

**Oberlandesgericht Köln, 27 UF 299/00**

**Datum:** 06.06.2001  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 27. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 27 UF 299/00

**Vorinstanz:** Amtsgericht Siegburg, 33 F 168/00

**Normen:** BGB 1361

**Leitsätze:** Zu den Voraussetzungen, unter denen Mietkosten ausnahmsweise als ehebedingte Verbindlichkeiten anzusehen und deshalb vom Einkommen des Unterhaltspflichtigen vorweg abzuziehen sind.

**Tenor:** Auf die Berufung des Beklagten wird das am 2. November 2000 verkündete Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Siegburg - 33 F 168/00 - teilweise wie folgt geändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von der Darstellung des Tatbestands wird nach [§ 543 Abs. 1 ZPO](#) abgesehen.

**Entscheidungsgründe**

1

Die zulässige Berufung führt in der Sache zur Klageabweisung. Unter Berücksichtigung der von dem Beklagten aufzubringenden Mietkosten für die ehemals eheliche Wohnung in Höhe von 1.320 DM besteht - für den nach übereinstimmender Erledigungserklärung noch maßgeblichen Zeitraum ab dem 1.1.2001 - kein Anspruch der Klägerin auf Trennungsunterhalt aus [§ 1361 BGB](#) mehr.

2

1) Es spricht im Streitfall bereits viel dafür, die Mietzahlungen bei der Berechnung eines etwaigen Unterhaltsanspruchs vorab in Abzug zu bringen. Danach wäre der Beklagte zur Erbringung weiterer Unterhaltsleistungen bei Wahrung seines notwendigen Selbsthalts

3

Erbringung weiterer Unterhaltsleistungen bei Wahrung seines notwendigen Selbstbedarfs nicht mehr in der Lage. Jedenfalls muss sich die Klägerin aber die Mietzahlungen in voller Höhe auf ihren Unterhaltsanspruch mit der Folge anrechnen lassen, dass ihr ein weiterer Anspruch nicht mehr zusteht.

Im Einzelnen:

a) Grundsätzlich sind zwar Mietkosten keine ehebedingten Verbindlichkeiten, die durch Vorabzug zu berücksichtigen sind, sondern Kosten der normalen Lebensführung, die aus dem laufenden Unterhalt zu bezahlen sind (vgl. Wendl/Gerhardt, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 5. Aufl., § 1 Rn. 530). Im Streitfall hat allerdings die Klägerin bislang keinerlei Zahlungen auf die Miete erbracht, es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass sie in Zukunft Mietzinszahlungen leisten wird. Vielmehr ist in der Vergangenheit ausschließlich der Beklagte aus dem Mietvertrag für die Miete der Ehwohnung in Anspruch genommen worden; er hat zwischenzeitlich die Mietschulden bis einschließlich Dezember 2000 beglichen. Nach der von ihm im Termin vorgelegten Korrespondenz kann auch ein ernsthafter Zweifel nicht bestehen, dass sich die Vermieterin weiterhin ausschließlich an ihn halten wird. Zwar müssen in der Regel unterhaltsrechtlich anzuerkennende Verbindlichkeiten auch tatsächlich bedient werden; es kann jedoch auch ausreichen, dass eine Zahlungspflicht unmittelbar bevorsteht (vgl. Wendl/Gerhardt, a.a.O., § 1 Rn. 539). Dass hier die Inanspruchnahme für die laufenden Mietkosten und die Rückstände ab Januar 2001 konkret im Raum steht, ist nach dem gesamten Umständen hinreichend dargetan.

Dass die Mietzinsverpflichtungen - zumindest vorläufig - auch in entsprechender Höhe weiter entstehen werden, kann unterstellt werden. Die Klägerin hat bislang der vom Beklagten angestrebten Beendigung des Mietverhältnisses nicht zugestimmt; sie hat - insbesondere auch bei ihrer Anhörung vor dem Senat - keine ernstlichen Bemühungen erkennen lassen, aus der für sie mit 110 qm bei Weitem zu großen und vor allem nach dem Familieneinkommen mit 1.320 DM einschließlich Nebenkosten deutlich zu teuren Wohnung in eine entsprechend kleinere und preisgünstigere Wohnung zu wechseln. Allein die telefonische Nachfrage bei einer Vermietungsgesellschaft in einem Turnus von drei Monaten reicht als anzuerkennende Bemühung um eine kleinere Wohnung keineswegs aus.

In einem derartigen Fall, in dem der Ehegatte ohne nachhaltige Bemühungen für eine kleinere Wohnung in einer nach der Trennung zu teuren Wohnung in dem Bewusstsein der Inanspruchnahme des anderen Ehepartners verbleibt, erscheint es angezeigt, die Mietkosten als Familienlast anzusehen und sie vor der Quotenbildung vom Einkommen des Verpflichteten abzuziehen (vgl. Kalthoener/Büttner/Niepmann, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 7. Aufl., Rn. 337 m.w.N.).

