

Ersatzhaftung der Großeltern für den Kindesunterhalt, Themengutachten TG-1002	Bernhard Knittel/Petra Birnstengel	Themengutachten, DIJuF-Rechtsgutachten 1. Auflage 2015	Rn. 1-23
---	------------------------------------	--	----------

Ersatzhaftung der Großeltern für den Kindesunterhalt, Themengutachten TG-1002

Prof. Dr. Bernhard Knittel und Petra Birnstengel

Stand: 06/2014

1 Muss der Beistand ggf eine Haftung von Großeltern für den Kindesunterhalt prüfen?

2 Wann haften die Großeltern ohne Rückgriffsmöglichkeit gegen die Eltern des Kindes (§ 1607 Abs. 1 BGB)?

3 Haften die Großeltern auch dann, wenn die Eltern zwar grundsätzlich leistungsfähig, aber zahlungsunwillig sind (§ 1607 Abs. 2 BGB)?

4 Kann bei Leistungsunfähigkeit beider Eltern die Haftung auf die Großelternseite des zunächst barunter-haltspflichtigen Elternteils beschränkt werden?

5 Was muss ein Kind im Rechtsstreit um die Inanspruchnahme seiner Großeltern vorbringen?

5.1 Ausfallhaftung (§ 1607 Abs. 1 BGB)

5.2 Ersatzhaftung (§ 1607 Abs. 2 BGB)

6 Welche Bedeutung hat das Einkommen der Großeltern für deren Haftung?

7 Inwieweit muss das Kind seinen Bedarf im Rahmen der Großelternhaftung selbst decken?

8 Wie hoch ist der den Großeltern zu belassende Selbstbehalt?

9 Welcher Bedarf des Ehegatten ist im Fall der Großelternhaftung anzusetzen?

10 Sind Verbindlichkeiten der Großeltern beim Enkelunterhalt zu beachten?

11 Ist ein Wohnvorteil der Großeltern beim Enkelunterhalt zu berücksichtigen?

1 Muss der Beistand ggf eine Haftung von Großeltern für den Kindesunterhalt prüfen?

Die Verfolgung dieses nachrangigen Unterhaltsanspruchs gegen die Großeltern ist ebenfalls Sache des Beistands im Rahmen seiner Aufgabe nach § 1712 Abs. 1 Nr. 2 BGB, da hierzu **sämtliche Unterhaltsansprüche** des Kindes auch gegen nachrangig haftende Verwandte gehören (Palandt/Götz 2014, § 1712 BGB Rn 2).

1

Diese sind nach § 232 Abs. 1 Nr. 2 FamFG vor dem **Amtsgericht** geltend zu machen, in dessen Bezirk der gewöhnliche Aufenthalt des Kindes liegt (OLG Hamm 25.10.2012 – II-6 WF 232/12, NJW 2013, 1013).

2 Wann haften die Großeltern ohne Rückgriffsmöglichkeit gegen die Eltern des Kindes (§ 1607 Abs. 1 BGB)?

Ist der barunterhaltspflichtige Elternteil leistungsunfähig und kann auch der betreuende Elternteil, der in diesem Fall **gleichrangig für den Barunterhalt haftet** (vgl OLG Frankfurt 11.12.2003 – 2 UF 181/03, FamRZ 2004, 1745, 1746; OLG Braunschweig 23.3.2004 – 1 WF 95/04, FamRZ 2005, 643, 644), den Bedarf des Kindes nicht decken, kommt eine **Ausfallhaftung** der Großeltern nach § 1607 Abs. 1 BGB in Betracht. Die Vorschrift lautet:

2

„Soweit ein Verwandter aufgrund des § 1603 nicht unterhaltspflichtig ist, hat der nach ihm haftende Verwandte den Unterhalt zu gewähren.“

Aus dieser Formulierung folgt, dass die Haftung nicht erst dann eingreift, wenn der vorrangig haftende Unterhaltsschuldner **vollständig leistungsunfähig** ist. Vielmehr ist der/die nachrangig haftende Verwandte in dem Umfang heranzuziehen, in dem der vorrangig Unterhaltspflichtige die von ihm geschuldeten Zahlungen nicht erbringen kann. Ist bspw der barunterhaltspflichtige Elternteil aufgrund seines Einkommens und bei fehlender zusätzlicher Erwerbsmöglichkeit nur in der Lage 60 % des Mindestunterhalts aufzubringen und kann der betreuende Elternteil mangels eigener Einkünfte ebenfalls den verbleibenden ungedeckten Barbedarf des Kindes nicht tragen, haften vorhandene Großeltern nach Maßgabe ihrer Leistungsfähigkeit für die restlichen 40 %.

Die Großeltern haben in diesem Fall als **Primärschuldner** eine **eigene Unterhaltungspflicht** zu erfüllen, weil ein Unterhaltsanspruch gegen die vor ihnen zur Unterhaltsleistung berufenen Eltern gar nicht entstanden ist. Deshalb besteht von vornherein keine Rückgriffsmöglichkeit der Großeltern gegen die Eltern.

Es fehlt jede Abhängigkeit von der nicht eingetretenen Verpflichtung der Eltern als Erstschuldner; der Anspruch gegen die Großeltern gem. § 1607 Abs. 1 BGB setzt damit deren **Verzug iSv § 1613 Abs. 1 BGB** voraus (OLG Jena 6.9.2005 – 1 WF 240/05, JAmt 2006, 108).

