

Empfehlungen für die Heranziehung Unterhaltspflichtiger in der Sozialhilfe (SGB XII)

Inhaltsübersicht

	Randnummern
A) Grundlagen	
I. Vorbemerkungen	1 bis 5
II. Ausschluss und Einschränkung des Übergangs des Unterhaltsanspruchs und Absehen von der Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs	6 ff.
a) Ausschluss des Übergangs des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe	7 bis 27
b) Einschränkung des Übergangs des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe	28 bis 29
c) Fälle, in denen von der Geltendmachung des Anspruchs abgesehen werden soll	30 bis 37
d) Fälle, in denen von der Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs abgesehen werden kann	38 bis 39
B) Die bürgerlich-rechtliche Unterhaltspflicht	
I. Grundsatz	40
II. Der Kreis der Unterhaltspflichtigen	41 ff.
a) Gesetzlich Unterhaltspflichtige	
aa) Unterhaltspflichtige mit gesteigerter Unterhaltspflicht	41
bb) Unterhaltspflichtige mit nicht gesteigerter Unterhaltspflicht	42 bis 43
cc) Ehegatten und geschiedene Ehegatten untereinander	44 bis 48
dd) Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft, auch nach deren Aufhebung	49 bis 50
b) Vertragliche Unterhaltspflicht	51
c) Unterhaltsverzicht	52 bis 56
d) Rangverhältnisse	57 bis 60
III. Das Maß des Unterhalts	61 bis 66
IV. Der Unterhaltsbedarf	67 bis 71
V. Die Bedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten	72 bis 85
VI. Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen	86 bis 106
VII. Die Berechnung des Unterhalts bei gesteigerter Unterhaltspflicht und Ehegattenunterhalt	107 ff.
a) Der Unterhaltsanspruch minderjähriger unverheirateter und ihnen nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB rechtlich gleichgestellter Kinder	107 bis 115

	Randnummern
b) Der Unterhaltsanspruch von (ggf. geschiedenen) Ehegatten und Partnern einer eingetragenen Lebenspartnerschaft	116
c) Die Mangelverteilung	117 bis 121
VIII. Die Berechnung des Unterhalts bei nicht gesteigerter Unterhaltspflicht	122 ff.
a) Allgemeines	122 bis 125
b) Der Unterhaltsanspruch der nicht nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB den Minderjährigen gleichgestellten volljährigen Kinder gegen ihre Eltern	126 bis 128
c) Unterhaltsansprüche nach § 1615 I BGB	129 bis 132
d) Unterhaltsansprüche von Eltern gegenüber ihren Kindern	133 bis 167
C) Die bei der Heranziehung Unterhaltspflichtiger zu berücksichtigenden sozialhilferechtlichen Vorschriften	
I. Die Selbsthilfe des Unterhaltsberechtigten	168 bis 171
II. Vorrang der öffentlich-rechtlichen Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft	172 ff.
a) Hilfe zum Lebensunterhalt und Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (Drittes und Viertes Kapitel des SGB XII)	172 bis 176
b) Hilfen nach dem Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII	177 bis 180
III. Der gesetzliche Übergang von Unterhaltsansprüchen	181 bis 185
IV. Die öffentlich-rechtliche Vergleichsberechnung	186 bis 189
D) Verfahrensfragen, Rückübertragung und Durchsetzung des übergangenen Unterhaltsanspruchs	
I. Die Auskunftspflicht des Unterhaltspflichtigen und des Arbeitgebers	190 bis 193
II. Die Rückübertragung des Unterhaltsanspruchs	194
III. Die Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs	195 bis 197

A) Grundlagen

I. Vorbemerkungen

1 Das am 01.01.2005 in Kraft getretene SGB XII lässt nach § 2 Abs. 2 Satz 1 die Verpflichtungen der Unterhaltspflichtigen unberührt; sie haben grundsätzlich Vorrang vor den Leistungen der Träger der Sozialhilfe.

2 Die Heranziehung Unterhaltspflichtiger im Rahmen der Sozialhilfe ist nur insoweit zulässig, als nach bürgerlichem Recht eine Unterhaltsverpflichtung besteht und darüber hinaus die öffentlich-rechtlichen Vorschriften berücksichtigt werden. Nur soweit Unterhaltsanspruch und Sozialhilfeleistung sachlich, zeitlich und persönlich übereinstimmen und der Anspruchsübergang nicht nach § 94 Abs. 1 bis 3 SGB XII ausgeschlossen oder eingeschränkt ist, geht der Unterhaltsanspruch auf den Sozialhilfeträger über.

3 Mit den Empfehlungen sollen die notwendigen Prüfungen erleichtert werden. Ferner wollen sie helfen, die Verhältnisse nach einheitlichen Gesichtspunkten zu beurteilen und das Prozessrisiko nach Möglichkeit zu beschränken.

4 Um die Handhabung der Empfehlungen in der Praxis zu erleichtern, werden zunächst die Fallgruppen vorangestellt, bei denen der Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Sozialhilfeträger ausgeschlossen oder eingeschränkt ist, sowie Fallgruppen, bei denen von einer Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs abgesehen werden soll oder abgesehen werden kann.

5 Die vorliegenden Empfehlungen sind für den Personenkreis entwickelt worden, der vom SGB XII erfasst wird. Das sind alle Personen, die Leistungen nach dem Dritten bis Neunten Kapitel des SGB XII erhalten. Schwerpunkt der Empfehlungen ist das materielle Unterhaltsrecht. Dieses ist Grundlage für die Heranziehung Unterhaltspflichtiger sowohl nach § 94 SGB XII als auch nach § 33 Abs. 2 SGB II. Die Empfehlungen sollen Sozialhilfeträgern ebenso wie den Trägern der Grundsicherung für Arbeitsuchende Hilfestellung bei der Bewältigung unterhaltsrechtlicher Probleme geben. Die Bundesagentur für Arbeit hat zugesagt, die Empfehlungen zum Bestandteil ihrer Hinweise zu § 33 SGB II zu machen, soweit diese Hinweise nicht ausnahmsweise von den Empfehlungen abweichen. Die Hinweise der Bundesagentur für Arbeit können dort auf Anfrage bezogen oder im Internet heruntergeladen werden:

www.netzwerk.sgb2.info (Registrierung im Netzwerk erforderlich) oder www.tacheles-sozialhilfe.de. Den Sozialhilfeträgern sollen die Empfehlungen darüber hinaus auch im

Übrigen die Anwendung von § 94 SGB XII erleichtern.

II. Ausschluss und Einschränkung des Übergangs des Unterhaltsanspruchs und Absehen von der Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs

6 Das SGB XII durchbricht in einer Reihe von Fällen den Nachrang der Sozialhilfe gegenüber der Unterhaltspflicht. In den Rdnrn. 7 ff. sind die Fallgruppen dargestellt, in denen

- der Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe ausgeschlossen oder eingeschränkt ist oder
- der übergegangene Anspruch i.d.R. nicht geltend zu machen ist.

a) Ausschluss des Übergangs des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe

7 Der Übergang ist ausgeschlossen,

8 wenn der von der Sozialhilfe anerkannte Bedarf kein Unterhaltsbedarf ist, z.B. wenn häusliche Pflege (§ 63 SGB XII) durch Unterhaltspflichtige in natura geleistet wird oder

9 wenn der Unterhaltsanspruch durch laufende Zahlungen erfüllt wird (§ 94 Abs. 1 Satz 2 SGB XII) oder

10 wenn Unterhaltspflichtige zur Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft nach § 19 SGB XII gehören (§ 94 Abs. 1 Satz 3 Hs. 1 Alt. 1 SGB XII); vgl. auch Rdnrn. 172 ff.) oder

11 wenn Unterhaltspflichtige mit der leistungsberechtigten Person im zweiten oder in einem entfernteren Grad verwandt sind (§ 94 Abs. 1 Satz 3 Hs. 1 Alt. 2 SGB XII) oder

12 wenn es sich um Unterhaltsansprüche von Eltern gegen ihre Kinder oder von Kindern gegen ihre Eltern handelt, soweit die bedürftigen Eltern bzw. Kinder nach dem Vierten Kapitel des SGB XII (Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung) leistungsberechtigt sind (vgl. Rdnr. 73) oder

13 wenn es sich um einen Unterhaltsanspruch gegen Verwandte ersten Grades einer leistungsberechtigten Person handelt, die schwanger ist oder ihr leibliches Kind bis zur Vollendung seines 6. Lebensjahres betreut (§ 94 Abs. 1 Satz 4 SGB XII). Leistungsberechtigte Person i.S. der Kinderbetreuung kann auch der Vater des Kindes sein.

14 Der Unterhaltsanspruch einer leistungsberechtigten Person, die Hilfe zum Lebensunterhalt erhält, geht in Höhe von 56 % ihrer Unterkunftskosten nicht auf den Sozialhilfeträger über (§ 94 Abs. 1 Satz 6 i.V.m. § 105 Abs. 2 SGB XII).

15 Erhält eine leistungsberechtigte Person Hilfen nach dem Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII, geht ein Unterhaltsanspruch nur insoweit über, als bei rechtzeitiger Unterhaltsleistung die Hilfe nicht erbracht worden wäre oder in den Fällen der §§ 19 Abs. 5 und 92 Abs. 1 SGB XII Aufwendungsersatz oder ein Kostenbeitrag zu leisten wäre. Nach der Zielsetzung des § 94 SGB XII gilt dieser Grundsatz auch für diese Vorschrift, obwohl er sich ausdrücklich nur in § 93 Abs. 1 Satz 3 SGB XII und in §§ 104 Abs. 1 Satz 3, 115 Abs. 1, 116 Abs. 1 SGB X findet. Es muss daher jeweils geklärt werden, in welcher Höhe bei rechtzeitiger Unterhaltsleistung Sozialhilfe nicht hätte gewährt werden müssen. Eine Ausnahme hiervon ergibt sich nur in den Fällen von § 88 Abs. 1 Nr. 1 SGB XII, weil in diesem Rahmen die Aufbringung der Mittel auch verlangt werden kann, soweit das Einkommen der leistungsberechtigten Person unter der Einkommensgrenze liegt.

16 Der Anspruchsübergang ist ferner ausgeschlossen, soweit er eine unbillige Härte bedeuten würde (§ 94 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII). Diese Härte kann in materieller oder immaterieller Hinsicht und entweder in der Person des Unterhaltspflichtigen oder in derjenigen des Hilfeempfängers bestehen (vgl. im Einzelnen Rdnrn. 17 ff.). Liegt sie vor, kann der Unterhaltspflichtige nach den Verhältnissen des Einzelfalls vom Träger der Sozialhilfe entweder gar nicht oder nur eingeschränkt zu Unterhaltsleistungen herangezogen werden.

Vorrangig ist jedoch zu prüfen, ob bereits die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Herabsetzung des Unterhaltsanspruchs, seinen Wegfall oder seine zeitliche Beschränkung eingreifen. Zur Verwirkung von Elternunterhalt vgl. Rdnrn. 160 ff..

Für den Unterhaltsanspruch des (ggf. geschiedenen) Ehegatten oder des Partners einer eingetragenen Lebenspartnerschaft, auch nach deren gerichtlicher Aufhebung sind insofern allein die §§ 1361 Abs. 3, 1573 Abs. 5, 1578 Abs. 1 Satz 2, 1579 BGB und §§ 12, 16 Abs. 1 LPartG einschlägig. Auf den Unterhalt von Verwandten und nicht miteinander verheirateten Eltern ist allein § 1611 BGB anwendbar. Sind die Voraussetzungen einer dieser Vorschriften erfüllt, besteht von vornherein kein oder nur ein nach Höhe oder Zeitdauer beschränkter Unterhaltsanspruch.

Nach § 242 BGB ist der Unterhaltsanspruch ferner verwirkt und damit in vollem Umfang entfallen, wenn und soweit er illoyal verspätet geltend gemacht worden ist. Davon ist bei mehr als einjähriger Untätigkeit des Berechtigten seit Fälligkeit des Anspruchs auszugehen (Zeitmoment), wenn sich der Unterhaltsverpflichtete aufgrund besonderer Umstände nach Treu und Glauben darauf einrichten durfte, dass der Berechtigte sein Recht nicht mehr geltend

machen werde und er sich darauf auch tatsächlich eingerichtet hat (Umstandsmoment). Je nach dem Zeitpunkt der Fälligkeit des auf Unterhalt für einen bestimmten Zeitraum gerichteten Anspruchs ist ggf. nur ein Teil davon verwirkt. Diese Regelung gilt nach Anspruchsübergang auch zu Lasten des Sozialhilfeträgers.

17 Liegen die in Rdnr. 16 genannten bürgerlich-rechtlichen Voraussetzungen nicht vor, kann eine unbillige Härte, die sozialhilferechtlich zum - ggf. teilweisen - Ausschluss des Anspruchsübergangs führt, insbesondere angenommen werden, wenn und soweit

18 das Erfordernis der familiengerechten Leistungen (§ 16 SGB XII) ein Absehen von der Heranziehung geboten erscheinen lässt, z.B. weil die Höhe des Heranziehungsbetrags in keinem Verhältnis zu der dadurch zu befürchtenden nachhaltigen Störung des Familienfriedens steht oder durch die Heranziehung das weitere Verbleiben der leistungsberechtigten Person im Familienverband gefährdet erscheint, oder

19 die laufende Heranziehung in Anbetracht der sozialen und wirtschaftlichen Lage des Unterhaltspflichtigen mit Rücksicht auf die Höhe und Dauer des Bedarfs zu einer nachhaltigen und unzumutbaren Beeinträchtigung des Unterhaltspflichtigen und der übrigen Familienmitglieder führen würde oder

20 die Zielsetzung der Leistungen im Frauenhaus in der Gewährung von Schutz und Zuflucht vor dem gewalttätigen Partner besteht und diese durch die Mitteilung der Leistungen an den Unterhaltspflichtigen gefährdet erscheint oder durch die Heranziehung eine von der Frau angestrebte Versöhnung mit dem Partner vereitelt werden würde oder

21 der Unterhaltspflichtige vor Eintreten der Sozialhilfe über das Maß seiner zumutbaren Unterhaltsverpflichtung hinaus die leistungsberechtigte Person gepflegt und betreut hat.

22 Für eine volljährige unterhaltsberechtigte Person, die behindert i.S. von § 53 SGB XII oder pflegebedürftig i.S. von § 61 SGB XII ist, wird der Forderungsübergang gegenüber ihren Eltern wegen Leistungen nach dem Sechsten Kapitel (Eingliederungshilfe für behinderte Menschen) und dem Siebten Kapitel (Hilfe zur Pflege) des SGB XII auf insgesamt bis zu 26 Euro im Monat begrenzt, bei der Hilfe zum Lebensunterhalt auf insgesamt bis zu 20 Euro im Monat.

Nach § 94 Abs. 2 Satz 2 SGB XII wird vermutet, dass

- der Unterhaltsanspruch auf den Sozialhilfeträger übergeht,
- dieser Übergang in voller Höhe von 26 bzw. 20 Euro erfolgt und

- die Eltern zu gleichen Teilen haften.

Will der Unterhaltspflichtige diese Vermutung widerlegen, muss er seine unterhaltsrechtliche Leistungsunfähigkeit zur Zahlung der Höchstbeträge oder eine abweichende anteilige Haftung beider Elternteile darlegen und gegebenenfalls nachweisen.

Soweit ein Forderungsübergang für die Hilfe zum Lebensunterhalt in Höhe von bis zu 20 Euro im Monat geltend gemacht wird, hat dagegen der Sozialhilfeträger als Unterhaltsgläubiger nachzuweisen, dass der Unterhaltsbedarf des Berechtigten nicht durch Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung gedeckt ist.

23 Von einer Inanspruchnahme der unterhaltspflichtigen Person ist abzusehen, soweit die Sozialhilfeleistung nicht vom Einkommen und Vermögen der leistungsberechtigten Person abhängt. Das ist der Fall,

24 soweit im Rahmen der Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten Dienstleistungen gewährt werden (§ 68 Abs. 2 Satz 1 SGB XII) oder

25 soweit durch den Anspruchsübergang der Erfolg einer Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten gefährdet würde (§ 68 Abs. 2 Satz 2 SGB XII).

26 soweit im Rahmen der Altenhilfe Beratung und Unterstützung gewährt werden (§ 71 Abs. 4 SGB XII).

27 Soweit im Rahmen des § 11 Abs. 3 SGB XII Hilfen zu einer zumutbaren Tätigkeit gewährt werden, findet kein Übergang von Unterhaltsansprüchen statt.

b) Einschränkung des Übergangs des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe

28 Der Übergang des Anspruchs ist nach § 94 Abs. 1 Satz 1 SGB XII eingeschränkt auf die Höhe der gewährten Sozialhilfeleistungen. Ferner geht der Anspruch nach § 94 Abs. 3 Satz 1 Nr.1 SGB XII nur insoweit auf den Träger der Sozialhilfe über, als der Unterhaltspflichtige nicht selbst leistungsberechtigt i.S. der Hilfe zum Lebensunterhalt ist oder er es bei Erfüllung seiner Unterhaltspflicht würde.

29 Der Übergang ist weiter eingeschränkt bei der Gewährung von Eingliederungshilfe nach § 92 Abs. 2 Satz 1 Nrn. 1 bis 8 SGB XII, da die leistungsberechtigte Person ihr Einkommen und Vermögen in diesen Fällen für ihren sozialhilferechtlichen Eingliederungshilfebedarf

nicht einzusetzen hat. Ein Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Sozialhilfeträger findet deshalb nicht statt.

c) Fälle, in denen von der Geltendmachung des Anspruchs abgesehen werden soll

30 Von der Geltendmachung des Anspruchs soll abgesehen werden, soweit - wie z.B. auch bei dem nach der Übergangsregelung des § 133a SGB XII durch die Sozialhilfe weiter gewährten zusätzlichen Barbetrag der Fall - zweifelhaft ist, ob der von der Sozialhilfe anerkannte Bedarf Unterhaltsbedarf i.S. des bürgerlichen Rechts ist, insbesondere bei

31 Hilfen, die auf die Übernahme von Zahlungsrückständen gerichtet sind (z.B. Übernahme von Mietschulden zur Sicherung der Unterkunft nach § 34 Abs. 1 SGB XII), wenn die Mietschulden nicht auf Ausbleiben des der leistungsberechtigten Person geschuldeten Unterhalts beruhen,

32 der Hilfe zur Familienplanung (§ 49 SGB XII),

33 der Hilfe bei Sterilisation (§ 51 SGB XII),

34 nachgehender Hilfe zur Sicherung der Wirksamkeit der ärztlichen und ärztlich verordneten Leistungen und zur Sicherung der Teilhabe behinderter Menschen am Arbeitsleben nach § 54 Abs. 1 Nr. 5 SGB XII sowie Hilfe in sonstigen Beschäftigungsstätten nach § 56 SGB XII, soweit es sich nicht um die Sicherstellung des Lebensunterhalts handelt,

35 der Blindenhilfe (§ 72 SGB XII),

36 Beihilfen, die in einer Einrichtung lebenden behinderten Menschen für Besuch ihrer Angehörigen geleistet werden (§ 54 Abs. 2 SGB XII),

37 Hilfen, die der leistungsberechtigten Person nicht für sich selbst, sondern zugunsten von Angehörigen gewährt werden (§ 70 SGB XII, soweit die Hilfe zur Weiterführung des Haushalts den Haushaltsangehörigen zugute kommt).

d) Fälle, in denen von der Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs abgesehen werden kann

38 Von der Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs kann abgesehen werden, wenn der mit der Inanspruchnahme der unterhaltspflichtigen Person verbundene Verwal-

tungsaufwand vermutlich in keinem angemessenen Verhältnis zu der voraussichtlich zu erlangenden Unterhaltsleistung stehen wird.

