

# **Elternunterhalt**

Dr. Lambert Krause  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Familienrecht  
Waldshut-Tiengen und Wurmlingen (Tuttlingen)

## Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Bedarf der Eltern .....</b>	<b>1</b>
<b>2</b>	<b>Bedürftigkeit der Eltern.....</b>	<b>2</b>
<b>2.1</b>	<b>Eigenes Einkommen .....</b>	<b>2</b>
<b>2.2</b>	<b>Eigenes Vermögen .....</b>	<b>2</b>
<b>2.3</b>	<b>Sonderfall.....</b>	<b>3</b>
<b>3</b>	<b>Leistungsfähigkeit der Kinder .....</b>	<b>3</b>
<b>3.1</b>	<b>Einkommen .....</b>	<b>3</b>
<b>3.2</b>	<b>Vermögen.....</b>	<b>4</b>
3.2.1	Selbstgenutzte Immobilie .....	4
3.2.2	Sonstiges Vermögen .....	5
3.2.3	Notgroschen .....	5
<b>3.3</b>	<b>Selbstbehalt .....</b>	<b>6</b>
3.3.1	Allgemeine Bestimmung.....	6
3.3.2	Familienselbstbehalt.....	6
3.3.2.1	Kindesunterhalt .....	6
3.3.2.2	Familienunterhalt.....	6
3.3.3	Bezug von Unterhalt.....	8
3.3.3.1	Intakte Ehe .....	8
3.3.3.2	Trennung oder Scheidung.....	9
<b>4</b>	<b>Verwirkung.....</b>	<b>9</b>
<b>4.1</b>	<b>§ 1611 BGB .....</b>	<b>9</b>
4.1.1	Mangelnde Altersvorsorge .....	9
4.1.2	Beziehungsabbruch.....	10
4.1.3	Sonstige Verwirkungsgründe.....	11
<b>4.2</b>	<b>§ 242 BGB .....</b>	<b>12</b>
<b>5</b>	<b>Verhältnis der Geschwister .....</b>	<b>12</b>

## 1 Bedarf der Eltern

Macht ein Elternteil (altersbedingt) seinen Unterhaltsanspruch gemäß § 1601 BGB geltend<sup>1</sup> oder eine für ihn leistende Behörde, so trägt der Elternteil die Darlegungs- und Beweislast für seine Bedürftigkeit, also seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse. Das unterhaltspflichtige Kind ist dagegen darlegungs- und beweispflichtig für die von ihm behauptete Leistungsunfähigkeit.

Maßgeblich ist für den Bedarf der Eltern deren Lebensstellung, § 1610 Abs. 1 BGB. Die nachteiligen Veränderungen durch den Ruhestand oder auch den Tod des Ehegatten sind zu berücksichtigen wie insbesondere auch die Veränderungen, die sich durch eine Heimunterbringung ergeben.<sup>2</sup>

Als Mindestbedarf gilt der notwendige Selbstbehalt eines nicht Erwerbstätigen.<sup>3</sup>

Bei den in einem Heim untergebrachten Eltern richtet sich der Bedarf nach

- den nicht gedeckten Heimkosten
- sowie insbesondere auch einem Taschengeld, dessen Höhe nach Sozialhilferecht zu bestimmen ist.<sup>4</sup>

Bei den Heimkosten ist grundsätzlich auf eine einfache und kostengünstige Heimunterbringung zu achten.<sup>5</sup> Allerdings kommt es in diesem Zusammenhang auf die Umstände des Einzelfalles an.

Zu den nicht gedeckten Kosten gehören neben den eigentlichen Heimkosten auch die des darüber nicht gedeckten Bedarfs. Dazu gehören bspw. die Kosten für neue Wäsche, zusätzliche Getränke, Zuzahlung von Medikamenten und Fußpflege.

Daneben und zusätzlich ist den bedürftigen Eltern Taschengeld zur Verfügung zu stellen zur Befriedigung persönlicher Bedürfnisse des täglichen Lebens, dessen Höhe sich nach § 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII richtet.

Wird geltend gemacht, dass die Heimunterbringung nicht notwendig sei und es demzufolge die Heimkosten auch nicht seien, so trägt der den Unterhalt geltend Machenden die Darlegungs- und Beweislast.

---

<sup>1</sup>) Ausführlich zu der Problematik: Dose, FamRZ 2013, 993 ff.; Hußmann, NZFam 2015, 15 ff.

