

**Familienrecht heute**  
Jochen Duderstadt  
**Unterhaltsrecht**



2., völlig neu bearbeitete und wesentlich erweiterte Auflage





# Familienrecht heute

# Unterhaltsrecht

von

**Jochen Duderstadt**

Fachanwalt für Familienrecht, Notar a. D., Göttingen

2., völlig neu bearbeitete und wesentlich erweiterte Auflage

ERICH SCHMIDT VERLAG

**Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek**

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

**Weitere Informationen zu diesem Titel finden Sie im Internet unter**

[ESV.info/978-3-503-23619-0](http://ESV.info/978-3-503-23619-0)

1. Auflage 2019

2. Auflage 2023

ISBN 978-3-503-23619-0 (print)

ISBN 978-3-503-23620-6 (eBook)

Alle Rechte vorbehalten

© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG, Berlin 2023

[www.ESV.info](http://www.ESV.info)

Satz: L101 Agentur für Mediengestaltung, Fürstenwalde

Druck: docupoint, Barleben

## Vorwort

Das gesamte materielle Familienrecht aus einem Guss – dieses Ziel habe ich in vier Büchern zu verwirklichen versucht.

Im vorliegenden Band geht es um das materielle Unterhaltsrecht in all seinen Facetten.

Grundlage ist eine jahrzehntelange Praxis als Scheidungsanwalt, als Notar und als Dozent an verschiedenen Fortbildungsinstituten. Die fortlaufende Lektüre der Fachzeitschriften (insbesondere der FamRZ), etlicher Monographien, Kommentare, Lehrbücher und anderer Publikationen bildete die dritte Erkenntnisquelle.

Das Buch wurde verfasst von einem Anwalt für Anwälte, aber natürlich auch für andere Juristen, die sich – und wenn auch nur am Rande – mit dem Familienrecht befassen wollen oder müssen. Und selbstverständlich können sich auch unmittelbar betroffene Laien dieses Bandes bedienen, denn er wurde in einer zwar korrekten, aber doch verständlichen Sprache geschrieben. Er sollte stets aufgeschlagen werden, wenn man bei der Lösung eines Falles an die Grenzen seines präsenten Wissens gerät.

Die zahlreichen Fußnoten verweisen ganz bewusst vorrangig auf Gerichtsentscheidungen und erst in zweiter Linie auf Abhandlungen in Fachzeitschriften sowie auf Monographien und Kommentare. Denn bei der Lösung eines Falles kommt es in erster Linie auf das an, was die Obergerichte und der BGH entschieden haben. Die bis Dezember 2022 veröffentlichte Rechtsprechung ist eingearbeitet.

In das Literaturverzeichnis habe ich die zahlreichen, aus den Fußnoten ersichtlichen Abhandlungen nicht mit aufgenommen.

In den Berechnungsbeispielen dieses Leitfadens sind die aktuellen unterhaltsrechtlichen Selbstbehalte, die seit dem 1.1.2023 gültige Düsseldorfer Tabelle nebst den aktuellen Leitlinien, die Kindergeldreform und das Bürgergeld zugrunde gelegt worden, soweit auf nichts anderes hingewiesen wird. Selbstbehalte wurden nur dann nicht angepasst, wenn auf ältere Judikate Bezug genommen wird.

Göttingen, im Frühjahr 2023

*Jochen Duderstadt*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort</b> .....	5
<b>Abkürzungen</b> .....	15
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	18
<b>1 Einkommenslehre</b> .....	21
1.1 Das Pflichtigen-Einkommen .....	21
1.1.1 Einkommensarten (alphabetisch geordnet) .....	22
1.1.2 Mietfreies Wohnen .....	28
1.1.2.1 Der Wohnvorteil .....	29
1.1.2.2 Was kann gegengerechnet werden? .....	31
1.1.2.2.1 Zinsen und Betriebskosten .....	32
1.1.2.2.2 Tilgungsanteile nach der Scheidung .....	33
1.1.3 Mischfälle .....	34
1.1.4 Unterhaltsrechtlich irrelevantes Einkommen .....	40
1.1.5 Fiktives Einkommen .....	43
1.1.5.1 Sprung in die Selbständigkeit .....	44
1.1.5.2 Leichtfertiger Verlust des Arbeitsplatzes .....	46
1.1.5.2.1 Arbeitnehmerkündigung .....	46
1.1.5.2.2 Arbeitgeberkündigung .....	46
1.1.5.2.3 Das Säuerprivileg .....	48
1.1.5.2.4 Das Diebesprivileg .....	48
1.1.5.2.5 Strafhafte .....	49
1.1.5.3 Leichtfertige Einschränkung der Erwerbstätigkeit bzw. des Einkommens .....	50
1.1.5.4 Mutwillig abgebrochene Ausbildung .....	52
1.1.5.5 Mutwillig verlängerte Arbeitslosigkeit .....	53
1.1.5.5.1 Mangelnde Erwerbsbemühungen .....	53
1.1.5.5.2 Arglistig vereinbarter Hungerlohn .....	55
1.1.5.5.3 Sprung in das soziale Netz .....	56
1.1.5.5.4 Berufen auf Nebentätigkeitsverbot .....	57
1.1.5.6 Mutwilliger Vermögensverzicht .....	57
1.1.5.7 Hausmannfälle .....	58
1.1.5.8 Verneinung der Einkommensfiktion .....	59
1.1.5.8.1 Objektive Aussichtslosigkeit von Erwerbs- bemühungen .....	59
1.1.5.8.2 Vorrangige Erstausbildung des Pflichtigen? ..	61
1.1.5.8.3 Sonstige Fälle .....	61
1.1.5.9 Verschwendung von Vermögen .....	62
1.1.5.10 Höhe des fiktiven Einkommens .....	63
1.1.5.11 Beweislast .....	64
1.1.6 Die Eheprägenden Faktoren .....	65
1.1.6.1 Eheleiche Lebensverhältnisse und ihre prägenden Elemente .....	65

1.1.6.2	Nichtprägende Einkünfte infolge von Karrieresprung ..	67
1.1.6.3	Prägende überobligatorische Einkünfte .....	69
1.1.6.4	Die zeitliche Zäsur .....	70
1.1.6.5	Kinder als Eheprägender Faktor .....	72
1.1.7	Einsatz des Vermögensstamms .....	72
1.2	Abzugsfähige Positionen beim Pflichtigen .....	73
1.2.1	Berufsbedingte Aufwendungen .....	74
1.2.2	Aufwendungen für Vermögen .....	77
1.2.3	Schuldraten .....	77
1.2.3.1	Grundsätzliches .....	78
1.2.3.2	Eheprägende Schulden .....	79
1.2.3.3	Nichtprägende Schulden .....	80
1.2.3.4	Schuldraten beim Kindesunterhalt .....	80
1.2.3.5	Angemessenheit der Schulden .....	82
1.2.3.6	Schulden von Pflichtigen nach § 1615 lit. I BGB .....	83
1.2.3.7	Obliegenheit zur Privatinsolvenz des Unterhaltspflichtigen .....	84
1.2.4	Umgangskosten .....	88
1.2.5	Abzugsfähige Posten bei Selbständigen .....	89
1.2.6	Die Selbstbehalte der Unterhaltspflichtigen .....	92
1.3	Das Eigeneinkommen der Berechtigten .....	92
1.3.1	Vermögen und Vermögenserträge .....	93
1.3.2	Renten und sozialstaatliche Leistungen .....	94
1.3.3	Einkommen aus zumutbarer Arbeit und Ausbildungsvergütung	96
1.3.3.1	Zumutbare Arbeit geschiedener Partner .....	96
1.3.3.2	Ausbildungsvergütung .....	98
1.3.4	Sonstiges anrechenbares Einkommen .....	99
1.3.4.1	Mietfreies Wohnen .....	100
1.3.4.2	Leistungen von dem oder für den neuen Partner .....	101
1.3.4.3	Fiktive Einkünfte .....	104
1.3.4.4	Einkommen aus unzumutbarer Arbeit .....	108
1.3.4.5	Freiwillige Leistungen des neuen Partners .....	108
1.4	Der Einsatz des Vermögensstamms .....	109
1.4.1	Verwertung des Unterhaltsgläubigervermögens und Schonvermögen .....	109
1.4.1.1	Minderjährige .....	110
1.4.1.2	Ehepartner .....	110
1.4.1.3	Volljährige Kinder .....	110
1.4.1.4	Eltern .....	113
1.4.2	Verwertung des Pflichtigenvermögens und Vermögensselbstbehalte .....	114
1.4.2.1	Verwertung des Pflichtigenvermögens beim Minderjährigenunterhalt .....	114
1.4.2.2	Verwertung des Schuldnervermögens beim Ehegattenunterhalt .....	115
1.4.2.3	Die Verwertung des Schuldnervermögens beim Erwachsenenunterhalt .....	117

1.4.2.3.1	Kasuistik .....	117
1.4.2.3.2	Grundsätze .....	122
1.4.2.3.3	Opfergrenze wie bei gesteigerter Unterhaltspflicht? .....	126
1.4.2.3.4	Kriterien der gesteigerten Unterhaltspflicht ..	127
1.4.3	Ergebnis .....	130
1.5	Der Auskunftsanspruch .....	130
1.5.1	Gegenstand und Inhalt des Auskunftsanspruchs .....	131
1.5.2	Belegvorlage .....	131
1.5.3	Eidesstattliche Versicherung .....	132
1.5.4	Abhängig Beschäftigte .....	132
1.5.5	Selbständige .....	133
1.5.6	Wartezeit .....	135
1.5.7	Vermögensauskunft .....	136
1.5.8	Ausnahmen vom Auskunftsanspruch .....	137
1.5.9	Schätzung bei unzureichenden Auskünften .....	138
1.5.10	Verfahrensrechtliche Auskunftspflicht .....	138
1.5.11	Auskunftsantrag .....	139
1.5.12	Stufenantrag .....	140
1.5.12.1	Grundstruktur .....	140
1.5.12.2	Umfang der Vkh .....	140
1.5.12.3	Steckengebliebene Anträge und ihre Kostenfolgen ....	141
1.5.13	Offenbarungspflicht und Rückforderung von Überzahlungen...	143
<b>2</b>	<b>Minderjähriges Kind gegen Eltern .....</b>	<b>146</b>
2.1	Düsseldorfer Tabelle und Eingruppierungsprobleme .....	146
2.2	Kindergeld und Corona-Kinderbonus .....	148
2.3	Das Rangfolgesystem .....	150
2.4	Natural- und Barunterhalt (Gleichwertigkeitsregel) .....	151
2.4.1	Mütter in Zweitbeziehungen .....	153
2.4.2	Zweitjob für Männer? .....	156
2.4.3	Fremdunterbringung .....	158
2.4.4	Barunterhaltspflicht nach heterologer Insemination .....	159
2.5	Wechselmodell .....	160
2.5.1	Grundsätzliches .....	160
2.5.2	Berechnungsbeispiel .....	160
2.5.3	BGH-Rechtsprechung und andere Lösungen .....	162
2.5.4	Bezugsberechtigung für das Kindergeld .....	164
2.5.5	Das nichtparitätische Wechselmodell .....	166
2.5.6	Prozessuales .....	167
2.5.7	Sozialrechtliche Implikationen (UVG) .....	168
2.6	Sonderbedarf von Kindern .....	169
2.7	Mehrbedarf bei Kindern .....	173
2.8	Verwirkung des Minderjährigenunterhalts .....	177
2.9	Vereinfachtes Verfahren .....	177
2.9.1	Dynamisierte Unterhaltstitel .....	177
2.9.2	Unzulässigkeit des vereinfachten Verfahrens .....	179

2.9.3	Kindesunterhaltsgesetz .....	180
2.10	Nichteheliche Kinder .....	181
2.11	Örtliche Zuständigkeit .....	182
<b>3.</b>	<b>Minderjähriges Kind gegen Großeltern .....</b>	<b>184</b>
3.1	Voraussetzungen der Ersatzhaftung .....	184
3.2	Die maßgebliche Verteilungsmasse .....	185
3.2.1	Der Selbstbehalt von Vater und Mutter .....	185
3.2.2	Großelterliche Ersatzhaftung .....	190
3.3	Spitzenbetragsersatzhaftung .....	191
3.4	Selbstbehalt .....	192
<b>4</b>	<b>Volljähriges Kind gegen Eltern .....</b>	<b>193</b>
4.1	Anteilhaftung und Deckelung .....	194
4.1.1	Deckelung .....	195
4.1.2	Kritik am Deckelungsgrundsatz .....	197
4.1.3	Fiktives Einkommen .....	198
4.2	Abitur-Studium-Fälle .....	200
4.3	Abitur-Lehre-Studium-Fälle .....	203
4.4	Schule nach Lehre .....	205
4.5	Problematik der Zweitausbildung .....	209
4.6	Unterhalt bei Müßiggang .....	211
4.7	Einkünfte aus unzumutbarer Arbeit Volljähriger .....	213
4.8	Kranke Kinder .....	214
4.9	Verwirkung des Volljährigenunterhalts .....	215
4.9.1	Lebensführungsbedingte Verwirkung .....	216
4.9.2	Verhaltensbedingte Verwirkung .....	217
4.9.2.1	Kontaktverweigerung .....	217
4.9.2.2	Beleidigungen u. ä. ....	219
4.9.2.3	Vermögensdelikte .....	220
4.10	Der Vorfilter der Verwirkung .....	221
4.11	Fortgeltung des Minderjährigenunterhaltstitels .....	222
<b>5</b>	<b>Elternunterhalt .....</b>	<b>224</b>
5.1	Unterhaltsrelevantes Einkommen des Pflichtigen .....	224
5.1.1	Berücksichtigung von Altersvorsorgemaßnahmen .....	225
5.1.2	Darlehensraten .....	227
5.2	Bedarf und Eigeneinkommen des Bedürftigen .....	228
5.3	Das Schonvermögen .....	230
5.4	Berechnung des Elternunterhalts in der aktuellen Rechtsprechung .....	232
5.5	Unterhaltungspflicht von nicht- oder wenigverdienenden Ehefrauen .....	235
5.5.1	Unterhaltszeitraum bis 31. 12. 2019 .....	235
5.5.2	Unterhaltsforderungen für die Zeit ab 1. 1. 2020 .....	237
5.6	Anteilige Haftung mehrerer Pflichtiger .....	237
5.6.1	Auskunft .....	237
5.6.2	Betreuungsmonetarisierung .....	238
5.6.3	Geschwisterregress .....	238