Die Ausfallhaftung der Großeltern dauert nur an, solange und soweit die vorrangig haftenden Eltern teilweise oder insgesamt leistungsunfähig sind; sobald sie wieder Unterhalt leisten können, sind die Großeltern als Ausfallschuldner wieder frei (Kleffmann/Klein/Klein 2011, § 1607 BGB Rn 8).

3 Haften die Großeltern auch dann, wenn die Eltern zwar grundsätzlich leistungsfähig, aber zahlungsunwillig sind (§ 1607 Abs. 2 BGB)?

Ist der barunterhaltspflichtige Elternteil als **leistungsfähig, aber zahlungsunwillig** anzusehen, kommt eine **Ersatzhaftung** der Großeltern in Betracht, da die Rechtsverfolgung gegen den barunterhaltspflichtigen

3

Elternteil im Inland ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist (§ 1607 Abs. 2 S. 1 BGB). Die Großeltern haften nur dann, wenn der andere Elternteil auch nicht für den Unterhalt des Kindes einspringt.

Die Großeltern erfüllen eine fremde Schuld, wenn sie für den Elternteil, gegen den die Rechtsverfolgung erheblich erschwert ist, eintreten und haften daher als **Sekundärschuldner**. Deshalb ist in § 1607 Abs. 2 S. 2 BGB ein Anspruchsübergang vorgesehen, um den Rückgriff gegen den ausgefallenen Elternteil zu erleichtern.

Die Rechtsverfolgung ist im Inland jedenfalls dann **ausgeschlossen oder erheblich erschwert iSv § 1607 Abs. 2 S. 1 BGB**, wenn der Schuldner sich im Ausland aufhält und über kein bekanntes inländisches Vermögen verfügt oder wenn er im Inland untertaucht, zB durch häufiges Wohnsitzwechseln (vgl AG Alsfeld DAVorm 1974, 519; Palandt/Brudermüller 2014, § 1607 BGB Rn 12).

Zu den Voraussetzungen der Vorschrift hat ferner der BGH (8.6.2005 – XII ZR 75/04, JAmt 2006, 154) ausgeführt:

„Ausgeschlossen oder zumindest erheblich erschwert ist die Rechtsverfolgung etwa, wenn der Unterhaltsberechtigte mit einem – **auf der Zurechnung fiktiven Einkommens beruhenden – Vollstreckungstitel** keinen Unterhalt erlangen kann, weil der Unterhaltspflichtige kein vollstreckungsfähiges Vermögen besitzt oder von dem Berechtigten nicht erwartet werden kann, die Zwangsvollstreckung in auch ihm dienende Vermögenswerte (etwa ein von ihm mit bewohntes Haus) zu betreiben [...].

Daß Vollstreckungsversuche gegen ihren Vater erfolglos waren, hat die Klägerin nach den getroffenen Feststellungen nicht vorgetragen. Sie hat auch nicht dargetan, dass ihr Vater kein vollstreckungsfähiges Vermögen besitze, sondern sich auf die Angabe beschränkt, die Zwangsvollstreckung sei gegen ihn nicht erfolversprechend, weil sein Einkommen unter der Pfändungsfreigrenze der §§ 850 c, 850 d ZPO liege. Das genüge zur Darlegung einer Ersatzhaftung des Beklagten gemäß § 1607 Abs. 2 BGB nicht.“

Es kann deshalb in einschlägigen Fällen versucht werden, eine Ersatzhaftung der Großeltern bzw bestimmter Großelternteile mit **erfolghosen Vollstreckungsbemühungen beim Schuldner** zu begründen. Ggf genügt sogar der Vortrag, dass die Vollstreckung voraussichtlich erfolglos bleiben wird, weil die Annahme der Leistungsfähigkeit nur auf der Zurechnung fiktiver Einkünfte beruht (OLG Hamm 12.6.2003 – 3 UF 460/02, FamRZ 2005, 57; OLG Frankfurt 4.6.2009 – 2 UF 328/08 Rn 43, NJW 2009, 3105; vgl auch OLG Koblenz 8.8.1988 – 13 UF 977/87, FamRZ 1989, 307; OLG Karlsruhe 15.1.1991 – 18 UF 117/89, FamRZ 1991, 971;

Palandt/Brudermüller 2014, § 1607 BGB Rn 12 unter Hinw. auf Knittel DAVorm 1998, 178, 188).

4 Kann bei Leistungsunfähigkeit beider Eltern die Haftung auf die Großelternseite des zunächst barunterhaltspflichtigen Elternteils beschränkt werden?

Häufig stehen Jugendämter als Beistand vor folgender Situation: Der barunterhaltspflichtige Vater ist leistungsunfähig. Die betreuende Mutter kann nicht für den Ausfall haften. Sind dann allein die Eltern des Vaters heranzuziehen?

4

Bei **Leistungsunfähigkeit beider Elternteile** kann die Ausfallhaftung der Großeltern nicht etwa auf *die Eltern des barunterhaltspflichtigen Vaters* beschränkt werden. Dies ist zwar eine verbreitete Wunsch-, zugleich aber auch Fehlvorstellung vieler ihrer Unterhaltspflicht durch Betreuungsleistung nachkommenden Mütter, die gerne ihre eigenen Eltern – sofern diese noch leben und leistungsfähig sind – von einer derartigen Inanspruchnahme ausnehmen möchten.

