

Roßmann · Lentz

# Taktik im Unterhaltsrecht

- Anspruchsgrundlagen
- Beratungs- und Gestaltungspraxis
- Prozessführung

von

Dr. Franz-Thomas Roßmann,  
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Familienrecht, Volkach

und

Dr. Sabine Lentz,  
Richterin am Amtsgericht, Oberhausen

5. Auflage

## Leseprobe

Luchterhand Verlag 2024

## Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

ISBN 978-3-472-11033-0

Zitierhinweis: Roßmann/Lentz, Taktik im Unterhaltsrecht Kap.... Rn. ...

[www.wolterskluwer.com](http://www.wolterskluwer.com)

Alle Rechte vorbehalten.

© 2024 Wolters Kluwer Deutschland GmbH, Wolters-Kluwer-Straße 1, 50354 Hürth.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Verlag und Autor übernehmen keine Haftung für inhaltliche oder drucktechnische Fehler.

Umschlagskonzeption: Martina Busch, Homburg Kirrberg

Satz: Datagroup-Int SRL, Timisoara, Romania

Druck und Weiterverarbeitung: Sowa Sp. z o.o., Piaseczno, Polen

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem und chlorfreiem Papier.

# Leseprobe

## Vorwort

Die vorliegende 5. Auflage ist im verfahrensrechtlichen Teil weiterhin von Herrn Dr. Franz-Thomas Roßmann bearbeitet und aktualisiert worden, während der materielle Teil nunmehr von Frau Dr. Sabine Lentz überarbeitet und ebenfalls aktualisiert wurde. Die bewährte Form eines Praxishandbuchs wurde konsequent beibehalten.

Auch wenn Scheidungen grundsätzlich seit 2011 etwas rückläufig sind, wurden letztes Jahr noch knapp 140.000 Ehepaare geschieden. Vor jeder Ehescheidung steht naturgemäß die Zeit der Trennung der Ehepartner. Spätestens jetzt bemühen sich die Betroffenen um anwaltliche Hilfe und lassen regelmäßig Trennungsunterhalts- und/oder auch Kindesunterhaltsansprüche prüfen. Auch dann, wenn die Beteiligten nicht verheiratet waren, aber ein Kind aus der Beziehung hervorgegangen ist, können Unterhaltsansprüche zu klären sein.

Die erforderlichen Unterhaltsverfahren werden von den Beteiligten teilweise mit aller Härte geführt, da Unterhalt von existenzieller Bedeutung ist. Auf der anderen Seite wird das Unterhaltsrecht immer komplexer. Eine lebhaft höchstrichterliche Rechtsprechung (z.B. zur Berechnung des Ehegattenunterhalts) macht es nicht immer leicht, den Überblick zu behalten.

Unterhaltsverfahren sind darüber hinaus stark geprägt von taktischen Überlegungen. So steht die anwaltliche Vertretung u.a. vor der Frage, ob das gerichtliche Unterhaltsverfahren mit einer einstweiligen Anordnung eingeleitet werden soll, zumal es die Mandantschaft insoweit meist (sehr) eilig hat. Gerade unter dem Aspekt der Eile sowie auch der Taktik haben die einstweiligen Anordnungen des FamFG einen hohen Stellenwert in der Praxis erlangt; sie haben demzufolge auch einen hohen Stellenwert in diesem Buch.

Taktische Überlegungen spielen auch bei der Entscheidung eine Rolle, ob naheheftiger Unterhalt im Scheidungsverbund (oder nach der Scheidung isoliert) geltend gemacht werden soll.

Die Beschwerde in Unterhaltsverfahren wird hervorgehoben dargestellt; die erstinstanzlichen Familiengerichte stehen unter enormem Zeitdruck, sodass fehlerhafte Unterhaltsbeschlüsse natürlich vorkommen und beanstandet werden müssen; dies darf keinesfalls künftigen Abänderungsverfahren überlassen bleiben, da diese eine Fehlerkorrektur nicht ermöglichen. Natürlich ist eine weitere Instanz auch für die Beteiligten eine weitere Belastung.

Zahlreiche Unterhaltsverfahren werden mit einem Vergleich beendet. Die vorliegende Auflage stellt dar, welche anwaltlichen Aufklärungspflichten und Spielräume diesbezüglich bestehen; insbesondere wird aber aufgezeigt, welche Möglichkeiten bestehen, um die Geschäftsgrundlage der Vereinbarung im Sinne des eigenen Mandats positiv zu beeinflussen.

Dies sind nur wenige Beispiele, die aber bereits deutlich machen, dass die familienrechtliche Verfahrensführung besonderen Anforderungen ausgesetzt ist, zumal das emotionale Moment wohl in keinem anderen Teilbereich des Rechts einen vergleichbar intensiven Einfluss ausübt.

Das Konglomerat von Verfahrenstechnik, (emotionalen) Interessen und wirtschaftlichen Möglichkeiten zu durchdringen, ist das besondere Anliegen dieses Buches und hebt es gleichzeitig von anderen Werken ab.

Das Unterhaltsrecht ist infolge der zahlreichen Gesetzesänderungen und der großen Bedeutung der dazu ergangenen Rechtsprechung eine Spezialmaterie innerhalb des Familienrechts geworden, die einer eigenständigen Darstellung bedarf. Als Beispiele zu nennen sind hier nur die geänderte Rechtsprechung des BGH zur Ableitung des Kindesbedarfs von beiden Eltern und deren Auswirkung auf die Berechnung des Ehegattenunterhalts, aber auch des Mehr- und Sonderbedarfs, die Anrechnung der Tilgungsleistungen beim objektiven Wohnvorteil auch beim Kindesunterhalt, Entscheidungen zur Berechnung des Ehegattenunterhalts in Bezug auf die bundesweite Angleichung des Erwerbsanreizes und bei höheren Einkommensverhältnissen, zur Unterhaltsberechnung beim Wechselmodell und zum erhöhten Anspruch auf Altersvorsorgeunterhalt.

Das vorliegende Buch stellt auch in der 5. Auflage nicht nur systematisch das aktuelle materielle Unterhaltsrecht und dessen Durchsetzung im Verfahren dar, sondern behandelt die aus anwaltlicher Sicht besonders bedeutsame vorsorgende Beratung und Gestaltung von Unterhaltsschuldverhältnissen. Gerade dort zeigt sich in der Praxis eine veränderte Denkweise: Ging es früher allein um die Frage, ob Unterhaltsansprüche wirksam ausgeschlossen werden können, so rückt nunmehr das Problem sogenannter unterhaltsverstärkender Vereinbarungen in den Vordergrund, mit denen der potentiell unterhaltsberechtigter Ehegatte für den Fall der Trennung und Scheidung eine Verbesserung seiner Rechtsstellung erreichen möchte.