<sup>2</sup>) BGH FamRZ 2010, 1535.

<sup>3</sup>) Dose, FamRZ 2014, 993 ff. (994).

<sup>4</sup>) BGH FamRZ 2013, 203.

<sup>5</sup>) BGH FamRZ 2013, 203.

## **2 Bedürftigkeit der Eltern**

### **2.1 Eigenes Einkommen**

Naturgemäß ist zur Bedarfsdeckung primär einzusetzen das eigene Einkommen des Unterhaltsberechtigten.

Bedürftigkeit i.S.d. § 1602 Abs. 1 BGB liegt vor, wenn die Einkünfte aus Rente, Pension und Pflegegeld nicht ausreichen, um die Heimkosten und die weiteren Kosten bestreiten zu können.

Leistungen zur Grundsicherung sind im Gegensatz zur Sozialhilfe nicht subsidiär beim Elternunterhalt und also in Anspruch zu nehmen und bedarfsdeckend einzusetzen.

Diese Leistungen zur Grundsicherung erfassen u.a. die Aufwendungen für Unterkunft und Heizung. Den deutlich höheren Aufwand in einem Heim erfassen sie nicht. Grundsicherung ist deshalb für die unterhaltspflichtigen Kinder nur dann hilfreich, wenn die Eltern nicht in einem Heim untergebracht sind.

Sind die Eltern nicht im Heim untergebracht und nehmen Leistungen der Grundsicherung in Anspruch, so bleiben etwaige Unterhaltsansprüche gegenüber Kindern unberücksichtigt, solange diese ein jährliches Gesamteinkommen von weniger als 100.000 € haben.<sup>6</sup>

Bei erhöhtem Wohnkostenbedarf kann Wohngeld in Anspruch genommen werden. Erhält der unterhaltsberechtigte Elternteil Wohngeld, so ist dies – schon aufgrund Vermutung – eine Leistung für den erhöhten Bedarf. Lediglich dann wirkt sich Wohngeld bedarfsdeckend aus, wenn der erhöhte Wohnbedarf nicht auf der Hand liegt, vom unterhaltspflichtigen Kind in Abrede gestellt wird und vom Berechtigten der erhöhte Bedarf sodann nicht nachgewiesen werden kann.<sup>7</sup>

### **2.2 Eigenes Vermögen**

Vermögen der Eltern ist einzusetzen nach Abzug von Schonvermögen i.S.d. § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII (Notgroschen).

Neben den Erträgen ist auch der Vermögensstamm zu verwerten, es sei denn, dies ist unwirtschaftlich oder unbillig.

Soweit die Möglichkeit besteht, Schenkungen gemäß § 528 BGB rückgängig zu machen, ist der Anspruch umzusetzen.

---

<sup>6</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (995).

<sup>7</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (996).

Ist der unterhaltsberechtigte Elternteil an einer bisher ungeteilten Erbengemeinschaft beteiligt, so hat er auf die Aufteilung hinzuwirken oder den Anteil als Sicherheit für einen Kredit zur Bedarfsdeckung einzusetzen.<sup>8</sup>

### **2.3 Sonderfall**

Zu prüfen ist, ob gegebenenfalls Leistungen aus Rente, Pflegegeld oder anderer privater Altersvorsorge unterbleiben wegen anderweitiger Verwendung in der Vergangenheit oder aufgrund von Versäumnissen. Dies machte sich bspw. bemerkbar, als das Sozialamt zunächst darlehensweise Hilfe gewährte und dann den bedürftigen Elternteil dazu bewegte, bei einem Lebensversicherungsvertrag auf Basis des Kapitalwahlrechts dieses auszuüben, um das Darlehen befriedigen zu können. Mit Erfolg machte das Kind geltend, dass bei Nichtausübung des Kapitalwahlrechts eine Rente bezahlt werde, durch die der Bedarf gedeckt würde.<sup>9</sup> Aber auch ansonsten ist es angezeigt, insbesondere die späteren finanziellen Dispositionen des Bedürftigen nochmals zu prüfen.

## **3 Leistungsfähigkeit der Kinder**

Zur Leistungsfähigkeit hat das auf Unterhalt in Anspruch genommene Kind Stellung zu nehmen. Es ist verpflichtet, Verwandten in gerader Linie, also auch den Eltern, Auskunft zu erteilen, § 1605 BGB. Auskunft ist zu erteilen wie sonst auch im Unterhaltsrecht.<sup>10</sup>

Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen Kindes richtet sich nach § 1603 BGB.

