

LEISTUNGSFÄHIGKEIT

Wohnvorteil und Elternunterhalt

von RiOLG Dagny Liceni Kierstein, Brandenburg

| Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen wird nicht nur durch sein Erwerbseinkommen bestimmt. Auch die Gebrauchsvorteile eines selbstgenutzten Wohneigentums sind zu berücksichtigen. Wie dieser Wohnvorteil in den einzelnen Unterhaltsrechtsverhältnissen (Kindes-, Ehegatten- und Elternunterhalt) berücksichtigt wird, weicht aufgrund der jeweiligen Besonderheiten allerdings zum Teil voneinander ab. |

1. Bedeutung des Wohnvorteils

Beim Elternunterhalt kommt dem Wohnvorteil eine große Bedeutung zu. Das beruht darauf, dass die unterhaltspflichtigen Kinder (mit Blick auf die Ihnen zuzubilligenden erhöhten Selbstbehaltssätze) regelmäßig in gehobenen bis guten Einkommensverhältnissen leben. Sehr häufig ist auch eine selbstgenutzte Immobilie vorhanden. Ein daraus resultierender Wohnvorteil ist nach der Rechtsprechung des BGH dem Einkommen des Kindes zuzurechnen und nicht lediglich im Rahmen des Selbstbehalts in Ansatz zu bringen.

Diese Auswirkung auf die Leistungsfähigkeit ist gerade deshalb besonders praxisrelevant, als Elternunterhalt meist im fortgeschrittenen Alter der Kinder zu zahlen ist. Dann ist das selbstgenutzte Wohneigentum häufig schon (ganz oder überwiegend) abbezahlt und ein sich errechnender (positiver) Wohnvorteil erhöht das Einkommen und damit die unterhaltsrechtliche Leistungsfähigkeit. Auf der anderen Seite kann das frühere Familienheim nach dem Auszug der eigenen Kinder zu groß geworden sein. Trotzdem möchte das unterhaltspflichtige Kind keinen Wohnungswechsel vornehmen und nur einen reduzierten Wohnvorteil ansetzen.

2. Rechtsgrundlage des Wohnvorteils

Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH zählen Gebrauchsvorteile eines Eigenheims zu den wirtschaftlichen Nutzungen im Sinne von § 100 BGB, die ein Unterhaltspflichtiger aus seinem Vermögen zieht. Denn, indem man ein eigenes Haus oder eine Eigentumswohnung bewohnt, entfällt die Mietzahlung. Diese macht in der Regel einen Teil des allgemeinen Lebensbedarfs aus (BGH 19.3.14, XII ZB 367/12). Ein Wohnvorteil kann dabei sowohl bei Allein- als auch bei Miteigentum an der Immobilie bestehen. Ebenso besteht er bei Gütergemeinschaft, Nießbrauch oder einem unentgeltlichen dinglichen oder schuldrechtlichen Wohnrecht. Auf die Herkunft der Mittel zum Kauf des Wohneigentums kommt es nicht an.

3. Höhe des Wohnvorteils

Soweit die ersparten Mietaufwendungen höher sind als die mit dem Eigentum verbundenen Kosten, ist die Differenz zwischen den beiden Beträgen,

Wohnvorteil spielt besonders beim Elternunterhalt eine große Rolle

Immobilien sind oft bereits abbezahlt, sodass keine Kosten abziehbar sind

Wohnvorteil erspart Miete und hat deshalb einen Vermögenswert

d.h. der Betrag, um den der Eigentümer billiger als der Mieter lebt, dem Einkommen des Unterhaltspflichtigen zuzurechnen. In der Praxis besteht gerade über die Höhe des unterhaltsrelevanten Wohnvorteils häufig Streit.

a) Ehegattenunterhalt

Beim Ehegattenunterhalt nimmt die Rechtsprechung üblicherweise eine Differenzierung in Bezug auf den Wohnvorteil vor. In der Trennungszeit wird (in der Regel bis zur Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags) unter dem Gesichtspunkt des „toten Kapitals“ bzw. des teilweise aufgedrängten (ungenutzten) Wohnvorteils nur ein angemessener Betrag angesetzt.