5.7	Verwirkung des Elternunterhalts .....	239
5.7.1	Sittliches Verschulden .....	239
5.7.2	Unterhaltungspflichtverletzung .....	239
5.7.3	Schwere Verfehlung .....	240
5.7.4	Ausblick .....	241
5.8	Der Vorfilter der Verwirkung .....	241
<b>6</b>	<b>Trennungsunterhalt .....</b>	<b>243</b>
6.1	Unterhaltungspflicht dem Grunde nach .....	244
6.1.1	Natural- statt Barunterhalt .....	245
6.1.2	Lebensgemeinschaft und Trennung .....	245
6.1.3	Das Sofajahr .....	246
6.2	Ausnahmen: Erwerbsobliegenheit und Verwirkung .....	246
6.2.1	Erwerbsobliegenheit des Unterhaltsberechtigten .....	246
6.2.2	Verhaltensbedingte Verwirkung .....	248
6.3	Verteilungsregeln .....	248
6.4	Verblassen der ehelichen Solidarität .....	250
<b>7</b>	<b>Nachscheidungsunterhalt .....</b>	<b>252</b>
7.1	Betreuungsunterhalt und Tod des Altersphasenmodells (§ 1570) .....	252
7.1.1	Kindbezogene Gründe .....	254
7.1.2	Elternbezogene Gründe .....	256
7.2	Altersunterhalt (§ 1571) .....	256
7.2.1	Allgemeines .....	256
7.2.2	Befristung .....	257
7.3	Krankheitsunterhalt (§ 1572) .....	257
7.3.1	Grundsätzliches .....	257
7.3.2	Befristung (Judikatur zum Zeitunterhalt) .....	260
7.3.3	Abschmelzung auf den angemessenen Bedarf .....	263
7.3.4	Dauerhafter Krankheitsunterhalt .....	264
7.4	Unterhalt wegen Arbeitslosigkeit (§§ 1573 I, 1574) .....	265
7.5	Ausbildungsunterhalt (§ 1575) .....	266
7.6	Billigkeitsunterhalt (§ 1576) .....	266
7.7	Aufstockungsunterhalt (§§ 1573 II, 1577) und Anspruchsspaltung .....	268
7.7.1	Allgemeines .....	268
7.7.2	Anspruchsspaltung .....	269
7.7.3	Befristung .....	269
7.7.4	Kürzung .....	271
7.7.5	Keine Befristung oder Kürzung .....	272
7.8	Übersicht zur Begrenzung von Unterhaltsansprüchen .....	274
7.9	Weitere Bedarfsarten .....	275
7.9.1	Sonderbedarf bei Ehepartnern .....	275
7.9.2	Mehrbedarf bei Ehepartnern .....	278
7.9.3	Krankenversicherung und Pflegeversicherung .....	280
7.9.4	Altersvorsorgeunterhalt .....	283
7.10	Verteilungsregeln .....	286
7.10.1	Geringfügigkeitsvorbehalt .....	286

7.10.2	Anrechnungsmethode	287
7.10.3	Komplettierungsmethode	289
7.10.4	Sättigungsgrenze und Bedarfsermittlung	291
7.10.4.1	Die relative Sättigungsgrenze	291
7.10.4.2	Konkrete Bedarfsermittlung	292
7.10.4.3	Vermögensbildung	294
7.10.4.4	Fazit	295
7.10.5	Konkrete Bedarfsermittlung bei unklarem Pflichtigeneinkommen	295
7.11.	Spezialproblem: Zwei auf der Leistungsebene gleichrangige Frauen	296
7.12	Mangelfälle	299
<b>8</b>	<b>Verwirkung des Ehegattenunterhalts</b>	<b>302</b>
8.1	Allgemeine Verwirkung (Zeit- und Umstandsmoment) und Verjährung	302
8.1.1	Titulierte Ansprüche	303
8.1.2	Anhängige Ansprüche	305
8.1.3	Vorprozessual geltend gemachte Ansprüche	306
8.1.4	Bezugszeitraum der Verwirkung	306
8.1.5	Beispielsfall für Zeit- und Umstandsmoment	307
8.2	Verwirkung des Ehegattenunterhalts nach der negativen Härteklausele	308
8.2.1	Kurze Ehedauer	309
8.2.2	Verfestigte Lebensgemeinschaft	311
8.2.3	Straftaten gegen den Pflichtigen	315
8.2.4	Mutwillige Bedürftigkeitserzeugung	317
8.2.5	Missachtung gegnerischer Vermögensinteressen	319
8.2.6	Missachtung familiärer Pflichten	320
8.2.7	Einseitiges schweres Fehlverhalten (incl. Beweislast)	321
8.2.7.1	Beleidigungen pp.	322
8.2.7.2	Häufige eheliche Untreue	322
8.2.7.3	Zweites Verhältnis	323
8.2.7.4	Umgangsvereitelung	324
8.2.7.5	Unterschieben eines Kindes	325
8.2.7.6	Einzelfälle	325
8.2.8	Auffangtatbestand	326
8.2.8.1	Verminderte Schuldfähigkeit	326
8.2.8.2	Kleine Schädigkeiten	327
8.2.8.3	Objektive Unzumutbarkeit	327
8.2.8.4	Sonstiges	328
8.2.9	Zusammenfassung	329
8.3	Verzicht auf Verwirkungseinrede	329
8.4	Wiederaufleben verwirkter Unterhaltsansprüche	330
<b>9</b>	<b>Mutter eines nichtehelichen Kindes gegen Vater</b>	<b>333</b>
9.1	Ausgangslage	333
9.2	Anspruchsvoraussetzungen des Geburtsunterhalts	334
9.3	Anspruchsdauer	336
9.4	Anspruchsumfang und Anspruchshöhe	339

9.5	Konkurrenz zum Trennungs- und Nachscheidungsunterhalt .....	341
9.6	Ersatzhaftung .....	346
9.7	Sonderbedarf .....	346
9.8	Verwirkung .....	347
9.9	Rangstelle und Selbstbehalt .....	347
<b>10</b>	<b>Aufrechnung gegen Unterhaltsansprüche .....</b>	<b>348</b>
<b>11</b>	<b>Abänderungsverfahren .....</b>	<b>350</b>
11.1	Voraussetzungen .....	351
11.1.1	Die Verhältnisse .....	352
11.1.2	Die Wesentlichkeitsgrenze .....	354
11.2	Fallgruppen .....	356
11.2.1	Änderung der tatsächlichen Verhältnisse .....	356
11.2.2	Änderung der rechtlichen Verhältnisse .....	360
11.3	Die Zeitschranken .....	361
<b>12</b>	<b>Vaterschaft und Scheinvaterregress .....</b>	<b>365</b>
12.1	Wahrheitswidrige Vaterschaftsanerkennung .....	365
12.2	Vaterschaftsanfechtung durch den biologischen Vater .....	366
12.3	Vaterschaftsanfechtung durch Kind, Mutter und Putativvater .....	368
12.4	Vaterschaftsanfechtung durch den Ehemann .....	369
12.4.1	DNA-Analyse gegen den Willen der Mutter .....	370
12.4.2	Vaterschaftsklärung .....	370
12.4.3	Heimliche DNA-Analyse im Vkh-Kontext .....	372
12.4.4	Prozessuale Anmerkungen .....	374
12.5	Der Scheinvaterregress .....	374
12.5.1	Anspruchsumfang .....	374
12.5.2	Schadensersatzanspruch gegen die Mutter? .....	378
12.5.3	Der Reformentwurf .....	378
12.6	Auskunftsansprüche .....	379
12.6.1	Auskunftsanspruch des Kindes gegen Mutter und Vater .....	379
12.6.2	Auskunftsanspruch des Scheinvaters gegen die Mutter .....	380
12.6.3	Auskunftsanspruch des Scheinvaters gegen das Kind .....	381
12.6.4	Auskunftsanspruch des Scheinvaters gegen die Mutter als Vertreterin des Kindes .....	381
12.6.5	Auskunftsanspruch des Scheinvaters gegen den Putativvater? ..	381
12.6.6	Anspruch der Mutter auf Auskunft über Identität des Vaters ...	382
<b>13</b>	<b>Zwangsvollstreckung .....</b>	<b>383</b>
13.1	Pfändung und Pfändungsfreibeträge .....	383
13.2	Verteilungsregeln .....	384
13.3	Pfändungsschutz im Einzelnen .....	385
13.4	Vollstreckung aus übergegangenem Recht .....	386
13.5	Einstellung der Zwangsvollstreckung .....	387
13.6	Vollstreckungsabotage .....	387

<b>14 Steuerfragen</b> .....	389
14.1 Steuerklassenwahl .....	389
14.1.1 Steuerklassenwahl nach der Trennung .....	389
14.1.2 Steuerklassenwahl nach der Wiederverheiratung .....	390
14.1.3 Splittingvorteil .....	391
14.2 Gemeinsame Veranlagung .....	392
14.2.1 Ehegattensplitting .....	392
14.2.2 Zeitrahmen .....	392
14.2.3 Zustimmungspflicht .....	393
14.2.4 Ausnahmen von der Zustimmungspflicht .....	395
14.2.5 Anspruch auf getrennte Veranlagung .....	395
14.2.6 Nachteilsausgleich .....	396
14.2.7 Schadensersatz und Erstattung .....	396
14.2.8 Sonstiges .....	397
14.3 Begrenztes Realsplitting (Anlage U) .....	397
14.3.1 Absetzungsbetrag .....	397
14.3.2 Zustimmung und Nachteilsausgleich .....	398
14.3.3 Zustimmung ohne Anlage U? .....	400
14.3.4 Sicherheitsleistung .....	401
14.3.5 Schadensersatz .....	401
14.3.6 Sonderfälle .....	401
14.3.7 Zuständigkeit .....	402
14.4 Freibeträge .....	403
14.5 Steuererstattungen und -nachforderungen .....	403
14.5.1 Außenverhältnis .....	403
14.5.2 Innenverhältnis .....	404
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	406

## Abkürzungen

<b>Kürzel</b>	<b>Langfassung</b>
a. A.	anderer Ansicht
a. F.	alte(r) Fassung
AG	Amtsgericht
Anm.	Urteilsanmerkung
ARB	Allgemeine Bedingungen in der Rechtsschutzversicherung
AS	Altersstufe bzw. Alleinsorge
BAföG	Bundesausbildungsförderungsgesetz
BBesG	Bundesbesoldungsgesetz
BEGG	Bundeserziehungsgeldgesetz
BetrKV	Verordnung über die Aufstellung von Betriebskosten
BezG	Bezirksgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
Bh	Beratungshilfe
BKB	Bedarfskontrollbetrag
BSG	Bundessozialgericht
BSHG	Bundessozialhilfegesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
DAVorm	Der Amtsvormund (Zeitschrift)
DFGT	Deutscher Familiengerichtstag
DT	Düsseldorfer Tabelle
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVO	Durchführungsverordnung
EGBGB	Einführungsgesetz zum BGB
ehel.	eheliche
ETW	Eigentumswohnung
EM-Rente	Erwerbsminderungsrente
EuGHMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EUVVM	Ehegattenunterhaltsverteilungsmasse
FamFG	Familienverfahrensgesetz
FamG	Familiengericht
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
ff.	folgende
FGB	Familiengesetzbuch der DDR
FGG	Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit
Fn	Fußnote
FPR	Familie Partnerschaft Recht (Zeitschrift)
FSJ	Freiwilliges Soziales Jahr

## Abkürzungen

---

FUR	Familie Partnerschaft Recht (Zeitschrift)
ggf.	gegebenenfalls
ggü.	gegenüber
GSG	Gewaltschutzgesetz
Hs.	Halbsatz
HUÜ	Haager Unterhaltsübereinkommen
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Einzelnen
i. e. S.	im engeren Sinne
i. Ü.	im Übrigen
i. V. m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
JGG	Jugendgerichtsgesetz
KindUG	Kindesunterhaltsgesetz
KJHG	Kinder- und Jugendhilfegesetz (SGB VII)
krit.	kritisch(er)
KV	Krankenversicherung
lit.	Buchstabe
LPartG	Lebenspartnerschaftsgesetz ( für homosexuelle Paare)
m. a. W.	mit anderen Worten
m. E.	meines Erachtens
mj.	Minderjährige(n)
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MuSchG	Mutterschutzgesetz
NÄG	Namensänderungsgesetz
n. F.	neue(r) Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Rechtsprechungs-Report Zivilrecht der NJW
n. v.	nicht veröffentlicht
OLG	Oberlandesgericht
Pkh	Prozesskostenhilfe
PKV	Prozesskostenvorschuss
PV	Privilegierter Volljähriger (§ 1603 II 2 BGB)
Pr. AG ZVG	Preußisches Ausführungsgesetz zum ZVG
Rnr.	Randnummer
RPflG	Rechtspflegergesetz
Rspr.	Rechtsprechung
Rz.	Randziffer
s.	siehe

S.	Seite (am Anfang von Fußnoten auch <i>Siehe</i> )
SB	Selbstbehalt
StGB	Sozialgesetzbuch (die einzelnen Bücher sind mit römischen Zahlen gekennzeichnet)
StrRehaG	Gesetz über die Rehabilitation und Entschädigung von Opfern rechtsstaatswidriger Strafverfolgungsmaßnahmen im Beitrittsgebiet
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
SüdL	Süddeutsche Leitlinien
TS	Trennungssorgerecht
TU	Trennungunterhalt
UÄG	Unterhaltsänderungsgesetz
URNE	Unterhaltsrelevantes Nettoeinkommen
UVG	Unterhaltsvorschussgesetz
VBL	Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder
Verf.	Verfasser
VG	Verwaltungsgericht
VK	Volljähriges Kind
z. B.	zum Beispiel
ZGB	Zivilgesetzbuch der Schweiz
ZPO	Zivilprozessordnung
ZV	Zwangsvollstreckung

Nicht näher gekennzeichnete Paragraphen sind solche des BGB.