### **3.1 Einkommen**

Das tatsächlich vorhandene Einkommen ist zur Unterhaltszahlung heranzuziehen.

Die Einkommensreduktion durch den Steuerklassenwechsel von Steuerklasse IV in V ist nicht hinzunehmen.<sup>11</sup>

Kosten, die durch den Besuch eines unterhaltsberechtigten Elternteils im Heim entstehen, also insbesondere Fahrtkosten, mindern die Leistungsfähigkeit.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (995).

<sup>9</sup>) OLG Oldenburg FamRZ 2013, 1143.

<sup>10</sup>) Reinken NJW 2013, 2993.

<sup>11</sup>) Seiler, FF 2014, 136 ff. (140).

<sup>12</sup>) BGH FamRZ 2013, 868; Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (997).

## 3.2 Vermögen

Vermögen ist grundsätzlich zur Bezahlung von Unterhalt einzusetzen. Dies gilt nicht, soweit das Vermögen für den eigenen Unterhalt benötigt wird.<sup>13</sup> Dazu gilt im Einzelnen differenziert Nachstehendes:

### 3.2.1 Selbstgenutzte Immobilie

Bezüglich der selbstgenutzten Immobilie ist zu beachten:

- Die selbstgenutzte Immobilie ist beim Elternunterhalt im Regelfall nicht mit zu berücksichtigen, soweit es sich um angemessenes Wohneigentum handelt.<sup>14</sup> In diesem Zusammenhang wird mit berücksichtigt, dass der Unterhaltspflichtige keine spürbare und dauerhafte Senkung seines berufs- und einkommenstypischen und Gehaltsniveaus hinnehmen muss, weshalb an dieser Stelle Vermögensbildung zulasten des Unterhaltes faktisch verfolgt.
- Damit ist geklärt, dass die selbstgenutzte Immobilie als reine Vermögensposition bei der Bestimmung des Elternunterhalt unberücksichtigt bleibt. Anders verhält es sich mit den gesparten Wohnkosten. Wer mietfrei im eigenen Hause lebt, muss sich den Gebrauchsvorteil anrechnen lassen. Zu Grunde zu legen ist aber beim Elternunterhalt nicht die objektive Marktmiete, sondern lediglich der ersparten Mietzins. Es ist also zu fragen, welchen Betrag das Unterhaltspflichtige Kind aufwenden würde, um sich angemessenen Wohnraum zu mieten.<sup>15</sup>
- In Bezug auf die monatlichen Belastungen wegen der Finanzierung sind die Zins- und Tilgungsleistungen abzugsfähig, wenn diese Belastungen im Verhältnis zu den Einkünften der Höhe nach angemessen sind und zu einer Zeit eingegangen wurden, als die Inanspruchnahme auf Elternunterhalt noch nicht unmittelbar bevorstand.<sup>16</sup>
- Kosten, die gemäß § 556 Abs. 1 BGB, §§ 1 und 2 BetrKV nicht auf einen Mieter umgelegt werden könnten, können zusätzlich geltend gemacht werden.<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup>) BGH FamRZ 2013, 1554.

<sup>14</sup>) BGH FamRZ 2013, 1554.

<sup>15</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (996); Seiler, FF 2014, 136 ff. (140); BGH, Beschluss vom 29.04.2015 – XII ZB 236/14, FamRZ 2015, 1172 ff. (1173) mit Anm. Hauß.

<sup>16</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (996).

<sup>17</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (996).

### 3.2.2 Sonstiges Vermögen

Auch das sonstige Vermögen ist nicht ohne weiteres für den Unterhalt heranzuziehen. Als Grundregel gilt: Das Vermögen des Unterhaltspflichtigen, der keinen unangemessenen Aufwand betreibt und kein Leben im Luxus führt, ist nicht angreifbar.<sup>18</sup>

