
Datum: 25.08.2009
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 13. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: II-13 UF 201/08
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2009:0825.II13UF201.08.00

Vorinstanz: Amtsgericht Essen-Borbeck, 10 F 175/08

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Amtsgerichts – Familiengericht – Essen Borbeck vom 11. November 2008 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Klägerin zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

1

I.

2

Die Klägerin macht gegenüber dem Beklagten Ansprüche aus übergegangenem Recht auf Zahlung von Elternunterhalt für die Jahre 2005 und 2006 geltend.

3

Der Beklagte erbrachte aus seinem Einkommen auf den von der Klägerin errechneten Unterhaltsanspruch Zahlungen in Höhe von 3.003,09 € für das Jahr 2005 und in Höhe von 2.361,27 € für das Jahr 2006. Zwischen den Parteien steht nicht im Streit, dass der Beklagte aus seinen Einkünften über die geleisteten Zahlungen hinaus keinen Unterhalt aufbringen muss.

4

Das Amtsgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass der Beklagte im Hinblick auf das ihm zu belassende Schonvermögen keine weiteren Zahlungen aus seinem

5

Vermögen erbringen muss. Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf das angefochtene Urteil verwiesen (Bl.238 ff. GA).

Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung. Sie ist der Ansicht, der Beklagte müsse aus seinem Vermögen weitere Zahlungen erbringen. Es sei ein Gesamtkapital von 189.100 € vorhanden, welches sich auf Grund seiner eigenen früheren Aufstellung aus einer Sparanlage bei der X-Bank, zwei Lebensversicherungen bei der X2 sowie zwei Wertpapierdepots bei der Y und der Y2 zusammensetze. Zudem verfüge er, was sie bereits in erster Instanz dargelegt habe, über vermietete Immobilien im Wert von 338.000 € sowie eine eigengenutzte Immobilie – deren Verwertung zwar nicht verlangt werden könne –deren Wert sich nach seinen Angaben auf weitere 400.000 € belaufe, auch wenn die Kreditbelastungen aus dem Verkauf seines früheren Wohnhauses umgeschuldet worden und die vermieteten Immobilien ebenfalls noch belastet seien.

Die Klägerin beantragt,
in Abänderung des angefochtenen Urteils den Beklagten zu verurteilen, an sie 9.595,81 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 14.03.2008 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Der Beklagte verweist auf den teilweisen Verbrauch der Beträge aus der Lebensversicherung im Wege von erhaltenen Darlehen zur Finanzierung seines Lebensunterhalts, was er näher darlegt. Im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stünde ihm ein Schonvermögen zu, welches das vorhandene Kapitalvermögen von 66.000 € und das Immobilienvermögen von etwas über 100.000 € deutlich übersteigen würde.

Wegen der Einzelheiten des Sachvortrags wird auf den Akteninhalt und die gewechselten Schriftsätze verwiesen.

II.

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

A. Es besteht kein Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten nach §§ 1601, 1602 BGB in Verbindung mit § 91 Abs.1 BSHG bzw. § 94 SGB XII im Rahmen des Elternunterhalts aus übergegangenem Recht im Anspruchszeitraum der Jahre 2005 und 2006.

I. Unstreitig ist der Beklagte – worauf die Klägerin in der Berufungsbegründung Selbst hinweist – aus seinem Einkommen über die geleisteten Zahlungen für die Jahre 2005 und 2006 hinaus jedenfalls nicht leistungsfähig.

II. Der Beklagte ist entgegen der Ansicht der Klägerin auch nicht verpflichtet, Zahlungen aus seinem Vermögen zu erbringen. Unter Berücksichtigung der jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Altersvorsorge im Rahmen des Elternunterhalts (siehe hierzu: BGH, Urteil vom 30.08.2006 – XII ZR 98/04, abgedruckt in FamRZ 2006, 1511 ff.; BGH, Urteil vom 14.01.2004 – XII ZR 149/01 – abgedruckt in FamRZ 2004, 792 ff.; BGH, Urteil vom 19.02.2003 – XII ZR 67/00, FamRZ 2003, 860 ff.) sind keine Vermögenswerte oberhalb des ihm zu belassenden Schonvermögens vorhanden.

