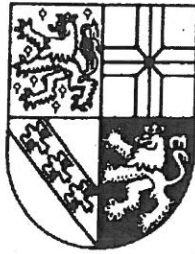


AG Merzig



Erlass des Beschlusses durch:

- Übergabe an die Geschäftsstelle
- Bekanntgabe durch Verlesen der Beschlussformel
- Verkündung unter Bezugnahme auf die Beschlussformel
- Verkündung durch Verlesen der Beschlussformel

am 23. März 2021, 9:30 Uhr

(Datum, Uhrzeit)

gez.

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

SAARLÄNDISCHES OBERLANDESGERICHT

BESCHLUSS

In der Familiensache

Antragsgegner und Beschwerdeführer,

- Verfahrensbevollmächtigte: |

g e g e n

Antragstellerin und Beschwerdegegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwältin Solander, Saarlouis -

wegen Trennungsunterhalts

hat der 6. Zivilsenat – Senat für Familiensachen I –
des Saarländischen Oberlandesgerichts

auf die mündliche Verhandlung vom **16. März 2021**

durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht _____, den Richter am
Oberlandesgericht _____ und die Richterin am Oberlandesgericht _____

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – in Merzig vom 12. August 2020 -
– unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und der Antragsgegner unter Abweisung des weitergehenden Antrags verpflichtet, an die Antragstellerin für den Zeitraum Oktober 2014 bis März 2021 rückständigen Trennungsunterhalt von insgesamt 113.665 EUR – davon 10.094 EUR Altersvorsorgeunterhalt – sowie ab April 2021 monatlich im Voraus einen Trennungsunterhalt von 1.281 EUR zu zahlen.
2. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerderechtszuges. Für die erste Instanz bewendet es bei der Kostenentscheidung des Familiengerichts.
3. Der Beschluss ist sofort wirksam.

Gründe:**I.**

Die Beteiligten streiten zweitinstanzlich noch darum, ob und ggf. in welcher Höhe der Antragstellerin (fortan: Ehefrau) in der Zeit ab Oktober 2014 gegen den Antragsgegner (Ehemann) ein Anspruch auf Trennungsunterhalt zusteht.

Die Beteiligten, beide Deutsche, schlossen am _____ miteinander die Ehe. Aus der Ehe gingen zwei Kinder – _____ und _____ – hervor. Als Ehwohnung diente den Beteiligten das bereits vorehelich im Alleineigentum des Ehemannes stehende, aus einer Haupt- und einer Einliegerwohnung bestehende Hausanwesen in der _____ in _____ Der Ehemann erwarb außerdem durch Kaufvertrag vom 19. September 2006 das an dieses Anwesen angrenzende Anwesen seiner Tante _____ und _____

übernahm die auf diesem Anwesen lastenden Grundschulden; die durch diese besicherten Darlehen valutierten damals noch mit 72.000 EUR.

Die Ehefrau zog am 1. Juli 2012 aus dem ehelichen Anwesen aus; seitdem leben beide Kinder bei ihr. Ob die Ehegatten erst ab dann oder aber – so die Ehefrau – bereits seit dem 5. November 2011 voneinander getrennt leben, ist zwischen den Beteiligten streitig.

Das Scheidungsverbundverfahren ist seit dem 10. Dezember 2014 beim Amtsgericht – Familiengericht – in Saarlouis rechtshängig.

Die geborene, alte Ehefrau ist Geografin. Sie arbeitet seit als in , zunächst in Teilzeit und seit September 2016 im Umfang fast eines vollen . Sie pendelt von ihrer Wohnung in zu ihrer 60 km entfernten Arbeitsstätte. Seit März 2020 lebt sie mit ihrem neuen Lebensgefährten, Herrn , zusammen.

Der geborene, Ehemann war seit November 2009 in leitender Stellung bei der beschäftigt und arbeitet seit April 2014 für die . Er wurde am 15. November 2018 aus einer neuen Verbindung Vater des Kindes

Nach vorgerichtlicher Zahlungsaufforderung vom 28. Oktober 2014 hat die Ehefrau den Ehemann, der sich mit Anwaltsschreiben vom 3. Dezember 2014 für unbegrenzt leistungsfähig erklärt hatte, zunächst im Wege am 10. November 2015 eingereichter und dem Ehemann am 16. Januar 2016 zugestellter Teilklage“ und auf dem Boden einer konkreten Bedarfsbemessung für den Zeitraum Oktober 2014 bis November 2015 auf Trennungsunterhalt von 51.826,19 EUR sowie für den Zeitraum von Dezember 2014 bis November 2015 auf Altersvorsorgeunterhalt von 8.200,39 EUR in Anspruch genommen. Zuletzt hat sie ihren Antrag für die Zeit ab Dezember 2015 mit dem Ehemann am 5. November 2019 zugestelltem Schriftsatz – auf die jüngere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Quotenunterhalt bei besonders guten Einkommensverhältnissen gegründet – erweitert und monatlich 3.311 EUR Elementarunterhalt sowie 761,46 EUR Altersvorsorgeunterhalt, ferner ab Januar

2019 monatlich 3.344 EUR Elementarunterhalt und 757,39 EUR Altersvorsorgeunterhalt begehrt.

Der Ehemann ist dem Antrag vollumfänglich entgegengetreten.

Das Familiengericht hat zur Frage des Wohnwerts des Anwesens des Ehemannes zum Stichtag 1. Juli 2012 durch Einholung eines Sachverständigengutachtens Beweis erhoben, das vom Gutachterausschuss für Grundstückswerte für den Landkreis Merzig-Wadern unter dem 12. Oktober 2017 erstattet wurde und auf das verwiesen wird.