- Dem Pflichtigen ist ein individuelles Schonvermögen wegen der allgemeinen Lebensrisiken zu belassen.<sup>19</sup> Dieses Risiko ist relativ großzügig zu bemessen, Vermögen unter 100.000 € deshalb im Regelfall nicht einzusetzen.
- Gespartes Vermögen kann im Regelfall relativ einfach als zusätzliche Altersrücklage dem Zugriff für den Elternunterhalt entzogen werden.<sup>20</sup> Als zusätzliche Altersvorsorge kann der Unterhaltspflichtige 5 % seines Bruttoeinkommens zusätzlich anlegen und für die Unterhaltsberechnung in Abzug bringen. Diese Möglichkeit besteht bis zum Beginn des allgemeinen Rentenalters. Der Betrag kann dann bezogen auf die Dauer der bisherigen Lebensarbeitszeit mit 4 % aufgezinst werden.<sup>21</sup> Diese Möglichkeit, Vermögen dem Zugriff für den Elternunterhalt zu entziehen, besteht nicht ohne weiteres für den, der im Rahmen einer Hausfrauenehe über kein eigenes Einkommen verfügt. Dann nimmt er nämlich über den Familienunterhalt an der Altersversorgung des anderen Ehegatten teil. Er kann sich deshalb nur dann auf das Vermögen als allein für seine Altersversorgung erforderlich berufen, wenn der andere Ehegatte seinerseits keine Altersvorsorge nach den vorgenannten Grundsätzen bilden konnte bzw. kann.<sup>22</sup>

### 3.2.3 Notgroschen

Von seinem Vermögen ist unabhängig von der selbstgenutzten Immobilie und dem für die Lebensführung und Altersvorsorge notwendigen weiteren Vermögens zu dem auch ein „Notgroschen“ zu belassen.<sup>23</sup> Die Höhe ist nicht fixiert und von den Umständen des Einzelfalls abhängig. Sie wird üblicherweise zwischen 10.000 €<sup>24</sup> und 26.000 € anzusetzen sein bzw. auf der Basis von drei Nettomonatsgehältern.

---

<sup>18</sup>) OLG Hamm FamRZ 2010, 303.

<sup>19</sup>) BGH FamRZ 2006, 1511.

<sup>20</sup>) BGH FamRZ 2013, 1554.

<sup>21</sup>) Zur konkreten Berechnung siehe die Tabelle bei Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 782.

<sup>22</sup>) BGH, Beschluss vom 29.04.2015 XII ZB 236/14, FamRZ 2015, 1172 ff. (1173 f.) mit Anm. Hauß.

<sup>23</sup>) BGH FamRZ 2013, 2013, 1554.

<sup>24</sup>) So entschieden für das alleinstehende kinderlose unterhaltspflichtige Kind mit einem Erwerbseinkommen unterhalb des Selbstbehaltes, BGH NJW 2013, 3024.

### **3.3 Selbstbehalt**

Beim Selbstbehalt, also dem Betrag, der dem Unterhaltspflichtigen zu belassen ist, ist beim Elternunterhalt zu unterscheiden.

Dabei ist es unerheblich, in welcher Höhe tatsächlich Kosten für die Wohnung anfallen. Ist die Warmmiete, die der Unterhaltspflichtige zu bezahlen hat, günstiger als nach den Gesetzen, die im Selbstbehalt vorgesehen sind, so ergibt sich daraus keine Verschiebung des Selbstbehaltes.<sup>25</sup>

#### **3.3.1 Allgemeine Bestimmung**

Der Selbstbehalt ist beim Elternunterhalt nicht nach einem festen Betrag anzusetzen.<sup>26</sup> Zugrundegelegt wird vielmehr der angemessene Selbstbehalt gegenüber Eltern und wirtschaftlich selbständigen Kindern, § 1603 Abs. 1 BGB zuzüglich der Hälfte der Differenz zwischen diesem Betrag und den bereinigten Nettoeinkommen.<sup>27</sup>

#### **3.3.2 Familienselbstbehalt**

##### **3.3.2.1 Kindesunterhalt**

Da Kindesunterhalt betreffend minderjährige unverheiratete und privilegiert volljährige Kinder nach § 1609 Nr. 1 BGB und betreffend volljährige Kinder nach § 1609 Nr. 4 BGB in der Rangfolge dem Anspruch der Eltern auf Unterhalt vorgeht, § 1609 Nr. 6 BGB, reduziert Kindesunterhalt insgesamt und in vollem Umfang die Leistungsfähigkeit gemäß § 1603 BGB im Hinblick auf den Elternunterhalt. Diese Unterhaltslasten sind voll in Abzug zu bringen, bevor der Elternunterhalt bestimmt wird.<sup>28</sup>

##### **3.3.2.2 Familienunterhalt**

Schwierig wird es, wenn der Unterhaltspflichtige sowohl in der Pflicht gegenüber einem Elternteil steht als auch gegenüber seinem Ehegatten im Hinblick auf eine Verpflichtung zum Familienunterhalt.

