



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

BESCHLUSS

XII ZB 474/20

Verkündet am:
29. September 2021
Kappel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 1361 Abs. 1 Satz 1, 1578 Abs. 1

- a) Der eheangemessene Unterhaltsbedarf beim Trennungsunterhalt ist im Falle einer konkreten Bedarfsbemessung nach den Kosten zu ermitteln, die für die Aufrechterhaltung des in der Ehe erreichten Lebensstandards erforderlich sind (im Anschluss an Senatsurteil vom 1. April 1987 - IVb ZR 33/86 - FamRZ 1987, 691).
- b) Der konkrete Wohnbedarf entspricht dem, was der Unterhaltsberechtigte als Mieter (einschließlich Nebenkosten) für eine dem Standard der Ehewohnung entsprechende und angemessen große Wohnung aufzubringen hätte (im Anschluss an Senatsurteil vom 18. Januar 2012 - XII ZR 178/09 - FamRZ 2012, 517).
- c) Der Quotenunterhalt stellt unter Berücksichtigung eines objektiven Maßstabs im Hinblick auf die Halbteilung die Obergrenze auch bei der konkreten Bedarfsbemessung dar.

BGH, Beschluss vom 29. September 2021 - XII ZB 474/20 - OLG Brandenburg
AG Potsdam

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 2021 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Schilling, Dr. Günter und Dr. Nedden-Boeger und die Richterin Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des 3. Senats für Familiensachen des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 22. Oktober 2020 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

A.

- 1 Die Antragstellerin (im Folgenden: Ehefrau) begehrt vom Antragsgegner (im Folgenden: Ehemann) Trennungsunterhalt für die Zeit ab Juli 2017.
- 2 Die Beteiligten schlossen im September 1994 die Ehe und leben seit September 2016 getrennt. Aus der Ehe sind fünf Kinder hervorgegangen: G., geboren am 2. Dezember 1998, N., geboren am 29. September 2000, H., geboren am 9. Juni 2002, O., geboren am 6. Juni 2004 und K., geboren am 10. August 2006. Die Kinder leben bis auf G., die zwischenzeitlich ausgezogen ist, im Haushalt der Ehefrau. Sie werden von ihr betreut und erzogen.

3 Der Ehemann ist Rechtsanwalt und bezieht als solcher Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit, Einkünfte aus einer Rechtsanwalts-Partnerschaftsgesellschaft, aus Vermietung und Verpachtung und Kapitalvermögen und hat teilweise Einkommensteuerrückerstattungen erhalten. Er leistet an die minderjährigen Kinder und an die inzwischen volljährige Tochter N. Unterhalt.

4 Die Ehefrau, die seit Mai 2015 in Teilzeit (80 %) als Richterin am Oberverwaltungsgericht tätig ist, setzte den Ehemann bezogen auf den Trennungsunterhalt ab 1. Juli 2017 in Verzug. Der Ehemann zahlte an sie bis Dezember 2017 monatlichen Trennungsunterhalt in Höhe von 1.500 €. Im Januar 2018 zahlte der Ehemann neben dem Kindesunterhalt in Höhe von 2.488 € nochmals auf den Kindesunterhalt 2.316,50 €, dessen Verwendungszweck er nachträglich auf „Trennungsunterhalt/gezahlt unter dem Vorbehalt der Rückforderung und Verrechnung“ änderte.

5 Der eheliche Lebensbedarf der Ehegatten und ihrer Kinder wurde gedeckt durch das Einkommen der Ehefrau, monatliche Aufwendungen des Ehemanns in Höhe von 6.000 € und im Bedarfsfall aus weiteren unregelmäßigen Zuzahlungen des Ehemanns von anderen Konten sowie – zumindest hinsichtlich des Bedarfs der Kinder – aus Mitteln einer Stiftung. Die Ehefrau hat ihren Unterhaltsbedarf im Wege der konkreten Bedarfsbemessung dargelegt.