Steht das Scheitern der Ehe (aufgrund der Zustellung des Scheidungsantrags) fest, wird der Vorteil des mietfreien Wohnens mit dem objektiven Wert – also mit der ortsüblichen objektiven Marktmiete – angesetzt. Denn von da an besteht im Hinblick auf die zu groß gewordene Immobilie grundsätzlich eine Verwertungsobliegenheit. Beim Elternunterhalt greift eine solche oder ähnliche Differenzierung nicht.

b) Elternunterhalt

Der BGH hat schon frühzeitig klargestellt, dass das unterhaltspflichtige Kind aufgrund der schwachen gesetzlichen Ausgestaltung des Elternunterhalts keine spürbare und dauerhafte Senkung seines Lebensstandards hinnehmen muss, wenn es in Anspruch genommen wird. Deshalb kann regelmäßig nicht verlangt werden, dass ein selbst genutztes Wohneigentum verkauft wird (BGH 30.8.06, XII ZR 98/04). Ausnahmen können bestehen, wenn

- das Wohneigentum und die damit verbundenen Kosten in einem unangemessenen Verhältnis zu den vorhandenen Einkünften stehen oder
- es sich etwa um ein nicht zur Befriedigung des laufenden Wohnbedarfs der Familie benötigtes Ferienhaus handelt.

c) Berechnung der ersparten Mietaufwendungen

Sozialhilfeträger legen häufig als Maßstab des „angemessenen Wohnvorteils“ das Einkommen des unterhaltspflichtigen Kindes zu Grunde und setzen hiervon eine Quote von etwa 33 Prozent an. Dem hat der BGH jedoch schon früh eine Absage erteilt. Der mit dem mietfreien Wohnen in einer eigenen Immobilie verbundene Gebrauchsvorteil ist nach den tatsächlichen Verhältnissen und nicht nach einem pauschalen Ansatz („Drittelwert“) zu bemessen (BGH 19.3.03, XII ZR 123/00; 7.8.13, XII ZB 269/12).

Im Elternunterhalt gilt deshalb der Grundsatz, dass der angemessene Wohnwert an den konkreten Lebens- und Einkommensverhältnissen des unterhaltspflichtigen Kindes auszurichten ist. Dieser ist allerdings nicht mit der bei einer Fremdvermietung des Wohneigentums erzielbaren objektiven Marktmiete, sondern mit den ersparten Mietaufwendungen für eine dem bisherigen Lebensstandard entsprechende Mietwohnung zu bemessen.

■ Beispiel

Das unterhaltspflichtige Kind bewohnt eine Immobilie mit über 200 m² Wohnfläche, die früher als Familienheim für mehrere Kinder genutzt wurde.

Differenzierte Betrachtung vor und nach Zustellung des Scheidungsantrags

In der Regel besteht keine Pflicht zum Verkauf der Immobilie

33-Prozent-Quote der Sozialhilfeträger wurde vom BGH gekippt

Es gilt der Grundsatz des angemessenen Wohnwerts

Hier darf nicht die tatsächliche Wohnfläche in die Berechnung des Wohnvorteils eingestellt werden. Das würde mit Blick auf den heute zu hohen Wohnaufwand darauf hinauslaufen, dass Einkünfte berücksichtigt werden, die dem Kind tatsächlich nicht (mehr) zur Verfügung stehen. Es könnte gezwungen sein, das selbstgenutzte Wohneigentum zu verkaufen, obwohl für das Kind eigentlich keine Verwertungsobliegenheit besteht.

Berücksichtigung der tatsächlichen Wohnfläche kann zu Verkaufszwang führen

■ Formel zur Berechnung des Wohnvorteils

In der Praxis wird der angemessene Wohnvorteil bei Elternunterhalt wie folgt definiert:

Ortsübliche Miete für eine der eigenen Immobilie entsprechende (kleinere) Mietwohnung x angemessene Wohnfläche = Wohnvorteil

Anders als im Trennungsunterhalt existiert keine zeitliche Befristung für die damit unter der objektiven Marktmiete liegende Zurechnung eines individuellen Mietwerts.

Die nach den konkreten Lebens- und Einkommensverhältnissen des unterhaltspflichtigen Kindes angemessene Wohnungsgröße ist jeweils im Einzelfall nach § 287 ZPO zu schätzen. Sie hat sich am durchschnittlichen Wohnflächenbedarf zu orientieren, wobei der konkrete Haushaltstyp (Einpersonenhaushalt, Alleinerziehende, Paare mit und ohne Kinder) berücksichtigt wird.

