Miteigentumsanteile zogen oder ziehen konnten (Senatsurteile vom 19. 12. 1989 – IVb ZR 9/89 –, FamRZ 1990, 269, 272; vom 3. 5. 2001 – XII ZR 62/99 –, NJW 2001, 2259, 2261 = FF 2001, 130, 133). Dementsprechend prägten diese Kapitaleinkünfte der Parteien die ehelichen Lebensverhältnisse, und zwar auch, soweit sie den Wohnwert überstiegen. Gegen die Höhe der bisher angesetzten Zinseinkünfte wendet sich die Revision nicht. Sie ist auch nicht zu beanstanden.

Allerdings wird das OLG bei der Berechnung des künftigen Unterhaltsanspruchs zu beachten haben, inwieweit sich die Zinseinkünfte der Ehefrau künftig verringern werden. Dies hängt davon ab, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe sie dem Ehemann einen Zugewinnausgleich zahlen muss, der ihr Kapital vermindert.

Mitgeteilt von Rechtsanwältin und Fachanwältin für Familienrecht *Dr. Ingrid Groß*, Augsburg

■ **Anmerkung:** Die Entscheidung steht – in ihrem unterhaltsrechtlichen Teil – in einer Kette weiterer Entscheidungen (BGH, Urt. v. 5. 9. 2001 – XII 366/99 und BGH, Urt. v. 5. 9. 2001 – XII ZR 108/00), die die Folgerungen aus dem neuen Verständnis der „eheprägenden Verhältnisse“ gem. dem Urteil vom 13. 6. 2001 (FF 2001, 135 m. Anm. *Miesen*) ziehen.

a) Berücksichtigung der auf dem Versorgungsausgleich beruhenden Rententeile bei den ehelichen Lebensverhältnissen

Konsequent nach seiner neuen Rechtsprechung geht der BGH davon aus, dass auch Rententeile aus dem Versorgungsausgleich im Wege der Differenzmethode zu berücksichtigen sind, denn diese Rentenansprüche sind gleichfalls Surrogat der Mitarbeit in der Ehe. Die früheren Entscheidungen des BGH (FamRZ 1987, 459 und 1988, 818 ff.) werden ausdrücklich aufgegeben.

b) Berücksichtigung der auf vorehelichen Rentenanwartschaften beruhenden Rententeile

Mit Recht macht der BGH keinen Unterschied danach, wie sich die Rente zusammensetzt und wann die Grundlagen dafür gelegt worden sind. Mit Recht geht er davon aus, dass die Rente insgesamt an die Stelle eines (möglichen) Erwerbsverdienstes tritt. Es kommt demzufolge auch nicht darauf an, ob der Rentenbezug noch vor Rechtskraft der Scheidung eingesetzt hat oder erst später.

c) Berücksichtigung des den Wohnvorteil übersteigenden Zinsgewinns aus der Veräußerung eines im Miteigentum stehenden Hauses

Wie der BGH schon in seiner Entscheidung vom 3. 5. 2001 (BGH FamRZ 2001, 1140 [1143] = FF 2001 130 ff.) angedeutet hatte, wird auch ein den Wohnvorteil übersteigender Zinsgewinn nach Veräußerung des im Miteigentum stehenden Hauses nach der Differenzmethode behandelt. Die Begründung für die Einbeziehung dieses „Mehr“ in die ehelichen Lebensverhältnisse ist allerdings sehr knapp. Während der Ehe haben Kapitalerträge, die den Wohnwert übersteigen, nicht für die Lebenshaltung zur Verfügung gestanden. Eine Einbeziehung lässt sich nur damit rechtfertigen, dass schon die ehelichen Lebensverhältnisse mit der „Chance“ behaftet waren, bei Veräußerung des Hauses einen den Wohnvorteil übersteigenden Vorteil zu erlangen und dass dieses „Mehr“ das Surrogat des gemeinschaftlichen Eigentums ist. Eine solche Betrachtungsweise ist sicher sehr praktikabel, problematisch wird die Lösung aber z. B. dann, wenn – wie häufig – ein Ehegatte das Haus in der Teilungsversteigerung zu Alleineigentum erwirbt und den anderen auszahlt. Sollte es dann Surrogat der ehelichen Lebensverhältnisse sein, dass es auf der einen Seite beim (anteiligen) Wohnvorteil verbleibt, während auf Seiten dessen, der das Kapital erhält, die – oft höheren – Kapitaleinkünfte in die Differenzrechnung einzustellen sind? Wie ist es, wenn der, der sein Miteigentum verliert, mit dem Geld alsbald ebenfalls Wohneigentum erwirbt und dann der Wohnvorteil wieder unter den Kapitaleinkünften liegt? Die richtige Lösung muss zur Gleichbehandlung der am Haus gleichmäßig beteiligten Ehepartner führen, es darf nicht darauf ankommen, wer das Haus (oft mit Hilfe von Verwandten) ersteigern kann.

d) Berücksichtigung von Zinseinkünften

Wenn solche schon in der Ehe zur Verfügung gestanden haben, haben sie auch dann die ehelichen Lebensverhältnisse geprägt, wenn sich eine Partei davon „besondere Wünsche“ erfüllt hat. Richtig wird nicht geprüft, ob sie konkret in den gemeinsamen Haushalt investiert wurden, denn auch das lässt sich kaum zuverlässig ermitteln. Man wird also nur solche Zinseinkünfte als nicht die ehelichen Lebensverhältnisse prägend ansehen können, die in der Ehe zur Vermögensbildung gedient haben. Dabei wird es nicht darauf ankommen, ob gerade das Einkommen der Frau zur Vermögensbildung verwandt worden ist, sondern die Vermögensbildung ist anteilig den Einkünften beider Ehegatten zuzurechnen.

e) Zusatzversicherungen als Abzugsposten

Knapp ist die Begründung des BGH dafür, dass Zusatzversicherungen weiter zu berücksichtigen sind, obwohl das Einkommen gesunken ist. Ob sie aus diesem Grunde nunmehr außerhalb des eheangemessenen Bedarfs liegen, ist wohl mehr eine trichterliche Frage, denn es kommt darauf an, ob die Zusatzversicherungen auch bei gesunkenem Einkommen in der Ehe weitergeführt worden wären.

f) Widerruf eines prozessualen Anerkenntnisses

Der BGH schließt sich mit überzeugenden Gründen der überwiegenden Auffassung an, dass bei Dauerschuldverhältnissen auch ein nachträglich entstandener Abänderungsgrund Widerrufgrund ist. Das gilt auch für alle Tatsacheninstanzen eines laufenden Rechtsstreits. Andernfalls müsste man von der Abgabe prozessualer Anerkenntnisse bei Dauerschuldverhältnissen auch stets abraten, denn auch die Verweisung auf eine gesonderte Abänderungsklage (so aber OLG Karlsruhe FamRZ 1989, 645) ist ein mit zusätzlichen Kosten verbundener Umweg. Der BGH betont zu Recht, dass die Geltendmachung von Abänderungsgründen nicht weitergehen kann als bei der Abänderungsklage selbst.

Vors. Richter am OLG *Dr. Helmut Büttner*, Köln

Anm. d. Red.: Anmerkung von Frau RAin *Börger* im nächsten Heft zu Abschnitt Zugewinnausgleich.