Zwar ist der Unterhaltsanspruch des Ehegatten nach § 1609 Nr. 2 BGB in jedem Fall auch vorrangig vor dem Unterhaltsanspruch der Eltern nach § 1609 Nr. 6 BGB. Es ist

---

<sup>25</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (996).

<sup>26</sup>) BGH FamRZ 2010, 1535.

<sup>27</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (998).

<sup>28</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (998).



aber auch zu berücksichtigen, dass die Unterhaltspflicht betreffend den Elternunterhalt die ehelichen Lebensverhältnisse beeinflusst.<sup>29</sup>

Das ist die Konstellation, in der der gegenüber den Eltern Unterhaltspflichtige mehr verdient als sein Ehegatte. Dabei wird wie folgt gerechnet:<sup>30</sup>

Fall: M verdient 3.000 €, F 1.000 €. M hat Elternunterhalt zu zahlen.

➤ Auf drei Positionen kommt es an: Den Familienmindestselbstbehalt, den individuellen Familienbedarf und schließlich der individuelle Familienselbstbehalt.

- Vom Familieneinkommen in Höhe von 3.000 € + 1.000 € = 4.000 € wird zunächst ein Familienmindestselbstbehalt in Abzug gebracht, da nur der überschüssige Teil für den Elternunterhalt zur Verfügung steht.

Der Familienmindestselbstbehalt beläuft sich auf den Mindestselbstbehalt pro Ehegatten wie er beim Elternunterhalt angesetzt wird abzüglich 10 % wegen Haushaltersparnis (Zwei zusammen leben billiger als zwei je einzeln).

Bei einem Mindestselbstbehalt von 1.800 € je Ehegatten<sup>31</sup> ist als Familienmindestselbstbehalt also abzuziehen  $1.800 € \times 2 \times 0,9 = 3.240 €$ .

Damit stehen für den Elternunterhalt 4.000 € abzüglich 3.240 € und also 760 € zur Verfügung.

- Nun ist der individuelle Familienbedarf zu errechnen. Dazu ist der verbliebene Betrag um 10 % zu kürzen und zu halbieren.

Damit verbleibt im Beispiel ein Betrag von  $760 € - 76 € = 684 €$ .

- Der individuelle Familienselbstbehalt ist nun der Anteil des unterhaltspflichtigen Kindes an der Summe des sich aus dem Familienmindestselbstbehalt zuzüglich des individuellen Familienbedarfs ergebenden Betrages.

Der individuelle Familienselbstbehalt beträgt im Beispiel damit  $3.240 € + 342 € = 3.582 €$ .

Da M 3.000 € verdient und F 1.000 €, beläuft sich der Anteil von M auf 75 % und also  $3.582 € \times 0,75 = 2.686 €$ .

---

<sup>29</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (998).

<sup>30</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 (998 f.).

<sup>31</sup>) Stand: 01.08.2015.

Der Betrag, um den das Einkommen des unterhaltspflichtigen Kindes seinen individuellen Familienselbstbehalt übersteigt, stellt seine Leistungsfähigkeit dar.

Der Betrag ist nicht mehr zu halbieren, sondern in voller Höhe zu bezahlen. Das liegt daran, dass bei der Bemessung des individuellen Familienselbstbehaltes der Familienmindestselbstbehalt nicht nur bezogen auf den Unterhaltspflichtigen mit 1.800 € in Ansatz gebracht wurde, sondern aufgestockt mit 3.600 € abzüglich 10 %.<sup>32</sup>

Im Beispiel ist M damit in Höhe von  $3.000 \text{ €} - 2.686 \text{ €} = 314 \text{ €}$  leistungsfähig.

- Dieser Rechenweg lässt sich etwas vereinfachen:
  - Das Familieneinkommen ist zu bestimmen (vorstehend 4.000 €).
  - Der Familienbedarf ist in Abzug zu bringen (vorstehend 3.240 €).
  - Aus dem verbleibenden Betrag ( $4.000 \text{ €} - 3.240 \text{ €} =$ ) 760 € ist eine Quote von 55 % zu bilden 418 €.
  - Der Anteil des Unterhaltspflichtigen bezüglich des Elternunterhalt des am Gesamteinkommen der Ehegatten ist zu bestimmen (vorstehend  $\frac{3}{4}$ , da M 3.000 € von insgesamt 4.000 € verdient).
  - $\frac{3}{4}$  von 418 € sind geschuldet, nämlich 314 €.
  