Die Schreibweise der Gesetzesbestimmungen (außer in Zitaten) soll an folgenden Beispielen erläutert werden:

§ 1613 II 2	Paragraph 1613 Absatz 2 Satz 2
§ 1612a I 2.	Paragraph 1612a Absatz 1 Ziffer 2
§ 1579 Ziff. 7	Paragraph 1579 Ziffer 7

Ziffern erhalten – s. o. – einen Punkt, wenn sie auf das Absatzzeichen folgen, sonst nicht. „Nr.“ in Paragraphen (nicht in Anlagen!) ist durchgängig ersetzt durch „Ziff.“.

Zitate sind kursiv gedruckt und mit Anführungszeichen versehen. Gesetzeszitate sind lediglich kursiv gedruckt.

## Literaturverzeichnis

- Arzt*, Einführung in die Rechtswissenschaft, Basel 1987
- Bahrenfuss*, FamFG, Kommentar, 3. Aufl., Berlin 2017
- Battes*, Nichteheliches Zusammenleben im Zivilrecht, Paderborn 1985
- Deckert*, Folgenorientierung in der Rechtsanwendung, München 1995
- Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge e. V.*, Empfehlungen für die Heranziehung Unterhaltspflichtiger in der Sozialhilfe vom 12.3.2014
- Duderstadt*, Erwachsenenunterhalt, 4. Aufl., Neuwied 2008
- Erman*, BGB, 16. Aufl., Köln 2020
- Gerhardt/von Heintschel-Heinegg*, Handbuch Familienrecht, 12. Aufl., München 2021
- Göppinger/Wax*, Unterhaltsrecht, 9. Aufl., Bielefeld 2008
- Grüneberg* (vormals *Palandt*), BGB-Kommentar, 82. Aufl., München 2023
- Heiß/Born*, Unterhaltsrecht, Loseblattsammlung, 61. Auflage, München 2022
- Horndasch/Viefhues/Reinken*, FamFG-Kommentar, 3. Auflage, Köln 2014
- Johannsen/Henrich*, Eherecht, 6. Aufl., München 2015
- Kastner/Weinmann*, Sterben und Steuern, Starnberg 1998
- Kern/Diehm*, ZPO, Kommentar, 2. Aufl., Berlin 2020
- Kogel*, Strategien beim Zugewinnausgleich, 7. Aufl., München 2022
- Kroiß/Seiler*, Das neue FamFG, 2. Aufl., Baden-Baden 2009
- Luthin/Schumacher*, Handbuch des Unterhaltsrechts, 11. Aufl., München 2010
- Mehdorn*, Der Gesamtschuldnerausgleich unter Ehegatten, Berlin 2004
- Motive zu dem Entwurfe eines BGB*, Amtliche Ausgabe, Berlin und Leipzig 1888.
- Münchener Kommentar*, Bürgerliches Gesetzbuch, 9. Aufl., München 2020
- Musielak/Voit*, ZPO-Kommentar, 19. Aufl., München 2022
- Niepmann/Seiler* (vormals *Kalthoener/Büttner*), Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 14. Aufl., München 2019
- Schmidt-Futterer*, Mietrecht, 13. Aufl., München 2018
- Schwab*, Familienrecht, 30. Auflage, München 2022
- Schwab/Borth*, Handbuch Scheidungsrecht, 8. Auflage, München 2019
- Soergel/Heintzmann*, Bürgerliches Gesetzbuch, 13. Aufl., Stuttgart 2019
- Spielbauer/Schneider*, Mietrecht, 2. Aufl., Berlin 2018
- Staudinger/Klinkhammer*, BGB-Kommentar, Neubearbeitung 2017
- Sternal* (vormals *Keidel*), FamFG, Kommentar, 21. Aufl., München 2023
- Sternel*, Mietrecht aktuell, 4. Auflage, Köln 2009
- Stöber/Zeller*, Zwangsversteigerungsgesetz, 21. Aufl., München 2016
- Störig*, Kleine Weltgeschichte der Philosophie, 18. Aufl., Frankfurt 2016

*Wendl/Dose*, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 10. Aufl., München 2019

*Zeller/Stöber*, Zwangsversteigerungsgesetz, 23. Aufl., München 2022



# 1 Einkommenslehre

Im Folgenden soll das unterhaltsrelevante Nettoeinkommen des Pflichtigen und sodann das des Berechtigten (ab **1.3**) dargestellt werden.

## 1.1 Das Pflichtigen-Einkommen

Einkommen ist in erster Linie dasjenige, was aus abhängiger oder freiberuflicher Erwerbstätigkeit nach Abzug von Kranken-, Alters<sup>1</sup>- und Arbeitslosenversicherung sowie schließlich der Lohn- oder Einkommensteuer resultiert. An die Stelle dieser Einkommensarten und neben sie können Einkünfte aus Kapitalvermögen oder aus Vermietung und Verpachtung (V+V) treten.

Vom Einkommen sind die tatsächlich verbrauchten Beträge (bei Selbständigen: die Entnahmen) zu unterscheiden. Waren die ehelichen Lebensverhältnisse dadurch geprägt, dass der überwiegend erwerbstätige Partner sein Konto überzog, so ist er nach der Trennung nicht verpflichtet, weitere Schulden zu machen, um den künstlich erzielten Lebensstandard aufrechtzuerhalten.<sup>2</sup>

Dabei wird vom durchschnittlichen Monatsnettoeinkommen ausgegangen. Zu diesem Zweck wird der Durchschnitt der vor der Berechnung liegenden zwölf Monate ermittelt<sup>3</sup>, und zwar unter Einbeziehung des Urlaubsgeldes, des Weihnachtsgeldes bzw. des 13. und 14. Monatsgehalts, der sonstigen Sonderzahlungen und schließlich der ggf. geflossenen Steuererstattung.

Bei Selbständigen legt man die letzten drei vollen Jahre vor Geltendmachung des Unterhalts zugrunde. Dabei sind Gewinn- und Verlustrechnungen sowie Steuererklärungen und -bescheide vorzulegen (wegen der Einzelheiten s. **1.5.5**).

Welche Einkünfte noch zum unterhaltsrelevanten Nettoeinkommen gehören, ergibt sich aus der nachfolgenden, um der Übersichtlichkeit willen alphabetisch geordneten Liste.

Das ausgekoppelte Problem des mietfreien Wohnens wird im Anschluss daran behandelt.

---

<sup>1</sup> Neben den Beiträgen zur gesetzlichen Rentenversicherung können auch die zur sog. **Ries-terrente** abgezogen werden (s. *Klinkhammer* FamRZ 2004, 1918). Der jährliche Beitrag darf aber 4% des Bruttoeinkommens des Vorjahres nicht überschreiten.

<sup>2</sup> OLG München FamRZ 1993, 62.

<sup>3</sup> Selbstverständlich gibt es Ausnahmen: Bei Kapitänen, die oft im Sechsmonatsturnus über die Weltmeere schippern, legt das OLG Oldenburg (FamRZ 2000, 1016) das Halbjahreseinkommen auf acht Monate um.

### 1.1.1 Einkommensarten (alphabetisch geordnet)

**Abfindungen** gem. einem Sozialplan oder ohne Sozialplan (§§ 10, 11 Kündigungsschutzgesetz)<sup>4</sup>, s. a. „Sozialplan“:

Die während bestehender Ehe geleistete Abfindung ist zumindest dann auf 5 bis 6 Jahre zu verteilen, wenn der Pflichtige auf eine sparsame Wirtschaftsführung angewiesen ist<sup>5</sup>, bei älteren Arbeitnehmern bis zum mutmaßlichen Rentenbeginn.<sup>6</sup> Das OLG Dresden<sup>7</sup> und das OLG Koblenz<sup>8</sup> meinen zutreffend, dass die Abfindung dazu da ist, das verbleibende Einkommen (ALG I oder II) bis zur ursprünglichen Höhe aufzustocken, bis sozusagen das Abfindungsfüllhorn leer ist oder der Arbeitnehmer eine neue Anstellung mit einem Einkommen hat, das mit dem vor der Arbeitslosigkeit vergleichbar ist.<sup>9</sup> Ähnlich das OLG Frankfurt<sup>10</sup>: Auch wenn die Abfindung so umgelegt wird, dass sich das Einkommen gegenüber dem Eheprägenden Einkommen erhöht, ist unterhaltrechtlich das letztere maßgeblich, so dass es durch die Abfindung nicht zu einer Unterhaltserhöhung kommen kann. Nach OLG Hamm<sup>11</sup> hat die Abfindung ihren Zweck nicht schon mit dem Antritt eines Probearbeitsverhältnisses erfüllt (Umlegung der Abfindung auf die Zeit der Arbeitslosigkeit), sondern dient auch der Aufstockung der Einkünfte aus dem während der Probezeit ohne weitere Abfindung beendeten neuen Arbeitsverhältnis.

Bei der Verwendung der Abfindung haben die Kindesunterhaltansprüche oberste Priorität: Der Pflichtige darf die Abfindung nicht für sonstige Verbindlichkeiten einsetzen. Wenn Drittgläubiger Zugriff zu nehmen versuchen, muss der Pflichtige einen **Vollstreckungsschutzantrag** nach § 850i ZPO stellen.<sup>12</sup>

Zu den Referenzzeiträumen s. Rechtsprechungshinweise (Fußnoten) zum Stichwort „Sozialplan“.

Nachehelich geleistete Abfindungen sind i. d. R. nicht mehr prägend (wie Einkünfte aus Karrieresprung) und bleiben beim Einkommen und beim Unterhalt unberücksichtigt.<sup>13</sup>

#### **Abschluss- und Jubiläumszuwendungen.**

**Arbeitseinkommen.** Dies gilt auch für Einkommen aus Tätigkeit in einer Behindertenwerkstatt (volljähriges Kind), wenn es über Taschengelddimensionen hinausgeht.<sup>14</sup>

---

<sup>4</sup> BGH NJW 1990, 709, 711.

<sup>5</sup> OLG Oldenburg FamRZ 1996, 672.

<sup>6</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 2001, 1615 (8 Jahre und 8 Monate).

<sup>7</sup> OLG Dresden FamRZ 2000, 1433 (Ls).

<sup>8</sup> OLG Koblenz FamRZ 2006, 1447, 1448.

<sup>9</sup> Soweit die Abfindung keine unterhaltsrechtliche Verwendung mehr finden muss, zählt sie zum Vermögen, vorher nicht, BGH FamRZ 2012, 1040. Wegen der Einzelheiten s. Abh. *Maurer* FamRZ 2012, 1685.

<sup>10</sup> OLG Frankfurt FamRZ 2005, 36.

<sup>11</sup> OLG Hamm FamRZ 2007, 1818 (Ls).

<sup>12</sup> FamG Flensburg FamRZ 2010, 128.

<sup>13</sup> BGH FamRZ 2010, 1311.

<sup>14</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 2014, 1471.

**Arbeitslosengeld.** Das gilt sowohl für ALG I wie für ALG II („Hartz IV“), übrigens mit der Besonderheit, dass nach § 11 II 7. SGB II vom Einkommen, das ja die Höhe der Sozialleistungen bestimmt, *Aufwendungen zur Erfüllung gesetzlicher Unterhaltspflichten bis zu dem in einem Titel oder in einer notariellen Unterhaltsvereinbarung festgelegten Betrag* abgesetzt werden. Sofern der Unterhalt nicht tituliert ist, führt die Vorschrift nicht zu einer Ausweitung der unterhaltsrechtlichen Leistungsfähigkeit.<sup>15</sup>

**Bonus:** s. Jahresbonus.

**Corona-Hilfen:** Die sog. Corona-Überbrückungshilfe III zählt zum Einkommen.<sup>16</sup> Für die in den ersten Pandemie-Monaten gezahlten Corona-Soforthilfen gilt das nicht; sie dienten der Hilfe in existenziellen Notlagen.

**Dienstwagen:** s. Firmenwagen.

Das „**Eigengeld**“<sup>17</sup> von Strafgefangenen ist für den Kindesunterhalt einzusetzen.<sup>18</sup> Es unterliegt lediglich dem Pfändungsschutz nach § 51 IV 2 Strafvollzugsgesetz, nicht auch dem nach §§ 850 ff. ZPO.<sup>19</sup> Der Selbstbehalt ist durch das Belassen des **Hausgeldes** (s. unter 1.1.4) gedeckt.<sup>20</sup> Der Häftling kann sich also nicht auf den Selbstbehalt der auf freiem Fuß befindlichen Unterhaltspflichtigen berufen.

**Direktversicherung (Kapitalleistungen aus -):** Auch diese zählen zum Einkommen, allerdings als wiederkehrende Leistung nach Umwandlung des Kapitalbetrags nach Maßgabe der statistischen Lebenserwartung.<sup>21</sup>

**Fiktives Einkommen** (s. 1.1.5).

**Firmenwagen (Pkw-Nutzung):** Hier ist die Bewertung umstritten.

Nach OLG Hamm<sup>22</sup> kommt es nicht auf die tatsächliche Nutzung, sondern auf die Nutzungsmöglichkeit an.

OLG Karlsruhe<sup>23</sup>: Der Wert der (potentiellen) Privatnutzung bemisst sich nicht nach dem objektiven Wert (also dem, was der Nutzer zahlen müsste, wenn ihm das Auto gehörte), sondern nach den Kosten der Anschaffung und Unterhaltung eines seinen Einkommensverhältnissen entsprechenden Fahrzeugs. Im Extremfall ist nur der Betrag zugrunde zu legen, den der Pflichtige ausgabe, wenn er öffentliche Verkehrsmittel nutzen würde.

OLG Bamberg<sup>24</sup>: Der wirtschaftliche Vorteil der Privatnutzung ist nach den einkommensteuerlichen Grundsätzen zu bewerten; davon wird nur abgewichen, wenn der

---

<sup>15</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 2010, 1740.

<sup>16</sup> OLG Bamberg FamRZ 2022, 1026.

<sup>17</sup> Das Eigengeld setzt sich zusammen aus dem bei Aufnahme mitgebrachten Geld und dem, was während der Haft von Dritten eingezahlt wird.

