

um Zinsen, die der Bekl zur Finanzierung des Erwerbs des früheren Miteigentumsanteils der Kl aufwenden muß (Senatsurteil vom 5. 4. 2000 – XII ZR 96/98 – aaO S. 952 m. w. N.). Die erneute Verhandlung gibt dem Bekl Gelegenheit, seinen Zinsaufwand, dessen Nichtberücksichtigung er mit der Revision gerügt hat, im einzelnen vorzutragen. Zugleich erhält die Kl die Möglichkeit, auf ihre Behauptung, das Haus sei zwischenzeitlich veräußert, zurückzukommen.

2. Berufsbedingte Aufwendungen des Bekl, die das OLG mit pauschal 260 DM vom Erwerbseinkommen des Bekl in Abzug bringen will, müssen auch bei der rechnerischen Ermittlung des der Kl geschuldeten Unterhalts einkommensmindernd berücksichtigt werden; das OLG hat dies – versehentlich – unterlassen.“

## §§ 1573 Abs. 2, 1578 BGB Monetarisierung der Haushaltstätigkeit

OLG München, Zivilsenate in Augsburg, 4. Zivilsenat, Urt. v. 16. 11. 1999 – 4 UF 200/99 –

*Tatbestand:* Die Parteien haben am 23. 6. 1968 geheiratet. Aus der Ehe ist das Kind J, geboren am 18. 11. 1979, hervorgegangen. Die Ehe wurde geschieden durch Urteil des AG Augsburg vom 2. 12. 1997, rechtskräftig am selben Tag. Die Kl hat vom Bekl nachehelichen Unterhalt in Höhe von monatlich 800 DM mit Wirkung ab 1. 1. 1998 verlangt.

Das AG hat den Bekl unter Klageabweisung im übrigen zur Zahlung von 203 DM monatlich für die Zeit vom 1. 7. 1998 bis 31. 12. 1998, zur Zahlung von 309 DM monatlich für die Zeit vom 1. 1. 1999 bis 31. 5. 1999 und zur Zahlung von 419 DM monatlich ab 1. 6. 1999 verurteilt. In den Entscheidungsgründen heißt es, daß der Kl ab 1. 7. 1998 ein Unterhaltsanspruch gem. §§ 1573, 1574, 1578 BGB in den vorgenannten Höhen zustehe; im Zeitraum vom 1. 1. 1998 bis 30. 6. 1998 verbleibe unter Anrechnung eines fiktiven Erwerbseinkommens und eines Wohnwertes kein Unterhaltsanspruch.

Zur Höhe des Unterhalts führt das Gericht im wesentlichen folgendes aus:

Das Nettoeinkommen des Bekl betrage monatlich 3.194 DM, wovon Fahrtkosten in Höhe von 400 DM und Steuerschulden in Höhe von 398 DM abzuziehen seien. Die Kl habe über ein prägendes Erwerbseinkommen als selbständige Fußpflegerin in Höhe von 403 DM monatlich verfügt. Der Wohnwert der früheren Ehemohnung, die der Kl allein gehörte, betrage unter Berücksichtigung der Belastungen 1.242 DM. Diese Wohnung sei am 1. 7. 1998 für 380.000 DM verkauft worden. Nach Begleichung von Schulden und der Zahlung eines Zugewinnausgleichs von 85.000 DM an den Bekl sei der Kl ein Betrag von 104.304 DM verblieben, den sie zwar mit 3 % Zinsen kurzfristig angelegt habe, wofür ihr aber fiktive Zinseinnahmen von insgesamt 407 DM anzurechnen seien. Ferner sei der Kl ein fiktives Einkommen in Höhe von 1.291 DM monatlich bis 31. 12. 1998 und von 1.364 DM monatlich ab 1. 1. 1999 anzurechnen, weil sie aufgrund des Gutachtens des Sachverständigen Dr. L vom 1. 2. 1999 eine Ganztätigkeit ausüben müsse.