Dem kann jedoch nicht entsprochen werden, da die Großeltern nachrangig **„quer durch die Linien“** haften (vgl. OLG Frankfurt 11.12.2003 – 2 UF 181/03, FamRZ 2004, 1745, 1746; OLG Hamm 28.1.2005 – 11 WF 313/04; OLG Jena 6.9.2005 – 1 WF 240/05, JAmt 2006, 108).

Alle Großelternanteile haften gem. § 1606 Abs. 3 S. 1 BGB nur **in Form einer Teilschuld anteilig**. Der Umfang des Anspruchs gegen einen Teilschuldner kann jedoch nur dann ermittelt werden, wenn sich aufgrund der Einkommens- und Vermögensverhältnisse aller Teilschuldner deren Haftungsanteile bestimmen lassen (Kleffmann/Klein/Klein 2011, § 1607 BGB Rn 53).

Daher sind auch die Eltern der Mutter **zur Auskunft aufzufordern** und hieraus ist ggf eine anteilige Haftungsquote für sie zu errechnen. Denn das Kind hat gegen ersatzweise haftende Verwandte einen Auskunftsanspruch nach § 1605 BGB. Der Auskunftsanspruch ermöglicht insbesondere im Fall teilschuldnerischer Haftung die Haftungsanteile zu berechnen und schlüssig darlegen zu können (BeckOK/Reinken 2013, § 1607 BGB Rn 11),

Häufig wünscht die Mutter ausdrücklich nicht, dass bei Leistungsunfähigkeit des Vaters auch ihre eigenen Eltern zur Ersatzhaftung herangezogen werden sollen. Nun unterliegt der Beistand als objektiver Interessenvertreter des Kindes keinen Weisungen eines Elternteils. Selbst wenn er aber mit Rücksicht auf die Wünsche der Mutter nur die Großeltern väterlicherseits in Anspruch nehmen würde, müsste deren **Haftung nach Maßgabe ihrer zu errechnenden Quote begrenzt** werden.

5 Was muss ein Kind im Rechtsstreit um die Inanspruchnahme seiner Großeltern vorbringen?

Was ein Kind zur Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs gegen seine Großeltern vortragen muss, richtet sich nach der jeweiligen Haftungsgrundlage. Für beide Haftungsgrundlagen gilt, dass das Kind als Gläubiger auch die **wirtschaftlichen Verhältnisse aller in Betracht kommenden Großeltern** darlegen muss (OLG Frankfurt 11.12.2003 – 2 UF 181/03, FamRZ 2004, 1745). Hierfür steht ihm ggf der Auskunftsanspruch nach § 1605 Abs. 1 BGB zur Verfügung (vgl oben Frage 4).

5

5.1 Ausfallhaftung (§ 1607 Abs. 1 BGB)

Ein Kind, das Großeltern bzw Großelternanteile über § 1607 Abs. 1 BGB auf Unterhalt in Anspruch nehmen will, muss zunächst die **Leistungsunfähigkeit beider Elternteile** vortragen (s.a. oben Frage 2).

6

Wenn der barunterhaltspflichtige Vater nicht leistungsfähig ist, muss daher die **Mutter trotz der Betreuung** kleiner Kinder eine Erwerbstätigkeit annehmen und für den Unterhalt der Kinder sorgen, soweit ihr dies möglich ist. Im Verhältnis zu den Großeltern ihres Kindes steht es nicht im Belieben des betreuenden Elternteils, ob er sein Kind selbst versorgen möchte. Voraussetzung ist vielmehr, dass die alleinige Betreuung und Versorgung des Kindes durch einen Elternteil in dessen Interesse erforderlich ist, weil eine Möglichkeit zu einer anderweitigen entgeltlichen oder unentgeltlichen Versorgung nicht besteht. Dabei ist zu berücksichtigen, dass ein Kind ab dem Alter von einem Jahr bis zum Schuleintritt Anspruch auf einen Platz in einer Tageseinrichtung hat (OLG Jena 29.10.2009 – 1 WF 258/09 Rn 27, JAMt 2010, 254; im gleichen Sinne OLG Hamm 25.10.2012 – II-6 WF 232/12, NJW 2013, 1013).

Ist der angemessene **Unterhalt einer Mutter durch ihren Ehemann sichergestellt**, haftet sie grundsätzlich auch für den Barunterhalt ihrer Kinder, wenn der barunterhaltspflichtige Elternteil ausfällt. Bei der Beurteilung ihrer Leistungsfähigkeit, insbesondere des Umfangs ihrer gesteigerten Erwerbsobliegenheit, sind jedoch die Belange der Familie, namentlich die Betreuungsbedürftigkeit eines weiteren Kindes zu berücksichtigen (Kleffmann/Klein/Klein 2011, § 1607 Rn 30 unter Hinw. auf OLG Schleswig 29.4.2004 – 13 UF 146/03, FamRZ 2004, 1058). Es kann auch der Einsatz eines Taschengeldanspruchs der Mutter in Betracht kommen.

Beruft sich der auf Unterhalt in Anspruch genommene Elternteil in einem gegen ihn gerichteten Unterhaltsverfahren auf Leistungsunfähigkeit und kommt eine Ersatzhaftung von Großeltern in Betracht, kann es sich für das Kind als Antragsteller empfehlen, diesen prozessual den Streit zu verkünden. Die **Streitverkündung** hat nach §§ 68, 74 ZPO ua die Wirkung, dass die Großeltern gegenüber einer späteren Inanspruchnahme nicht

einwenden könnten, der Vorprozess sei falsch entschieden worden und der Vater sei doch leistungsfähig.