<sup>18</sup> OLG Koblenz FamRZ 2015, 147.

<sup>19</sup> BGH FamRZ 2004, 1717.

<sup>20</sup> BGH FamRZ 2015, 1473.

<sup>21</sup> KG FamRZ 2015, 1198 im Anschluss an OLG Saarbrücken FamRZ 2008, 698.

<sup>22</sup> OLG Hamm FamRZ 1999, 513 (Ls.).

<sup>23</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 2006, 1759.

<sup>24</sup> OLG Bamberg FamRZ 2007, 1818 (Ls.).

Nutzer seine Privatfahrten durch ein Fahrtenbuch nachweist. Dann sind die ADAC-Tabellen anzuwenden.

OLG Zweibrücken<sup>25</sup>: Die ADAC-Tabelle ist zugrunde zu legen; hiervon ist die durch die Besteuerung aufgewandte anteilige Steuerlast abzuziehen; der Saldo stellt den Vorteil dar.

OLG Karlsruhe<sup>26</sup>: Der Privatanteil ist nach § 287 ZPO zu schätzen. Von der steuerlichen Bewertung kann abgewichen werden.

Die steuerliche 1 %-Regel (1 % des Bruttolistenpreises pro Monat gelten als Privatanteil) kann auch auf das Unterhaltsrecht übertragen werden<sup>27</sup>, nicht aber, wenn es sich um ein besonders teures Auto handelt, das der Chef seinem Außendienstmitarbeiter zu Repräsentationszwecken zur Verfügung stellt.<sup>28</sup>

Das BVerfG nähert sich der Problematik anders: Wenn nach Abzug des vollen Pkw-Nutzungs-Anteils am Nettoeinkommen nur noch ein bares Nettoeinkommen verbleibt, das deutlich unter dem Selbstbehalt liegt, ist ein Verstoß gegen Art. 2 I GG gegeben.<sup>29</sup>

Aus der Lit. ist neben der Auffassung von *Holthusen*<sup>30</sup> der Ansatz von *Petra Langheim*<sup>31</sup> erwägenswert: Auch sie meint, dass es auf die Kosten ankommt, die dem Arbeitnehmer entstehen würden, wenn er keinen Dienstwagen hätte und deshalb auf ein eigenes angemessenes Fahrzeug angewiesen wäre. Diese Kosten, so *Langheim*, sind um den Teil zu bereinigen, der bei einem eigenen Pkw auf die berufsbedingten Fahrtkosten entfielen. Schließlich sind noch „die steuerliche und sozialversicherungsrechtlichen Nachteile im Hinblick auf das ausgezahlte Nettoeinkommen zu berücksichtigen, welche wegen des Firmenwagens entstehen“.<sup>32</sup>

**Gewinne** Selbständiger (um die Mehrwertsteuer bereinigter Umsatz abzüglich Kosten).

Der Gewinn ist zu verkürzen um Aufwendungen für Alter und Krankheit sowie um die Einkommensteuer (+ Soli + ggf. Kirchensteuer). Gewinne müssen nicht voll ausgeschüttet werden. Reinvestitionen und in beschränktem Umfang auch Abschreibungen (s. hierzu **1.2.5**) mindern das unterhaltsrechtliche Einkommen. Dies führt zu schwierigen Ermessensentscheidungen. Das Unterlassen einer Gewinnausschüttung ist, so das OLG Hamm<sup>33</sup>, nur dann vorwerfbar, wenn die Grenzen der unternehmerischen Freiheit in einer Weise überschritten werden, die den Unterhaltsberechtigten nicht zuzumuten ist.

**Haftopferrenten** nach § 17a StrRehaG.<sup>34</sup>

---

<sup>25</sup> OLG Zweibrücken FamRZ 2008, 1655.

<sup>26</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 2016, 237.

<sup>27</sup> So insbesondere Abh. *Holthusen* FamRZ 2020, 71, 73.

<sup>28</sup> OLG Hamm FamRZ 2008, 281.

<sup>29</sup> BVerfG FamRZ 2001, 1685.

<sup>30</sup> S. oben: Abh. *Holthusen* FamRZ 2020, 71.

<sup>31</sup> Abh. *Langheim* FamRZ 2009, 665.

<sup>32</sup> Abh. *Langheim* FamRZ 2009, 665, 669.

<sup>33</sup> OLG Hamm FamRZ 2009, 981 mit Anm. *Borth*, S. 985.

<sup>34</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2011, 647.

**Haushaltszulage** der Euro-Beamten.<sup>35</sup>

**Hurenlohn.** Das OLG Köln<sup>36</sup> stellt ausdrücklich auf die legale Erwerbstätigkeit der Mutter als Prostituierte ab und zieht die Grundsätze der Schwarzarbeit (s. dort) nicht heran. Es ging um den Unterhalt für 5 Kinder.

**Jahresbonus.** Dieser fließt in die Durchschnittsermittlung des Einkommensjahres ein, es sei denn, er wird im Rahmen einer Entgeltumwandlung (§ 1a I BetrAVG) für eine Direktversicherung verwendet.<sup>37</sup> Dann ist zu prüfen, ob der Bonus die 4 %-Quote für die sekundäre Altersvorsorge übersteigt (s. **1.2**). Soweit das der Fall ist, handelt es sich um Einkommen.

**Kindergeldzuschlag.**<sup>38</sup>

**Krankengeld** (Lohnäquivalent).

**Krankenhaustagegeld.**<sup>39</sup>

**Leibrente** (aus Veräußerung von Vermögen).<sup>40</sup>

**Leistungszulagen und Leistungsprämien**, soweit sie regelmäßig gezahlt werden.

**Lohnfortzahlung** nach dem Lohnfortzahlungsgesetz (für die ersten sechs Wochen ab Krankheitsbeginn).

**Mieteinnahmen** (Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung), auch Nutzungsvergütungsansprüche gegen den eigenen Ehegatten (s. hierzu **1.3.4.1**). Hinzugezählt werden auch fiktive oder wirkliche Einkünfte aus einem nur saisonal vermieteten Ferienhaus.<sup>41</sup>

**Milchrente** (Milchaufgabevergütung, mittlerweile abgeschafft): Wenn diese für 10 Jahre „auf einen Schlag“ gezahlt wird, ist der Gesamtbetrag auf die Einkommen der besagten 10 Jahre zu verteilen.<sup>42</sup>

**Mutterschaftsgeld** nach § 19 MuSchG hat Lohnersatzfunktion.<sup>43</sup>

**Ortzuschlag** (= kinderbezogener Anteil am **Familienzuschlag**).<sup>44</sup> Dieser steht, wenn beide Eltern im öffentlichen Dienst tätig sind, stets dem betreuenden Elternteil zu; der andere hat keinen familienrechtlichen Ausgleichanspruch in Höhe der Hälfte.<sup>45</sup> Wenn nicht beide Beamte sind, bezieht ihn der geschiedene Pflichtige, sofern er im öffentlichen Dienst ist und nach § 40 I 3. BBesG i.H.v. mind. ca. 100 € pro Kind

---

<sup>35</sup> OLG Koblenz FamRZ 1995, 1374.

<sup>36</sup> OLG Köln FamRZ 2013, 1745.

<sup>37</sup> OLG Celle FamRZ 2020, 1831.

<sup>38</sup> OLG Koblenz NJW-RR 1990, 578, 579.

<sup>39</sup> BGH FamRZ 2013, 191, 195.

<sup>40</sup> BGH FamRZ 1994, 228.

<sup>41</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 2009, 48.

<sup>42</sup> OLG Hamm FamRZ 1997, 308.

<sup>43</sup> Abh. *Schlecht* FamRZ 2017, 1735, 1738 zur Neuregelung des Mutterschutzrechts.

<sup>44</sup> OLG Oldenburg FamRZ 2006, 1127.

<sup>45</sup> BVerfG FamRZ 2004, 524. **A. A.:** OLG Oldenburg FamRZ 2012, 1876: Der Nichtbezieher hat einen familienrechtlichen Ausgleichanspruch in Höhe der Hälfte (netto!) gegen den anderen. Dies aber hat das BVerfG (FamRZ 2020, 755) ausdrücklich verneint.

barunterhaltspflichtig ist.<sup>46</sup> Auch dann besteht kein Ausgleichsanspruch, aber natürlich eine unterhaltsrechtliche Partizipation.

**Privatentnahmen** bei Selbständigen, soweit diese den Gewinnrahmen nicht sprengen.<sup>47</sup>

### Provisionen.

**Renten** (Altersruhegelder, Pensionen, sonstige Ruhestandsbezüge und laufende Einkünfte aus privater Altersversicherung).

Wer bei 70%iger Schwerbehinderung eine volle(!) Erwerbsminderungsrente (hier: 1.081 € + VBL-Rente i.H.v. 230 €) bezieht, ist verpflichtet, noch zu 30 % (3 Stunden täglich) zu arbeiten, also einen Minijob<sup>48</sup> anzunehmen, um den angemessenen Unterhalt für das mj. Kind sicherzustellen.<sup>49</sup>

**Schmerzensgeld:** Erträge aus Schmerzensgeldkapital, ferner Schmerzensgeldrenten, können der unterhaltsrechtlichen Anrechnung nicht entzogen werden.<sup>50</sup>

**Schwarzarbeitslohn**, allerdings nur für die Vergangenheit – da diese Tätigkeit jederzeit abgebrochen werden darf und wegen des gesetzlichen Verbots eigentlich beendet werden muss. Die Fortdauer der Schwarzarbeit kann zwar nicht unterstellt werden, jedoch ist das erzielte Einkommen für die Zukunft als fiktives Bruttoeinkommen anzusehen, von dem Steuern und Sozialversicherungsbeiträge abzuziehen sind.<sup>51</sup>

### Sachbezüge.

**Skatgewinne**(!), wenn sie regelmäßig und wettkampfmäßig von einem Bürovorsteher erzielt werden<sup>52</sup>; m.E. ein klares Fehlurteil, gehört es doch nicht gerade zu den berufstypischen Nebentätigkeiten eines Bürovorstehers (s. **1.1.2** unter Stichwort *Nebentätigkeiten*), Karten zu spielen.

Abfindungen aus **Sozialplan**: s. *Abfindungen*. Derartige Zahlungen sind für diejenige Zeit auf das Jahreseinkommen umzulegen, für die sie als soziale Absicherung gedacht sind.<sup>53</sup>

---

<sup>46</sup> OLG Celle FamRZ 2006, 1126..

<sup>47</sup> OLG Frankfurt FamRZ 2005, 803.

<sup>48</sup> Obergrenze: 470 € bis 30.9.2022, danach **520 €**.

<sup>49</sup> BGH FamRZ 2017, 109. Das Argument der pflichtigen Mutter, sie pflege ihre Mutter, kehrte sich dabei gegen sie, denn damit war klar, dass sie keineswegs völlig arbeitsunfähig war.

<sup>50</sup> So Abh. *Motzer* FamRZ 1996, 844, 849 unter Hinweis auf §§ 1649 I 1, 1602 BGB.

<sup>51</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2013, 631.

<sup>52</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 1994, 896.

<sup>53</sup> OLG Koblenz FamRZ 2002, 325: 1 Jahr bei erwarteter einjähriger Arbeitslosigkeit; OLG München FamRZ 1998, 559: 23 Monate (durch Aufstockung des erzielten ALG bis zur Höhe des im Titel zugrunde gelegten Einkommens); OLG München FamRZ 1995, 809: Bis zum Beginn der Altersrente, dort 28 Monate; OLG Hamm FamRZ 1996, 219: Verteilung von 34.305 DM auf 5 Jahre bei einem bei Beginn der Frist 56 Jahre alten Pflichtigen; OLG Koblenz FamRZ 1991, 573: 6 Jahre; OLG Frankfurt FamRZ 2000, 611: Vom Beginn der Vorruhestandsregelung (die die Abfindung verkörpert) bis zur Verrentung. Der ab Rechtshängigkeit der Scheidung zu zahlende Anteil der Abfindung gehört nicht in das Endvermögen beim Zugewinnausgleich (**Verbot der Doppelverwertung**, OLG München FamRZ 2005, 714).

Der Unterhaltsfehlbetrag (Differenz zwischen Unterhalt gemäß Mindereinkommen und dem bis dato geschuldeten Unterhalt) wird dabei nicht direkt der Abfindung entnommen, sondern es wird das Einkommen durch Entnahme aus der Abfindung auf den ursprünglichen Stand aufgestockt, so dass der Unterhalt fortentrichtet werden kann.<sup>54</sup> Wählte man die erste Alternative (Direktentnahme), hätte der Bezieher nichts von seiner Abfindung: Sie würde ausschließlich für den Unterhalt draufgehen. Bei Anwendung der zweiten Alternative partizipieren er und die Unterhaltsberechtigten angemessen an der Abfindung.

Bezüglich der nachehelich geleisteten Abfindungen war der BGH<sup>55</sup> zunächst der Ansicht, dass diese i. d. R. nicht mehr prägend sind (wie Einkünfte aus Karrieresprung) und deshalb beim Einkommen und beim Unterhalt unberücksichtigt bleiben. In der Entscheidung vom 18.4.2012 bezog der BGH<sup>56</sup> dann aber eine nachehelich geflossene Abfindung ein.

**Steuerrückvergütungen** (Lohnsteuerjahresausgleich oder Einkommensteuerrückvergütung). Diese können aber ausnahmsweise außer Ansatz bleiben, wenn es absehbar zu einem Mittelabfluss in gleicher oder ähnlicher Höhe kommen wird, der nicht mehr in den Referenzzeitraum für die Einkommensermittlung fällt.<sup>57</sup>

Einkünfte aus **Straftaten** (hier: Untreue oder Unterschlagung) sind nach einer m. E. verfehlten Entscheidung des LG Berlin<sup>58</sup> unterhaltsrelevantes Einkommen.