Der Aufbau des Buches orientiert sich weiterhin an der anwaltlichen Arbeitsweise, d.h. beginnend mit der Mandatsannahme wird das unterhaltsrechtliche Mandat von der VKH über die materiellen Fragestellungen bis zum erfolgreichen Verfahrensabschluss in den einzelnen Schritten beschrieben.

Jedes Kapitel wird mit »Das Wichtigste in Kürze« eingeleitet, sodass vorab ein klarer und prägnanter Überblick über den Themenbereich gegeben wird.

Zahlreiche Formulierungsbeispiele, taktische Tipps und Musterschriftsätze geben eine weitere wertvolle Orientierung und stellen einen zusätzlichen Nutzen dar. Hier wird im Hinblick auf die geänderten technischen Möglichkeiten eine Neuerung geboten: Sämtliche Musterschriftsätze und Formulierungsbeispiele sind für den Leser online zur täglichen Anwendung zum Download verfügbar.

Volkach/Oberhausen im Oktober 2023

*Dr. Franz-Thomas Roßmann  
Dr. Sabine Lentz*

## Im Einzelnen haben bearbeitet

Kap. 1	Mandatsannahme in Unterhaltssachen	Roßmann
Kap. 2	Auskunft	Lentz/Roßmann (vormals Viefhues/Roßmann)
Kap. 3	Materielle Voraussetzungen des Unter- haltsanspruchs	Lentz (vormals Viefhues)
Kap. 4	Vertragsgestaltung in Unterhaltssachen	Roßmann
Kap. 5	Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs im gerichtlichen Verfahren	Roßmann

Zustimmung des anderen Ehegatten zu verwenden und geht nicht in das Vermögen des haushaltsführenden Ehegatten über.

Der Familienunterhalt ist rechtlich nicht identisch mit dem Ehegattenunterhalt nach Trennung und Scheidung gem. §§ 1361, 1569 ff. BGB und lässt sich auch nicht nach den dazu entwickelten Grundsätzen bemessen.<sup>5</sup> Der Anspruch auf Wirtschaftsgeld erlischt mit der Trennung der Eheleute, und zwar auch hinsichtlich bereits vergangener Zeiträume.<sup>6</sup> Bei Überzahlung kommt ein familienrechtlicher Ausgleichsanspruch in Betracht.<sup>7</sup>

Auf Bargeld gerichtet ist lediglich der Anspruch auf Taschengeld, der seinerseits Teil des Anspruchs auf Familienunterhalt ist. Dieses Taschengeld dient zur Befriedigung von Privatinteressen des haushaltsführenden Ehegatten. Da dieser Teil des Familienunterhaltsanspruches auf Geldzahlungen gerichtet ist, können hierauf also auch Dritte zugreifen.<sup>8</sup> Der Ehegatte, der eigenes Einkommen hat, hat allerdings keinen Anspruch auf Taschengeld, dagegen aber sehr wohl der Ehegatte in einer sog. Zuverdiener Ehe.<sup>9</sup> Ein Taschengeldanspruch scheidet aus, wenn das Familieneinkommen nur zur Deckung des notwendigen Bedarfs der Familienmitglieder ausreicht.<sup>10</sup>

Der Taschengeldanspruch eines wiederverheirateten Ehegatten kann unterhaltsrelevantes Einkommen darstellen. Dessen volljährigem Kind aus vorheriger Ehe kann es obliegen, diesen zur Darlegung der Haftungsanteile seiner Eltern (§ 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB) vorzutragen.<sup>11</sup>

Als angemessenes Taschengeld werden 5 bis 7 % des Einkommens des Ehegatten angesehen.<sup>12</sup> Das Taschengeld ist i.R.d. § 850b Satz 2 ZPO pfändbar.<sup>13</sup>

## B. Trennungsunterhalt

### ► Das Wichtigste in Kürze

- Bestehende Ehe → Rdn. 16
- Trennung – wie im Scheidungsrecht! → Rdn. 18
- Unterhaltsberechtigter → Rdn. 23 ff.:
  - Keine (ausreichenden) eigenen Einkünfte?
  - Keine Erwerbsobliegenheit?

5 Zum Ehegattenunterhalt nach Trennung und Scheidung s. Rdn. 12 ff. und Rdn. 56 ff.

6 OLG Hamm, Beschl. vom 11.11.2020, FuR 2021, 309.

7 OLG Hamm, Beschl. vom 11.11.2020, FuR 2021, 309.

8 BGH, Urt. vom 12.12.2012, XII ZR 43/11, NJW 2013, 686 = FamRZ 2013, 363.

9 BGH, Urt. vom 21.01.1998, XII ZR 140/96, FamRZ 1998, 608; OLG Frankfurt, Urt. vom 05.04.2001, FamRZ 2001, 1477.

10 BGH, Urt. vom 21.01.1998, XII ZR 140/96, FamRZ 1998, 608.

11 OLG Brandenburg, Beschl. vom 21.12.2018, 13 UF 157/16, FuR 2019, 596.

12 BGH, Urt. vom 21.01.1998, XII ZR 140/96, FamRZ 1998, 608.

13 Zöller/*Herget*, ZPO, § 850b Rn. 18.

Besteht grds. Obliegenheit zur beruflichen Tätigkeit schon während der Trennung?

In welchem zeitlichen Umfang?

Welcher Beruf muss ausgeübt werden?

Wie viel kann netto verdient werden?

- Unterhaltspflichtiger:
  - Tatsächliche Einkünfte (bereinigtes Einkommen)?
  - Keine (ausreichenden) eigenen Einkünfte?
  - Erwerbsobliegenheit?
    - In welchem zeitlichen Umfang?
    - Welcher Beruf muss ausgeübt werden?
    - Wie viel kann netto verdient werden?
- Berechnung des Anspruchs → Rdn. 33 f., 1100 ff.
- Keine Verwirkung des Anspruchs → Rdn. 53 f.