Angemessene Wohnfläche ist richterlich zu schätzen

PRAXISHINWEIS | Anhaltspunkte für eine sachgerechte Schätzung bildet die Wohnflächenstatistik des statistischen Bundesamts aus dem Jahr 2011 (www.destatis.de/DE/Methoden/Zensus/Tabellen/Wohnsituation_HH_Zensus11_Wohnflaeche.html).

Beachten Sie | In die Bemessung des Wohnvorteils können neben der angemessenen Wohnfläche auch PKW-Stellplätze in einer Tiefgarage und weitere Nutzflächen einbezogen werden.

d) Mehrpersonenhaushalte

Bei alleinstehenden Unterhaltspflichtigen bereitet die Berechnung des angemessenen Wohnvorteils regelmäßig keine Probleme. Bei unterhaltspflichtigen Kindern, die verheiratet sind oder in einer nichtehelichen Partnerschaft leben, kann das anders sein.

Mehrpersonenhaushalte bereiten Probleme bei der Berechnung

- Wohnt das Kind gemeinsam mit einem Ehegatten bzw. unterhaltsberechtigten Kindern in einer eigenen Immobilie, so werden die ersparten Mietaufwendungen für die Ehegatten/Familie ermittelt. Die Hälfte kann für jeden Ehegatten berücksichtigt werden, auch wenn Kinder in der Familie leben.
- Wohnt das Kind gemeinsam mit einem Lebensgefährten in einer im Alleineigentum des Unterhaltspflichtigen stehenden Immobilie, so wird der er-

sparte Mietzins bezogen auf den Unterhaltspflichtigen allein ermittelt. Bei gemeinsamem Eigentum ist der angemessene Wohnwert bezogen auf beide Partner zu berechnen und – nach Abzug von berücksichtigungsfähigen Kosten – wie bei Ehegatten in Höhe der Hälfte davon für das unterhaltspflichtige Kind anzusetzen.

- Wohnt das Kind kostenlos in einer im Alleineigentum seines Lebensgefährten stehenden Immobilie, so hängt die Anrechenbarkeit eines Wohnvorteils von der Willensrichtung des Zuwendenden ab. In der Regel wird es sich hier um freiwillige Leistungen Dritter ohne Einkommenscharakter handeln, sodass kein Wohnwert einkommenserhöhend anzusetzen ist.

e) Billigkeitskorrektur

Die Bemessung des angemessenen Gebrauchsvorteils eines selbstgenutzten Wohneigentums unterliegt hinsichtlich des gewonnenen Ergebnisses zusätzlich einer allgemeinen Billigkeitskontrolle.

■ Beispiel

Das Kind besitzt eine Eigentumswohnung in einer Großstadt wie München mit einem hohen Mietpreisniveau. Hier muss darauf geachtet werden, dass nicht ein Missverhältnis zwischen Wohnvorteil (z.B. 20 EUR x 40 m² = 800 EUR) und relativ geringen Erwerbseinkünften (z.B. 1.400 EUR) entsteht. Hier muss eine Korrektur vorgenommen werden. Denn der Wohnvorteil erspart zwar Mietaufwendungen und erhöht damit die Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen Kindes. Er kann jedoch tatsächlich nicht – anders als die in Form von Geldbeträgen zur Verfügung stehenden Erwerbseinkünfte – für die Kosten von Lebensmitteln, Kleidung, medizinische und kulturelle Bedürfnisse, Urlaub u.s.w. eingesetzt werden.

Aus diesem Grund kann auch ein unterhaltspflichtiges verheiratetes Kind, dem lediglich ein Einkommen aus Familienunterhalt nach §§ 1360, 1360a BGB, Wohnvorteil und Taschengeld zur Verfügung steht, nur sein Taschengeld für den Elternunterhalt einsetzen (BGH 12.12.12, XII ZR 43/11). Denn dem Wohnvorteil stehen tatsächlich keine adäquaten Mittel gegenüber, mit denen das Kind Zahlungen auf den Elternunterhalt leisten könnte.