**Streikgeld** (Lohnäquivalent).

**Trinkgelder**.<sup>59</sup>

**Übergangsgebühren** der Bundeswehr für ausgeschiedene Zeitsoldaten (§ 11 Soldatenversorgungsgesetz) zählen zuzüglich des aktuellen Erwerbseinkommens des Ex-Soldaten zu dessen Einkommen. Allerdings bleibt ggf. zu berücksichtigen, dass ein Teil der Gesamteinkünfte nach dem gemeinsamen Lebensplan zur Vermögensbildung verwandt worden wäre – ergo Teilauskoppelung.<sup>60</sup> Übergangsgebühren und Übergangsbeihilfen sind auf die Folgezeit zu verteilen. Zum Verteilungsmodus gibt es keine einheitliche Rspr. Das OLG Naumburg<sup>61</sup> hat 26.074,03 DM mit je 300 DM auf die Folgemonate verteilt, mit der Folge, dass sich das unterhaltsrelevante Nettoeinkommen des Ex-Soldaten über 87 Monate hinweg entsprechend erhöhte.

**Übergangsgeld** nach § 24 SGB II.<sup>62</sup>

Leistungen aus privater **Unfallversicherung**<sup>63</sup>, auch wenn sie nur durch Einmalzahlungen oder einige wenige Zahlungen erbracht werden.

---

<sup>54</sup> OLG Hamm FamRZ 2012, 1734 (Ls).

<sup>55</sup> BGH FamRZ 2010, 1311.

<sup>56</sup> BGH FamRZ 2012, 1040.

<sup>57</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 2022, 1611.

<sup>58</sup> LG Berlin FamRZ 2006, 732.

<sup>59</sup> OLG Stuttgart FamRZ 2002, 184. Das Trinkgeld ist aber nach dieser Entscheidung nicht im Wege der Forderungspfändung ggü. dem Gastwirt als Drittschuldner pfändbar.

<sup>60</sup> OLG Köln FamRZ 1995, 353.

<sup>61</sup> OLG Naumburg FamRZ 2003, 474.

<sup>62</sup> OLG München FamRZ 2006, 1125.

<sup>63</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2004, 484.

**Unterhalt**, soweit er über den Selbstbehalt hinausgeht<sup>64</sup> und der geschiedene Partner nicht deutlich mehr hat.<sup>65</sup>

### **Urlaubsgeld.**

**Vermögen (Einkünfte aus –)**: Hier kommen vor allem Zinseinkünfte, Mieten, Dividenden und sonstige Arten der Kapitalverzinsung in Betracht. Auch künftige Zinsen aus einem Lottogewinn, der vor der Trennung erzielt worden ist, gehören hierher, allerdings mit der immer geltenden Beschränkung auf die **prägenden** Einkünfte: Wenn ein großer Teil des Lottogewinns zur Vermögensbildung bestimmt war (Anschaffung eines großen Eigenheims), fließen nur die auf den Rest entfallenden Zinseinkünfte in die Unterhaltsverteilungsmasse<sup>66</sup>, wobei der Wohnwert des Eigenheims gleichfalls nicht unberücksichtigt bleiben darf. Prägend sind für den Nachscheidungsunterhalt auch reale oder fiktive (3 % in 2006!) Zinseinkünfte aus dem Zugewinnausgleich.<sup>67</sup> Selbst im Jahre 2021, als kaum Zinsen erzielbar waren, hielt das OLG Brandenburg<sup>68</sup> noch eine Kapitalverzinsung von netto 3 % für erzielbar und deshalb fiktiv zurechenbar.

**Wertguthaben auf Zeitwertkonten** werden ebenfalls unterhaltsrechtlich gewertet, nicht vermögensrechtlich.<sup>69</sup>

### **Weihnachtsgeld.**

**Wohngeld** gehört zum Einkommen.

Isoliert für ein im Haushalt lebendes – hier: volljähriges – Kind gezahltes Wohngeld (Kinderwohngeld) ist Einkommen des Kindes.<sup>70</sup>

### **Zeitwertkonten:**

Wenn das Bruttoeinkommen durch angesparte laufende Beiträge für sog. Zeitwertkonten gemindert wird, zählen diese Beiträge zum laufenden Einkommen, bereinigt um Sozialversicherungsbeiträge und hierauf entfallende Einkommensteuer.<sup>71</sup>

### **1.1.2 Mietfreies Wohnen**

Das Thema hat zwei Aspekte, nämlich zum einen die Bemessung des Wohnvorteils, zum anderen die Behandlung der Schuldraten, also der Zins- und Tilgungsanteile.

---

<sup>64</sup> BGH FamRZ 1981, 383.

<sup>65</sup> OLG Hamm FamRZ 1992, 91.

<sup>66</sup> OLG Frankfurt FamRZ 1995, 874.

<sup>67</sup> OLG Hamm FamRZ 2007, 215.

<sup>68</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2022, 1366 (offenbar Schätzung nach § 287 ZPO durch einen unkundigen Senat). In 2021 ließen sich – das ist Alltagswissen – netto 3 % nur in Gestalt von Aktiendividenden erzielen, und auch das nur bei sog. Dividendenaristokraten. Das Kursrisiko wäre geblieben.

<sup>69</sup> Abh. *Teslau/May* FamRZ 2014, 1831.

<sup>70</sup> BSG FamRZ 2018, 1898.

<sup>71</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2022, 442.

### 1.1.2.1 Der Wohnvorteil

Der Vorteil des mietfreien Wohnens wurde früher in der Trennungszeit, also bis zur Scheidung mit 25 % bis 33 % des Gesamteinkommens pauschaliert<sup>72</sup> (**Drittelobergrenze**), auch wenn der objektive Mietwert höher war, bis der BGH sich davon los sagte.<sup>73</sup>

Heute werden **fiktive Wohnkosten** zugrunde gelegt, nämlich die, die der Pflichtige hätte, wenn er eine dem **ehelichen Lebensstandard entsprechende Wohnung** beziehen würde.<sup>74</sup> In der Praxis läuft das meist darauf hinaus, dass die fiktiven Wohnkosten bei Alleinlebenden mit 300 € und bei Vorhandensein von Kindern mit 350 € pauschaliert werden. Das OLG Nürnberg<sup>75</sup> vertritt hierzu die Auffassung, dass die Pauschale nicht höher liegen dürfe als der Kaltmietanteil im Selbstbehalt von 1.000 € (heute 1.510 €), auch wenn die Frau mit Kindern zusammenlebt. Den Kaltmietanteil bezifferte der 7. Senat des OLG Nürnberg seinerzeit mit 305 €.

Spätestens nach der Scheidung, nach Auffassung des OLG Hamm<sup>76</sup> jedenfalls in voraussehbar unkomplizierten Scheidungsverfahren schon nach dem Trennungsjahr, nach OLG Köln<sup>77</sup> und nach einer ebenso verfehlten (s. u.) BGH-Entscheidung<sup>78</sup> vom 8. 3. 2008 ab **Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags**<sup>79</sup>, wird in der Regel<sup>80</sup> der **wirkliche Wohnwert** angesetzt, auch wenn der verlassene Ehepartner (meistens der Mann) dann allein in einem viel zu großen Haus sitzt.<sup>81</sup> Das gilt nicht nur im Verhältnis zur Ex-Ehefrau, sondern auch und insbesondere im Verhältnis zu den minderjährigen Kindern.<sup>82</sup> Grund: Der Mann hätte während Trennung und Scheidungsverfahren die Verwertung des Hauses betreiben können. Auch kann er alternativ hierzu, wenn ihm das Haus allein gehört, spätestens nach der Scheidung(!) eine Voll- oder Teilvermietung des Objekts betreiben und selbst eine kleinere Wohnung beziehen.<sup>83</sup> Das OLG Hamm<sup>84</sup> ist hier etwas zurückhaltender: Der objektive Mietwert ist ab Rechtshängigkeit **nicht** heranzuziehen, wenn sowohl Weiter- oder Untervermietung als auch Ver-

<sup>72</sup> BGH FamRZ 1990, 989, 991; wieder verworfen von BGH FamRZ 1998, 87, 89, s. hierzu kritisch Abh. *Riegner* FamRZ 2000, 265.

<sup>73</sup> BGH FamRZ 1998, 899 = NJW 1998, 2821.

<sup>74</sup> BGH FamRZ 2007, 879, 880. Der 2. Leitsatz in BGH FamRZ 2021, 1965 lautet: „Der konkrete Wohnbedarf entspricht dem, was der Unterhaltsberechtigte als Mieter (einschließlich Nebenkosten) für eine dem Standard der Ehwohnung entsprechende und angemessen große Wohnung aufzubringen hätte ...“

<sup>75</sup> OLG Nürnberg FamRZ 2008, 992.

<sup>76</sup> OLG Hamm FamRZ 2005, 367 (Ls).

<sup>77</sup> OLG Köln FamRZ 2009, 449.

<sup>78</sup> BGH FamRZ 2008, 963, mit krit. Anm. *Juncker* FamRZ 2008, 1601.

<sup>79</sup> Alternative: Scheidungsfolgenvergleich. Der erstgenannte Zeitpunkt wird von *Büttner* zu Recht kritisiert (FamRZ 2008, 963, 968).

<sup>80</sup> Ausnahme: Der Verbliebene ist behindert und hat nach der Scheidung noch keine behindertengerechte Wohnung gefunden (OLG Hamm FamRZ 2001, 103, Ls).

<sup>81</sup> Z. B. OLG Hamm FamRZ 2000, 26, Ls.

<sup>82</sup> OLG Rostock FamRZ 2005, 645.

<sup>83</sup> BGH FamRZ 2000, 950, 951.

<sup>84</sup> OLG Hamm FamRZ 2018, 678.

kauf unzumutbar sind und die Parteien sich über die Verwaltung und Nutzung streiten.

Die Preisfrage lautet also: Ab wann wird die **Marktmiete** angesetzt?

- Ab Ablauf des Trennungsjahrs?
- Ab Beginn des Scheidungsverfahrens?
- Oder erst ab Scheidungsrechtskraft?

Nach hiesiger Auffassung ist die dritte Alternative richtig. Denn der raschen Verwertung steht nicht nur vielfach § 1365 BGB im Wege (Verfügungssperre bei Widerspruch der Frau), sondern auch die Unmöglichkeit eines schnellen Verkaufs oder einer befristeten Vermietung zu einem erträglichen Preis. Wenn das Eigentum am Haus die Frucht eines Übergabevertrages mit Übergeberrechten (z. B. Altenteil) ist, ist die Verwertung nahezu unmöglich, solange einer der Übergeber noch lebt.<sup>85</sup> In derartigen Fällen muss m. E. auf Dauer ein niedriger, also von der Marktmiete deutlich nach unten abweichender Wohnwert angesetzt werden. Der vom BGH vertretene Ansatz, die Verwertung könne ruck-zuck vollzogen werden, sobald klar ist, dass eine Wiederversöhnung ausscheidet – eine Gewissheit, die durch Scheidungsfolgenvergleich oder Scheidungsantrag manifestiert wird – ist insofern falsch, als der Eigentümer danach eben immer noch in einem viel zu großen, schlotternden Anzug sitzt, den er sich nicht einfach ausziehen kann.

Der BGH<sup>86</sup> hat in einer weiteren Entscheidung, in der es um Kindesunterhalt ging, seine Auffassung bekräftigt, dass nach Rechtshängigkeit der Scheidung (die hier schon Jahre zurücklag) von den fiktiv erzielbaren Einkünften auszugehen ist, hat dann aber gleichwohl das Urteil der Vorinstanz gebilligt, die anstelle einer Marktmiete von 570 € nur 400 € angesetzt hatte. Der Mann hatte nämlich vor, das Objekt zur Schuldentilgung zu verkaufen, was sich trotz Einschaltung eines renommierten Maklers als nicht einfach erwies, mit der Folge, dass er seine Preisvorstellungen nach unten anpassen musste. In sonstigen Fällen ist aber von der Marktmiete auszugehen.<sup>87</sup>

Der Wohnwert wird auch dann mit dem objektiven Mietwert angenommen, wenn der Pflichtige, der nach der Scheidung das Haus weiter bewohnt, den Miteigentumsanteil des unterhaltsberechtigten Ehegatten käuflich erworben hat.<sup>88</sup> Musste er zum Erwerb der Haushälfte seiner geschiedenen Frau Darlehen aufnehmen, so sind die monatlichen Darlehenszinsen nur bis zur Höhe des halben Wohnwerts (des gesamten Hauses) absetzbar.<sup>89</sup>

Wegen der Einzelheiten der Behandlung von **totem Kapital** s. Abh. *Graba*<sup>90</sup>; Entweder, so die Grundthese, besteht nach Treu und Glauben eine Obliegenheit zur Vermö-

---

<sup>85</sup> Rückauffassungsvormerkung zugunsten der Übergeber für den Fall der Weiterveräußerung, Verpflichtung zu Pflegeleistungen, Vorhalt des Hauses für den Fall, dass die Kinder sich für das Zusammenleben mit diesem Elternteil entscheiden, und mangelnde Attraktivität einer Immobilie mit fortbestehendem Wohnrecht sind nur die wichtigsten Beispiele.

<sup>86</sup> BGH am 19. 3. 2014 FamRZ 2014, 923, 924.

<sup>87</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2019, 962.

<sup>88</sup> OLG Karlsruhe FamRZ 1993, 1091.

<sup>89</sup> OLG Nürnberg FamRZ 1998, 481.

<sup>90</sup> Abh. *Graba*, Zur Mietersparnis im Unterhaltsrecht, FamRZ 1995, 385 ff.

gensumschichtung (etwa Verkauf) oder es wird nur die unterhaltsrechtlich angemessene Mietersparnis angesetzt.

Der Wohnvorteil ist streng genommen keine Einnahme, sondern eine Ersparnis, die durch Auszug des Unterhaltsgläubigers nicht größer wird. Sie kann bei gehobenen ehelichen Lebensverhältnissen ca. 500 € ausmachen<sup>91</sup>; der objektiv höhere Mietwert schlägt nicht durch, denn, so das OLG Hamm<sup>92</sup>, „*der nach der Trennung zur Verfügung stehende Raum ist durch die Trennung gleichsam aufgedrängt*“.

Ein Mietvorteil wird auch dann nicht zugerechnet, wenn nach dem unterhaltspflichtigen Mann auch die Frau aus dem beiden gemeinsam gehörenden Haus ausgezogen ist: Der Wohnwert bleibt dann bei beiden unberücksichtigt<sup>93</sup>; die Kosten mindern die Verteilungsmasse dessen, der sie zahlt.

