

**Titel:**

**Zur Dauer, Berechnung und Darlegungslast beim Betreuungsunterhalt nach § 1615I BGB**

**Normenkette:**

BGB § 1610 Abs. 1, § 1613, § 1615I

**Leitsätze:**

1. Aus dem Wortlaut des § 1615 Abs. 2 BGB ergibt sich, dass ebenso wie bei § 1570 BGB ein Unterhaltsanspruch nach Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes die Ausnahme darstellt. Er besteht nur, wenn besondere Gründe, die konkret dargelegt werden müssen, für einen längeren Unterhaltsanspruch sprechen. Da der Gesetzgeber jedoch keinen übergangslosen Wechsel von der Vollzeitkinderbetreuung zur Vollzeitenerwerbstätigkeit gewünscht hat, sollte auch bei normal entwickelten Kindern eine Vollzeittätigkeit im unmittelbaren Anschluss an die Vollendung des dritten Lebensjahres – gleichsam eine Beschleunigung von „Null auf Hundert“ – allenfalls in besonderen Ausnahmefällen verlangt werden. Das bedeutet, dass nach Ablauf des Dreijahreszeitraums in der Regel lediglich eine teilweise Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils erwartet werden kann. (Rn. 38) (redaktioneller Leitsatz)
2. Es fehlt eine Rechtsgrundlage dafür, das Einkommen der Mutter zum Zeitpunkt der Geburt zu indexieren. Maßstab für die Höhe ist das von der Unterhaltsberechtigten hypothetisch erzielbare Erwerbseinkommen, das sie ohne Geburt bei planmäßiger Fortsetzung der Tätigkeit erzielen würde. Hierzu könnten mögliche Gehaltssteigerungen vorgetragen werden, nicht aber eine inflationsbedingte Indexierung. (Rn. 50) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Darlegungs- und Beweislast für den Bedarf trifft grundsätzlich die Antragstellerin als Unterhaltsberechtigte, da sie hieraus Rechte ableitet. Nachdem ihr Bedarf jedoch durch den Halbteilungsgrundsatz begrenzt ist, dessen Grundlage sich in der Sphäre des Antragsgegners befindet, muss der Antragsgegner zu seinen Einkommensverhältnissen vortragen. Daraufhin trifft wiederum die Unterhaltsberechtigte die sekundäre Darlegungslast, wenn sie meint, dass der Antragsgegner mehr verdient hat als dargetan. Denn nach den Regeln zum Beweis negativer Tatsachen kann der Antragsgegner nicht darlegen, dass er nicht mehr verdient hat. (Rn. 57) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

kindbezogene Gründe, Betreuungsunterhalt, Ausnahme, Indexierung, Nachteil, Halbteilungsgrundsatz, Darlegungs- und Beweislast, Bedürftigkeit, teilweise Erwerbstätigkeit, sekundäre Darlegungslast, Bedarf, Einkommensverhältnisse

**Rechtsmittelinstanz:**

OLG München, Beschluss vom 18.10.2023 – 2 UF 613/23

**Tenor**

1. Der Antragsgegner ist verpflichtet, an die Antragstellerin ab Mai 2023 einen monatlich im Voraus zu zahlenden Betreuungsunterhalt in Höhe von 431,- € zu bezahlen fällig jeweils zum Monatsersten.
2. Der Antragsgegner ist verpflichtet, an die Antragstellerin rückständigen Betreuungsunterhalt für den Zeitraum Oktober 2019 bis Dezember 2019 in Höhe von 3.882,- €, für Januar bis April 2020 in Höhe von 468,- €, für Mai 2020 in Höhe von 322,68 €, von Juni 2020 bis Januar 2021 in Höhe von 6.392,- € und für Februar 2021 bis April 2023 in Höhe von 11.637,- €, insgesamt 22.701,68 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz gem. § 247 BGB aus 431,- EUR seit 01.02.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.03.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.04.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.05.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.06.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.07.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.08.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.09.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.10.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.11.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.12.2022 aus weiteren 431,- EUR seit 01.01.2023 aus weiteren 431,- EUR seit 01.02.2023 aus weiteren 431,- EUR seit 01.03.2023 aus weiteren 431,- EUR seit 01.04.2023.

3. Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.
4. Die Kosten werden gegeneinander aufgehoben.
5. Der Verfahrenswert für das Verfahren wird auf 94.387,- € festgesetzt.

## **Entscheidungsgründe**

I.

**1**

Die Beteiligten sind die nichtehelichen Eltern der gemeinsamen Tochter ..., geboren .... Sie leben seit Oktober 2019 voneinander getrennt. Das Kind wird von der Antragstellerin betreut. Der Antragsgegner leistet gemäß gerichtlicher Vereinbarung seit 01.03.2021 Kindesunterhalt in Höhe von 152 % des Mindestunterhalts der Düsseldorfer Tabelle nebst Mehrbedarf von 90,- € monatlich. Die Antragstellerin macht Betreuungsunterhalt gem. § 1615 I BGB geltend.

**2**

Der Antragsgegner hat von Januar bis April 2020 monatlich Betreuungsunterhalt i.H.v. 1.100,- € gezahlt, für Mai 2020 bis zum 3. Geburtstag von ... am ... einen anteiligen Betrag von 746,- €, danach keinen Betreuungsunterhalt mehr.

**3**

Die Antragstellerin trägt vor, sie habe vor der Geburt ein Nettoeinkommen von 3.838,80 € erzielt (Anlage ASt 6), dies seien indexiert 3.954,84 €. Nach den vorzunehmenden Abzügen ergebe sich durch die erforderliche Indexierung ein Betrag von 3.731,34 €. In den Jahren 2019 und 2020 habe sie auf Grund einer Arbeitszeit von 20 Stunden pro Woche nur noch €1.954,54 (Anlage ASt 7), seit 01.02.2021 auf Grund Aufstockung auf 22 Stunden € 2.210,48 (Anlage ASt 8) erzielt. Sie könne auf Grund der Betreuung des Kindes keine Auswärtstermine mehr betreuen und könne ihre Tätigkeit auch nicht aufstocken. Sie habe eine Fahrzeit zum Arbeitsplatz von 1,5 Stunden einfach. Die Tätigkeit sei in der Fremdbetreuungszeit nur dadurch möglich, dass sie z.T. im Home Office arbeiten könne. In der Coronazeit November 2020 – Mai 2021 sei die Fremdbetreuung nur sehr eingeschränkt möglich gewesen.

**4**

... sei für das Kindergartenjahr 2021/2022 für 39 Wochenstunden im Kindergarten ... angemeldet gewesen, was einer Betreuungszeit von 8.00 Uhr-16:00 Uhr entspreche, freitags bis 15:00 Uhr. Für eine Vollzeittätigkeit müsse ... von 7.30 Uhr bis 19.30 Uhr fremdbetreut werden, was nicht dem Kindeswohl entspreche.

**5**

... habe auf Grund der Trennung der Eltern Verlustängste entwickelt und werde von einem Kindertherapeuten unterstützt, zu dem sie gebracht werden müsse. Zudem besuche sie Ballett- und Schwimmkurs.

**6**

Vor der Trennung habe der Antragsgegner die Tochter 2 x pro Woche von der Krippe abgeholt, damit die Antragstellerin länger arbeiten konnte. Seit der Trennung mache er das nicht mehr.

**7**

Der Antragsgegner sei in folgenden Unternehmen tätig:

- ...
- ...
- ...
- ...
- ...

• ...

• ...

## 8

Er habe in 2017 und 2018 einen Gewinn von 1.243.336,11 € aus der ..., deren alleiniger Gesellschafter er ist (Anlage ASt 12), erzielt, der nicht ausgeschüttet worden sei.

## 9

Der Antragsgegner verfüge geschätzt über 7.000,- € monatlich und jedenfalls über ein Einkommen, das ihn unbeschränkt leistungsfähig mache. Beiträge in die Renten- und Pflegeversicherung zahle er nicht, lediglich 264,84 € in die private Altersvorsorge.

## 10

Der Antragsgegner verfüge über erhebliches Aktienvermögen (Anlage ASt9).