6 Zuletzt hat sie beantragt, den Ehemann zu verpflichten, einen rückständigen Trennungsunterhalt für die Zeit ab Juli 2017 bis zum Februar 2019 von 29.712 € nebst Zinsen zu zahlen, wobei auf diesen Betrag die unter Vorbehalt geleisteten Zahlungen des Ehemanns von 2.316,50 € und 9.310,36 € anzurechnen seien. Ferner hat sie beantragt, den Ehemann zu verpflichten, für die Zeit vom März bis Dezember 2019 einen monatlichen Trennungsunterhalt von

2.019 € und für die Zeit ab Januar 2020 von 1.885 € jeweils nebst Zinsen zu zahlen, wobei der ab März 2019 unter Vorbehalt gezahlte Unterhalt von 661 € auf die Unterhaltsforderung anzurechnen sei.

7 Demgegenüber hat der Ehemann – zunächst in einem isoliert geführten Verfahren – die Feststellung begehrt, dass er nicht verpflichtet sei, der Ehefrau einen Trennungsunterhalt in Höhe von monatlich 2.900 € zu zahlen. Das Amtsgericht hat beide Verfahren verbunden und den Ehemann verpflichtet, an die Ehefrau für die Zeit von Januar bis März 2018 einen monatlichen Trennungsunterhalt in Höhe von 1.012 € nebst Zinsen unter Anrechnung der im Januar 2018 an die Ehefrau geleisteten 2.316,50 € zu zahlen. Für die Zeit von April bis Juli 2018 hat es den Ehemann verpflichtet, einen monatlichen Trennungsunterhalt in Höhe von 1.012 € nebst Zinsen zu zahlen. Für August 2018 hat es den Ehemann verpflichtet, einen Trennungsunterhalt in Höhe von 425 € nebst Zinsen zu zahlen. Für die Zeit ab September 2018 hat es den Ehemann schließlich verpflichtet, einen monatlichen Trennungsunterhalt in Höhe von 661 € nebst Zinsen zu zahlen. Ferner hat das Amtsgericht festgestellt, dass das Feststellungsverfahren für Juli 2017 sowie bezogen auf die über den vom Amtsgericht zugesprochenen Unterhalt hinausgehenden Beträge, erledigt ist. Den weitergehenden negativen Feststellungsantrag des Ehemanns hat das Amtsgericht abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Beschwerde der Ehefrau zurückgewiesen. Auf die Beschwerde des Ehemanns hat es den amtsgerichtlichen Beschluss dahin abgeändert, dass der Antrag der Ehefrau insgesamt abgewiesen wird. Außerdem hat es festgestellt, dass sich der Feststellungsantrag des Ehemanns erledigt hat.

B.

8 Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

I.

9 Die Rechtsbeschwerde ist uneingeschränkt zugelassen worden. Zwar hat das Oberlandesgericht in den Gründen ausgeführt, die Frage, wie im Rahmen einer konkreten Bedarfsbemessung der Wohnbedarf des unterhaltsberechtigten Ehegatten zu bemessen sei, wenn die ehelichen Lebensverhältnisse davon geprägt gewesen seien, dass die Ehwohnung nicht nur von den Ehegatten, sondern auch von den gemeinschaftlichen Kindern bewohnt gewesen sei, sei höchstrichterlich noch nicht abschließend geklärt. Aus diesen vom Oberlandesgericht für die Zulassung angeführten Motiven kann sich indes keine Beschränkung der Rechtsbeschwerde ergeben. Die Frage der Berücksichtigung eines konkreten Wohnbedarfs erstreckt sich auf den gesamten im Streit stehenden Unterhaltszeitraum und gehört zum einheitlichen Anspruch auf Trennungsunterhalt; eine Teilbarkeit kommt insoweit nicht in Betracht (vgl. Senatsbeschluss BGHZ 224, 54 = FamRZ 2020, 171 Rn. 13 mwN).