### I. Voraussetzungen des Trennungsunterhaltsanspruchs

- 13 § 1361 BGB regelt den Unterhaltsanspruch vom Zeitpunkt der Trennung bis zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Scheidung.
- 14 Voraussetzungen des Anspruchs sind:
- eine **bestehende** Ehe (eine entsprechende Vorschrift für Partner von Lebenspartnerschaften enthält § 12 LPartG),
  - das **Getrenntleben** der Eheleute,
  - der **Bedarf** des Unterhaltsberechtigten,
  - die **Bedürftigkeit** des Unterhaltsberechtigten,
  - die **Leistungsfähigkeit** des Unterhaltspflichtigen,
  - **kein Verlust des Anspruchs**, z.B. durch einen Ausschlussatbestand.
- 15 Der Trennungsunterhalt beruht auf dem Gedanken ehelicher Solidarität. Der Gesetzgeber versucht, den Beteiligten die Rückkehr in die Ehe zu ermöglichen bzw. zumindest zu erleichtern. Die Eheleute sollen zunächst ihr Leben »normal« fortsetzen können (Nestgedanke), ohne im Hinblick auf die Unterhaltsfrage Veränderungen auf sich nehmen zu müssen. Nach Trennung tritt der Anspruch auf Trennungsunterhalt nach § 1361 Abs. 1 BGB an die Stelle des Familienunterhalts nach § 1360 BGB zwischen Ehegatten. Während § 1360 BGB einen Anspruch bei bestehender ehelicher Lebensgemeinschaft gewährt, erfordert die Anwendbarkeit des § 1361 Abs.1 BGB deren Aufhebung. Der Trennungsunterhalt ist monatlich im Voraus geschuldet, § 1361 Abs. 4 BGB.

#### 1. Bestehende Ehe

- 16 Der **formale Bestand** einer Ehe reicht aus. Die Ehe muss allerdings noch bestehen, d.h., der Anspruch ist auf den Zeitraum bis zur Rechtskraft der Scheidung begrenzt (§ 1564 Satz 2 BGB). Ein Ehegatte, der gegen den anderen Ehegatten Trennungsunter-

halt geltend macht, hat im Streitfall das Bestehen einer wirksamen Ehe darzulegen und zu beweisen.<sup>14</sup> Trennungsunterhalt ist auch im Fall einer aufhebbaren Ehe zu zahlen.<sup>15</sup>

Dabei kommt es für die Anwendung von § 1361 BGB nicht darauf an, ob die Ehegatten die eheliche Lebensgemeinschaft jemals aufgenommen haben oder ob dies geplant war.<sup>16</sup> Die Eheleute müssen nicht zusammengelebt haben. Es kommt auch nicht darauf an, ob die Eheleute während ihres Zusammenlebens eine wirtschaftliche Einheit gebildet oder aus getrennten Kassen gelebt haben.<sup>17</sup> 17

## 2. Getrenntleben der Eheleute

Für die Frage des **Getrenntlebens** gelten die **Grundsätze des Scheidungsrechts** (§ 1567 BGB).<sup>18</sup> Danach ist auch eine Trennung innerhalb der Ehewohnung möglich, wenn keine gegenseitigen Versorgungsleistungen erbracht werden und getrennt genächtigt wird und außer den der Versorgung und Hygiene dienenden Räumen kein Zimmer der ehelichen Wohnung gemeinsam genutzt wird.<sup>19</sup> Erfolgreich gebliebene Versöhnungsversuche unterbrechen dabei die Trennungszeit nicht. Die Gründe, die zur Trennung geführt haben, sind für die Unterhaltsfrage grds. ohne Belang. 18

Unter der Lebensgemeinschaft der Ehegatten ist primär die wechselseitige innere Bindung der Ehegatten zu verstehen. Die häusliche Gemeinschaft umschreibt dagegen die äußere Realisierung dieser Lebensgemeinschaft in einer den Ehegatten gemeinsamen Wohnstätte. Die häusliche Gemeinschaft bezeichnet damit nur einen äußeren, freilich nicht notwendigen Teilaspekt dieser Gemeinschaft.<sup>20</sup> Eine eheliche Lebensgemeinschaft kann daher auch dann bestehen, wenn die Ehegatten einvernehmlich eigenständige Haushalte unterhalten. 19

Solche Gestaltungen der ehelichen Lebensverhältnisse sind nicht selten. Zu denken ist an den Ehegatten, der auf Montage arbeitet und monatelang entfernt von der Familie lebt oder auch an einen inhaftierten Ehegatten, der zwangsweise getrennt von dem in der ehelichen Wohnung lebenden Ehegatten wohnt. 20

Der Vortrag zur Trennung ist daher durch den Vortrag zum Trennungswillen zu substantiieren. Ein solcher ist allerdings anzunehmen, wenn vorgetragen wird, dass ein Ehegatte ausgezogen ist, da die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft ohne äußere Gründe regelmäßig den Schluss auf einen Trennungswillen zulässt.<sup>21</sup> 21

14 OLG Bremen, Beschl. vom 13.11.2015, 4 UF 73/15, FamRZ 2016, 828.

15 OLG Hamm, Beschl. vom 09.06.2022, II-4 UF 167/20, FamRZ 2023, 586.

16 OLG Frankfurt, Beschl. vom 12.07.2019, FuR 2019, 654.

17 BGH, Beschl. vom 19.02.2020, XII ZB 358/19, FamRZ 2020, 918.

18 BGH, Beschl. vom 27.04.2016, XII ZB 485/14, NJW 2016, 2122.

19 OLG Brandenburg, Beschl. vom 10.08.2020, 13 UF 122/17, FamRZ 2021, 367.

20 BGH, Urt. vom 07.11.2001, XII ZR 247/00, FamRZ 2002, 316, 317.

21 OLG Brandenburg, Beschl. vom 03.02.2023, 13 UF 125/22, NJW-Spezial 2023, 198.



- 22 Bei erfolgreicher **Versöhnung erlöschen** der **Trennungunterhaltsanspruch** und auch der diesen Anspruch regelnde **Titel**.<sup>22</sup> Der Anspruch lebt auch durch eine erneute Trennung nicht wieder auf.<sup>23</sup> Der Anspruch muss dann neu bemessen und titulierte werden.<sup>24</sup> Eine erfolgreiche Versöhnung wird durch die Rücknahme des Scheidungsantrags dokumentiert. Dies führt auch zu neuem Lauf der Trennungsfristen.<sup>25</sup> In der Praxis sollte dem Gericht daher nicht vorschnell die Versöhnung der Eheleute mitgeteilt und der Scheidungsantrag zurückgenommen werden, sondern – auch im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit eines Scheiterns – nur, dass die Eheleute einen **Versöhnungsversuch** unternehmen. Damit wird im Falle des Scheiterns – anders als bei einer erklärten erfolgten Versöhnung – auch kein neues Trennungsjahr erforderlich. Zudem kann ein zeitnaher erneuter Verfahrenskostenhilfeantrag nach Antragsrücknahme mutwillig sein.<sup>26</sup>

