

letzte Aktualisierung: 17.3.2021

OLG Nürnberg, Beschl. v. 16.7.2020 – 10 UF 1286/19

BGB § 1581

**Bewertung eines Wohnvorteils einer selbstgenutzten Wohnung im Rahmen des nach-
ehelichen Ehegattenunterhalts**

Der Unterhaltsverpflichtete, dessen Leistungsfähigkeit auf der Zurechnung des Wohnwertes einer selbst genutzten Immobilie beruht, kann gehalten sein, den Erlös aus dem Verkauf einer anderen Immobilie zur Renovierung der selbst genutzten Immobilie zu verwenden.

OLG Nürnberg, Beschluss v. 16.07.2020 – 10 UF 1286/19**Titel:****Nachehelicher Ehegattenunterhalt – Bewertung des Wohnvorteils einer eigengenutzten Wohnung****Normenketten:**

BGB § 1572 Nr. 1, § 1573 Abs. 2, § 1577 Abs. 1, Abs. 3, § 1578 Abs. 1, § 1581

FamFG § 238 Abs. 1

Leitsatz:

Der Unterhaltsverpflichtete, dessen Leistungsfähigkeit auf der Zurechnung des Wohnwertes einer selbst genutzten Immobilie beruht, kann gehalten sein, den Erlös aus dem Verkauf einer anderen Immobilie zur Renovierung der selbst genutzten Immobilie zu verwenden. (Rn. 46 – 49)

Schlagworte:

nachehelicher Unterhalt, Versorgungsausgleich, Versorgungsanwartschaften, Wohnvorteil, Wohnwert, fiktive Einkünfte

Vorinstanzen:

AG Regensburg, Beschluss vom 26.11.2019 – 207 F 1427/19

AG Regensburg, Endbeschluss vom 07.11.2019 – 207 F 1427/19

AG Regensburg, Endbeschluss vom 13.04.2017 – 207 F 2583/16

Fundstellen:

LSK 2020, 29160

NJOZ 2021, 37

BeckRS 2020, 29160

Tenor

1. Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Amtsgerichts Regensburg vom 07.11.2019, Az. 207 F 1427/19, unter Ziffer 1 2. Absatz wie folgt abgeändert:

Der Antragsteller wird in Abänderung des Endbeschlusses des Amtsgerichts Regensburg vom 13.04.2017, Aktenzeichen 207 F 2583/16 verpflichtet, an die Antragsgegnerin ab 01.07.2019 einen monatlichen, jeweils monatlich im Voraus fälligen nachehelichen Ehegattenunterhalt in Höhe von 508,42 EUR zu bezahlen.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

2. Die Anschlussbeschwerde wird zurückgewiesen.

3. Der Beschwerdeführer trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

4. Der Verfahrenswert des Beschwerdeverfahrens wird auf insgesamt 6.552,00 EUR festgesetzt (Beschwerdeantrag: 6.252,00 EUR, Widerantrag: 300,00 EUR)

Gründe

I.

- 1** Die Beteiligten streiten um nachehelichen Unterhalt. Der Antragsteller begehrt Abänderung eines seit 2017 bestehenden Unterhaltstitels.
- 2** Die Beteiligten haben am [...] 1974 geheiratet. Seit [...] 2007 sind sie geschieden. Bei der Scheidung wurde der Versorgungsausgleich durchgeführt und der Antragsteller zur Zahlung nachehelichen Unterhalts in Höhe von 874 € verpflichtet.