Durch den angefochtenen Beschluss vom 12. August 2020, auf den Bezug genommen wird, hat das Familiengericht den Ehemann unter Abweisung des weitergehenden Antrags verpflichtet, an die Ehefrau für den Zeitraum Oktober 2014 bis November 2015 rückständigen Elementarunterhalt von insgesamt 28.327 EUR und für den Zeitraum Dezember 2014 bis November 2015 rückständigen Altersvorsorgeunterhalt von insgesamt 6.214 EUR, für Dezember 2015 Elementarunterhalt von 2.096 EUR und Altersvorsorgeunterhalt von 526 EUR, für die Zeitspanne Januar bis August 2016 monatlich Elementarunterhalt von 1.613 EUR und Altersvorsorgeunterhalt von 384 EUR, für September 2016 Elementarunterhalt von 1.262 EUR und Altersvorsorgeunterhalt von 282 EUR, für die Unterhaltsperiode von Oktober 2016 bis Dezember 2017 monatlichen Trennungsunterhalt von 938 EUR und ab Januar 2018 solchen von 1.281 EUR zu zahlen.

Mit seiner Beschwerde verfolgt der Ehemann seinen erstinstanzlichen Abweisungsantrag vollumfänglich weiter.

Die Ehefrau bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Der Senat hat die Akten des Scheidungsverbundverfahrens des Amtsgerichts Merzig zum Gegenstand der mündlichen Senatsverhandlung gemacht.

II.

Die nach §§ 58 ff., 117 FamFG zulässige Beschwerde des Ehemannes hat lediglich einen verhältnismäßig geringfügigen Teilerfolg.

Der zulässige Unterhaltsantrag der Ehefrau ist in etwas niedrigerem Ausmaß begründet, als das Familiengericht dies – obschon auf der Grundlage eines beanstandungsfreien Verfahrens und mit sorgfältiger Begründung – angenommen hat.

Der Ehefrau steht gegen den Ehemann dem Grunde nach unstreitig aus § 1361 BGB ein Anspruch auf Trennungsunterhalt zu, dessen Höhe sich nach den eheprägenden Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Beteiligten richtet. Die Bemessung des Unterhaltsbedarfs erfolgt dabei – wegen des Maßstabs der ehelichen Lebensverhältnisse – entsprechend den auch für den nahehelichen Unterhalt nach § 1578 Abs. 1 BGB geltenden Grundsätzen (BGH FamRZ 2020, 918; 2016, 199), wobei dieser Bedarf wegen § 1361 Abs. 1 S. 2 BGB ab Dezember 2014 – dem Monat der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens zwischen den Beteiligten – die Kosten einer angemessenen Alters- und Invaliditätsvorsorge umfasst.

Ohne Erfolg wendet sich der Ehemann dagegen, dass das Familiengericht den an den ehelichen Lebensverhältnissen auszurichtenden (Elementar-)Unterhaltsbedarf der Ehefrau mit dem doppelten Betrag des höchsten in der jeweiligen Düsseldorfer Tabelle ausgewiesenen Einkommensbetrags bemessen hat.

Die ehelichen Lebensverhältnisse richten sich vorwiegend nach dem vorhandenen Familieneinkommen. Der Unterhalt wird dementsprechend in der Praxis bei durchschnittlichen Einkommensverhältnissen in den weitaus meisten Fällen nach einer Quote des Gesamteinkommens der Ehegatten bemessen. Bei dieser Methode wird im Sinne einer tatsächlichen Vermutung davon ausgegangen, dass im Wesentlichen das gesamte Einkommen zu Konsumzwecken verbraucht wird. Dieses wird daher auch bei der Bemessung des nahehelichen Unterhalts nach dem Halbteilungsgrundsatz (für Einkommen aus Erwerbstätigkeit modifiziert um einen Erwerbsanreiz) im Ergebnis hälftig auf beide Ehegatten verteilt.

Die Annahme, dass das gesamte vorhandene Einkommen für den Lebensunterhalt der Ehegatten verwendet wird, ist bei besonders günstigen Einkommensverhältnissen allerdings nicht mehr ohne weiteres gerechtfertigt. Vielmehr liegt in diesen Fällen die Vermutung nahe, dass ein Teil des Einkommens der Vermögensbildung zufließt. Da der Unterhalt allein dazu bestimmt ist, den laufenden Lebensbedarf abzudecken, muss der Unterhaltsberechtigte in solchen Fällen auf geeignete Weise vortragen, in welchem Umfang das Familieneinkommen für den Konsum verbraucht worden ist.

Dieser Darlegungslast für seinen Unterhaltsbedarf kann der Unterhaltsberechtigte auf die Weise genügen, dass er den Bedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen (§ 1578 Abs. 1 S. 1 BGB) konkret vorträgt (vgl. dazu BGH FamRZ 2012, 947; 2011, 192). Gleichwohl bleibt das Einkommen auch dann ein geeigneter Anknüpfungspunkt für die Darlegung des Bedarfs nach den ehelichen Lebensverhältnissen. Denn auch in diesen Fällen kann der Unterhaltsberechtigte seinen Bedarf im Wege der Quotenmethode ermitteln. Allerdings muss er dann mangels tatsächlicher Vermutung für den vollständigen Verbrauch der Einkünfte zu Konsumzwecken zusätzlich vortragen, dass und in welchem Umfang die hohen Einkünfte zur Deckung der ehelichen Lebensverhältnisse verwendet worden sind. Wenn der Unterhaltsschuldner dem substantiiert widerspricht, bleibt es bei der Darlegungs- und Beweislast des Unterhaltsberechtigten auch für den vollständigen Verbrauch dieser Einkünfte zu Konsumzwecken.