II.

10 Die Rechtsbeschwerde, die die konkrete Bedarfsbemessung der ehelichen Lebensverhältnisse angreift, hat in der Sache Erfolg.

11 1. Das Oberlandesgericht hat ausgeführt, der Unterhaltsberechtigte müsse in Fällen gehobenen Einkommens auf geeignete Weise vortragen, in welchem Umfang das Familieneinkommen für den Konsum verbraucht worden sei. Dieser Darlegungslast für seinen Unterhaltsbedarf könne der Unterhaltsberechtigte jedenfalls auf die Weise genügen, dass er den Bedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen konkret vortrage. Der Unterhaltsberechtigte könne bei besonders günstigen Einkommensverhältnissen grundsätzlich allerdings wählen, ob er seinen Bedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen konkret oder im Wege einer Quotenberechnung bestimme. Auf den entsprechenden Hinweis habe die Ehefrau erklärt, sie stütze ihren Unterhaltsanspruch auf den konkreten Bedarf und habe dies auch bislang schon getan. Die Quotenberechnung habe sie nur angestellt, weil auch bei konkreter Bedarfsermittlung der Halbteilungsgrundsatz gewahrt bleiben müsse.

12 Bei einer konkreten Unterhaltsbemessung seien alle zur Aufrechterhaltung des bisherigen Lebensstandards benötigten Lebenshaltungskosten konkret zu ermitteln. Dazu zählten unter anderem die Aufwendungen für das Wohnen mit Nebenkosten. Eine Schätzung der Ausgaben komme umso eher in Betracht, als die Bedarfsposition als existenziell notwendig anzusehen sei, wie das beispielsweise bei einem Aufwand für Wohnen der Fall sei. Ein schlüssiger Vortrag erfordere jedenfalls die exemplarische Darstellung der Ausgaben über einen gewissen Zeitraum, die so genau sei, dass sie als Grundlage für eine Schätzung dienen könne. Unter Berücksichtigung des beiderseitigen Vorbringens und unter Beachtung der die Ehefrau treffenden Darlegungs- und Beweislast errechne sich ein konkreter Bedarf von höchstens 4.576 €.

13 Der Wohnbedarf der Ehefrau übersteige jedenfalls den vom Amtsgericht angesetzten Betrag von 788 € nicht. Das Amtsgericht sei von einem unstrittigen Gesamtbedarf bezüglich der Wohnkosten von 2.824 € ausgegangen. Nach einer

Presse­notiz vom 29. Mai 2020 bleibe K. beim Bauland „das teuerste Pflaster“ in Brandenburg, was sich auch auf die Miethöhe auswirke. Immobilien seien in K. mittlerweile teurer und gefragter als in der Landeshauptstadt Potsdam. Die Ehefrau habe lediglich die auf die minderjährigen Kinder entfallenden Wohnkostenanteile herausgerechnet und dabei für jedes Kind 20 % des Tabellenbetrags angesetzt. Damit habe sie nicht berücksichtigt, dass das Haus jedenfalls durch den Auszug des Ehemanns zu groß geworden sei. Bewohne der Unterhaltsberechtigte nach der Scheidung weiterhin das eheliche Einfamilienhaus, gehe dies im Rahmen der konkreten Bedarfsermittlung regelmäßig über seinen Wohnbedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen hinaus. Dieser werde bereits durch eine dem ehelichen Standard entsprechende Wohnung für eine Person gedeckt.

