

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV b ZR 649/80

URTEIL

Verkündet am
2. Dezember 1981
Ernst,
Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Fritz K [REDACTED], D [REDACTED] weg 12, P [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch seinen Vormund Rechtsanwalt
Hans Heinrich K [REDACTED], S [REDACTED] 32, K [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagter und Revisionskläger,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Klara K [REDACTED] geborene B [REDACTED],
A [REDACTED]-B [REDACTED]-Straße 17, P [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Klägerin und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1981 durch die Richter Lohmann, Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Dr. Zysk

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 21. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Köln vom 28. Februar 1980 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Eheleute, die seit 1966 getrennt leben. Beide beziehen Rente, der Beklagte Versorgungsrente wegen einer Kriegsverletzung, die zu einer Amputation beider Beine geführt hat. Die Parteien streiten über die Höhe des der Klägerin für die Zeit ab Dezember 1978 zustehenden Unterhalts.

Sie sind Eigentümer eines Hausgrundstücks in Pulheim. Eine Wohnung des Hauses bewohnt der Beklagte, die andere steht leer, weil man sich bisher nicht über einen Mieter einigen konnte. Der Beklagte zahlte an die Klägerin als Entschädigung für den Ausfall an Mietzins aus der ihr zustehenden Wohnung monatlich 170 DM; seit Januar 1980 zahlt er 185 DM. Beide Parteien gehen davon aus, daß diese

Vorteile - freies Wohnen einerseits, Erhalt von 170 DM/185 DM andererseits - annähernd gleichwertig sind und die Höhe des Unterhaltsanspruchs der Klägerin deshalb nicht beeinflussen.

Von den Bezügen des Beklagten aufgrund des Bundesversorgungsgesetzes (BVG)

- a) Grundrente
- b) Ausgleichsrente
- c) Ehegattenzuschlag
- d) **Berufsschadenausgleich**
- e) **Schwerstbeschädigtenzulage**
- f) Pflegezulage
- g) Zulage für Kleiderverschleiß

hat das Amtsgericht - Familiengericht - in Übereinstimmung mit beiden Parteien die Schwerstbeschädigtenzulage und die Pflegezulage bei der Bemessung des der Klägerin nach § 1361 BGB zustehenden Unterhalts außer Ansatz gelassen. Die Kleiderzulage hat es gegen den Willen des Beklagten berücksichtigt, weil er einen entsprechenden tatsächlichen Mehrbedarf nicht behauptet habe. Von der Differenz zwischen dem verbleibenden Renteneinkommen des Beklagten und der Rente der Klägerin hat das Familiengericht der Klägerin $\frac{5}{13}$ als Unterhaltsanspruch zugebilligt und ist so auf monatliche Unterhaltssätze von 568 DM für Dezember 1978 und von - teilweise anerkannten - 611 DM ab 1. Januar 1979 gekommen. Bereits geleistete Zahlungen hat es bei der Fassung des Urteilsausspruchs berücksichtigt. Die darüber hinausgehende Klage - verlangt waren monatlich 700 DM - hat das Familiengericht abgewiesen.



Mit der Berufung hat der Beklagte eine Herabsetzung der Verurteilung erstrebt. Er hat die Auffassung vertreten, die Kleiderzulage diene dem Ausgleich eines erfahrungsgemäß auftretenden höheren Verschleißes und dürfe deshalb nicht berücksichtigt werden. Darüber hinaus hat der Beklagte für die Zeit ab 1. Februar 1980 geltend gemacht, auch die in seinen Versorgungsbezügen enthaltene Grundrente müsse bei der Festsetzung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin unberücksichtigt bleiben; sie könne wegen ihrer besonderen Zweckbestimmung nicht als Teil des unterhaltsrechtlich beachtlichen Einkommens angesehen werden.

Das Berufungsgericht hat das Rechtsmittel zurückgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Herabsetzung der Verurteilung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision bleibt ohne Erfolg.

I.

1. Das Berufungsgericht ist der Auffassung des Beklagten gefolgt, daß die Zulage für erhöhten Kleiderverschleiß nach § 15 BVG bei der Bemessung des der Klägerin zustehenden Unterhalts außer Ansatz bleiben müsse. Es hat jedoch die Grundrente des § 31 BVG bei der Feststellung der Leistungsfähigkeit des Beklagten berücksichtigt.

2. Die Bedenken der Revision dagegen, daß das Berufungsgericht die Grundrente des Beklagten berücksichtigt hat, greifen nicht durch. Mit Urteil vom 21. Januar 1981 - IV b ZR 548/80 -

FamRZ 1981, 338 - hat der Senat entschieden, daß bei der Ermittlung der Leistungsfähigkeit des Rentenempfängers als Unterhaltsschuldner die Grundrente nach § 31 BVG zur Feststellung seines Einkommens grundsätzlich mit heranzuziehen ist. Auf die dazu gegebene Begründung wird verwiesen. Die Erwägungen der Revision veranlassen den Senat nicht zu einer abweichenden Beurteilung.

