
Datum: 27.10.2010
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 8. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: II-8 UF 38/10
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2010:1027.II8UF38.10.00

Leitsätze:

(Zu §§ 1601 ff BGB; 94, 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII)

1)

Der Barbetrag gem. § 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII kann vom Unterhaltspflichtigen nicht verlangt werden, wenn der Unterhaltsberechtigte über auf die Heimkosten anrechnungsfreie eigene Mittel verfügt, die den Barbetrag deutlich übersteigen.

2)

Der Unterhaltspflichtige hat ein über einen Schonbetrag von 75.000 € hinausgehendes Vermögen zur Bestreitung des Elternunterhalts einzusetzen; die Berechnung dieses Einsatzes erfolgt nach § 14 BewG (Tabelle 9).

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Wesel vom 08.02.2010 teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin

1. für den Zeitraum vom 01.04.2008 bis zum 31.07.2010 einen

Unterhaltsrückstand von 11.556,37 €

nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus

6.733,91 € für die Zeit vom 13.08.2009 bis zum 04.09.2009,
7.208,91 € für die Zeit vom 05.09.2009 bis zum 04.10.2009,
7.683,91 € für die Zeit vom 05.10.2009 bis zum 04.11.2009,
8.082,71 € für die Zeit vom 05.11.2009 bis zum 04.12.2009,
8.557,71 € für die Zeit vom 05.12.2009 bis zum 04.01.2010,
8.953,02 € für die Zeit vom 05.01.2010 bis zum 04.02.2010,
9.428,02 € für die Zeit vom 05.02.2010 bis zum 04.03.2010,
9.903,02 € für die Zeit vom 05.03.2010 bis zum 04.04.2010,
10.081,83 € für die Zeit vom 05.04.2010 bis zum 04.05.2010,
10.556,83 € für die Zeit vom 05.05.2010 bis zum 04.06.2010,
10.962,14 € für die Zeit vom 05.06.2010 bis zum 04.07.2010,
11.437,14 € für die Zeit vom 05.07.2010 bis zum 04.08.2010 und
11.556,37 € seit dem 05.08.2010 zu zahlen;

2. ab August 2010 einen monatlich im Voraus zu leistenden Unterhaltsbetrag für seine Mutter H. A. , geb. am 30.01.1915, in Höhe von 450 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 5. Kalendertag des jeweiligen Monats zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin $\frac{1}{4}$, der Beklagte $\frac{3}{4}$.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Der Streitwert für die Berufungsinstanz wird auf 15.700 € festgesetzt.