14 Die Berechnung der Ehefrau berücksichtige auch den Wohnbedarf für die volljährige Tochter G. nicht. Die Wohnung sei aber auch in Bezug auf die von der Tochter G. genutzte Fläche für die Ehefrau zu groß geworden. Dass die Ehefrau Wohnraum für alle fünf Kinder vorhalten möchte, könne unterhaltsrechtlich dem Ehemann, soweit es um den Wohnbedarf allein der Ehefrau gehe, nicht entgegengehalten werden. Das Amtsgericht habe die maßgeblichen Gesichtspunkte berücksichtigt. Es habe die auf die minderjährigen Kinder entfallenden Anteile aus dem Gesamtbedarf herausgerechnet und im Anschluss eine Verteilung nach Kopfteilen zwischen den drei Erwachsenen, also der Ehefrau, dem Ehemann und der volljährigen Tochter G., vorgenommen. Dies entspreche der herrschenden Meinung, der auch der Senat folge.

15 Eine Erhöhung des Wohnbedarfs der Ehefrau könne auch nicht für die Zeit ab 1. Juni 2020 im Hinblick auf den Umzug der Ehefrau in K. angenommen werden. Doch auch dies bedürfe keiner abschließenden Entscheidung.

Denn selbst bei einem Ansatz des Wohnbedarfs mit dem vom Amtsgericht angenommenen Betrag von 788 € ergebe sich kein Unterhaltsanspruch der Ehefrau. Da das Amtsgericht diesen Betrag von unstreitigen Gesamtkosten in Höhe von 2.824 € abgeleitet habe, bedürfe es keiner näheren Auseinandersetzung mit der Frage, in welchem Umfang hierin Betriebskosten enthalten seien. Allerdings seien die als Bedarfsposten bedeutsamen Betriebskosten vermeidbar, sofern sie auf einen Mieter umgelegt werden könnten. Als eigener Bedarf entstünden dem Unterhaltsberechtigten für eine kleinere Wohnung sodann nur entsprechend geringere Kosten. Hierzu bedürfe es im vorliegenden Fall keiner weiteren Feststellungen. Die übrigen Bedarfspositionen seien mit höchstens 3.788 € zu bemessen.

- 16 Die Ehefrau sei nicht unterhaltsbedürftig. Ihre Eigeneinkünfte deckten den konkreten Bedarf. Im vorliegenden Fall sei von einem bereinigten Einkommen der Ehefrau in zeitlich gestaffelt unterschiedlicher Höhe von mindestens 4.764,78 € auszugehen. Dieser Betrag übersteige den zuvor ermittelten konkreten Bedarf von höchstens 4.576 €. Mithin sei der Bedarf der Ehefrau nach den ehelichen Lebensverhältnissen vollständig gedeckt. Ein Anspruch auf Trennungsunterhalt bestehe nicht.
- 17 2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht in jeder Hinsicht stand.
- 18 a) Das Oberlandesgericht hat zutreffend erkannt, dass die Bemessung des Unterhaltsbedarfs auch beim Trennungsunterhalt wegen des sich aus § 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB ergebenden Maßstabs der ehelichen Lebensverhältnisse entsprechend den auch für den nahehelichen Unterhalt nach § 1578 Abs. 1 BGB geltenden Grundsätzen erfolgt (vgl. Senatsbeschluss vom 19. Februar 2020 - XII ZB 358/19 - FamRZ 2020, 918 Rn. 15 mwN).

19 b) Außerdem ist das Oberlandesgericht zu Recht davon ausgegangen, dass der Unterhaltsberechtigte bei sehr guten Einkommensverhältnissen ein Wahlrecht hat, nach welcher Methode er seinen Unterhalt bemessen will.

20 Allerdings spricht nach der neueren Rechtsprechung des Senats bei einem für den Ehegattenunterhalt relevanten Gesamteinkommen bis zum Doppelten des Höchstbetrags der gegenwärtigen Düsseldorfer Tabelle (zurzeit 11.000 €) eine Vermutung für den vollständigen Verbrauch dieser Einkünfte. Der Unterhaltsbedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen kann deswegen durch den Unterhaltsberechtigten allein unter Hinweis auf die Höhe der Einkünfte vortragen werden (Rubenbauer/Dose NZFam 2021, 661, 663). Das gilt bis zu dieser Höhe auch dann, wenn das relevante Familieneinkommen oberhalb dieser Grenze liegt (Senatsbeschluss BGHZ 223, 203 = FamRZ 2020, 21 Rn. 29). Vorbehaltlich eines den vollständigen Verbrauch widersprechenden konkreten Vortrags des Ehemanns könnte sich daraus ein Unterhaltsbedarf von jedenfalls (11.000 € x 45 % =) 4.950 € ergeben.