Auch wenn dem unterhaltspflichtigen Kind besonders niedrige Wohnkosten entstehen, können Korrekturen geboten sein. Es unterliegt der freien Disposition jedes Unterhaltspflichtigen, wie er die ihm zu belassenden Mittel nutzt. Ihm kann es deshalb nicht verwehrt werden, wenn er sich mit einer besonders preiswerten Wohnung begnügt, um zusätzliche Mittel für andere Zwecke, etwa für Bekleidung, Urlaubsreisen oder kulturelle Interessen, einsetzen zu können (BGH 25.6.03, XII ZR 63/00). Hier wird der (an sich höher zu bemessende) angemessene Wohnvorteil durch den tatsächlich vorhandenen objektiven Wohnvorteil begrenzt.

■ Beispiel

Das Kind bewohnt ein kleines Appartement von nur 25 m². Hier kann ein Wohnvorteil nur in Höhe des Produkts aus der tatsächlichen Wohnfläche (25 m²) und der ortsüblichen Vergleichsmiete einkommenserhöhend zugerechnet werden.

**Billigkeitskontrolle
gleicht ungerechte
Ergebnisse aus**

**Wohnt das Kind
besonders günstig,
gilt nur der objektive
Wohnwert**

4. Abzugsfähige Aufwendungen

Von dem Gebrauchsvorteil des mietfreien Wohnens sind die berücksichtigungsfähigen Belastungen abzusetzen.

a) Nebenkosten

Alle Kosten, die (auch) ein Mieter neben der Grundmiete gesondert tragen muss (z.B. Heizung, Müll, Hauswart, Grundsteuer, Gebäudeversicherung), bleiben außer Betracht. Von dem Wert der ersparten Mietaufwendungen sind nur die nicht umlagefähigen Wohnnebenkosten abzuziehen, die allein vom Eigentümer getragen werden. Ob die Kosten auf einen Mieter umgelegt werden können, beurteilt sich nach §§ 1, 2 BetrKV. Nicht umlagefähig und daher vom Wohnvorteil abzuziehen sind etwa Verwaltungs- und Instandhaltungskosten, die bei Eigentumswohnungen im Hausgeld enthalten sind.

Abzugsfähig sind nur nichtumlagefähige Nebenkosten

b) Reparaturrücklagen

Ob derartige Rücklagen berücksichtigungsfähig sind, erscheint fraglich. Überwiegend wird das abgelehnt. Hier empfiehlt es sich jedoch, im Rahmen von Unterhaltsverfahren konkret und ggfs. unter Beifügung von Kostenvoranschlägen vorzutragen, z.B. zum Baujahr der Immobilie, zum Erhaltungszustand, zu notwendigen Sanierungs- und Renovierungsaufwendungen in den letzten Jahren bzw. den in Zukunft anstehenden.

c) Finanzierungskosten

Die monatlichen Kreditbelastungen für die Anschaffung der selbstgenutzten Immobilie sind vom Wohnvorteil abzuziehen. Hierzu zählen nicht nur die

- Zinsen sondern auch
- Tilgungsleistungen, wenn und soweit sie
 - sich in einem angemessenen Rahmen halten und
 - die Darlehensaufnahme bereits zu einer Zeit erfolgte, als das Kind noch nicht damit zu rechnen brauchte, für den Unterhalt eines Elternteils aufkommen zu müssen.

Würde unter solchen Umständen Tilgungsleistungen nicht abgezogen, könnte das Kind gezwungen sein, das selbstgenutzte Wohneigentum zu verkaufen, obwohl es keine Verwertungsobliegenheit trifft. Die Tilgungsleistungen werden deshalb in diesen Fällen von der Lebensstandardgarantie umfasst.

Abzug der Tilgungsleistungen ist wichtig

Sondertilgungen die nicht auf einer vertraglichen Verpflichtung beruhen, sind allerdings nicht berücksichtigungsfähig. Ebenso auch unangemessen hohe Tilgungsleistungen. Hier kann unter Umständen die Obliegenheit zu einer „unterhaltsfreundlicheren“ Umschuldung bestehen. Läuft die Zinsbindung für das Finanzierungsdarlehen nach Beginn der Unterhaltspflicht aus, gilt entsprechendes für eine etwa erforderliche Anschlussfinanzierung.