-
- I. 1
- Der Beklagte (01.09.1941) ist der Sohn der Frau H. A. (30.01.1915). Frau A. befindet sich seit Februar 2008 im Pflegeheim; die – nunmehr aktuell unstrittige - Heimpflegebedürftigkeit ist von der Pflegeversicherung, die Leistungen nach Pflegestufe II gewährt, durch Schreiben vom 29.01.2008 bescheinigt worden. Frau A. steht seit dem 25.03.2008 unter Betreuung; diese wurde zunächst von einem Bruder des Beklagten (R. A.) und wird seit dem 16.10.2008 durch das Diakonische Werk Wesel wahrgenommen. 2
- Die eigenen Einkünfte von Frau A. reichen zur Deckung der Heimkosten nicht aus; die Klägerin erbringt ergänzende Leistungen nach dem SGB XII. Die Leistungen für die Zeit von April 2008 bis Juli 2010 sind im Einzelnen dargelegt. Durch Anzeige vom 14.04.2008 hat die Klägerin dem Beklagten rechtswahrende Mitteilung gemäß § 94 SGB XII gemacht. 3
- Der Beklagte hatte bei Verfahrenseinleitung insgesamt sieben noch lebende Geschwister. Der Bruder K-H. ist im Laufe des Verfahrens, am 23.02.2010, verstorben. Der Beklagte ist verheiratet, seine Ehefrau wurde am 01.09.1946 geboren und bezieht noch keine Altersrente; noch unterhaltsberechtignte Kinder sind nicht vorhanden. 4
- Der Beklagte war bis zum Erreichen des Ruhestandes selbständig tätig. Er ist gemeinsam mit seiner Ehefrau Eigentümer bzw. Nießbraucher einiger in W. gelegener Immobilien und verfügt über ein Barvermögen von ca. 250.000 €; er erhält eine monatliche Altersrente von netto ca. 240 €. Gemeinsam mit seiner Ehefrau erzielte er ausweislich des Einkommensteuerbescheides für 2008 vom 05.08.2009 monatliche Brutto-Mieteinnahmen von ca. 940 € und monatliche Brutto-Kapitaleinkünfte von ca. 838 €; er wohnt mietfrei im eigenen Haus, wofür den Eheleuten ein Wohnvorteil von 600 € zugerechnet wird. Der monatliche Krankenversicherungsbeitrag der Ehefrau beträgt 117 €. Die allein auf Zinsabschlägen beruhende Einkommensteuererstattung für 2008 belief sich auf ca. 2.677 €; i.Ü. wurde das zu versteuernde Einkommen der Eheleute in 2008 auf 0 € festgesetzt. Wesentliche Veränderungen der wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten und seiner Ehefrau ab 2009 werden von beiden Parteien nicht behauptet. 5
- Das Amtsgericht hat den Beklagten – unter Abweisung einer geringfügigen Widerklage – verurteilt, für die Zeit von April 2008 bis Juli 2009 einen Unterhaltsrückstand von 8.968 € und für die Zeit ab August 2009 einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 561 € zu zahlen. 6
- Mit seiner Berufung verfolgt der Beklagte seinen erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag weiter. Er macht geltend, dass die Klägerin für seine Mutter ein Heim ausgewählt habe, dessen Kosten 10 % über dem Durchschnitt für vergleichbare Heime lägen; der geltend gemachte Bedarf sei daher überhöht. Auch stehe der Mutter im Hinblick auf ihr anrechnungsfrei belassene ca. 300 € monatlich aus Kindererziehungsleistungen kein weiteres Taschengeld von ca. 100 € zu. Eine Bedürftigkeit der Mutter habe die Klägerin nicht hinreichend dargetan: Sein Bruder R. habe die Wohnung der Mutter inklusive der teilweise hochwertigen Einrichtung übernommen, als die Mutter ins Heim gekommen sei, und dafür zu Unrecht keine Gegenleistung, die bedarfsdeckend verwendet werden könne, erbracht. Zudem habe die Klägerin die wirtschaftlichen Verhältnisse der anderen mithaftenden 7

Geschwister nicht hinreichend dargelegt bzw. nicht zutreffend bewertet. Zu Unrecht werde er – der Beklagte – von der Klägerin und dem Amtsgericht auch als leistungsfähig angesehen: Der ihm zugerechnete Vermögensverbrauch sei schon deswegen nicht angemessen, da das Vermögen zur Hälfte seiner Ehefrau gehöre, und ein Vermögensverbrauch führe dazu, dass er selbst ggf. im fortgeschrittenen Alter noch bedürftig werde. Zudem müsse er die Möglichkeit haben, zur künftigen Instandhaltung seines Immobilienvermögens und zum Erwerb eines neuen PKW Rücklagen zu bilden. Auch seien seine gehobenen wirtschaftlichen Verhältnisse zur Zeit seiner Erwerbstätigkeit zu beachten; da er bis 2003 ein monatliches Nettoeinkommen von 4.750 € erzielt habe, könne nicht lediglich auf einen Mindestselbstbehalt von 2.450 € für ihn und seine Ehefrau abgestellt werden. Schließlich sei ein Anspruchsübergang auf die Höhe der tatsächlichen monatlichen Leistungen der Klägerin beschränkt.