5.2 Ersatzhaftung (§ 1607 Abs. 2 BGB)

Im Fall einer auf **§ 1607 Abs. 2 S. 1 BGB gestützten Haftung** sind die Voraussetzungen dieser Vorschrift darzutun (s.a. Frage 3).

7

6 Welche Bedeutung hat das Einkommen der Großeltern für deren Haftung?

Die Höhe des Einkommens der Großeltern gibt nur Aufschluss darüber, ob sie überhaupt zur Ersatzhaftung herangezogen werden können. Der Bedarf des Enkelkinds richtet sich nach **der von den Eltern abgeleiteten Lebensstellung** und nicht derjenigen der Großeltern (OLG Karlsruhe 26.10.2000 – 2 WF 70/00, FamRZ 2001, 782; Wendl/Dose/Scholz 2011, § 2 Rn 790). Es findet somit keine Bedarfserhöhung bei wohlhabenden Großeltern statt.

8

Sind beide Eltern nicht leistungsfähig, bemisst sich folglich der Unterhaltsbedarf des Kindes nach dem **Mindestunterhalt**, also der niedrigsten Einkommensgruppe der Unterhaltstabelle (vgl OLG Dresden 9.11.2005 – 21 UF 486/05, FamRZ 2006, 569; 18.9.2009 – 20 UF 331/09, FamRZ 2010, 736; Rahm/Künkel/Liceni-Kierstein 2011, Teil B, Kindesunterhalt, Rn 1591; Eschenbruch ua/Schmidt/Kohne 2013, Kap. 2 Rn 572 mwN). Das gilt auch dann, wenn gegen die Eltern oder einen Elternteil höherer Kindesunterhalt tituliert ist, weil der Unterhaltstitel im Verhältnis zu den Großeltern keine Wirkung entfaltet, er zudem auf einem zu hohen früheren Einkommen der Eltern beruhen dürfte und die Kinder ein Absinken des Einkommens ihrer Eltern mitzutragen haben (Wendl/Dose/Scholz 2011, § 2 Rn 790).

Berechtigter **Mehr- oder Sonderbedarf** des Kindes kann seinen Unterhaltsanspruch gegenüber den Großeltern erhöhen. Allerdings sind an die Notwendigkeit wegen der nur nachrangigen Großelternhaftung strengere Maßstäbe anzulegen als im Rahmen der Elternhaftung: Sonder- sowie Mehrbedarf sind auf absolut unabweisbare Bedürfnisse zu begrenzen (Kleffmann/Klein/Klein 2011, § 1607 Rn. 37).

7 Inwieweit muss das Kind seinen Bedarf im Rahmen der Großelternhaftung selbst decken?

Einkünfte des Kindes sind bedarfsdeckend anzurechnen.

9

Für die Anrechnung des **Kindergelds** gilt auch insoweit die Regel des § 1612 b Abs. 1 BGB. Wird das Kind von einem Elternteil betreut, ist das Kindergeld zur Hälfte auf seinen Barunterhaltsanspruch gegen den ersatzweise haftenden Verwandten anzurechnen (vgl OLG Dresden 18.9.2009 – 20 UF 331/09, Rn 14, FamRZ 2010, 736).

Den Großeltern gegenüber muss das Enkelkind für seinen Unterhalt auch den **Stamm seines Vermögens** einsetzen. Die Privilegierung minderjähriger Kinder aus § 1602 Abs. 2 BGB gilt nur im Verhältnis zu seinen Eltern (Günther FPR 2006, 347, 350).

Im Rahmen der Haftung der Großeltern sind die vom Enkel bezogenen **Unterhaltsvorschussleistungen** bedarfsdeckend anzurechnen, da in § 7 Abs. 1 UVG kein Rückgriff gegen die Großeltern vorgesehen ist (vgl. OLG Dresden 9.11.2005 – 21 UF 486/05, FamRZ 2006, 569). Das gilt sowohl für bereits gezahlten als auch für noch zu gewährenden Vorschuss (OLG Dresden 18.9.2009 – 20 UF 331/09, FamRZ 2010, 736). Die Großeltern können das Enkelkind daher auf Unterhaltsvorschuss als erzielbares Einkommen verweisen, wenn es bei einem alleinerziehenden Elternteil lebt. Sie haften dann nur für den darüber hinaus gehenden Bedarf (Wendl/Dose/Scholz 2011, § 2 Rn 792).

Anders als Unterhaltsvorschuss ist **Sozialhilfe** im Verhältnis zu Großeltern subsidiär und daher kein anzurechnendes Einkommen (Wendl/Dose/Scholz 2011, § 2 Rn 792). Es ist folglich keine bedarfsdeckende Anrechnung vorzunehmen. Dem steht nicht entgegen, dass der Unterhaltsanspruch des Enkelkinds gegen die Großeltern nach § 94 Abs. 1 S. 3 SGB XII nicht auf den Sozialhilfeträger übergeht. Sozialgeld nach dem SGB II ist gleichfalls gegenüber dem Unterhaltsanspruch subsidiär, wobei hier jedoch gem. § 33 SGB II ein geltend gemachter Unterhaltsanspruch eines Enkelkinds gegen seine Großeltern auf den Träger der Grundsicherung übergeben kann.