### 3. Bedarf und Bedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten

- 23 Unterhalt kann nur verlangt werden, wenn der Berechtigte bedürftig ist, wenn er also selbst nicht in der Lage ist, seinen Unterhaltsbedarf aus eigener Kraft sicherzustellen. Dabei ist einmal auf die tatsächlichen Einkünfte des Unterhaltsberechtigten abzustellen. In der Praxis kommt es aber vielfach auf die Frage seiner **Erwerbsobliegenheit** und die Höhe der dadurch ggf. erzielbaren **fiktiven Einkünfte** an.
- 24 Beansprucht werden kann der nach den ehelichen Lebensverhältnissen (dazu s. Rdn. 527) und den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen der Ehegatten angemessene Unterhalt. Die für den nachehelichen Unterhalt geltenden Vorschriften des §§ 1577 und 1581 BGB sind daher bereits beim Trennungunterhalt anzuwenden.
- 25 Der Unterhalt erstreckt sich auf den **gesamten Lebensbedarf** des Ehegatten. Dazu gehören neben Aufwendungen für den Lebensbedarf (Wohnung, Verpflegung und Kleidung, Freizeitgestaltung, Erholung und gesellschaftliche Anlässe, Aufwendungen für Teilnahme am kulturellen oder politischen Leben) auch die Kosten der Krankenversicherung, der Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss (§§ 1361 Abs. 4 Satz 4, 1360a Abs. 4 BGB) und – vom Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens an – auch der **Vorsorgeunterhalt** (§ 1361 Abs. 1 Satz 2 BGB). Der eheangemessene Unterhaltsbedarf beim Trennungunterhalt ist im Falle einer konkreten Bedarfsbemessung nach den Kosten zu ermitteln, die für die Aufrechterhaltung des in der Ehe erreichten Lebensstandards erforderlich sind.<sup>27</sup> In bestimmten Fallgestaltungen wird auf einen Mindestbedarf abgestellt (siehe Rdn. 547 ff.).

22 OLG Stuttgart, Beschl. vom 21.08.2019, 15 UF 80/19, FamRZ 2020, 752.

23 OLG Düsseldorf, Urt. vom 24.01.1992, 6 UF 140/91, FamRZ 1992, 943; OLG Hamm, Beschl. vom 10.03.1998, 10 WF 280/97, FamRZ 1999, 30; vgl. auch OLG Hamm, Beschl. vom 24.01.2011, II-2 WF 277/10, NJW-RR 2011, 1015.

24 OLG Hamm, Beschl. vom 24.01.2011, II-2 WF 277/10, NJW-RR 2011, 1015.

25 OLG Bremen, Beschl. vom 02.05.2012, 4 WF 40/12, FuR 2012, 612.

26 OLG Hamburg, Beschl. vom 06.02.2019, 12 WF 208/18.

27 BGH, Beschl. vom 29.09.2021, XII ZB 474/20, FamRZ 2021, 1965.

Die Höhe des Unterhalts richtet sich nach den ehelichen Lebensverhältnissen, die im Normalfall durch das Gesamteinkommen der beiden Eheleute bestimmt werden. Jedoch ist auch der Trennungsunterhalt grundsätzlich nur aus den von den Ehegatten auch während des Zusammenlebens für Unterhaltszwecke genutzten finanziellen Mitteln zu leisten. Würde also während des ehelichen Zusammenlebens ein Teil der Einkünfte der Ehegatten nicht für den allgemeinen Lebensbedarf verwendet, hat dieses Einkommen auch nach der Trennung bei der Unterhaltsbemessung grds. unberücksichtigt zu bleiben.<sup>28</sup> Eine Ausnahme gilt lediglich bei einer übertrieben sparsamen Lebensführung.<sup>29</sup> Der Unterhaltsgläubiger trägt grds. die Darlegungs- und Beweislast für die Ausgestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse. Bis zu dem Doppelten des höchsten Einkommensbetrages der Düsseldorfer Tabelle (11.000 €) kann allerdings von der tatsächlichen Vermutung ausgegangen werden, dass dieses Einkommen vollständig verbraucht wurde.<sup>30</sup> Bis zu diesem Einkommen kann daher der Unterhaltsbedarf ohne Darlegung der konkreten Einkommensverwendung nach Quote bemessen werden. Darüber hinaus hat der Unterhaltsberechtigte die entsprechende Verwendung des Einkommens für den Lebensbedarf darzulegen und im Bestreitensfall in vollem Umfang zu beweisen.<sup>31</sup>

► **Praxistipp:**

Der Unterhaltsschuldner trägt die Darlegungs- und Beweislast, dass ein Familieneinkommen bis zu 11.000 € nicht vollständig für den Lebensunterhalt verbraucht wurde.

Im Einzelfall kann es angemessen sein, konkret abgrenzbare Sparleistungen, die nicht für den Konsum der Eheleute zur Verfügung standen, vor der Quotenberechnung vom Einkommen abzuziehen.<sup>32</sup>

Ein nicht erwerbstätiger Ehegatte kann nach § 1361 Abs. 2 BGB nur dann darauf verwiesen werden, seinen Unterhalt durch eigene Erwerbstätigkeit selbst zu verdienen, wenn dies von ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen, insb. wegen einer früheren Erwerbstätigkeit, unter Berücksichtigung der Dauer der Ehe und nach den wirtschaftlichen Verhältnissen beider Ehegatten erwartet werden kann. Die Vorschrift schränkt damit die Erwerbsobliegenheit des nicht erwerbstätigen Ehegatten während der Trennungszeit ein.

Grds. braucht sich ein Trennungsunterhalt beanspruchender Ehegatte danach nur darauf verweisen zu lassen, eine den ehelichen Lebensverhältnissen entsprechende, also **ehengemessene Tätigkeit** aufnehmen zu müssen. Für den nahehelichen Unter-

28 BGH, Beschl. vom 25.09.2019, XII ZB 25/19, NJW 2019, 3570 = FamRZ 2020, 21; BGH, Beschl. vom 15.11.2017, XII ZB 503/16, FamRZ 2018, 260.

29 OLG Koblenz, Beschl. vom 22.06.2016, 7 WF 592/16.

30 BGH, Beschl. vom 15.11.2017, XII ZB 503/16, FamRZ 2018, 260.

31 BGH, Beschl. vom 15.11.2017, XII ZB 503/16, FamRZ 2018, 260.

32 OLG Düsseldorf, Beschl. vom 17.12.2021, 3 UF 36/21, FamRZ 2022, 1611 m. Anm. *Borth*.

haltsanspruch stellt § 1574 Abs. 2 BGB aber auch auf die **frühere – vor der Heirat ausgeübte – Erwerbstätigkeit** ab.