Die tatsächliche Vermutung für den vollständigen Verbrauch der Einkünfte zur Deckung des laufenden Lebensbedarfs entfällt indes nach jüngerer höchstrichterlicher Rechtsprechung, welcher der Senat folgt, erst dann, wenn das Familieneinkommen das Doppelte des höchsten Einkommensbetrages der Düsseldorfer Tabelle übersteigt. Unterhalb dieser Grenze kann daher der Unterhaltsbedarf des Berechtigten ohne Darlegung der konkreten Einkommensverwendung nach der Einkommensquote bemessen werden (BGH FamRZ 2020, 21; 2018, 260).

Als Familieneinkommen in diesem Sinn ist dabei das Einkommen anzusehen, das für den ehelichen Lebensbedarf der beiden Ehegatten zur Verfügung steht und damit insoweit unterhaltsrelevant ist. Zur Beurteilung, ob die Grenze für die tatsächliche Verbrauchsvermutung überschritten ist, sind daher die Einkünfte der Eheleute vorab um vorrangigen Kindesunterhalt, sonstige eheprägende Unterhaltsverpflichtungen, berufsbedingte Aufwendungen und etwaige weitere berücksichtigungsfähige Positionen zu bereinigen. Der als Einkommensbruchteil berechnete sog. Erwerbsanreiz gehört hingegen zum unterhaltsrelevanten Einkommen. Maßgebend sind also die für die Bemessung des Ehegattenunterhalts relevanten Einkünfte (BGH FamRZ 2020, 21).

Aufgrund dieser rechtlichen Vorgaben geht der Einwand des Ehemannes – mangels konkreter Darlegung des Bedarfs habe die Ehefrau ihren Unterhaltsanspruch nicht schlüssig dargetan – bereits im Ansatz fehl. Denn auch der Unterhaltsberechtigte, der bei einem die Grenze für die tatsächliche Verbrauchsvermutung übersteigenden Familieneinkommen seinen Bedarf allein nach der Quote berechnet, hat seinen Bedarf in Höhe der Quote aus dem Doppelten des höchsten Einkommensbetrags der Düsseldorfer Tabelle schlüssig dargelegt, selbst wenn er nichts zur konkreten Verwendung des Familieneinkommens vorträgt. Dass das Familieneinkommen insgesamt über dieser Grenze liegt, lässt nämlich nicht die tatsächliche Vermutung für den vollständigen Verbrauch des bis zur Grenze reichenden Familieneinkommens entfallen (BGH FamRZ 2020, 21). Ebenso wenig lässt sich aus der dargestellten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs das vom Ehemann aufgestellte Postulat herleiten, dass die quotale Bedarfsermittlung unter dem Vorbehalt stehe, dass eine konkrete Bedarfsermittlung nicht möglich sei. Vielmehr soll die Erweiterung der Quotenmethode bei besonders guten Einkommensverhältnissen gerade – was der Senat ausdrücklich begrüßt – eine praktikable Bewältigung des Massenphänomens Unterhalt ermöglichen (BGH FamRZ 2020, 21; 2018, 260).

Nach Maßgabe dessen findet die Handhabung des Familiengerichts, zur Ermittlung des Elementarunterhalts den Bedarf in Höhe der 3/7-Quote aus – bis 2017 – 10.200 EUR bzw. – ab 2018 – 11.000 EUR zu veranschlagen, die uneingeschränkte Billigung des Senats, nachdem der Ehemann jedenfalls Beträge, die von den Ehegatten zur Vermögensbildung verwendet worden sind bzw. werden und unter

Abzug derer das bedarfsbestimmende Familieneinkommen unter diese Quotenbeträge geriete, schon nicht substantiiert vorgetragen hat.

Von vornherein unbehelflich ist in diesem Zusammenhang seine Darstellung, er habe seine Wohnung in Paris und dort seinen Lebensbedarf zu decken gehabt, weil darin – jedenfalls bei den vorliegend obwaltenden Einzelfallumständen – gerade ein Verbrauch von Familieneinkommen liegt, da die Beteiligten bereits vor der Trennung einer Wochenendehe geführt hatten, in deren Rahmen der Ehemann – zumindest – die Woche über in dieser Wohnung in Paris gewohnt und die Kosten für diese Unterkunft aufgebracht hat.

Soweit der Ehemann ferner vorgetragen hat, er habe in der Zeit des Zusammenlebens das in seinem Alleineigentum stehende Hausanwesen – sowie ein zweites Hausanwesen – abbezahlt, sind – wie im Senatstermin unwidersprochen erörtert – nach den eigenen Angaben des Ehemannes in seiner in der Folgesache Güterrecht erteilten Auskunft diese Darlehen spätestens am 4. Dezember 2011 allesamt getilgt gewesen, sodass keiner Vertiefung mehr bedarf, dass das diesbezügliche Vorbringen des Ehemanns ohnehin unsubstantiiert ist.

