

1. Gesetz: GrundG Art 3 Abs 2; BGB § 1606 Abs 2

Rechtssatz: Die Vorschrift in § 1606 Abs 2 Satz 2 BGB, wonach den Kindern gegenüber der Vater vor der Mutter für den Unterhalt haftet, widerspricht dem Grundsatz des Art 3 Abs 2 GrundG.

2. Gesetz: GrundG Art 3 Abs 2; RBesoldG § 14 Abs 8

Rechtssatz: Die Vorschrift in § 14 Abs 8 RBesoldG, dass eine verheiratete Beamtin Kinderzuschläge für gemeinsame Kinder nur erhält, wenn der Ehemann bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ausserstande ist, diese ohne Gefährdung des standesgemässen Unterhaltes der Familie zu unterhalten, widerspricht dem Grundsatz des Art 3 Abs 2 GrundG und ist ungültig.

3. Gesetz: GrundG Art 3 Abs 2; RBesoldG § 14 Abs 6

Rechtssatz: Die Vorschrift in § 14 Abs 6 RBesoldG, dass Kinderzuschlag nur einmal gewährt wird, wenn beide Ehegatten in öffentlichen Dienst stehen, verletzt den Grundsatz des Art 3 Abs 2 GrundG nicht.

Aktenzeichen: III ZR 226/54

Urteil des BGH vom 13. Juni 1955

LG Kassel

OLG Frankfurt a.M.
1. ZS in Kassel

Verkündet laut Protokoll
am 13. Juni 1955
[REDACTED], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s .

In dem Rechtsstreit

des Landes Hessen, vertreten durch den Hessischen Minister
für Erziehung und Volksbildung, dieser vertreten durch den
Regierungspräsidenten in K[REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Volksschullehrerin Elisabeth R [REDACTED] in
A[REDACTED], F[REDACTED]allee [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 13. Juni 1955 unter Mitwirkung des Se-
natspräsidenten Prof.Dr.Geiger sowie der Bundesrichter
Dr.Pagendarm, Dr.Weber, Dr.Wolany und Dr.Beyer

für Recht erkannt:

Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts
Frankfurt/Main vom 29. Juni 1954 wird zurückgewie-
sen.

Das beklagte Land hat die Kosten des Revisionsver-
fahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin ist als Volksschullehrerin in A [REDACTED] Beamtin im Hessischen Staatsdienst. Ihr Ehemann erhält als Privatdozent an der Universität Marburg Hörergeld, aber keine Diäten. Im Haushaltsjahr 1953/54 nahm er ausserdem einen bezahlten Forschungsauftrag bei dem Unesco-Institut für Sozialwissenschaften in Köln wahr. In ein öffentliches Beamten- oder Angestelltenverhältnis zur Bundesrepublik oder zu einem deutschen Land oder zu einer deutschen Körperschaft des öffentlichen Rechtes trat er dadurch nicht. Die Klägerin bezog für vier in ihrem Haushalt lebende eheliche Kinder im Alter von 6 bis 12 Jahren bis August 1953 Kinderzuschläge zu ihrem Gehalt. Seit September 1953 wird deren Weitergewährung vom beklagten Land auf Grund des § 14 Abs 8 des Reichsbesoldungsgesetzes verweigert, weil der Mann der Klägerin unstreitig im Stande ist, bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ohne Gefährdung des standesgemässen Unterhaltes der Familie die gemeinsamen Kinder zu unterhalten.

Die Klägerin ist der Auffassung, dass diese Vorschrift des Besoldungsgesetzes mit dem Grundsatz in Art 3 Abs 2 GrundG, wonach Mann und Frau gleichberechtigt sind, unvereinbar und infolge des Wegfalles der Hemmungsvorschrift in § 117 Abs 1 GrundG seit dem 1. April 1953 nicht mehr gültig ist.

Das Landgericht hat das beklagte Land durch Versäumnisurteil verurteilt, der Klägerin für die Zeit vom September 1953 bis einschliesslich März 1954 monatlich 120 DM als Kinderzuschlag zu zahlen und dieses Veräumnisurteil dem Einspruch des Landes gegenüber aufrechterhalten. Dessen Berufung



blieb ohne Erfolg. Mit der Revision verfolgt das Land seinen Klagabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht legt zunächst dar, dass für den Klaganspruch der Rechtsweg vor den ordentlichen Zivilgerichten auch in Hessen zulässig ist und dass es nach dem Hessischen Beamtengesetz eines Vorbescheides im Sinne des § 143 DBG nicht bedarf. Insoweit handelt es sich um die Anwendung nicht revisiblen Landesrechtes. In dieser Beziehung sind von der Revision auch keine Bedenken geltend gemacht.