Der Unterhaltsschuldner hat zwar grundsätzlich auch den Stamm seines Vermögens einzusetzen, soweit die Verwertung ihn nicht von eigenen Einkünften abschneiden würde oder er das Vermögen zum Bestreiten des eigenen Unterhalts benötigt (BGH, FamRZ 2006, 1511 ff. [juris Rn.26 f.]). Bei der Bemessung des Altersvorsorgeschonvermögens ist neben der schwachen Stellung des Elternunterhalts aber zu berücksichtigen, dass ein unterhaltsverpflichtetes Kind seine Vermögensdispositionen regelmäßig in Zeiten getroffen hat, in denen Elternunterhalt nicht geschuldet wurde und seine Lebensverhältnisse auf die vorhandenen Einkünfte und Vermögenswerte eingerichtet hat. Das gilt jedenfalls soweit der Unterhaltsschuldner seine Vermögenswerte als Alterssicherung vorgesehen und deswegen seine Lebensplanung auf diese Beträge eingestellt hat (BGH, FamRZ 2006, 1511 ff. [juris Rn.28]). Einem nicht sozialversicherungspflichtig Beschäftigten ist hiernach, da bei ihm keine gesetzliche (primäre) Altersversorgung in Höhe von rund 20% des Bruttoeinkommens erfolgt, regelmäßig ein Anteil von rund 20% seines Bruttoeinkommens für seine primäre Altersversorgung zuzubilligen, soweit er die Altersvorsorge auch tatsächlich betreibt, wobei auch der Erwerb von Immobilien, Wertpapieren oder Fondsbeteiligungen neben Lebensversicherungen als vermögensbildende Aufwendung anzuerkennen ist, da maßgeblich lediglich die Eignung als angemessene Art der Altersvorsorge ist (BGH, FamRZ 2003, 860 ff. [juris Rn.25 ff.]). Zudem sind bei der Bemessung der individuellen Vermögensfreigrenzen die Besonderheiten des Einzelfalls zu berücksichtigen, ohne dass dies einer Pauschalierung für den Regelfall entgegensteht (BGH, FamRZ 2006, 1511 ff. [juris, Rn.35]). Ausgehend hiervon ist auf Seiten des Beklagten im Anspruchszeitraum kein Vermögen oberhalb dieser individuell zu bestimmenden Vermögensfreigrenze vorhanden.

1.) Dem Beklagten steht ein Schonvermögen im Hinblick auf die zuzubilligende primäre Altersvorsorge aus seinen bisherigen Einkünften sowie der sekundären Altersvorsorge nur aus Einkünften aus sozialversicherungspflichtiger Beschäftigung von jedenfalls rund **380.000 €** zu. 19

a.) Die Parteien legen – auf Grundlage einer Berechnung der Klägerin – ein Einkommen des Beklagten aus seiner 20-jährigen nicht sozialversicherungspflichtigen Tätigkeit seit dem Jahr 1984 in Höhe von insgesamt 1.080.000 € mit jährlich 54.000 € zu Grunde. Dies führt beim Ansatz von 20% des Bruttoeinkommens mit jährlich 10.800 € zu einem Schonvermögen hinsichtlich der primären Altersvorsorge von 216.000 €. Soweit dem Beklagten für die sekundäre Altersvorsorge – wie bei einem abhängig Beschäftigten – weitere 5% des Bruttoeinkommens zugebilligt werden (ausdrücklich: Wendl/Staudigl-Pauling, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 7. Auflage, § 2, Rn.638), ergeben sich jährlich weitere 2.700 €, also insgesamt nochmals 54.000 €. 20

Weiterhin ist die Verzinsung dieser 270.000 € zu berücksichtigen. Die Berechnung der Klägerin, wonach auf den Gesamtbetrag 4% Zinsen angerechnet werden, entspricht bereits nicht der Berechnung des Bundesgerichtshofes, wonach im Rahmen der Altersvorsorge eine Berechnung mit 4% und Zinseszins zu erfolgen hat (siehe die Berechnung des BGH in FamRZ 2006, 1511 ff, wonach bei monatlich 107,15 € und 35 Berufsjahren insgesamt 100.000 € angenommen worden sind). Mit Zins und Zinseszins ergibt sich aber bei einem 20-jährigen Ansparen auf Grundlage der primären Altersvorsorge von monatlich 900 € (bei 10.800 € jährlich) und der sekundären Altersvorsorge von monatlich 225 € (bei jährlich 2.700 €) ein Endkapital von rund 328.570 € hinsichtlich der primären und weiteren rund 82.140 € hinsichtlich der sekundären Altersvorsorge. 21