Hinsichtlich seines Vorbringens, der Ehefrau sei es in der Ehe gelungen, eine Summe von rund 70.000 EUR anzusparen, kann letztlich dahinstehen, ob dieser Sachvortrag in Grundzügen substantiiert ist. Denn zugunsten des Ehemannes kann unterstellt werden, dass die Ehefrau diesen Betrag in der Zeit zwischen der Eheschließung und dem vom Familiengericht im GÜ-Verfahren festgestellten Trennungsdatum angespart hat. Dies entspräche einem Zeitraum von rund 11 Jahren, also einem durchschnittlichen monatlichen Sparbetrag – ohne Zins und Zinseszinsen zu berücksichtigen – von $(70.000 / 132 =)$ rund 530 EUR monatlich. Es liegt auf der Hand, dass auch bei Abzug dieser Sparquote das nicht zur Vermögensbildung verwandte Familieneinkommen jeweils weit über der oben dargestellten, eine konkrete Bedarfsermittlung erforderlich machenden Einkommensgrenze liegt. Denn nach den unangefochtenen Feststellungen des Familiengerichts hat sich schon im Jahr 2014 – dem ersten streitgegenständlichen Unterhaltsjahr und zugleich demjenigen mit den unstreitig niedrigsten

zusammengerechneten Erwerbseinkünften der Beteiligten – das Familieneinkommen auf $(3.510 + 11.720 =) 15.230$ EUR netto belaufen.

Von diesem Betrag kann neben dem Unterhalt für _____ auch für die Zeit ab November 2018 der Unterhalt von _____ abgesetzt werden, ohne dass der Bedarf unter die o.g. Quote absinkt, sodass dahinstehen kann, dass das Familiengericht insoweit zu Recht eine gehaltvolle Darstellung des Barunterhaltsanspruchs dieses Kindes vermisst hat.

Mithin wird die für den vollständigen Verbrauch des Familieneinkommens in Höhe des dargestellten Quotenbedarfs streitende Vermutung bereits mangels ausreichend substantiierten Bestreitens des Ehemannes nicht ansatzweise erschüttert (vgl. auch dazu BGH FamRZ 2020, 21).

Auf der Ebene der Unterhaltsbedürftigkeit der Ehefrau tritt der Senat bei den obwaltenden besonderen Einzelfallumständen der Würdigung des Familiengerichts bei, dass der Ehefrau erst ab Oktober 2016 fiktiv Einkünfte aus vollschichtiger Tätigkeit in ihrem ausgeübten Beruf zugerechnet werden können. Vergebens erstrebt der Antragsgegner die Zurechnung eines fiktiven Erwerbseinkommens auf ihren Seiten wegen einer von ihm angenommenen Verletzung ihrer Obliegenheit, bereits früher in größerem Umfang zu arbeiten.

Nach § 1361 Abs. 2 BGB kann der nicht erwerbstätige Ehegatte nur dann darauf verwiesen werden, seinen Unterhalt durch eine Erwerbstätigkeit selbst zu verdienen, wenn dies von ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen, insbesondere wegen einer früheren Erwerbstätigkeit unter Berücksichtigung der Dauer der Ehe, und nach den wirtschaftlichen Verhältnissen beider Ehegatten erwartet werden kann.

Die Anforderungen hinsichtlich einer Erwerbsobliegenheit sind für den Trennungsunterhalt zunächst großzügiger – und später nie strenger –, als sie für den nachehelichen Unterhalt bestimmt sind. Denn die gegenüber dem nachehelichen Unterhalt – dort gilt § 1569 BGB – deutlich schwächere Erwerbsobliegenheit will die bestehenden Verhältnisse schützen, damit die Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht erschwert wird. Deswegen kann die erstmalige Aufnahme

einer Erwerbstätigkeit oder die Ausweitung einer Tätigkeit noch innerhalb des ersten Jahres nach der Trennung („Schonfrist“) in der Regel nicht verlangt werden. 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. Mit zunehmender Verfestigung der Trennung, insbesondere wenn die Scheidung nur noch eine Frage der Zeit ist, besteht für eine erheblich großzügigere Beurteilung in der Regel kein Grund mehr und nähern sich die Voraussetzungen der Erwerbsobliegenheit den Maßstäben des nahehelichen Unterhalts an (vgl. BGH FamRZ 2012, 1201; Senatsbeschluss vom 4. Dezember 2014 – 6 UF 129/14 –; Beschluss des 9. Zivilsenats des Saarländischen Oberlandesgerichts vom 4. Juni 2014 – 9 UF 68/13 –). Bei der Einzelfallbeurteilung sind auch die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten in den Blick zu nehmen (Senatsbeschlüsse vom 31. Januar 2019 – 6 UF 76/18 –, NJW-Spezial 2019, 356, und vom 13. Dezember 2012 – 6 UF 392/12 –).

Hieran gemessen ist der Senat der – im Senatstermin dargelegten – Auffassung, dass es den Ehemann nicht benachteiligt, dass das Familiengericht für die Zeit bis September 2016 angenommen hat, dass die Ehefrau – die zu Beginn des Unterhaltszeitraums ein Deputat von $([16 + 1] / 22 * 100 =)$ gut 77 % geleistet und dieses bis September 2016 auf $([18 + 1 + 0,5 + 0,5] / 22 * 100 =)$ fast 91 % aufgestockt hat – ihrer Erwerbsobliegenheit genügt, ihr allerdings für die Zeit ab Oktober 2016 fiktiv ein Einkommen aus einem vollen Lehrdeputat zugerechnet hat.