Für den Zeitraum 1. 7. 1998 bis 31. 12. 1998 kommt das Erstgericht zu einem Bedarf von (3.194 DM ./ 400 DM ./ 398 DM ./ 10% = 2.196 DM + 403 DM + 1.242 DM = 3.801 DM : 2 =) 1.901 DM. Unter Anrechnung von 407 DM Zinsen und 1.291 DM fiktives Einkommen ergebe sich ein monatlicher Unterhaltsanspruch von 203 DM. Für den Zeitraum 1. 1. 1999 bis 31. 5. 1999 sei zu berücksichtigen, daß die monatliche Belastung des Bekl aus der Steuernachzahlung in Wegfall komme, so daß sich ein Bedarf von (2.515 DM + 403 DM + 1.242 DM = 4.160 DM : 2 =)

2.080 DM ergebe. Daraus folge ein Unterhaltsanspruch von (2.080 DM ./ 407 DM ./ 1.364 DM =) 309 DM. Ab 1. 6. 1999 seien dem Bekl keine Fahrtkosten mehr anzurechnen, weil er nicht in die Nähe seines Arbeitsplatzes gezogen sei. Unter Abzug von 5 % berufsbedingter Aufwendungen und 10 % Arbeitsanreiz liege das Nettoeinkommen bei 2.731 DM, was einen Bedarf der Kl von (2.731 DM + 403 DM + 1.242 DM = 4.380 DM : 2 =) 2.120 DM und einen Unterhaltsanspruch von (2.190 DM ./ 407 DM ./ 1.364 DM =) 419 DM ergebe.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Bekl mit seiner Berufung.

Er macht geltend, daß die Fahrtkosten bis April 1999 1.056 DM und ab Mai 1999 660 DM betragen würden. Ferner sei eine Zusatzversicherung von 94 DM monatlich, Medikamentenkosten von 121 DM monatlich und ein Privatdarlehen von 200 DM monatlich zu berücksichtigen. Wohnwert und Belastungen hätten sich im übrigen aufgehoben, ferner sei das Haus unter Wert verkauft worden. Nach alledem ergebe sich allenfalls ein Bedarf von 1.412,50 DM, den die Kl selbst durch Erwerbstätigkeit decken könne.

Der Bekl beantragt, das Urteil des AG Augsburg vom 1. 6. 1999 aufzuheben und die Klage abzuweisen, hilfsweise den Unterhaltsanspruch zeitlich zu begrenzen.

Die Kl beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie macht im wesentlichen geltend, daß sie seit 10. 6. 1999 arbeitslos gemeldet und auf dem Arbeitsmarkt nicht mehr vermittelbar sei.

Wegen Einzelheiten des Vorbringens wird auf die Schriftsätze der Verfahrensbevollmächtigten Bezug genommen. Ferner wird auf das amtsgerichtliche Urteil und das in erster Instanz erholte Gutachten des Sachverständigen Dr. L vom 1. 2. 1999 verwiesen.

*Aus den Gründen:* „I. Die zulässige Berufung des Bekl ist im wesentlichen unbegründet. Die Kl hat gegen den Bekl einen Unterhaltsanspruch gem. § 1573 Abs. 2 BGB in Höhe von monatlich 398 DM ab 1. 7. 1998.

Dem steht nicht entgegen, daß für den Zeitraum 1. 1. 1998 bis 30. 6. 1998 das AG – insoweit nicht angefochten – die Bedürftigkeit der Kl verneint hat. Denn die Bedürftigkeit kann, wie sich aus § 1577 Abs. 4 BGB ergibt, auch nachträglich eintreten und muß jedenfalls nicht unmittelbar zum Einsatzzeitpunkt vorliegen (OLG München, FamRZ 1993, 564; *Wendl/Staudigl/Pauling*, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 4. Aufl. 1997, § 4 Rn. 48). Die Unterhaltsberechtigung im Sinne von § 1577 Abs. 2 BGB liegt seit dem Scheidungszeitpunkt vor.

1. Das Maß des Unterhalts bestimmt sich nach den ehelichen Lebensverhältnissen i. S. v. § 1578 Abs. 1 BGB. Dabei ist von einem unstreitigen Nettoeinkommen des Bekl von 3.194 DM auszugehen. Fahrtkosten können indes nur in Höhe von 330 DM berücksichtigt werden (§ 287 ZPO). Auch wenn bereits während der Ehe hohe Fahrtkosten angefallen sind, müssen diese bei der Berechnung des berücksichtigungsfähigen Einkommens für den Unterhaltsanspruch in einem angemessenen Verhältnis zum Nettoeinkommen stehen. Fahrtkosten, die weit über 10 % des Nettoeinkommens ausmachen, sind aber vorliegend nicht als angemessen anzusehen. Darüber hinaus hat der Bekl nicht dargelegt, warum ein früherer Wohnungswechsel nicht möglich gewesen ist (*Wendl/Staudigl/Haußleiter*, aaO, § 1 Rn. 100).