- An der Rechnung ändert sich nichts, wenn statt des Mannes die Frau auf Elternunterhalt in Anspruch genommen wird.<sup>33</sup> Dann ist der Anteil der Frau am Familienselbstbehalt mit 25 % aus 3.582 € festzusetzen, also 896 €. Damit ist dann die Frau leistungsfähig für den Elternunterhalt mit  $1.000 \text{ €} - 896 \text{ €} = 104 \text{ €}$ .

### 3.3.3 Bezug von Unterhalt

#### 3.3.3.1 Intakte Ehe

In intakter Ehe, in der der im Hinblick auf den Elternunterhalt unterhaltspflichtige Ehegatte einen Unterhaltsanspruch auf Familienunterhalt gemäß §§ 1360, 1360 a BGB hat, gilt:

Der Anspruch des unterhaltspflichtigen Kindes gegenüber seinem Ehegatten nach §§ 1360, 1360 a BGB ist ein auf eine Sachleistung gerichteter Anspruch, keiner auf die Zahlung eines Geldbetrages. Daraus ergibt sich deshalb auch kein Anspruch auf Zahlung von Elternunterhalt. Alles andere wäre eine verdeckte Schwiegerkindhaftung.

---

<sup>32</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (999).

<sup>33</sup>) BGH FamRZ 2014, 528 mit Anmerkung Seiler, FamRZ 2014, 636 f.

Grundsätzlich ist aber für den Elternunterhalt einzusetzen das Taschengeld, auf das als Teil des Familienunterhaltes Anspruch besteht.

Für das Taschengeld ist anzusetzen üblicherweise ein Betrag von 5-7 % des zur Verfügung stehenden Familiennettoeinkommens.

Allerdings ist dem Unterhaltspflichtigen auch in dieser Hinsicht ein Selbstbehalt zu belassen. Dieser Betrag beläuft sich auf 5 % aus dem allgemeinen Familienselbstbehalt.

Vom überschießenden Betrag ist die Hälfte als Unterhalt zu zahlen.

Noch nicht geklärt ist, wie die Dinge zu behandeln sind, wenn der in Bezug auf den Elternunterhalt unterhaltspflichtige Ehegatte geringfügig beschäftigt ist.

### **3.3.3.2 Trennung oder Scheidung**

Bezieht der unterhaltspflichtige Ehegatte, der Unterhalt für seine Eltern zu bezahlen hat, selber Unterhalt, weil er getrennt leben oder geschieden ist, so ist dieser Unterhalt wie Einkommen einzusetzen.<sup>34</sup>

## **4 Verwirkung**

### **4.1 § 1611 BGB**

Beim Elternunterhalt ist die Verwirkung des Unterhaltsanspruchs allein über § 1611 BGB möglich.

#### **4.1.1 Mangelnde Altersvorsorge**

Wohl ausgegangen werden kann von einer allgemeinen Obliegenheit zur Eigenvorsorge. Das bedeutet, dass jeder selber dafür Sorge zu tragen hat, im Alter über eine angemessene Altersvorsorge zu verfügen.<sup>35</sup>

Liegt keine angemessene Altersvorsorge vor, so bedeutet dies jedoch nicht ohne weiteres, dass damit ein Unterhaltsanspruch auf Elternunterhalt entfällt. Dazu bedarf es zusätzlich eines sittlichen Verschuldens sowie der Kausalität für den eingetretenen Unterhaltsbedarf.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup>) Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (999).

<sup>35</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 704.

<sup>36</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 705.