Dabei berücksichtigt der Senat die Ehedauer von rund 14 Jahren, den Umstand, dass sich die – schon damals studierte – Ehefrau während des Zusammenlebens der Beteiligten vollständig in den Dienst der Haushaltsführung und Kindererziehung gestellt und dem Ehemann den Rücken für seine sehr beachtliche berufliche Karriere freigehalten hat. Außerdem wägt der Senat – mit hohem Gewicht – die im Unterhaltszeitraum durchgehend außergewöhnlich großzügigen wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten. Hinzu kommt, dass die Ehefrau bereits im Jahr 2011 ihre Stelle als Lehrbeauftragte in Luxemburg angetreten und dort im Vergleich zu einer vergleichbaren Stelle in Deutschland erheblich höhere Einkünfte erwirtschaftet hat, wobei sie allerdings zusätzlich durch das Pendeln zur Arbeitsstelle belastet wurde, zumal sie weiterhin alleine für die Betreuung der beiden gemeinsamen Kinder

zuständig war. In diesem Zusammenhang hat es der ehelichen Rollenverteilung entsprochen, dass die Ehefrau die Kinder schulisch und in der Freizeit sportlich, musisch und künstlerisch in erheblichem Umfang persönlich unterstützt; der Senat nimmt diesbezüglich auf die überzeugenden Ausführungen im angefochtenen Beschluss Bezug.

Soweit der Ehemann behauptet hat, die Freizeitaktivitäten hätten sich sämtlich in fußläufiger Entfernung zur Wohnung befunden, hat die Ehefrau – in der Nachfolge unwidersprochen und unschwer einleuchtend – darauf hingewiesen, dass von ihrer Wohnung in aus zu Fuß weder zum Reiten nach noch zum Ballett nach und zum Querflötenspielen nach gegangen sei.

Der Senat ist daher trotz des damals noch verhältnismäßig jungen Alters der Ehefrau – mit dem Familiengericht – der Ansicht, dass diese bis September 2016 ihrer Erwerbsobliegenheit genügt hat.

In Ansehung dessen ist die Berechnung des Elementarunterhalts durch das Familiengericht im beanstandeten Erkenntnis nicht zu beanstanden; das Familiengericht hat zutreffend – ausgehend von den um ein Anreizsiebel bereinigten monatlichen Eigeneinkünften der Ehefrau von 2.614 EUR im Zeitraum Oktober bis Dezember 2014, von 2.275 EUR im Jahr 2015, von 2.758 in der Zeitperiode von Januar bis August 2016, von 3.109 EUR im September 2016 sowie von 3.433 EUR ab Oktober 2018 die Ehefrau als – monatsbezogen und gerundet – im Zeitraum Oktober bis Dezember 2014 in Höhe von 1.757 EUR, im Jahr 2015 in Höhe von 2.096 EUR, im Zeitabschnitt von Januar bis August 2016 in Höhe von 1.613 EUR, im September 2016 in Höhe von 1.262 EUR, in der Zeitspanne Oktober 2016 bis Dezember 2017 in Höhe von 938 EUR und ab Januar 2018 in Höhe von 1.281 EUR elementarunterhaltsbedürftig angesehen.

Soweit das Familiengericht der Ehefrau – auf der Grundlage dieser (vorläufigen, dazu gleich) Elementarunterhaltsbeträge – für den Zeitraum bis einschließlich September 2016 einen Altersvorsorgeunterhaltsanspruch in der im angefochtenen Beschluss errechneten Höhe zuerkannt hat, hat der Ehemann hiergegen keine

Beanstandungen erhoben; auch aus Rechtsgründen ist hiergegen nichts zu erinnern (siehe zur Berechnung des Altersvorsorgeunterhalts unter – von der höchstrichterlichen und Senatsrechtsprechung gebilligter – Heranziehung der Bremer Tabelle BGH FamRZ 2010, 1637 m.w.N.; Senatsbeschlüsse vom 8. Juni 2017 – 6 UF 4/17 –, vom 8. Juni 2017 – 6 UF 12/17 –, vom 21. April 2016 – 6 UF 84/15 – und vom 3. März 2016 – 6 UF 114/15 –).

Durchgreifende Rechtsbedenken – und dies begründet den relativ geringen Teilerfolg seines Rechtsmittels – meldet der Ehemann allerdings gegen die Rechtssicht des Familiengerichts an, „bei einer konkreten Bedarfsberechnung“ habe keine Nachberechnung unter anteiliger Kürzung des Elementarunterhalts stattzufinden.

Denn bei einer Unterhaltsberechnung nach Quoten ist, wenn dem Unterhaltsberechtigten neben dem Elementarunterhalt auch Altersvorsorgeunterhalt zuerkannt wird, nach der höchstrichterlichen und Senatsrechtsprechung (siehe auch dazu BGH a.a.O.; Senatsbeschlüsse a.a.O.) der endgültige Gesamtunterhalt grundsätzlich zweistufig zu berechnen, wobei auf der zweiten Ebene zur Meidung einer Verletzung des Halbteilungsgrundsatzes der dem Unterhaltsverpflichteten zustehende Halbteilungsbedarf um den (vorläufig errechneten) Elementarunterhalt (sog. Rohunterhalt) sowie den Altersvorsorgeunterhalt zu bereinigen ist, sodass sich schließlich – nach Halbteilung des Ergebnisses dieses Rechenschrittes – der endgültige Elementarunterhalt ergibt.

Der vorliegende Fall bietet – abweichend von der zu diesem Punkt nicht näher begründeten Auffassung des Familiengerichts – keinen Anlass, von der mithin regelmäßig gebotenen Halbteilungskontrolle abzuweichen.