Abzugsfähig sind die nicht bestrittenen Kosten der Zusatzversorgung in Höhe von 94 DM, nicht aber die Medikamentenkosten von 121 DM, deren medizinische Notwendigkeit nach dem unstreitigen Vortrag der Kl nicht gegeben ist. Der Bekl kann ferner weder die Raten für das Privatdarlehen (200 DM monatlich bei Darlehenssummen von 12.500 DM, 4.000 DM und 4.700 DM) noch die Steuerschulden (ca. 4.800 DM Nachzahlung) abziehen, da sämtliche Schulden

mit Erhalt der 85.000 DM aus dem Zugewinnausgleich hätten getilgt werden können.

Des Weiteren waren die ehelichen Lebensverhältnisse von einem Wohnwert von mindestens 1.242 DM geprägt, den das AG zutreffend berechnet hat. Trotz des Auszugs der Ehegatten und des dadurch bedingten Ausfalls der Nutzung ist nach der ständigen Rechtsprechung des BGH (FamRZ 1985, 354, 356 u. 357, 359; 1986, 437 u. 439, 1989, 1160; 1990, 269, 272 u. 989, 990; 1992, 423, 425) weiterhin ein Einkommen für den Wohnvorteil anzusetzen, weil es der Intention des Gesetzes, den bedürftigen Ehegatten vor einem sozialen Abstieg als Folge der Scheidung zu bewahren, zuwiderliefe, wenn den Auswirkungen der Trennung Einfluß auf die ehelichen Lebensverhältnisse beigemessen würde. Andererseits wird vom BGH (FamRZ 1989, 1160; 1998, 899) ebenfalls in ständiger Rechtsprechung die Ansicht vertreten, daß durch den Auszug eines Ehegatten aus der Wohnung und dem dadurch bedingten Nutzungsausfall ein ‚totes Kapital‘ entsteht, d. h. daß insoweit kein bedarfsbestimmendes Einkommen ansetzbar ist. Diese Rechtsprechung kann, weil sie sonst widersprüchlich wäre, nur so verstanden werden, daß das addierte Einkommen aus tatsächlichen Einkünften und fingierten Geldeinkommen in Höhe der Mietersparnis zwar den nach § 1578 BGB maßgebenden Standard bestimmt, aber sich beide Ehegatten bereits im Rahmen des § 1578 BGB aus Billigkeit damit abfinden müssen, daß als verteilbares Einkommen tatsächlich nur das Erwerbseinkommen vorhanden ist. Diese Billigkeitskorrektur des nach striktem Recht vorgegebenen Maßstabs für den Unterhaltsbedarf braucht indes keiner der beiden Ehegatten insoweit hinzunehmen, als ein Einkommen zur Verfügung steht, das zur Auffüllung der Lücke herangezogen werden kann (OLG München, FamRZ 1999, 509 = OLG Report 1999, 253; *Graba*, FamRZ 1995, 385, 391). Im vorliegenden Fall kann die Kl nach den zutreffenden Berechnungen des AG mindestens 407 DM Zinseinnahmen monatlich erzielen. Ein höherer Betrag kommt nicht in Betracht, da nicht festgestellt werden kann, daß die Ausgaben der Kl im Zusammenhang mit der teilweisen Verwendung des Hauserlöses mutwillig gewesen sind (§ 1579 Nr. 3 BGB). Auch Anhaltspunkte dafür, daß die Kl das Haus unter Wert verkauft hat, sind weder ausreichend dargetan noch sonst ersichtlich. Das vom Bekl vorgelegte ‚Gutachten‘ einer Immobilienfirma diente ersichtlich dazu, die Immobilie möglichst günstig zu verkaufen.

Zum prägenden Einkommen gehört entgegen der ständigen Rechtsprechung des BGH (FamRZ 1985, 161) auch ein fiktives Einkommen für die Haushaltsführung (*Graba*, FamRZ 1999, 1115). Denn auch dadurch wurden die ehelichen Lebensverhältnisse i. S. v. § 1578 BGB bestimmt. Solange nur das Erwerbseinkommen des Alleinverdieners zur Verteilung zur Verfügung steht, müssen zwar beide Ehegatten eine Bedarfsbemessung nach den vorhandenen Einkünften hinnehmen. Wenn und soweit aber ein Ersatz Einkommen vorhanden ist (hier die nicht prägenden Zinseinkünfte – dazu unten –), kann der Bedarf – wie im sog. Ruhestandsfall (BGH, FamRZ 1988, 817) – bis zur Grenze des Unterhalts nach den ehelichen Lebensverhältnissen wieder aufgestockt werden.