Allerdings hat der Senat in dem genannten Urteil weiter ausgesprochen, daß vor der Verteilung der für den allgemeinen Lebensbedarf bestimmten Mittel der konkrete Mehrbedarf, den der Rentenempfänger als Folge seiner Schädigung hat, vorab auszugleichen ist. Auch insoweit begegnet das Urteil des Berufungsgerichts indes keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Das Oberlandesgericht hat nicht verkannt, daß die Grundrente bei der Feststellung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners nicht herangezogen werden könnte, soweit er daraus Mehraufwendungen infolge seiner Kriegsbeschädigung bestreiten müßte. Es hat seine Entscheidung vielmehr darauf gestützt, daß der Beklagte derartige Mehraufwendungen aus diesem Rentenbestandteil nicht dargelegt habe. Da die Revision insoweit Verfahrensrügen nicht erhebt, hat auch das Revisionsgericht davon auszugehen, daß der Beklagte von seiner Grundrente einen schädigungsbedingten Mehrbedarf nicht zu bestreiten hat. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß das Berufungsgericht nicht nur die Kleiderzulage, sondern - über das zur Veröffentlichung bestimmte Senatsurteil vom 16. September 1981 (IV b ZR 674/80) hinaus - auch die Schwerstbeschädigten- und die Pflegezulage ohne die Feststellung ihrer Aufzehrung durch tatsächlichen Mehrbedarf bei der Ermittlung der Leistungsfähigkeit des Beklagten

als Unterhaltsschuldner schlechthin außer Ansatz gelassen hat.

II.

1. Obwohl das Berufungsgericht im Gegensatz zum Familiengericht die Kleiderzulage bei der Ermittlung der unterhaltsrechtlichen Leistungsfähigkeit des Beklagten unberücksichtigt gelassen hat, ist es nicht zu einer Kürzung der erstinstanzlich zugebilligten Unterhaltssätze gekommen. Es hat der Rente der Klägerin die um die Schwerstbeschädigten-, Pflege- und Kleiderzulage bereinigten Renteneinkünfte des Beklagten gegenübergestellt und auf diese Weise die folgenden monatlichen Einkommensdifferenzen zwischen den Parteien festgestellt:

Dezember 1978:	1.388,-- DM
1979:	1.494,-- DM
1980:	1.561,30 DM.

Sodann hat es dargelegt, entgegen der Auffassung des Familiengerichts stehe der Klägerin von der Differenz nicht nur ein Anteil von $\frac{5}{13}$ zu. Eine derartige Quote habe das Berufungsgericht für die Zeit bis Ende 1979 grundsätzlich dann zugrundegelegt, wenn es um Unterhaltsansprüche eines Ehegatten gegen den berufstätigen anderen Ehegatten gegangen sei. Für die Belassung einer Quote von $\frac{8}{13}$ zugunsten des verdienenden Ehegatten sei hauptsächlich die Erwägung ausschlaggebend gewesen, daß einem Erwerbstätigen ein bestimmter Anteil seines Einkommens zur Deckung berufsbedingter Mehraufwendungen verbleiben müsse. Bei einem - wie hier - nicht erwerbstätigen Unterhaltsschuldner lasse sich eine Aufteilung mit derart unterschiedlich hohen Quoten auf Seiten des Berechtigten und Verpflichteten nicht rechtfertigen. Deshalb

habe das Berufungsgericht, wenn beide Ehegatten Rentner seien, bis Ende 1979 im Grundsatz den Verteilungsmaßstab 1:1 angewendet. Für die Zeit ab 1. Januar 1980 folge es nunmehr der Düsseldorfer Unterhaltstabelle nach ihrem Stande vom 1. Januar 1980, die dem unterhaltsberechtigten Ehegatten 45 % des anrechnungsfähigen Nettoeinkommens des Pflichtigen zubilligt, wenn dieser nicht erwerbstätig ist (DRiZ 1980, 29, 30 = FamRZ 1980, 19, 20, zu B I 2).

Ob der Klägerin für den Monat Dezember 1978 von der damaligen Rentendifferenz (1.388 DM) nach bisheriger Übung die Hälfte (694 DM) oder nur ein Anteil von 45 % (624,60 DM) gebühre, bedürfe nicht der Entscheidung. Jedenfalls stehe ihr der vom Familiengericht zugebilligte, geringere Unterhalt in Höhe von 568 DM zu. Für das Jahr 1979 sei aus den gleichen Gründen jedenfalls der Unterhaltsansatz des Familiengerichts von monatlich 611 DM gerechtfertigt: Die Hälfte der Rentendifferenz von 1.494 DM ergäbe 747 DM; 45 % machten 672 DM aus. Auch für die Zeit ab 1. Januar 1980 müsse es bei der vom Familiengericht zugesprochenen Unterhaltsrente von monatlich 611 DM bleiben. Von 1.561,30 DM Rentendifferenz habe die Klägerin 45 % = rd. 702 DM zu beanspruchen.