21 Die Annahme, dass das gesamte vorhandene Einkommen für den Lebensunterhalt der Ehegatten verwendet wird, ist bei besonders günstigen Einkommensverhältnissen 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 (§§ 1361 Abs. 1 Satz 1, 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB) konkret vorträgt. Gleichwohl bleibt das Einkommen auch dann ein geeigneter Anknüpfungspunkt für die Darlegung des Bedarfs nach den ehelichen

Lebensverhältnissen (Senatsbeschluss BGHZ 217, 24 = FamRZ 2018, 260 Rn. 17 mwN).

22 Hier hat die Ehefrau auf Hinweis des Oberlandesgerichts allerdings ausdrücklich erklärt, den Unterhalt nach ihrem konkreten Bedarf bemessen zu wollen. Auch die Rechtsbeschwerde bezieht sich auf diesen Vortrag in der Tatsacheninstanz.

23 c) Schließlich ist die Annahme des Oberlandesgerichts zutreffend, dass der Quotenunterhalt unter Berücksichtigung eines objektiven Maßstabs im Hinblick auf die Halbteilung die Obergrenze auch bei der konkreten Bedarfsbemessung darstellt (vgl. OLG Bremen FamRZ 2015, 1395, 1396; Wendl/Dose/Siebert Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 10. Aufl. § 4 Rn. 763; Gutdeutsch NJW 2012, 561, 564). Ebenso zutreffend ist, dass die Ehefrau im Rahmen der konkreten Bedarfsermittlung keine Erwerbstätigenquote von ihrem Einkommen abziehen darf (Senatsurteil vom 10. November 2010 - XII ZR 197/08 - FamRZ 2011, 192 Rn. 26 ff.).

24 d) Jedoch hat das Oberlandesgericht den zutreffenden Maßstab für den konkreten Wohnbedarf verkannt.

25 aa) Insoweit ist der Tatrichter nicht gehindert, den angemessenen Unterhaltsbedarf konkret durch die Feststellung der Kosten zu ermitteln, die für die Aufrechterhaltung des in der Ehe erreichten Lebensstandards erforderlich sind (Senatsurteil vom 1. April 1987 - IVb ZR 33/86 - FamRZ 1987, 691, 693). Der Wohnbedarf entspricht dem, was der Unterhaltsberechtigte als Mieter (einschließlich Nebenkosten) für eine dem Standard der Ehewohnung entsprechende und angemessen große Wohnung aufzubringen hätte (Senatsurteil vom 18. Januar 2012 - XII ZR 178/09 - FamRZ 2012, 517 Rn. 44 mwN; vgl. auch OLG Bremen FamRZ 2015, 1395, 1396).

26 Eine Schätzung der Ausgaben kommt umso eher in Betracht, als die Bedarfsposition als existenziell notwendig anzusehen ist, wie das beispielsweise bei einem Aufwand für Wohnen der Fall ist. Hinsichtlich des Wohnbedarfs kann daher für die Bemessung der Wohnungsgröße auf die Ehwohnung zurückgegriffen werden (Wendl/Dose/Siebert Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 10. Aufl. § 4 Rn. 763 f.; s. auch Koch in Handbuch Unterhaltsrecht 13. Aufl. D Rn. 180). Zusätzlich muss der Unterhaltsberechtigte alle zur Aufrechterhaltung seines bisherigen Lebensstandards benötigten Kosten wie Miete mit Nebenkosten darlegen (Gerhardt/v. Heintschel-Heinegg/Klein/Maier Handbuch des Fachanwalts Familienrecht 11. Aufl. Kap. 6 Rn. 720).