## 11

Dem Antragsgegner sei ein Wohnwert von 2.000,- € für die von ihm bewohnte Wohnung der ... zuzurechnen. Der Antragsgegner sei Komplementär dieser Firma, Kommanditist sei die ..., deren alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer ebenfalls der Antragsgegner sei.

## 12

Die vom Antragsgegner behaupteten Unterhaltszahlungen an seine volljährigen nicht mehr in Ausbildung befindlichen Kinder i.H.v. 1.228,80 € seien freiwillige Leistungen, die nicht anzusetzen seien.

## 13

Auf Grund seines Gesamtvermögens von ca. 5 Mio € und Einkünften als Geschäftsführer seiner 5 Gesellschaften und Vermieter von sechs Wohnungen sei der Antragsgegner unbeschränkt leistungsfähig.

## 14

Der Antragsgegner sei mit Schreiben vom 31.10.2019 in Verzug gesetzt worden (Anlage ASt 11). Von Januar bis April 2020 habe der Antragsgegner Betreuungsunterhalt i.H.v. 1.100,- € gezahlt, für Mai bis zu ... 3. Geburtstag anteiligen Betreuungsunterhalt i.H.v. 746,- €.

## 15

Bis 31.05.2020, dem Monat, in dem die gemeinsame Tochter 3 Jahre alt wurde, habe keine Erwerbsobliegenheit der Antragstellerin bestanden, so dass die Einkünfte als überobligatorische nur hälftig anzusetzen seien. Die Monate März 2020 bis Mai 2020 fielen zudem in den Lockdown, so dass ... zu Hause betreut werden musste und kein Einkommen anrechenbar sei.

## 16

Soweit der Antragsgegner Unterhaltszahlungen für seine beiden volljährigen Kinder vom Einkommen abziehe, sei nicht dargelegt dass und in welcher Höhe er zu den Zahlungen verpflichtet sei.

## 17

Der Antragsgegner habe schon in der Zeit des Zusammenlebens überwiegend aus seinem Vermögen i.H.v. Ca. 5,3 Mio € gelebt (Anlage ASt 9).

## 18

Die Antragstellerin habe den Antragsgegner mit Schreiben vom 31.10.2019 in Verzug gesetzt (Anlage ASt 11)

## 19

Die Antragstellerin beantragt daher zuletzt,

den Antragsgegner zu verpflichten, an die Antragstellerin ab Mai 2023 einen monatlich im Voraus zu zahlenden Betreuungsunterhalt in Höhe von 1.739 € zu bezahlen.

Sowie rückständigen Betreuungsunterhalt für den Zeitraum Oktober 2019 bis Dezember 2019 in Höhe von 5.946,- €, Januar 2020 bis April 2020 in Höhe von 3.528,- €, sowie für Mai 2020 i.H.v. 1.236 €, von Juni 2020 bis Januar 2021 in Höhe von 15.856 € und für Februar 2021 bis April 2023 in Höhe von 46.953 €,

insgesamt 73.519 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz in der Staffelung gem. Schriftsatz vom 17.04.2023.

## **20**

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

## **21**

Er wendet ein, bis Ende 2019 die Betreuung des Kindes mit übernommen zu haben, so dass Betreuungsunterhalt erst ab 01.01.2020 in Betracht komme.

## **22**

Bei einem Nettoeinkommen der Antragstellerin von 3.838,80 € vor der Geburt ergebe sich abzüglich KV und PV Beiträgen und 5 % berufsbedingter Aufwendungen ein Betrag von 3.386,65 €. Die Antragstellerin habe noch monatliche Mieteinnahmen von 750 € und jährliche Einnahmen aus der GbR von 2.102,50 €. Kindbezogene Gründe für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts über den 3. Geburtstag hinaus lägen nicht vor. ... sei ein intelligentes und selbständiges Kind, das einfach zu betreuen sei. Es bestehe ausreichende Betreuungsmöglichkeit für das Kind.

## **23**

Ein Verzug begründendes Schreiben liege nicht vor.

## **24**

In den Jahren 2017 – 2020 seien keinerlei Gewinne thesauriert worden. Die Bilanz weise in diesen Jahren Verluste aus. Der in der Anlage ASt 12 ausgewiesene Bilanzgewinn stehe in der Bilanz auf Eigenkapitalseite und stelle das Vermögen der Gesellschaft dar. Gewinne wurden nicht erzielt. Selbst wenn Gewinne thesauriert worden wären, wären diese nicht unterhaltsrelevant, da sie dem Vermögensaufbau dienen würden und nicht zu dürftiger Lebensführung führen würden. Der Antragsgegner habe in den Jahren 2016-2018 mit der ... Verluste von 80.000,- € erlitten, mit der ... in 2020/2021 einen Verlust von 40.000,- €. Für seine Wohnung bezahle er Miete. Die Wohnung befinde sich nicht in seinem Eigentum, sondern im Eigentum der ..., an der er mit 0 % beteiligt sei. Er zahle 1.453,20 € Miete.

## **25**

Es liege kein substantiiertes Vortrag zum Einkommen des Antragsgegners vor. Somit sei auch kein Sachverständigengutachten zu erholen.

## **26**

Der Antragsgegner habe im Schnitt für 2017 – 2020 569,83 € Mieteinnahmen erzielt und 2020/2021 im Schnitt monatlich 3.786,76 € Bruttoeinkommen aus nichtselbständiger Tätigkeit. Davon habe er 2019/2020 monatlich im Schnitt 252,23 € Altersvorsorge, ab 2021 monatlich 264,84 €, Krankenkasse im Schnitt 411,88 € monatlich gezahlt.

## **27**

Er habe an ... in 2018 monatlich 321,50 €, in 2019 163,71 € und 2020 378,96 € Kindesunterhalt gezahlt, an seine erwachsenen Kinder aus früherer Beziehung die Beträge gem. Schriftsatz 14.03.2022.

## **28**

Die Zahlung von Betreuungsunterhalt würde dazu führen, dass sein Selbstbehalt von 1.280,- € nicht mehr gewährt wäre, es würden ihm nur 849,53 € verbleiben. Dies verbiete der Halbteilungsgrundsatz.

## **29**

Die ... sei keine operative Gesellschaft, die regelmäßig Einkommen erwirtschaftet. Ihr Zweck sei es Gesellschaften zu gründen, zu betreiben und mit Kapital zu versorgen. Die Stabilität der Gesellschaft werde durch Immobilien, Fonds und Beteiligungen gewährleistet. Die Gesellschaft stelle seine Pensionsversicherung dar.

## **30**

Aus der ... seien dem Antragsgegner keine Gewinnausschüttungen zugeflossen. Es handle sich um ein StartUp in der Entwicklungsphase, das noch nichts abwerfe. An der ... seien die ... und Herr ... zu 50 % beteiligt, nicht er persönlich.

**31**

Der Antragsgegner habe auf Grund des Beschlusses nach § 235 FamFG sämtliche Gewinnermittlungsunterlagen zu allen Firmen an die Antragstellervertreterin ausgehändigt.

**32**

Das Gericht hat am 15.03.2022 und am 09.08.2022 mündlich verhandelt. Insoweit wird auf die Sitzungsprotokolle verwiesen. Des Weiteren erging am 28.04.2022 Beschluss, wonach neben rechtlichen Hinweisen ein Vergleichsvorschlag gemacht wurde und für den Fall der Nichtannahme gem. § 235 FamFG Auskunftsanordnung erging. Der gerichtliche Vergleichsvorschlag basierte auf der Prämisse, dass der von der Antragstellerin vorgetragene Sachverhalt substantiiert und unter Beweis gestellt werde.

**33**

Hinsichtlich des weiteren Sachvortrags wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

II.

**34**

Der zulässige Antrag ist zum Teil begründet.

I.

**35**

Es besteht ein Anspruch auf laufenden Unterhalt in Höhe von 431,- €.

**36**

1. Der Anspruch begründet sich auf § 1615 I Abs. II S. 4 und 5 BGB.

**37**

Nach § 1615 I BGB beginnt die Unterhaltungspflicht frühestens vier Monate vor der Geburt und besteht für mindestens drei Jahre nach der Geburt. Sie verlängert sich, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht. Dabei sind insbesondere die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen.