- 3 In einem Vergleich vom 30.12.2014 wurde der seitens des Antragstellers zu zahlende monatliche Unterhalt auf 500 € festgelegt. Dieser Vergleich wurde wegen des absehbaren Renteneintritts des Antragstellers am [...] 2016 befristet bis November 2016.
- 4 Mit Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Regensburg vom 13.4.2017, Az. 207 F 2583/16 wurde der Antragsteller verpflichtet, an die Antragsgegnerin ab 1.12.2016 monatlich 531 Euro nachehelichen Unterhalt zu zahlen. Auf Seiten des Antragstellers wurden dabei Renten von 932,91 € und 217,53 € sowie ein - vom Gericht geschätzter - Wohnvorteil von 605,20 € berücksichtigt, auf Seiten der Antragsgegnerin ein Einkommen von 693,99 €. Das Familiengericht führte weiter aus, dass der durchgeführte Versorgungsausgleich Unterhalt nicht ausschließe, solange die Antragsgegnerin keine Altersrente beziehe und damit in den Genuss des Versorgungsausgleichs komme. Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 13.04.2017 verwiesen.
- 5 Mit Antrag vom 12.07.2019, zugestellt an den Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin am 19.07.2019, begehrt der Antragsteller eine Abänderung des Beschlusses dahin gehend, dass von ihm kein Unterhalt mehr geschuldet werde sowie die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Beschluss vom 13.04.2017. Er macht geltend, dass die Antragsstellerin seit 01.02.2019 Regelaltersrente beziehe, die am 01.04.2019 auf 798,28 EUR erhöht worden sei. Zudem besitze er nunmehr keinen Wohnvorteil mehr.
- 6 Nach der Scheidung habe er Unterhalt in wechselnder Höhe geleistet. Dabei habe die Antragsgegnerin von dem Wohnwert in erheblichem Umfang profitiert. Nach der Ehe erworbene Versorgungsansprüche seien nicht zu berücksichtigen, da der Ausgleich im Versorgungsausgleich erfolgt sei. Die Antragsgegnerin habe stets Barunterhalt gefordert. Hätte sie Vorsorgeunterhalt geltend gemacht, wäre der Barunterhalt zwar niedriger ausgefallen; es würde aber auch keine Versorgungslücke bestehen.
- 7 Nach Abzug des geleisteten Unterhalts von 531 € seien ihm nur 619,44 € verblieben. Er habe davon den Unterhalt und die Nebenkosten des 1976 errichteten und 1995 ihm von seiner Mutter geschenkten Hauses nicht mehr bezahlen können. Zum 01.04.2019 sei er ausgezogen und wolle das Haus verkaufen. Beide Häuser seien alt und erheblich renovierungsbedürftig. Die genehmigte Wohnfläche betrage 88 qm. Die Veräußerung unterliege zudem seiner freien Disposition. Die Immobilien seien nicht zur gemeinsamen Altersvorsorge gedacht gewesen, sondern im Wege der vorweggenommenen Erbfolge auf ihn übertragen worden und dürften daher nicht berücksichtigt werden.
- 8 Mit Schriftsatz ihres Bevollmächtigten vom 26.07.2019 beantragte die Antragsgegnerin Antragsabweisung und stellte gleichzeitig Widerstufenantrag auf Auskunft über Einkünfte und Vermögen des Antragstellers und Zahlung des sich errechnenden nachehelichen Unterhalts.
- 9 Hinsichtlich des Abänderungsantrags machte sie geltend, der Umstand, dass sie nun Altersrente in Höhe von 798,28 Euro beziehe, bedeute nicht, dass kein Unterhaltsanspruch mehr gegeben sei. Es werde bestritten, dass ein Anspruch auf Altersvorsorge-Unterhalt bestanden habe und angesichts der Einkommensverhältnisse der Beteiligten und der relativ kurzen Zeit bis zu ihrem Renteneintritt zu einer nennenswerten Altersvorsorge geführt hätte. Sie sei bei Ehescheidung bereits erwerbsunfähig gewesen, so dass ihr lediglich eingeräumt worden sei, eine Tätigkeit für 400 € brutto/342 € netto zu finden. Nach einem Sachverständigengutachten habe sie ab April 2012 gar nicht mehr arbeiten können.
- 10 Auch müssten die Renten des Antragstellers inzwischen erhöht worden sein. Ein Verkauf der Häuser werde bestritten. Bei Verkauf eines der Häuser habe mit dem Erlös die Renovierung des anderen Hauses finanziert werden können. Der Antragsteller habe zudem über die Rente seiner Mutter verfügen können.
- 11 Die Herabsetzung des Unterhalts sei unbillig. Während der Ehe seien sie davon ausgegangen, dass ihre Altersvorsorge durch Immobilien des Antragstellers, nämlich das Grundstück mit 2 Häusern gesichert sei. Diese biete der Antragsteller mittlerweile für 570.000 € an.
- 12 Hinsichtlich des Widerantrags führte sie aus, dass sie den Antragsteller mit Schreiben vom 21.11.2018, 12.03.2019 und 18.06.2019 zur Auskunft aufgefordert habe, diese aber bislang nicht erfolgt sei.
- 13 Mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 14.08.2019 beantragte der Antragsteller Abweisung des

Widerstufenantrags und wies noch einmal darauf hin, dass die Antragsgegnerin keinen Anspruch auf Unterhalt des Antragstellers aus dessen Versorgungsbezügen habe, da sie keinen Vorsorgeunterhalt geltend gemacht, sondern sich für den Barunterhalt entschieden habe sowie dass der Verkauf der in seinem Eigentum stehenden Immobilien seiner freien Disposition unterläge. Ein Auskunftsanspruch bestehe nicht, da der Antragsteller über die bereits bekannten Renten hinaus keine Einkünfte beziehe und auch über kein Vermögen verfüge.