Am sittlichen Verschulden hinsichtlich einer unzureichenden oder gar überhaupt fehlenden Altersvorsorge fehlt es, wenn unverschuldet die Einkünfte des Bedürftigen so niedrig blieben, dass eine ausreichende Altersvorsorge nicht erworben werden konnte.<sup>37</sup>

Sittliches Verschulden liegt dagegen vor, wenn die Möglichkeit bestand, eine angemessene Altersvorsorge zu betreiben und diese Möglichkeit beharrlich ungenutzt blieb im Sinne einer Missachtung der Vorsorgeobliegenheit. An einer solchen Missachtung fehlt es dabei, wenn der Unterhaltspflichtige von der mangelnden Altersvorsorge profitierte, etwa, indem die Mittel, die in die Altersvorsorge hätten gesteckt werden können, verwendet wurden, um ihm eine Ausbildung zu ermöglichen durch Zurverfügungstellung erheblicher und überobligatorische Mittel.<sup>38</sup>

An der notwendigen Kausalität zwischen dem Fehlverhalten des Unterhaltsberechtigten und seiner Bedürftigkeit fehlt es, wenn bei alternativ korrektem Verhalten die Mittel auch nicht ausgereicht hätten, um die Altersvorsorge sicherzustellen.<sup>39</sup>

#### **4.1.2 Beziehungsabbruch**

Beziehungslosigkeit zwischen den unterhaltsberechtigten Eltern und ihren unterhaltspflichtigen Kindern kann ein Verhalten darstellen, dass gemäß § 1611 BGB dazu führt, dass kein Unterhalt zu bezahlen ist.

Es ist ein hoher Maßstab anzuwenden. Der Ausschluss des Unterhaltsanspruchs kommt allenfalls in seltenen Ausnahmen in Betracht.<sup>40</sup> Die Inanspruchnahme des Unterhaltsverpflichteten muss aufgrund der Probleme auf der Beziehungsebene als schlechterdings unverständlich anzusehen sein.

Hauß hebt auf die Fälle ab, in denen die Eltern den Kontakt zu ihren Kindern verweigern als Ausdruck einer das familiäre Band leugnenden inneren Einstellung.<sup>41</sup> Das Verhalten der Kinder ist als „Gegenstück“ mit zu berücksichtigen. Haben sie sich insbesondere nach Eintritt der Volljährigkeit darum bemüht, wieder Kontakt mit den Eltern zu bekommen und scheiterte dies aufgrund des Desinteresses der Eltern oder aber auch aufgrund sonstiger Umstände, die von den Kindern nicht zu vertreten sind, so kann es – aber eben nur ganz ausnahmsweise – zur Verwirkung des Unterhaltsanspruchs auf Elternunterhalt kommen.

Wird das später auf Elternunterhalt in Anspruch genommene Kind im Kleinkindalter den Großeltern gegeben und kümmert sich der entsprechende Elternteil dann nicht

---

<sup>37</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 709.

<sup>38</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 710.

<sup>39</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 705 f.

<sup>40</sup>) Ausnahmsweise bejaht: BGH FamRZ 2004, 1097.

<sup>41</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 714.

mehr um sein Kind, so ist dies ein Fall des Beziehungsabbruchs, der zum Wegfall des Unterhaltsanspruchs führt. Hat sich der entsprechende Elternteil jedoch jedenfalls in den ersten 18 Jahren um das später aus Unterhalt in Anspruch genommene Kind gekümmert und ist es erst dann zum Kontaktabbruch gekommen, so reicht dies nicht, damit die zweifellos vorliegende Verfehlung auch als schwere i.S.d. § 1611 Abs. 1 BGB angesehen werden kann, auch dann nicht, wenn zudem eine Enterbung vorliegt, wobei Eheprobleme zwischen den Eltern nicht relativierend berücksichtigt werden dürfen.<sup>42</sup>

#### 4.1.3 Sonstige Verwirkungsgründe

Weiter verwirkt sein kann der Anspruch auf Elternunterhalt über § 1611 BGB, wenn der Unterhaltsberechtigte selber früher seine Unterhaltungspflicht gegenüber dem jetzt Unterhaltungspflichtigen gröblich vernachlässigt hat. Vorsatz ist nicht erforderlich. Eine gröbliche Vernachlässigung liegt vor, wenn durch die Pflichtverletzung beim seinerzeit Unterhaltsberechtigten ernsthafte Schwierigkeiten eintraten, den Bedarf zu decken.<sup>43</sup> Die Verwirkung des Anspruchs auf Elternunterhalt kommt vor diesem Hintergrund also in Betracht, wenn sich der bedürftige Elternteil über Jahre hinweg der eigenen Unterhaltungspflicht gegenüber dem Kinde entzogen hat.