**38**

Aus dem Wortlaut des § 1615 II 2, 3, 4 BGB ergibt sich, dass ebenso wie bei § 1570 BGB ein Unterhaltsanspruch nach Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes die Ausnahme darstellt. Er besteht nur, wenn besondere Gründe, die konkret dargelegt werden müssen, für einen längeren Unterhaltsanspruch sprechen. Da der Gesetzgeber jedoch keinen übergangslosen Wechsel von der Vollzeitkinderbetreuung zur Vollzeitenerwerbstätigkeit gewünscht hat, sollte auch bei normal entwickelten Kindern eine Vollzeittätigkeit im unmittelbaren Anschluss an die Vollendung des dritten Lebensjahres – gleichsam eine Beschleunigung von „Null auf Hundert“ – allenfalls in besonderen Ausnahmefällen verlangt werden. Das bedeutet, dass nach Ablauf des Dreijahreszeitraums in der Regel lediglich eine teilweise Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils erwartet werden kann (s. Wendl/Dose UnterhaltsR, § 7 Unterhalt zwischen nicht verheirateten Eltern und zwischen Lebenspartnern Rn. 29, beck-online)

**39**

Das Alter des Kindes ist für sich allein kein entscheidendes Kriterium für die Bemessung des Bedarfs an persönlicher Betreuung des Kindes; insbesondere lässt die gesetzliche Regelung kein Altersphasenmodell mehr zu. Es kommt vielmehr auf individuelle Umstände an. Wesentlich sind die bestehenden Möglichkeiten der Kindesbetreuung oder die Vereinbarkeit von Berufstätigkeit und Kindesbetreuung sowie besonderer Betreuungsbedarf. Auf das Alter kommt es insoweit weiterhin an, als Kinder mit steigendem Alter keiner dauernden Aufsicht bedürfen, so dass zu prüfen ist, ob das Alter des Kindes eine Erwerbstätigkeit zulässt, bei der es vorübergehend ohne Betreuung ist. Das Gesetz verlangt weiter keinen abrupten Übergang vom Basisunterhalt ohne Erwerbsobliegenheit zu einer Vollzeittätigkeit; vielmehr ist ein an die Umstände des Einzelfalls angepasster gestufter Übergang möglich (vgl. MüKoBGB/Langeheine, 8. Aufl. 2020, BGB § 1615 I Rn. 35-37)

**40**

Es bestehen kindbezogene Gründe für die Verlängerung des Betreuungsunterhalts über den 3. Geburtstag hinaus.

**41**

... ist jetzt gerade erst 6 Jahre alt geworden. Sie muss daher noch durchgängig betreut werden.

**42**

... ist bereits maximal fremdbetreut. Es ist dargetan und nachgewiesen, dass sie für das Kindergartenjahr 2021/2022 für 39 Wochenstunden im Kindergarten ... angemeldet war, was einer Betreuungszeit von 8.00 Uhr – 16:00 Uhr entspricht, freitags bis 15:00 Uhr. Die Antragstellerin hat dargetan und nachgewiesen, dass es ihr in dieser Zeit nur möglich ist bei einer Fahrzeit von einfach 1,5 Stunden, somit täglich 3 Stunden, bei einem Home Office Tag wöchentlich 22 Stunden zu arbeiten. Es ist dargetan und nachgewiesen, dass ... für eine Vollzeitätigkeit der Antragstellerin von 7.30 Uhr bis 19.30 Uhr fremdbetreut werden müsste, was nicht dem Kindeswohl entspräche. Eine Aufstockung der Arbeitszeit ist derzeit zudem durch den Arbeitgeber nicht möglich. (vgl. Anlage Ast 16). Der Antragsgegner holt das Kind seit der Trennung unstreitig nicht mehr 2 x pro Woche nachmittags vom Kindergarten ab, damit die Antragstellerin länger arbeiten kann.

**43**

Die Antragstellerin hat dargetan und nachgewiesen, dass ... auf Grund der Trennung an Verlustangst leidet, die eine Therapie erfordert, zu der sie regelmäßig gebracht werden muss (Anlage Ast 17, 18 und 19). ... nimmt zudem in der Freizeit an Ballett- und Schwimmaktivitäten teil, zu denen sie gebracht werden muss (zum Zeitplan s. Anlage Ast 26).

**44**

Grundsätzlich besteht daher ein Betreuungsunterhaltsanspruch der Antragstellerin aus § 1615 I BGB über das 3. Lebensjahr des Kindes hinaus.

**45**

2. Zum Bedarf betreffend laufenden Unterhalt ab 01.05.2023:

**46**

a) Der Bedarf bemisst sich nach § 1610 Abs. 1. Er bestimmt sich also nach der Lebensstellung der Mutter. Maßgeblich sind die Einkünfte, die die Mutter ohne die Geburt des Kindes hätte. Es kommt darauf an, in welchen wirtschaftlichen Verhältnissen sie bisher gelebt hat und was sie nunmehr ohne die Geburt an Einkünften erzielen könnte. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Vaters sind für den Bedarf nicht maßgebend (MüKoBGB/Langeheine, 8. Aufl. 2020, BGB § 1615 I Rn. 44)

**47**

b) Das hierbei berücksichtigungsfähige bereinigte Nettoeinkommen der Mutter vor der Geburt belief sich auf 3.387,- €. Dem liegt folgende Berechnung zu Grunde:

**48**

Ausgehend von einem Nettoeinkommen von 3.838,80 € sind 282,51 € an Krankenversicherung und 5 % berufsbedingte Aufwendungen, mithin 178,24 € abzuziehen.

**49**

Soweit vorgetragen wird, die Antragstellerin erziele Einkünfte aus monatlichen Mieteinnahmen von 750 € und jährlichen Einnahmen aus der ... von 2.102,50 €, bleiben diese außer Betracht, da sie sowohl vor der Geburt zugeflossen sind als auch nachher weiterhin zufließen.

**50**

Soweit vorgetragen ist, das Einkommen der Mutter zum Zeitpunkt der Geburt müsse indexiert werden, fehlt es an einer entsprechenden Rechtsgrundlage. Maßstab für die Höhe ist das von der Unterhaltsberechtigten hypothetisch erzielbare Erwerbseinkommen, das sie ohne Geburt bei planmäßiger Fortsetzung der Tätigkeit erzielen würde. Hierzu könnten mögliche Gehaltssteigerungen vorgetragen werden, nicht aber eine inflationsbedingte Indexierung. Soweit die Antragstellerin hierzu auf Wendl/Dose § 7 Rnr. 100 verweist, ist dem nicht zu folgen. Die Kommentarstelle bezieht sich auf eine BGH Rechtsprechung, die die Erforderlichkeit einer Indexierung im konkreten Fall nicht stützt. In beiden von Wendl/Dose zitierten obergerichtlichen Entscheidungen geht es um den Anspruch von Müttern, die zum Zeitpunkt der Geburt nicht erwerbstätig waren und deren Mindestbedarf in Höhe des Existenzminimums zu berechnen war. Auch nach der neuen Rechtsprechung ist bei bis zur Geburt berufstätigen Müttern entscheidend, welches

Einkommen der betreuende Elternteil ohne Geburt oder Kinderbetreuung erwirtschaftet hätte (BeckOK BGB/Reinken, 65. Ed. 1.2.2023, BGB § 1615 I Rn. 14).

#### 51

3. Auf den Bedarf ist das von der Mutter derzeit erzielte Einkommen in Höhe von 2.210,48 € abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen i.H.v. 110,52 € anzurechnen, mithin 2.099,96. Die Mutter kann nur Unterhalt verlangen, soweit keine bedarfsdeckenden Einkünfte vorliegen. Soweit der Antragsgegner vorträgt, dass die Mutter den gesamten Bedarf selbst durch eine Vollzeittätigkeit decken könnte und ihr daher fiktive Einkünfte anzurechnen sind, trifft dies nicht zu. Grundsätzlich sind zwar fiktive Einkünfte anzurechnen, wenn die Mutter ihrer Erwerbsobliegenheit nicht genügt. (MüKoBGB/Langeheine, 8. Aufl. 2020, BGB § 1615 I Rn. 50). Dies ist hier aber nicht der Fall. Die Mutter genügt ihrer Erwerbsobliegenheit durch die Tätigkeit mit 22 Wochenstunden (s.o.I.2.). Es verbleibt ein Restbedarf von 1.287,04 €.