39 Von der Geltendmachung des übergegangenen Anspruchs gegen sämtliche Unterhaltspflichtigen kann weiter abgesehen werden, wenn im Einzelfall allein folgende Hilfen gewährt werden:

- einmalige Leistungen nach § 31 Abs. 1 Nr. 3 SGB XII;
- Maßnahmen der vorbeugenden Hilfe nach § 47 SGB XII;
- Hör- und Sehhilfen, kleinere orthopädische und sonstige Hilfsmittel und dergleichen;
- Kurzzeitunterbringung behinderter und pflegebedürftiger Menschen, die sonst im Haushalt von Angehörigen betreut werden, begrenzt auf den Mehraufwand der Kurzzeitunterbringung.

B) Die bürgerlich-rechtliche Unterhaltspflicht

I. Grundsatz

40 Unterhalt wird nach den Bestimmungen des BGB (bei bis zum 30. Juni 1977 geschiedenen Ehen nach dem Ehegesetz, vgl. Rdnr. 47, bei eingetragenen Lebenspartnern nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz, vgl. Rdnrn. 49 f.) im gesetzlich bestimmten Umfang (vgl. Rdnrn. 61 bis 66) geschuldet, wenn und soweit

- der auf Unterhalt in Anspruch Genommene zum Kreis der im konkreten Fall Unterhaltspflichtigen gehört (Rdnrn. 41 bis 50),
- ein Unterhaltsbedarf der leistungsberechtigten Person besteht (Rdnrn. 67 bis 71),
- die leistungsberechtigte Person den Bedarf nicht aus eigenen Kräften befriedigen kann (Rdnrn. 72 bis 85)
- der auf Unterhalt in Anspruch Genommene leistungsfähig ist (Rdnrn. 86 ff., 137 ff.)
- der Unterhaltsanspruch nicht durch Erfüllung, Verzicht, Verwirkung oder Berufung auf Verjährung erloschen ist (vgl. Rdnrn. 16, 160 ff.).

II. Der Kreis der Unterhaltspflichtigen

a) Gesetzlich Unterhaltspflichtige

aa) Unterhaltspflichtige mit gesteigerter Unterhaltspflicht:

41 Eltern im Verhältnis zu ihren minderjährigen unverheirateten, diesen nach Annahme ge-

mäß § 1754 BGB gleichgestellten minderjährigen und unter den Voraussetzungen des § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB ebenfalls gleichgestellten (ggf. auch nach § 1772 BGB angenommenen) volljährigen Kindern, gleichgültig, ob deren Eltern miteinander verheiratet sind oder nicht. Bei Trennung oder Scheidung der Eltern ist barunterhaltspflichtig nach § 1606 Abs. 3 Satz 2 BGB gegenüber minderjährigen Kindern grundsätzlich der Elternteil, bei dem die Kinder nicht leben (vgl. aber Rdnr. 111), jedoch sind gegenüber den volljährigen Kindern, die den minderjährigen Kindern gleichgestellt sind, grundsätzlich beide Eltern zum Barunterhalt verpflichtet, soweit sie nicht gemäß § 1612 Abs. 2 BGB Naturalunterhalt leisten. Sind die Kinder nicht verheiratet, steht ihren Eltern unter den Voraussetzungen dieser Vorschrift das Recht zu, die Art des zu gewährenden Unterhalts zu bestimmen. Bieten sie wirksam Naturalunterhalt an und lehnt das Kind diesen ab, scheidet ein Anspruchsübergang aus. § 1612 Abs. 2 BGB gilt nicht für Kinder, die verheiratet waren.

bb) Unterhaltspflichtige mit nicht gesteigerter Unterhaltspflicht:

42 Eltern im Verhältnis zu ihren minderjährigen verheirateten und ihren nicht von Rdnr. 41 erfassten volljährigen Kindern. Auch diesen volljährigen Kindern gegenüber sind grundsätzlich beide Eltern barunterhaltspflichtig, soweit sie nicht entsprechend ihrem Bestimmungsrecht Naturalunterhalt gewähren (§ 1612 Abs. 2 BGB). Ferner sind Kinder nach § 1601 BGB ihren Eltern unterhaltspflichtig. Gleiches gilt für Verwandte in gerader Linie im zweiten oder einem entfernteren Grad; diese Unterhaltspflichtigen sind aber nach § 94 Abs. 1 Satz 3 Alt. 2 SGB XII nicht heranzuziehen;

43 der Elternteil eines Kindes gegenüber dem betreuenden Elternteil dieses gemeinsamen Kindes nach Maßgabe des § 1615 I BGB.

cc) Ehegatten und geschiedene Ehegatten untereinander:

44 Wenn und solange zwischen Ehegatten eine Lebensgemeinschaft besteht, kann der unterhaltsberechtigten Ehegatte, abgesehen von dem Anspruch auf Taschengeld, nach § 1360 Satz 1 BGB i.d.R. keinen Barunterhalt verlangen. Ihm steht nur Naturalunterhalt zu.

45 Bei Getrenntleben der Ehegatten wird unter den Voraussetzungen des § 1361 BGB Barunterhalt geschuldet, wenn und soweit der eine Ehegatte einen ungedeckten Unterhaltsbedarf hat und der andere Ehegatte leistungsfähig ist. Zum Begriff des Getrenntlebens im Unterhaltsrecht vgl. § 1567 BGB, zu dem teilweise davon abweichenden Begriff des Getrenntlebens nach dem SGB XII vgl. Rdnrn. 174 und 180.

46 Ehegatten, deren Ehe nach dem 30. Juni 1977 geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt worden ist, können bei Leistungsfähigkeit des anderen Ehegatten von diesem Unterhalt verlangen, soweit der bedürftige Ehegatte nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen kann (§ 1569 BGB)

- wegen Betreuung eines gemeinschaftlichen Kindes (§ 1570 BGB),
- wegen Alters (§ 1571 BGB),
- wegen Krankheit oder Gebrechen oder Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte (§ 1572 BGB),
- bis zur Erlangung einer angemessenen Erwerbstätigkeit, die seinen vollen Unterhalt deckt (§ 1573 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 1574 BGB),
- wenn die Einkünfte aus dieser Tätigkeit wegfallen, weil er den Unterhalt durch die Erwerbstätigkeit nicht nachhaltig sichern konnte (§ 1573 Abs. 4 i.V.m. § 1574 BGB),
- unter den in § 1575 BGB genannten Umständen während einer Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung,
- wenn aus sonstigen schwerwiegenden Gründen eine Erwerbstätigkeit nicht verlangt werden kann und die Versagung von Unterhalt unter Berücksichtigung der Belange beider Ehegatten grob unbillig wäre (§ 1576 BGB).

Zu beachten ist, dass die Einsatzzeitpunkte der einzelnen Unterhaltstatbestände gewahrt sein müssen.

47 Ein Ehegatte, dessen Ehe vor dem 1. Juli 1977 geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt worden ist, kann gegen den anderen Ehegatten Anspruch auf angemessenen oder der Billigkeit entsprechenden Unterhalt haben, wenn er ausweislich des Scheidungsurteils nicht allein oder überwiegend schuldig an der Scheidung, Aufhebung oder Nichtigkeit der Ehe ist (§§ 58, 59, 60, 61 EheG, bei Aufhebung oder Nichtigkeit der Ehe i.V.m. § 26 bzw. § 37 EheG); bei gleicher Schuld an der Scheidung kann sich der Anspruch auf einen Unterhaltsbeitrag beschränken (§§ 26, 37, 60 EheG). Für diese Ehen gelten die Bestimmungen des EheG trotz dessen Aufhebung durch das Gesetz zur Neuordnung der Eheschließung auf der Grundlage von Art. 12 Nr. 3 Abs. 2 des Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) fort.

48 Für die Unterhaltsbeziehung von Ehegatten, deren Ehe vor dem 3. Oktober 1990 in der Deutschen Demokratischen Republik (DDR) geschieden worden ist, ist § 29 des Familiengesetzbuches der DDR in der ab 1. Oktober 1990 geltenden Fassung des Gesetzes zur Änderung des Familiengesetzbuches der DDR vom 20. Juli 1990 (GBl.-DDR I S. 1038) zu beachten, jedoch gilt das BGB bzw. das Ehegesetz, wenn beide Ehegatten oder der Unterhalts-

pflichtige vor dem 3. Oktober 1990 in die alten Bundesländer übergesiedelt sind.

dd) Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft, auch nach deren Aufhebung:

49 Solange die Partner ihr Leben i.S. von § 2 LPartG gemeinsam gestalten, ist Rdnr. 44 Satz 1 anwendbar (§ 5 LPartG i.V.m. § 1360 BGB).

50 Für Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gelten nach Trennung bzw. gerichtlicher Aufhebung der Partnerschaft dieselben Regeln wie für den Unterhalt getrenntlebender bzw. geschiedener Ehegatten (§§ 12, 16 Abs. 1 LPartG).

b) Vertragliche Unterhaltspflicht

51 Durch Vertrag können sowohl gesetzliche Unterhaltspflichten erweitert als auch vom Gesetz nicht vorgesehene Unterhaltspflichten - etwa zu Gunsten von Geschwistern - begründet werden. Vertragliche Unterhaltsansprüche haben Vorrang vor den gesetzlichen Unterhaltsansprüchen, jedoch findet kein gesetzlicher Forderungsübergang nach § 94 SGB XII statt. Zum Anspruchsübergang auf den Träger der Sozialhilfe bedarf es einer Überleitung nach § 93 SGB XII. Zur Anwendung der sozialhilferechtlichen Schutzvorschriften vgl. Rdnr. 189.

c) Unterhaltsverzicht

52 Für die Zeit des Bestehens der Ehe oder der Partnerschaft und unter Verwandten kann zwar auf Unterhaltsrückstände, nicht aber auf Unterhalt für die Zukunft verzichtet werden (§§ 1361 Abs. 4 Satz 4, 1360 a Abs. 3, 1614 Abs. 1 BGB, ggf. i.V.m. § 12 Abs. 2 Satz 2 LPartG).

53 Durch Vertrag kann seit dem 1. Juli 1977 jederzeit die Verpflichtung zur Zahlung naheheiligen Unterhalts von Ehegatten, deren Ehe geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt worden ist, auch für die Zukunft erlassen oder eingeschränkt werden (§ 1585 c BGB, Art. 12 Nr. 3 Abs. 2 des 1. EheRG i.V.m. § 72 EheG). Gleiches gilt für den nachpartnerschaftlichen Unterhalt (§ 16 Abs. 2 Satz 2 LPartG i.V.m. § 1585 c BGB).

54 Ein Unterhaltsverzicht

- ist unwirksam, wenn der Unterhaltsanspruch vor Vertragsabschluss auf den Träger der Sozialhilfe übergegangen ist,

- ist sittenwidrig und nach § 138 Satz 1 BGB nichtig bei Schädigungsabsicht zu Lasten des Trägers der Sozialhilfe. Dies gilt auch, wenn sich der Unterhaltsberechtigte ohne Schädigungsabsicht der Einsicht verschlossen hat, dass der Unterhaltsverzicht notwendig zu Lasten des Sozialhilfeträgers gehen wird. Davon ist i.d.R. auszugehen, wenn der Unterhaltsverzicht innerhalb des letzten Jahres vor Eintritt der Bedürftigkeit vereinbart worden ist,
- ist i.d.R. sittenwidrig und nach § 138 Satz 1 BGB nichtig, wenn auf Betreuungs-, Alters- oder Krankheitsunterhalt verzichtet wird, ohne dass dieser Nachteil durch anderweitige Vorteile gemildert oder durch die besonderen Verhältnisse der Ehegatten, den von ihnen angestrebten oder gelebten Ehetyp oder durch sonstige gewichtigen Belange des begünstigten Ehegatten gemildert wird. Ob diese Voraussetzung vorliegt, ist anhand einer Gesamtwürdigung festzustellen, die auf die individuellen Verhältnisse der Ehegatten bei Vertragsabschluss abstellt. Maßgeblich sind insoweit die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten, der Zuschnitt ihrer Ehe, die Auswirkungen auf die Ehegatten und Kinder sowie die mit der Vereinbarung verfolgten Zwecke und sonstigen Beweggründe für den Vertragsabschluss.

55 Greifen diese Tatbestände nicht ein, kann es mit Rücksicht auf den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) geboten sein, bei einer evident einseitigen Lastenverteilung die (an sich wirksame) Verzichtsabrede nur nach Zeitdauer und Umfang eingeschränkt gelten zu lassen. Das kommt insbesondere in Betracht, wenn die tatsächliche einvernehmliche Gestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse von der ursprünglichen, dem Verzicht zugrunde liegenden Lebensplanung grundlegend abweicht (z.B. bei der dem Unterhaltsverzicht nachfolgenden Geburt eines gemeinschaftlichen Kindes, wenn die Ehe kinderlos geplant war und der Verzicht auf dieser Annahme beruhte).

56 Vor dem 1. Juli 1998 zwischen einem nichtehelichen Kind und seinem Vater abgeschlossene Vereinbarungen sind nichtig, wenn für die Zukunft unentgeltlich auf Unterhalt verzichtet wird (§ 1615 e Abs. 1 Satz 2 BGB a.F.). Für Vereinbarungen, die nach diesem Stichtag getroffen worden sind, gilt Rdnr. 52 uneingeschränkt.

d) Rangverhältnisse

57 Ist die unterhaltspflichtige Person außerstande, allen ihr gegenüber Berechtigten Unterhalt zu gewähren, so hat sie Unterhaltsansprüche in der sich aus §§ 1609, 1582, 1615 I Abs. 3 Satz 2 und 3 BGB, §§ 12, 16 Abs. 2 LPartG ergebenden Rangfolge zu befriedigen. Nachrangig Berechtigte können danach Unterhalt nur beanspruchen, soweit der angemessene Unter-

halt aller vorrangig Berechtigten voll gedeckt und der Unterhaltspflichtige darüber hinaus leistungsfähig ist. Auf einer Stufe stehende Berechtigte sind untereinander gleichrangig (zur Mangelverteilung in diesen Fällen bei eingeschränkter Leistungsfähigkeit vgl. Rdnrn. 117 ff.). Nach den genannten Gesetzesbestimmungen ergeben sich für die Unterhaltsberechtigten folgende Rangstufen, deren Anstieg Unterhaltsnachrang bewirkt:

- Stufe 1: nach § 1609 Abs. 1 BGB alle minderjährigen unverheirateten und diesen gleichgestellten volljährigen Kinder gegenüber ihren Eltern (§ 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB) - unabhängig davon, ob ihre Eltern miteinander verheiratet sind oder nicht -, auch im Falle ihrer Annahme (§ 1754 Abs. 1 und 2 BGB); Ehegatten des Unterhaltspflichtigen aus allen geschiedenen Ehen und der bestehenden Ehe (§§ 1609 Abs. 2, 1615 I Abs. 3 Satz 3 Hs. 1 Alt. 1 BGB); das Rangverhältnis zwischen einem geschiedenen und einem neuen Ehegatten bestimmt sich nach § 1582 Abs. 1 BGB); bei Vorrang des geschiedenen Ehegatten tritt der neue Ehegatte auch hinter die in Rdnr. 41 genannten Kinder zurück; unter den Voraussetzungen des § 1318 Abs. 1 und 2 BGB gehören Ehegatten auch nach Aufhebung ihrer Ehe der 1. Rangstufe an;
- Stufe 2: der Elternteil, der, ohne mit dem anderen Elternteil verheiratet zu sein, ein gemeinsames Kind betreut, gegenüber dem anderen Elternteil (§ 1615 I Abs. 3 Satz 3 Hs. 3 i.V.m. § 1609 Abs. 1 BGB);
- Stufe 3: Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft (§ 16 Abs. 2 LPartG) gegenüber ihrem Partner. Der frühere Lebenspartner geht dem Partner einer neuen eingetragenen Lebenspartnerschaft vor (§ 16 Abs. 2 LPartG);
- Stufe 4: alle übrigen volljährigen und die minderjährigen verheirateten Kinder gegenüber ihren Eltern, selbst wenn diese Kinder behindert sind (§§ 1609 Abs. 2, 1615 I Abs. 3 Satz 3 Hs. 2 BGB);
- Stufe 5: die Enkelkinder und die übrigen Abkömmlinge gegenüber ihren Großeltern und weiteren Vorfahren (§ 1609 Abs. 1 BGB);
- Stufe 6: die Eltern gegenüber ihren Kindern (§ 1609 Abs. 1 BGB);
- Stufe 7: die Großeltern gegenüber ihren Enkeln (§ 1609 Abs. 1 BGB);
- Stufe 8: die Ur-Großeltern gegenüber ihren Urenkeln (§ 1609 Abs. 1 BGB).

58 Sind mehrere Unterhaltspflichtige vorhanden, richtet sich die Reihenfolge ihrer Heranziehung nach den §§ 1584, 1586 a Abs. 2, 1603 Abs. 2 Satz 3, 1606, 1607 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1, 1608, 1615 I Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 Satz 2, 1751 Abs. 4 BGB. Danach bestehen folgende Vorrangverhältnisse, die grundsätzlich zum Haftungsausschluss nachrangig Verpflichteter führen:

- Der Elternteil, der sein minderjähriges unverheiratetes Kind nicht selbst betreut, haftet diesem auf Barunterhalt vor dem betreuenden Elternteil (§ 1609 Abs. 1 BGB); der andere Elternteil ist seinem Kind nur unter den Voraussetzungen des § 1603 Abs. 2 Satz 3 BGB barunterhaltspflichtig (vgl. Rdnr. 41).
- Ehegatten und Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft haften vor Verwandten (§ 1608 Satz 1 und 4 BGB). Das gilt auch nach einer Scheidung bzw. Aufhebung einer Lebenspartnerschaft (§ 1584 Satz 1 BGB, ggf. i.V.m. §§ 12 Abs.1. Satz 2, 16 Abs. 2 LPartG).
- Bei mehreren leistungsfähigen Verwandten haften die Abkömmlinge vor Verwandten der aufsteigenden Linie (§ 1606 Abs. 1 BGB) und dabei jeweils die näheren Verwandten vor den entfernteren (§ 1606 Abs. 2 BGB).
- Ein Elternteil eines nichtehelichen Kindes haftet dem betreuenden Elternteil vor dessen Verwandten (§ 1615 I Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 BGB).
- Im Rahmen einer Adoption haftet der Annehmende nach Maßgabe des § 1751 Abs. 4 BGB vor den Verwandten des Angenommenen.

Diese Rangverhältnisse gelten insoweit nicht, als ein vorrangig Verpflichteter unter Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen außerstande ist, ohne Gefährdung seines eigenen angemessenen Unterhalts dem Berechtigten Unterhalt zu gewähren (§ 1581 i.V.m. § 1584 Satz 2, § 1608 Satz 2; § 1603 Abs. 1 und 2 Satz 3 Hs. 1 i.V.m. § 1607 Abs. 1, § 1615 I Abs. 3 Satz 1 BGB; vgl. Rdnr. 123).

