

**c) Sonstige Einkünfte. Schulden**

Der Bedürftige muss sich ferner seine sämtlichen (realisierbaren, fälligen) **Vermögenseinkünfte**, ohne Rücksicht auf die Herkunft des Vermögens,<sup>301</sup> und den fiktiven Mietwert bei mietfreiem Wohnen<sup>302</sup> bedarfsmindernd anrechnen sowie grundsätzlich (§ 1577 Abs. 3) auch auf eine **Verwertung seines Vermögensstamms** verweisen lassen;<sup>303</sup> letzteres gilt aber wegen des vorläufigen Charakters der Unterhaltsregelung nach § 1361 nicht, soweit wirtschaftlich unzumutbar (→ Rn. 30 aE).<sup>304</sup> Die Zumutbarkeit richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Eine Vermögensverwertung, durch die die wirtschaftliche Grundlage des Einkommens entzogen und damit die gemeinsame Lebensplanung im Fall einer Fortsetzung der ehelichen Lebensgemeinschaft gefährdet würde, kann grundsätzlich nicht erwartet werden.<sup>305</sup> Eine Verwertung des Stammes kann unbillig sein, wenn der Erlös für die voraussichtliche Lebenszeit des Berechtigten nicht genügt.<sup>306</sup> Ein Pflichtteils-(ergänzungs)anspruch ist geltend zu machen; im Rahmen der Zumutbarkeit ist jedoch dessen Höhe gegenüber dem Prozessrisiko abzuwägen (vgl. § 1577 Abs. 3).<sup>307</sup> Ob unentgeltliches Wohnen bei den Eltern das unterhaltspflichtige Schwiegerkind entlasten soll, hängt von deren Willen ab (→ Rn. 31). Für die Anlage eines güterrechtlich zugeflossenen Auseinandersetzungsguthabens kann der Berechtigte eine angemessene Überlegungsfrist genießen.<sup>308</sup>

**38**

**Schulden** des Berechtigten sind von dessen Einkommen ebenso abzuziehen wie beim Verpflichteten (→ Rn. 34);<sup>309</sup> maßgebend ist unter anderem, wann die Schulden entstanden sind und ob damit ein unterhaltsrechtlich anzuerkennender Bedarf gedeckt worden ist. Wesentliche Einkommensverbesserungen sind dem Unterhaltsverpflichteten nach Treu und Glauben unaufgefordert mitzuteilen;<sup>310</sup> widrigenfalls kommt eine Haftung nach § 826 auf Erstattung überzahlten Unterhalts in Betracht (→ Rn. 52 aE).<sup>311</sup> Das Unterlassen kann auch einen Verwirkungsgrund nach §§ 1361 Abs. 3, 1579 Nr. 5 darstellen.<sup>312</sup>

**39**

<sup>301</sup> BGH NJW 1994, 935 = FamRZ 1994, 228 – Leibrente; NJW 2008, 57 Rn. 29, 43 f. = FamRZ 2007, 1532. – Zugewinnausgleich; fiktive Zinsen bei thesaurierenden Fonds; NJW 2008, 57 Rn. 29 = FamRZ 2007, 1532; FamRZ 1988, 1031 – Anlage einer kapitalisierten Schmerzensgeldrente; NJW 2003, 1396 = FamRZ 2003, 432 – Einnahmen aus Kapitalbeteiligungen an Personengesellschaften; OLG Oldenburg FamRZ 2005, 718; OLG Hamm FamRZ 1998, 620.

<sup>302</sup> → Rn. 27 f.; die Ausführungen für den Pflichtigen gelten für den Berechtigten entsprechend.

<sup>303</sup> BGH NJW 1985, 907 = FamRZ 1985, 360.

<sup>304</sup> BGH NJW 1985, 907 = FamRZ 1985, 360; NJW 2005, 433 = FamRZ 2005, 97 (99).

<sup>305</sup> BGH NJW 2005, 443 = FamRZ 2005, 97 (99).

<sup>306</sup> OLG Hamm FamRZ 1997, 1537 (1538); vgl. auch BGH NJW 2003, 128 = FamRZ 2002, 1698 (1702) zum Elternunterhalt.

<sup>307</sup> BGH NJW 1993, 1920 = FamRZ 1993, 1065; OLG Hamm FamRZ 1997, 1537. Unwirtschaftlich wäre die Geltendmachung beim Berliner Testament (§ 2269), wenn wegen einer Verwirkungsklausel die Aussicht auf die Schlusserbschaft vereitelt würde.

<sup>308</sup> BGH NJW-RR 1986, 682 = FamRZ 1986, 441.

<sup>309</sup> Zu Einzelheiten vgl. etwa *Niepmann/Schwamb* Rspr. zur Höhe des Unterhalts Rn. 445.

<sup>310</sup> BGH NJW 1999, 2804 = FamRZ 2000, 153 (154) allg. im Rahmen der prozessualen Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs; NJW 2008, 2581 Rn. 28 = FamRZ 2008, 1325: jedenfalls aufgrund vertraglicher Treuepflicht nach Abschluss eines Unterhaltsvergleichs. Aufgrund des unterhaltsrechtlichen Treueverhältnisses *Büttner* FF 2008, 15.

<sup>311</sup> BGH NJW 1988, 1965 = FamRZ 1988, 270; OLG Düsseldorf FamRZ 1985, 599; OLG Hamm FuR 1998, 319; zur Rechtskraftdurchbrechung mittels § 826 *Tintelnot* FamRZ 1988, 242 ff.

312 BGH NJW 2008, 2581 Rn. 28 ff. = FamRZ 2008, 1325.

Zitiervorschläge:

MüKoBGB/Weber-Monecke BGB § 1361 Rn. 38, 39

MüKoBGB/Weber-Monecke, 8. Aufl. 2019, BGB § 1361 Rn. 38, 39