#### 52

4. Dieser grundsätzlich gegebene Bedarf von 1.287,04 € ist begrenzt durch den Halbteilungsgrundsatz. Dieser ist nach der Rechtsprechung des BGH bereits auf der Bedarfsebene, nicht erst auf der Ebene der Leistungsfähigkeit zu berücksichtigen. Aus dem Halbteilungsgrundsatz ergibt sich, dass dem Berechtigten kein höherer Unterhalt als die Hälfte des verteilungsfähigen Einkommens zugesprochen werden darf. Es entspricht gefestigter ständiger Rechtsprechung des BGH, dass bei der Bedarfsbemessung jedem Elternteil die Hälfte des verteilungsfähigen Einkommens zuzubilligen ist.

#### 53

a) Der Bedarf kann hierbei nicht aus lediglich gedachten fiktiven Einkünften des Pflichtigen, die keine Grundlage in der tatsächlichen Einkommenssituation hatten, abgeleitet werden. Möglicherweise durch größeren Einsatz erzielbare, aber nicht erzielte Einkünfte sind daher nicht bedarfsbestimmend.

#### 54

b) Auch der Vermögensstamm ist auf Bedarfsebene nicht zu berücksichtigen. Ob ein Teil des Vermögens zu verwerten wäre, könnte nur auf der Stufe der Leistungsfähigkeit berücksichtigt werden. Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass der Antragsgegner über erhebliches Vermögen verfüge, ist dies daher an dieser Stelle unerheblich.

#### 55

c) Häufig aufzuteilen ist nur das „verteilungsfähige Einkommen“. Es ist zur Ermittlung des Bedarfs daher vorher zu bereinigen, dh um Steuern, Vorsorgeaufwendungen, berufsbedingte Aufwendungen, Kinderbetreuungskosten, etc. Bei Erwerbseinkünften ist ferner vorab vom bereinigten Nettoeinkommen bei der Quotierung des Unterhalts der Erwerbstätigenbonus abzuziehen (vgl. zum Ganzen Wendl/Dose UnterhaltsR, § 4 Ehegattenunterhalt Rn. 750-755, beck-online).

#### 56

d) Bei Berechnung des Bedarfes unter Berücksichtigung des Halbteilungsgrundsatzes ist ein Einkommen des Antragsgegners in Höhe von 3.638,72 € berücksichtigungsfähig. Dieses ergibt sich aus folgenden rechtlichen Erwägungen und folgender Berechnung:

#### 57

aa) Die Darlegungs- und Beweislast für den Bedarf trifft grundsätzlich die Antragstellerin als Unterhaltsberechtigte, da sie hieraus Rechte ableitet. Nachdem ihr Bedarf jedoch durch den Halbteilungsgrundsatz begrenzt ist, dessen Grundlage sich in der Sphäre des Antragsgegners befindet, muss der Antragsgegner zu seinen Einkommensverhältnissen vortragen. Daraufhin trifft wiederum die Unterhaltsberechtigte die sekundäre Darlegungslast, wenn sie meint, dass der Antragsgegner mehr verdient hat als dargetan. Denn nach den Regeln zum Beweis negativer Tatsachen kann der Antragsgegner nicht darlegen, dass er nicht mehr verdient hat. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der zitierten Entscheidung BGH XII ZB 357/18, Randnummer 35. Dort heißt es: Zwar trägt der Unterhaltsberechtigte nach allgemeinen Grundsätzen die Darlegungs- und Beweislast für seinen Bedarf und seine Bedürftigkeit (Dose in Wendl/Dose, § 6 Rn. 703 ff.; Palandt/Brudermüller, BGB, 78. Aufl., § 1601 Rn. 20). Zu Recht verweist die Rechtsbeschwerde aber darauf, dass sich die Unterhaltsbegrenzung nach dem Halbteilungsgrundsatz zum Nachteil der Unterhaltsberechtigten auswirkt und es sich damit um eine an sich in die Sphäre des Unterhaltspflichtigen fallende Darlegung handelt (NJW 2019, 2392 Rn. 35, beck-online). Der Antragsgegner hat sein Einkommen darzulegen.

**58**

Dies ist geschehen. Der Antragsgegner hat auf Grund des gerichtlichen Beschlusses vom 18.10.2022 gem. § 235 FamFG Auskunft über sein Einkommen erteilt, bestätigt, dass diese vollständig ist, und diese durch Unterlagen belegt. Soweit fehlende Unterlagen gerügt wurden, wurden diese nachgereicht. Somit tritt die sekundäre Darlegungslast der Antragstellerin ein. Sie hat konkret darzulegen, was der Antragsgegner aus ihrer Sicht verdient hat. Die pauschale Behauptung, dass der Antragsgegner unbeschränkt leistungsfähig sei, genügt nicht. Die Einkünfte des Antragsgegners wurden im Schriftsatz vom 31.01.2023 substantiiert dargelegt. Diese Darlegung wurde von Antragstellerseite nicht substantiiert und konkret bestritten. Die Antragstellerin hat weder dargetan, von welchem konkreten Einkommen des Antragsgegners sie ausgeht noch wurde zu einem konkreten anderen Einkommen Beweis angeboten.

**59**

Diese Beweislastverteilung entspricht auch dem Vergleich mit einem nachehelichen Unterhaltsanspruch. Ein unterhaltsberechtigter Ehegatte hätte die Darlegungs- und Beweislast für die Gestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse, nach denen sich sein Unterhaltsanspruch bemisst (§§ 1361 I 1, 1578 I 1 BGB). Das gilt sowohl für die Höhe der Einkünfte des Ehegatten als auch für die eigenen Einkünfte (Wendl/Dose UnterhaltsR, § 6 Sonderfragen Rn. 708, beck-online). Für die Einkünfte des Ehegatten steht ihm hierzu ein Auskunftsanspruch zu. Nichts anderes darf für den nicht verheirateten Anspruchsteller gelten.

**60**

Demnach setzt sich das Einkommen des Antragsgegners wie folgt zusammen:

**61**

bb) Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit:

**62**

Vom Antragsgegner ist dargetan und nachgewiesen, dass er aus nichtselbständiger Tätigkeit für die ... im Schnitt in 2021 und 2022 monatlich brutto 3.786,76 € verdient hat. Der Antragsgegner hat hierzu die Gehaltsnachweise und die Steuerbescheide vorgelegt (Anlage zum SS 14.03.2023, Anlagenheft).

**63**

Hinsichtlich der ... und der ... vermutet die Antragstellerin weiteres nichtselbständiges Einkommen des Antragsgegners aus Geschäftsführertätigkeit. Der Antragsgegner erklärt keine weiteren nichtselbständigen Einkünfte als die erklärten zu haben, da die Tätigkeiten für die ... und der ... mit dem Gehalt der ... mit abgegolten seien. Dies ist durch Vorlage der Rechnungsbelege (Anlage ASt 36) belegt. Soweit die Antragstellerin vorträgt, der Antragsgegner müsse mehr in nicht selbständiger Tätigkeit verdient haben, ist ein substantiiertes Vortrag durch die Antragstellerin nicht erfolgt. Diese vermutet lediglich, dass die Einnahmen aus nicht selbständiger Tätigkeit höher sein müssten. Eine konkrete Darlegung mit Beweisangebot ist nicht erfolgt.

**64**

cc) Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung:

**65**

Der Antragsgegner hat dargetan, dass sich seine Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung im Schnitt in 2017-2020 auf 569,83 € monatlich beliefen. Zu den Immobilien sind die Anlagen ASt 32-35 vorgelegt, die dies belegen. Soweit die Antragstellerin vermutet, dass höhere Mieteinnahmen vorliegen müssten, ist dies nicht substantiiert dargetan.