Der Beklagte beantragt, die Klage unter Aufhebung des Urteils des Amtsgerichts Wesel vom 08.02.2010 abzuweisen. 8

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen. 9

Bezüglich des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die wechselseitigen Schriftsätze und deren Anlagen verwiesen. 10

II. 11

Die Berufung des Beklagten hat teilweise Erfolg. 12

Anspruchsgrundlage für die von der Klägerin geltend gemachten Unterhaltsansprüche aus übergegangenem Recht sind die §§ 1601 ff. BGB, 94 SGB XII. 13

1. 14

Der Bedarf der Mutter des Beklagten ist jedenfalls seit April 2008 in Höhe der tatsächlichen Heimkosten zu bemessen (BGH FamRZ 2004, 1370 f); die Heimpflegebedürftigkeit wurde bereits im Januar 2008 durch den Pflegeversicherungsträger bescheinigt (Bl. 123), tragfähige Zweifel an dieser Einschätzung sind nicht erkennbar. 15

Da die Mutter selbst pflegebedürftig war, kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass sie selbst das Heim ausgewählt hat, in dem sie sich nunmehr aufhält, oder dazu in der Lage war. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Klägerin an der Auswahl des Heimplatzes beteiligt war oder einen Einfluss darauf nehmen konnte. Grundsätzlich kann sich der Unterhaltsverpflichtete, auf dessen wirtschaftliche Belange nach Möglichkeit Rücksicht zu nehmen ist, darauf berufen, dass eine kostengünstigere Heimunterbringung möglich war und ist (BGH FamRZ 2002, 1698, 1700; Hauß, Elternunterhalt 3. Aufl. Rn. 56; Eschenbruch/Klinkhammer, Der Unterhaltsprozess 5. Aufl. Rn. 2.17). Der Prozessbevollmächtigte des Beklagten schreibt dazu (Hußmann, Elternunterhalt 1. Aufl. S. 14 f), dass der Einwand zu hoher Heimkosten nur greifen könne, wenn tatsächlich der Bedarf an Unterkunft- und Pflegekosten günstiger gedeckt werden könne und dies für den Berechtigten zumutbar sei; der Berechtigte habe häufig gar keine Wahlmöglichkeit, sondern müsse den ersten angebotenen Heimplatz annehmen, und eine Verpflichtung, dann später in ein günstigeres Heim zu wechseln, werde wohl nur in Einzelfällen bejaht werden können. 16

Konkrete zumutbare Wahlmöglichkeiten sind vom Beklagten nicht dargetan worden; der pauschale Hinweis auf das Vorhandensein ortsnaher kostengünstigerer Einrichtungen ist 17

dazu nicht ausreichend. Soweit der Beklagte erstmals im Schriftsatz vom 18.08.2010 behauptet hat, in dem kostengünstigeren Haus "K." sei im Februar 2008 und in der Folgezeit eine Aufnahme möglich gewesen, so ergibt sich daraus nicht, dass seine Mutter nach ihren damaligen tatsächlichen Möglichkeiten in der Lage war, eine solche möglicherweise bestehende Möglichkeit zur Kenntnis zu erlangen und/oder wahrzunehmen; die Mutter wurde nach einer stationären Behandlung gem. Antrag der Pflegekasse vom 29.01.2008 (Bl. 123) in das M.-Stift aufgenommen. In diesem Zusammenhang ist auch nicht vorgetragen worden, dass sich der Beklagte selbst vor oder auch nach der Heimunterbringung der Mutter um einen kostengünstigeren Heimplatz bemüht oder sich an der Auswahl beteiligt hätte, wozu er jedenfalls bis zur Anordnung der Betreuung am 25.03.2008 in der Lage gewesen wäre. Es geht nicht an, der Klägerin, die mit öffentlichen Geldern zur Deckung des Unterhaltsbedarfs eintreten muss, auch noch dieses Risiko aufzubürden, jedenfalls nicht in der Regel, sondern allenfalls dann, wenn ein "Auswahlverschulden" offenkundig ist. Letzteres ist jedoch erkennbar nicht der Fall.