8 Wie hoch ist der den Großeltern zu belassende Selbstbehalt?

Zur aktuellen Höhe ist zunächst auf die im Einzelfall einschlägigen unterhaltsrechtlichen **Leitlinien** der Oberlandesgerichte zu verweisen, die einen Selbstbehaltbetrag für die Großeltern bei der Haftung für den Enkelunterhalt ausweisen (zB SüdL 1.1.2013 in Nr. 21.3.4: 1.600 EUR).

10

Hierin sind Kosten für Unterkunft und Heizung iHv 450 EUR enthalten (vgl. dazu Nr. 21.3.3). Dem Großelternanteil ist ggf. zuzugestehen, in seiner Wohnung zu verbleiben, um nicht im Alter noch umziehen zu müssen. Liegt bspw. die Warmmiete von 650 EUR über dem insoweit im Selbstbehalt enthaltenen Betrag von 450 EUR, kann der **Selbstbehalt um den Mehrbetrag** von 200 EUR **erhöht** werden (BGH 20.12.2006 – XII ZR 137/04, Rn 14, JAmt 2007, 271).

Der BGH hält es zudem für gerechtfertigt, Großeltern im Fall der Inanspruchnahme auf Unterhalt für ihre Enkelkinder **erhöhte Selbstbehaltbeträge zuzubilligen, die auch im Rahmen des Elternunterhalts gelten** (BGH 8.6.2005 – XII ZR 75/04, JAmt 2006, 154; 3.5.2006 – XII ZR 35/04, FamRZ 2006, 1099; 20.12.2006 – XII ZR 137/04, JAmt 2007, 271).

Der BGH (20.12.2006 – XII ZR 137/04, JAmt 2007, 271 hat ausdrücklich betont, § 1603 Abs. 2 S. 1 BGB gelte

„nur im Verhältnis zwischen Kindern und ihren Eltern. Für Großeltern besteht dagegen **keine gesteigerte Unterhaltspflicht**, sondern sie haften allein unter Berücksichtigung ihres angemessenen Eigenbedarfs, und zwar nachrangig. Das rechtfertigt es, ihnen generell die erhöhten Selbstbehaltsbeträge, wie sie auch im Rahmen des Elternunterhalts gelten, zuzubilligen (Senatsurteile vom 8. Juni 2005 – XII ZR 75/04 – FamRZ 2006, 26, 28 m. Anm. Duderstadt FamRZ 2006, 30 [...] und vom 3. Mai 2006 – XII ZR 35/04 – FamRZ 2006, 1099).“

Die in den Leitlinien insoweit als angemessene Selbstbehalte eines Unterhaltsschuldners bei durchschnittlichen Einkommensverhältnissen gegenüber dem Unterhaltsbegehren eines volljährigen Kindes definierten Beträge sollen um einen **maßvollen Zuschlag** erhöht werden, sodass dem Unterhaltspflichtigen ein etwa hälftiger Anteil seines für den Unterhalt einsetzbaren bereinigten Einkommens zusätzlich verbleibt.

Somit ist – ausgehend von dem derzeit (Stand 1.1.2013) maßgebenden Betrag von 1.600 EUR – ein **weiterer Betrag von 50 % dem unterhaltspflichtigen Großelternanteil zu belassen**, und zwar nicht nur im Verhältnis zu volljährigen Enkel/inne/n (Büte FuR 2005, 433; Kleffmann/Klein/Klein 2011, § 1607 Rn 43 mwN; Luthin FamRZ 2004, 1060, 1061 in einer Anm. zum OLG Schleswig 29.4.2004 – 13 UF 146/03, FamRZ 2004, 1058).

Im Gegensatz zu Eltern müssen Großeltern sich bei ihrer Lebensplanung nicht von vornherein auf eine Inanspruchnahme für den Enkelunterhalt einstellen. Sie entspricht zum einen **nicht der natürlichen Generationenfolge**. Zum anderen befinden sich Großeltern zzt der Inanspruchnahme regelmäßig in einer Lage, die es Ihnen nicht erlaubt, die durch etwaige Unterhaltszahlungen eintretenden finanziellen Ausfälle anderweitig auszugleichen, um so für absehbare Lebensrisiken Vorsorge zu treffen (BGH 23.10.2002 – XII ZR 266/99, FamRZ 2002, 1698). Für den Enkelunterhalt gilt zudem, dass eine Inanspruchnahme regelmäßig erst stattfindet, wenn der **Unterhaltsschuldner sich selbst bereits in einem höheren Lebensalter befindet**, seine Lebensverhältnisse demzufolge bereits längerfristig seinem Einkommensniveau angepasst hat und Vorsorge für seine weiteren Lebensjahre sowie sein eigenes Alter, auch unter Berücksichtigung möglicher Pflegebedürftigkeit, treffen möchte. Vielfach bezieht er sogar bereits Rente und sieht sich dann einer Unterhaltsforderung ausgesetzt, für die nach der natürlichen Generationenfolge die Eltern aufzukommen haben und für die er deshalb nur nachrangig haftet. Das gilt insbesondere dann, wenn er seinen Abkömmling im Fall der Bedürftigkeit nicht seinerseits auf Zahlung von Elternunterhalt wird in Anspruch nehmen

können, weil diese schon keinen Kindesunterhalt gezahlt hat (Kleffmann/Klein/Klein 2011, § 1607 Rn 42).