**66**

Soweit hinsichtlich der Immobilie ... fehlende Auskunft gerügt wurde, liegt diese nunmehr in Anlage ASt 32 vor. Der Antragsgegner hat dargetan, die Immobilie in 2021 nicht vermietet zu haben. Soweit die Antragstellerin erklärt hat, dass der Antragsgegner mit den Immobilien höhere Mieteinnahmen erzielen könnte, greift dies nicht. Im Halbteilungsgrundsatz sind fiktive Einnahmen nicht ansetzbar (s.o. I.4.a.).

**67**

Soweit bezüglich der Immobilie ... fehlende Unterlagen gerügt werden, trägt der Antragsgegner vor, dass die Immobilie seit 22.02.2022 nicht mehr ihm gehört. Die Einnahmen bis dahin sind in ASt 34 belegt.

**68**

Zu den Wohnungen in ... und ... hat der Antragsgegner vorgetragen, dass seine Mutter das Fruchtgenussrecht hat und ihm somit keine Mieteinnahmen zufließen (Anlage ASt 35).

## 69

dd) Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit:

## 70

Der Antragsgegner hat dargetan und belegt, dass er aus selbständiger Tätigkeit in 2019 – 2021 im Schnitt einen Verlust von 33.137,68 € pro Jahr erlitten hat (Anlage ASt 37-39).

•• Zu den Einkünften aus der ... hat der Antragsgegner dargetan und belegt, dass es von 2017 – 2021 einen durchschnittlichen Verlust von 6.823 € gab. Die Antragstellerin bezweifelt dies ohne konkret vorzutragen. Soweit die Antragstellerin vorträgt, thesaurierte Gewinne des Antragsgegners im Jahr 2018 i.H.v. 1.243.336,11 € aus der ..., deren alleiniger Gesellschafter der Antragsgegner ist, seien als Einkommen zu berücksichtigen, kann dem nicht gefolgt werden. Es ist unter den Beteiligten bereits streitig, ob solche überhaupt vorliegen. Es handelt sich allenfalls um einen Bilanzgewinn, der bereits aus dem Vorjahr übertragen wurde (s. Anlage ASt 12). Es ist somit weder dargetan und nachgewiesen, dass es sich um einen Gewinn aus dem unterhaltsrelevanten Zeitraum handelt noch dass es eine Ausschüttungsobliegenheit gibt. Da Gewinne jedenfalls nicht ausgeschüttet wurden, sind sie bei der Bedarfsberechnung in keinem Fall zu berücksichtigen. Es wären fiktive Einkünfte, da faktisch nicht ausgeschüttet wurde. Fiktive Einkünfte sind im Rahmen des Halbteilungsgrundsatzes nicht berücksichtigungsfähig (s.o.). Sie könnten allenfalls bei der Leistungsfähigkeit berücksichtigt werden. Soweit die Antragstellerin vorträgt, die Darlehensgewährung durch die ... sei für den Antragsgegner eine Einnahme, wurde dies durch den Antragsgegner widerlegt. Der Antragsgegner hat dargelegt, dass das Darlehen für den Erwerb der Immobilie ... der ... verwendet wurde (s. Darlehensvertrag im Anlagenheft und Anlage ASt 39 Ziffer 8).

- Zu Einkünften aus der ... trägt der Antragsgegner einen durchschnittlichen Verlust in 2019 – 2021 von 1.158 € vor. (s. Anlage D01-D10)
- Zu Einkünften aus der ... ist für 2019 – 2021 ein Verlust von jährlich im Schnitt 17.206,95 € dargetan (s. Anlage E01 – E09)
- Für die ... ist für die Zeit von 2019-2021 ein durchschnittlicher jährlicher Gewinn von 6.026,45 € dargetan (s. Anlage F01 – F08)
- Für die ... ist ein durchschnittlicher Gewinn von 11.600,- € für die Zeit von 2019 – 2021 dargetan (s. Anlage G01 – G08)
- Für die ... ist ein durchschnittlicher Gewinn von 0,- € für die Zeit von 2019 – 2021 dargetan, diese Gesellschaft wurde in 2018 liquidiert (s. Anlage H01 Gewerbeeinstellung)

## 71

Der Antragsgegner hat dargetan und belegt, dass die einzelnen Gesellschaften in der ... Steuererklärung aufsummiert und als Gruppensumme zur Steuer veranlagt werden. Insgesamt wurden in der Summe für den Zeitraum 2019 – 2021 keine selbständigen Gewinne erzielt. (s. Steuererklärung im Anlagenheft).

## 72

Die Antragstellerin hat dies nicht substantiiert bestritten und nicht dargelegt, welche Gewinne aus ihrer Sicht erzielt wurden. Es ist daher davon auszugehen, dass selbständige Einkünfte nicht vorliegen.

## 73

ee) Dem Antragsgegner ist ein Wohnvorteil i.H.v. 1453,20 € anzurechnen. Zwar hat er seine Wohnung zum Mietpreis von 1453,20 € von der ... angemietet. Da er jedoch Komplementär der ... ist, deren Kommanditist die ... ist, deren Alleingesellschafter und Geschäftsführer wiederum der Antragsgegner ist, ist diese Konstruktion unterhaltsrechtlich irrelevant. Der Antragsgegner hat den Mietvertrag als Vermieter und als Mieter unterschrieben (s. Anlage Mietvertrag im Anlagenheft des Antragsgegners). Auch wenn juristisch die ... als juristische Person nicht mit dem Antragsgegner identisch ist, hat er faktisch den gleichen Vorteil. Die

Rechtskonstruktion darf unterhaltsrechtlich nicht zum Nachteil gereichen. Somit ist ihm der Wohnvorteil anzurechnen.

#### 74

ff) Einkommen aus einer angemessenen alternativen Angestelltentätigkeit sind nicht berücksichtigungsfähig. Soweit die Antragstellerin vorträgt, der Antragsgegner wäre dazu in der Lage, sehr viel höhere Einkünfte zu erzielen, ist dies unerheblich. Fiktives Einkommen des Unterhaltspflichtigen ist bei der Berechnung des Bedarfs nicht anzusetzen.

#### 75

gg) Soweit die Antragstellerin vorträgt, der Antragsgegner verfüge über Immobilien- und Aktienvermögen in Millionenhöhe, ist dies ebenfalls nicht auf Bedarfsebene einzuberechnen. Das Vermögen des Unterhaltsverpflichteten bleibt bei der Bedarfsberechnung unberücksichtigt, es könnte allenfalls in der Leistungsstufe herangezogen werden.

#### 76

Soweit vorgetragen ist, der Antragsgegner habe in der Zeit des Zusammenlebens auch aus Erspartem gelebt, was die Anlage ASt 9 beweise, ist nicht konkret vorgetragen, wie viel wann aus Erspartem entnommen worden wäre. Der Antragsgegner hat in ASt 9 am 28.05.2019 lediglich einem Vermieter bei der Selbstauskunft versichert, dass er neben Entnahmen aus der Firma und Mieteinnahmen den Rest seines Bedarfes aus Erspartem finanziere.

#### 77

hh) Vom Einkommen des Antragsgegners können folgende Positionen abgezogen werden:

- Kindesunterhalt für ...: 582,50 €
- Der Antragsgegner hat dargetan und nachgewiesen, dass er 264,84 € für Altersvorsorge aufwendet.
- Es sind die Kosten für Krankenkasse und Pflegeversicherung abzuziehen
- Soweit der Antragsgegner den Abzug eines Unterhaltsbetrags für seine erwachsenen Kinder geltend macht, ist dieser nicht berücksichtigungsfähig. Beim Betreuungsunterhalt zu berücksichtigen sind nur vorrangige Abzüge für den Unterhalt minderjähriger Kinder (§ 1609 Nr. 1 BGB), nicht volljähriger (§ 1609 Nr. 4 BGB). Der Antragsteller hätte zudem auch nicht dargetan und nachgewiesen, dass er zur Zahlung der Unterhaltsbeträge an die erwachsenen Kinder rechtlich verpflichtet ist.