Da die Frage eines Unterhaltsanspruchs nach § 1601 BGB danach zu beurteilen, ob während der gleichen Zeit der Unterhaltsberechtigte bedürftig und der Unterhaltspflichtige 22

leistungsfähig ist (BGH, FamRZ 2006, 1511 ff. [juris Rn.17]), ist in jedem Fall noch der zwischenzeitliche Zinszuwachs von weiteren 2 Jahren aus dem vorgenannten Endkapital zu berücksichtigen, was zu einem Anwachsen des Altersvorsorgeschonvermögens (Kapital und Zinsen) auf rund 355.380 € hinsichtlich der primären und auf rund 88.840 € hinsichtlich der sekundären Altersvorsorge führt.

b.) Es sind aber noch weitere Zeiträume der Berufstätigkeit zu berücksichtigen. 23

Auf Grund der teilweisen fehlenden Sozialversicherungspflicht ergibt sich zugunsten des Beklagten auch seit dem Jahr 2004 - entsprechend der obigen Berechnung – eine Erhöhung des Altersvorsorgeschonvermögens. In den Jahren 2004 und 2005 erzielte der Beklagte ausweislich der vorgelegten Einkommenssteuerbescheide vom 19.05.2006 für das Jahr 2004 (Bl.124 GA) und vom 29.01.2007 für das Jahr 2005 (Bl.52 f. GA) Einnahmen aus einer nicht sozialversicherungspflichtigen Tätigkeit von brutto insgesamt 27.843 € (21.065 € + 6778 €). Dies ergibt für die primäre Altersvorsorge weitere rund 5.570 € und für die sekundäre Altersvorsorge rund 1.392 €. Ferner sind bei Bruttogesamteinnahmen in diesen beiden Jahren aus sozialversicherungspflichtiger Tätigkeit von 24.008 € (5.300 € + 18.708 €) weitere rund 1.200 € für die diesbezügliche sekundäre Altersvorsorge zu berücksichtigen. 24

Ebenso sind dem Beklagten für den Zeitraum von 1967 bis 1984 – also weitere 17 Jahre - wiederum 5% seiner Bruttoeinkünfte aus der sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung für die sekundäre Altersvorsorge zuzubilligen. Die Bruttoeinkünfte belaufen sich nach der Berechnung der Klägerin für diesen Zeitraum auf insgesamt 105.434,92 € (Bl.81 GA). Anteilig ergeben sich hieraus durchschnittlich Bruttoeinkünfte von jährlich rund 6.202 € bzw. monatlich rund 517 €. Dies führt zu weiteren 25,85 €, die dem Beklagten im Rahmen der sekundären Altersvorsorge zuzubilligen sind, was nebst Verzinsung bis in das Jahr 1984 gerechnet 7.510 € und weiter verzinst bis ins Jahr 2005 ein Endkapital von 17.113 € ergibt. 25

c.) Zusammengefasst ergibt sich hiernach ein Altersvorsorgeschonvermögen des Beklagten unter dem Gesichtspunkt der primären Altersvorsorge von 360.950 € (355.380 € + 5570 €), der sekundären Altersvorsorge aus sozialversicherungs-pflichtiger Beschäftigung von 18.313 € (17.113 € + 1.200 €) und der sekundären Altersvorsorge aus nicht sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung von 90.232 € (88.840 € + 1.392 €). 26

2.) Der Beklagte verfügte im Unterhaltszeitraum über kein Vermögen oberhalb der sich aus der primären Altersvorsorge und der sekundären Altersvorsorge nur aus sozialversicherungspflichtiger Beschäftigung ergebenden Schonvermögens von rund 380.000 €. 27

a.) Das Kapitalvermögen des Beklagten belief sich allenfalls auf rund 85.000 €. 28

Die Klägerin beziffert das Kapitalvermögen mit 189.100 €. Rechnerisch ergeben die von ihr genannten Positionen (28.000 € X3-Bank Sparanlage + 64.400 € X2 Lebensversicherung + 35.700 € X2 Lebensversicherung + 25.000 € Depot-Y + 16.000 € Depot-Y2) aber nur 169.100 €. Da die von der Klägerin genannte X2-Lebensversicherung – Versicherungsnummer #####/##### – lediglich 64.400 DM betrifft, ergeben sich unter Ansatz der umgerechnet 38.230,73 € rechnerisch nur 142.930,73 €. Da ausweislich der Abrechnung vom 21.08.2008 (Bl.286 GA) tatsächlich – ohne Berücksichtigung von Darlehen – überhaupt nur 30.844,38 € an Garantiekapital nebst Überschussbeteiligung erzielt worden sind, ist dieser Betrag um weitere 7.386,35 € reduzieren. Aber auch dieser Betrag stellt nicht das vorhandene Kapitalvermögen des Beklagten dar. Soweit nämlich ausweislich der Abrechnung 12.000 € im Wege eines Darlehens bereits im Jahr 2004 ausgezahlt worden sind, steht dieser Betrag 29