Entgegen der Auffassung des Beklagten ist auch ein wesentlicher Unterschied in den fraglichen Heimkosten nicht zu erkennen. Das M.-stift, in dem sich die Mutter des Beklagten befindet, hat z.B. für den Monat Februar 2009 monatliche Investitionskosten von 17,88 €, Unterkunfts-/Verpflegungskosten von 29,46 € und Pflegekosten von 63,79 €, zusammen mithin 111,13 täglich abgerechnet (Bl. 133 f, 145 ff). Das vom Beklagten als erheblich kostengünstiger angeführte Haus "K." hätte nach der von der Klägerin mit Schriftsatz vom 07.01.2010 vorgelegten Leistungsübersicht hingegen (17,77 € + 27,44 € + 62,66 € =) 107,87 € abgerechnet (Bl. 136 f), mithin ca. 3 % weniger. Eine solch verhältnismäßig geringe Differenz ist nicht geeignet, den Vorwurf einer fehlerhaften, vom Unterhaltspflichtigen nicht zu akzeptierenden Auswahl der Unterbringungseinrichtung zu rechtfertigen; dabei sind Verschiebungen, die daraus resultieren, dass die einzelnen Einrichtungen ihre Leistungssätze zu unterschiedlichen Zeiten um unterschiedliche Prozentsätze verändern, ohne weiteres zu akzeptieren, denn solche Veränderungen können bei der Auswahl der Einrichtung regelmäßig nicht vorhergesehen werden.

18

Der von der Klägerin für die Mutter gem. § 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII gezahlte Barbetrag von 93,69 € (bis Juni 2008) bzw. 94,77 € (ab Juli 2008) bzw. 96,93 € (ab Juli 2009) kann hingegen vom Beklagten nicht verlangt werden. Zwar findet insoweit grundsätzlich eine Zurechnung zum vom Pflichtigen zu deckenden Bedarf statt (BGH in FamRZ 2010, 1535 f); der Barbetrag dient jedoch in erster Linie der Befriedigung persönlicher Bedürfnisse des täglichen Lebens, die nicht von der Einrichtung gedeckt werden (BGH aaO, Rn. 15). Da vorliegend die Mutter des Beklagten unstreitig über auf die Heimkosten nicht anzurechnende Barmittel von ca. 300 € monatlich aus Kindererziehungsleistungen verfügt, mithin eine Summe, die den Barbetrag um mehr als das Dreifache übersteigt, kann unterhaltsrechtlich eine Zurechnung zum notwendigen Bedarf nicht vorgenommen werden.

19

2.

20

Auch eine Bedürftigkeit der Mutter des Beklagten ist zu bejahen. Soweit der Bruder R. von der Mutter deren zuvor bewohnte Wohnung "übernommen" hat, führt dies zu keiner ausgleichsfähigen Vermögensverschiebung von der Mutter auf den Sohn, denn es handelt sich insoweit um eine Mietwohnung, für die bis zu ihrem Auszug die Mutter und ab dann der Bruder R. die Miete zu zahlen haben. Dass der Bruder R. wertvolle Einrichtungsgegenstände von der Mutter übernommen haben mag, führt ebenfalls nicht zur Annahme einer Schenkung, die im Ergebnis ggf. bedarfsmindernd zu berücksichtigen wäre. Der Bruder R. ist selbst unstreitig Bezieher von Sozialleistungen, so dass er nicht in der Lage ist, nennenswerte

21

Geldbeträge für mögliche von der Mutter übernommene Einrichtungsgegenstände zu zahlen. Die Mutter könnte einen Schenkungsrückgriff gem. § 528 BGB mithin allenfalls dadurch realisieren, dass sie die betreffenden Einrichtungsgegenstände vom Sohn R. herausverlangt und sodann veräußert. Es ist jedoch nicht zu erkennen, dass bei gebrauchten Einrichtungsgegenständen ein über dem Schonvermögen der Mutter liegender Veräußerungserlös erzielbar ist, der auf die Bedürftigkeit der Mutter nennenswerten Einfluss haben könnte.