2. Der Kl ist neben den Zinseinkünften in Höhe von 407 DM ein fiktives Nettoeinkommen in Höhe von 1.291 DM monatlich anzurechnen. Nach dem insoweit überzeugenden und von der Kl auch nicht weiter angegriffenen Gutachten des Sachverständigen Dr. L vom 1. 2. 1999 ist der Kl eine leichte vollschichtige Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch möglich. Da Erwerbsbemühungen der Kl nicht ausreichend dargetan wurden, hält der Senat wie die erste Instanz ein fiktives Nettoeinkommen in Höhe von 1.291 DM monatlich für erzielbar, hält allerdings dessen Steigerung im Folgejahr für nicht ohne weiteres möglich.

3. Danach ergibt sich folgende Unterhaltsberechnung ab 1. 7. 1998:

Nettoeinkommen	3.194 DM
angemessene Fahrtkosten	– 330 DM
Zusatzkrankenkasse	– 94 DM
verbleibt	2.770 DM
abzüglich Erwerbstätigenbonus	– 277 DM
verbleibt	2.493 DM
zuzüglich 1/3 prägendes Einkommen aus 1.291 DM	430 DM
zuzüglich 2/3 Ersatz Einkommen für Haushaltsführung	861 DM
zuzüglich Ersatz Einkommen Wohnung	407 DM
gesamt	4.191 DM
4.191 DM : 2 =	2.096 DM
fiktives Erwerbseinkommen	– 1.291 DM
Zinseinkünfte	407 DM
verbleibt	398 DM

Für den Zeitraum 1. 7. 1998 bis 31. 5. 1999 ergibt sich für den Bekl keine unbegründete Belastung aus dem erstinstanzlichen Urteil. Ab 1. 6. 1999 ist hingegen das erstinstanzliche Urteil auf den Betrag von 398 DM abzuändern. 4. Einen Unterhalt von 398 DM kann der Bekl leisten, ohne daß sein eheangemessener Bedarf i. S. v. § 1581 BGB beeinträchtigt wird.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

IV. Die Zulassung der Revision zum BGH wegen der grundsätzlichen Bedeutung stützt sich auf §§ 621 d Abs. 1, 546 Abs. 1 S. 2 ZPO.“

■ *Anmerkung der Redaktion:* Es handelt sich um das Urteil, das Grundlage der Revisionsentscheidung des BGH – XII ZR 343/99 – vom 13. 6. 2001 geworden ist. Das Urteil des BGH ist im Anschluß abgedruckt.

### §§ 1573 Abs. 2, 1578 BGB

#### Zur Frage der Berechnung des nachehelichen Unterhaltsanspruchs eines Ehegatten, der in der Ehe die Haushaltsführung übernommen hat und nach der Ehe eine Erwerbstätigkeit aufnimmt (Änderung der bisherigen Rechtsprechung zur sog. Anrechnungsmethode)

BGH, Urt. v. 13. 6. 2001 – XII ZR 343/99 – (OLG München/Augsburg, AG Augsburg)

*Tatbestand:* Die 1951 geborene Kl nimmt den Bekl auf nachehelichen Aufstockungsunterhalt in Anspruch.

Ihre am 23. 8. 1968 geschlossene Ehe wurde am 2. 12. 1997 rechtskräftig geschieden. Während der Ehe versorgte die Kl den Haushalt und die 1979 geborene gemeinsame Tochter. Nach anfänglich stundenweisen Beschäftigungen war sie ab 1974 etwas mehr als halbtags als selbständige Fußpflegerin tätig. Daraus erzielte sie zuletzt ein monatliches Durchschnittseinkommen von 998 DM, welches, bereinigt um Aufwendungen für Kranken- und Lebensversicherung sowie um einen Erwerbstätigenbonus, monatlich rund 403 DM betrug.

Die Kl war Alleineigentümerin eines den Parteien als Familienheim dienenden, mit Restschulden belasteten Hauses, welches sie am 1. 7. 1998 verkaufte. Seither wohnt sie zur Miete. Nach Ablösung von Schulden und Zahlung eines Zugewinnausgleichs von 85.000 DM an den Bekl verblieb ihr ein Restkapital, aus dem sie Zinsen erzielt.

Die Tochter ist seit September 1997 nicht mehr unterhaltsbedürftig. Der Bekl ist nach vorübergehender Arbeitslosigkeit seit Januar 1998 wieder bei einer Firma beschäftigt und