nicht mehr als Vermögen zur Verfügung. Die erfolgte Kapitalaufnahme kann auch unterhaltsrechtlich nicht als unangemessen angesehen werden, nachdem der Beklagte unter Vorlage von Belegen substantiiert dargelegt hat, in diesem Zeitraum von Arbeitslosigkeit betroffen gewesen zu sein und im Zuge der durchgeführten Fortbildungsmaßnahmen dieses Darlehen zur Finanzierung seiner Lebenshaltungskosten benötigt zu haben. Damit stehen rechnerisch lediglich noch 123.544,38 € zur Verfügung.

Zudem sind weitere Beträge in Abzug zu bringen. Der Beklagte hat hinsichtlich des Y-Depot Auszüge vorgelegt, wonach dieses Depot bereits im März 2004 aufgelöst worden ist, weshalb weitere 25.000 € nicht als Vermögen vorhanden sind. 30

Da der Beklagte aber auch durch Vorlage des Kontoauszugs hinsichtlich des Y2-Depot dargelegt hat, dass hierin lediglich noch ein Anteilswert von rund 150 € vorhanden ist, kann auch insoweit kein Vermögen von 16.000 € berücksichtigt werden. Es verbleiben nur 82.694,38 €. 31

b.) Der Beklagte verfügte weiterhin – auf Grundlage des Vortrags der Klägerin – allenfalls über ein vermietetes Immobilienvermögen von rund 145.000 €. 32

Die Klägerin beziffert auf Grundlage einer in erster Instanz erfolgten Aufstellung (Bl.35 GA) den Wert der sechs vermieteten Immobilien (X-Weg, F-Straße, G-Straße, B-Straße und ##, T-Straße 22) mit 163.080,89 €, wobei sie einen Gesamtverkehrswert von 338.000 € und Gesamtbelastungen von 174.919,11 € zu Grunde legt. 33

Auch auf Grundlage dieses Vortrags kann aber allenfalls von einem Immobilienvermögen von 145.422,58 € ausgegangen werden. Der Beklagte hat nämlich die Immobilie "G-Straße" – zeitnah – im Jahr 2007 lediglich für 21.000 € veräußern können, weshalb dieser Immobilie auch für die beiden Jahre zuvor kein positiver Vermögenswert zugeschrieben werden kann. Die Klägerin Selbst unterstellt für diese Immobilie nämlich Belastungen von 24.341,39 € bei einem von ihr angenommenen Wert von 42.000 €. Es verbleibt nach Abzug der für diese Immobilie in die Berechnung der Klägerin eingestellten Beträge ein Verkehrswert der verbliebenen fünf vermieteten Immobilien von 296.000 € und Belastungen von 150.577,72 €, was den oben genannten Betrag ergibt. 34

3.) Da dem Schonvermögen nur aus der primären Altersvorsorge und der sekundären Altersvorsorge aus sozialversicherungspflichtiger Beschäftigung von rund 380.000 € ein einsetzbares Vermögen des Beklagten von rund 230.000 € gegenübersteht, ist der Beklagte nicht verpflichtet, aus seinem Vermögen Elternunterhalt für die Jahre 2005 und 2006 leisten. 35

Unberücksichtigt geblieben sind hierbei vollständig Beträge aus einer sekundären Altersvorsorge für die Zeiten der nicht sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung und der Umstand, dass die gesamten Berufsjahre zu Grunde zu legen sein dürften, was zu einer weiteren Erhöhung des Schonvermögens führen würde. 36

Auch die einzelnen zwischen den Parteien streitigen Fragen bedürfen bei diesem Sachverhalt keiner Entscheidung oder näheren Aufklärung. 37

a.) Selbst der Ansatz einer zusätzlichen Altersvorsorge durch die Selbstbewohnte Immobilie – welche von den Parteien übereinstimmend als Schonvermögen angesehen wird – von weiteren rund 100.000 € auf Grundlage eines von der Klägerin ohne tatsächliche Anhaltspunkte behaupteten Werts von 400.000 € würde sich nicht auswirken. Bei einer Belastung von dann noch rund 75% käme dem Wohneigentum des bereits 56 Jahre alten 38

Beklagten auf Grund der hohen Fremdbelastung aber auch (noch) keine maßgebliche Bedeutung im Hinblick auf die Sicherung seiner Altersversorgung zu.