Die Klägerin hat auch die Leistungsunfähigkeit der Geschwister des Beklagten hinreichend dargelegt. Bei keinem der Geschwister ist auch nur annähernd erkennbar, dass er/sie neben dem Beklagten ebenfalls leistungsfähig wäre. Der Beklagte hat auch zu keinem seiner Geschwister konkret vorgetragen, dass die betreffenden Angaben der Klägerin unrichtig wären; er könnte dies, denn ihm steht insoweit ein Auskunftsanspruch nach § 242 BGB zu (BGH in FamRZ 2003, 1836; Klinkhammer aaO., Rn. 2.125). Dabei hätten die Geschwister auch zu den wirtschaftlichen Verhältnissen ihrer Ehegatten Angaben zu machen (Klinkhammer, Rdn. 126). Soweit der Beklagte vereinzelt vage Zweifel geäußert hat, sind diese durch die von der Klägerin vorgelegten Unterlagen nachvollziehbar widerlegt (Wohnvorteil H. ist berücksichtigt, Bl. 48; Einkommensnachweise K.-D. und Ehefrau liegen vor, Bl. 220-244, 444 ff; bei H. ist ein Wohnvorteil zu recht nicht angesetzt worden, denn er wohnt zur Miete, Bl. 410, 442; W. und Ehefrau werden keinen Steuerbescheid haben, da von ihren geringen Renten- und Arbeitseinkünften keine Steuern einbehalten wurden, Bl. 275 f, ihr Wohnvorteil ist berücksichtigt, Bl. 279).

3. 23

Schließlich ist auch eine Leistungsfähigkeit des Beklagten gegeben. 24

Die Einkommensverhältnisse des Beklagten und seiner Ehefrau auf der Basis des Jahres 2008 stellen sich zunächst wie folgt dar: 25

Rente des Beklagten (Bl. 94) 240 € Brutto-Mieteinnahmen (Bl. 91) 940 € Wohnvorteil 26
(wenigstens) 600 € Brutto-Kapitaleinkünfte (Bl. 91) 838 €

2.618 € abzüglich Krankenversicherung 117 € Monatsbetrag 2.501 €. 27

Die Zurechnung der Steuererstattung für 2008 zum Einkommen kommt daneben nicht in Betracht, da sich der erstattete Betrag allein aus den zuvor entrichteten Zinsabschlägen zusammen setzt. Ein Ansatz der Steuererstattung neben den Kapital-Bruttoeinkünften würde mithin zu einer doppelten Zurechnung führen. 28

Der angemessene Selbstbehalt des Beklagten und seiner Ehefrau beläuft sich gemäß Abschnitt D I zur Düsseldorfer Tabelle auf (1.400 € + 1.050 € =) 2.450 €. Es stehen mithin lediglich (2.501 € - 2.450 € =) 51 € über dem Selbstbehalt zur Verfügung. Damit ist klar, dass der vom Amtsgericht titulierte Unterhaltsbetrag von 561 € vom Beklagten nicht aus den Einkünften bestritten werden kann, da er nach BGH (FamRZ 2003, 1179, 1182) lediglich 50 % des überschießenden Betrages, mithin 26 € monatlich zu zahlen hätte. 29

Soweit der Beklagte i.Ü. geltend macht, dass sein Selbstbehalt an seinen früheren Einkommensverhältnissen zu bemessen sei, liegt dies neben der Sache. Auch für den noch im aktiven Erwerbsleben stehenden Unterhaltsschuldner gelten die Selbstbehaltssätze der Düsseldorfer Tabelle; wieso dies nach Eintritt in den Ruhestand zu Gunsten des Unterhaltspflichtigen zu korrigieren wäre, ist nicht ersichtlich, zumal mit fortschreitendem Alter 30

das Bedürfnis nach einem Ausbau der eigenen Alterssicherung abnimmt und mit dem Eintritt in den Ruhestand regelmäßig nicht unerhebliche Einkommenseinbußen verbunden sind. Der Unterhaltspflichtige braucht grundsätzlich keine spürbare und dauerhafte Senkung seines Lebensstandards bei Inanspruchnahme auf Elternunterhalt hinzunehmen (BGH FamRZ 2010, Rn. 23); dem ist jedoch durch die gegenüber sonstigen Unterhaltsschuldern deutlich höheren Selbstbehaltssätze und die Handhabung, darüber hinausgehende Beträge dem Unterhaltsschuldner hälftig zu belassen, hinreichend Rechnung getragen, und für weitere Vergünstigungen des Unterhaltspflichtigen besteht keine Veranlassung, insbesondere nicht für eine Berücksichtigung von Aufwendungen für weitere Altersvorsorgemaßnahmen nach dem Erreichen der Regelaltersgrenze (BGH aaO, Rn. 26).