59 Gleichrangig Verpflichtete, z.B. Geschwister gegenüber ihren Eltern, haften grundsätzlich anteilig nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen (§ 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB). Gleiches gilt, wenn ein Unterhaltsberechtigter gleichzeitig eheliche und nichteheliche Kinder betreut, hinsichtlich der Unterhaltspflicht der nicht betreuenden Elternteile dieser Kinder.

60 Ist die Rechtsverfolgung gegen einen Verwandten im Inland ausgeschlossen oder erheblich erschwert (beispielsweise, wenn der Unterhaltspflichtige ständig seinen Wohnort wechselt), kann der Träger der Sozialhilfe die übrigen gleichrangig Verpflichteten im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit auf den vollen Unterhalt in Anspruch nehmen, soweit er Sozialhilfe geleistet hat. In diesem Fall geht der Anspruch gegen den zunächst Unterhaltspflichtigen auf denjenigen über, der für ihn in Anspruch genommen worden ist (§ 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB).

III. Das Maß des Unterhalts

61 Der Unterhaltsberechtigte kann angemessenen Unterhalt verlangen.

62 Was angemessen ist, bestimmt sich beim Verwandtenunterhalt nach der Lebensstellung des Berechtigten (§ 1610 Abs. 1 BGB). Diese leitet sich bei Kindern grundsätzlich aus der Lebensstellung des barunterhaltspflichtigen Elternteils ab. Sind einem Kind beide Elternteile zum Barunterhalt verpflichtet (vgl. Rdnrn. 41 ff.), richtet sich das Maß nach dem zusammen gerechneten Einkommen und Vermögen der Eltern. Ein minderjähriges Kind kann von einem Elternteil, mit dem es nicht in einem Haushalt lebt, anstelle von beziffertem Unterhalt nach § 1612 a BGB den Unterhalt auch als Vomhundertsatz des jeweiligen Regelbetrags seiner jeweiligen Altersstufe nach der Regelbetrag-Verordnung zu § 1612 a Abs. 3 Satz 1 BGB verlangen. Beim Elternunterhalt kommt es allein auf die Lebensstellung des Unterhaltsberechtigten an, nicht auf diejenige seiner unterhaltspflichtigen Kinder.

63 Die Lebensstellung des betreuenden Elternteils richtet sich im Fall von Unterhaltsansprüchen nach § 1615 I BGB nach seinen wirtschaftlichen Verhältnissen vor der Geburt des Kindes, soweit sie seinen Lebensstandard nachhaltig geprägt haben. Bei Erwerbstätigkeit wird die Lebensstellung durch sein früheres Erwerbseinkommen nach Abzug berufsbedingter Aufwendungen bestimmt. Der Bedarf beläuft sich mindestens auf die in der „Düsseldorfer Tabelle“ (DT) Abschnitt D.2 bzw. in Nr. 18 der unterhaltsrechtlichen Leitlinien der Oberlandesgerichte niedergelegten Beträge. Ist der Elternteil verheiratet, sind seine ehelichen Lebensverhältnisse maßgeblich. Die Obergrenze wird bei der Hälfte des Einkommens des anderen Elternteils des gemeinsamen Kindes angesetzt, im Falle von Erwerbseinkommen nach Abzug des Erwerbstätigenbonus nach den jeweiligen Leitlinien der Oberlandesgerichte (vgl. auch Rdnrn. 129 ff.).

64 Beim Unterhalt getrennt lebender Ehegatten sind die jeweiligen ehelichen Lebensverhältnisse (§ 1361 Abs. 1 Satz 1 BGB) und beim nachehelichen Unterhalt i.d.R. diejenigen zur Zeit der Scheidung maßgeblich (§ 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB, Art. 12 Nr. 3 Abs. 2 des 1. EheRG i.V.m. §§ 58 Abs. 1, 61 Abs. 1 EheG), beim Unterhalt von Partnern einer eingetragenen Lebenspartnerschaft, auch nach deren Aufhebung, die Lebensverhältnisse während der Lebenspartnerschaft, für die Zeit des Getrenntlebens der Partner zusätzlich deren Erwerbs- und Vermögensverhältnisse während dieser Zeit (§§ 12, 16 Abs. 1 LPartG).

65 Zur Ermittlung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen sind die in den Rdnrn. 86 ff. gegebenen Empfehlungen zu beachten. Sie stellen die Rechtslage dar, wie sie sich aus der Unterhaltsrechtsprechung der Familiengerichte ergibt.

66 Zu den negativen Billigkeitsklauseln, deren Anwendung eine Herabsetzung des Anspruchs unter den angemessenen Unterhalt, seinen Wegfall oder seine zeitliche Begrenzung

nach sich zieht, vgl. Rdnr. 16.

IV. Der Unterhaltsbedarf

67 Der Unterhaltsbedarf umfasst den gesamten Lebensbedarf des Berechtigten einschließlich der Kosten einer angemessenen Kranken- und Pflegeversicherung. Beim Kind gehören dazu auch die Kosten der Erziehung und einer angemessenen Ausbildung (§ 1610 Abs. 2 BGB), beim Trennungunterhalt und beim Unterhalt getrennt lebender Lebenspartner für die Zeit ab Rechtshängigkeit des Scheidungs- bzw. Aufhebungsverfahrens auch die Kosten einer angemessenen Versicherung für den Fall des Alters und der Berufs- und Erwerbsunfähigkeit (§§ 1361 Abs. 1 Satz 2 BGB, § 12 Satz 2 LPartG) und beim nachehelichen und nachpartnerschaftlichen Unterhalt darüber hinaus die Kosten einer Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung unter den Voraussetzungen der §§ 1574 Abs. 2 und 3, 1575 BGB, § 16 Abs. 1 LPartG. Bei Betreuung in einer Einrichtung bilden die dadurch entstehenden Kosten zuzüglich eines angemessenen Barbetrags zur persönlichen Verfügung den Lebensbedarf des Berechtigten.

68 Die Oberlandesgerichte haben für die Praxis in ihrem Zuständigkeitsbereich als Orientierungshilfe für den Umfang des Unterhaltsbedarfs Tabellen und Leitlinien entwickelt; dabei wird überwiegend dem Leitbild der „Düsseldorfer Tabelle“ (DT) und in den neuen Bundesländern der „Berliner Tabelle als Vortabelle zur Düsseldorfer Tabelle“ sowie deren auf § 1612 b Abs. 5 BGB beruhenden Kindergeldverrechnungstabellen gefolgt (vgl. Rdnr. 114). Die DT bestimmt ausgehend von den in der Regelbetrag-Verordnung zu § 1612a Abs. 3 BGB festgelegten Beträgen in Abschnitt A. den Bedarf von Kindern, in Abschnitt B. den Bedarf von getrennt lebenden und geschiedenen Ehegatten und in Abschnitt D.2. denjenigen des betreuenden Elternteils eines gemeinsamen nichtehelichen Kindes gegenüber dem anderen Elternteil. Bei den in den Tabellen genannten Unterhaltsrichtsätzen handelt es sich um Pauschalierungen, in denen der gesamte Lebensbedarf einschließlich Unterkunftskosten, jedoch unter Ausnahme von Kosten für Kranken- und Pflegeversicherung und gegebenenfalls für anzuerkennenden Mehr- oder Sonderbedarf, berücksichtigt ist.

69 Der Unterhaltsbedarf von Eltern ist in der DT nicht geregelt. Nach der Rechtsprechung des BGH beläuft er sich auf denselben Betrag (ggf. zuzüglich der Kosten der Kranken- und Pflegeversicherung), der nach den Unterhaltstabellen für den Eigenbedarf eines unterhaltsberechtigten Ehegatten angesetzt wird. Altersvorsorgebedarf der Eltern ist von ihren unterhaltspflichtigen Kindern allerdings nicht zu decken. Haben die Eltern z.B. wegen Krankheit oder Pflegebedürftigkeit einen notwendig weitergehenden Bedarf, ist dieser hinzuzurechnen.

Leben die Eltern wegen Pflegebedürftigkeit in einem Alten- oder Pflegeheim, ist ihr Unterhaltsbedarf durch die Heimkosten zuzüglich eines angemessenen Barbetrags zur persönlichen Verfügung geprägt.

70 Im Allgemeinen decken sich der sozialhilferechtliche und der nach Unterhaltsrecht anzuerkennende Bedarf (vgl. aber Rdnrn. 8 und 30 ff.). Soweit die Sozialhilfe in der Anerkennung eines Bedarfs weiter geht als das Unterhaltsrecht, kann ein Unterhaltspflichtiger nach bürgerlichem Recht nicht in Anspruch genommen werden.

71 Bei eingeschränkter Leistungsfähigkeit braucht der Unterhaltspflichtige den Bedarf des Berechtigten nur im Umfang seiner Leistungsfähigkeit zu befriedigen. Soweit danach ein Unterhaltsanspruch besteht, geht dieser auf den Träger der Sozialhilfe bis zur Höhe der dem Unterhaltsberechtigten gewährten Sozialhilfe über. Als Unterhalt ist der jeweils niedrigere Betrag zu fordern, soweit der Übergang des Unterhaltsanspruchs nach den Schutzvorschriften des § 94 Abs. 1 Satz 3 und 4 sowie Abs. 2 und 3 SGB XII (vgl. Rdnrn. 8 ff.) nicht ohnehin ausgeschlossen oder eingeschränkt ist (Grundsatz der Meistbegünstigung).

V. Die Bedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten

72 Voraussetzung für die Unterhaltsberechtigung ist, dass der Unterhaltsberechtigte seinen Lebensbedarf i.S. des bürgerlichen Rechts nicht aus eigener Kraft bestreiten kann (§§ 1577 Abs. 1, 1602 Abs. 1 BGB). Der Unterhaltsberechtigte muss i.d.R. zunächst sein tatsächlich erzielt oder zumutbar erzielbares Einkommen, seine verfügbare Arbeitskraft (vgl. Rdnr. 76) und sein Vermögen zur Deckung des Bedarfs einsetzen. Realisierbare Ansprüche gegen Dritte, die Einfluss auf die Unterhaltsbedürftigkeit des Berechtigten haben, insbesondere auch vertragliche Unterhaltsansprüche (vgl. Rdnr. 51), muss er ausschöpfen, bevor er auf die gesetzlichen Unterhaltsansprüche zurückgreift.

73 Machen dauerhaft erwerbsgeminderte Volljährige oder Personen ab Vollendung des 65. Lebensjahres, die nach §§ 41 ff. SGB XII Anspruch auf Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung haben, Unterhaltsansprüche gegen ihre Eltern oder Kinder geltend, sind sie im Umfang ihres Anspruchs auf Grundsicherung nicht unterhaltsbedürftig. Zu den Voraussetzungen des Anspruchs auf Grundsicherung und des Anspruchsübergangs auf den Träger der Grundsicherung vgl. Rdnr. 182.

74 Machen dagegen dauerhaft erwerbsgeminderte Volljährige oder Personen ab Vollendung ihres 65. Lebensjahres Unterhaltsansprüche gegen ihren (getrennt lebenden oder geschie-

denen) Ehegatten oder Lebenspartner geltend, sind diese Unterhaltsverhältnisse nicht privilegiert. Der Übergang von Unterhaltsansprüchen dieser Personen auf den Träger der Sozialhilfe wird durch § 94 Abs. 1 Satz 3 Hs. 2 SGB XII nicht ausgeschlossen.

75 Zur Einkommensermittlung, zur Berücksichtigung von Verbindlichkeiten und zur Anrechnung eines Wohnvorteils vgl. Rdnrn. 88 ff.

76 Hat der Unterhaltsberechtigte die ihm subjektiv zuzumutenden Anstrengungen zur Suche einer Erwerbsmöglichkeit nicht oder nicht ausreichend unternommen, ist ihm ein fiktives Einkommen in Höhe der erzielbaren Einkünfte nur dann zuzurechnen, wenn feststeht oder zumindest nicht auszuschließen ist, dass bei genügenden Bemühungen eine reale Beschäftigungschance bestanden hätte. Nicht auszuräumende Zweifel gehen zu seinen Lasten. Getrennt lebende Ehegatten und Lebenspartner müssen sich - auch nach Scheidung bzw. nach gerichtlicher Aufhebung ihrer Lebenspartnerschaft - nur um eine angemessene Arbeit bemühen (§ 1574 Abs. 1 BGB, §§ 12 Satz 2, 16 Abs. 1 LPartG), minderjährige und volljährige nicht in Ausbildung befindliche Kind sowie Eltern, die von ihren Kindern Unterhalt verlangen, dagegen um jede zumutbare Erwerbstätigkeit. Soweit danach ein Unterhaltsanspruch mangels Bedürftigkeit entfällt, kommt ein Anspruchsübergang auf den Träger der Sozialhilfe nicht in Betracht.

77 Soweit Einkünfte des Unterhaltsberechtigten nach dem bürgerlichen Recht als Einkommen gelten, bei der Gewährung von Sozialhilfe aber nicht berücksichtigt werden, z.B. nach §§ 82 Abs. 1, 83 und 84 SGB XII anrechnungsfreies Einkommen, mindern sie seine Bedürftigkeit und damit seinen Unterhaltsanspruch (§§ 1577 Abs. 1, 1602 Abs. 1 BGB, §§ 12 Satz 2, 16 Abs. 1 LPartG). Ein Elternteil, dem Hilfe zur Pflege gewährt wird, weil sein Einkommen mit Rücksicht auf die mit seinem Ehegatten bestehende Bedarfsgemeinschaft seitens des Sozialhilfeträgers nur teilweise angerechnet wird, ist im Verhältnis zu seinem Kind nicht unterhaltsbedürftig, wenn sein Einkommen für seinen eigenen Lebensbedarf ausreicht. Bezieht ein Unterhaltsberechtigter wegen eines Körper- oder Gesundheitsschadens Sozialleistungen, ist bei der Feststellung eines Unterhaltsanspruchs die (widerlegbare) Vermutung aus §§ 1578 a und 1610a BGB zu beachten, dass die Kosten der Aufwendungen nicht geringer sind als die Höhe dieser Leistungen. Soweit kindbezogene Leistungen i.S. von § 1612 c BGB den Anspruch auf Kindergeld ausschließen, sind sie unterhaltsrechtlich kein Einkommen. Gleiches gilt unterhaltsrechtlich für Kindergeld. Zur Berücksichtigung des Kindergeldes vgl. Rdnr. 114. Nach § 82 Abs. 1 Satz 2 SGB XII gilt Kindergeld sozialhilferechtlich bis zur Deckung des sozialhilferechtlichen Bedarfs als Einkommen des minderjährigen Kindes. Ab Volljährigkeit des Kindes stellt es Einkommen der Eltern dar, es sei denn, die Eltern

wenden es dem Kind für Unterhaltszwecke zu. Das Wirtschaften aus einem Topf reicht dazu nicht aus.

78 Für den Einsatz des Vermögens gilt folgendes:

79 Vermögenserträge sind in jedem Unterhaltsrechtsverhältnis als Einkommen einzusetzen.

80 Den Vermögensstamm muss das minderjährige unverheiratete Kind im Verhältnis zu seinen Eltern nicht einsetzen (§ 1602 Abs. 2 BGB), es sei denn, der angemessene Unterhalt der Eltern ist nicht gewahrt (§ 1603 Abs. 2 Satz 3 BGB).

81 Alle anderen Verwandten sind erst nach Verwertung des Vermögensstamms unterhaltsbedürftig, soweit die Verwertung nicht unzumutbar ist (z.B. weil angemessene Erträge oder der Wert eines mietfreien Wohnens den laufenden Unterhalt teilweise sichern). In aller Regel brauchen sie für ihren Unterhalt jedenfalls einen Betrag in Höhe des kleineren Barbetrags nach § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII (unterhaltsrechtlich: sogenannter Notgroschen) nicht einzusetzen. Das gilt entsprechend bei Unterhaltsansprüchen nicht miteinander verheirateter Eltern gegen den anderen Elternteil (§ 1615 I Abs. 3 BGB) und bei Unterhaltsansprüchen von Eltern gegen ihre Kinder.

82 Geschiedene Ehegatten und Lebenspartner nach gerichtlicher Aufhebung ihrer Partnerschaft brauchen nach § 1577 b Abs. 3 BGB (ggf. i.V.m. § 16 Abs. 1 LPartG) den Vermögensstamm nicht einzusetzen, soweit die Verwertung unwirtschaftlich oder unter Berücksichtigung der beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse unbillig wäre.

83 Diese Regel (Rdnr. 82) gilt nicht unbesehen für den Trennungunterhalt. Bei der Beurteilung ist einerseits in Betracht zu ziehen, dass die Obliegenheit zum Einsatz des Vermögens während der Ehe durch ein höheres Maß an Verantwortung gegenüber dem anderen Ehegatten bestimmt wird, als sie unter Geschiedenen besteht. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass die Verwertung des Vermögensstamms - außer bei Notfällen - auch dann unbillig sein kann, wenn das Scheitern der Ehe noch nicht endgültig feststeht. Insoweit kann sich bei Getrenntleben der Ehegatten die Unbilligkeit der Verwertung auch aus dem Interesse an der Erhaltung der wirtschaftlichen Grundlage der Ehe ergeben. Diese Grundsätze gelten in gleicher Weise für getrennt lebende Lebenspartner.

84 Der Unterhaltsberechtigte darf das einzusetzende Vermögen unterhaltsunschädlich nur in angemessenen, an seinem Unterhaltsbedarf orientierten Teilbeträgen verbrauchen.

85 Im Unterschied zum SGB XII gibt es im bürgerlichen Recht beim Berechtigten keine Schutzvorschriften zugunsten bestimmter Vermögensteile. Das kann zur Folge haben, dass der Unterhaltsberechtigte zwar Anspruch auf Sozialhilfe hat, aber nicht oder nicht voll unterhaltsbedürftig i.S. des BGB ist. Diese Möglichkeit kann z.B. bestehen, wenn der Berechtigte nach § 90 Abs. 2 SGB XII geschütztes Vermögen besitzt. Allerdings kann die Aufzählung in den genannten Vorschriften je nach Lage des Einzelfalls auch Anhaltspunkte dafür bieten, ob der Einsatz des Vermögens beim Trennungs- und nachehelichen Unterhalt als unwirtschaftlich oder als unbillig und beim Verwandtenunterhalt als unzumutbar anzusehen ist. Beim Elternunterhalt ist dem Berechtigten unterhaltsrechtlich in aller Regel mit Ausnahme des Notgroschens (vgl. Rdnr. 81) der volle Einsatz seines Vermögens zumutbar. Besitzt der Unterhaltsberechtigte nach § 90 Abs. 2 und 3 SGB XII geschütztes Vermögen, dessen Stamm er nach bürgerlichem Recht für seinen Unterhalt einzusetzen hat, kann der Unterhaltspflichtige nicht in Anspruch genommen werden, obwohl der Berechtigte in sozialhilfrechtlichem Sinn bedürftig ist.