- 14** Mit Beschluss vom 28.08.2019 wies das Amtsgericht - Familiengericht - Regensburg den Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Endbeschluss vom 13.04.2019 nach summarischer Sachprüfung zurück, da zwar auf Grund des Rentenbezugs der Antragsgegnerin eine Neuberechnung erfolgen müsse, aber auch das Renteneinkommen des Antragstellers zu den Einkünften zu zählen sei, aus denen Unterhalt zu zahlen sei und der Wohnwert wegen des bislang noch nicht durchgeführten Hausverkaufs noch anzusetzen sei. Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 28.08.2019 verwiesen.
- 15** Mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 15.10.2019 teilte der Antragsteller mit, dass er die Immobilien mit Kaufverträgen vom 24.07.2019 bzw. 02.10.2019 veräußert habe.
- 16** Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 24.10.2019, in der der Antragsteller den Kaufpreis für die Immobilien mit insgesamt 365.000 Euro konkretisierte und angab nun bei seiner Partnerin zu wohnen und monatlich 400 Euro Mitbeteiligung an diese zu zahlen, änderte das Amtsgericht - Familiengericht mit Beschluss vom 07.11.2019 unter Ziffer 1 den Beschluss vom 13.04.2017 wie folgt ab:
- „Der Antragsteller wird in Abänderung des Endbeschlusses des Amtsgerichts Regensburg vom 13.04.2017, Aktenzeichen 207 F 2583/16 verpflichtet an die Antragsgegnerin ab dem 01.04.2019 einen monatlichen, jeweils monatlich im Voraus fälligen nachehelichen Ehegattenunterhalt in Höhe von 474,00 Euro zu bezahlen.
- Ab dem 01.07.2019 hat der Antragsteller an die Antragsgegnerin einen monatlichen, jeweils monatlich im Voraus fälligen, nachehelichen Ehegattenunterhalt in Höhe von 521,00 Euro zu zahlen.“
- 17** Im Übrigen wies es Antrag und Widerantrag ab.
- 18** Zur Begründung führt das Amtsgericht aus, dass der Antragsteller seine Renteneinkünfte mit 222,21 Euro Betriebsrente ab 1.7.2019 und gesetzlicher Rente von 981,86 Euro bzw. ab 1.7.2019 1013,13 Euro belegt habe. Der Wohnwert sei weiter mit 6,80 €/qm anzusetzen, mithin mit 605,20 Euro. Der Antragsteller müsse sich daran festhalten lassen, dass ihm mietfreies Wohnen bislang möglich gewesen sei und auch künftig wirtschaftlich sinnvoll möglich gewesen wäre. Der Antragsteller habe das von ihm bewohnte Haus für 350.000 € und das seiner Mutter für 250.000 € verkauft. Unerheblich sei, ob ein Renovierungsstau den Verkauf erforderlich gemacht habe. Er habe eine der Immobilien verkaufen und mit dem Erlös die andere renovieren können, so dass er sie entweder selbst bewohnen oder daraus Mieteinnahmen in Höhe des bisherigen Wohnwertes hätte erzielen können. Auf die Vernehmung der angebotenen Zeugin für die von ihm aktuell geleisteten Mietzahlungen an die Partnerin komme es daher nicht an. Wohnaufwendungen seien im Selbstbehalt enthalten und könnten deswegen auch nicht angesetzt werden.
- 19** Der Widerantrag sei unbegründet, da der Antragsteller Auskunft über seine Renteneinkünfte gegeben und diese belegt habe. Anhaltspunkte für weitere unterhaltsrechtlich relevante Einkünfte gebe es nicht.
- 20** Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 07.11.2019 verwiesen.
- 21** Mit Beschluss vom 26.11.2019 berichtigte das Amtsgericht - Familiengericht - Regensburg den Beschluss vom 07.11.2019 im Tenor dahingehend, dass ab 01.04.2019 ein Unterhalt in Höhe von 506,00 Euro seitens des Antragstellers zu zahlen sei, da bei der Berechnung im Beschluss ein offensichtlicher Rechenfehler vorgelegen habe.
- 22** Gegen diesen, seinem Verfahrensbevollmächtigten am 14.11.2019 zugestellten Beschluss legte der Antragsteller mit Schriftsatz vom 06.12.2019, eingegangen am gleichen Tag Beschwerde ein mit dem Ziel einer Abänderung des Beschlusses vom 13.04.2017 dahingehend, dass er seit 01.04.2019 keinen Unterhalt

mehr schulde.