Danach kommt es entscheidend darauf an, ob der Beklagte zur Erfüllung seiner Unterhaltsverpflichtung sein Vermögen einzusetzen hat. Dies ist grundsätzlich der Fall (BGH FamRZ 2004, 1184; Klinkhammer aaO, Rn. 2.109). Der Beklagte ist zusammen mit seiner Ehefrau Eigentümer des selbst genutzten Einfamilienhauses (Sch. 23), zudem Miteigentümer eines weiteren vermieteten Einfamilienhauses (N. 29) und zweier vermieteter Eigentumswohnungen (R. 5); an zwei weiteren Eigentumswohnungen (M. 53), die den Kindern im Wege der vorweggenommenen Erbfolge bereits übereignet wurden, besteht ein lebenslanges Nießbrauchrecht. Außerdem verfügt der Beklagte über ein Barvermögen von rund 250.000 €, bei dem allerdings davon ausgegangen werden kann (gemeinsame Alterssicherung), dass seine Ehefrau jedenfalls wirtschaftlich auch insoweit hälftige Miteigentümerin ist. 31

Das Einfamilienhaus mag dem Beklagten und seiner Ehefrau unangetastet verbleiben, ebenso das sonstige zu Mieteinkünften und somit der Alterssicherung dienende Immobilienvermögen. Es besteht jedoch keine Veranlassung, darüber hinaus auch noch das Barvermögen des Beklagten von $(250.000 \text{ €} / 2 =) 125.000 \text{ €}$ bei der Bemessung der Leistungsfähigkeit zur Gänze außer Ansatz zu lassen. In Anwendung von Tabelle 9 zu § 14 BewG (vgl. Klinkhammer, Rn. 2.117 f) ergibt sich folgende Berechnung: 32

Kapital 125.000 € : 12 Monate : Kapitalisierungsfaktor 7.780 = 1.339 € monatliche Rente. 33

Der Beklagte verfügt danach über Einkünfte von (gesetzl. Rente 240 € + Miete 470 € + Wohnvorteil 300 € =) 1.010 €, zusammen mit der errechneten Rente von 1.339 € mithin über monatlich 2.349 €. Nach Abzug seines Selbstbehalts von 1.400 € verbleiben 949 €, wonach 50 %, mithin rund 475 € zur Unterhaltszahlung zur Verfügung stehen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Mutter des Beklagten nunmehr 95 Jahre alt und stark pflegebedürftig ist; ihre statistische Lebenserwartung liegt unter 3 Jahren (vgl. Hauß aaO, Rn. 778). Deshalb ist nicht davon auszugehen, dass die Mutter noch lange Jahre auf die Unterhaltszahlungen des Beklagten angewiesen sein wird, so dass für den Beklagten – und seine Ehefrau – nicht zu befürchten ist, dass das zur eigenen Alterssicherung angesparte Kapital in größerem Umfang angetastet werden muss; jedenfalls bis zu einem als angemessen zu bewertenden Schonbetrag von 75.000 € (Klinkhammer, Rn. 2.117) ist ein Kapitalverzehr vom Beklagten hinzunehmen. 34

Der Selbstbehalt der Ehefrau des Beklagten von 1.050 € ist bei eigenen Einkünften von (Miete 470 € + Wohnvorteil 300 € + Kapitaleinkommen 419 € - Krankenversicherung 117 € =) 1.072 € gewahrt. 35

Die Bildung von Rücklagen für Investitionen am Immobilienbestand und zur Anschaffung eines neuen PKW ist dem Beklagten bei den dargestellten wirtschaftlichen Verhältnissen i.Ü. aus den ihm verbleibenden Mitteln ohne weiteres möglich, zumal bei den zugerechneten 36

Nettomieten bereits Abzüge für Abschreibungen berücksichtigt sind.