#### 78

5. Der Antragsgegner ist in Höhe des durch den Halbteilungsgrundsatz begrenzten Bedarfs leistungsfähig.

#### 79

Die Höhe des Unterhaltsanspruchs ergibt sich demnach aus folgender Berechnung:

Verpflichtung von ... gegenüber ...

Der Unterhaltsanspruch beruht auf § 1615 I BGB.

Bedarf/früheres Einkommen 3.387,00 Euro

Kindesunterhalt

... ist ein Kind von ... und von ....

Bedarf und Leistungsfähigkeit

Ehegatten/Partner

...

Name der Variante II: STARNBERG-  
FFB\_2022\_01.VUZ

gültig in den alten Bundesländern und Berlin  
(West),  
erster Gültigkeitstag 01.01.2022

Nettoeinkommen von ...

2.210,48 Euro

abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen

-110,52 Euro

unterhaltsrechtliches Einkommen 2.099,96 Euro

...

Name der Variante II: STARNBERG-  
FFB\_2022\_01.VUZ

gültig in den alten Bundesländern und Berlin  
(West),  
erster Gültigkeitstag 01.01.2022

Nettoeinkommen von ...:

allgemeine Lohnsteuer  
Monatstabelle  
Steuerjahr 2022

Bruttolohn:		3.786,76 Euro
Zusatzbeitrag zu KV (%)		1,3
Lohnsteuer:		-578,33 Euro
Rentenversicherung (18,6 %/2)		-352,17 Euro
Arbeitslosenversicherung (2,4 %/2)		-45,44 Euro
Krankenversicherung: (14,6 %/2 + 1.3 %/2)		-301,05 Euro
Pflegeversicherung (AN-Anteil 1,525 %)		-57,75 Euro
Nettolohn:		<u>2.452,02 Euro</u>
abz. zusätzliche Vorsorge		-151,47 Euro
abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen		-115,03 Euro
Naturaleinkommen (Wohnwert)		<u>1.453,20 Euro</u>
insgesamt		<u>3.638,72 Euro</u>

Kinder

..., 5 Jahre

... lebt bei ....

... erfüllt die Unterhaltspflicht durch Pflege und Erziehung

... erhält das Kindergeld von 219,00 Euro

konkreter Bedarf 692,00 Euro

Abzug des Kindergelds -109,50 Euro

Restbedarf 582,50 Euro

Berechnung des Kindesunterhalts

Unterhaltspflichten von ...

gegenüber ...

Bedarf 692,00 Euro

abzüglich Kindergeld -109,50 Euro  
582,50 Euro

Unterhaltspflichten von ...

gegenüber ...

... erfüllt die Unterhaltspflicht durch Pflege und Erziehung.

Berechnung des Gatten/Partnerunterhalts

Voller Partnerunterhalt

Verpflichtungen von ...

Verdienstaufschlag von ...: 3387. – 2099,96 1.287,04 Euro

Bonusbereinigtes Einkommen von ...: 2099.96 \* (1.-10 %) 1.889,96 Euro

Bonusbereinigtes Einkommen aller Unterhaltsberechtigten 1.889,96 Euro

Einkommen von ... 3.638,72 Euro

prg. Kindesunterhalt -582,50 Euro

Erwerbstätigenbonus: (3638.72 – 582,5) \* 10 % -305,62 Euro

Bonusbereinigtes Einkommen von ... 2.750,60 Euro

Bonusbereinigter Bedarf: (1889.96 + 2750.6)/(1.+1) 2.320,28 Euro

Vergleichswert für ...: 2320.28 – 1889.96 430,32 Euro

Voller Unterhalt von ...: 430,32 Euro

Prüfung auf Leistungsfähigkeit

...

... bleibt 3638,72 – 582,5 – 430,32 = 2.625,90 Euro

Das Resteinkommen unterschreitet nicht den Ehegattenselbstbehalt von 1.280,00 Euro

## Verteilungsergebnis

...	2.626,00 Euro
...	2.640,00 Euro
davon Kindergeld	109,50 Euro
...	692,00 Euro
davon Kindergeld	109,50 Euro
insgesamt	5.958,00 Euro

## Zahlungspflichten

... an	
431,00 Euro	
... <u>582,50 Euro</u>	
1.013,50 Euro	

II.

### 80

Der Antragsgegner ist zudem gem. § 1613 BGB verpflichtet, rückständigen Unterhalt zu zahlen, soweit dieser der Höhe nach geschuldet ist. Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 31.10.2019 Auskunft in Bezug auf den Unterhalt verlangt (Anlage ASt 11), so dass Unterhalt ab Oktober 2019 geschuldet wird, § 1613 I. S. 2 BGB.

1. Rückständiger Unterhalt bis zum 3. Geburtstag des Kindes ...

Zur Bedürftigkeit:

### 81

Nach Auffassung des BGH ist ein während der ersten drei Lebensjahre des Kindes erzieltetes Einkommen stets überobligatorisch, weil der betreuende Elternteil die bestehende Erwerbstätigkeit jederzeit wieder aufgeben und sich voll der Erziehung und Betreuung des Kindes widmen kann. Wenn die Ausübung der Erwerbstätigkeit von dem Unterhaltsberechtigten neben der Kindesbetreuung nicht erwartet werden kann, bedeutet dies aber nicht, dass die Einkünfte vollständig anrechnungsfrei bleiben. Nach der Rechtsprechung des BGH lässt sich die Frage, ob und in welchem Umfang sich die Mutter Einkünfte aus einer Erwerbstätigkeit anrechnen lassen muss, nicht unmittelbar der gesetzlichen Regelung des § 1615 I BGB entnehmen. Wegen des besonderen Schutzes der Ehe und Familie in Art. 6 I GG, der eine Schlechterstellung der geschiedenen Mutter nicht zulässt und wegen Art. 6 IV und V GG, nach dem umgekehrt auch die nicht verheiratete Mutter jedenfalls insoweit gleichzustellen ist, und schließlich wegen der weitgehenden Angleichung des Unterhaltsanspruchs der nicht verheirateten Mutter an den nahehelichen Betreuungsunterhalt ist auf den Unterhaltsanspruch nach § 1615 I BGB die für den Ehegattenunterhalt geltende Vorschrift des § 1577 II BGB entsprechend anzuwenden.

### 82

Danach ist nach Billigkeitsgesichtspunkten über den Umfang der Anrechnung ihres Einkommens auf den Bedarf zu entscheiden. Eigenes Einkommen des unterhaltsbedürftigen Elternteils, das dieser neben der Kindeserziehung erzielt, ist nach § 1577 II BGB bei der Unterhaltsberechnung nicht pauschal in Form der Gewährung eines Betreuungsbonus, sondern stets nach den besonderen Umständen des Einzelfalls zu berücksichtigen (Wendl/Dose UnterhaltsR, § 7 Unterhalt zwischen nicht verheirateten Eltern und zwischen Lebenspartnern Rn. 133, 134, beck-online).

2. Zeitraum Oktober 2019 bis Dezember 2019:

### 83

Das unstreitige Nettoeinkommen der Mutter belief sich in dieser Zeit bis 31.01.2021 auf 1.954, 54 € (Anlage ASt 7). Der Antragsgegner hat in dieser Zeit keinen Betreuungsunterhalt gezahlt und für das Kind 163,71 €. Das Einkommen der Antragstellerin war in dieser Zeit überobligatorisch, da ... noch keine 3 Jahre alt war. Die Antragstellerin hat gearbeitet, obwohl sie auch ausschließlich hätte ... betreuen können. Daher ist es gerechtfertigt, den hierdurch entstehenden Vorteil auf beide Elternteile gleichermaßen anzurechnen. Demnach schuldet der Antragsgegner für die 3 Monate in 2019 monatlich 1.007,- €, insgesamt 3.882,- €.

### 84

Dem liegt folgende Berechnung zu Grunde:

Verpflichtung von ... gegenüber ...

Der Unterhaltsanspruch beruht auf § 1615 I BGB.

Bedarf/früheres Einkommen 3.387,00 Euro

Kindesunterhalt

... ist ein Kind von ... und von ...