9 Welcher Bedarf des Ehegatten ist im Fall der Großelternhaftung anzusetzen?

Auch insoweit sind wiederum die jeweiligen unterhaltsrechtlichen Leitlinien zu beachten, vgl zB SüdL 22.3:

11

„Ist bei Unterhaltsansprüchen der Eltern, Großeltern und Enkel der Unterhaltspflichtige verheiratet, werden für den mit ihm zusammenlebenden Ehegatten **mindestens 1.280 €** angesetzt. Darin sind Kosten für Unterkunft und Heizung von 350 € enthalten. Im Familienbedarf von 2.880 € (1.600 € + 1.280 €) sind Kosten für Unterkunft und Heizung in Höhe von 800 € enthalten.“

10 Sind Verbindlichkeiten der Großeltern beim Enkelunterhalt zu beachten?

Verbindlichkeiten der Großeltern, die diese vor Inanspruchnahme durch die Enkel/innen eingegangen sind, **mindern regelmäßig deren unterhaltsrelevantes Einkommen** (OLG Schleswig 10.6.2004 – 13 UF 15/04, JAmt 2005, 99; OLG Dresden 9.11.2005 – 21 UF 486/05, FamRZ 2006, 569).

12

Die **Unterschiede zwischen der verschärften Haftung von Eltern** für den Kindesunterhalt nach § 1603 Abs. 2 BGB und der vergleichsweise mildereren Ersatzhaftung von Großeltern hat auch der BGH (BGH 20.12.2006 – XII ZR 137/04, JAmt 2007, 271) mit folgenden Bemerkungen betont:

„Soweit die Revision beanstandet, dass von dem Einkommen zunächst die Kreditrate für den Pkw in Abzug gebracht [...] worden ist, hat sie keinen Erfolg.

[13] Der Selbstbehalt umfasst nur die Mittel, die der Unterhaltspflichtige zur angemessenen Deckung des seiner Lebensstellung entsprechenden allgemeinen Bedarfs benötigt. Dazu gehören **Kreditraten für einen Pkw** nicht. Derartige Aufwendungen können als abzugsfähig anerkannt werden, wenn und soweit sie sich in einer im Verhältnis zu den vorhandenen Einkünften angemessenen Höhe halten und die Verpflichtung bereits eingegangen wurde, als der Unterhaltspflichtige noch nicht damit zu rechnen brauchte, auf Unterhalt in Anspruch genommen zu werden. Denn Großeltern brauchen – ebenso wenig wie Kinder im Verhältnis zu ihren unterhaltsbedürftigen Eltern – keine spürbare und dauerhafte Senkung ihres einkommenstypischen Unterhaltsniveaus hinzunehmen, soweit sie keinen unangemessenen Aufwand betreiben (Senatsurteil vom 8. Juni 2006 aaO S. 28). Danach ist es revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht die bei Gesamteinkünften der Großeltern von monatlich ca. 2.560 € nicht unangemessen hohen Kreditraten

abgesetzt und der Beklagten nach dem Tod ihres Ehemannes eine Übergangszeit von etwa zwei Monaten zugebilligt hat, um den Pkw zu veräußern.“

11 Ist ein Wohnvorteil der Großeltern beim Enkelunterhalt zu berücksichtigen?

Sofern der in Anspruch genommene Großelternteil mietfrei in Wohnungseigentum wohnt, ist ihm **nach allgemeinen unterhaltsrechtlichen Grundsätzen** ein Wohnvorteil in Höhe der erzielbaren Kaltmiete zuzurechnen. Von diesem Betrag sind ggf die zur Finanzierung des Objekts fälligen **vollständigen Darlehensraten**, also sowohl Zins- als auch Tilgungsanteil, abzuziehen, wenn und soweit sich die Verbindlichkeiten und die hieraus resultierenden Annuitäten in einer im Verhältnis zu den vorhandenen Einkünften angemessenen Höhe halten und die Verpflichtungen bereits zu einer Zeit eingegangen wurden, als der Unterhaltspflichtige noch nicht damit zu rechnen brauchte, für den Unterhalt seines Enkels aufkommen zu müssen (BGH 20.12.2006 – XII ZR 137/04, JAMt 2007, 271 und 19.3.2003 – XII ZR 123/00, FamRZ 2003, 1179, 1180). Maßgebend dafür ist die Erwägung, dass der/die Unterhaltspflichtige andernfalls gezwungen sein könnte, das Familienheim zu verwerten, was ihm weder im Verhältnis zu seinen Eltern noch zu seinen Enkel/inne/n obliegt.

13

Die Frage des Wohnvorteils hat auch das OLG Dresden in einem PKH-Beschluss (9.11.2005 – 21 UF 486/05, Rn 7 ff, FamRZ 2006, 569) angesprochen und dabei folgende grundsätzliche Ausführungen gemacht:

„[...] Für die mietfreie Nutzung des Anwesens [...] mit einer Wohnfläche von 80,40 m² errechnet sich kein Wohnvorteil. Der Senat schätzt die ersparten Mietaufwendungen mit 300 €. Hiervon sind die verbrauchsunabhängigen Kosten gegenzurechnen, wie die Wohngebäudeversicherung von monatlich 15,99 €, die Grundsteuer (24,23 € monatlich) und Schornsteinfegergebühren (3,03 € monatlich). Die Beklagte bedient darüber hinaus Kredite i.H.v. 215,94 € monatlich (Darlehensvertrag Nr. [...] bei der Kreissparkasse [...]) und 116,11 € (Darlehensvertrag Nr. [...] der Kreissparkasse [...]) und zur Tilgung bestimmte Bausparverträge bei der LBS [...] (90 € und 102,26 € monatlich).“