- 23** Seine Rente habe zum 01.04.2019 981,31 Euro gesetzliche Rente zzgl. 221,37 Euro Zusatzrente und ab 01.07.2019 1.013,13 Euro gesetzliche Rente zzgl. 222,21 € Zusatzrente betragen.
- 24** Die Rente der Antragsgegnerin von 798,28 € müsse sich zum 1.7.2019 ebenfalls erhöht haben.
- 25** Bei der Antragsgegnerin lägen keinerlei ehebedingten Nachteile mehr vor. Bei der Scheidung seien ihr im Rahmen des Versorgungsausgleichs Anwartschaften des Antragstellers für 33 Jahre übertragen worden. Zusätzlich habe er durchgehend Barunterhalt geleistet. Die von ihm angegebenen Unterhaltsbeträge seien korrekt. Die Antragsgegnerin sei Miterbin zu 1/5 des Elternhauses gewesen, das für 198.000 € zum Verkauf angeboten worden sei. Was sie erhalten und was sie damit angeschafft habe, sei unbekannt. Bei ihrem Auszug habe sie fast den gesamten Hausrat mitgenommen.
- 26** Die Antragsgegnerin habe zusätzlich auch Vorsorgeunterhalt fordern können. Dies habe sie unterlassen, weil dann der laufende Unterhalt geringer ausgefallen wäre. Mit dem Vorsorgeunterhalt würde allerdings die Versorgungslücke nicht bestehen, die er jetzt ausgleichen solle.
- 27** Die Antragsgegnerin habe zudem über den Unterhalt erhebliche Vorteile aus dem Wohnwert gehabt, der lediglich daher rühre, dass der Antragsteller das Haus geerbt bzw. von seiner Mutter übertragen bekommen habe. Der Wohnwert sei nach Veräußerung der beiden Anwesen - die am 24.07. und 2.10.2019 erfolgt sei - nicht mehr zu berücksichtigen. Seine Entscheidung zur Veräußerung sei zu respektieren, umso mehr, da ein Festhalten am bisherigen Eigentum unwirtschaftlich sei. Ohne den Wohnwert habe der Antragsteller Barmittel von 671,68 Euro zur Verfügung, die Antragsgegnerin 798,28 Euro zzgl. Unterhalt in Höhe von 1.329,28 Euro. Ferner habe er das Anwesen unterhalten müssen, so dass ihm ein Betrag unterhalb des Hartz-IV-Satzes verblieben sei. Hinzu komme, dass bei beiden Anwesen ein erheblicher Renovierungsstau von weit über 100.000 Euro bestanden habe. Allein beim Haus seiner Mutter seien es 120.000 Euro gewesen. Zu einer Investition seiner Erbschaft sei er nicht verpflichtet gewesen. Für den Unterhalt als Surrogat einsetzbare Zinsen habe er nicht erwirtschaftet und erwirtschaftet er nicht. Er wohne nicht mietfrei, sondern habe 400 Euro Wohnkosten.
- 28** Er habe sowohl seine Renteneinkünfte als auch den Verbleib seines Immobilienvermögens belegt, so dass der Widerantrag unbegründet sei.
- 29** Mit Schriftsatz vom 02.03.2020, eingegangen am selben Tag, beantragte die Antragsgegnerin Zurückweisung der Beschwerde des Antragstellers und erstrebt im Wege der Anschlussbeschwerde, die Auskunft über Einkommen und Vermögen des Antragstellers, die Vorlage von Belegen sowie Zahlung des noch zu berechnenden nachehelichen Unterhalts.
- 30** Sie meint, wegen § 323 Abs. 3 ZPO sei eine Abänderung erst ab 01.07.2019 zulässig. Die Einwendungen des Antragstellers seien zudem durch Ziffer 4. des Vergleichs vor dem OLG vom 30.12.2014 ausgeschlossen. Auch der Wohnvorteil sei dort berücksichtigt.
- 31** Die Antragsgegnerin erhalte 798,28 Euro Regelaltersrente, ab 01.07.2019 habe sich dieser auf 823,71 Euro erhöht. Nach Abzug der Wohnkosten von 391 Euro verblieben ihr gerade 407,28 Euro.
- 32** Der Aufbau einer nennenswerten Altersvorsorge sei ihr nicht möglich gewesen. Altersvorsorgeunterhalt hätte nicht beansprucht und auch nicht durchgesetzt werden können. Während der Ehe seien die Eheleute davon ausgegangen, ihre Altersvorsorge sei durch Immobilienbesitz des Antragstellers gesichert. Der Antragsteller habe auf Schreiben vom 21.11.2018, 12.03.2019 und 18.06.2019 keine Auskunft zu seinem Einkommen und Vermögen erteilt. Den Verkauf der Immobilien und den Verbleib des Erlöses habe er verschwiegen, ebenso die Erbschaft.
- 33** In mündlicher Verhandlung vor dem OLG Nürnberg am 18.06.2020 erklärte der Antragsteller ergänzend, dass der Sanierungsaufwand für die ehemals in seinem Eigentum stehenden Wohnhäuser jeweils ca. 150.000 Euro betragen habe. Zudem legte er eine Bestätigung der D. Bank vom 20.05.2020 vor, wonach die Erlöse aus den Hausverkäufen seit Eingang auf dem Girokonto ohne Guthabenverzinsung verwahrt werden; der Stand am 20.05.2020 beträgt demnach 567.446,44 Euro.