Wenn dagegen die **ideelle Hälfte des Hauses vom Miteigentümer gekauft** wird, dieser also Alleineigentümer des Hauses wird, ist laut BGH<sup>94</sup> entgegen dem OLG Saarbrücken<sup>95</sup> auch **nach der Scheidung** wie folgt zu verfahren:

- Auf der einen Seite ist der volle Mietwert anzusetzen.
- Auf der Negativseite darf der Volleigentümer Zins- und Tilgungsleistungen zu der bisher schon in seinem Eigentum stehenden ideellen Hälfte des Grundstücks – weil Eheprägend – berücksichtigen; von einem Darlehen, das er aufnehmen musste, um seine Frau auszuzahlen, aber nur die Zinsanteile, weil anderenfalls eine Vermögensbildung beim Mann zulasten der Frau einträte.<sup>96</sup> Letzteres sieht der BGH<sup>97</sup> heute anders, s. **1.1.2.2**.

Der Mietvorteil fließt nach OLG Saarbrücken<sup>98</sup> nicht in die Verteilungsmasse, wenn dieser Vorteil auf einer freiwilligen Leistung eines Dritten beruht (hier: Schenkung seines Vaters) und wenn der – gegenüber seiner geschiedenen Frau nicht unterhaltspflichtige – Schuldner ohnehin schon einen stattlichen Kindesunterhalt zahlt (dort: zusammen 1.845 DM).

### 1.1.2.2 Was kann gegengerechnet werden?

Abzusetzen sind nach der Rspr. des BGH<sup>99</sup> die verbrauchsunabhängigen Hauslasten (das sind v. a. Grundsteuer und Gebäudeversicherungsprämien<sup>100</sup>) nur dann, wenn es

<sup>91</sup> OLG Zweibrücken FamRZ 2008, 615, 616: 520 € für einen Ehegatten nebst Tochter.

<sup>92</sup> OLG Hamm FamRZ 1994, 1029.

<sup>93</sup> OLG Braunschweig FamRZ 1995, 875, 876.

<sup>94</sup> BGH FamRZ 2005, 1159.

<sup>95</sup> OLG Saarbrücken NJW-RR 2005, Heft 7.

<sup>96</sup> BGH FamRZ 2005, 1159, 1161. Die Entscheidung überzeugt nicht, denn es tritt ja auch bezüglich der Tilgungsleistungen auf das Altdarlehen eine Vermögensbildung zulasten der Frau ein.

<sup>97</sup> BGH FamRZ 2022, 434.

<sup>98</sup> OLG Saarbrücken FamRZ 1999, 396.

<sup>99</sup> Unter Aufgabe der Auffassung in BGH FamRZ 2000, 351, 354, derzufolge alle verbrauchsunabhängigen Kosten gegengerechnet werden können: BGH FamRZ 2009, 1300.

<sup>100</sup> In der Anm. von *Quack* zu diesem Urteil (FamRZ 2000, 665) wird unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Argumentation des OLG Braunschweig (FamRZ 1996, 1216) zutreffend darauf hingewiesen, dass gerechterweise nur solche Betriebskosten abgesetzt werden dürfen, die i. d. R. nicht auch auf Mieter umgelegt werden („eigentümergehörige“ Kosten).

sich um nicht umlagefähige Kosten nach § 556 I BGB i. V. m. §§ 1, 2 BetrKV handelt. Grundsteuer und Feuerversicherung sind aber nun gerade umlagefähig.

Wenn die Schulden den Eigentümern „über den Kopf wachsen“, gilt Folgendes:

Das OLG Frankfurt<sup>101</sup> vertritt die Auffassung, dass der unterhaltspflichtige (weil mehr verdienende) Elternteil verpflichtet ist, die Schuldraten voll zu zahlen<sup>102</sup>, selbst wenn dadurch der Kindesunterhalt vollständig an der Selbstbehaltsklippe scheitert. Grundsätzlich ist der Pflichtige darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass es ihm nicht gelungen ist, durch Verhandlungen mit den Gläubigern die Schuldraten so zu senken, dass wenigstens die Befriedigung des Mindestbedarfs der Berechtigten möglich ist.<sup>103</sup> Für die Zinsen muss es bei anerkanntswerten Verbindlichkeiten langem; niemand muss Unterhalt auf Kosten einer ständig weiter wachsenden Verschuldung leisten.<sup>104</sup>

### 1.1.2.2.1 Zinsen und Betriebskosten

Abgezogen werden können uneingeschränkt die Zinsleistungen an die Banken, bis zur Rechtshängigkeit der Scheidung auch die Tilgungsanteile.<sup>105</sup> Das Gleiche gilt im Hinblick auf Instandhaltungsrücklagen für bestimmte, konkret geplante<sup>106</sup> Instandhaltungsmaßnahmen, sofern letztere sich voraussichtlich in einem Rahmen halten werden, der aus den Rücklagen gespeist werden kann und nicht die Inanspruchnahme eines Kredits erfordert.<sup>107</sup>

Das OLG Braunschweig<sup>108</sup> ist – m. E. zutreffend – der Auffassung, dass verbrauchsabhängige Betriebskosten nicht abgesetzt werden können, und zwar mit der Begründung, dies seien umlagefähige Kosten, die der Pflichtige auch als Mieter tragen

---

<sup>101</sup> OLG Frankfurt FamRZ 2018, 825.

<sup>102</sup> Mittelbar ergibt sich aus dem veröffentlichten Teil der Entscheidung, dass die Frau wirtschaftlich gar nicht in der Lage war, gemäß dem Halbteilungsprinzip zu verfahren, d. h. die Hälfte der Raten zu tragen. Das Gericht verneint aber unter Bezugnahme auf BGH FamRZ 2007, 1975 eine anderweitige, d. h. vom Halbteilungsprinzip abweichende Vereinbarung des Inhalts, dass der Mann die Schulden voll bedienen muss, weil er wenig oder gar keinen Kindesunterhalt zahlt. Denn das wäre für ihn ein „schlechtes Geschäft“. Der Rückgriff auf den Halbteilungsgrundsatz kann aber m. E. nur für die Zukunft gelingen, denn ein Unterhaltspflichtiger kann, um eine Beispiel anzuführen, nicht zunächst eine Zins- und Tilgungsrates von 800 € mtl. zahlen und wegen des Selbstbehalts 250 € vom Unterhalt des einzigen Kindes abziehen (und den Kindesunterhalt entsprechend titulieren lassen), und dann 400 € mtl. von seiner Frau als Gesamtschuldnerausgleich zurückfordern. Das wäre nur gerecht, wenn er – vergleichsweise, anders ist das bei einem reduzierten Kindesunterhaltstitel nicht möglich – die Kürzungsbeträge beim Kindesunterhalt nachentrichten würde.

<sup>103</sup> OLG Bamberg FamRZ 1997, 23.

<sup>104</sup> OLG Nürnberg FamRZ 1997, 312.

<sup>105</sup> BGH FamRZ 2008, 963.

<sup>106</sup> Berücksichtigungsfähig sind also nur unaufschiebbar notwendige Instandhaltungsmaßnahmen, nicht Mittel für die langfristige Bildung von Rücklagen, denn letztere – so OLG Hamm FamRZ 2001, 101, 102 (Ls) – dienen in erster Linie der Kapitalbildung.

<sup>107</sup> BGH FamRZ 2000, 351, 354.

<sup>108</sup> OLG Braunschweig FamRZ 1996, 1216.

müsse, ohne dass der Mieter sie aus der Verteilungsmasse auskoppeln könne. Das OLG Düsseldorf<sup>109</sup> hat sich dem angeschlossen.

Die berücksichtigungsfähigen Posten sind mit dem fiktiven oder wirklichen Mietwert zu saldieren.<sup>110</sup> Sind erstere höher als der Vorteil des mietfreien Wohnens, spricht man von einem **negativen Wohnwert**. Besteht nach der Scheidung ein Missverhältnis zwischen Wohnwert und den Zins- und Tilgungsleistungen, kann der negative Wohnwert nicht vom Nettoeinkommen abgezogen werden.<sup>111</sup>

Tilgungsleistungen auf Wohneigentum können bis zur Scheidung voll abgesetzt werden<sup>112</sup>, auch wenn sie den angemessenen Wohnvorteil überschreiten.<sup>113</sup>

### 1.1.2.2.2 Tilgungsanteile nach der Scheidung

Die „Preisfrage“ lautet nun: Wie werden nach der Scheidung die **Tilgungsanteile** behandelt?

Nach dem Endvermögensstichtag würde ein entsprechender Abzug vom URNE dazu führen, dass die Berechtigten mittelbar zur Vermögensbildung beim Pflichtigen beitragen, und dazu besteht nach der älteren Rspr. keine Veranlassung.

Seit 2017 sieht der BGH<sup>114</sup> das aber anders. Die sogleich zu schildernde Berechnungsweise wurde zum Elternunterhalt entwickelt. *Borth*<sup>115</sup> sah hier schon prophetisch eine Ausweitung auf andere Unterhaltsrechtsverhältnisse. Diese Prognose (je nach Perspektive „Befürchtung“ oder „Hoffnung“) hat sich kurz darauf bewahrheitet.<sup>116</sup> Auf die Entscheidung des BGH 4. 7. 2018<sup>117</sup> nimmt *Borth* in einer weiteren Abh.<sup>118</sup> Bezug. Der BGH<sup>119</sup> hat dann vier Jahre später die Anwendung dieser Berechnungsweise (Ansetzung der Zins- und Tilgungsleistungen bis zur Höhe der erzielten Miete) auf den Trennungsunterhalt ausdrücklich bestätigt.

#### **Berechnungsbeispiel:**

Der im Scheidungsverfahren befindliche kinderlose Ehemann verdient 4.500 € brutto = 3.000 € netto, zahlt mtl. 120 € in einen Rentenfonds und überweist für seine ETW mtl. 500 € als Zins- und 800 € als Tilgungsrate, zusammen 1.300 €. Der objektive Wohnwert beträgt 900 €.

<sup>109</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 2008, 895.

<sup>110</sup> BGH FamRZ 1995, 869, 870.

<sup>111</sup> OLG Bamberg FamRZ 1999, 511 zu einem Fall, in dem der Wohnwert nur 700 DM betrug, die Zins- und Tilgungsleistungen aber 1.601 DM, und das bei einem Gesamteinkommen beider geschiedener Eheleute von nur 3.500 DM.

<sup>112</sup> OLG Hamm FamRZ 1995, 1418.

<sup>113</sup> BGH FamRZ 2007, 879.

<sup>114</sup> BGH FamRZ 2017, 519.

<sup>115</sup> , Anm. *Borth* FamRZ 2017, 682.

<sup>116</sup> S. den knappen Hinweis des BGH in FamRZ 2018, 1506.

<sup>117</sup> BGH FamRZ 2018, 1506.

<sup>118</sup> *Borth* FamRZ 2019, 160.

<sup>119</sup> BGH FamRZ 2022, 434 mit Anm. *Witt*, S. 441. Ebenso OLG Frankfurt FamRZ 2020, 584 (Ls.).  
**A. A.:** OLG Koblenz FamRZ 2019, 197: Der Tilgungsanteil mindert den Wohnvorteil nicht.

Einkommensermittlung:  $3.000 \text{ €} + 900 \text{ € Wohnwert} \cdot 500 \text{ € Zinsrate} \cdot 400 \text{ € anteilige Tilgungsrate} = 3.000 \text{ €}$ . Maximaler Aufwand für die sek. Altersvorsorge: 180 €. <sup>120</sup> Davon entfallen 120 auf den Rentenfonds. Es verbleiben 60 €, die noch ausgeschöpft werden können. Die Resttilgungsrate beträgt aber  $800 \cdot 400 = 400 \text{ €}$ , ergo können davon nur die 60 € einkommensmindernd berücksichtigt werden, mit der Folge, dass das Einkommen 2.440 € beträgt. Überschießende 340 € sind unterhaltrechtlich irrelevant, also „Privatvergnügen“.

Noch weiter geht das OLG Oldenburg<sup>121</sup>: Wenn der Pflichtige nicht verheiratet ist und seinem nichtehelichen Kind Unterhalt schuldet, kann der Wohnvorteil um die vollen Zins- und Tilgungsleistungen verkürzt werden.

Einschränkend sagt der BGH<sup>122</sup> fünf Jahre später in einer weiteren Entscheidung, dass dem Unterhaltspflichtigen beim Kindesunterhalt eine Tilgungsstreckung zugemutet werden kann, wenn die Tilgungsanteile besonders hoch sind und der Mindestunterhalt des Kindes gefährdet ist.

### 1.1.3 Mischfälle

Durchwachsen ist die Situation bei den nachfolgenden Einkommensarten, die gleichfalls alphabetisch aufgelistet werden sollen, und zwar mit der fälligen Erläuterung.

Diese Einkommensarten haben fast alle einen Doppelcharakter. Auf der einen Seite stellen sie einen Ausgleich für Mehraufwendungen finanzieller, körperlicher, geistiger oder seelisch-nervlicher Art dar, auf der anderen Seite haben sie eine gewisse Anreizfunktion für den Erwerbstätigen, d. h. sie beinhalten einen weiteren Teil, der einkommens erhöhend wirkt, ohne dass Mehrverschleiß entgegengehalten werden könnte.

Soweit in der jeweiligen Einkommensart eine „freie Spitze“ enthalten ist, wird diese dem Einkommen zugeschlagen.

Wenn dagegen ein finanzieller oder geldwerter Aufwand entgegensteht, zählen die jeweiligen Bezüge nicht zum Einkommen.

Sofern die jeweilige Einkommensart auf übermäßigen Anstrengungen beruht, die sich jenseits der „normalen“ 40-Stunden-Woche abspielen, ist wiederum zu unterscheiden: Wer den Mindestunterhalt (Gruppe 1 der Düsseldorfer Tabelle bzw. 1.120 € für die Frau) sicherzustellen hat, muss diese Bezüge dem unterhaltsrelevanten Einkommen zurechnen lassen. Wer dagegen mit seiner regulären Arbeit schon den Notunterhalt sicherstellt, kann diesen Anteil der Sonderbezüge allein für sich verbuchen.