Der Senat führt weiter aus: Dieser Schuldendienst für das von der Beklagten bewohnte Eigenheim sei – wie auch die übrigen Darlehensverbindlichkeiten – **in voller Höhe einkommensmindernd anzuerkennen**. Ob Verbindlichkeiten zu berücksichtigen sind, bemesse sich grundsätzlich anhand einer umfassenden vorzunehmenden Interessenabwägung, in welche insbesondere der Zweck der Verbindlichkeit, die Kenntnis des Unterhaltsverpflichteten von Grund und Höhe der Unterhaltspflicht, der Zeitpunkt der Entstehung und die Art der Verbindlichkeit einfließen. Darüber

hinaus seien die Möglichkeit des Unterhaltsschuldners, seine Leistungsfähigkeit ganz oder zT wiederherzustellen, zu berücksichtigen, sowie schließlich schutzwürdige Belange des Drittgläubigers. Auch sei zu berücksichtigen, inwieweit der Unterhaltsgläubiger selbst die Möglichkeit besitze, selbst zur Deckung seines Lebensbedarfs beizutragen (vgl BGH 25.10.1995 – XII ZR 247/94, FamRZ 1996, 160 mwN). Insbesondere die für ein selbst genutztes Haus- oder Wohnungseigentum eingegangenen Verbindlichkeiten seien hierbei anzuerkennen, jedenfalls wenn sie sich in einem angemessenen Rahmen halten und vor Bekanntwerden der Unterhaltsverpflichtung eingegangen wurden. Unter Abwägung der vorgenannten Kriterien könnten die Verbindlichkeiten in voller Höhe berücksichtigt werden, auch wenn sie teilweise der Vermögensbildung dienen. Dies gelte schon deshalb, weil sämtliche der Hausfinanzierung dienende Verträge zu Zeitpunkten abgeschlossen wurden, die **weit vor der Inanspruchnahme der Unterhaltsschuldnerin** lägen (vgl OLG Schleswig 10.6.2004 – 13 UF 15/04, JAmt 2005, 99). Für eine Berücksichtigung spreche auch, dass Großeltern regelmäßig nicht damit rechnen müssen, für den Unterhalt ihrer Enkel/innen in Anspruch genommen zu werden, da meist das Einkommen der Eltern ausreiche, um zumindest den Mindestunterhalt in Kombination mit UVG-Leistungen und Kindergeld abzudecken. Damit könnten Großeltern idR freier über ihre Einkünfte und deren Verwendung disponieren.

12 Können Großeltern auch mit ihrem Vermögen herangezogen werden?

Großeltern können ggf mit ihrem Vermögen herangezogen werden, um den Mindestunterhalt ihrer Enkel/innen sicherzustellen. Daran hat das OLG Brandenburg (27.12.2009 – 9 WF 361/07 [PKH]), wie folgt erinnert:

14

„Der Antragsgegner hat jedoch Vermögen, das er nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand für den Unterhalt des Antragstellers einzusetzen hat. Der unterhaltspflichtige Verwandte muss in Ermangelung sonstiger Mittel grundsätzlich auch den Stamm seines Vermögens zur Bestreitung des Unterhalts einsetzen. Eine allgemeine Billigkeitsgrenze sieht das Gesetz für den Verwandtenunterhalt nicht vor (BGH FamRZ 1998, 367 ff.; FamRZ 1989, 170; Wendl/Staudigl/Pauling, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 6. Aufl., § 2 Rz. 623).

Einschränkungen der Obliegenheit zum Einsatz des Vermögensstamms ergeben sich allein daraus, dass auch die sonstigen Verpflichtungen des Unterhaltsschuldners zu berücksichtigen sind und er den eigenen Unterhalt nicht zu gefährden braucht. Der Unterhaltsschuldner muss den Stamm seines Vermögens dann nicht verwerten, wenn dies für ihn mit einem wirtschaftlich nicht mehr zu vertretenden Nachteil verbunden wäre. Die Grenze der Unzumutbarkeit ist bei der groben Unbilligkeit zu ziehen. Hierzu

ist im Einzelfall eine umfassende Gesamtabwägung zu treffen, die alle bedeutsamen Umstände berücksichtigt (BGH, FamRZ 1998, 367; Münchener Kommentar/Köhler, BGB, 4. Aufl., § 1602 Rz. 8; Wendl/Staudigl/Pauling, a.a.O.; Palandt/Diederichsen, BGB, 67. Aufl., § 1603 Rz. 66). Darlegungs- und beweisbelastet für die Unzumutbarkeit der Verwertung tatsächlich vorhandenen Vermögens ist der Unterhaltsschuldner.“