II.

1. Das Berufungsgericht hat die Frage, ob die Vorschrift in § 14 Abs 8 des Besoldungsgesetzes mit dem Grundgesetz vereinbar ist, mit Recht selbst geprüft, ohne eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art 100 GrundG einzuholen, da dieses Gericht Gesetze, die, wie das Besoldungsgesetz, vor dem Inkrafttreten des Grundgesetzes verkündet worden sind, auf ihre Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz nicht nachprüft (BVerfGE Band 2, 124). Das Berufungsgericht ist weiter zutreffend davon ausgegangen, dass § 3 Abs 2 GrundG mit dem 1. April 1953 nach Fortfall der Hemmungen durch Art 117 GrundG im vollen Umfange in Kraft getreten ist (BVerfGE Band 3, 225 [239 ff]); und dass es Sache des Richters ist, den Grundsatz der Gleichberechtigung von

Mann und Frau gegenüber entgegenstehendem altem Recht zur Geltung zu bringen (vgl BGHZ 10, 266; 11, Anhang S 77 ff).

2. a) § 14 Abs 1 BesG gewährt dem Beamten grundsätzlich einen Anspruch auf Kinderzuschlag für jedes eheliche Kind bis zum vollendeten 24. Lebensjahr ohne Rücksicht darauf, ob die Mutter gemeinsamer Kinder zu ihrem Unterhalt beiträgt. Gegenüber den verheirateten Beamten ist die verheiratete Beamtin durch § 14 Abs 8 BesG insofern schlechter gestellt, als sie Kinderzuschläge für gemeinsame Kinder nur erhält, wenn der Ehemann bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ausserstande ist, diese ohne Gefährdung des standesgemässen Unterhalts der Familie zu unterhalten. Diese unterschiedliche Behandlung männlicher und weiblicher Beamter steht im Widerspruch zu Art 3 Abs 2 GrundG. Der Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter erfordert, dass männliche und weibliche Beamte unter sonst gleichen Voraussetzungen besoldungsrechtlich - und damit auch hinsichtlich der Kinderzuschläge - gleichmässig behandelt werden. Das hat das Berufungsgericht unter Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des Art 3 Abs 2 GrundG und unter Bezugnahme auf Wernicke im Bonner Kommentar zum Grundgesetz Anm II 2 b zu Art 3 und auf von Mangoldt Kommentar zum Bonner Grundgesetz Anm 4 zu Art 3 zutreffend dargelegt.

b) Bisher fand die Vorschrift in § 14 Abs 8 BesG ihre innere Rechtfertigung in der Vorschrift des § 1606 Abs 2 Satz 2 BGB, wonach den Kindern gegenüber der Vater vor der Mutter für den Unterhalt haftet. Diese Regelung widerspricht aber ebenfalls dem Grundsatz des Art 3 Abs 2 GrundG. Es ist durchaus herrschende Meinung, dass unter der Geltung des

Gleichberechtigungssatzes Vater und Mutter nebeneinander gleichrangig für den Unterhalt der gemeinsamen Kinder aufzukommen haben, wobei hier dahingestellt bleiben kann, ob sie den Kindern gegenüber zu gleichen Teilen oder entsprechend ihrer Leistungsfähigkeit haften und ob als Einzelschuldner oder als Gesamtschuldner (vgl hierzu Palandt BGB 14. Aufl § 1360 Vorbem.B, § 1606 Vorbem. zu II; Soergel, BGB 8. Aufl § 1606 Vorbem.; Arnold, Angewandte Gleichberechtigung im Familienrecht 1954 § 1606 S 74; Beitzke, Gleichberechtigung von Mann und Frau in Neumann-Nipperdey-Scheuer, Die Grundrechte 2. Band S 238). Haftet der Vater nicht mehr grundsätzlich vor der Mutter für den Unterhalt der Kinder, so entfällt der innere Grund für die bisherige unterschiedliche Behandlung männlicher und weiblicher Beamter durch § 14 Abs 8 BesG.