Schwere vorsätzliche Verfehlungen des Bedürftigen können die Verwirkung des Unterhaltsanspruchs nach sich ziehen nach § 1611 BGB. Dieser Grundsatz wird immer wieder herangezogen, um folgendes Problem zu lösen:

Die später unterhaltsberechtigten Eltern übertragen ihr Vermögen auf ein Kind. Nach Ablauf der zehnjährigen Revokationsfrist werden sie bedürftig. In Anspruch genommen wird ein anderes Kind. Soweit ersichtlich ist es noch nicht judiziert worden, dass in dieser Situation das vernachlässigte Kind keinen Unterhalt für die Eltern zu bezahlen hat.

Hauß<sup>44</sup> versucht, dieses Problem über den Aspekt der familienrechtlichen Solidarität zu lösen. Wenn die Unterhaltungspflicht Folge der familiären Solidarität ist, so bestehe diese wechselseitig. Wenn deshalb die Eltern ihr Vermögen nur auf ein Kind übertragen, so verhalten sie sich und solidarisch dem anderen gegenüber und können dieses dann nicht auf Elternunterhalt in Anspruch nehmen. Judikat liegt dazu noch keines vor.

---

<sup>42</sup>) BGH MDR 2014, 405 f. = NZFam 2014, 259 ff. mit Anm. Zwißler = FamRZ 2014, 541= NJW 2014, 1177 ff.; Viefhues, FamRZ 2014, 624 ff.: Seibl, NJW 2014, 1151 f.

<sup>43</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 718.

<sup>44</sup>) Hauß, Elternunterhalt, Rdn. 721.

## 4.2 § 242 BGB

Die Möglichkeit der Verwirkung des Unterhaltsanspruchs über § 242 BGB kommt neben der nach § 1611 BGB in Betracht.

Es geht um die Verwirkung, die sich aus dem Zeit- und dem Umstandsmoment zusammensetzt.

Wurde über einen Zeitraum von einem Jahr Elternunterhalt nicht geltend gemacht, so ist das Zeitmoment erfüllt.<sup>45</sup>

Hohe Anforderungen sind dagegen an das Umstandsmoment zu stellen. Das Kind muss sich darauf einrichten dürfen und eingerichtet haben, dass der Anspruch auf Elternunterhalt nicht mehr geltend gemacht wird.<sup>46</sup> Es fällt schwer, sich diese Situation vorzustellen. Ob im Alter die Eltern bedürftig werden, wenn sie in einem Heim untergebracht werden, ist letztlich nahezu immer vorhersehbar.

## 5 Verhältnis der Geschwister

Gemäß § 1605 BGB können die Eltern von den Kindern Auskunft über deren Einkommen und Vermögen verlangen. Es besteht aber kein Anspruch der Geschwister untereinander, Auskunft zu erteilen über die Höhe des Einkommens und des Vermögens. Dies liegt daran, dass Geschwister nicht Verwandte in gerader Linie sind.

Dennoch hat die Rechtsprechung einen solchen Auskunftsanspruch anerkannt.<sup>47</sup> Er wird aus den Grundsätzen von Treu und Glauben, § 242 BGB, abgeleitet.

Dieser Anspruch beschränkt sich auf einen Anspruch gegenüber den jeweiligen Geschwistern. Ehegatten der Geschwister sind davon nicht erfasst. Ehegatten der Geschwister haben deshalb keine Auskunft zu erteilen. Wohl aber besteht indirekt die Möglichkeit, Auskunft über das Einkommen und das Vermögen des Ehegatten von Geschwistern zu erhalten. Das Einkommen und Vermögen der Ehegatten ist wichtig im Hinblick auf die Frage, ob ihnen bspw. Familienunterhalt zusteht. Deshalb müssen die Geschwister selber, die Auskunft über ihre Vermögensposition „Wie steht es um einen Unterhaltsanspruch meines Ehegatten mir gegenüber bzw. umgekehrt?“ zum Einkommen und Vermögen ihrer Ehegatten Auskunft erteilen.<sup>48</sup>

Stand: Mittwoch, 6. Januar 2016

---

<sup>45</sup>) BGH FamRZ 2010, 1888.

<sup>46</sup>) BGH FamRZ 2010, 1888.

<sup>47</sup>) BGH FamRZ 2012, 200.

<sup>48</sup>) BGH FamRZ 2003, 1836 ff. mit Anm. Strohal; Dose, FamRZ 2013, 993 ff. (994).