Denn sieht der Unterhaltsberechtigte trotz besonders günstiger Einkommensverhältnisse der Ehegatten davon ab, seinen Unterhaltsbedarf konkret darzulegen und beschränkt er sich darauf, diesen in Höhe des von der dargestellten höchstrichterlichen Rechtsprechung gebilligten höchsten Quotenbedarfs anzusetzen, so kann er nicht zugleich einen – aus Elementar- und Altersvorsorgeunterhalt zusammengesetzten – Gesamtunterhaltsanspruch geltend machen, welcher jenen Quotenbedarf übersteigt. Dies wäre bereits dogmatisch in sich widersprüchlich, da

der Bundesgerichtshof dem Unterhaltsberechtigten für einen jenen obersten Quotenbedarf übersteigenden Gesamtunterhaltsbedarf die Darlegungs- und Beweislast aufbürdet. Die Rechtssicht des Familiengerichts bedeutet daher einen Systembruch und kommt letztlich einer nicht gerechtfertigten „Rosinentheorie“ gleich, die auch – soweit dem Senat ersichtlich – keine Unterstützung in Rechtsprechung oder Literatur erfährt.

Die Lage könnte allenfalls anders bewertet werden, wenn der Altersvorsorgeunterhaltsberechtigte darlegt – und bei Bestreiten beweist –, dass ausreichend zusätzliche, nichtprägende Einkünfte entweder auf Seiten des Unterhaltspflichtigen oder des Unterhaltsberechtigten vorhanden sind (BGH FamRZ 1999, 372; Wendl/Gutdeutsch, Unterhaltsrecht, 10. Aufl., § 4, Rz. 890 ff.). Hierzu hat die Ehefrau vorliegend indes bereits nichts Belastbares vorgetragen.

Hiernach ist der Gesamtunterhaltsanspruch der Ehefrau unter Kürzung ihres Elementarunterhalts für den Zeitraum Dezember 2014 bis September 2016 wie folgt zu berechnen, wobei auf Seiten des Ehemannes von Eigeneinkünften in Höhe des Quotengesamtbedarfs beider Ehegatten abzüglich des um das Anreizsiebel bereinigten Einkommens der Ehefrau auszugehen ist:

Dezember 2014

$$([8.742 - 2.614] - 2.614 - 428) / 2 = \text{ELU } 1.543 \text{ EUR} + \text{AVU } 428 \text{ EUR} = 1.971 \text{ EUR}$$

Januar bis Dezember 2015

$$([8.742 - 2.275] - 2.275 - 526) / 2 = \text{ELU } 1.833 \text{ EUR} + \text{AVU } 526 \text{ EUR} = 2.359 \text{ EUR}$$

Januar bis August 2016

$$([8.742 - 2.758] - 2.758 - 384) / 2 = \text{ELU } 1.421 \text{ EUR} + \text{AVU } 384 \text{ EUR} = 1.805 \text{ EUR}$$

September 2016

$$([8.742 - 3.109] - 3.109 - 282) / 2 = \text{ELU } 1.121 \text{ EUR} + \text{AVU } 282 \text{ EUR} = 1.403 \text{ EUR}$$

Ab Oktober 2016 ist kein Altersvorsorgeunterhalt mehr geschuldet, sodass es monatlich im Zeitraum Oktober 2016 bis Dezember 2017 bei einem Unterhaltsanspruch von 938 EUR und ab Januar 2018 von 1.281 EUR bewendet.

Für diese Unterhaltsbeträge ist der Ehemann unstreitig leistungsfähig (§ 1581 BGB).

Die Voraussetzungen für eine rückwirkende Inanspruchnahme des Ehemannes seit Oktober 2014 (§§ 1361 Abs. 4 S. 4, 1360 a Abs. 3, 1613 Abs. 1 BGB) liegen infolge des von der Ehefrau in der Antragsschrift in Bezug genommenen Schreibens vom 28. Oktober 2014 unstreitig vor.

Soweit das Familiengericht keine Teilerfüllung des Trennungsunterhaltsanspruchs der Ehefrau durch die Zahlung monatlicher 1.500 EUR des Ehemannes zu erkennen vermocht hat, findet diese Würdigung – gegen welche der Ehemann zweitinstanzlich auch keine gesonderten, substantiierten Einwände vorgetragen hat –, aus den vom Familiengericht überzeugend dargestellten Gründen die Billigung des Senats.

Die Unterhaltsansprüche der Ehefrau sind nicht verwirkt.

Einen Ausbruch aus intakter Ehe (§ 1361 Abs. 3 i.V.m. § 1579 Nr. 7 BGB) hat das Familiengericht mit überzeugenden Erwägungen, auf die verwiesen wird, verneint.

Der entscheidende Gesichtspunkt für die Annahme eines Härtegrundes im Sinne dieser Regelung liegt in der Widersprüchlichkeit des Verhaltens des Unterhaltsberechtigten, der sich zum einen aus der ehelichen Bindung löst, zum anderen aber die eheliche Solidarität durch ein Unterhaltsbegehren einfordert, ohne seinerseits den Grundsatz der Gegenseitigkeit zu wahren. Dieses Prinzip wird verletzt, wenn der Unterhaltsberechtigte sich gegen den Willen seines Ehegatten einem anderen Partner zuwendet und jenem die dem Ehegatten geschuldete Hilfe und Fürsorge zuteilwerden lässt. Daher genügt ein „Ausbruch“ aus der Ehe als solcher noch nicht; vielmehr muss jene Abkehr von der Ehe regelmäßig in Form der Begründung einer eheähnlichen – wenn auch noch nicht notwendigerweise verfestigten – Gemeinschaft, der Aufnahme eines nachhaltigen, auf längere Dauer angelegten intimen Verhältnisses oder der Aufnahme intimer Beziehungen zu

ständig wechselnden Partnern – oder zum selben Partner in unterbrochenen, kurzen Zeitabständen – erfolgen, die jeweils die Bewertung rechtfertigen muss, dass die Inanspruchnahme des anderen Ehegatten auf Unterhalt grob unbillig erscheint. Dabei ist wesentlich, ob das Verhalten des Berechtigten für das Scheitern der Ehe ursächlich war (BGH FamRZ 2012, 779; 2011, 791; 2008, 1414; 1983, 670, jeweils m.w.N.; Senatsbeschluss vom 17. Februar 2011 – 6 UF 135/10 –; OLG Zweibrücken FamRZ 2009, 699; vgl. NK-BGB/Hohloch, BGB, 4. Aufl., § 1579, Rz. 70 m.w.N.; Palandt/Brudermüller, BGB, 80. Aufl., § 1579, Rz. 31, m.w.N.).