2. Auch diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen einen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten nicht erkennen.

Wie der Senat zuletzt mit dem zur Veröffentlichung vorgesehenen Urteil vom 16. September 1981 - IV b ZR 674/80 - dargelegt hat, entspricht es der ständigen Rechtsprechung

des Bundesgerichtshofs, daß bei der Bemessung des Ehegattenunterhalts sowohl nach § 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB als auch nach §§ 1570 ff., 1578 Abs. 1 BGB an sich jedem Ehegatten die Hälfte des anrechnungsfähigen Einkommens zuzubilligen ist, weil die Ehegatten grundsätzlich in gleicher Weise am ehelichen Lebensstandard teilnehmen (Urteile vom 13. Juni 1979 - IV ZR 189/77 - FamRZ 1979, 692, 694 und vom 25. Februar 1981 - IV b ZR 543/80 - FamRZ 1981, 442, 444).

In den Entscheidungen hat der Bundesgerichtshof aber zugleich ausgesprochen, daß es jenem Grundsatz nicht widerspricht, wenn im Falle der Erwerbstätigkeit des Unterhaltspflichtigen oder beider Ehegatten das Einkommen bzw. die Einkommensdifferenz nach unterschiedlichen Quoten, wie sie die Düsseldorfer Tabelle für derartige Fälle vorsieht (vgl. die Fassungen nach dem Stand vom 1. Januar 1979 in FamRZ 1978, 854, sowie vom 1. Januar 1980 in FamRZ 1980, 19, 20), zwischen den Ehegatten aufgeteilt wird, weil dadurch dem erhöhten Aufwand, der mit der Berufstätigkeit verbunden ist, in maßvoller Weise Rechnung getragen und zugleich erreicht wird, daß der Anreiz zur Erwerbstätigkeit gesteigert wird.

Indessen sehen die Unterhaltsrichtsätze der Düsseldorfer Tabelle auch für den Fall, daß der unterhaltspflichtige Ehegatte keiner Erwerbstätigkeit nachgeht, eine Quotierung vor, die dem Ehegatten mehr als die Hälfte des aufzuteilenden Einkommens zubilligt, wenn dieser Zuschlag auch geringer ist als im Falle der Erwerbstätigkeit (vgl. Düsseldorfer Tabelle, Stand 1. Januar 1979, FamRZ 1978, 854: $\frac{4}{7}$; anders Düsseldorfer Tabelle, Stand 1. Januar 1980, FamRZ 1980, 19, 20: 55 % = $\frac{11}{20}$; ebenso Leitlinien der Familiensenate des OLG

Hamm, FamRZ 1980, 21, 26; Unterhaltsrichtlinien der Familiensenate des OLG Köln, FamRZ 1980, 649, 650).

Ob eine solche Bemessung mit dem dargelegten Grundsatz der hälftigen Aufteilung des anrechnungsfähigen Einkommens in Einklang steht, mag zweifelhaft sein (vgl. dazu die Erwägungen in dem bereits genannten Senatsurteil vom 16. September 1981 - IV b ZR 674/80). Jedenfalls ist es kein Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten, daß das Berufungsgericht dessen Beteiligungsquote an der Einkommensdifferenz entgegen der Auffassung des Familiengerichts und abweichend von der Praxis bei erwerbstätigen Ehegatten von $\frac{8}{13}$ auf 55 % = $\frac{11}{20}$ gesenkt hat. Wenn der unterhaltspflichtige Ehegatte einer Erwerbstätigkeit nicht nachgeht, hat er keine berufsbedingten Mehrausgaben. Auch der Gesichtspunkt, eine mehr als hälftige Einkommensbeteiligung solle einen Anreiz zur beruflichen Betätigung bieten, scheidet dann aus. Es fehlt mithin jedenfalls an zureichenden Gründen, von dem Grundsatz der hälftigen Aufteilung des anrechnungsfähigen Einkommens stärker als das Berufungsgericht abzuweichen (vgl. Senatsurteil vom 16. September 1981 - IV b ZR 674/80 - m.w.N.). Ob die Rechts-

lage anders zu beurteilen wäre, wenn das Renteneinkommen des unterhaltspflichtigen Ehegatten aus einer bis zum Eintritt in das Versorgungsalter ausgeübten Berufstätigkeit herrührte, bedarf im Streitfall nicht der Entscheidung.

Lohmann

Portmann

Seidl

Blumenröhr

Zysk