Entgegen der Behauptung der Klägerin zum Wert der Immobilie, die sie offensichtlich auf die in unterschiedlichem Zusammenhang erfolgten Erklärungen des Beklagten zu dem Kaufpreis für das unbebaute Grundstück von 77.500 € und den Baukosten von 328.000 € durch eine Addition dieser Werte stützt, kann zudem dieser Wert nicht angenommen werden. Der Beklagte hat deutlich zum Ausdruck gebracht, dass es sich bei den 328.000 € um die Gesamtfinanzierungskosten der vollfinanzierten Immobilie handeln soll. Insoweit fehlt jeder tatsächliche Anhaltspunkt für den von der Klägerin behaupteten Immobilienwert. Der Beklagte hat auch den diesbezüglichen Ablauf unter Vorlage von Erklärungen der in die Finanzierung eingeschalteten Banken nachvollziehbar dargelegt. Aus dem Schreiben der K vom 02.09.2005 (Bl.210 GA) ergibt sich, dass als Sicherheit für den Neubaukredit ein Sparguthaben in Höhe von 112.000 € und eine Grundschuld über 192.000 € dienen sollten. Das Sparguthaben stammte nach den nachvollziehbaren Darlegungen des Beklagten im Wesentlichen aus dem Erlös in Höhe von 182.000 € für den Verkauf seines früheren Wohnhauses unter Abzug der Kosten von 77.500 € für das im Zuge des Neubaus erworbene Grundstück. Abgerundet wird diese Darstellung durch die Bescheinigung der Volksbank X4 27.10.2008 (Bl.234 GA), wonach nach der Rückführung von dortigen Verbindlichkeiten der verbleibende Veräußerungserlös in Höhe von 111.964,18 € zur Vermeidung einer Vorfälligkeitsentschädigung hinsichtlich des Darlehens der in die Finanzierung eingeschalteten K auf einem Festgeldkonto angelegt und an diese abgetreten worden ist, also der Erlös als Festgeld geparkt und in das Neubauvorhaben investiert worden ist. Ob die Immobilie nach dem Vorbringen des Beklagten sogar noch im hälftigen Miteigentum seiner Ehefrau steht, ist für die Entscheidung aus den vorgenannten Gründen ebenfalls unerheblich. 39

b.) Erst Recht keine Auswirkung haben die zum Kapitalvermögen strittigen Standpunkte. Soweit die Klägerin nämlich den Beklagten als verpflichtet ansieht, zur X3-Bank Sparanlage weitere Belege vorzulegen, da sie hinsichtlich der angenommenen 28.000 € lediglich eine Hochrechnung bis zum 17.01.2009 vorgenommen hat, hat dies keinen maßgeblichen Einfluss auf die Beurteilung. Umgekehrt wäre nämlich zu berücksichtigen, dass der streitgegenständliche Unterhaltszeitraum mehrere Jahre vor dem von der Klägerin angenommenen Zeitpunkt liegt. Ebenso bedarf keiner weiteren Vertiefung, dass die Auszahlungen der X2-Lebensversicherungen erst zu späteren Zeitpunkten erfolgten. Selbst das Einstellen der beiden früheren Werte der beiden Depots des Beklagten, würde zu keinem Vermögen oberhalb des Schonvermögens führen. 40

4.) Im Rahmen der Gesamtabwägung ist insbesondere mit Blick darauf, dass der Beklagte ausweislich der Renteninformation vom 25.01.2007 (Bl.79) – also zeitnah zum streitgegenständlichen Unterhaltszeitraum – lediglich Rentenanwartschaften in Höhe von 228,28 € erwirtschaftet hatte, auch keine Korrektur des jedenfalls zuzubilligenden Altersvorsorgeschonvermögens erforderlich. Dies zeigt nämlich, dass der Beklagte auf seine Altersvorsorge durch Vermögenswerte dringend angewiesen ist. So hat z.B. der Zeitraum der Arbeitslosigkeit im Jahr 2004 mit der Folge des Verbrauchs eines Teils der als Altersvorsorge gedachten Lebensversicherung gezeigt, welche Unsicherheiten im Hinblick auf die finanzielle Absicherung des Beklagten bestehen. Da seine Altersvorsorge weitgehend auf Immobilien beruht, liegen weitere Unsicherheiten vor, was der Verkauf der Immobilie "G-Straße" zu einem Wert unterhalb der vorhandenen Belastungen verdeutlicht. 41

B. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. 42