Das Vorliegen dieser Anforderungen an die Annahme eines Ausbruchs aus intakter Ehe kann der Senat hier nicht feststellen.

Unstreitig hatte die Ehefrau allerdings im Jahr 2010 – vor der Trennung – die Ehe durch Aufnahme einer kurzen Affäre mit Herrn _____ gebrochen. Die Ehefrau hatte dies indes dem Ehemann unstreitig im November 2010 offenbart und beendet; sie hat ferner unwidersprochen vorgetragen, dass die Beteiligten sich über diesen von der Ehefrau als „Belanglosigkeit“ bezeichneten Fehltritt ausgesprochen und entschieden hätten, in Paris neu anzufangen. Dieser Vorfall erfüllt die dargestellten tatbestandlichen Anforderungen an einen Ausbruch aus intakter Ehe bereits nicht, überdies wäre er auch – was selbständig trägt – verziehen worden.

Soweit der Ehemann – im Lichte von § 115 FamFG entgegen der Rechtssicht der Ehefrau nicht verspätet – behauptet, die Ehefrau habe in 2011 – ebenfalls vor der Trennung der Beteiligten – eine intime Beziehung zu Herrn _____ aufgenommen, ist sein Sachvortrag teilweise schon nicht substantiiert genug; jedenfalls ist der hierfür darlegungs- und beweisbelastete Ehemann insgesamt beweisfällig.

Unstreitig ist Herr _____ 2011 oft bei der Ehefrau zu Besuch gewesen und im Sommer 2011 einmal auf der Terrasse – der Eigentumswohnung – des von der Ehefrau bewohnten Hauses eingeschlafen und ist ein auf seinen Namen zugelassenes Auto regelmäßig über Nacht in der Parkbucht des Familienanwesens abgestellt gewesen, wobei der Besitzer dieses Fahrzeugs im Hausanwesen übernachtet hat. Die Ehefrau hat ferner nicht die weitere Behauptung des

Ehemannes bestritten, sie habe 2011 im Familienhaus einen von der Ehefrau für Herrn selbst gefertigten Adventskalender gefunden; etwas, das sie zuvor für den Ehemann angefertigt habe. Ebenso unstreitig ist Herr der Ehefrau beim Umzug behilflich gewesen, haben sich die Tochter Herrn und angefreundet und hatte Herr I auch Aufträge an der Schule der Ehefrau gehabt, sodass man sich dort über den Weg gelaufen ist.

Der Ehemann, der hieraus den Schluss auf eine intime Beziehung der Ehefrau zu Herrn zieht, hat außerdem behauptet, die Ehefrau habe diese Beziehung auch noch nach ihrem Auszug im (richtig:) Juli 2012 weitergeführt. Herr habe sich in ihrer neuen Wohnung aufgehalten und dort übernachtet; dies habe endgültig zum Scheitern der Ehe geführt. Später habe Herr zudem Bekannten mitgeteilt, dass die Antragstellerin seine Freundin sei.

Die Ehefrau hat eine intime Beziehung zu Herrn in – ihrer sekundären Darlegungslast genügender – Weise bestritten. Sie hat ausgeführt, es habe zu Herrn keine Beziehung gegeben; dieser habe sie lediglich über die Zeit der Trennung unterstützt, sie habe mit ihm darüber reden können. Er habe grundsätzlich in der Einliegerwohnung übernachtet und sei tatsächlich einmal dort auf der Terrasse eingeschlafen. Die neue Wohnung habe die Ehefrau mit den Kindern alleine bewohnt.

Bei diesem zweitinstanzlichen Sach- und Streitstand vermag der Senat nicht den Schluss auf eine intime Beziehung der Ehefrau zu Herrn zu ziehen; auch eine Beweisaufnahme ist nicht veranlasst.

Denn soweit sich der Ehemann darauf beruft, Herr habe Bekannten mitgeteilt, dass die Antragstellerin seine Freundin sei, ist dies völlig unsubstantiiert. Weder die Namen der Bekannten noch die Zeitpunkte oder Umstände, unter denen Herr dies diesen berichtet haben soll, sind in einer der Einlassung der Ehefrau hierzu zugänglichen Weise vorgetragen. Auch die vom Ehemann vorgelegten, zwischen ihm und der Ehefrau gewechselten E-Mails lassen keinen, geschweige denn einen ausreichend belastbaren Schluss auf eine intime Beziehung zu. Die weiteren vom Ehemann dargelegten Umstände mögen eine solche

Beziehung – auch nach der allgemeinen Lebenserfahrung – nicht ausschließen, genügen aber keinesfalls, um den Senat davon zu überzeugen. Die ausschlaggebende Behauptung geschlechtlicher Kontakte zwischen der Ehefrau und Herrn [Name] ist der Ehemann aber gerade nicht unter Beweis gestellt. Dem diesbezüglichen Gegenbeweisangebot des Zeugen [Name] durch die Ehefrau ist mangels Führung des Hauptbeweises durch den Ehemann nicht nachzukommen. Diese Behauptung des Ehemannes ist auch nicht schon im von § 113 Abs. 1 S. 2 FamFG i.V.m. § 448 ZPO erforderlichen Ausmaß angewiesen, zumal es dem Ehemann freigestanden hätte, den Zeugen Malessa selbst anzubieten.