- 30 Die aktuellen Grundsätze des nachehelichen Scheidungsrechts und die damit verbundene **Verschärfung der Erwerbsobliegenheiten** werden allerdings bereits auf den Trennungsunterhalt angewendet, wenn das Scheitern der Ehe feststeht. Zwar soll die beim Trennungsunterhalt gem. § 1361 Abs. 2 BGB ggü. der Regelung in § 1574 BGB beim nachehelichen Ehegattenunterhalt **deutlich schwächere Erwerbsobliegenheit** die bestehenden Verhältnisse für die Dauer der Trennungszeit schützen. Im Hinblick auf den Sinn der Trennungszeit und die sich langsam abschwächenden Folgen der ehelichen Lebensgemeinschaft ist aber auch die **Dauer der Trennung zu berücksichtigen**. Während einen Ehegatten, der im Zeitpunkt der Trennung längere Zeit nicht erwerbstätig gewesen ist, im ersten Trennungsjahr i.d.R. keine Erwerbsobliegenheit trifft,<sup>33</sup> **nähern sich die Voraussetzungen der Erwerbsobliegenheit mit zunehmender Verfestigung der Trennung**, insb. wenn die Scheidung nur noch eine Frage der Zeit ist, immer mehr den Maßstäben des nachehelichen Unterhalts an.<sup>34</sup> Daher trifft einen längere Zeit nicht oder nur geringfügig erwerbstätig gewesenen Ehegatten regelmäßig im ersten Trennungsjahr keine Erwerbsobliegenheit bzw. Obliegenheit zur Ausweitung der Erwerbstätigkeit.<sup>35</sup> Durch regelmäßige Unterhaltszahlungen kann unterhaltsrechtlich ein Vertrauenstatbestand geschaffen werden, der den Zeitpunkt der Erwerbsobliegenheit des Unterhaltsberechtigten hinausschiebt.<sup>36</sup>

► **Praxistipp:**

- 31 Unterhaltszahlungen sollten daher ggf. mit dem Hinweis verknüpft werden, dass nach Ablauf des Trennungsjahres eine Erwerbstätigkeit von dem Unterhaltsgläubiger erwartet wird.
- 32 Eine solche verfestigte Trennung kann sich insbesondere manifestieren durch:<sup>37</sup>
- den eigenen Scheidungsantrag,
  - die Zustimmung zum Scheidungsantrag des Gegners,
  - den Abschluss einer Scheidungsfolgenregelung.<sup>38</sup>

33 OLG Hamm, Beschl. vom 26.10.2017, 11 UF 64/17, FamRZ 2018, 678.

34 BGH, Urt. vom 18.04.2012, XII ZR 73/10, NJW 2012, 2190; BGH, Urt. vom 05.03.2008, XII ZR 22/06, FamRZ 2008, 963 m. Anm. *Büttner* = FF 2008, 248 m. Anm. *Graba* = NJW 2008, 1946 m. Anm. *Griesche*; OLG Koblenz, Beschl. vom 10.02.2016, 7 WF 120/16, FuR 2016, 424; OLG Düsseldorf, Urt. vom 29.10.2009, II-7 UF 88/09, FamRZ 2010, 646; OLG Zweibrücken, Urt. vom 01.02.2008, 2 UF 170/07, OLGR 2008, 886.

35 OLG Düsseldorf, Beschl. vom 05.02.2021, II-3 WF 134/20, FamRZ 2022, 1609; vertiefend *Bömelburg* FamRB, 2022, 387 ff.

36 OLG Brandenburg, Beschl. vom 07.01.2021, 9 UF 132/20, Rn. 31.

37 *Büte* FuR 2008, 309; *Borth*, FamRZ 2006, 813, 815; OLG Brandenburg, Urt. vom 22.04.2008, 10 UF 226/07, FamRZ 2008, 1952; OLG Zweibrücken, Urt. vom 01.02.2008, 2 UF 170/07, OLGR 2008, 886.

38 BGH, Urt. vom 05.03.2008, XII ZR 22/06, FamRZ 2008, 963 m. Anm. *Büttner* = FF 2008, 248 m. Anm. *Graba* = NJW 2008, 1946 m. Anm. *Griesche*.

## II. Berechnung des Trennungsunterhalts

Es gilt der Halbteilungsgrundsatz: beide Ehegatten haben häufig am ehegemessenen Lebensstandard, den ehelichen Lebensverhältnissen (s. Rdn. 533 ff.), teil. Der Trennungsunterhalt wird i.d.R. durch den **Quotenbedarf** konkretisiert, der aus einem rechnerischen Anteil an der Einkommensdifferenz der Parteien besteht. Der Quotenbedarf ist die Umsetzung des Halbteilungsgrundsatzes unter Einbeziehung des Erwerbsanreizes. Die Berechnungsweise entspricht derjenigen beim nachehelichen Unterhalt. Der Ehegattenunterhaltsanspruch berechnet sich nunmehr bundesweit grds. entsprechend Anm. B. der Düsseldorfer Tabelle (Stand: 01.01.2023) mit 45 % der Differenz der anrechenbaren Einkommen aus Erwerbstätigkeit sowie der Hälfte, mithin 50 %, der sonstigen Einkünfte begrenzt auf den vollen ehelichen Bedarf.

In der Entscheidung vom 13.11.2019 hat der BGH<sup>39</sup> darauf hingewiesen, dass der Erwerbsanreiz bundesweit auf 1/10 reduziert werden sollte. In der Entscheidung vom 15.12.2021 führt der BGH<sup>40</sup> aus, dass ein höherer Erwerbsanreiz der besonderen Begründung bedürfe. Seit 2022 bestimmen die überwiegenden Leitlinien der Oberlandesgerichte den Erwerbsanreiz mit 1/10, seit 2023 alle. Zurückliegende Zeitpunkte sind nach BGH ebenfalls mit 1/10 zu berechnen.<sup>41</sup> Der Bonus ist von dem bereinigten Nettoeinkommen nach Abzug der Verbindlichkeiten und des Kindesunterhalts abzuziehen.<sup>42</sup>

Mit der Entscheidung vom 29.09.2021 hat der BGH<sup>43</sup> weiterhin entschieden, dass beim Trennungsunterhalt von den Erwerbseinkünften des betreuenden Elternteils der Barunterhalt der Kinder nach den gemeinsamen Einkünften der Eltern abzüglich des hälftigen auf den Barunterhalt fallenden Kindergelds und abzüglich des von dem Barunterhaltspflichtigen gezahlten Kindesunterhalts abzusetzen ist,<sup>44</sup> s. Berechnungsbeispiele Rdn. 1102 ff.<sup>45</sup> Mit der Entscheidung vom 18.05.2022 hat der BGH<sup>46</sup> diese Berechnungsgrundlagen für die Berechnung der Haftungsanteile bei Mehr- und Sonderbedarf des Kindes bestätigt. Während ein Teil der Literatur<sup>47</sup> und auch das

39 BGH, Beschl. vom 13.11.2019, XII ZB 3/19, FamRZ 2020, 171.

40 BGH, Beschl. vom 15.12.21, XII ZB 557/20, FamRZ 2022, 434 m. Anm. Witt.

41 BGH, Beschl. vom 15.12.21, XII ZB 557/20, FamRZ 2022, 434 m. Anm. Witt; s.a. OLG Brandenburg, Beschl. vom 02.03.2022, 9 UF 179/21, FamRZ 2022, 941 m. Anm. Borth; anders OLG Hamburg, Leitlinien 15.2. (Stand: 01.01.2023).