b) Zumindest ist aber bei einer solchen Fallkonstellation - für den hier maßgeblichen Zeitraum von mehr als 11 Monaten nach der Trennung - die Mietzahlung für die nur noch von einer Partei bewohnte Wohnung voll auf deren Unterhaltsbedarf anzurechnen. In Anbetracht der beengten finanziellen Verhältnisse kann sich die Klägerin nicht mehr darauf berufen, sie dürfe weiterhin in der für sie zu großen Wohnung verbleiben. Nicht stichhaltig ist ihr Argument, sie könne ohne Unterhaltszahlungen des Beklagten eine Ersatzwohnung nicht anmieten. Denn zum einen würde die Anmietung einer billigeren Wohnung dazu führen, dass Mittel für den übrigen Lebensunterhalt zur Verfügung stehen können; zum anderen nimmt sie bereits jetzt Mittel der Sozialhilfe in Anspruch. Es ist nicht nachvollziehbar, dass die - bei genügendem Eigeneinsatz gering zu haltenden - Mittel für einen Umzug nicht aufgebracht werden könnten. Insgesamt hat die Klägerin dem Senat



den Eindruck vermittelt, dass sie trotz der Aufforderung des Beklagten, gemeinsam die teure Wohnung zu kündigen, kein Interesse daran hat, an der - für sie und für die nicht aus der Ehe stammende Tochter durchaus bequemen - Wohnsituation etwas zu ändern, zumal da das Sozialamt für die übrigen Lebenshaltungskosten aufkommt. Die volle Anrechnung der Miete auf ihren Unterhaltsanspruch ist nicht zuletzt auch deswegen gerechtfertigt, weil sich hier die Klägerin selbst mit einer entsprechenden Anrechnung auf ihren Unterhaltsanspruch einverstanden erklärt hat.

2. Im Einzelnen ergibt sich hiernach folgende Berechnung des Unterhalts:

Bei dem Beklagten ist für 2001 auf der Grundlage der in Kopie vorgelegten Gehaltsbescheinigungen bei Steuerklasse I/0 von einem Nettoeinkommen von 2.771,79 DM auszugehen - im Monat Februar lag das Einkommen allerdings niedriger. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass er zusätzliches Urlaubs- oder Weihnachtsgeld bekommen wird - solches hat er offenbar im Jahr 2000 nicht erhalten. Zieht man von dem Einkommen den unstreitigen Anteil der Kreditrate ab mit 282,00 DM - dass das mit dem neuen Kredit ebenfalls abgelöste Debet auf dem Girokonto des Beklagten vor der Trennung entstanden war, ist nicht belegt - so bleiben 2.489,79 DM.

a) Berücksichtigt man die Miete der früheren Ehemohung durch Vorabzug, ist der Selbstbehalt des Beklagten nicht mehr gewahrt. Nach Abzug von 1.320,00 DM von dem bereinigten Nettoeinkommen von 2.489,79 DM bleiben dem Beklagten nämlich nur noch 1.169,79 DM.

Damit ist, solange er für die Mietkosten der Wohnung der Klägerin aufkommt, sein notwendiger Selbstbehalt von 1.500,00 DM unterschritten. Auch unter Berücksichtigung eines etwaigen Realsplittungsvorteils bei Anrechnung der noch zu erbringenden Miet- und Mietnebenkostenzahlungen als Unterhaltsleistungen ergibt sich zumindest kein deutlich über dem Mindestselbstbehalt liegendes Einkommen des Beklagten, welches eine Unterhaltszahlung an die Klägerin rechtfertigen könnte.

b. Nimmt man eine solchen Vorabzug nicht vor, ist gleichwohl der Unterhaltsbedarf der Klägerin nach den ehelichen Lebensverhältnissen durch die als Unterhaltszahlung voll zuzurechnende Mietzahlung gedeckt. Der Unterhaltsbedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen berechnet sich hierbei wie folgt:

Einkommen

auf Seiten des Beklagten 2.489,79 DM

auf Seiten der Klägerin 100,- DM

Bei der Klägerin kann ein höheres eheprägendes Einkommen als 100 DM nicht einbezogen werden. Dass sie vor der Trennung mehr als 100 DM monatlich erzielt hat, hat die Klägerin in der Verhandlung vor dem Senat in Abrede gestellt; die abweichende Darlegung des Beklagten, es seien 600 DM gewesen, ist nicht nachgewiesen.

Die Differenz beträgt mithin 2.389,79 DM.

3/7 hiervon - der Bedarf der Klägerin nach den

ehelichen Verhältnissen sind 1.024,20 DM.	20
Berücksichtigt man den Realsplittingvorteil, kann das Nettoeinkommen des Beklagten veranschlagt werden	21
mit gerundet 2.900,- DM	22
Einkommen der Klägerin 100,- DM	23
Die Differenz beträgt 2.800,- DM.	24
3/7 - der Bedarf der Klägerin - sind 1.200,- DM.	25
Dieser Bedarf ist mit der Übernahme der Miete von 1.320 DM für die von der Klägerin bewohnte Wohnung gedeckt. Es kann demzufolge offen bleiben, welches Erwerbseinkommen sich die Klägerin auf den Bedarf anrechnen lassen muss, ob ihr ggfs. wegen zu geringer Erwerbsbemühungen - weil sie nicht krankheitsbedingt an einer Vollsichttätigkeit gehindert ist - fiktive Einkünfte zuzurechnen sind und ob und gegebenenfalls in welcher Höhe sie einer Anrechnung von Einkünften trennungsbedingten Mehrbedarf entgegenhalten kann.	26
3) Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 91 a, 92 ZPO. In Bezug auf die erste Instanz ist die ursprüngliche Mehrforderung der Klägerin zu berücksichtigen, in Bezug auf den in zweiter Instanz für erledigt erklärten Teilbetrag, dass der Beklagte die seit langem rückständigen Mietzinsen erst während des Verfahrens beglichen hat und damit seiner Unterhaltsverpflichtung nachgekommen ist.	27
Berufungswert: 15.600 DM	28