- 34 Die Antragsgegnerin erklärte daraufhin, dass auf Grund des Vortrags des Antragstellers und der vorgelegten Bescheinigung der Verbleib des Verkaufserlöses geklärt sei.
- II.
- 35 1. Die Beschwerde des Antragstellers ist nach §§ 113 Abs. 1, 238 FamFG, §§ 567 ff. ZPO zulässig. Nach § 238 Abs. 1 FamFG ist eine Abänderung einer gerichtlichen Entscheidung über laufenden Unterhalt wegen geänderter Verhältnisse dann möglich, wenn Tatsachen vorgetragen werden, die auf eine wesentliche Änderung der dem Ausgangsbeschluss zu Grunde liegenden tatsächlichen und/oder rechtlichen Verhältnisse schließen lassen.
- 36 Der Antragsteller legt in seinen Anträgen die Grundlagen der damaligen Unterhaltsberechnung dar ebenso wie die aus seiner Sicht maßgeblichen jetzigen Verhältnisse. Unter Zugrundelegung der aktuellen Zahlen errechnet er nach Wegfall des Wohnwertes keinen Unterhaltsanspruch mehr. Ein Vortrag wesentlicher Veränderung seitens des Antragstellers ist daher erfolgt.
- 37 2. Die Beschwerde des Antragstellers ist nur teilweise begründet.
- 38 a) Die Antragsgegnerin besitzt einen Anspruch auf nachehelichen Unterhalt nach §§ 1572 Nr. 1, 1573 Abs. 2 BGB. Unstreitig bestand bei der Antragsgegnerin im Zeitpunkt der Scheidung eine Erwerbsunfähigkeit, die nur die Aufnahme einer Tätigkeit im Umfang von 400 EUR erlaubte.
- 39 b) Das Maß des Unterhalts bestimmt sich nach § 1578 Abs. 1 BGB nach dem relevanten Einkommen der Beteiligten.
- 40 aa) Einkünfte erzielt der Antragsteller seit 01.07.2019 in Höhe seiner beiden Renten von 1013,13 Euro und 222,21 Euro, mithin insgesamt 1.235,24 EUR.
- 41 Das Argument, die Teilung seiner Versorgungsanswartschaften im Versorgungsausgleich schließe einen Unterhaltsanspruch aus seinen erst nach Ende der Ehe erworbenen Versorgungsanswartschaften aus, trifft nicht zu. Mit dem Versorgungsausgleich werden die während der Ehe erworbenen Versorgungsanswartschaften hälftig auf die Ehegatten aufgeteilt. Über die Frage, ob der Ausgleichsberechtigte Unterhalt von dem anderen Teil verlangen kann, weil sein Einkommen trotz der übertragenen Anwartschaften den Lebensbedarf nicht deckt, ist damit nicht entschieden. Für sie kommt es allein auf das Verhältnis der Gesamteinkommen beider Ehegatten zueinander an.
- 42 Zu diesem gehören auch die Einkommensquellen, die später an die Stelle der in der Ehezeit zur Verfügung stehenden Einkünfte getreten sind (Brudermüller in Palandt, BGB, 79. Aufl., § 1578 Rn. 3).
- 43 bb) Darüber hinaus ist dem Antragsteller weiterhin fiktiv der Wohnwert für die früher in seinem Eigentum stehende und von ihm bewohnte Immobilie zuzurechnen.
- 44 Grundsätzlich ist die Verfügung des Antragstellers über sein Eigentum, wie der hier vorliegende Verkauf der Immobilien, zu respektieren. Die Anerkennung der Konsequenzen aus einer solchen Entscheidung ist beim Unterhalt aber eingeschränkt durch die unterhaltsrechtlichen Pflichten des Veräußerers. Dabei sind insbesondere Billigkeitserwägungen, wie sie in der negativen Härteklausel des § 1579 zum Ausdruck kommen, ggf. auch dem Unterhaltspflichtigen entgegenzuhalten (Brudermüller, aaO, § 1361 Rn. 43).
- 45 Beim Wohnvorteil kommt daher auf beiden Seiten eine Zurechnung fiktiver Einkünfte dann in Betracht, wenn dem Unterhaltspflichtigen oder dem Unterhaltsberechtigtem ein verantwortungsloses oder zumindest leichtfertiges Herbeiführen seiner Leistungsunfähigkeit vorzuwerfen ist (vgl. Brudermüller in Palandt, BGB, 79. Aufl., § 1578 Rn. 6; OLG Zweibrücken FamRZ 2008, 1863 Tz. 19). Ein solches Verhalten kann z. B. im Umzug zu einem neuen Lebensgefährten liegen, der zum Verlust des bisherigen Arbeitseinkommens führt und nicht durch Gründe der persönlichen Lebensführung gerechtfertigt ist (OLG Zweibrücken, a.a.O., Tz. 18 ff.).
- 46 Zudem ergibt sich aus § 1577 Abs. 1 BGB für den unterhaltsberechtigten geschiedenen Ehegatten die Obliegenheit, vorhandenes Vermögen so ertragreich wie möglich anzulegen. Vermögenserträge, die er in zumutbarer Weise erzielen könnte, tatsächlich aber nicht erzielt, mindern als fiktives Einkommen seine

Bedürftigkeit (OLG Hamm FamRZ 1999, 233 Tz. 76; BGH FamRZ 1988, 87 Tz. 19). Deshalb darf der geschiedene Ehegatte beispielsweise den Erlös aus dem Verkauf eines bisher bewohnten Familienheims nicht ohne weiteres zum Erwerb eines Eigenheims verwenden, wenn durch eine verzinsliche Anlage des Kapitals höhere Erträge zu erwirtschaften wären. Er kann gehalten sein, sein Vermögen umzuschichten (BGH FamRZ 1988, 87 Tz. 19; NJW 1992, 1044 - dort bejaht bei Rendite von 2.100 DM im Vergleich zu 350 DM). Dabei muss dem Vermögensinhaber ein gewisser Entscheidungsspielraum belassen werden. Die tatsächliche Anlage des Vermögens muss sich als eindeutig unwirtschaftlich darstellen, ehe der Unterhaltsberechtigte auf eine andere Anlageform und daraus erzielbare Beträge verwiesen werden kann (BGH NJW 2001, 2259 Tz. 27; nach BGH FamRZ 2013, 109 Tz. 31 handelt es sich um einen Fall von § 1579 Nr. 3 BGB). Diese Obliegenheit trifft spiegelbildlich auch den Unterhaltsverpflichteten (Brudermüller, a.a.O., § 1361 Rn. 43).