42 Vgl. OLG Düsseldorf, Leitlinien 15.2. (Stand: 01.01.2023); zur Diskussion m.w.N. Kleffmann/Kleffmann FuR 2023, 58, 59.

43 BGH, Beschl. vom 29.09.2021, XII ZB 474/20, FamRZ 2021, 1965, Rn. 34 m. Anm. Seiler; OLG Frankfurt, Beschl. vom 15.06.2022, 7 UF 77/21, FamRZ 2023, 45.

44 S. auch Kleffmann/Kleffmann FuR 2023, 2, 9.

45 S. auch weitere Berechnungsbeispiele und Meinungsstand m.w.N. bei Viefhues FuR 2023, 166 ff.; ausf. auch Maaß NZFam 2023, 49 ff.

46 BGH, Beschl. vom 18.05.2022, FamRZ 2022, 1366; dazu ausf. Götz/Seiler FamRZ 2022, 1338 ff.; Gutdeutsch FamRZ 2022, 1757 f.; Borth FamRZ 2022, 1758 f.; Duderstadt FamRZ 2022, 1755 ff.; Lies-Benachib FamRZ 2023, 9 ff.

47 Götz/Seiler FamRZ 2022, 1338 ff.

OLG Oldenburg<sup>48</sup> dies als Systembruch wertet, dürfte die neue Berechnungsmethode der Rechtswirklichkeit einer Doppelverdiener Ehe mit Kindern Rechnung tragen und zwar kompliziert, aber gerecht sein.<sup>49</sup> Im Verfahren empfiehlt sich jedoch ggf. zu anzuerkennenden Belastungen des betreuenden Elternteils vorzutragen.<sup>50</sup>

- 36 Ob während der Trennungszeit ein Ausbildungsanspruch (vgl. § 1575 BGB) geschuldet wird, ist zweifelhaft. Herleiten ließe sich ein solcher Anspruch während der Trennung allenfalls aus einem entsprechenden Lebensplan der Beteiligten, wie es etwa der Fall sein könnte, wenn ein Ehegatte dem aus einem anderen Land und Kulturkreis stammenden anderen Ehegatten im Zuge der Eheschließung zugesagt hätte, ihm im Fall der ehebedingten Übersiedlung nach Deutschland das Erlernen der Sprache und eine Ausbildung zu finanzieren.<sup>51</sup>
- 37 Bei der Geltendmachung von Ehegattenunterhalt bei einem prägenden Familieneinkommen über 11.000 € gilt sowohl für den Trennungsunterhalt wie auch für den nachgehenden Unterhalt folgender Grundsatz: Ohne konkrete Darlegung der Verwendung des Geldes bzw. der Bedarfsdarlegung ist die Geltendmachung des Höchstsatzes (45 % aus 11.000 €) möglich, bei einem höheren Bedarf ist die vollständige Verwendung auch des höheren Einkommens bzw. die konkrete Bedarfsdarlegung notwendig.<sup>52</sup>

► **Praxishinweis:**

38 Bei der **konkreten Bedarfsermittlung**

- sind alle zur Aufrechterhaltung benötigten Lebenshaltungskosten darzulegen.
- Eine überschlägige Darstellung der in den einzelnen Lebensbereichen anfallenden Kosten durch den Unterhaltsberechtigten genügt,
- so dass eine Schätzung möglich ist, § 287 ZPO.
- Maßstab ist der Lebensstandard der Beteiligten:
  - Wohnen und sonstige Wohnungs-/Hauskosten (Hausrat, Haushaltsgeräte, Reparaturen, Reinigungsmittel, Haushaltspersonal, Gärtner),
  - Essen,
  - Kleidung, Schmuck,
  - Altersvorsorge, Krankenvorsorge, sonstige Versicherungen,
  - Telefon,
  - Freizeitaktivitäten, Sport, Hobby, Kultur, Urlaub,
  - Friseur, Kosmetik, Körperpflege,
  - Pkw-Kosten,
  - Restaurantbesuche, soziale Kontakte, Geschenke,

48 OLG Oldenburg, Beschl. vom 16.05.2023, 3 UF 32/23, NJW-Spezial 2023, 517.

49 So auch *Lies-Benachib* FamRZ 2023, 9 ff.

50 Vgl. OLG Oldenburg, Beschl. vom 16.05.2023, 3 UF 32/23, NJW-Spezial 2023, 517.

51 OLG Bremen, Beschl. vom 28.02.2012, 5 UF 6/12, FuR 2012, 559; s.a. OLG Karlsruhe, Beschl. vom 18.08.2011, 18 UF 19/11, FamRZ 2012, 790.

52 BGH, Beschl. vom 29.09.2021, XII ZB 474/20, FamRZ 2021, 1965; BGH, Beschl. vom 25.09.2019, XII ZB 25/19, FamRZ 2020, 21.

- sonstige Positionen.

Auch die Wohnkosten richten sich nach der Fortschreibung der ehelichen Lebensverhältnisse unter Berücksichtigung des Auszugs des getrenntlebenden Ehegatten. Dieser Auszug führt allerdings nicht zwangsläufig zu einer Verringerung der Wohnkosten, wenn eine kleinere Wohneinheit auch nur zu einer entsprechenden Miete zu erlangen ist.<sup>53</sup>

Der **Halbteilungsgrundsatz** bildet auch hier die Obergrenze. Zu beachten ist, dass der Unterhaltsgläubiger im Rahmen der konkreten Bedarfsermittlung keinen Erwerbsanreiz abziehen darf.<sup>54</sup> 39

Lebt der Unterhaltsschuldner in einem Land mit höherem Preisniveau (hier Norwegen), ist der Unterhaltsanspruch durch eine nach Kaufkraft gewichtete Aufteilung des zur Verfügung stehenden Gesamtbetrags zu berechnen. Der Halbteilungsgrundsatz ist dann dadurch gewahrt, dass dem Unterhaltsgläubiger ein der Kaufkraft entsprechendes Einkommen verbleibt.<sup>55</sup> 40