Bedarf und Leistungsfähigkeit

Ehegatten/Partner

Nettoeinkommen von ... 1.954,54 Euro

(50 % von 1.954,54 = 977,27)

wegen Unzumutbarkeit nicht zu berücksichtigen -977,27 Euro

bleibt 977,27 Euro

abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen -48,86 Euro

unterhaltsrechtliches Einkommen 928,41 Euro

...

Nettoeinkommen von ...:

Bruttolohn: 3.786,76 Euro

Sozialversicherungsbrutto 3.216,93 Euro

LSt-Klasse 1

Kinderfreibeträge 1

Zusatzbeitrag zu KV (%) 0,9

Lohnsteuer: -631,16 Euro

Solidaritätszuschlag -23,46 Euro

Rentenversicherung (18,6 %/2) -299,17 Euro

Arbeitslosenversicherung (2,5 %/2) -40,21 Euro

Krankenversicherung: (14,6 %/2 + 0,9 %/2) -249,31 Euro

Pflegeversicherung (AN-Anteil 1,525 %) -49,06 Euro

Nettolohn: 2.494,39 Euro

abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen -124,72 Euro

Naturaleinkommen (Wohnwert) 1.453,20 Euro

insgesamt 3.822,87 Euro

Kinder

..., 5 Jahre

... lebt bei ...

... erfüllt die Unterhaltungspflicht durch Pflege und Erziehung.

erhält das Kindergeld von 204,00 Euro

vorgegebener Unterhalt von ... 163,71 Euro

Das Einkommen von ... vermindert sich auf 3.659,16 Euro

dem Kind kommt zusätzlich zugute das hälftige Kindergeld von 102,00 Euro

... erhält zusätzlich das hälftige Kindergeld von 102,00 Euro

Berechnung des Kindesunterhalts

... schuldet ... vorgegebenen Unterhalt von 163,71 Euro

... schuldet ... vorgegebenen Unterhalt von 0,00 Euro

Berechnung des Gatten/Partnerunterhalts

Voller Partnerunterhalt

Verpflichtungen von ...

Verdienstausschlag von ...: 3387. - 928,41 2.458,59 Euro

Bonusbereinigtes Einkommen von ...:  $928,41 \cdot (1 - 10 \%)$

835,57 Euro

Bonusbereinigtes Einkommen aller Unterhaltsberechtigten 835,57 Euro

Einkommen von 3.659,16 Euro

Erwerbstätigenbonus:  $2369,67 \cdot 10 \%$  -236,97 Euro

Bonusbereinigtes Einkommen von 3.422,19 Euro

Bonusbereinigter Bedarf:  $(835,57 + 3422,19) / (1 + 1)$  2.128,88 Euro

Vergleichswert für ...  $2128,88 - 835,57$  1.293,31 Euro

Voller Unterhalt von ...: 1.293,31 Euro

Prüfung auf Leistungsfähigkeit

...

... bleibt 3.659,16 – 1.293,31 = 2.365,85 Euro  
 Das Resteinkommen unterschreitet nicht den Ehegattenselbstbehalt von 1.280,00 Euro

Verteilungsergebnis

...		2.366,00 Euro
...		2.324,00 Euro
	davon Kindergeld	102,00 Euro
	dazu Einkommen aus unzum. Erwerb	978,00 Euro
...		265,71 Euro
	davon Kindergeld	102,00 Euro
und etw. Eigeneinkommen		
insgesamt		<u>5.933,71 Euro</u>

Zahlungspflichten

... zahlt an	
...	1.294,00 Euro
...	<u>164,00 Euro</u>
	1.458,00 Euro

3. Januar 2020 bis April 2020:

**85**

Das unstreitige Nettoeinkommen der Mutter belief sich in dieser Zeit bis 31.01.2021 auf 1.954,54 € (Anlage ASt 7). Der Antragsgegner hat in dieser Zeit monatlich 1.100,- € Betreuungsunterhalt gezahlt und 378,96 € für das Kind. Der Antragsgegner hätte für diese Monate 1.217,00 € Betreuungsunterhalt zu zahlen gehabt, da das Einkommen der Antragstellerin ebenso als überobligatorisches hälftig anzurechnen ist. Etwas anderes ergibt sich auch nicht für den Lock-down, solange der Kindergarten geschlossen war. Die Antragstellerin hat nicht dargetan, dass sie dadurch erhöhte Fremdbetreuungskosten durch anderweitige Betreuung hatte. Somit ist die hälftige Verteilung auch hier gerechtfertigt.

**86**

Nachdem der Antragsteller 1.100,- € gezahlt hat, bleibt monatlich ein Fehlbetrag von 117,- €. Für die 4 Monate beläuft sich der Rückstand daher auf 468,- €.

**87**

Dies ergibt sich aus folgender Berechnung:

Partnerunterhalt  
 Verpflichtung von ... gegenüber ...  
 Der Unterhaltsanspruch beruht auf § 1615 I BGB.  
 Bedarf/früheres Einkommen 3.387,00 Euro  
 Kindesunterhalt  
 ... ist ein Kind von ... und von ...  
 Bedarf und Leistungsfähigkeit

Ehegatten/Partner

...

Nettoeinkommen von ...	1.954,54 Euro
(50 % von 1.954,54 = 977,27)	
wegen Unzumutbarkeit nicht zu berücksichtigen bleibt	<u>-977,27 Euro</u>
	977,27 Euro
abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen	<u>-48,86 Euro</u>
unterhaltsrechtliches Einkommen	928,41 Euro

...

Nettoeinkommen von ...:

	allgemeine Lohnsteuer
	Monatstabelle
	Steuerjahr 2022
Bruttolohn:	3.786,76 Euro
Sozialversicherungsbrutto	3.216,93 Euro
	LSt-Klasse 1
	Kinderfreibeträge 1

Zusatzbeitrag zu KV (%)	1,3
Lohnsteuer:	-578,33 Euro
Rentenversicherung (18,6 %2)	-299,17 Euro
Arbeitslosenversicherung (2,4 % 2)	-38,60 Euro
Krankenversicherung: (14,6 %2 + 1.3 %2)	-255,75 Euro
Pflegeversicherung (AN-Anteil 1,525 %)	-49,06 Euro
Nettolohn:	<u>2.565,85 Euro</u>
abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen	-128,29 Euro
Naturaleinkommen (Wohnwert)	<u>1.453,20 Euro</u>
insgesamt	<u>3.890,76 Euro</u>

#### Kinder

..., 5 Jahre	
... lebt bei ...	
... erfüllt die Unterhaltspflicht durch Pflege und Erziehung.	
... erhält das Kindergeld von	204,00 Euro
vorgegebener Unterhalt von ...	378,96 Euro
Das Einkommen von ... vermindert sich auf	3.511,80 Euro
dem Kind kommt zusätzlich zugute das hälftige Kindergeld von	102,00 Euro
... erhält zusätzlich das hälftige Kindergeld von	102,00 Euro

#### Berechnung des Kindesunterhalts

... schuldet ... vorgegebenen Unterhalt von 378,96 Euro
... schuldet ... vorgegebenen Unterhalt von 0,00 Euro

#### Berechnung des Gatten/Partnerunterhalts

#### Voller Partnerunterhalt

Verpflichtungen von ...	
Verdienstaufschlag von ...: 3387. – 928,41	2.458,59 Euro
Bonusbereinigtes Einkommen von ...: 928.41 * (1.-10 %)	835,57 Euro
Bonusbereinigtes Einkommen aller Unterhaltsberechtigten	835,57 Euro
Einkommen von ...	3.511,80 Euro
Erwerbstätigenbonus: 2437,56 * 10 %	-243,76 Euro
Bonusbereinigtes Einkommen von	<u>3.268,04 Euro</u>
Bonusbereinigter Bedarf: (835.569 + 3268.04)/(1.+1)	2.051,80 Euro
Vergleichswert für ...: 2051.8 – 835.569	1.216,24 Euro
Voller Unterhalt von ...:	1.216,24 Euro

#### Prüfung auf Leistungsfähigkeit

... bleibt 3511,8 – 1216,24 =	2.295,56 Euro
Das Resteinkommen unterschreitet nicht den Ehegattenselbstbehalt von 1.280,00 Euro	

#### Verteilungsergebnis

...	2.296,00 Euro
...	2.247,00 Euro
davon Kindergeld	102,00 Euro
dazu Einkommen aus unzum. Erwerb	978,00 Euro
...	480,96 Euro
davon Kindergeld	102,00 Euro
und etw. Eigeneinkommen	
insgesamt	<u>6.001,96 Euro</u>

#### Zahlungspflichten

... zahlt an	
... 1.217,00 Euro	
... <u>379,00 Euro</u>	
1.596,00 Euro	

4. Mai 2020:

#### 88

In diesem Monat ist ... am ... drei Jahre alt geworden. Ab .... ist daher das von der Mutter erzielte Einkommen nicht mehr überobligatorisch und vollständig anzurechnen. Das unstreitige Nettoeinkommen

der Mutter belief sich in dieser Zeit bis 31.01.2021 auf 1.954, 54 € (Anlage ASt 7). Der Antragsgegner hat im Mai 746,- € gezahlt.