- 47** Dem Antragsteller verblieben vorliegend im Jahr 2019 nach Abzug des Unterhalts etwas über 700 Euro von seinen Renteneinkünften, von denen er auch die laufenden Kosten der Immobilien bestreiten musste. Nach dem Tod seiner Mutter im Jahr 2018 fiel eine etwaige finanzielle Unterstützung durch diese weg. Beide Anwesen waren seit längerer Zeit nicht renoviert worden, so dass unstreitig ein Renovierungsstau von mehr als 100.000 Euro eingetreten war. Auf Grund dieser Ausgangslage kann dem Antragsteller nicht grundsätzlich vorgeworfen werden, dass er sich nicht zuletzt aus wirtschaftlichen Erwägungen heraus für eine Veräußerung seines Eigentums und den Umzug zu seiner Partnerin entschied, auch wenn er andererseits die laufenden Kosten für die Häuser über mehrere Jahre hinweg trotz Unterhaltszahlung hatte tragen können und nun nach eigenen - bestrittenen - Angaben 400 Euro Mietbeteiligung an seine Partnerin zahlt.
- 48** Dennoch ist der Verkauf beider Häuser nicht als vom unterhaltsrechtlich berücksichtigungsfähigen Ermessensspielraum des Antragstellers gedeckt und im Rahmen des zur Erhaltung der Leistungsfähigkeit wirtschaftlich Zumutbaren und Obliegenden anzusehen. Der Antragsteller hätte lediglich das elterliche Anwesen verkaufen und mit dem erzielten Erlös das von ihm bewohnte, ehemals eheliche Anwesen sanieren können. Nach seinen eigenen unbestrittenen Angaben bestand für dieses Haus ein Renovierungsstau in einer Höhe von 150.000 Euro. Der mit dem Verkauf des elterlichen Anwesens erzielte Erlös in Höhe von 215.000 Euro hätte mithin nicht nur die anfallenden Sanierungskosten abgedeckt, sondern auch ermöglicht, einen Sockelbetrag in Höhe von ca. 65.000 Euro für zukünftige laufenden Kosten bzw. den zu zahlenden nachehelichen Unterhalt zurückzubehalten. Er hätte das Gebäude dann selbst bewohnen oder zur Erzielung von Einnahmen vermieten können. Auf diese Weise wäre die Kostentragung durch den Antragsteller nachhaltig sichergestellt worden.
- 49** Der Verkauf beider Immobilien, insbesondere des ehemaligen Familienheimes, verstößt mithin offenkundig gegen die Obliegenheit des Antragstellers als Unterhaltsverpflichteten, seine vorhandenen Vermögenswerte so ertragreich wie möglich anzulegen bzw. diese zur Sicherung umzuschichten und stellt sich als unterhaltsrechtlich unwirtschaftlich dar, so dass dem Antragsteller weiterhin - fiktiv - der Wohnwert für das zuvor tatsächlich bewohnte Haus anzurechnen ist.
- 50** Gegen die fiktiv angesetzte Höhe des Wohnwerts von 6,80 Euro/qm, insgesamt 605,20 EUR werden keine Einwände erhoben.
- 51** Der Wegfall des Wohnwertes wird auch nicht durch die tatsächliche oder fiktive Verzinsung des Verkaufserlöses kompensiert, die nach Veräußerung der während der Ehe mietfrei bewohnten Immobilie an die Stelle des Wohnwertes treten (BGH NJW 2001, 2254 Tz. 38; NJW 2001, 2259 Tz. 28; FamRZ 2014, 1098).
- 52** Insoweit hat der Antragsteller durch entsprechende Bescheinigung der D. Bank vom 20.05.2020 nachgewiesen, dass er derartige Zinsen aus dem Erlös des Immobilienverkaufs tatsächlich nicht erzielt. Darüber hinaus kann der Antragsteller auch nicht darauf verwiesen werden, dass er sich entsprechend erzielbare Zinsen aus dem Verkaufserlös von 565.000 € fiktiv zurechnen lassen müsste. Zwar war der Antragsteller auf den Betrag nicht unmittelbar angewiesen und hat ihn auch nicht verzinslich angelegt. Eine positiv verzinsten Möglichkeit für die Anlage des Betrags zu einer Verzinsung in Höhe des bisherigen Wohnwertes ist auf Grund der derzeitigen allgemeinen Finanzmarktlage aber konkret nicht feststellbar und

damit das Unterlassen dem Antragsteller unterhaltsrechtlich nicht vorwerfbar.