c) Das beklagte Land hat gegenüber dieser Auffassung geltend gemacht, dass - bei voller Anerkennung gleicher Rechte der Frau - dem Mann moralisch grössere Pflichten auferlegt seien und dass der Gesetzgeber diese sittliche Verpflichtung des Mannes als den auf natürlicher Verschiedenheit der Geschlechter gegründeten Normalzustand der abendländisch-christlichen Ehe erhalten wissen wolle und dass die Vorschrift in § 14 Abs 8 BesG diese primäre sittliche Verpflichtung des Mannes ins Bewusstsein gehoben habe. Die Revision führt dazu, gestützt auf Äusserungen Fabers in "Das Recht im Amt" 1954 S 171, weiter folgendes aus: Überall da, wo die Verpflichtung der Mutter fehle, durch eigene Erwerbstätigkeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, sei es nur folgerichtig, der Ehefrau die Kinderzuschläge nicht zu gewähren, denn der Kinderzuschlag sei seiner Natur nach eine Beihilfe zur Bereitstellung der erforderlichen Geldmittel zum Unterhalt der Kinder. Eine Verpflichtung

tung zu eigener Erwerbstätigkeit habe die Mutter den Kindern gegenüber aber nur, wenn sie auch dem Manne gegenüber verpflichtet sei, durch eigene Erwerbstätigkeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, d.h. wenn die Arbeitskraft des Mannes und die sonstigen Einkünfte der Ehegatten zum Unterhalt der Familie nicht ausreichen. Die Revision beruft sich dabei insbesondere auf den Entwurf der Bundesregierung zu einem Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau (Deutscher Bundestag 2. Wahlperiode 1953, Drucks.Nr 224 vom 29. Januar 1954). Danach soll § 1606 BGB folgende Fassung erhalten: "Die Haftung der Eltern - für den Unterhalt der Kinder - bestimmt sich nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen. § 1360 ist sinngemäss anzuwenden." Im Entwurf zu § 1360 heisst es: "Die Ehegatten sind einander verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die Familie angemessen zu unterhalten. Die Frau erfüllt ihre Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, durch die Führung des Haushaltes. Zu einer Erwerbstätigkeit ist sie nur verpflichtet, soweit die Arbeitskraft des Mannes und die Einkünfte der Ehegatten zum Unterhalt der Familie nicht ausreichen und es den Verhältnissen der Ehegatten auch nicht entspricht, dass sie den Stamm ihrer Vermögen verwerten."

Daraus, dass im § 1606 der geplanten Neufassung auf den neugefassten § 1360 verwiesen wird, will die Revision herleiten, dass sich die Haftung der Mutter für den Unterhalt der Kinder auch diesen gegenüber auf die Führung des Haushaltes, die des Vaters auf die Bereitstellung der erforderlichen Geldmittel beschränkt. Diese Schlussfolgerung ist nicht gerechtfertigt:

Die Begründung zur Neufassung des § 1360 sagt zwar, es entspreche unserer überlieferten Auffassung von der Ehe, daß grundsätzlich der Mann erwerbstätig sei und die Frau den Haushalt führe. Beide Leistungen seien einander gleichwertig. Deshalb sehe die Regelung vor, dass die Frau ihre Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, durch Führung des Haushaltes erfülle. Mit diesen grundsätzlichen, auf den Regelfall ausgerichteten Ausführungen ist nichts für den Fall ausgesagt, dass die Frau - ohne dazu verpflichtet zu sein - einer Erwerbstätigkeit nachgeht. Gerade darum aber handelt es sich hier. Nicht darauf kommt es an, dass die Frau ihre Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, durch Führung des Haushaltes erfüllen könnte, sondern darauf, dass sie eine Tätigkeit als Beamtin ausübt und so zum Unterhalt der Familie beiträgt. Sie hinsichtlich des Kinderzuschlages anders zu behandeln als einen männlichen Beamten besteht nach Wegfall der primären Unterhaltungspflicht des Vaters den Kindern gegenüber, kein Anlass mehr.