Im Einzelnen gilt folgendes:

Bei **Akkordarbeit** ist zunächst zu fragen, ob sie berufs- oder branchenüblich ist. Wenn ja, zählt sie zum URNE.

---

<sup>120</sup> 4% von 4.500 € brutto.

<sup>121</sup> OLG Oldenburg FamRZ 2021, 1705.

<sup>122</sup> BGH FamRZ 2022, 781, Beschluss vom 9. 3. 2022.

Ist sie ungewöhnlich oder bringt sie nachweisbar im Einzelfall konkrete gesundheitliche Beschwerden mit sich, so ist zu prüfen, ob mit der Akkordarbeit der Notunterhalt sichergestellt wird. Wenn ja, gehört der Erlös zum URNE, wenn nein, bleibt er außen vor.

**Aufwandsentschädigungen** von Bürgermeistern und Kreisräten gehören zu einem Drittel zur Verteilungsmasse.<sup>123</sup>

**Auslösungen:** s. Spesen.

Der **Auslandsverwendungszuschlag** von **Soldaten** in Krisengebieten ist nach OLG Schleswig<sup>124</sup> zur Hälfte in das Nettoeinkommen einzustellen, nach Ansicht des OLG Hamm<sup>125</sup> zu einem Drittel. OLG Dresden<sup>126</sup>: Anrechnungsfrei blieb bei Einsätzen in Afghanistan 1/3, bei Einsätzen im Kosovo 1/2. Die Zuschläge können sich lt. OLG Koblenz<sup>127</sup> nur in dem Jahr einkommenserhöhend auswirken, in dem der Einsatz stattfindet, d. h. sie können nicht auf mehrere Jahre umgelegt werden.

Das OLG Stuttgart<sup>128</sup> ist außerhalb des Unterhaltskontextes bezüglich der Quote anderer Meinung: Wenn die Zulage verkehrsunfallbedingt nicht gezahlt werden kann, stellt sie in voller Höhe einen ersatzfähigen Verdienstaufschaden dar.

Der BGH<sup>129</sup> hat sich zum Verwendungszuschlag bei Berufssoldaten, die in Afghanistan eingesetzt waren, nur insoweit festgelegt, als er unter Hinweis auf § 1577 II BGB nicht das volle Einkommen in die Masse eingestellt hat (der Fall wurde an das OLG zurückverwiesen).

S. hierzu auch das nächste Stichwort.

Beim **Auslandszuschlag** des diplomatischen Dienstes (§ 55 Bundesbesoldungsgesetz), bei der Einsatzzulage der Mitarbeiter der Entwicklungshilfegesellschaften oder auch bei Härtezulagen für Mitarbeiter deutscher Firmen im Ausland ist zu differenzieren:

Auf der einen Seite haben diese Zuschläge den Sinn, materielle und immaterielle Belastungen infolge des Auslandsdienstes auszugleichen, auf der anderen Seite haben sie auch den Charakter des Ortszuschlags oder der Ministerialzulage.

Bezüglich der materiellen und immateriellen Mehrbelastungen ist zu bedenken, dass materielle Mehrbelastungen im eigentlichen Sinne, also Reisekosten in die Heimat, hohe Preise im Einsatzland und sonstige Mehraufwendungen bereits durch Sonderzahlungen anderer Art abgedeckt werden, nämlich durch einen Kaufkraftausgleich, eine Aufwandsentschädigung, eine Sprachen- und Krisenzulage sowie schließlich durch Reisekostenvergütung.<sup>130</sup> Kaufkraftausgleich und Mietzuschuss gelten demgemäß selbst nicht als Vergütungsbestandteile.<sup>131</sup>

---

<sup>123</sup> OLG Bamberg FamRZ 1999, 1082.

<sup>124</sup> OLG Schleswig FamRZ 2005, 369.

<sup>125</sup> OLG Hamm FamRZ 2010, 1085 („wie bei Spesen“).

<sup>126</sup> OLG Dresden FamRZ 2014, 1307.

<sup>127</sup> OLG Koblenz FamRZ 2019, 1857.

<sup>128</sup> OLG Stuttgart FamRZ 2007, 1242.

<sup>129</sup> BGH FamRZ 2012, 1201.

<sup>130</sup> OLG Koblenz FamRZ 2000, 1154 (volle Einstellung des Auslandszuschlags in die Verteilungsmasse).

<sup>131</sup> OLG Bamberg FamRZ 1997, 1339.

Dem Auslandszuschlag kann man deshalb nur noch materielle Mehraufwendungen im mittelbaren Sinne entgegenhalten, etwa erhöhte Ausgaben für Körperhygiene, leichte Kleidung, Getränke, ggf. auch Schmiergelder und Bewachungskosten. An immateriellen Zusatzbelastungen sind zu nennen: Gesundheitsgefährdung durch Klima und hygienische Verhältnisse, psychische Belastungen durch Beschränkung der Bewegungsfreiheit, Dauerbewachung, innenpolitische Krisengefahr und alltägliche Gewalt. Anrechenbar sind all diese Faktoren jedoch nur, soweit sie sich in Euro und Cent beziffern lassen, so dass im Ergebnis die Auslandszulage zum URNE zählt, soweit sich nicht tatsächliche finanzielle Mehraufwendungen entgegenhalten lassen, die nicht schon durch weitere Sonderzahlungen abgegolten sind.<sup>132</sup>

Privatwirtschaftliche Härtezulagen sind grundsätzlich Einkommensbestandteile. Eine Halbierung, also nur hälftige Zurechnung zum Nettoeinkommen, kann gerechtfertigt sein, wenn konkreter materieller Mehrbedarf ausgeglichen werden soll (hier: hohe Lebensmittelpreise in China).<sup>133</sup>

Einkünfte aus **Bereitschaftsdiensten** zählen zu drei Vierteln zum Nettoeinkommen.<sup>134</sup>

**Elterngeld** (ab 1. 1. 2007) ist eine Einkommensersatzleistung.<sup>135</sup> Die Anrechnungsfreiheit i. H. v. 300 € Basiselterngeld (wie beim Erziehungsgeld, s. dort) gilt weiterhin<sup>136</sup> und vermindert sich u. U. auf 150 €. <sup>137</sup> Der Gesamtbetrag (bis 1.800 €!<sup>138</sup>) zählt zum Einkommen, da er Lohnersatzfunktion hat, und zwar auf der Berechtigten- wie auf der Pflichtigenseite.<sup>139</sup>

Maßstab für die Elterngeldhöhe ist das in den 12 Monaten vor dem Geburtsmonat erzielte Nettoeinkommen. Gehaltsnachzahlungen, die sich auf diesen Referenzzeitraum beziehen, werden hinzuaddiert.<sup>140</sup>

Im Ausland erzielte Einkünfte werden bei der Bemessung des Elterngeldes nicht berücksichtigt, erhöhen es also nicht.<sup>141</sup>

Die Höhe des Elterngeldes ist naturgemäß auch von der das Nettoeinkommen bestimmenden Steuerklasse abhängig. Wechselt der Berechtigte die Steuerklasse

---

<sup>132</sup> OLG Bamberg FamRZ 1997, 1339, 1340.

<sup>133</sup> OLG Hamm FamRZ 2009, 2009. Gemeint sind offensichtlich importierte Lebensmittel.

<sup>134</sup> OLG Frankfurt FamRZ 2011, 1957.

<sup>135</sup> Mütter mit Kind in der JVA haben keinen Elterngeldanspruch (BSG FamRZ 2014, 206).

<sup>136</sup> BGH FamRZ 2022, 718.

<sup>137</sup> Abh. *Borth* FamRZ 2014, 801, 803 (gegen BVerwG FamRZ 2013, 1127 (Ls)).

<sup>138</sup> 67 % des in den letzten 12 Monaten vor der Geburt des Kindes erzielten Nettoeinkommens unter Ausschluss von variablen Entgeltbestandteilen wie Prämien und Provisionen, BSG FamRZ 2018, 645 (Ls), höchstens jedoch 1.800 €, so § 2 I BEGG. Diese Begrenzung ist verfassungskonform, BVerfG FamRZ 2012, 91. Wenn der berechtigte Elternteil in den letzten 12 Monaten vor der Geburt (oder länger) kein Erwerbseinkommen, sondern Elterngeld (für ältere Kinder) bezogen hat, sind die letzten 12 Monate vor Beginn der ersten Elterngeldphase maßgeblich, LSG Niedersachsen-Bremen FamRZ 2019, 246.

<sup>139</sup> Abh. *Schael* FamRZ 2007, 7, 10; BGH FamRZ 2011, 97.

<sup>140</sup> BSG FamRZ 2020, 58.

<sup>141</sup> BSG FamRZ 2014, 1780 (Ls) zum Fall einer Lehrerin, die vorübergehend in China gearbeitet hatte.

während des Bemessungszeitraums mehrfach, kommt es auf die zeitlich führende Steuerklasse an.<sup>142</sup>

Das am 1.8.2013 in Kraft getretene **Betreuungsgeldgesetz** ist in das BEGG integriert worden und kann wegen seiner Höhe (150 €) keinen Einfluss auf den Unterhaltsanspruch haben.

### **Erwerbseinkommen jenseits der Altersgrenze:**

Nebeneinkünfte eines Pensionärs können teilweise nach § 1577 II eingestellt werden.<sup>143</sup>

Das **Erziehungsgeld** muss von einer nicht sorgeberechtigten Mutter für den Unterhalt eines minderjährigen Kindes aus erster Ehe eingesetzt werden, wenn der eigene Unterhalt anderweitig gesichert ist.<sup>144</sup> Wenn die Bezieherin selbst Unterhalt verlangt, zählt das Erziehungsgeld nicht zu ihrem Einkommen.

Dem, der es unverschuldet versäumt hat, rechtzeitig Erziehungsgeld zu beantragen, ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.<sup>145</sup>

**Fahrtspesen** gehören nicht zum URNE, soweit sie der Abgeltung des tatsächlich entstandenen Verbrauchs dienen.<sup>146</sup> Bei Fahrten mit öffentlichen Verkehrsmitteln ist das völlig unproblematisch. Schwierig wird es nur bei den Fahrtspesen für einen privaten Pkw (Kilometergeld). Hier gehört derjenige Teil der Spesen, der auf die tatsächlichen Aufwendungen an Kraftstoff und Schmierstoffen sowie anteiliger Amortisation der Anschaffungskosten entfällt, natürlich nicht zum URNE. Gewisse Arten von Fahrtkostenerstattungen, z. B. nach dem RVG (Nr. 7003 VV) oder nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (§ 5 II JVEG) entsprechen mit 30 Cent (für Anwälte und Sachverständige) bzw. 25 Cent (für Zeugen) pro Kilometer ungefähr diesen Anforderungen. Soweit aber höhere Kilometergelder gezahlt werden, sind die freien Spitzen dem URNE zuzuschlagen.

Die **Fliegeraufwandsentschädigung** gehört zum URNE, jedoch sind finanziell fassbare Mehraufwendungen zur Erhaltung der fliegerischen Leistungsfähigkeit – notfalls im Wege der Schätzung – angemessen zu berücksichtigen.<sup>147</sup>

Bei **höchstpersönlichen** (freiwilligen) **Zuwendungen** kommt es immer auf den Zuwendungszweck an, also darauf, was der Spender oder Schenker wollte. Wenn der unterhaltspflichtige Mann etwa von seinem begüterten Vater einen Scheck über 10.000 € mit der Bemerkung erhält, er solle seiner getrennt lebenden Familie auch mal ein bisschen auf die Sprünge helfen, so zählt die Spende zum URNE, weil ein unterhaltsrechtlicher Bezug erkennbar ist. Bekommt derselbe Mann aber von seiner reichen Freundin einen teuren Sportwagen geschenkt, obwohl er schon einen Kleinwagen hat, so braucht er den Sportwagen nicht (fiktiv) zu versilbern und den Erlös auf die letzten zwölf Monate umzulegen.

---

<sup>142</sup> BSG FamRZ 2019, 1660 (Ls).

<sup>143</sup> BGH FamRZ 2013, 191, 194.

<sup>144</sup> OLG Nürnberg FamRZ 1994, 1402.

<sup>145</sup> BSG FamRZ 2008, 1349 (Ls).

<sup>146</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2013, 1137: 0,25 €/km sind schierer Aufwandsersatz.

<sup>147</sup> BGH FamRZ 1994, 21.

Eine freiwillige Zuwendung kann auch darin bestehen, dass ein zinsloses unbefristetes Darlehen gewährt wird<sup>148</sup> oder dass die Eltern die Zins- und Tilgungsleistungen für das Eigenheim ihres Kindes übernehmen.<sup>149</sup>

Konsequenterweise wird, wenn Eltern dem Ehemann kurz vor der Trennung Geld schenken, von dem er sich ein Haus kauft, der Wohnwert nicht dem Einkommen zugerechnet.<sup>150</sup>

Während also höchstpersönliche Zuwendungen unterhaltsrechtlich i. d. R. irrelevant sind, erlangen sie im Sozialrecht eine hohe Bedeutung: Sie führen zur Vereitelung von Ansprüchen nach dem SGB II. Wer von seinen Eltern regelmäßig unterstützt wird (etwa mit nicht (mehr) geschuldetem Ausbildungsunterhalt), hat keine oder nur noch eingeschränkte Ansprüche auf die subsidiären Transferleistungen.<sup>151</sup>

Beim **Kleidergeld** ist wieder die bereits bekannte Unterscheidung zu treffen: Das Kleidergeld zählt voll zum URNE, wenn kein beruflicher Mehraufwand an Kleidung festzustellen ist. Soweit tatsächlich Mehrkosten für Kleidungsstücke entstehen, kommt es darauf an, inwieweit die Kleiderzulage durch tatsächlichen, konkret nachzuweisenden Mehrbedarf aufgezehrt wird.