Sondertilgungsleistungen sind nicht abzugsfähig

Sind alle aus der Immobilienfinanzierung erwachsenden Lasten abzugsfähig (also einschließlich des Tilgungsanteils), kann dies unter Umständen auch zu einem (begrifflich verunglückten) sog. negativen Wohnvorteil auf Seiten des Kindes führen. Das ist z.B. der Fall, wenn das Kind monatliche Zins- und Tilgungsleistungen von 500 EUR aufbringen muss, während sich der Wohnvor-

teil nur auf 400 EUR beläuft. Dann sind die Aufwendungen, soweit sie den Gebrauchsvorteil des mietfreien Wohnens übersteigen, (ausnahmsweise) einkommensmindernd anzusetzen (hier also mit 100 EUR).

Ob neben den Tilgungsleistungen, die Vermögensbildung sind, eine zusätzliche Altersvorsorge von 5 Prozent des Bruttoeinkommens abzugsfähig sein kann, oder ob die Tilgungsleistungen auf die Obergrenze von 5 Prozent für die gesamten zusätzlichen Altersvorsorgeaufwendungen anzurechnen sind, ist noch nicht abschließend entschieden (OLG Hamm 9.7.15, 14 UF 70/15).

Weitere Probleme können in der Praxis auftauchen, wenn Eheleute zu je $\frac{1}{2}$ Eigentümer des selbstgenutzten Wohneigentums sind. Nach § 426 Abs. 1 S. 1 BGB sind sie als Gesamtschuldner des Immobiliendarlehens im Verhältnis zueinander im Zweifel zu gleichen Teilen verpflichtet. Unter Missachtung dieser gesetzlichen Vermutung versuchen die Sozialhilfeträger häufig, die Darlehensverbindlichkeiten zwischen den Eheleuten nach dem Verhältnis ihrer Einkünfte aufzuteilen. Das kann ungünstige Auswirkungen für die Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen Kindes haben. Das ist etwa der Fall, wenn die Einkünfte des unterhaltspflichtigen Kindes nicht ausreichen, um die hälftigen Kreditkosten für die gemeinsame Immobilie zu tragen. Eine solche nachteilige Verrechnung muss das unterhaltspflichtige verheiratete Kind nicht hinnehmen. Denn je geringer sein Einkommen ist, desto geringer ist seine unterhaltsrechtliche Leistungsfähigkeit. Den Anwalt trifft hier die Aufgabe, im Unterhaltsverfahren mit geeigneten Argumenten die für die Berechnung der Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen Kindes günstigste Verteilung der Gesamtschulden unter den Ehegatten geltend zu machen.

5. Wohnvorteil und angemessener Selbstbehalt

Nach den Leitlinien der meisten Oberlandesgerichte sind im angemessenen Selbstbehalt gegenüber Eltern Kosten für die Warmmiete (einschließlich umlagefähiger Nebenkosten) von 480 EUR für das unterhaltspflichtige Kind selbst und 380 EUR für den mit ihm zusammen lebenden Ehegatten (Stand: 1.1.2016) vorgesehen. Ob eine Kontrollrechnung erforderlich ist, wenn der festgestellte Wohnvorteil diese im angemessenen Selbstbehalt für Wohnkosten vorgesehenen Beträge überschreitet, hat der BGH bislang offengelassen.

FAZIT | Vom Wohnvorteil kann man nicht leben. Er ist etwas anderes als Einkünfte, die real fließen. Trotzdem wird im Unterhaltsrecht der positive Wohnvorteil monetarisiert und als fiktives Einkommen gewertet. Das Kind muss sich im Ergebnis so behandeln lassen, als verfüge es über (bare) Einkünfte in Höhe des Wohnvorteils. Das erhöht unmittelbar seine Leistungsfähigkeit für den Elternunterhalt. Es bedarf daher hier sehr sorgfältiger Prüfungen und Feststellungen, um geeignete Verteidigungsstrategien entwickeln zu können.

Die gezeigte Berechnungsmethode gewährt Spielräume und lässt Wertungen zu, die sich interessengerecht nutzen lassen. Hier ist eine kluge Argumentation gefragt. Denn der persönliche Wohnvorteil ist keine feste Größe. Er wird anhand der individuellen Einkommens- und Lebensverhältnisse des verpflichteten Kindes bemessen. Das eröffnet einen weiten Diskussions- und Beurteilungsspielraum.

Parallele
Abzugsfähigkeit
von Altersvorsorge
ist nicht geklärt

Anwalt muss
Argumente für
günstigste Schulden-
verteilung finden

Frage einer
Kontrollberechnung
noch offen