VI. Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen

86 Unterhaltspflichtig ist nur, wer leistungsfähig ist.

87 Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen richtet sich im Wesentlichen nach den finanziellen Mitteln, über die er unter Anrechnung seiner sonstigen berücksichtigungsfähigen Verpflichtungen verfügt, ferner nach seinem Haftungsmaßstab im Verhältnis zu dem Unterhaltsberechtigten, schließlich nach dem für ihn im Verhältnis zum Unterhaltsberechtigten geltenden Eigenbedarf (Selbstbehalt). Auch Einkommen, das er zumutbar erzielen könnte, ist zu berücksichtigen. Ein derartiges - fiktives - Einkommen ist dem Unterhaltspflichtigen zuzurechnen, wenn er die ihm subjektiv zuzumutenden Anstrengungen zur Suche einer Erwerbsmöglichkeit nicht oder nicht ausreichend unternommen hat und zumindest nicht auszuschließen ist, dass bei genügenden Bemühungen eine reale Beschäftigungschance bestanden hätte. Nicht auszuräumende Zweifel gehen zu seinen Lasten. Sozialhilfrechtlich bleibt nach Unterhaltsrecht anrechenbares fiktives Einkommen (auch Kapitalerträge und Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung) allerdings außer Betracht mit der Folge, dass ein darauf beruhender Unterhaltsanspruch des Berechtigten nicht auf den Träger der Sozialhilfe übergeht. Wird ein Kind auf Elternunterhalt in Anspruch genommen, unterliegt es keiner Erwerbsobliegenheit.

88 Bei der Prüfung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen sind seine sämtlichen

Einkünfte zu berücksichtigen. Zur Berechnung des Unterhalts ist das Einkommen unterhaltsrechtlich nach den in den Leitlinien des zuständigen Oberlandesgerichts (vgl. dort jeweils Nrn. 1 bis 10) aufgestellten Regeln zu ermitteln und gegebenenfalls um unterhaltsrechtlich gebotene Abzüge zu bereinigen. Einkommen aus Überstunden ist zu berücksichtigen, wenn die Überstunden berufstypisch sind oder nur in geringem Umfang anfallen. Hat der Unterhaltspflichtige im Verhältnis zu seinem Ehegatten eine ungünstigere Steuerklasse gewählt, ist dies durch einen zu schätzenden Abschlag bei der gezahlten Steuer zu korrigieren.

89 Schulden können je nach den Umständen des Einzelfalls (Grund und Zeitpunkt der Entstehung, Zweck der Aufnahme, gemeinsame Verantwortung von Unterhaltsberechtigtem und Unterhaltsverpflichtetem für die Eingehung der Verbindlichkeit, Kenntnis des Unterhaltspflichtigen von Grund und Höhe seiner Unterhaltspflicht, Dringlichkeit der beiderseitigen Bedürfnisse und Möglichkeit des Unterhaltspflichtigen, seine Leistungsfähigkeit wiederherzustellen) sowie je nach der Art des Unterhaltsrechtsverhältnisses das anrechenbare Einkommen mindern. Erforderlich ist in jedem Fall eine umfassende Abwägung der Interessen von Unterhaltspflichtigem, Unterhaltsberechtigtem und Drittgläubiger. Für die Berücksichtigung des Schuldenabzugs trägt der Unterhaltspflichtige die Darlegungs- und Beweislast, da er die Minderung seiner Leistungsfähigkeit geltend macht. Bei berücksichtigungswürdigen Schulden sind nur angemessene Raten im Rahmen eines vernünftigen Tilgungsplans anzuerkennen. In Fällen des Ehegatten- und Kindesunterhalts kann es angemessen sein, Schulden nur im Verhältnis zum Ehegatten anzuerkennen, nicht aber gegenüber minderjährigen Kindern, dies insbesondere dann, wenn andernfalls die Regelbeträge des § 1612 a BGB nicht erreicht würden. In solchen Fällen sind die Schulden nicht vom Einkommen des Unterhaltspflichtigen abzusetzen, vielmehr ist der ihm seinem Ehegatten gegenüber zustehende Eigenbedarf (Selbstbehalt) zu erhöhen (wegen der unterschiedlichen Haftungsgrenzen des Unterhaltsverpflichteten in Mangelfällen vgl. Rdnrn. 117 ff.). Wird der Regelbetrag des § 1612 a BGB für den Kindesunterhalt nicht erreicht, kann der Unterhaltspflichtige gehalten sein, Insolvenz zu beantragen.

In Fällen nicht gesteigerter Unterhaltspflicht sollten Schuldverpflichtungen, die vor Kenntnis der Unterhaltsbedürftigkeit des Berechtigten eingegangen worden sind, i.d.R. vom unterhaltsrelevanten Einkommen abgesetzt werden. Bei Inanspruchnahme auf Elternunterhalt sind unter dieser Voraussetzung ferner die im Zusammenhang mit einem selbstbewohnten Hausgrundstück oder einer selbstbewohnten Eigentumswohnung bereits eingegangenen Schuldverpflichtungen (Zins, Tilgung und verbrauchsunabhängige Kosten) stets berücksichtigungsfähig. Gegenzurechnen ist bei allen Unterhaltsverhältnissen der Wert des mietfreien Wohnens (vgl. Rdnr. 91). Sonstige Verbindlichkeiten sollten beim Elternunterhalt in Hinblick auf die Empfehlung in Rdnr. 137 nur in dem Umfang berücksichtigt werden, wie sie den Unter-

haltsansprüchen nichtprivilegierter volljähriger Kinder entgegengehalten werden können.

90 Als Einkommen aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb oder selbstständiger Tätigkeit ist i.d.R. der Durchschnitt der Einkünfte der letzten drei Jahre zugrunde zu legen. Ausnahmsweise sind auch Einkünfte, die länger als drei Jahre vor dem Unterhaltszeitraum liegen, zu berücksichtigen, wenn gerade auch diesem Zeitraum wesentliche Bedeutung für die wirtschaftlichen Verhältnisse im Unterhaltszeitraum beizumessen ist. Liegen (noch) keine Ergebnisse für mindestens drei Jahre vor, können die Einkünfte des bereits abgerechneten kürzeren Zeitraums unter Berücksichtigung der im laufenden Jahr bereits erzielten Einnahmen und geleisteten Ausgaben und der voraussichtlich noch zu erzielenden Einnahmen und zu leistenden Ausgaben zugrunde gelegt werden.

Die in Steuerbescheiden, Bilanzen, Gewinn- und Verlustrechnungen sowie Einnahme- und Überschussrechnungen ausgewiesenen Abschreibungen, Freibeträge und andere sich aus steuer- und bilanzrechtlichen Vorschriften ergebenden Vergünstigungen (Absetzungen) sind unterhaltsrechtlich nur zu berücksichtigen, soweit sie sich mit einer tatsächlichen Verringerung der für den Lebensbedarf verfügbaren Mittel decken; lineare Abschreibungen sind im Zweifel auch unterhaltsrechtlich anzuerkennen. Für die unterhaltsrechtlich erforderliche Einkommensermittlung sind vom Unterhaltspflichtigen anstelle der steuerlich pauschalen Absetzungen Darlegung und Nachweis der tatsächlich eingetretenen Wertminderungen zu verlangen.

Stehen keinerlei für die Ermittlung der Einkünfte geeignete Unterlagen zur Verfügung oder besteht keine Buchführungspflicht, können bei Gewerbetreibenden die Einkünfte mit Hilfe der beim Finanzamt erhältlichen „Richtsatzsammlung für nichtbuchführende Gewerbetreibende“ ermittelt werden. Privatentnahmen können Anhaltspunkte für die Höhe des Bruttogewinns sein.

Zur Berechnung des unterhaltsrechtlich maßgeblichen Einkommens ist der Gewinn in jedem Fall um die in demselben Zeitraum auf das Einkommen entrichteten Steuern, ferner um Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge und schließlich um Beiträge für eine angemessene Altersversorgung (ca. 20 % des Bruttogewinns, beim Elternunterhalt 25 % des Bruttogewinns, wenn und soweit die Altersvorsorge nicht auf andere Weise gesichert ist und entsprechende Aufwendungen tatsächlich geleistet werden) zu bereinigen.

91 Soweit der Unterhaltspflichtige für sein Eigenheim oder für seine Eigentumswohnung an Zinsen (in abgeschwächten Unterhaltsverhältnissen wie z.B. beim Elternunterhalt auch Tilgung) und verbrauchsunabhängigen Kosten weniger aufwenden muss als der objektive Wohnwert seiner Unterkunft ausmacht, ist ihm der überschießende Betrag als Einkommen zuzurechnen.

Beim Unterhalt getrennt lebender Ehegatten oder Lebenspartner gilt dieser Grundsatz nur eingeschränkt. Soweit der Verpflichtete in der früher gemeinsam genutzten und jetzt für ihn allein zu großen Unterkunft zurückbleibt, beläuft sich der anzurechnende Wohnvorteil nur auf den Betrag, den der Unterhaltspflichtige unter Berücksichtigung der genannten Aufwendungen einschließlich Tilgung für eine den ehelichen Lebensverhältnissen entsprechende kleinere Unterkunft aufwenden müsste; für die Zeit nach der Scheidung bzw. nach gerichtlicher Aufhebung der Partnerschaft gilt der objektive Wohnwert. Übersteigen Zins und Tilgung den Wohnwert, gelten die Regeln der Rdnr. 89. Beim Elternunterhalt richtet sich die Berechnung des Wohnwertes des vom unterhaltspflichtigen Kind bewohnten Familienheims nach denselben Grundsätzen wie beim Trennungunterhalt. Allerdings kommt es in diesem Unterhaltsverhältnis auf die Größe des Familienheims nicht an.

92 Beim Elternunterhalt sind im angemessenen Umfang Aufwendungen, die der zusätzlichen Altersversorgung des Unterhaltspflichtigen dienen, als abzugsfähig anzuerkennen. Hat das Kind eine Anwartschaft auf eine Sozialversicherungsrente oder Beamtenpension und hat es nicht auf andere Weise, etwa durch Immobilieneigentum, durch eine Lebensversicherung oder durch eine betriebliche oder sonstige Zusatzversorgung weitere Vorsorge für sein Alter getroffen, sind angemessen in diesem Zusammenhang bis zu 5 % seines Bruttoeinkommens, soweit ein Betrag bis zu dieser Höhe tatsächlich aufgewendet wird.

93 Vermögenserträge sind in jedem Unterhaltsrechtsverhältnis als Einkommen einzusetzen.

94 Nach § 1603 Abs. 2 Satz 1 und 2 BGB haben Eltern den Stamm ihres Vermögens für den Unterhalt ihrer minderjährigen unverheirateten und der diesen gleichgestellten volljährigen Kinder einzusetzen, wenn und soweit sie deren Unterhaltsbedarf mit ihrem Einkommen nicht decken können. Das gilt nur dann nicht, wenn und soweit ihnen durch den Vermögenseinsatz fortlaufende Einkünfte entzogen werden, deren sie zur Erfüllung anderer unterhaltsrechtlich anzuerkennender Verbindlichkeiten oder für ihren eigenen gegenwärtigen oder künftigen notwendigen Unterhalt bedürfen. Letzterer muss unter Berücksichtigung der voraussichtlichen Lebensdauer des Unterhaltspflichtigen und unter Einbeziehung künftiger Erwerbsmöglichkeiten bis an sein Lebensende gesichert sein. Kleinere Barbeträge (Anhaltspunkt: § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII) sind nicht einsatzpflichtig. Ebenso wenig kann i.d.R. die Veräußerung des Familienheims verlangt werden. Allgemein braucht Vermögen nicht für Unterhaltszwecke eingesetzt zu werden, wenn dies für den Unterhaltspflichtigen mit einem nicht mehr vertretbaren Nachteil verbunden wäre.

95 Die in Rdnr. 94 genannte Verpflichtung zum Vermögenseinsatz und ihre Grenzen gelten

nach § 1603 Abs. 1 BGB auch im Rahmen der (nicht gesteigerten) Unterhaltspflicht gegenüber sonstigen Verwandten. Allerdings wird das Vermögen dieser Unterhaltspflichtigen noch über die Rdnr. 94 genannten Grundsätze hinaus geschont, als die Verpflichteten es gegenwärtig oder künftig für ihren eigenen angemessenen (nicht nur ihren notwendigen) Unterhalt oder für den Unterhalt vorrangig Berechtigter benötigen. Um die Unterhaltsansprüche zügig durchsetzen zu können und um Streit über das zu schonende Vermögen nicht aufkommen zu lassen, sollten bei diesen gesetzlich schwächer ausgebildeten Unterhaltsverhältnissen neben den nach Art und Wert von § 90 Abs. 2 SGB XII erfassten Vermögensgegenständen folgende Bestandteile des Vermögens geschont werden:

1. Gehaltsteile, die vermögenswirksam angelegt sind,
2. eigengenutzte Kraftfahrzeuge,
3. eine selbstbewohnte Eigentumswohnung oder ein selbstbewohntes Hausgrundstück mit nicht mehr als zwei Wohnungen, wobei entsprechend den in der Vergangenheit möglichen steuerrechtlichen Vergünstigungen für die zweite Wohnung nur die Größenordnung einer Einliegerwohnung (abgeschlossene zweite Wohnung, die gegenüber der Hauptwohnung von untergeordneter Bedeutung ist) zugrunde zu legen ist,
4. weitere Vermögensteile bis zu einem Wert von mindestens 12.500 Euro wobei eine Erhöhung bis zu 25.000 Euro in abgeschwächten Unterhaltsrechtsverhältnissen (z.B. Elternunterhalt im Unterschied zum Unterhalt für volljährige Kinder in der Ausbildung) angemessen ist,
5. in den Fällen des Elternunterhalts anstelle von Nr. 4 weitere Vermögensteile bis zu einem Wert von 75.000 Euro, falls der Unterhaltspflichtige nicht Eigentümer einer selbstbewohnten Eigentumswohnung oder eines selbstbewohnten Hausgrundstücks i.S. von Nr. 3 ist,
6. Vermögen, das zur Aufrechterhaltung einer angemessenen Alterssicherung voraussichtlich notwendig ist, soweit dieses Ziel nicht bereits durch die voranstehenden Ziffern erreicht wird. Mit dieser Einschränkung ist im Rahmen des Elternunterhalts das für die Alterssicherung angesammelte Vermögen geschützt, soweit das unterhaltspflichtige Kind es durch Einsatz von bis zu 5 % seines Bruttoeinkommens angespart hat. Bei vergleichsweise starkem Gewicht des Unterhaltsrechtsverhältnisses (z.B. Unterhalt für volljährige Kinder in Ausbildung) kann vorübergehend auch Vermögen, das einer angemessenen Alterssicherung dient, einsatzpflichtig sein.

96 Geschiedene Ehegatten und Partner einer gerichtlich aufgehobenen Lebenspartnerschaft brauchen den Stamm ihres Vermögens für den Unterhalt ihres bedürftigen früheren Ehegatten oder Lebenspartners nicht zu verwerten, wenn und soweit die Verwertung unwirtschaftlich und unter Berücksichtigung der beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse grob unbillig wäre

(§ 1581 Satz 2 BGB, bei Lebenspartnern i.V.m. § 16 Abs. 1 LPartG).

97 Für getrennt lebende Ehegatten und Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gilt Rdnr. 83 entsprechend.

98 Die Verpflichtung eines nach § 1615 I BGB Unterhaltspflichtigen zum Einsatz des Stammes seines Vermögens entspricht derjenigen eines geschiedenen Ehegatten.

99 Die Aufzählung des geschützten Vermögens in § 90 Abs. 2 SGB XII kann je nach Art des Unterhaltsverhältnisses und je nach Lage des Einzelfalls Anhaltspunkte dafür bieten, ob der Einsatz des Vermögensstammes beim Trennungs- und nachehelichen bzw. nachpartnerschaftlichen Unterhalt als unwirtschaftlich oder unbillig und beim Verwandtenunterhalt als unzumutbar anzusehen ist.

100 Reicht das Einkommen des Unterhaltspflichtigen nicht aus, um den Lebensbedarf des Unterhaltsberechtigten und anderer gleichrangig Berechtigter zu decken, ist zu prüfen, ob der Unterhaltspflichtige aus Vermögen zum Unterhalt herangezogen werden kann. Dazu ist zunächst festzustellen, in welchem Umfang das Vermögen für den Eigenbedarf des Unterhaltsberechtigten und den Bedarf vorrangig Berechtigter benötigt wird. Das zu diesem Zweck benötigte Kapital wird nach der Formel „Fehlbetrag x 12 x Kapitalisierungsfaktor“ ermittelt. Fehlbetrag ist der Betrag, um den der Eigenbedarf (Selbstbehalt) des Verpflichteten und der Bedarf vorrangig Berechtigter das unterhaltsrelevante Einkommen des Verpflichteten übersteigt. Der Kapitalisierungsfaktor berücksichtigt das Geschlecht und das Alter und die daraus folgende Lebenserwartung des Unterhaltspflichtigen und unterstellt einen gleichbleibenden Zinssatz. Der Kapitalisierungsfaktor ergibt sich aus Anlage 9 zu § 14 Bewertungsgesetz. Das verbleibende Vermögen ist unter Beachtung von Rdnrn. 94 ff. zur Unterhaltsleistung zu verwenden. Nur wenn mehrere gleichrangig Unterhaltspflichtige vorhanden sind, ist das für Unterhaltungszwecke einzusetzende Vermögen entsprechend der voraussichtlichen Lebensdauer des Berechtigten nach der Formel „Kapital : 12 : Kapitalisierungsfaktor“ auf einen Monatsbetrag umzurechnen.

101 Die DT (vgl. Rdnr. 68) legt in Abschnitt A Anm. 5, Abschnitt B IV. und Abschnitt D je nach Unterhaltsverhältnis den Eigenbedarf (Selbstbehalt) des Unterhaltspflichtigen und in Abschnitt B VI. und D den Betrag fest, den der Unterhaltspflichtige für den Unterhalt seines mit ihm in einem gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten in Anspruch nehmen darf. Einzelheiten zu den Selbstbehaltssätzen finden sich in den Unterhaltstabellen der Oberlandesgerichte jeweils zu Nr. 21 bzw. Nr. 22. Soweit das dem zuständigen Familiengericht übergeord-

nete Oberlandesgericht ein von der DT in Teilen abweichendes Tabellenwerk anwendet, wird empfohlen, sich bei der Unterhaltsberechnung danach zu richten. Für den unterhaltspflichtigen Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft enthält die Tabelle (noch) keinen Eigenbedarf (Selbstbehalt).

102 Untergrenze des unterhaltsrechtlichen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) ist grundsätzlich der nach dem Dritten Kapitel des SGB XII beim Unterhaltspflichtigen anzuerkennende Bedarf. Dabei ist zu beachten, dass dieser Bedarf unterhaltsrechtlich auch dann gewahrt ist, wenn und soweit dem Verpflichteten fiktives Einkommen, das sozialhilferechtlich außer Betracht zu bleiben hat, zuzurechnen ist. Zu der Frage, auf wessen Sozialhilfebedürftigkeit es nach § 94 Abs. 3 Nr.1 SGB XII ankommt, vgl. Rdnr. 188.

103 Der im Eigenbedarf (Selbstbehalt) für Unterkunft (einschließlich umlagefähiger Nebenkosten und Heizung) enthaltene Ansatz kann angemessen erhöht werden, wenn der entsprechende Betrag im Einzelfall erheblich überschritten wird und dies nicht vermeidbar ist (vgl. Anm. 5 zu Abschnitt A der DT). Sind die Wohnkosten geringer als die in den Tabellen und Leitlinien der Oberlandesgerichte für den Wohnbedarf berücksichtigten Beträge, bleibt es grundsätzlich bei den ausgewiesenen Ansätzen (zum Nutzungswert von selbstbewohntem Wohneigentum vgl. Rdnr. 91). Wohnt der Unterhaltspflichtige mit anderen Personen zusammen, ist sein Wohnkostenanteil zu ermitteln, indem zunächst der entsprechende Anteil der in der Wohnung lebenden minderjährigen unverheirateten und ihnen rechtlich gleichgestellten Kinder in Höhe von i.d.R. 20 % ihres Tabellenunterhalts abgezogen und der verbleibende Rest der Wohnkosten unter den erwachsenen Bewohnern nach Köpfen aufgeteilt wird.