### III. Altersvorsorgeunterhalt

#### ► Das Wichtigste in Kürze

- Es besteht grds. ein Anspruch ab Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags, § 1361 Abs. 1 Satz 2 BGB → Rdn. 42 ff. und 41
- nach Rechtskraft der Scheidung aus §§ 1578 Abs. 3 BGB → Rdn. 55 ff.
- Ermöglichung der Altersvorsorge entsprechend der durch den Elementarunterhalt bestimmten ehelichen Lebensstellung, Berechnung nach der sog. Bremer Tabelle unter Beachtung des Halbteilungsgrundsatzes. → Rdn. 222 ff. 42

Vom Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags an kann der Berechtigte außerdem **Altersvorsorgeunterhalt** gem. § 1361 Abs. 1 Satz 2 BGB verlangen. Durch diese Unterhaltszahlungen wird er in die Lage versetzt, seine lückenlose Alterssicherung sicherzustellen, da ab Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags die über den Versorgungsausgleich gewährte Beteiligung an der Altersversorgung des Ehepartners ihr Ende findet, vgl. § 3 VersAusglG. Dieser Anspruch entsteht daher nicht schon mit der Trennung, sondern erst mit der **Zustellung des Scheidungsantrags**.

Der **Altersvorsorgeunterhalt** wird im Regelfall nach dem Beitragssatz in der gesetzlichen Rentenversicherung bemessen. Dazu ist der einem Nettoeinkommen entsprechende Basisunterhalt in eine Bruttobemessungsgrundlage umzurechnen, da auch der Rentenversicherungsbeitrag von dem Bruttoverdienst berechnet wird. Die vom BGH 43

53 BGH, Beschl. vom 29.09.2021, XII ZB 474/20, FamRZ 2021, 1965.

54 BGH, Beschl. vom 29.09.2021, XII ZB 474/20, FamRZ 2021, 1965 m.w.N.

55 OLG Brandenburg, Beschl. vom 13.09.2021, 13 UF 89/18, FamRZ 2022, 449.

gebilligte und jährlich fortgeschriebene **Bremer Tabelle**<sup>56</sup> vereinfacht die Berechnung. Zur Berechnung des Vorsorgeunterhalts ergibt sich durch einen dort abzulesenden Zuschlag auf den Basisunterhalt eine bestimmte Bruttobemessungsgrundlage. Hieraus ist mithilfe des aktuellen Beitragssatzes für die gesetzliche Rentenversicherung der Vorsorgeunterhalt betragsmäßig auszurechnen. Betreibt der Unterhaltspflichtige eine unterhaltsrechtlich anzuerkennende zusätzliche Altersvorsorge, ist es darüber hinaus geboten, dies auch dem Unterhaltsberechtigten durch eine entsprechende Erhöhung des Altersvorsorgeunterhalts zu ermöglichen.<sup>57</sup> Auch bei dem Altersvorsorgeunterhalt gibt es eine pauschalisierte Bedarfsberechnung nur bis zum Grenzsatz des Quotenunterhalts aus 11.000 €, um einen Systembruch zu vermeiden.<sup>58</sup> Zur Berechnung des Vorsorgeunterhalts s.u. Rdn. 221 ff.

- 44 Der Anwalt des Unterhaltsberechtigten macht sich regresspflichtig, wenn er den Mandanten nicht auf die Möglichkeit der Geltendmachung von Altersvorsorgeunterhalt hinweist.<sup>59</sup> Rückwirkend kann Altersvorsorgeunterhalt nur verlangt werden, wenn der Unterhaltspflichtige in Verzug gesetzt worden ist. Es reicht aber aus, dass vom Unterhaltspflichtigen Auskunft mit dem Ziel der Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs begehrt worden ist.<sup>60</sup> Eine gesonderte Auskunftsaufforderung bezogen auf Altersvorsorgeunterhalt ist nicht erforderlich. Wird allerdings der Anspruch beziffert und der Altersvorsorgeunterhalt im Leistungsverfahren vergessen, ist später eine rückwirkende Nachforderung i.d.R. ausgeschlossen.<sup>61</sup>
- 45 Beim Vorsorgeunterhalt sind die betreffenden Einzelbeträge für den Altersvorsorgeunterhalt im Tenor gesondert auszuweisen.<sup>62</sup> Die auftretenden Berechnungsprobleme muss nicht nur das Familiengericht lösen, sondern der Anwalt muss zuvor auch selbst korrekt rechnen, da er dem Gegner ja eine bezifferte Zahlungsaufforderung zuleiten und im Streitfall bei Gericht auch einen bezifferten Antrag stellen muss.<sup>63</sup>

56 S. *Gutdeutsch* FamRZ 2023, 342 f.

57 BGH, Beschl. vom 25.09.2019, XII ZB 25/19, NJW 2019, 3570 = FamRZ 2020, 21.

58 OLG Saarbrücken, Beschl. vom 23.03.2021, 6 UF 136/20, FamRZ 2021, 3537 m. Anm. *Born*.

59 OLG Düsseldorf, Beschl. vom 09.06.2009, I-24 U 133/08, FamRZ 2010, 73.

60 BGH, Beschl. vom 07.11.2012, XII ZB 229/11, FamRZ 2013, 109 m. Anm. *Finke* = NJW 2013, 161 m. Anm. *Born*; BGH, Urt. vom 22.11.2006, XII ZR 24/04, FamRZ 2007, 193, 196 m. Anm. *Borth*; KG, Beschl. vom 19.07.2013, 13 UF 56/13, FuR 2014, 50.

61 BGH, Beschl. vom 19.11.2014, XII ZB 478/13, NJW 2015, 334 = FamRZ 2015, 309 m. Anm. *Maurer*; BGH, Beschl. vom 07.11.2012, XII ZB 229/11, NJW 2013, 161 = FamRZ 2013, 109 m. Anm. *Finke*; OLG Saarbrücken, Beschl. vom 21.01.2014, 6 WF 7/14, FamRZ 2014, 1475; ausf. jurisPK-BGB/*Viefhues*, § 1613 Rn. 146 ff.

62 BGH, Urt. vom 18.02.2015, XII ZR 80/13, NJW 2015, 1380 = FamRZ 2015, 824 m. Anm. *Witt*.

63 Ausf. *Nickel* FuR 2016, 674; Berechnungsvorschläge bieten *Weil* FamRZ 2016, 684; *Gutdeutsch* FamRB 2013, 126 ff.; *Jacob* FamRZ 1988, 997, 999; *Conradis* FamRZ 2004, 1156, 1157; *Hauß* FamRB 2005, 81, 82.