| | |
|---|----|
| 4. | 37 |
| Gem. § 94 Abs. 1 Satz 1 SGB XII ist der Unterhaltsanspruch bis Juli 2010 in Höhe der für die Mutter des Beklagten monatlich geleisteten Aufwendungen auf die Klägerin übergegangen. Danach ergibt sich – unter Abzug der Barbeträge gem. § 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII und unter Beachtung der Leistungsfähigkeit des Beklagten, s.o. – folgende Berechnung: | 38 |
| Monat Aufwendung zu zahlen | 39 |
| 04/2008 429,73 € 429,73 € | 40 |
| 05/2008 591,27 € 475,00 € | 41 |
| 06/2008 480,73 € 475,00 € | 42 |
| 07/2008 588,08 € 475,00 € | 43 |
| 08/2008 595,66 € 475,00 € | 44 |
| 09/2008 485,12 € 475,00 € | 45 |
| 10/2008 595,66 € 475,00 € | 46 |
| 11/2008 485,12 € 475,00 € | 47 |
| 12/2008 595,66 € 475,00 € | 48 |
| 01/2009 160,63 € 160,63 € | 49 |
| 02/2009 138,03 € 138,03 € | 50 |
| 03/2009 471,42 € 471,42 € | 51 |
| 04/2009 360,29 € 360,29 € | 52 |
| 05/2009 537,14 € 475,00 € | 53 |
| 06/2009 423,81 € 423,81 € | 54 |
| 07/2009 512,05 € 475,00 € | 55 |
| 08/2009 512,05 € 475,00 € | 56 |
| 09/2009 398,80 € 398,80 € | 57 |
| 10/2009 508,56 E 475,00 € | 58 |
| 11/2009 395,31 € 395,31 € | 59 |
| 12/2009 508,56 € 475,00 € | 60 |
| 01/2010 551,64 € 475,00 € | 61 |
| | 62 |

| | |
|---------------------------|----|
| 02/2010 178,81 € 178,81 € | |
| 03/2010 518,56 € 475,00 € | 63 |
| 04/2010 405,31 € 405,31 € | 64 |
| 05/2010 518,56 € 475,00 € | 65 |
| 06/2010 119,23 € 119,23 € | 66 |
| 07/2010 518,56 € 475,00 € | 67 |

Für die Zeit von April 2008 bis Juli 2010 folgt daraus ein vom Beklagten zu zahlender Unterhaltsrückstand von insg. 11.556,37 €.

5. 69

Für den laufenden Unterhalt ab August 2010 gelten folgende Erwägungen: 70

Die Klägerin kann gem. § 94 Abs. 4 Satz 2 SGB XII bis zur Höhe der bisherigen monatlichen Aufwendungen auf künftige Leistung klagen. In der Zeit von April 2008 bis Juli 2010 hat die Klägerin nach der im Senatstermin überreichten Aufstellung (Bl. 409) insg. 15.262,83 € unterhaltsrechtlich relevant erbracht, was einem durchschnittlichen Monatsbetrag von ca. 545 € entspricht. Darin ist jedoch der vom Beklagten nicht geschuldete Barbetrag gem. § 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII enthalten, so dass der genannte Betrag um den durchschnittlichen Monatsbetrag von ca. 95 € auf rund 450 € zu ermäßigen ist; diesen Betrag, der innerhalb seiner Leistungsfähigkeit liegt, hat der Beklagte monatlich laufend ab August 2010 zu zahlen.

6. 72

Soweit der Schriftsatz des Beklagten vom 24.09.2010 neues tatsächliches Vorbringen enthält (es wird behauptet, es würden Hotel- und Verpflegungskosten für ein Einzelzimmer abgerechnet, während die Mutter tatsächlich im Doppelzimmer untergebracht ist), besteht gem. § 156 ZPO keine Veranlassung, die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen. Die dem Beklagten im Senatstermin bewilligte Schriftsatzfrist erstreckte sich ausdrücklich nur auf eine Stellungnahme zu den im Termin durch die Klägerin überreichten Unterlagen, die sich allein auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Geschwister des Beklagten bezogen. Gem. §§ 525, 296a ZPO ist das neue Vorbringen daher nicht zu berücksichtigen.

Die Zinsentscheidung folgt aus §§ 286, 288 BGB. 74

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 75

Die Revision wird hinsichtlich des Vermögenseinsatzes des Unterhaltspflichtigen und der Nichtberücksichtigung des Barbetrages nach § 35 Abs. 2 Satz 1 SGB XII zugelassen, § 543 ZPO. 76