104 Der getrennt lebende unterhaltspflichtige Ehegatte haftet dem unterhaltsberechtigten anderen Ehegatten bis zur Grenze des eheangemessenen Eigenbedarfs (Selbstbehalt). Dieser richtet sich nach den ehelichen Lebensverhältnissen. Sind diese geprägt von einer besonderen Unterhaltsbedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten, kann der eheangemessene Eigenbedarf (Selbstbehalt) dem notwendigen Eigenbedarf (Selbstbehalt) nach DT B.IV. entsprechen; dies kann etwa der Fall sein, wenn der Unterhaltsberechtigte wegen der Betreuung gemeinsamer minderjähriger Kinder, wegen Erkrankung oder aus sonstigen schwerwiegenden Gründen, insbesondere in der ersten Zeit des Getrenntlebens, nicht dem Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit genügen kann und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Ehegatten äußerst beengt sind. Besteht keine besondere Unterhaltsbedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten, ist der dem Unterhaltspflichtigen zuzugestehende Eigenbedarf (Selbstbehalt) anhand einer individuellen Billigkeitsabwägung zu bestimmen und kann dann zwischen dem

notwendigen und dem angemessenen Eigenbedarf (Selbstbehalt) liegen (sog. billiger Eigenbedarf); eine schematische Übernahme der in den Leitlinien der Oberlandesgerichte ausgewiesenen Eigenbedarfssätze widerspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Entsprechen die Verhältnisse der Ehegatten denen geschiedener Ehegatten, kann dem Unterhaltspflichtigen auch mindestens der angemessene Eigenbedarf (Selbstbehalt) zu belassen sein. Wird für den Unterhaltsberechtigten nach den ehelichen Lebensverhältnissen ein höherer Bedarf als der Mindestbedarf ermittelt, hat der Unterhaltspflichtige ihn nur insoweit zu befriedigen, als ihm ein in angemessenem Umfang höherer Betrag für seinen eigenen Unterhalt verbleibt. Im Falle getrennt lebender Lebenspartner gelten dieselben Grundsätze.

105 Nach Scheidung der Ehegatten bzw. nach gerichtlicher Aufhebung der Lebenspartnerschaft sind die vorstehenden Grundsätze mit der Maßgabe anwendbar, dass im Rahmen der individuellen Billigkeitsabwägung die mit der Beendigung der Ehe abnehmende Verantwortung füreinander (vgl. Rdnr. 83) zu einer Heraufsetzung des dem Verpflichteten zu belassenden Eigenbedarfs (Selbstbehalts) führen kann. Dementsprechend sehen einige Leitlinien der Oberlandesgerichte beim nahehelichen Unterhalt einen höheren Eigenbedarf (Selbstbehalt) des Verpflichteten vor als beim Trennungsunterhalt.

106 Reicht das verfügbare Einkommen des Unterhaltspflichtigen nicht aus, um seinen Bedarf und denjenigen aller mit dem Unterhaltsberechtigten gleichrangigen bedürftigen Angehörigen zu decken, ist eine Mangelverteilung vorzunehmen (vgl. Rdnrn. 117 ff.). Zur Rangfolge vgl. Rdnr. 57.

VII. Die Berechnung des Unterhalts bei gesteigerter Unterhaltspflicht und Ehegattenunterhalt

a) Der Unterhaltsanspruch minderjähriger unverheirateter und ihnen nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB rechtlich gleichgestellter Kinder

107 Die Empfehlungen der Abschnitte III. bis VI. (Rdnrn. 61 bis 106) sind auch bei der gesteigerten Unterhaltspflicht zu berücksichtigen, soweit sich diese Abschnitte nicht ausdrücklich mit der nicht gesteigerten Unterhaltspflicht befassen.

108 Der gesteigert Unterhaltspflichtige (Rdnr. 41) ist i.d.R. gehalten, alle verfügbaren Mittel zu seinem und der gesteigert Unterhaltsberechtigten Unterhalt gleichmäßig zu verwenden (§ 1603 Abs. 2 Satz 1 und 2 BGB). Die Inanspruchnahme darf jedoch grundsätzlich nicht dazu führen, dass sein notwendiger Eigenbedarf (Selbstbehalt) unterschritten wird. Eine Überschreitung oder Unterschreitung der in den verschiedenen Leitlinien der Oberlandesge-

richte zum notwendigen Eigenbedarf (Selbstbehalt) pauschal ausgewiesenen Beträge (vgl. dort jeweils Nr. 21) ist bei konkreter und individueller Bemessung des notwendigen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) des Unterhaltspflichtigen möglich.

109 Der Unterhaltsanspruch minderjähriger unverheirateter und ihnen nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB rechtlich gleichgestellter Kinder ist den Tabellen und Leitlinien der Oberlandesgerichte zu entnehmen, die seinen Umfang nach dem Alter der Kinder, nach dem bereinigten Einkommen des barunterhaltspflichtigen Elternteils und nach der Zahl der gegenüber dem Unterhaltspflichtigen unterhaltsberechtigten Personen festlegen (zur Einkommensermittlung und -bereinigung vgl. Rdnrn. 87 ff., zum Einsatz von Vermögen vgl. Rdnrn. 80 und 94 ff.). Da der Unterhaltsbedarf der gemeinsamen Kinder die ehelichen Lebensverhältnisse ihrer Eltern bestimmt, bemisst er sich (außer im Mangelfall) nach dem bereinigten Einkommen des unterhaltspflichtigen Elternteils vor Abzug des seinem unterhaltsberechtigten Ehegatten zustehenden Unterhalts. Bei der Bestimmung des individuellen Unterhaltsbedarfs der Kinder als Grundlage ihres Unterhaltsanspruchs können sich aus den Besonderheiten des Einzelfalls, z.B. behinderungsbedingtem Mehrbedarf, Abweichungen ergeben. Die Unterhaltssätze der DT beruhen auf der Annahme, dass der Unterhaltspflichtige drei Personen zu unterhalten hat. Hat er mehr als drei Personen Unterhalt zu leisten, sieht die DT Abschläge von den Tabellensätzen und bei einer Unterhaltspflicht für weniger als drei Personen Zuschläge zu diesen Sätzen vor. Außer im Mangelfall ist der Unterhalt mindestens nach Einkommensgruppe 1 der DT zu leisten. Zur Kindergeldanrechnung vgl. Rdnr. 114, zur Mangelfallberechnung vgl. Rdnr. 117 ff.

110 Dieser Mindestunterhalt entspricht der Höhe nach den in der Regelbetrag-Verordnung festgelegten Regelbeträgen für die drei Altersstufen bis zur Vollendung des 6. und des 12. Lebensjahres sowie ab dem 13. Lebensjahr. Diese sind lediglich Bezugsgrößen für die Bemessung des Unterhalts, der anstatt als betragsmäßig bestimmter Unterhalt nach § 1612 a Abs. 1 BGB auch als Vomhundertsatz des jeweiligen Regelbetrags der jeweiligen Altersstufe des Kindes geltend gemacht werden kann; ferner sind sie Bezugsgrößen für die Anpassung des Unterhalts nach § 1612 a Abs. 4 BGB und für die Zulässigkeit des Vereinfachten Verfahrens nach §§ 645 ff. ZPO (vgl. Rdnr. 195). Dagegen erheben sie selbst bei einfachsten wirtschaftlichen Verhältnissen nicht den Anspruch, bedarfsdeckend zu sein.

111 Wäre bei Erfüllung der Unterhaltspflicht der angemessene Eigenbedarf (Selbstbehalt) des Unterhaltspflichtigen nicht gewahrt, sind aber unterhaltspflichtige Verwandte vorhanden, denen auch bei Leistung des erforderlichen Unterhalts ihr eigener angemessener Unterhalt verbleibt, tritt die gesteigerte Haftung des zunächst Unterhaltspflichtigen bis zur Grenze sei-

nes notwendigen Eigenbedarfs (Selbstbedarfs) nicht ein (§ 1603 Abs. 2 Satz 3 Hs. 1 BGB; vgl. auch Rdnr. 58). Ein Elternteil haftet in diesem Falle dem minderjährigen Kind nur insoweit auf Unterhalt, als sein Einkommen seinen eigenen angemessenen Unterhalt übersteigt. Anderer unterhaltspflichtiger Verwandter ist auch der andere (betreuende) Elternteil, sofern dieser den Barunterhalt des Kindes ohne Gefährdung seines eigenen angemessenen Eigenbedarfs (Selbstbedarfs) leisten kann. Das kann dann der Fall sein, wenn der barunterhaltspflichtige Elternteil wesentlich geringere Einkünfte hat als der Betreuende, so dass seine Inanspruchnahme zu einem erheblichen finanziellen Ungleichgewicht führen würde. Eine gesteigerte Haftung der Eltern tritt auch dann nicht ein, wenn das Kind seinen Unterhalt aus dem Stamm seines Vermögens bestreiten kann (§ 1603 Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 BGB).

112 Hat der barunterhaltspflichtige Elternteil (wieder) geheiratet, lebt er mit seinem Ehegatten zusammen, sind ferner aus der (neuen) Ehe Kinder hervorgegangen und ist er ohne Gefährdung seines notwendigen Unterhalts nicht in der Lage, den nach der DT allen bevorrechtigten (auch nicht gemeinschaftlichen) Kindern geschuldeten Unterhalt zu leisten, hat der Ehegatte der neuen Ehe nach §§ 1360, 1360 a BGB zu den finanziellen Aufwendungen der Kinder aus der neuen Ehe beizutragen. Der Anteil ergibt sich aus dem Verhältnis der beiderseitigen bereinigten Einkünfte. Er ist je nach Belastung des einen oder des anderen Ehegatten mit der Haushaltsführung und Kinderbetreuung wertend zu verändern. Dieser Grundsatz gilt unter sonst gleichen Voraussetzungen auch in Fällen, in denen die Eltern nicht miteinander verheiratet sind.

113 Soweit Eltern einem Kind, das nach Maßgabe des § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB zwischen dem vollendeten 18. und 21. Lebensjahr einem minderjährigen unverheirateten Kind gleichgestellt ist, nicht aufgrund ihres Bestimmungsrechts nach § 1612 Abs. 2 Satz 1 BGB Naturalunterhalt leisten, sind sie ihm grundsätzlich beide barunterhaltspflichtig. Für den Unterhaltsbedarf sind die in der vierten Altersstufe der Tabellen der Oberlandesgerichte zum Kindesunterhalt ausgewiesenen Beträge zugrunde zu legen; maßgeblich ist dabei die Einkommensgruppe, die sich bei Zusammenrechnung der beiderseitigen bereinigten Einkommen der Eltern ergibt. Die Haftungsquote der Eltern bemisst sich nach dem Verhältnis ihrer anrechenbaren Einkommen, soweit das Einkommen jedes Elternteils seinen notwendigen Eigenbedarf (Selbstbehalt) übersteigt. Jedoch braucht kein Elternteil höheren als den sich nach seinem eigenen Einkommen ergebenden Unterhalt zu leisten. In eine Mangelfallverteilung sind die den minderjährigen unverheirateten Kindern gleichgestellten volljährigen Kinder einzubeziehen.

114 Auf ein Kind entfallendes Kindergeld ist nach § 1612 b BGB auf den Unterhaltsanspruch

anzurechnen. Danach vermindert sich der Barunterhaltsanspruch des Kindes gegen den Elternteil, der das Kindergeld nicht bezieht, um die Hälfte des auf dieses Kind entfallenden Kindergeldes. Umgekehrt erhöht sich der Barunterhaltsanspruch des Kindes gegen den Elternteil, der das Kindergeld bezieht, um die Hälfte des auf dieses Kind entfallenden Kindergeldes. Die hälftige Anrechnung des Kindergeldes erfolgt bei beiderseitiger Barunterhaltspflicht der Eltern auch, wenn die geschuldete Unterhaltsleistung unterschiedlich hoch ist (§ 1612 b Abs. 2 BGB), es sei denn, ein Elternteil würde dem Kind weder Bar- noch Naturalunterhalt leisten. In diesem Fall steht das gesamte Kindergeld dem Elternteil zu, der derartige Leistungen erbringt. Die vorstehenden Regeln gelten allerdings nur, soweit § 1612 b Abs. 5 BGB die Anrechnung des dem barunterhaltspflichtigen Elternteil zustehenden Kindergeldanteils nicht ausschließt. Nach dieser Vorschrift vermindert sich der Tabellenunterhalt erst ab Einkommensgruppe 6 (das sind 135 % des Regelbetrags nach der Regelbetrag-Verordnung) um das hälftige Kindergeld.

115 Bei niedrigerem Einkommen ist das Kindergeld nur teilweise bzw. gar nicht anzurechnen. Der Umfang der Anrechnung errechnet sich nach der Formel: $\frac{1}{2}$ Kindergeld zzgl. Richtsatz der jeweiligen Einkommensstufe abzgl. Richtsatz der 6. Einkommensstufe. Bei einem Negativsaldo entfällt die Anrechnung. Die jeweiligen Anrechnungsbeträge können der Anlage zu Teil A Anm. 10 der DT entnommen werden. Es ist umstritten, ob § 1612 b Abs. 5 BGB auch für die nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB den minderjährigen Kindern gleichgestellten volljährigen Kinder gilt. Soweit die Rechtsprechung und die Tabellen des zuständigen Oberlandesgerichts sich dazu äußern, wird empfohlen, sich danach zu richten. Zur Berücksichtigung des Kindergeldes im Mangelfall vgl. Rdnr. 120.

b) Der Unterhaltsanspruch von (ggf. geschiedenen) Ehegatten und Partnern einer eingetragenen Lebenspartnerschaft

116 Die monatlichen Richtsätze für den Unterhaltsanspruch des berechtigten Ehegatten werden nach Abschnitt B I bis III der DT bestimmt. Dabei ist die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Anrechnungs- bzw. Additions- oder Differenzmethode zu beachten. Danach werden die ehelichen Lebensverhältnisse als Maßstab für die Berechnung des Trennungunterhalts oder des nachehelichen Unterhalts auch durch die Haushaltsführung des unterhaltsberechtigten Ehegatten geprägt. Dies gilt auch für das tatsächlich erzielte oder fiktive Einkommen aus der Haushaltsführung für einen neuen Partner. Das hat zur Folge, dass in den Unterhaltsbedarf des berechtigten Ehegatten auch solches Einkommen einzubeziehen ist, das er nach Trennung oder Scheidung erstmals erzielt oder erzielen könnte. Sein Unterhaltsanspruch ist deshalb nach der Additions- bzw. Differenzmethode zu berechnen. Diese Grundsätze gelten entsprechend für Lebenspartner, die getrennt leben oder deren Partner-

schaft gerichtlich aufgehoben ist.

c) Die Mangelverteilung

117 Reicht das bereinigte Einkommen des Unterhaltspflichtigen nicht aus, um den Lebensbedarf des Unterhaltspflichtigen und seiner gleichrangigen unterhaltsberechtigten, bedürftigen Angehörigen zu decken, ist es nach Abzug des für das konkrete Unterhaltsverhältnis maßgeblichen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) vom Einkommen des Unterhaltspflichtigen auf alle gleichrangigen Unterhaltsberechtigten im Verhältnis ihrer jeweiligen Einsatzbeträge zu verteilen. Für die Einzelheiten vgl. Abschnitt C der DT mit dem dort dargestellten Beispielfall sowie die jeweilige Nr. 23 der unterhaltsrechtlichen Leitlinien der Oberlandesgerichte. Dort wird die Mangelverteilung inhaltlich nach der Formel vorgenommen:

$$K = V : S \times 100.$$

Der proportional gekürzte Unterhalt ergibt sich aus der Multiplikation mit dem Einsatzbetrag.

118 K ist die prozentuale Kürzung des Unterhalts aller gleichrangig Berechtigten.

V bedeutet: Verteilungsmasse, also das bereinigte Einkommen des Unterhaltspflichtigen nach Abzug seines für das konkrete Unterhaltsverhältnis maßgeblichen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) ohne Berücksichtigung des Kindergeldes.

S bedeutet: Summe der Einsatzbeträge aller gleichrangig Berechtigten. Für den Kindesunterhalt beläuft sich der Einsatzbetrag auf 135 % des Regelbetrags der Altersstufe des Kindes, für den Ehegattenunterhalt auf den Betrag des notwendigen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) des Ehegatten nach DT Abschnitt B.V. bzw. VI.

119 Ist die Verteilungsmasse gegenüber mehreren gleichrangig Unterhaltsberechtigten unterschiedlich hoch, weil dem Unterhaltspflichtigen ihnen gegenüber voneinander abweichende Eigenbedarfe (Selbstbehalte) zustehen oder weil er Schuldverbindlichkeiten nur gegenüber einem Teil der Unterhaltsberechtigten einkommensmindernd geltend machen kann (vgl. Rdnr. 83), ist die Mangelberechnung zweistufig vorzunehmen.

Zunächst ist als Verteilungsmasse V1 die Differenz zwischen dem bereinigten Einkommen des Unterhaltspflichtigen und dem ihm gegenüber seinem (gegebenenfalls geschiedenen) Ehegatten zustehenden Eigenbedarf (Selbstbehalt) zu ermitteln. In dieser Stufe der Mangelberechnung sind der Ehegatte, die minderjährigen sowie die ihn nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB gleichgestellten Kinder nach der Kürzungsformel

$$K = V1 : S \times 100$$

(vgl. Rdnr. 117) einzubeziehen. Der Unterhaltsanspruch des bedürftigen Ehegatten errechnet sich nur aus der Verteilungsmasse V1.

Sodann ist die Differenz zwischen dem notwendigen Eigenbedarf (Selbstbehalt) des Unterhaltspflichtigen, der ihm gegenüber seinen in Rdnrn 109 und 113 genannten Kindern zusteht, und dem (höheren) Eigenbedarf (Selbstbehalt), der ihm im Verhältnis zum bedürftigen Ehegatten verbleiben muss, bis zur Deckung seines für den Kindesunterhalt maßgeblichen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) auf den Unterhalt dieser Kinder zu verteilen (Verteilungsmasse V2). Reicht die Verteilungsmasse V2 nicht aus, um die nach Aufteilung der Verteilungsmasse V1 bei diesen Kindern verbliebene Bedarfslücke aufzufüllen, ist die Verteilungsmasse V2 verhältnismäßig zwischen ihnen aufzuteilen nach der Formel

$$K = V2 : S2 \times 100.$$

S2 bedeutet: verbliebene Bedarfslücke aller Kinder.

120 Bei der Verteilung des Einkommens des Unterhaltspflichtigen im Mangelfall bleibt das Kindergeld zunächst außer Betracht. Es ist weder Bestandteil der Verteilungsmasse, noch reduziert es den Bedarf des Kindes. Die Frage der Anrechnung des Kindergeldes orientiert sich erst in einem weiteren Schritt am Ergebnis der Mangelverteilung (§ 1612 b Abs. 5 BGB). Soweit der auf das Kind entfallende Teil der Verteilungsmasse 135 % des Regelbetrags unterschreitet, wird das hälftige Kindergeld darauf nicht angerechnet. Zum Umfang der Kindergeldanrechnung und zur Anwendung von § 1612 b Abs. 5 BGB auf die den minderjährigen Kindern gleichgestellten volljährigen Kindern vgl. Rdnr. 114.