- 53** Der Umstand, dass eine verzinsliche Anlage des Verkaufserlöses und damit die Generierung von Surrogaten, die die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten stützen, derzeit nicht möglich ist, zeigt aber noch einmal, dass dem Antragsteller vorliegend nur ein eingeschränkter Ermessensspielraum bei der Verfügung über sein unterhaltsrechtlich relevantes Eigentum offen steht. Quasi spiegelbildlich zu der vom BGH entschiedenen Ausgangslage, wonach bei einer verzinslichen Anlage von Geld eine höhere Rendite zu erzielen war als beim Erwerb von Eigentum und daher fiktive Zinseinkünfte zu berücksichtigen waren, kann der Antragsteller vorliegend nicht ohne unterhaltsrechtliche Relevanz sein Eigentum frei veräußern und den Erlös zinslos anlegen, sondern musste den Grund- und Immobilienbesitz so weit wie möglich erhalten, wenn er sich nicht entsprechende Vorteile wie den Wohnvorteil zumindest fiktiv anrechnen lassen wollte.
- 54** cc) Die Antragsgegnerin bezieht seit 01.07.2019 Einkünfte aus Rentenzahlungen in Höhe von 823,71 Euro
- 55** Das Argument des Antragstellers, dass eine Treuwidrigkeit der Unterhaltsforderung bestehe, weil die Antragsgegnerin mit der Geltendmachung von Altersvorsorgeunterhalt die „Versorgungslücke“ hätte vermeiden können, greift nicht durch. Die unterlassene Geltendmachung von Vorsorgeunterhalt oder das unterlassene Schaffen von Rücklagen aus dem laufenden Unterhalt kann nach § 1579 Nr. 4 BGB grundsätzlich zum Entfallen oder zur Begrenzung des Unterhaltsanspruchs führen (vgl. BGH MDR 2020, 225; Brudermüller, a.a.O., § 1578 Rn. 74; § 1579 Rn. 23 betreffend zweckwidrige Verwendung des Vorsorgeunterhalts).
- 56** Im vorliegenden Fall muss diese Frage nicht entschieden werden, da angesichts des Einkommens des Antragstellers, der sich daraus ergebenden Höhe des Vorsorgeunterhalts sowie der bis zum Renteneintritt der Antragsgegnerin zur Verfügung stehenden Zeit keine nennenswerten Renteneinkünfte hätten aufgebaut werden können. Der Unterhalt von 531 €, der als Nettoeinkommen hochzurechnen wäre, entspricht einem Bruttoeinkommen von 600 € (Gutdeutsch, Bremer Tabelle zur Berechnung des Altersvorsorgeunterhalts Stand 1.1.2019 FamRZ 2019, 275). Bei 112 € (18,6%; vgl. BGH FamRZ 1981, 442 Tz. 22 f.) monatlicher Einzahlung hätte die Antragsgegnerin lediglich jährlich 6,14 € Rente erworben (www.test.de/Rechner-freiwillige-Rentenversicherung-Berechnen-Sie-Ihre-Rente-durch-freiwillige-Beiträge). Daher kann der Antragsgegnerin nicht vorgeworfen werden, ihre Bedürftigkeit wegen unterlassener Geltendmachung von Vorsorgeunterhalt mutwillig herbeigeführt zu haben.
- 57** dd) Die Unterhaltshöhe beträgt nach 1573 Abs. 2 BGB mithin für die Zeit ab 01.07.2019 508,42 Euro (1.013,13 EUR + 222,21 EUR + 605,20 EUR + 823,71 EUR) : 2 - 823,71 EUR).
- 58** ee) Nach § 238 Abs. 3 Satz 1 FamFG war eine Abänderung des laufenden Unterhalts erst ab 01.07.2019 möglich, nachdem der Antrag vom 12.07.2019 mit Zustellung am 19.07.2019 an die Antragsgegnerin am rechtshängig wurde.
- 59** Einer Abänderung des erstinstanzlichen Beschlusses für den Zeitraum April bis Juni 2019 steht aber das Verschlechterungsverbot (§ 117 Abs. 2 S. 1 FamFG, § 528 ZPO) entgegen, da insoweit nur der Antragsteller Beschwerde eingelegt hat. Der mit der Anschlussbeschwerde verfolgte Widerantrag ändert daran nichts, da er auf einen höheren Unterhalt als 531 Euro gerichtet ist.
- 60** c) Darüber hinaus besitzt die Antragsgegnerin auch ohne Berücksichtigung eines fiktiven Wohnortes einen Unterhaltsanspruch gegen den Antragsteller, weil dieser aus seinem Vermögen leistungsfähig ist und die teilweise Verwertung des Verkaufserlöses dem Antragsteller zumutbar und angesichts der wirtschaftlichen Verhältnisse der Ehegatten auch billig ist (§ 1581 BGB).
- 61** Anders als bei der Bedarfsbemessung nach § 1578 Abs. 1 BGB kommt es bei der Prüfung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten im Rahmen des § 1581 BGB nicht darauf an, welche Einkommensverhältnisse in der Ehe angelegt sind, vielmehr sind alle eheprägenden, aber auch nicht prägenden Einkünfte heranzuziehen (Brudermüller, a.a.O., § 1581 Rn. 2).
- 62** Bei der Frage, ob bzw. wie vorhandenes Vermögen einzusetzen ist, bedeutet dies, dass nicht nur Erträge aus dem Vermögen, wie beispielsweise Zinsen, anzurechnen sind, sondern ggf. auch der Vermögensstamm zur Erfüllung der Unterhaltspflichten heranzuziehen ist. Als Maßstab für einen Einsatz des