Die steuerfreie **Kostenpauschale**, die einem Bundestagsabgeordneten nach § 12 Abgeordnetengesetz gezahlt wird, gehört zum URNE, soweit nicht mandatsbezogene Aufwendungen gegenüberstehen. Zu diesen Aufwendungen zählen Pflichtbeiträge und Spenden an die jeweilige Partei überhaupt nicht und Spesen und Repräsentationskosten nur teilweise.<sup>152</sup>

Bei **Nebentätigkeiten** ist vorab zu klären, ob die jeweilige Nebentätigkeit berufstypisch ist, d. h. ob sie normaler Bestandteil des Berufsbildes ist oder nicht. So gehört etwa zum Beruf des Hochschullehrers geradezu zwingend auch die sondervergütungspflichtige Prüfungstätigkeit, und ebenso gehören zu den Nebeneinkünften des Professors auch Autorenhonorare oder Honorare für Gutachterstattung.<sup>153</sup> Entsprechendes gilt etwa für die Honorierung gutachterlicher Tätigkeit bei Ärzten. Gehört die Nebentätigkeit in diesem Sinne (typisches Nebenprodukt einer Haupttätigkeit) zum Hauptberuf, so gehören die entsprechenden Erlöse zum URNE.

In anderen Fällen (**Beispiel:** Tischlermeister erhält eine monatliche Vergütung von ca. 250 € als Übungsleiter in einem Sportverein) findet eine unterhaltsrechtliche Anrechnung nach Treu und Glauben statt (§ 242 BGB), wobei alle Umstände des Einzelfalles und der Rechtsgedanke des § 1577 II BGB<sup>154</sup> zu berücksichtigen sind. Hier will sich die Rechtsprechung also nicht generell festlegen.

---

<sup>148</sup> BGH FamRZ 2005, 967.

<sup>149</sup> OLG Schleswig FamRZ 2014, 1643.

<sup>150</sup> OLG Brandenburg FamRZ 2009, 1837.

<sup>151</sup> SozG Stuttgart FamRZ 2019, 491 (Ls). Aus dem 2. Leitsatz ergibt sich, dass der Bezieher es hier mit dem alten Tick versucht hatte, die elterlichen Zahlungen in Darlehensleistungen „umzulügen“. Das SozG führt hier zu Recht aus, dass an den Nachweis sehr strenge Anforderungen zu stellen sind. Wenn es an einer konkreten Rückzahlungsvereinbarung mangelt, ist der Darlehensvertrag zu verneinen.

<sup>152</sup> OLG Stuttgart FamRZ 1994, 1251.

<sup>153</sup> OLG Zweibrücken FamRZ 2001, 103 (Ls).

Das ermöglicht Einzelfallentscheidungen wie die folgende:

Ein mit 58 Jahren pensionierter Mann, der Altersbezüge i.H.v. 6.000 € pro Monat erzielte, musste seine vollen Einkünfte aus selbständiger Ingenieur Tätigkeit zur Verteilungsmasse rechnen lassen, wobei das OLG Köln<sup>155</sup> darauf abstellte, dass er diese Einkünfte auch bei Fortdauer der Ehe erzielt hätte.

Zu überobligatorischen Einkünften von Ruheständlern s. a. **1.1.6.3.**

Tendenziell wird man aber festhalten können, dass die Zurechnung derartiger Einkünfte zum URNE umso geringer sein wird, je größer die Berufserferne der Nebentätigkeit und ihre Kreativitätsanforderungen sind. Ein kaufmännischer Angestellter, der nebenbei Gedichte veröffentlicht, wird die ohnehin mickrigen Erlöse sicherlich nicht in die Unterhaltsarena werfen müssen.

Das OLG Hamm<sup>156</sup> hat einem abhängig Beschäftigten 50% seiner Einkünfte aus einem nebenberuflich betriebenen Tandemverleih zugeschrieben.

Für die **Schwerstarbeiterzulage** und sonstige Erschwerniszulagen gilt Folgendes:

Dem Pflichtigen, der die Erschwerniszulagen vorab für sich ausgliedern will, erwidert der BGH<sup>157</sup> ziemlich kühl, dass diese Arbeit ihm offenbar zumutbar sei, da er sie sonst nicht ausführen würde. Infolgedessen zählt diese Zulage grundsätzlich zur URNE. Nur bei krasser Unzumutbarkeit bei gesichertem Notunterhalt kommt ein Splitting in Betracht.

**Spekulationsgewinne** an der Börse (Verkauf von Aktien, die im Kurs gestiegen sind) sind nach einer wenig überzeugenden Entscheidung des OLG Stuttgart<sup>158</sup> nur dann unterhaltsrechtlich erheblich, wenn sie (nach der 2001 geltenden Rechtslage!) der Besteuerung unterliegen, d.h. wenn sie als nachhaltig erzielt gelten können. Das OLG Stuttgart unterscheidet dort zwischen Hobbyspekulanten und professionellen „*inter-day-traders*“.

**Spesen**, auch wenn sie als Reisekosten ausgewiesen werden, gehören zum URNE, soweit sie in Wahrheit verschleiertes Arbeitseinkommen sind.<sup>159</sup> Konkreter Mehraufwand darf natürlich auch hier gegengerechnet werden. Viele Unterhaltsrichtlinien sind dazu übergegangen, bei Spesen und Auslösungen den Einkommensanteil zu pauschalisieren, meist mit einer Quote von **einem Drittel**.<sup>160</sup>

**Überobligationsmäßiges Erwerbseinkommen** wird je nach Lage des Einzelfalls nur mit einer Quote in die Verteilungsmasse eingestellt.

**Beispiel:** Ein Rechtsanwalt, der nach einer Krebsoperation trotz medizinisch indiziertem, vollkommenem Schonungsbedarf ungezügelt weiterarbeitet, braucht nur zwei Drittel seines Erwerbseinkommens in die Masse einstellen zu lassen.<sup>161</sup>

---

<sup>154</sup> Teilweise Einstellung der Nebeneinkünfte in die Verteilungsmasse, OLG Hamm FamRZ 1995, 606, s. a. **2.1.1.3** unter Stichwort „überobligationsmäßiges Erwerbseinkommen“.

<sup>155</sup> OLG Köln FamRZ 2008, 1538.

<sup>156</sup> OLG Hamm FamRZ 2002, 885.

<sup>157</sup> BGH FamRZ 1980, 984.

<sup>158</sup> OLG Stuttgart FamRZ 2002, 635.

<sup>159</sup> OLG Köln FamRZ 2003, 602.

<sup>160</sup> Statt aller: OLG Hamm FamRZ 2020, 30.

<sup>161</sup> OLG Schleswig FamRZ 2003, 603.

Zum überobligatorischen Einkommen gehört auch die Abgeltung für nicht genommenen **Urlaub**.<sup>162</sup>

Für **Überstunden** gilt das, was zu den Akkordarbeitszulagen ausgeführt worden ist: Soweit Überstunden berufsüblich sind und das branchentypische Maß nicht überschreiten, gehören sie zum URNE.<sup>163</sup>

Nur wenn der Arbeitnehmer in besonders krassem Umfange „Überstunden knüppelt“, kann er die freie Spitze für sich behalten. Nach hiesiger Auffassung sollte man die Sache dahingehend vereinfachen, dass man der Verteilungsmasse die Erlöse entzieht, die aus mehr als 45 Wochenstunden (9 Stunden am Tag) herrühren. Von da aus ist es auch nicht mehr weit bis zur Obergrenze: Nach dem Arbeitszeitgesetz darf eine wöchentliche Arbeitszeit von 48 Stunden nicht überschritten werden. Den „Freibetrag“ sollte man auf keinen Fall ausweiten. Anderenfalls kommt man bei den Freiberuflern in arge Nöte. Wie will man rechtfertigen, dass ein Architekt das volle Ergebnis einer Sechzigstundenwoche für die Verteilung zur Verfügung stellen muss, während man andererseits einem abhängig Beschäftigten den Überstundenlös vorab belässt, soweit er mehr als 45 Stunden pro Woche arbeitet?

Auf jeden Fall gehört der volle Überstundenlös zum URNE, wenn er dazu dient, den Notunterhalt sicherzustellen.

**Verheiratetenzuschlag** aus Beamtenrecht: Dieser gehört grundsätzlich zum Nettoeinkommen. Wenn der Beamte aber abermals verheiratet ist, ist er zur Hälfte der neuen Ehe zuzuordnen.<sup>164</sup>

### 1.1.4 Unterhaltsrechtlich irrelevantes Einkommen

Zu guter Letzt verdient noch eine dritte – wenn auch kleine – Gruppe Erwähnung, nämlich die Gruppe derjenigen Einkünfte, die auf keinen Fall dem URNE zuzurechnen sind.<sup>165</sup> Die wichtigsten Positionen dieser Gruppe sind:

#### **Arbeitnehmersparzulage.**

**Arbeitslosengeld II** nach dem SGB II (umgangssprachlich auch „Hartz IV“ genannt) zählt nicht als Einkommen.<sup>166</sup> Gleichwohl kann ALG II ausnahmsweise der Unterhaltspflicht unterliegen, wenn die Nichtberücksichtigung der Leistungen treuwidrig wäre.<sup>167</sup>

**Freiwillige Leistungen Dritter** (z. B. von mitleidigen Verwandten), soweit keine Gegenleistungen erbracht werden und soweit keine unterhaltsbezogene Zweckbestimmung stattfindet.<sup>168</sup> Hierzu gehört auch das mietfreie Wohnen im Hause der neuen Partnerin<sup>169</sup> oder in einem Haus, an dem die Eltern des pflichtigen Ehemannes ein

---

<sup>162</sup> FamG Freiburg FamRZ 2004, 705.

<sup>163</sup> OLG Hamm FamRZ 2009, 2009; OLG Saarbrücken FamRZ 2022, 1186.

<sup>164</sup> OLG Hamm FamRZ 2005, 1177.

<sup>165</sup> Zusammenfassend: Abh. *Conradis* FamRZ 2022, 80.

<sup>166</sup> Abh. *Klinkhammer* FamRZ 2004, 1909, 1913; BGH FamRZ 2009, 307.

<sup>167</sup> OLG Celle FamRZ 2006, 1715.

<sup>168</sup> LG Amberg FamRZ 1997, 964; s. a. unten in diesem Kapitel.

<sup>169</sup> OLG Bamberg FamRZ 1996, 628; OLG Köln FamRZ 2021, 1529.

Nießbrauchsrecht genießen.<sup>170</sup> Die kostenlose Wohnungsgewährung kann aber als Einkommen zu bewerten sein, wenn sie erkennbar eine Vergütung für Leistungen (Haushaltsführung oder Pflege) darstellt.<sup>171</sup>

### **Hausgeld und Überbrückungsgeld bei Strafgefangenen.**

Ersteres ist der Erlös aus Tätigkeit in der JVA. Den kann der Gefangene also behalten. Der Selbstbehalt des Gefangenen betrug in einer Entscheidung des OLG Köln<sup>172</sup> aus 2004 übrigens 280 € (bei Freigängern 480 €), lt. OLG Hamm<sup>173</sup> jeweils zuzüglich Haftkostenanteil (hier: 46,75 €). Einen anderen Ansatz wählt dasselbe Gericht<sup>174</sup> in einer späteren Entscheidung: Kürzung des SB um 360 € Warmmietanteil und 200 € Verpflegungskosten auf 390 €. *Grosso modo* ist das Hausgeld eine Spezialform des Selbstbehalts.

Überbrückungsgeld dient dem Einsitzenden und seiner Familie als Unterhalt in den ersten 4 Wochen ab Haftentlassung.<sup>175</sup>

**HIV-Hilfegesetz-Renten:** Diese bleiben stets unberücksichtigt.<sup>176</sup>

**Kindergeld** ist kein unterhaltsrelevantes Einkommen der Eltern und auch keine Kindeseinkommen im Sinne des Vollstreckungsrechts (§ 840c IV ZPO).<sup>177</sup> Was den Rechtscharakter des Kindergeldes anlangt, hat mit der Neufassung des § 1612b zum 1. 1. 2008 ein Systemwechsel stattgefunden:

Es dient seither nicht mehr zur allgemeinen Erhöhung des Konsumniveaus der Familie, sondern ist familienrechtlich bindend dem Kind selbst als Einkommen zugewiesen.<sup>178</sup>

Beim Kindergeld ist zu berücksichtigen, dass in der Regel derjenige das Kindergeld bezieht, der die Kinder betreut, also meist die Mutter. Es gehört dann nicht zum mütterlichen Nettoeinkommen. Der Vater kürzt den Tabellenunterhalt der Kinder um die Hälfte des Kindergeldes. Die Eltern machen also insoweit „halbe-halbe“.

Bezieht ausnahmsweise der unterhaltspflichtige Mann das Kindergeld, so zählt das Kindergeld auch nicht zu seinem URNE. Das bedeutet aber nicht, dass der Unterhaltspflichtige das Kindergeld dann verjubeln kann. Vielmehr erhöht sich um die Hälfte des Kindergeldes der Unterhaltsanspruch (Tabellenbetrag, nicht Zahlbetrag!) der Kinder.

Soweit das Kindergeld nicht zur Deckung des Kindesbedarfs erforderlich ist, also etwa dann, wenn das VK wie in der BGH-Entscheidung vom 14. 6. 2018<sup>179</sup> 377 € Unterhalt und 91 € Wohngeld bezieht, ist der Kindergeldüberhang dem bezugsberechtigten Elternteil sozialrechtlich als Einkommen zuzurechnen.

<sup>170</sup> OLG Koblenz FamRZ 2003, 534.

<sup>171</sup> OLG Frankfurt FamRZ 2007, 213.

<sup>172</sup> OLG Köln FamRZ 2004, 1744.

<sup>173</sup> OLG Hamm FamRZ 2004, 1743.

<sup>174</sup> OLG Hamm FamRZ 2011, 732.

<sup>175</sup> s. OLG München FamRZ 2010, 127 f. Es ist pfändbar. **A. A.:** OLG Hamm FamRZ 2011, 732.

<sup>176</sup> BGH FamRZ 2018, 1506 (dort 1.500 €/mtl.), mit Anm. *Maurer*, S. 1509.

<sup>177</sup> BGH FamRZ 2020, 1555.

<sup>178</sup> BVerfG FamRZ 2011, 1490, Beschluss vom 14. 7. 2011.

<sup>179</sup> BGH FamRZ 2018, 1898.