121 Sind als Unterhaltsberechtigte in die Mangelfallberechnung der Ehegatte und/oder minderjährige und ihnen gleichgestellte Kinder einzubeziehen, ist das Ergebnis abschließend darauf zu überprüfen, ob die Aufteilung dieses Einkommens auf die verschiedenen Unterhaltsberechtigten angemessen und billig ist. Andernfalls ist es zu korrigieren.

VIII. Die Berechnung des Unterhalts bei nicht gesteigerter Unterhaltspflicht

a) Allgemeines

122 Die Empfehlungen sind auch bei der nicht gesteigerten Unterhaltspflicht zu berücksichtigen, soweit sich diese Abschnitte nicht ausdrücklich mit der gesteigerten Unterhaltspflicht

oder mit der Unterhaltspflicht zwischen (ggf. geschiedenen) Ehegatten oder Lebenspartnern (ggf. nach Auflösung der Partnerschaft) befassen.

123 Der nicht gesteigert Unterhaltspflichtige ist nur insoweit zum Unterhalt verpflichtet, als er diesen im Hinblick auf seine sonstigen berücksichtigungsfähigen Verpflichtungen (vor allem auch gegenüber vorrangig Unterhaltsberechtigten) ohne Gefährdung seines angemessenen Eigenbedarfs (Selbstbehalts) zu gewähren in der Lage ist (§ 1603 Abs. 1 BGB). Auch greift seine Verpflichtung nur ein, wenn vorrangig Unterhaltspflichtige nicht vorhanden oder zur vollen Bestreitung des Unterhalts nicht imstande sind (zur Rangordnung der Unterhaltspflichtigen vgl. Rdnr. 60).

124 Der angemessene Eigenbedarf (Selbstbehalt) des Unterhaltspflichtigen richtet sich nach den Leitlinien des für seinen Wohnsitz zuständigen Oberlandesgerichts (jeweils Nr. 21.3.1. und 21.3.2.)

125 Eine Mangelfallberechnung (vgl. Rdnrn. 117 ff.) ist (nur) erforderlich, wenn mehrere gleichrangige dem Grunde nach Unterhaltsberechtigte bedürftig sind, das Einkommen des oder der Unterhaltspflichtigen zur Deckung ihres vollen Unterhaltsbedarf nicht ausreicht und vorrangig Unterhaltsberechtigte entweder nicht vorhanden sind oder deren Unterhaltsbedarf durch das Einkommen des oder der ihnen Unterhaltspflichtigen voll befriedigt werden kann.

b) Der Unterhaltsanspruch der nicht nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB den Minderjährigen gleichgestellten volljährigen Kinder gegen ihre Eltern

126 Zum Bestimmungsrecht der Eltern nach § 1612 Abs. 2 BGB auch gegenüber volljährigen Kindern, wenn diese nicht verheiratet sind oder waren, vgl. Rdnr. 41. Entscheiden sich die Eltern gegen die Leistung von Naturalunterhalt, sind sie ihren Kindern im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit beide barunterhaltspflichtig. Zum Unterhaltsbedarf dieser Kinder und zum Haftungsanteil ihrer Eltern vgl. Rdnr. 113. Zur Unterhaltsbedürftigkeit dauerhaft erwerbsgeminderter Kinder mit Anspruch auf Grundsicherung nach §§ 41 SGB XII vgl. Rdnr. 73. Der angemessene Gesamtunterhaltsbedarf von Studierenden, die nicht bei den Eltern oder bei einem Elternteil leben, beträgt i.d.R. monatlich 640 Euro zuzüglich ihrer angemessenen Aufwendungen für Kranken- und Pflegeversicherung. Ein Bedarf in dieser Höhe kann auch für Kinder mit eigenem Haushalt angesetzt werden (Abschnitt A Anm. 7 und 9 der DT, Stand 1.7.2005). Zur Kindergeldanrechnung vgl. Rdnr. 114, jedoch ist § 1612 b Abs. 5 BGB auf nicht privilegierte volljährige Kinder nicht anwendbar.

127 Einkommen dieser Kinder mindert ihre Bedürftigkeit. Leben die Kinder noch im Haushalt

ihrer Eltern oder eines Elternteils und beziehen sie eine Ausbildungsvergütung, ist diese vor Anrechnung auf ihren Unterhaltsbedarf i.d.R. um ausbildungsbedingten Aufwand von 90 Euro zu bereinigen (DT Abschnitt A Anm. 8). Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz an Studierende oder Schüler sind bedürftigkeitsmindernde Einkünfte, auch wenn die Leistung nur darlehensweise gewährt wird.

128 Ein Kind, das sich nicht in Ausbildung befindet, ist grundsätzlich gehalten, sich seinen Lebensunterhalt selbst zu verdienen. Zur Minderung seiner Unterhaltsbedürftigkeit hat es zu diesem Zweck mit vollem Einsatz nach einer Arbeitsstelle zu suchen und ggf. jede zumutbare Arbeitsmöglichkeit anzunehmen, auch wenn sie unter seinem bisherigen Schul- oder Ausbildungsniveau liegt. Kommt es dieser Obliegenheit nicht nach und könnte es andernfalls seinen Lebensunterhalt ganz oder doch teilweise aus eigener Kraft bestreiten, steht ihm mangels Bedürftigkeit insoweit kein Unterhaltsanspruch zu.

c) Unterhaltsansprüche nach § 1615 I BGB

129 Zu den verschiedenen, teilweise bereits vor der Geburt des Kindes (z.B. Schwangerschaftsleistung) bestehenden Unterhaltstatbeständen vgl. § 1615 I BGB. Von Bedeutung ist insbesondere der Anspruch auf Betreuungsunterhalt nach § 1615 I Abs. 2 Satz 2 BGB. Er besteht für die ersten drei Lebensjahre des Kindes. Dieser Anspruch steht nach § 1615 I Abs. 4 BGB auch dem Vater gegen die Mutter des gemeinsamen Kindes zu, wenn er das Kind betreut. Der betreuende Elternteil kann sich frei entscheiden, erwerbstätig zu sein oder sich der Betreuung des Kindes zu widmen. Über den Dreijahreszeitraum hinaus besteht der Unterhaltsanspruch nur fort, wenn dessen Versagung auch unter Berücksichtigung der Belange des Kindes grob unbillig wäre. Es müssen in der Person des Kindes (z.B. Behinderung) oder in der Person des betreuenden Elternteils (z.B. Krankheit, die einer Erwerbstätigkeit entgegensteht oder ein besonderer Vertrauenstatbestand) deutlich über den Normalfall der Kindererziehung hinaus gehende Gründe vorliegen.

130 Zum Maß des Unterhalts nach § 1615 I BGB vgl. Rdnr. 63. Der Eigenbedarf (Selbstbehalt) des unterhaltspflichtigen Elternteils liegt i.d.R. zwischen dem angemessenen Selbstbehalt (Eigenbedarf) nach § 1603 Abs. 1 BGB und dem notwendigen Selbstbehalt nach § 1603 Abs. 2 BGB.

131 Eigenes Einkommen mindert die Bedürftigkeit des betreuenden Elternteils, sofern es nicht in entsprechender Anwendung von § 1577 Abs. 2 BGB als überobligatorisch erzielt anrechnungsfrei bleibt.

132 Betreut der Elternteil Kinder aus verschiedenen nichtehelichen Verbindungen, haften die anderen Elternteile dieser Kinder ihm nach § 1615 I Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB nach ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen. Gleiches gilt in der entsprechenden Anwendung von § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB, wenn der Elternteil zugleich eheliche und aus einer nichtehelichen Verbindung stammende Kinder betreut. Je nach Zahl und Alter der Kinder und nach ihrer Betreuungsbedürftigkeit kann sich z.B. eine Verschiebung der Haftungsanteile ergeben. Heiratet der betreuende Elternteil nach der Geburt des nichtehelichen Kindes einen Dritten, entfällt die Unterhaltspflicht des anderen Elternteils nach dem Rechtsgedanken des § 1586 BGB. Entsteht ein Anspruch auf Trennungs- oder auf nahehehlichen Unterhalt dadurch, dass der Ehegatte die bisher ausgeübte Erwerbstätigkeit wegen der Geburt eines nichtehelichen Kindes aufgibt, tritt der Anspruch auf Trennungs- oder nahehehlichen Unterhalt hinter den Anspruch aus § 1615 I BGB insoweit zurück, als er nicht auch bei Fortbestehen der Erwerbstätigkeit bestanden hätte.

d) Unterhaltsansprüche von Eltern gegenüber ihren Kindern

133 Unterhaltsansprüche von Eltern gegenüber ihren Kindern sind nur schwach ausgeprägt, kenntlich u.a. an dem schlechten Rang dieser Ansprüche (vgl. Rdnr. 57). Diese Rechtslage wirkt sich bei Beurteilung fast aller gesetzlichen Voraussetzungen der elterlichen Unterhaltsansprüche zugunsten der ihren Eltern unterhaltspflichtigen Kinder aus.

134 Vgl. im Einzelnen zum Maß des geschuldeten Unterhalts Rdnrn. 61 f., zum Unterhaltsbedarf von Eltern Rdnr. 69, zu ihrer Unterhaltsbedürftigkeit, Rdnrn. 72 ff., zu ihrer Obliegenheit, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen Rdnrn. 72 und 76 und den Stamm ihres Vermögens für ihren Unterhalt einzusetzen Rdnrn. 81, 84 f.

135 Zur Erwerbsobliegenheit der ihren Eltern unterhaltspflichtigen Kinder vgl. Rdnr. 87, zur Berücksichtigung von Einkommen des Kindes aus Überstunden und zur Korrektur bei ungünstiger Steuerklassenwahl des Kindes Rdnr. 88, zur Bewertung ihres mietfreien Wohnens im eigenen Haus oder in der eigenen Eigentumswohnung Rdnr. 91, zur Berücksichtigung ihrer Schulden einschließlich des Hausabtrags Rdnr. 89, zur Berücksichtigung ihrer Aufwendungen für ihre Altersversorgung Rdnr. 92, zur Obliegenheit von Kindern, den Stamm ihres Vermögens für den Unterhalt ihrer Eltern einzusetzen Rdnr. 95, zur Umrechnung von Vermögen in Einkommen Rdnr. 100 und zum Auskunftsanspruch zwischen Geschwistern Rdnr. 190.

136 Zur vorrangigen Haftung des Ehegatten des bedürftigen Elternteils und zur Berechnung der Haftungsanteile mehrerer Geschwister für den Unterhalt ihrer Eltern vgl. Rdnrn. 58 f.

137 Dem Kind steht gegenüber Unterhaltsansprüchen seiner Eltern ein Eigenbedarf (Selbstbehalt) nach Nr. 21.3.2. der Unterhaltsleitlinien der Oberlandesgerichte zu. Nach DT Abschnitt D.1. (Stand 1.7.2005) beträgt er einschließlich einer Warmmiete von 450 Euro monatlich 1.400 Euro zuzüglich 50 % des darüber hinausgehenden Einkommens. Die Leitlinien der Oberlandesgerichte in den neuen Bundesländern setzen den Eigenbedarf (Selbstbehalt) teilweise niedriger an.

138 Soweit das Kind Personen, die seinen Eltern im Range vorgehen, Familienunterhalt nach § 1360 BGB bzw. Naturalunterhalt nach § 1612 Abs. 2 BGB schuldet, ist deren Unterhaltsanspruch bei Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Kindes zur Zahlung von Elternunterhalt nach dem Maßstab der §§ 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB (eheliche Lebensverhältnisse) bzw. 1610 BGB (angemessener Unterhalt) in einen Geldanspruch umzurechnen.

139 Da Kindergeld nicht geleistet wird, um das erwachsene Kind leistungsfähiger zur Zahlung von Elternunterhalt zu machen, sollte das Einkommen des elternunterhaltspflichtigen Kindes, das seinen eigenen Kindern Barunterhalt schuldet, um den Tabellenunterhalt seiner eigenen Kinder ohne Abzug des hälftigen Kindergeldes bereinigt werden. Im Rahmen der Angemessenheit sind gegebenenfalls zusätzlich Aufwendungen für die Wahrnehmung seines Umgangsrechts zu berücksichtigen.

140 Schuldet das seinen Eltern unterhaltspflichtige Kind seinem eigenen Kind Naturalunterhalt, sollten zu seinen Gunsten 150 % des Regelbetrags nach der Regelbetrag-Verordnung ohne Abzug des Kindergeldes einkommensmindernd anerkannt werden. Ergibt sich nach Abschnitt A der DT ein höherer Unterhaltsbedarf des Kindes, ist dieser maßgeblich. Hat der Ehegatte des unterhaltspflichtigen Kindes eigenes Einkommen und schuldet deshalb auch er dem gemeinsamen Kind Unterhalt, errechnet sich der Bedarf dieses Kindes aus dem zusammengerechneten bereinigten Einkommen seiner Eltern. Bei Ermittlung der Leistungsfähigkeit des Kindes zur Zahlung von Elternunterhalt ist zu seinen Gunsten dann (ohne Vorwegabzug eines Selbstbehalts, weil die Ehegatten aus einem Topf wirtschaften) nur sein Haftungsanteil für den Unterhalt seines eigenen Kindes (vgl. Rdnr. 112) zu berücksichtigen.

141 Ist das Kind verheiratet und verfügt auch sein Ehegatte über Einkommen, brauchen beide Ehegatten nur im Verhältnis ihrer unterhaltsrechtlich maßgeblichen Einkommen zum Familienunterhalt beizutragen. Nach diesem Maßstab haben sie sich auch am Abtrag ehebe-

dingter Verbindlichkeiten zu beteiligen.

142 Dem erwachsenen Kind steht ein größerer Teil seines eigenen Einkommens für den Unterhalt seiner Eltern zur Verfügung, wenn sein Ehegatte berufstätig ist und daneben die gemeinsamen Kinder oder Kinder aus einer früheren Verbindung betreut. Denn die Ehegatten sind einander auf Grund der ehelichen Lebensgemeinschaft zu Hilfe und Unterstützung verpflichtet. Deshalb kann dem Ehegatten des erwachsenen Kindes eine Berufstätigkeit in weitergehendem Umfang zumutbar sein, als sie es wäre, wenn ihm allein die Betreuung der Kinder obläge.

143 Setzt das seinen Eltern unterhaltspflichtige Kind sein Einkommen tatsächlich für den Familienunterhalt ein, obwohl es dazu nicht verpflichtet ist, weil es seinen Beitrag zum Familienunterhalt durch die ebenfalls übernommene Haushaltsführung erbringt, kann es diese Handhabung seinen Eltern nur dann nicht entgegensetzen, wenn ein erhebliches Missverhältnis der Beiträge beider Ehegatten zum Familienunterhalt vorliegt. Es wird empfohlen, von einem derartigen Missverhältnis jedenfalls dann auszugehen, wenn die Arbeitsbelastung des seinen Eltern unterhaltspflichtigen Kindes aus Erwerbstätigkeit und Haushaltsführung diejenige des anderen Ehegatten um wenigstens 50 % übersteigt.

144 Schuldet das seinen Eltern dem Grunde nach unterhaltspflichtige Kind seinem Ehegatten Unterhalt, hat ihm zu diesem Zweck unabhängig davon, ob die Ehegatten zusammen oder getrennt leben oder geschieden sind, der für den eheangemessenen Unterhaltsbedarf seines Ehegatten erforderliche Teil seines Einkommens zu verbleiben. Welcher Betrag eheangemessen ist, das heißt den ehelichen Lebensverhältnissen der Ehegatten entspricht, hängt von ihrer Lebensstellung ab. Diese richtet sich nach ihrem Einkommen und Vermögen sowie nach ihrer sozialen Stellung. Sie ist jeweils individuell zu bestimmen. Zur Prägung der ehelichen Lebensverhältnisse des Kindes durch die Unterhaltspflicht gegenüber seinen Eltern vgl. Rdnr. 149.

145 Leben die Ehegatten zusammen, steht dem Kind für den eheangemessenen Lebensbedarf seines unterhaltsberechtigten Ehegatten jeweils die Hälfte des (ggf. beiderseitigen und auch um den Unterhalt gemeinsamer Kinder) bereinigten Einkommens zu, allerdings gekürzt um die Ersparnis durch gemeinsame Haushaltsführung und ggf. um den Teil des Einkommens, der zur Vermögensbildung verwendet wird. Mindestens ist dem Kind für seinen Ehegatten der in Nr. 22.3. der Unterhaltsleitlinien der Oberlandesgerichte genannte Betrag zu belassen. Nach DT D.1. (Stand 1.7.2005) sind das einschließlich einer Warmmiete von 350 Euro monatlich mindestens 1.050 Euro; ein Teil der Leitlinien der Oberlandesgerichte in

den neuen Bundesländern treffen insoweit keine Festlegung. Hierauf ist das eigene bereinigte Einkommen des Ehegatten anzurechnen. Der Familienselbstbehalt, der dem Kind gegenüber Unterhaltsansprüchen seiner Eltern nach der DT auf jeden Fall verbleiben muss, beträgt danach z. Zt. 1.400 Euro + 1.050 Euro = 2.450 Euro.

146 Das Zusammenleben der Ehegatten führt zu Ersparnissen durch gemeinsame Haushaltsführung. Die Haushaltsersparnis ist zu schätzen. Entsprechend der Differenz zwischen dem Mindestselbstbehalt des Kindes von 1.400 Euro und demjenigen für seinen Ehegatten von 1.050 Euro beläuft sie sich nach der DT z. Zt. auf mindestens 350 Euro. Das sind 1/7 des zusammengerechneten Mindestselbstbetrags der Ehegatten. Um eine einheitliche Handhabung bei unterschiedlichen Einkünften zu gewährleisten, sollte die Ersparnis bis zu einer Obergrenze von 700 Euro und jeweils auf 1/7 des zusammengerechneten Einkommens bei der Ehegatten bemessen werden.

147 Übersteigt das bereinigte Familieneinkommen den zusammengerechneten Mindestselbstbehalt des Kindes und seines Ehegatten, hat das Kind darzulegen und ggf. zu beweisen, wie sich der Familienunterhalt gestaltet und ob und ggf. welche Beträge zur Vermögensbildung verwandt werden. Gelingt ihm der Nachweis nicht, dass nach den ehelichen Lebensverhältnissen bisher ein den Mindestselbstbehalt beider Ehegatten übersteigender Betrag für den Unterhalt der Familie eingesetzt wurde, ist das Einkommen des Kindes für den Unterhaltsbedarf seines Ehegatten nur im Umfang des Mindestbetrags nach der DT von z. Zt. 1.050 Euro zu bereinigen.

148 Wurde das Familieneinkommen bisher in vollem Umfang für den Bedarf der Familie verwandt, ist das seinem Ehegatten unterhaltspflichtige Kind nur insoweit leistungsfähig zur Zahlung von Elternunterhalt, als sein (ggf. auch um den Unterhalt seiner eigenen Kinder) bereinigtes Einkommen nach Abzug des eheangemessenen Lebensbedarfs seines Ehegatten seinen Eigenbedarf (Selbstbehalt) übersteigt (vgl. Rdnr. 137). In jedem Fall muss dem Kind für seinen und seines Ehegatten Unterhalt das bereinigte Familieneinkommen im Umfang der zusammengerechneten Mindestselbstbeträge der Ehegatten verbleiben.