## IV. Krankenvorsorgeunterhalt

## ► Das Wichtigste in Kürze

- Grds. besteht bis zur Rechtskraft der Scheidung eine Familienversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung, § 10 SGB V, 46
- sonst weiterhin Anspruch auf private Versicherung.
- Nachehelicher Unterhalt: Aus § 1578 Abs. 2 BGB Anspruch auf angemessene Versicherung für den Fall der Krankheit und Pflegebedürftigkeit.
- Berechnung → Rdn. 212 ff.

Der Unterhaltsanspruch schließt auch einen Anspruch auf Versicherungsschutz für den Fall der Krankheit ein, wenn der Unterhaltsberechtigte Beiträge zur Krankenversicherung zu entrichten hat. Ist eine Mitversicherung des getrennt lebenden Ehegatten in der gesetzlichen **Krankenversicherung** des Ehepartners nicht mehr gegeben, kann er als **zusätzlichen Bedarf** die Krankenversicherungskosten gegen den barunterhaltspflichtigen Ehegatten geltend machen. Auch beim Krankenvorsorgeunterhalt sind die betreffenden Einzelbeträge im Tenor gesondert auszuweisen.<sup>64</sup> Auch der Anspruch auf nachehelichen Krankenvorsorgeunterhalt gem. § 1578 Abs. 2 BGB kann in der Höhe begrenzt oder befristet werden.<sup>65</sup> Ein nach einer Ehescheidung vom Unterhaltsverpflichteten dem freiwillig krankenversicherten Unterhaltsberechtigten geleisteter Kranken- und Pflegevorsorgeunterhalt ist der Bemessung der Versicherungsbeiträge mit zugrunde zu legen.<sup>66</sup> 47

## V. Sonderfragen

## 1. Verzicht

Ein **Verzicht** auf Trennungsunterhalt ist nur mit Wirkung für die Vergangenheit möglich. Ein Verzicht für die Zukunft scheitert an §§ 1361 Abs. 4 Satz 3, 1360a Abs. 3, 1614 Abs. 1 BGB. 48

Das Verbot eines Verzichtes kann auch nicht dadurch umgangen werden, dass ein sog. »pactum de non petendo« geschlossen wird, also eine Vereinbarung, mit der auf die Vollstreckung von Unterhaltsansprüchen verzichtet wird.<sup>67</sup> 49

64 BGH, Urt. vom 18.02.2015, XII ZR 80/13, NJW 2015, 1380 = FamRZ 2015, 824 m. Anm. Witt.

65 OLG Oldenburg, Urt. vom 26.11.2009, 14 UF 114/09, FamRZ 2010, 567.

66 BSG, Urt. vom 19.08.2015, B 12 KR 11/14 R, FamRZ 2016, 304. Zu den Berechnungsproblemen s. *Hauß* FamRB 2016, 273.

67 BGH, Beschl. vom 30.09.2015, XII ZB 1/15, FamRZ 2015, 2131 m. Anm. *Wolff/Bergschneider* = NJW 2015, 3715 m. Anm. *Born*; dazu *Spangenberg* FF 2016, 152; BGH, Beschl. vom 29.01.2014, XII ZB 303/13, FamRZ 2014, 629 m. Anm. *Bergschneider*; *Bergschneider* FamRZ 2000, 609; *Deisenhofer* FamRZ 2000, 1368.



- 50 Die Grenze zwischen unzulässigem Verzicht und zulässiger Vereinbarung zur Höhe wird bei einer Toleranzgrenze von 20 bis 33 % des Bedarfs gezogen.<sup>68</sup> Daher können auch Abfindungsvereinbarungen, die den Trennungsunterhalt umfassen, problematisch sein.

## 2. Befristung

- 51 Eine **Befristung** des Trennungsunterhalts ist mangels einer einschlägigen gesetzlichen Vorschrift nicht möglich.<sup>69</sup> Im Einzelfall wird eine Versagung wegen Unbilligkeit bejaht (hier: nach 26 Jahren Trennung).<sup>70</sup>

## 3. Mehrere Unterhaltsgläubiger

- 52 Sind **mehrere Unterhaltsgläubiger** vorhanden, stellt sich die **Rangfrage**. Nach § 1609 Nr. 1 BGB sind minderjährige unverheiratete Kinder sowie im Haushalt lebende Kinder bis 21 Jahre, die sich in der Schulausbildung befinden (§ 1603 Abs. 2 BGB), vorrangig.

## VI. Einschränkungen des Anspruchs auf Trennungsunterhalt

- 53 Der Anspruch auf Trennungsunterhalt kann gem. §§ 1361 Abs. 3 i.V.m. 1579 Nr. 2 bis 8 BGB wegen **grober Unbilligkeit** herabgesetzt oder **zeitlich begrenzt** werden oder auch **völlig wegfallen**, Einzelheiten s.u. Rdn. 1375 ff.
- 54 Der Ausschlussgrund der kurzen Ehe (§ 1579 Nr. 1 BGB) ist beim Trennungsunterhalt nicht anwendbar. In § 1361 Abs. 3 BGB hat der Gesetzgeber für den Trennungsunterhalt lediglich die entsprechende Anwendbarkeit der Vorschriften des § 1579 Nr. 2 bis 8 BGB vorgesehen.

## C. Ehegattenunterhalt für die Zeit nach Rechtskraft der Scheidung

- 55 Für die Zeit nach Rechtskraft der Scheidung gilt vorrangig der Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit, § 1569 BGB. Der Anspruch muss sich daher aufgrund eines der nachfolgenden Unterhaltstatbestände ergeben und zudem – abgesehen vom Betreuungsunterhalt – lückenlos an den Zeitpunkt der Rechtskraft der Scheidung bzw. an einen vorherigen Unterhaltstatbestand anknüpfen.<sup>71</sup> Aus §§ 1570 ff. BGB ergeben sich die folgenden Unterhaltstatbestände:

68 BGH, Beschl. vom 30.09.2015, XII ZB 1/15, FamRZ 2015, 2131 m. Anm. *Wolff/Bergschneider* = NJW 2015, 3715 m. Anm. *Born*; dazu *Spangenberg* FF 2016, 152.

69 OLG Düsseldorf, Beschl. vom 05.02.2021, II-3 WF 134/20, FamRZ 2022, 1609; OLG Bremen, Beschl. vom 01.12.2008, 4 WF 142/08, FamRZ 2009, 1415; OLG Düsseldorf, Beschl. vom 17.01.2008, FamRZ 2008, 1539; OLG Brandenburg, Beschl. vom 11.11.2008, 10 UF 45/08, FuR 2009, 211.

70 AG Brakel, Beschl. vom 07.06.2021, 13 F 69/20, FamRZ 2021, 1882.

71 OLG Koblenz, Beschl. vom 19.02.2016, 13 WF 22/16, NJW 2016, 2279.