## 89

Bis einschließlich 20.05.2020 hatte der Antragsteller  $20/31 \times 1217,- \text{ €}$  zu zahlen = 785,16 € (s.o.c). Für die restlichen 11 Tage ab ... 3. Geburtstag hatte er  $11/31 \times 799,- \text{ €}$  zu zahlen = 283,52 €, mithin insgesamt für Mai 1.068,68 € (s.u.5). Damit sind für Mai 2020 ausstehend:  $858,48 \text{ €} - 746 \text{ €} = 322,68 \text{ €}$  5. von Juni 2020 bis Januar 2021: Das unstreitige Nettoeinkommen der Mutter belief sich in dieser Zeit bis 31.01.2021 auf 1.954, 54 € (Anlage ASt 7) Der Antragsgegner hat nichts gezahlt. In dieser Zeit ist das Erwerbseinkommen der Antragstellerin in voller Höhe anzurechnen, da ... zu dieser Zeit bereits 3 Jahre alt war. Demnach hat der Antragsgegner in dieser Zeit monatlich 799,- € zu zahlen, somit insgesamt  $8 \times 799,- \text{ €} = 6.392,- \text{ €}$ .

## 90

Dem liegt folgende Berechnung zu Grunde:

Partnerunterhalt

Verpflichtung von ... gegenüber ...

Der Unterhaltsanspruch beruht auf § 1615 I BGB.

Bedarf/früheres Einkommen 3.387,00 Euro

Kindesunterhalt

... ist ein Kind von ... und von ....

Bedarf und Leistungsfähigkeit

Ehegatten/Partner

...

Nettoeinkommen von ... 1.954,54 Euro

abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen -97,73 Euro

unterhaltsrechtliches Einkommen 1.856,81 Euro

...

Nettoeinkommen von ...:

allgemeine Lohnsteuer

Bruttolohn: 3.786,76 Euro

Sozialversicherungsbrutto 3.216,93 Euro

LSt-Klasse 1

Kinderfreibeträge 1

Zusatzbeitrag zu KV (%) 1,3

Lohnsteuer: -578,33 Euro

Rentenversicherung (18,6 % /2) -299,17 Euro

Arbeitslosenversicherung (2,4 % /2) -38,60 Euro

Krankenversicherung: (14,6 %/2 + 1.3 %/2) -255,75 Euro

Pflegeversicherung (AN-Anteil 1,525 %) -49,06 Euro

Nettolohn: 2.565,85 Euro

abzüglich pauschaler berufsbedingter Aufwendungen -128,29 Euro

Naturaleinkommen (Wohnwert) 1.453,20 Euro

insgesamt 3.890,76 Euro

Kinder

..., 5 Jahre

... lebt bei ....

... erfüllt die Unterhaltungspflicht durch Pflege und Erziehung.

... erhält das Kindergeld von 204,00 Euro

vorgegebener Unterhalt von ... 378,96 Euro

Das Einkommen von ... vermindert sich auf 3.511,80 Euro

dem Kind kommt zusätzlich zugute das hälftige Kindergeld von 102,00 Euro

... erhält zusätzlich das hälftige Kindergeld von 102,00 Euro

Berechnung des Kindesunterhalts

... schuldet ... vorgegebenen Unterhalt von 378,96 Euro

... schuldet ... vorgegebenen Unterhalt von 0,00 Euro

Berechnung des Gatten/Partnerunterhalts

## Voller Partnerunterhalt

Verpflichtungen von ...

Verdienstausfall von ...: 3387. – 1856,81	1.530,19 Euro
Bonusbereinigtes Einkommen von ... 1856.81 * (1.-10 %)	1.671,13 Euro
Bonusbereinigtes Einkommen aller Unterhaltsberechtigten	1.671,13 Euro
Einkommen von	3.511,80 Euro
Erwerbstätigenbonus: 2.437,56 * 10 %	-243,76 Euro
Bonusbereinigtes Einkommen von	3.268,04 Euro
Bonusbereinigter Bedarf: (1671.13 + 3268.04) / (1.+1)	2.469,58 Euro
Vergleichswert für ...: 2469.58 – 1671.13	798,46 Euro
Voller Unterhalt von ...:	798,46 Euro

Prüfung auf Leistungsfähigkeit

...

... bleibt 3511,8 – 798,46 = 2.713,34 Euro

Das Resteinkommen unterschreitet nicht den Ehegattenselbstbehalt von 1.280,00 Euro

Verteilungsergebnis

...	2.714,00 Euro
...	2.758,00 Euro
davon Kindergeld	102,00 Euro
...	480,96 Euro
davon Kindergeld	102,00 Euro

und etw. Eigeneinkommen  
insgesamt

5.952,96 Euro

Zahlungspflichten

... zahlt an	799,00 Euro
...	<u>379,00 Euro</u>
	1.178,00 Euro

6. Februar 2021 bis April 2023:

das unstreitige Nettoeinkommen der Mutter belief sich auf 2.210,48,- €, der Antragsgegner hat nichts gezahlt. Er hat monatlich 431,- € zu zahlen (s.o.), somit  $27 \times 431,- € = 11.637,- €$ .

### 91

Der rückständige Unterhalt beläuft sich damit auf insgesamt 22.701,68 €.

III. Verzugszinsen:

### 92

Ein Verzug vor Klageerhebung ist nicht nachgewiesen. Die Antragstellerin trägt vor, der Antragsgegner sei mit Schriftsatz vom 31.10.2019 (Anlage ASt 11) in Verzug gesetzt worden. Dies trifft jedoch nicht zu. Im Schriftsatz vom 31.10.2019 wurde lediglich Auskunft zum Unterhalt gefordert. Diese berechtigt zur Geltendmachung von rückständigem Unterhalt, § 1613 BGB, begründet jedoch keinen Verzug. Die bloße Auskunftsaufforderung erübrigt die Versetzung in Verzug nicht, soweit daran weitergehende Folgen, etwa eine Verzinsungspflicht, geknüpft sind (Johannsen/Henrich/Althammer/Maier, 7. Aufl. 2020, § 1613 Rn. 3).

### 93

Daher können Verzugszinsen erst ab Rechtshängigkeit, 10.01.22, also erstmals für den Unterhalt Februar 2022 ausgesprochen werden.

IV. Nebenentscheidungen:

### 94

Die Festsetzung des Verfahrenswertes für das Verfahren wegen Unterhalt beruht auf § 51 FamGKG.

Berechnung:  $1.739,00 € \times 12 + 73.519,00 €$  (Rückstand) = 94.387,00 €

### 95

Die Kostenentscheidung beruht auf § 243 Satz 1 und 2 Nr. 1 FamFG. Abweichend von den Vorschriften der Zivilprozessordnung über die Kostenentscheidung entscheidet das Gericht in Unterhaltssachen nach

billigem Ermessen über die Verteilung der Kosten des Verfahrens auf die Beteiligten. Bei der Abwägung ist zu berücksichtigen, dass von der Antragstellerin im Verhältnis zum substantiierten Sachvortrag ein überhöhter Betrag beantragt wurde, vom Antragsgegner die Auskunft erst auf Grund des gerichtlichen Beschlusses gem. § 235 FamFG vollständig erteilt wurde.