149 Obwohl der bedürftige (ggf. geschiedene) Ehegatte des Kindes dessen Eltern unterhaltsrechtlich im Rang vorgeht (vgl. Rdnr. 57), kann die Lebensstellung der Ehegatten nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch durch die Unterhaltspflicht des Kindes für seine Eltern geprägt sein. Das soll der Fall sein, wenn die Eltern bei Eheschließung ihres Kindes bereits tatsächlich oder jedenfalls latent unterhaltsbedürftig gewesen seien, etwa weil in diesem Zeitpunkt abzusehen gewesen sei, dass sie wegen geringer Rente ihren Lebens-

bedarf nach Eintritt in den Ruhestand nicht aus eigener Kraft würden decken können. Würden die Eltern dagegen erst im Laufe der Ehe ihres Kindes unterhaltsbedürftig, sei eine solche Prägung um so eher anzunehmen, je höher die Wahrscheinlichkeit sei, für den Unterhalt der Eltern aufkommen zu müssen. Ist in diesem Sinne von einer Prägung auszugehen, richtet sich die Leistungsfähigkeit des Kindes zur Zahlung von Elternunterhalt nach dieser Rechtsprechung nach seinem bereinigtem Einkommen vor Abzug des Unterhaltsbedarfs seines (vorrangig berechtigten) Ehegatten, solange nur dem Kind für dessen Unterhalt (ggf. unter Anrechnung des Einkommens des Ehegatten) monatlich 1.050 Euro bzw. der ggf. abweichende Betrag nach Nr. 22.3 der Unterhaltsleitlinien der Oberlandesgerichte verbleiben. Mit Rücksicht auf die Unsicherheit, welche konkreten Umstände danach die Annahme einer derartigen Prägung rechtfertigen, wird empfohlen, dem Ehegattenunterhalt in jedem Fall Vorrang vor den Unterhaltsansprüchen der Eltern einzuräumen.

150 Die Empfehlung in Rdnr. 149 gilt auch für den Unterhaltsanspruch eines getrennt lebenden oder geschiedenen Ehegatten. Jedoch beträgt dessen Unterhaltsbedarf nicht mehr die Hälfte, sondern nur $\frac{3}{7}$ dieses Kindeseinkommens, und eine Haushaltersparnis ist nicht zu berücksichtigen.

151 Werden die Eltern des Kindes erst nach dessen Scheidung (tatsächlich oder latent) unterhaltsbedürftig, prägt dies die ehelichen Lebensverhältnisse unter keinen Umständen mehr. Der unterhaltsrechtliche Vorrang des geschiedenen Ehegatten setzt sich aus Rechtsgründen in vollem Umfang durch.

152 Ein Kind ist seinen Eltern nur unter der Voraussetzung unterhaltspflichtig, dass es selbst über Einkommen verfügt. Sein Ehegatte schuldet seinen Schwiegereltern in keinem Fall Unterhalt. Er braucht sich deshalb wegen deren Unterhaltsbedürftigkeit nicht in seiner Lebensführung einzuschränken.

153 Erhält das Kind von seinem besser verdienenden Ehegatten nach Trennung oder Scheidung Barunterhalt, stellt dieser unterhaltspflichtiges Einkommen dar und begründet seine Leistungsfähigkeit zur Zahlung von Elternunterhalt, soweit der von ihm selbst empfangene Unterhalt den ihm seinen Eltern gegenüber zustehenden Eigenbedarf (Selbstbehalt) übersteigt (vgl. Rdnr. 137).

154 Der Barbetrag zur persönlichen Verfügung (Taschengeld) des in intakter Ehe lebenden Kindes ist Bestandteil des Familienunterhalts. Unterhaltsrechtlich bildet er grundsätzlich einzusetzendes Einkommen, selbst wenn er tatsächlich nicht gezahlt wird. Unter den Vorausset-

zungen des § 850 b ZPO ist der Taschengeldanspruch pfändbar. Er beträgt 5 bis 7 % des zusammengerechneten Einkommens beider Ehegatten.

155 Dagegen ist das einem Kind für die Haushaltsführung überlassene Wirtschaftsgeld ebenso wenig unterhaltspflichtiges Einkommen wie der ihm von seinem Ehegatten geleistete Naturalunterhalt. Auch kann das Kind von seinem Ehegatten nicht an Stelle von Naturalunterhalt Barunterhalt oder einen höheren Barbetrag zur persönlichen Verfügung verlangen, um seinen Eltern Unterhalt leisten zu können.

156 Das Kind, das mit seinem Ehegatten in ehelicher Lebensgemeinschaft lebt, braucht sein eigenes über oder unter seinem Eigenbedarf (Selbstbehalt) liegendes Einkommen für den Familienunterhalt nicht einzusetzen, wenn das Einkommen seines Ehegatten so auskömmlich ist, dass davon der gesamte Familienunterhalt bestritten werden kann. In diesem Fall ist das Kindeseinkommen mit Ausnahme eines Betrags in Höhe des in Rdnr. 157 genannten hälftigen Barbetrags zur persönlichen Verfügung für den Unterhalt seiner bedürftigen Eltern einzusetzen. Von einem auskömmlichen Einkommen in diesem Sinn ist auszugehen, wenn und soweit das Einkommen den doppelten Mindestselbstbehalt der Ehegatten von derzeit 2.450 Euro nach der DT (vgl. Rdnr. 145) übersteigt. Um zu vermeiden, dass das unterhaltspflichtige Kind seine Arbeitsstelle aufgibt, wenn ein großer Teil seines Einkommens für den Elternunterhalt abfließt, ist zu erwägen, dem Kind im Einzelfall einen Betrag bis zur Obergrenze seines hälftigen Einkommens zu belassen.

157 Unter den in Rdnr. 156 genannten Voraussetzungen benötigt das Kind auch einen Teil seines Barbetrags zur persönlichen Verfügung nicht für seine eigenen persönlichen Bedürfnisse. Empfohlen wird, insoweit von der Verpflichtung zum Einsatz des hälftigen Barbetrags für den Elternunterhalt auszugehen.

158 Das Kind braucht sein Einkommen für den Familienunterhalt ferner nicht einzusetzen, wenn es seine Verpflichtung aus § 1360 BGB, zum Familienunterhalt beizutragen, bereits durch Führung des Haushalts erfüllt und ihm sein Einkommen tatsächlich für seinen persönlichen Bedarf belassen wird. In diesem Fall ist sein Einkommen für den Unterhalt seiner Eltern frei, allerdings mit der Ausnahme des ihm zustehenden vollen Barbetrags zur persönlichen Verfügung (Taschengeld). Jedoch muss auch bei dieser Fallgestaltung stets der Mindestselbstbehalt der Ehegatten (vgl. Rdnr.145) gewahrt sein.

159 Sind die ehelichen Lebensverhältnisse dadurch geprägt, dass das gesamte Einkommen beider Ehegatten bisher für den Lebensbedarf der Familie verwendet wurde, ohne dass einer

der in den Rdnrn. 156 ff. genannten Ausnahmetatbestände vorliegt, hat das seinem Ehegatten gegenüber unterhaltsberechtigten Kind sein Einkommen nur insoweit für den Unterhalt seiner Eltern einzusetzen, als es seinen Eigenbedarf (Selbstbehalt) übersteigt (vgl. Rdnr. 137). In weitergehendem Umfang ist es nicht leistungsfähig.

160 Ob Eltern ihren Unterhaltsanspruch nach § 1611 BGB verwirkt haben, ist anhand einer umfassenden Abwägung aller maßgeblichen Umstände einschließlich des Verhaltens des unterhaltspflichtigen Kindes zu prüfen. Ein Verhalten des Elternteils, aufgrund dessen er seinen Anspruch auf Trennungs- und nachehelichen Unterhalt verwirkt, führt zur Verwirkung auch seines Unterhaltsanspruchs gegen sein Kind, wenn es zugleich die Voraussetzungen des § 1611 BGB erfüllt. Sind Eltern ihrer Unterhaltspflicht gegenüber ihrem Kind über einen längeren Zeitraum nachgekommen, kann ihr eigenes, an sich einen Verwirkungsgrund darstellendes Verhalten in einem milderem Licht erscheinen.

161 Ein sittliches Verschulden i.S. von § 1611 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB setzt ein sittlich zu missbilligendes Verhalten sowie eine Vorwerfbarkeit von erheblichem Gewicht und damit mindestens unterhaltsrechtliche Leichtfertigkeit voraus. Davon ist auszugehen, wenn sich Eltern unter grober Missachtung dessen, was jedem einleuchten muss, oder in Verantwortungs- oder Rücksichtslosigkeit gegen ihre Kinder über die erkannte Möglichkeit nachteiliger Folgen für ihre Bedürftigkeit hinweggesetzt haben. Dabei muss das anstößige Verhalten ursächlich für ihre Unterhaltsbedürftigkeit sein.

162 Verschwenden oder Verschenken von Vermögen sowie Verzicht auf nachehelichen Unterhalt, auf Zugewinnausgleich, oder auf Durchführung des Versorgungsausgleichs kann je nach den Umständen des Falles sittliches Verschulden bilden. Alkohol-, Drogen- oder Medikamentensucht kommt als Verwirkungsgrund nur in Betracht, wenn der Elternteil trotz seines Zustands noch in der Lage ist, seine Sucht zu bekämpfen.

163 Ob der Elternteil früher seine Unterhaltspflicht gegenüber seinem Kind gröblich vernachlässigt und damit seinen Unterhaltsanspruch nach § 1611 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB verwirkt hat, hängt von Gewicht und Dauer des Verstoßes ab. Auch ein Verstoß gegen die Verpflichtung zur Leistung von Betreuungsunterhalt kann zur Verwirkung führen.

164 Von einer schweren vorsätzlichen Verfehlung des Elternteils gegen sein unterhaltspflichtiges Kind oder dessen nahe Angehörige nach § 1611 Abs. 1 Satz 1 Alt. 3 BGB ist auszugehen z.B. bei Tötungsversuch, sexuellem Missbrauch, erheblichen körperlichen Misshandlungen, ferner bei wiederholten groben Beleidigungen oder Drohungen, wenn die Eltern

damit eine tiefgreifende Verachtung ihres Kindes zum Ausdruck bringen. Auch kann der Verwirkungstatbestand erfüllt sein, wenn der Elternteil sein Kind in zu missbilligender Weise bei dessen Arbeitgeber oder bei Behörden anschuldigt, schließlich auch bei einer früheren, lange Zeit andauernden Abwendung des Elternteils von dem in diesem Zeitpunkt noch minderjährigen Kind. Der Kreis der nahen Angehörigen des Kindes i.S. von § 1611 BGB hängt von der Beziehung des Kindes zu diesen Personen ab. Dazu gehören neben seinen engen Verwandten jedenfalls sein(e) Verlobte(r) oder Lebenspartner(in), seine Pflegeeltern oder -kinder sowie seine Stiefeltern oder -kinder.

165 Hat der Elternteil seinen Unterhaltsanspruch verwirkt, schuldet das Kind ihm nach § 1611 Abs. 1 Satz 1 BGB Unterhalt nur noch in der Höhe, die der Billigkeit entspricht. Dabei sind auch die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten zu berücksichtigen. Nur bei grober Unbilligkeit, d.h. wenn die Gewährung von Unterhalt dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widersprechen würde, entfällt die Unterhaltspflicht nach § 1611 Abs. 1 Satz 2 BGB vollständig.

166 Hat der Elternteil einen der Verwirkungstatbestände des § 1611 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 und 3 BGB erfüllt, werden seine sämtlichen Kinder in dem in Rdnr 165 genannten Umfang von der Haftung frei. Liegt dagegen ein Fall des § 1611 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB vor, sinkt oder entfällt nur die Unterhaltspflicht desjenigen Kindes, dem gegenüber der Elternteil seine Unterhaltspflicht vernachlässigt hat. Auch in diesem Fall haften die Geschwister des Kindes nach § 1611 Abs. 3 BGB dem Elternteil aber nur insoweit auf Unterhalt, als dies der Fall wäre, wenn das von der Verwirkung betroffene Kind gleichfalls haften würde.

167 Haften beim Elternunterhalt gemäß § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB mehrere gleich nahe Verwandte (Kinder des Berechtigten) anteilig nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen, ist bei der Feststellung ihres einsetzbaren Vermögensstamms Rdnr. 95 zu beachten. Haftet ein Teil der Geschwister aus Einkommen, ein anderer Teil aus Vermögen, ist das Vermögen nach der in Rdnr. 100 aufgestellten Regel in Einkommen umzurechnen, um den Haftungsanteil der einzelnen Geschwister zu ermitteln. Für die Berechnung der Haftungsanteile gelten die in Rdnr. 113 Satz 3 genannten Grundsätze entsprechend.

C) Die bei der Heranziehung Unterhaltspflichtiger zu berücksichtigenden sozialhilfrechtlichen Vorschriften

I. Die Selbsthilfe des Unterhaltsberechtigten

168 Wer sich selbst helfen kann, erhält keine Sozialhilfe (§ 2 Abs. 1 Alt. 1 SGB XII). Sich

selbst helfen kann auch, wer durch die Geltendmachung eines zu realisierenden Unterhaltsanspruchs die Mittel für die Deckung seines Bedarfs rechtzeitig und ausreichend zu erlangen vermag. Im Einzelfall ist zu prüfen, ob die nachfragende Person darauf verwiesen werden kann, ihre Ansprüche gegenüber den Unterhaltspflichtigen selbst zu verfolgen (Selbsthilfe), oder ob es angebracht ist, ihr Sozialhilfe zu gewähren. Die Gewährung der Sozialhilfe kann insbesondere aus persönlichen oder familiären Gründen geboten sein.

169 Auf Selbsthilfe kann insbesondere verwiesen werden, wenn

- die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen den Umständen nach anzunehmen ist und
- die begehrte Hilfe einen Aufschub bis zur Realisierung des Unterhaltsanspruchs duldet und
- der nachfragenden Person nach ihren persönlichen und familiären Verhältnissen zuzumuten ist, ihre Ansprüche gegen den Unterhaltspflichtigen selbst zu verfolgen, und
- Ansprüche gegen Verwandte ersten Grades (Rdnrn. 41 ff.) oder Ehegatten (Rdnrn. 44 ff.) geltend gemacht werden und
- kein Anwendungsfall der Rdnrn. 7 bis 39 vorliegt.

170 Von der Verweisung auf Selbsthilfe sollte i.d.R. abgesehen werden, wenn

- die voraussichtlichen Leistungen des Unterhaltspflichtigen nicht ausreichen werden, um den gesamten Bedarf abzudecken, oder
- Hilfe für behinderte und alte Menschen gewährt werden soll.

171 Der Sozialhilfeträger hat die nachfragende Person, wenn die Sozialhilfe unter Hinweis auf die zumutbare Selbsthilfe abgelehnt oder mit der Aufforderung baldiger Selbsthilfe gewährt wird, auf ihre bürgerlich-rechtlichen Ansprüche und die Möglichkeit der Geltendmachung hinzuweisen sowie darüber aufzuklären, dass etwa eingehende Unterhaltsleistungen als Einkommen im Rahmen des § 82 SGB XII zu berücksichtigen sind.

II. Vorrang der öffentlich-rechtlichen Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft

a) Hilfe zum Lebensunterhalt und Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (Drittes und Viertes Kapitel des SGB XII).

172 Gehört der Unterhaltspflichtige zum Personenkreis des § 19 Abs. 1 Satz 2 SGB XII, geht der Unterhaltsanspruch des Berechtigten nach § 94 Abs. 1 Satz 3 Alt.1 SGB XII nicht auf den Träger der Sozialhilfe über. Vielmehr wird der Unterhaltspflichtige bereits bei der Feststellung des Einkommens und Vermögens der nachfragenden Person berücksichtigt, indem § 19 Abs. 1 Satz 2 SGB XII für die Hilfe zum Lebensunterhalt von einer Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft dieser Person mit den in der Vorschrift genannten gesteigert unterhaltspflichtigen Per-

sonen ausgeht (Rdnrn. 173 bis 176). Der Einsatz des Einkommens und Vermögens beurteilt sich hier allein nach den Vorschriften des SGB XII.

173 Eine Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft (Rdnr. 172) besteht nach § 19 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 SGB XII zwischen der nachfragenden Person und ihrem nicht getrennt lebenden Ehegatten oder Lebenspartner. Bei Prüfung der Bedürftigkeit des Nachfragenden sind Einkommen und Vermögen dieser Personen zu berücksichtigen. Beides beurteilt sich allein nach den Vorschriften des SGB XII.

174 Getrenntleben liegt nicht schon bei jeder räumlichen Trennung vor. Vielmehr muss hinzukommen, dass nach den tatsächlichen Verhältnissen die Wirtschafts- und Lebensgemeinschaft der Ehegatten oder Lebenspartner nicht nur vorübergehend aufgehoben ist. Leben sie weiterhin in der gemeinsamen Wohnung, ist ein Getrenntleben nur dann anzunehmen, wenn mindestens einer der Ehegatten oder Lebenspartner nach außen erkennbar nicht mehr mit dem anderem zusammenleben will; getrenntes Schlafen und Essen reichen insoweit regelmäßig nicht aus.

175 Gehören minderjährige, unverheiratete Kinder dem Haushalt ihrer Eltern oder eines Elternteils an und können sie den notwendigen Lebensunterhalt aus ihrem Einkommen und Vermögen nicht beschaffen, bilden sie mit ihnen eine Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft. Neben dem Einkommen und Vermögen dieses Kindes sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils zu berücksichtigen (§ 19 Abs. 1 Satz 2 Hs. 2 SGB XII). Dagegen ist das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils nicht zu berücksichtigen, wenn eine nachfragende Person schwanger ist oder ihr leibliches Kind bis zur Vollendung seines 6. Lebensjahres betreut (§ 19 Abs. 4 SGB XII). Der Elternbegriff umfasst auch die Adoptiveltern, nicht aber Pflegeeltern und Stiefeltern. Die Haushaltsangehörigkeit des Kindes wird durch kurzfristige Unterbrechung nicht aufgehoben.

176 Begehrt eine Person Hilfe nach dem Vierten Kapitel des SGB XII, sind nach §§ 19 Abs. 2 Satz 2, 43 Abs. 1 Hs. 1 SGB XII Einkommen und Vermögen ihres nicht getrennt lebenden Ehegatten oder Lebenspartners zu berücksichtigen.

b) Hilfen nach dem Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII

177 Bei den Hilfen nach dem Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII wird Einkommen und Vermögen der in § 19 Absatz 3 SGB XII genannten Personen bereits bei Prüfung der Bedürftigkeit der nachfragenden Personen berücksichtigt.

178 Im Fall der erweiterten Hilfe nach § 19 Abs. 5 SGB XII oder nach § 92 SGB XII hat der Träger der Sozialhilfe die Mittel, deren Aufbringung den in § 19 Abs. 3 SGB XII genannten Personen nach dem Elften Kapitel des SGB XII zuzumuten ist, als Aufwendungsersatz oder als Kostenbeitrag geltend zu machen. Ansprüche auf Aufwendungsersatz nach § 19 Abs. 5 SGB XII bzw. § 92 SGB XII sind öffentlich-rechtliche Forderungen. Sie sind durch Verwaltungsakt festzusetzen ggf. im Verwaltungszwangsverfahren zu vollstrecken.