27 bb) Gemessen hieran ist das Oberlandesgericht von unzutreffenden Voraussetzungen ausgegangen.

28 Das Oberlandesgericht hat verkannt, dass es bei der konkreten Unterhaltsbemessung um die Ermittlung aller zur Aufrechterhaltung des bisherigen Lebensstandards benötigten Lebenshaltungskosten geht. Anders als die Rechtsbeschwerdeerwiderung meint ist nicht der frühere in der Ehe entstandene Bedarf festzuschreiben. Es geht vielmehr darum, was der Unterhaltsberechtigte benötigt, um die ehelichen Lebensverhältnisse aufrechtzuerhalten, also um eine Fortschreibung des Bedarfs unter Berücksichtigung des Auszuges des Ehemanns.

29 (1) Zu Recht macht die Rechtsbeschwerde geltend, dass die Ehefrau im Einzelnen dargelegt hat, sie benötige auch für eine kleinere Wohnung in etwa dieselben Mittel, die sich bereits aus dem früheren Wohnbedarf ergäben. Denn sie hatte vorgetragen, dass sie selbst unter Berücksichtigung der weggefallenen Mitbenutzung durch den Ehemann nunmehr keine niedrigeren Aufwendungen für ihren Wohnbedarf am fraglichen Standort habe. Den Sachvortrag hat sie mit ei-

nem Beweisangebot zur Einholung eines Sachverständigengutachtens verbunden. Diesen Vortrag hat das Oberlandesgericht in gehörsverletzender Weise unberücksichtigt gelassen.

30 (2) Mit Recht wendet die Rechtsbeschwerde ebenfalls ein, dass es nicht vertretbar ist, für die im Zeitpunkt der Trennung noch minderjährige Tochter G. ein Drittel der durch den Kindesunterhalt noch nicht gedeckten Miete zu veranschlagen. Sie dürfte bis zu ihrem Auszug, so wie die anderen Kinder auch, lediglich ein „Jugendzimmer“ bewohnt haben. Hinsichtlich des Abschlags für den Ehemann von ebenfalls einem Drittel ist zu berücksichtigen, dass die Nutzung der zuvor gemeinsam bewohnten Räume wie Schlaf-, Wohnzimmer, Küche und Bad für die Ehefrau als eheprägend angemessen erscheint. Allenfalls ist insoweit ein geringerer Abschlag angemessen (vgl. OLG Bremen Beschluss vom 6. Februar 2015 - 4 UF 38/14 - juris Rn. 26 f.).

31 (3) Im Übrigen hat das Oberlandesgericht den Anteil der jeweiligen Kinder an der Miete unzutreffend ermittelt.

32 (a) Der Bedarf bemisst sich beim Kindesunterhalt gemäß § 1610 Abs. 1 BGB nach der Lebensstellung des Kindes, die es regelmäßig bis zum Abschluss seiner Ausbildung von den Eltern ableitet. Nach der neueren Rechtsprechung des Senats kommt es auch beim Unterhalt minderjähriger Kinder auf die Lebensstellung beider Eltern an (Senatsbeschluss BGHZ 227, 41 = FamRZ 2021, 28 Rn. 14), wobei nach der jüngsten Rechtsprechung des Senats bei gehobenem Einkommen eine Fortschreibung der Düsseldorfer Tabelle zu erwägen ist (vgl. Senatsbeschluss BGHZ 227, 41 = FamRZ 2021, 28 Rn. 19 ff.; Rubenbauer/Dose NZFam 2021, 661, 666 f.).