Der Senat bemerkt sodann: Hier sei zwischen den Parteien unstreitig, dass der Antragsgegner **Alleineigentümer eines durch Erbfall erworbenen unbelasteten Grundstücks** von 2.730 m² Größe in B sei, das mit einem Mehrfamilienhaus bebaut ist. Der Antragsteller habe unter Beweisantritt behauptet, das Wohnhaus sei in gutem baulichen Zustand, zumal in den letzten Jahren eine moderne Heizung, neue Fenster und Rollos eingebaut worden, das Badezimmer saniert und in erheblichem Umfang Renovierungsarbeiten durchgeführt worden seien. Der Verkehrswert belaufe sich auf mindestens 90.000 EUR. Überdies werde das Haus (mietfrei) bewohnt durch Söhne des Antragsgegners. Dem habe der Antragsgegner lediglich entgegengesetzt, der Verkehrswert entspreche nicht den Tatsachen, das Grundstück sei nicht zu vermieten und nicht zu veräußern, weil es im schlechten Zustand sei und in Stand gesetzt werden müsse. Damit habe der Antragsgegner seiner Darlegungslast zur Unmöglichkeit bzw. Unzumutbarkeit der wirtschaftlichen Verwertung seines Eigentums nicht genügt. Sein Vortrag sei nicht nachvollziehbar, da es an substanziiertem Sachvortrag mangle. Im Übrigen habe der Antragsgegner auch keinen Beweis für seinen Vortrag angetreten. Derzeit sei deshalb nicht ersichtlich, dass eine Verwertung des Grundstücks dem Antragsgegner nicht möglich oder auch unzumutbar wäre.

Da der Antragsgegner zum Verkehrswert nicht nachvollziehbar vorgetragen habe, sei für das Verfahren auf PKH davon auszugehen, dass dessen Wert mindestens 90.000 EUR betrage. Unter dieser Voraussetzung könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Antragsgegner auf den Wert des Grundstücks **im vollen Umfang angewiesen sei, um seinen eigenen Unterhalt zu bestreiten**. Der Antragsgegner habe weder vorgetragen, warum er zur Erzielung von Erwerbseinkommen nicht in der Lage sei, noch habe er zu etwaigen vorrangigen Verpflichtungen finanzieller Art Ausführungen gemacht. Es könne deshalb nicht festgestellt werden, dass der Antragsgegner das Eigentum am Haus benötige, um vorrangige Unterhaltsansprüche oder andere berücksichtigungswürdige Verbindlichkeiten oder seinen eigenen Unterhalt zu finanzieren. Selbst wenn man dem Antragsgegner ein erhöhtes Schonvermögen als Vermögensreserve zubillige, könne auch bei Anlegung eines großzügigen Maßstabs mangels ausreichenden Sachvortrags des Antragsgegners nicht davon ausgegangen werden, dass hierbei der Wert des Grundstücks auch

nur annähernd ausgeschöpft würde. Der Antragsgegner habe auch nicht etwa vorgebracht, das Grundstück zur Sicherung seines eigenen Unterhalts zu benötigen. Vielmehr habe er darauf abgestellt, es solle als Vermögensbestandteil für seine Söhne erhalten bleiben. Dies sei jedoch kein Gesichtspunkt, der dem minderjährigen und unterhaltsbedürftigen Antragsteller entgegengehalten werden kann.

Vorsorglich werde allerdings bereits jetzt darauf hingewiesen, dass im Fall vertieften Vorbringens seitens des Antragsgegners bei der Entscheidung zur Hauptsache zu prüfen sein werde, inwieweit unter Berücksichtigung der voraussichtlichen Lebensdauer des Verpflichteten unter gleichzeitiger Einbeziehung etwa zu erwartender künftiger Erwerbsmöglichkeiten der **notwendige Eigenbedarf des Unterhaltspflichtigen bis an dessen Lebensende gesichert** bleibe. Seien danach keine Mittel für den Unterhalt des Berechtigten übrig, so begründe das Vermögen keine Leistungsfähigkeit und damit keine Unterhaltsverpflichtung, auch nicht zur Befriedigung des Mindestbedarfs des bedürftigen Verwandten (vgl. BGH 2.11.1988 – IVb ZR 7/88, FamRZ 1989, 170 f).

Literaturverzeichnis:

Bamberger, H. G./Roth, H. (Hrsg.). Beck'scher Online-Kommentar BGB, C. H. Beck, München (zit. BeckOK/Bearbeiter)

Büte, D. (2005). Die Ersatzhaftung der Großeltern, FuR 2005, 433-436

Eschenbruch, K./Schürmann, H./Menne, M. (Hrsg) (2013). Der Unterhaltsprozess. Praxishandbuch des materiellen Unterhaltsrechts und des Verfahrens in Unterhaltssachen, 6. Aufl., Luchterhand, Köln (zit. Eschenbruch ua/Bearbeiter)

Kleffmann, N./Klein, M. (2011). Unterhaltsrecht. Kommentar, Luchterhand Verlagsgesellschaft, Köln (zit. Kleffmann/Klein/Bearbeiter)

Knittel, B. (1998). Das neue Kindesunterhaltsrecht, DAVorm 1998, 178-195

Palandt, O. (Begr.) (2014). Bürgerliches Gesetzbuch, 73. Aufl., C. H. Beck, München (zit. Palandt/Bearbeiter)

Rahm, W./Künkel, B. (Hrsg) (2011) (Loseblatt). Handbuch Familien- und Familienverfahrensrecht, 65. Ergänzungslieferung, Otto Schmidt, Köln (zit. Rahm/Künkel/Bearbeiter)

Wendl, P./Dose, H.J. (Hrsg) (2011). Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis. Handbuch, 8. Aufl., C. H. Beck, München (zit. Wendl/Dose/Bearbeiter)

18

20

22

23

15

16

17

19

21