179 Abweichend von § 19 Abs. 1 Satz 2 Hs. 2 SGB XII ist bei der Hilfe nach dem Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII gemäß § 19 Abs. 3 SGB XII nicht Voraussetzung, dass das nachfragende minderjährige unverheiratete Kind dem Haushalt seiner Eltern oder eines Elternteils angehört. Jeder Elternteil hat daher mit Ausnahme der Fälle des § 85 Abs. 2 Satz 3 SGB XII aus seinem Einkommen und Vermögen einen Kostenbeitrag oder Aufwendungsersatz unter Außerachtlassung der bürgerlich-rechtlichen Unterhaltsbestimmungen zu leisten. Der Elternteil, der nicht in die Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft einbezogen ist, ist nach Maßgabe von § 94 SGB XII als Unterhaltsschuldner in Anspruch zu nehmen.

180 Zum Begriff der nicht getrennt lebenden Ehegatten und Lebenspartner wird auf Rdnr. 174 verwiesen. Getrenntleben liegt nicht schon vor, wenn die räumliche Trennung nur durch die Tatsache bedingt ist, dass einer von ihnen der stationären Betreuung in einer Einrichtung bedarf.

III. Der gesetzliche Übergang von Unterhaltsansprüchen

181 Wird der leistungsberechtigten Person Sozialhilfe gewährt, geht ihr Unterhaltsanspruch einschließlich ihres unterhaltsrechtlichen Auskunftsanspruchs kraft Gesetzes bis zur Höhe der geleisteten Aufwendungen auf den Sozialhilfeträger über (§ 94 Abs. 1 Satz 1 SGB XII), wenn und soweit sich Unterhaltsanspruch und Sozialhilfeleistung sachlich, zeitlich und persönlich decken (Meistbegünstigungsgrundsatz) und der Anspruchsübergang nicht nach § 94 Abs. 1 Satz 2 bis 4, 6 oder Abs. 2, 3 SGB XII ausgeschlossen (Rdnrn. 7 bis 27, 173, 175) oder eingeschränkt (Rdnrn. 28 f. 186 ff.) ist.

182 Beziehen Eltern oder Kinder Leistungen der Grundsicherung im Alter oder bei Erwerbsminderung, gehen deren Unterhaltsansprüche gegen ihre Kinder bzw. ihre Eltern nach § 94 Abs. 1 Satz 3 Hs. 2 SGB XII unter den Voraussetzungen des § 43 Abs. 2 SGB XII nicht auf den Träger der Sozialhilfe über. Die in § 43 Abs. 2 Satz 1 SGB XII genannte Grenze des jährlichen Gesamteinkommens von unter 100.000 Euro, die den Übergang des Unterhaltsan-

spruchs auf den Sozialhilfeträger ausschließt, bezieht sich für die ihren erwerbsgeminderten Kindern unterhaltspflichtigen Eltern auf ihr zusammengerechnetes Einkommen, für die ihren Eltern unterhaltspflichtigen Kinder dagegen auf das Einkommen jedes dieser Kinder. Bei nicht selbständig berufstätigen Unterhaltspflichtigen richtet sich die Wahrung der Einkommensgrenze nach ihrem Bruttoeinkommen abzüglich lediglich ihrer steuerlich anzuerkennenden berufsbedingten Aufwendungen, bei Unterhaltspflichtigen mit anderen Einkommensquellen nach dem Überschuss ihrer Einnahmen über ihre Werbungskosten. Nach § 43 Abs. 2 Satz 2 SGB XII wird vermutet, dass die Einkommensgrenze nicht überschritten wird. Zum Umfang des Auskunftsanspruch des Trägers der Sozialhilfe gegenüber den Leistungsberechtigten der Grundsicherung und gegenüber den ihnen Unterhaltspflichtigen vgl. § 43 Abs. 2 Satz 3 bis 5 SGB XII. Zu beachten ist, dass § 94 Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 SGB XII den Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe nicht hindert, soweit der Leistungsrechtigte neben Leistungen der Grundsicherung andere Sozialhilfeleistungen bezieht.

183 Für die Vergangenheit kann der Träger der Sozialhilfe den übergegangenen Unterhalt außer unter den Voraussetzungen des bürgerlichen Rechts (vgl. insbes. § 1585 b BGB, § 1613 BGB, ggf. i.V.m. §§ 1361 Abs. 4 Satz 4, 1360 a Abs. 3 BGB, §§ 12 Satz 2, 16 LPartG) nur von der Zeit an fordern, zu welcher er dem Unterhaltspflichtigen die Erbringung der Leistung schriftlich mitgeteilt hat (Wahrungsanzeige nach § 94 Abs. 4 Satz 1 SGB XII). Diese Rechtswahrungsanzeige sollte dem Unterhaltspflichtigen unabhängig vom Zeitpunkt einer formellen Bescheiderteilung unverzüglich nach Erbringung der Leistung an die nachfragende Person übersandt und gleichzeitig Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse verlangt werden (vgl. zum Auskunftsanspruch Rdnr. 190). Aus Gründen der Beweissicherung kann sich die förmliche Zustellung empfehlen. Wenn die Feststellung der Bedürftigkeit voraussichtlich längere Zeit in Anspruch nehmen wird, sollte die nachfragende Person aufgefordert werden, mögliche Unterhaltspflichtige zum Zwecke der Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs zur Auskunft über ihr Einkommen und Vermögen aufzufordern oder mit einer bezifferten Mahnung in Verzug zu setzen. Hierbei soll erforderlichenfalls durch Vorbereitung eines entsprechenden Schreibens persönliche Hilfe gewährt werden.

184 Dem Unterhaltspflichtigen ist mitzuteilen, in welchem Umfang der Unterhaltsanspruch auf den Träger der Sozialhilfe übergegangen ist. Der Mitteilung sollte eine nachvollziehbare Unterhaltsberechnung beigelegt werden. Dabei sollte dem Unterhaltspflichtigen Gelegenheit gegeben werden, zu dieser Berechnung binnen einer bestimmten Frist Stellung zu nehmen. Er sollte darauf hingewiesen werden, dass sich der Sozialhilfeträger vorbehält, den Unterhaltsanspruch nach § 94 Abs. 5 Satz 3 SGB XII bei dem zuständigen Familiengericht geltend zu machen, wenn keine Einigung zustande kommt. Bei dieser Mitteilung handelt es sich nicht

um einen Verwaltungsakt. Sie sollte auch dem unterhaltsberechtigten Leistungsberechtigten zugehen, da ihm durch den Übergang die Geltendmachung des Anspruchs insoweit entzogen ist.

185 Für die gerichtliche Prüfung der mit dem Übergang verbundenen Rechtsfragen steht nach § 94 Abs. 5 Satz 3 SGB XII einheitlich nur der Rechtsweg zu den Familiengerichten offen. Dies gilt auch für die mit dem Übergang verbundenen öffentlich-rechtlichen Fragen, insbesondere auch für die Vergleichsberechnung (vgl. Rdnrn. 186 ff.).

IV. Die öffentlich-rechtliche Vergleichsberechnung

186 Schon unterhaltsrechtlich findet die Unterhaltsverpflichtung ihre Grenze dort, wo ein dem Grunde nach Unterhaltspflichtiger i.S. der Hilfe zum Lebensunterhalt sozialhilfebedürftig ist oder es bei Erfüllung der Unterhaltspflicht werden würde. Deshalb scheidet in diesen Fällen ein Anspruchsübergang auf den Sozialhilfeträger von vornherein mit der Folge aus, dass sich eine öffentlich-rechtliche Vergleichsberechnung erübrigt. Da sozialhilferechtlich nur tatsächlich erzieltetes Einkommen zählt, ist sie ausnahmsweise erforderlich, wenn und soweit dem Unterhaltspflichtigen unterhaltsrechtlich ein fiktives Einkommen zugerechnet wird und er deshalb nach bürgerlichem Recht als leistungsfähig angesehen wird.

187 Ist danach eine Vergleichsberechnung durchzuführen, ist das Einkommen und Vermögen des Unterhaltspflichtigen nach § 82 und 90 SGB XII zu ermitteln, um feststellen zu können, ob er seinerseits i.S. von § 94 Abs. 3 Nr. 1 SGB XII sozialhilfebedürftig ist oder es durch Erfüllung des Unterhaltsanspruchs werden würde und der Unterhaltsanspruch der leistungsberechtigten Person deshalb nicht oder doch nicht in voller Höhe auf den Träger der Sozialhilfe übergeht.

188 Nach § 94 Abs. 3 Nr. 1 SGB XII ist auch in denjenigen Fällen, in denen die leistungsberechtigte Person Hilfen nach dem Fünften bis Neunten Kapitel erhält, für die Frage der Sozialhilfebedürftigkeit des Unterhaltspflichtigen allein darauf abzustellen, ob er i.S. der Hilfe zum Lebensunterhalt bedürftig ist oder ob er es durch Erfüllung der Unterhaltspflicht werden würde. Bei entsprechender Sozialhilfeleistung an die leistungsberechtigte Person muss dem Unterhaltspflichtigen sein Einkommen daher nur in Höhe eines Regelsatzes, seiner Unterkunftskosten und ggf. seines Mehrbedarfs (§§ 28 bis 30 SGB XII) belassen werden. Wegen des Ausnahmecharakters der einmaligen Bedarfe nach § 31 SGB XII ist ihm für diesen Zweck ein zusätzlicher Betrag nur zuzubilligen, wenn ein derartiger Bedarf konkret abzuse-

hen ist. Die Einkommensgrenzen der §§ 85 f. SGB XII, die der leistungsberechtigten Person zustehen, kann der Unterhaltspflichtige nicht für sich in Anspruch nehmen.

Zweifelhaft ist, ob § 94 Abs. 3 Nr. 1 SGB XII nur auf die Sozialhilfebedürftigkeit des Unterhaltspflichtigen abstellt, oder ob es auch auf diejenige der Mitglieder seiner Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft ankommt. Nach dem Wortlaut der Vorschrift ist nur auf die Sozialhilfebedürftigkeit des Unterhaltspflichtigen selbst abzustellen. Da die Mitglieder von dessen Bedarfsgemeinschaft aber ihrerseits Anspruch auf Sozialhilfe hätten, wenn ihr Unterhalt nicht mehr durch den gegenüber der leistungsberechtigten Person zum Unterhalt Verpflichteten gesichert wäre, und da sie deshalb im Zweifel umgehend Sozialhilfe beantragen würden, was einen erheblichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand zur Folge hätte, wird empfohlen, die Vergleichsberechnung gleichwohl unter Einbeziehung der Mitglieder der Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft des Unterhaltspflichtigen vorzunehmen.

189 Vertragliche Unterhaltsansprüche unterfallen der Regelung des § 93 SGB XII, nicht derjenigen des § 94 SGB XII. Gleichwohl sollte der Träger der Sozialhilfe dem vertraglich Unterhaltspflichtigen den gleichen Schutz zugestehen wie dem gesetzlich Unterhaltspflichtigen, wenn für den Abschluss des Vertrags vorwiegend verwandtschaftliche Beziehungen oder sittliche Beweggründe bestimmend waren, nicht in erster Linie dagegen die Übergabe von Vermögenswerten. Erreicht der Wert eines etwa an den Unterhaltspflichtigen übergehenden Vermögens nicht den Wert des kapitalisierten Unterhalts, ist zu vermuten, dass für den Abschluss des Unterhaltsvertrages vorwiegend verwandtschaftliche Beziehungen oder sittliche Beweggründe bestimmend waren.

D) Verfahrensfragen, Rückübertragung und Durchsetzung des übergegangenen Unterhaltsanspruchs

I. Die Auskunftspflicht des Unterhaltspflichtigen und des Arbeitgebers

190 Mit dem Übergang des Unterhaltsanspruchs geht auch der unterhaltsrechtliche Auskunftsanspruch (§§ 1605, 1580 BGB) auf den Träger der Sozialhilfe über (§ 94 Abs. 1 Satz 1 SGB XII). Der Auskunftsanspruch erstreckt sich auf das Einkommen und Vermögen des Unterhaltspflichtigen sowie auf Vorlage entsprechender Belege, die im Einzelnen bezeichnet werden müssen. Der Anspruch kann gegebenenfalls durch Auskunftsklage oder im Zuge einer Stufenklage, (das ist eine Auskunftsklage, verbunden mit einem zunächst unbezifferten Zahlungsantrag, der nach Erteilung der Auskunft beziffert werden muss), beim Familiengericht geltend gemacht werden, wenn der Unterhaltspflichtige seiner Auskunftspflicht nicht freiwillig nachkommt. Geschwister können bei Inanspruchnahme auf Elternunterhalt nach § 242 BGB untereinander Auskunft über ihr Einkommen und Vermögen und über Ein-

kommen und Vermögen des Ehegatten verlangen, wenn sie die Auskunft benötigen, um ihren Haftungsanteil zu berechnen. Unmittelbar gegenüber dem Ehegatten des Bruders oder der Schwester steht ihnen dagegen kein Auskunftsanspruch zu.

191 Der Träger der Sozialhilfe kann nach seinem Ermessen einen Unterhaltspflichtigen sowie dessen nicht getrennt lebenden Ehegatten oder Lebenspartner auch nach § 117 Abs. 1 Satz 1 SGB XII zur Auskunft über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse auffordern und die Vorlage von Beweisurkunden oder die Zustimmung zu deren Vorlage verlangen. Soweit der Unterhaltspflichtige und/oder sein von ihm nicht getrennt lebender Ehegatte oder Lebenspartner keine oder nicht ausreichende Auskünfte erteilen, ist der Arbeitgeber dieser Person nach § 117 Abs. 4 SGB XII aus der Verpflichtung, dem Träger der Sozialhilfe Auskunft über Art und Dauer der Beschäftigung, die Arbeitsstätte und den Arbeitsverdienst zu erteilen, in Anspruch zu nehmen. Bei dem Auskunftsverlangen handelt es sich um einen Verwaltungsakt, für den der Sozialrechtsweg eröffnet ist; gegenüber Personen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben, kann ein auf § 117 SGB XII gestütztes Auskunftsverlangen nicht durchgesetzt werden.

192 Erteilt der Unterhaltspflichtige im Falle des § 117 Abs. 1 SGB XII keine Auskunft nebst Nachweisen über das Einkommen und Vermögen seines Ehegatten oder Lebenspartners, sind zwei Fälle zu unterscheiden. Ist davon auszugehen, dass sein Ehegatte oder Lebenspartner kein Einkommen oder jedenfalls ein geringeres Einkommen hat als der Unterhaltspflichtige, bleibt dieser Ehegatte oder Lebenspartner bei der Unterhaltsberechnung außer Betracht. Bestehen dagegen Anhaltspunkte, dass sein Ehegatte oder Lebenspartner über ein höheres Einkommen verfügt als der Unterhaltspflichtige, ist auf Erteilung der Auskunft und Vorlage der Nachweise nach § 117 Abs. 1 SGB XII zu bestehen.

193 In Hinblick auf die Kostenregelung des § 93 a ZPO kann es zur Beschleunigung des Unterhaltsregresses im Einzelfall sinnvoll sein, sofort Leistungsklage anstelle einer Stufenklage zu erheben, wenn der Unterhaltspflichtige auch bei wiederholter Aufforderung die geschuldeten Auskünfte nicht erteilt.

II. Die Rückübertragung des Unterhaltsanspruchs

194 Der Träger der Sozialhilfe kann den auf ihn übergegangenen Unterhaltsanspruch im Einvernehmen mit dem Hilfeempfänger vertraglich auf diesen zur gerichtlichen Geltendmachung rückübertragen und sich den geltend gemachten Unterhaltsanspruch abtreten lassen (§ 94 Abs. 5 Satz 1 SGB XII). Kosten, mit denen der leistungsberechtigten Person dadurch

belastet wird, sind zu übernehmen (§ 94 Abs. 5 Satz 2 SGB XII); diese Bestimmung ist auch anzuwenden, wenn Kosten nur vorgerichtlich entstehen.

Mit der leistungsberechtigten Person ist eine förmliche Vereinbarung über Art und Umfang der Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs zu treffen. Sie sollte jedenfalls folgende Fragen regeln:

- Hinzuziehung eines Rechtsanwalts,
- Gebrauch machen von der Möglichkeit, einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 644 ZPO zu stellen,
- keinen Vergleich abzuschließen ohne vorherige Zustimmung des Trägers der Sozialhilfe,
- Verpflichtung der leistungsberechtigten Person, Prozesskostenhilfe zu beantragen,
- Erstattung der Kosten der Rechtsverfolgung dieser Person einschließlich des Kostenerstattungsanspruchs des gegebenenfalls obsiegenden Prozessgegners.

III. Die Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs

195 Erfüllt der Unterhaltspflichtige den übergegangenen Unterhaltsanspruch nicht, hat der Träger der Sozialhilfe folgende Möglichkeiten, sich einen Vollstreckungstitel zu verschaffen:

- wenn nur Unterhalt für die Vergangenheit geltend zu machen ist, im Mahnverfahren nach §§ 688 ff. ZPO;
- wenn es nur um den Unterhalt minderjähriger Kinder bis zu 150 % des Regelbetrags nach der Regelbetrag-Verordnung geht, im Vereinfachten Verfahren nach §§ 645 ff. ZPO;
- für rückständigen, laufenden und künftigen Unterhalt im Rahmen eines Unterhaltsrechtsstreits durch Klageerhebung.

Aus dem erwirkten Titel ist der Unterhalt nach §§ 724 ff. ZPO durch Zwangsvollstreckung beizutreiben. Bei der Vollstreckung im Wege der Lohnpfändung genießt der Träger der Sozialhilfe das Privileg des Unterhaltsgläubigers aus § 850 d ZPO.

196 Liegt bereits ein Urteil oder ein sonstiger Titel (§ 794 ZPO) zugunsten des Leistungsberechtigten vor, so kann der Träger der Sozialhilfe diesen bei gleichgebliebenen Verhältnissen der Heranziehung zugrunde legen; der Übergang wirkt jedoch ebenfalls nur in dem Umfang, der sich aus Rdnrn. 186 ff. ergibt. In jedem Einzelfall ist jedoch zu prüfen, ob der Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Träger der Sozialhilfe nach § 94 Abs. 1 bis 3 SGB XII ausgeschlossen ist. In diesem Fall ist es unzulässig, von einem vorhandenen Titel Gebrauch zu machen.

197 Im Fall der Rdnr. 196 kann der Träger der Sozialhilfe den Titel unter Vorlage des Originaltitels auf sich umschreiben lassen (§ 727 ZPO). Steht ihm der Unterhaltsanspruch nur in

Höhe eines Teils des titulierten Unterhalts zu, muss er zugleich eine Teilausfertigung des Titels beantragen. Die Umschreibung ist bei der Stelle, die den Titel errichtet hat (z.B. Notar, Jugendamt oder der Rechtspfleger bei dem Gericht, von dem der Titel stammt), unter Beifügung des Schuldtitels, der Rechtswahrungsanzeige und des Nachweises der gewährten Sozialhilfe zu beantragen. Die Vollstreckung kann nach Umschreibung und Zustellung der Vollstreckungsklausel betrieben werden.