Keiner Vertiefung bedarf hiernach die Frage, ob – wie die Ehefrau, vom Ehemann bestritten, behauptet – der Ehemann seinerseits bereits vor der Trennung eine außereheliche Beziehung aufgenommen hatte.

Das unstreitig seit März 2020 bestehende Zusammenleben der Ehefrau mit ihrem neuen Lebensgefährten, Herrn [Name], rechtfertigt die Annahme der Voraussetzungen von § 1361 Abs. 3 i.V.m. § 1579 Nr. 2 BGB – unter dem Gesichtspunkt einer verfestigten Lebensgemeinschaft – nicht.

Nach letzterer Vorschrift ist ein Unterhaltsanspruch zu versagen, herabzusetzen oder zeitlich zu begrenzen, soweit die Inanspruchnahme des Verpflichteten grob unbillig wäre, weil der Berechtigte in einer verfestigten Lebensgemeinschaft lebt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich der Senat angeschlossen hat, kann eine verfestigte Lebensgemeinschaft insbesondere dann angenommen werden, wenn eine Beziehung so gestaltet ist, dass objektive, nach außen tretende Umstände wie etwa ein über einen längeren Zeitraum hinweg geführter gemeinsamer Haushalt, das Erscheinungsbild in der Öffentlichkeit, größere gemeinsame Investitionen wie der Erwerb eines gemeinsamen Familienheims oder die Dauer der Verbindung den Schluss auf eine verfestigte Lebensgemeinschaft nahelegen. Entscheidend ist darauf abzustellen, dass der unterhaltsberechtigten Ehegatte eine verfestigte neue Lebensgemeinschaft eingegangen ist, sich damit endgültig aus der ehelichen Solidarität herauslöst und zu erkennen gibt, dass er diese nicht mehr benötigt (BGH FamRZ 2011, 791, 1498 und 1854; Senatsbeschlüsse vom 7. Februar 2019 – 6 UF 59/18 – und vom 29. März 2012 – 6 UF 171/11 –; BT-Drucks. 16/1830 S. 21). Dabei

kann auf die schon vor dem Inkrafttreten der Neuregelung des § 1579 Nr. 2 BGB ergangene Rechtsprechung zurückgegriffen werden, die das Bestehen einer verfestigten Lebensgemeinschaft als einen Härtegrund nach § 1579 Nr. 7 BGB a.F. angesehen hat (BGH FamRZ 2011, 1854). Danach konnte ein länger dauerndes Verhältnis des Unterhaltsberechtigten zu einem anderen Partner zur Annahme eines Härtegrundes im Rahmen des § 1579 Nr. 7 BGB a.F. führen, wenn sich die Beziehung in einem solchen Maße verfestigt hatte, dass sie als eheähnliches Zusammenleben anzusehen und gleichsam an die Stelle einer Ehe getreten war. Dabei setzte die Annahme einer verfestigten Lebensgemeinschaft nicht zwingend voraus, dass die Partner räumlich zusammenleben und einen gemeinsamen Haushalt führen, auch wenn eine solche Form des Zusammenlebens in der Regel als ein typisches Anzeichen hierfür angesehen wurde. Unter welchen Umständen – nach einer gewissen Dauer, die im Allgemeinen zwischen zwei und drei Jahren liegt – auf ein eheähnliches Zusammenleben geschlossen werden konnte, lässt sich nicht allgemeinverbindlich festlegen (BGH FamRZ 2011, 1498 und 1854; 2008, 1414; 2004, 614; 2002, 810; Senatsbeschlüsse a.a.O.).

Hieran gemessen ist das Zeitmoment noch nicht erfüllt; Umstände, die dessen unbeschadet die Annahme einer ausreichend verfestigten Lebensgemeinschaft rechtfertigen könnten, sind vom Ehemann weder substantiiert dargelegt worden noch sonst erkennbar.

Hiernach addieren sich die bis März 2021 aufgelaufenen Unterhaltsrückstände auf insgesamt 113.665 EUR, wovon 10.094 EUR auf Altersvorsorgeunterhalt entfallen.

Nach alledem ist der angefochtene Beschluss wie aus der Entscheidungsformel ersichtlich teilweise abzuändern, wobei der Senat bei seiner Tenorierung – abweichend von derjenigen des Familiengerichts – dem Umstand Rechnung trägt, dass Elementar- und Altersvorsorgeunterhalt lediglich unselbständige Bestandteile des einheitlichen, den gesamten Lebensbedarf umfassenden Unterhaltsanspruchs sind (BGH FamRZ 2007, 117; 1982, 1187), sodass der Gesamtunterhaltsanspruch zu titulieren – und der auf den Altersvorsorgeunterhalt entfallende Anteil dennoch gesondert auszuweisen – ist (siehe auch die Tenorierung in BGH FamRZ 1999, 372).

Die Kostenentscheidung beruht für beide Rechtszüge auf § 243 S. 1, S. 2 Nr. 1 FamFG, wobei der Senat für das Beschwerdeverfahren den Rechtsgedanken von § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO sowie – für beide Instanzen – den langen Unterhaltszeitraum berücksichtigt hat.

Die Anordnung der sofortigen Wirksamkeit folgt aus § 116 Abs. 3 S. 2 und S. 3 FamFG.

Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen (§ 70 FamFG).



Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