Vermögensstamms gelten für den Verpflichteten nach § 1581 Satz 2 BGB dieselben Maßstäbe wie gemäß § 1577 Abs. 3 BGB für den Berechtigten. Demnach hängt die Verpflichtung zum Einsatz des Vermögensstamms insbesondere von den bestehenden Möglichkeiten ab, das Vermögen dauerhaft ertragsfähig anzulegen und daraus Erträge zu generieren. Existieren solche Möglichkeiten nicht, ist auch der Vermögensstamm als unterhaltsrechtlich relevant anzusehen und bei der Frage der Leistungsfähigkeit heranzuziehen (Brudermüller, a.a.O., § 1577 Rn. 29).

- 63** Der Antragsteller hat den Verkaufserlös der Immobilie ohne Verzinsung angelegt. Ihm ist auch auf Grund der allgemeinen Finanzmarktlage eine ertragreiche Anlage des Erlöses von mehr als 560.000 Euro nicht möglich. Dieser ist daher - neben den Renteneinkünften, die aber nur 1.235,34 Euro betragen - als im Rahmen der Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners zu berücksichtigen und ein Einsatz dem Antragsteller ohne Verlust erheblicher Erträge auch zumutbar.
- 64** In einem zweiten Schritt ist auf dieser Grundlage eine Abwägung dahingehend durchzuführen, ob eine Verpflichtung des Unterhaltsschuldners zu Leistungen an den Berechtigten mit Rücksicht auf die Bedürfnisse sowie der Erwerbs- und Vermögensverhältnisse der früheren Ehegatten der Billigkeit entspricht (BGH, FamRZ 1990, 260).
- 65** Dies ist der Fall. Beide früheren Ehegatten verfügen aktuell allein über Renteneinkommen in Höhe von ca. 1.000 Euro, mithin über Einkünfte, die sich auf beiden Seiten im Bereich des eigenen Selbstbehalts bewegen. Der dem Antragssteller zuzurechnende Wohnvorteil ist mit dem Verkauf der Immobilien entfallen. Die beengten tatsächlichen Einkommensverhältnisse des Verpflichteten allein lassen einen Unterhaltsanspruch der bedürftigen Antragsgegnerin daher nicht mehr zu. Gleichzeitig steht dem Unterhaltsverpflichteten aber aus den Immobilienverkäufen ein Vermögen von mehr als 560.000 Euro zur Verfügung. Dieses stammt aus dem Verkauf gerade der Immobilien, die zuvor einen unterhaltsrechtlich relevanten Wohnvorteil des Antragstellers begründeten. Es wäre unter diesen Umständen unbillig, wenn die Antragsgegnerin auf ergänzende Sozialhilfeleistungen angewiesen wäre, während der Antragsteller sein Vermögen für eigene Belange zurückhalten könnte.
- 66** 3. Die Anschlussbeschwerde der Antragsgegnerin ist gemäß § 66 S. 1 FamFG zulässig.
- 67** 4. Der Widerantrag ist jedoch unbegründet. Ein noch unerfüllter Auskunftsanspruch der Antragsgegnerin nach § 1580 Abs. 1 BGB besteht nicht.
- 68** Der Antragsteller hat mit den Angaben zu seinen Renteneinkünften Auskunft über sein aktuelles Einkommen erteilt. Mit Vorlage der Bescheinigung der D. Bank vom 20.05.2020 in der mündlichen Verhandlung vom 18.06.2020 hat er auch Auskunft über den Verbleib des Veräußerungserlöses erteilt. Tragfähige Anhaltspunkte für weitere unterhaltsrechtlich relevante Einkünfte des Antragstellers werden seitens der Antragsgegnerin nicht genannt und sind auch sonst nicht ersichtlich.
- 69** Zugleich steht damit fest, dass der Antragsgegnerin auch kein höherer Unterhaltsanspruch zusteht.
- III.
- 70** Die Kostenentscheidung beruht auf § 243 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 und 2 FamFG, § 39 Abs. 1 FamGKG.
- 71** Die Festsetzung des Verfahrenswerts für den Beschwerdeantrag beruht auf § 51 FamGKG. Die Festsetzung des Verfahrenswerts für den Widerantrag beruht auf § 38 FamGKG.
- 72** Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen. Die Entscheidung besitzt weder grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts zur Fortbildung des Rechts oder Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. Es handelt sich vielmehr um die Anwendung bestehender Rechtsprechung auf einen Einzelfall. Der Beschluss ist daher nicht anfechtbar.