33 (b) Danach hätte das Oberlandesgericht den Wohnbedarf der Kinder mit 20 % des sich aus dem zusammengerechneten Einkommen beider Elternteile

ermittelten Unterhaltsbedarfs feststellen müssen. Dass der Unterhalt des Barunterhaltspflichtigen auf den Betrag begrenzt ist, den er aufgrund des von ihm allein erzielten Einkommens zahlen müsste (Senatsbeschluss BGHZ 227, 41 = FamRZ 2021, 28 Rn. 14), hat auf den Wohnbedarf der Kinder nach ihrem gesamten Barunterhaltsbedarf keinen Einfluss.

34 Von den Erwerbseinkünften des betreuenden Elternteils ist somit der Barunterhaltsbedarf der Kinder nach den gemeinsamen Einkünften der Eltern abzüglich des hälftigen auf den Barunterhalt entfallenden Kindergelds und abzüglich des vom Kindesvater geleisteten Barunterhalts abzusetzen. In dieser Höhe leistet der betreuende Elternteil neben dem Betreuungsunterhalt restlichen Barunterhalt in Form von Naturalunterhalt. Die andere Hälfte des Kindergelds, die der betreuende Elternteil erhält, ist nicht einkommenserhöhend zu berücksichtigen (Senatsbeschluss vom 15. Februar 2017 - XII ZB 201/16 - FamRZ 2017, 711 Rn. 10 ff., 15 ff. mwN).

35 (c) Zudem ist ein erhöhter Bedarf für solche Positionen, die ihrer Art nach bereits in der Struktur der Düsseldorfer Tabelle enthalten sind, wie etwa ein erhöhter Wohnbedarf, möglich. Dieser ist kein Mehrbedarf im eigentlichen Sinne, sondern stellt einen erhöhten Regelbedarf dar (Senatsbeschluss BGHZ 227, 41 = FamRZ 2021, 28 Rn. 24).

36 3. Der angefochtene Beschluss ist daher aufzuheben und die Sache ist an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Das gilt ebenso für die Feststellung der Erledigung. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerdeerwiderung kommt eine eingeschränkte Aufhebung nicht in Betracht. Im Hinblick auf die noch zu treffenden Tatsachenfeststellungen erscheint es nicht ausgeschlossen, dass der Ehefrau die von ihr in der zweiten Instanz beantragten Beträge zustehen könnten.

37

Der Ehefrau bleibt es unbenommen, gegebenenfalls nach der Zurückweisung ihre Bedarfsbemessung auf einen Quotenunterhalt umzustellen. In diesem Fall wird das Oberlandesgericht das Einkommen des Ehemanns feststellen und ihm gegebenenfalls die Möglichkeit einräumen müssen, dazu vorzutragen, welcher Teil seines Einkommens nicht für die Lebensführung zur Verfügung gestanden hat, sondern namentlich für Vermögensbildung zurückgelegt worden ist. Auf der anderen Seite wird es der Ehefrau Gelegenheit zu geben haben, dazu vorzutragen, wieviel den Eheleuten in der Ehezeit an Einkommen zum regelmäßigen Verbrauch zur Verfügung gestanden hat. Letztlich wird das Oberlandesgericht zu bedenken haben, dass mit Eintritt der Kinder in die Volljährigkeit der Unterhalt von den Eltern anteilig zu zahlen sein wird. Das kann auch zu einer Verschiebung hinsichtlich des Wohnbedarfs führen.

38 Schließlich wird das Oberlandesgericht noch festzustellen haben, seit wann das Scheidungsverfahren rechtshängig ist. Denn bis zu diesem Zeitpunkt wird es der Ehefrau ohnehin nicht zuzumuten gewesen sein, die Ehewohnung zu wechseln (vgl. Senatsurteil vom 5. März 2008 - XII ZR 22/06 - FamRZ 2008, 963 Rn. 15 mwN).

Dose	Schilling	Günter
Nedden-Boeger		Krüger

Vorinstanzen:

AG Potsdam, Entscheidung vom 15.01.2019 - 420 F 51/18 -

OLG Brandenburg, Entscheidung vom 22.10.2020 - 15 UF 93/19 -