Diese Auffassung steht - jedenfalls im Ergebnis - in Übereinstimmung mit der im Schrifttum überwiegend vertretenen Meinung. Hingewiesen sei besonders auf Hildegard Krüger in Zeitschrift für Beamtenrecht 1953 S 101 [103] mit weiteren Nachweisen; Bursche DÖV 1953 S 456, 459; Oldorf, Recht im Amt 1954 S 280, 290 mit weiteren Nachweisen und auf Lohse, Zeitschrift für Beamtenrecht 1954 S 300, der sich insbesondere mit Faber auseinandersetzt. Für die entsprechende Frage im Tarifrecht der Angestellten wird auf Ambrosius, Das Tarifrecht der Angestellten im öffentlichen Dienst 5. Aufl 1955 S 267 verwiesen.

3. a) Das beklagte Land hat in den Vorinstanzen geltend gemacht, die Vereinbarkeit des § 14 Abs 8 BesG mit Art 3 Abs 2 GrundG ergebe sich daraus, dass neuerlich in Tarifverträgen zwischen der Bundesrepublik, der Vereinigung kommunaler Arbeitgeberverbände und der Tariftgemeinschaft Deutscher Länder einerseits und der Gewerkschaft öffentlicher Dienste und der Deutschen Angestellten-Gewerkschaft andererseits die dem § 14 Abs 8 entsprechende Bestimmung in § 12 Abs 3 der Allgemeinen Tarifordnung und § 10 der Tarifordnung für die Angestellten im öffentlichen Dienst beibehalten worden sei. Das sei insbesondere auch in einem Tarifvertrag vom 4. September 1953 der Fall, der ausdrücklich zur Regelung der sich aus Art 3 in Verbindung mit Art 117 GrundG ergebenden Fragen abgeschlossen worden sei (Hess Staatsanz 1953 S 849; Tarifverträge vom 6. August 1953 ebenda S 845 und 846). Das Berufungsgericht hat demgegenüber ausgeführt, es fehle jeder hinreichende Anhalt dafür, dass bei den Tarifvertragsverhandlungen die hier erörterte Einzelfrage überhaupt behandelt oder auch nur gesehen worden sei. Zudem könne der rechtliche Gehalt der Bestimmung in Art 3 Abs 2 GrundG nicht nach der Meinung der Vertreter von Tarifparteien bestimmt werden. Dem ist zuzustimmen. Bemerkenswert ist dabei, dass die Auffassung innerhalb der Bundesregierung offenbar geteilt ist. Während der Bundesminister des Innern in Ziffer VII seines Runderlasses vom 6. Mai 1954 (Gemeinsames MinBl 1954 S 222) die Meinung vertritt, dass § 14 Abs 8 des Reichsbesoldungsgesetzes vom 1. April 1953 ab ausser Kraft getreten sei, hat der Bundesminister der Finanzen, der Vertreter des Bundes bei den erwähnten Tarifverhandlungen, in einem Schreiben an den Hessischen Minister der Finanzen vom 25. Juni 1954 gegen das im vorliegenden Rechtsstreit ergangene landgerichtliche Urteil und gegen die

Auffassung des Bundesministers des Innern Bedenken geltend gemacht (vgl. Oldorf, Recht im Amt 1954, S 292). Davon, daß die hier behandelte Vorschrift des Besoldungsgesetzes allseitig als mit dem Gleichberechtigungsgrundsatz vereinbar angesehen würde, wie das beklagte Land behauptet hat, kann also nicht die Rede sein.

b) Das Land hat auch darin eine Stütze für seine Ansicht sehen wollen, dass die Bestimmung in § 14 Abs 8 BesG nicht geändert worden ist, als die Vorschrift in § 14 Abs 1 durch das 3. Besoldungsänderungsgesetz vom 27. März 1953 (BGBl I, 81) abgeändert wurde. Mit Recht hat das Berufungsgericht demgegenüber darauf hingewiesen, dass nach der Begründung des Gesetzentwurfes (Bundestagsdrucks. Nr 3847 vom 12. November 1952), dem schriftlichen Bericht des Beamtenrechtsausschusses vom 25. Februar 1953 (Bundestagsdrucks. Nr 4131) und dem stenografischen Bericht von der 253. Sitzung des Bundestages vom 5. März 1953 (Band 15 S 12148) nur eine Änderung der Kinderzuschlagssätze zur Erörterung gestanden hat, nicht die Frage der Vereinbarkeit des § 14 Abs 8 BesG mit dem Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau.

c) Schliesslich hatte das beklagte Land geltend gemacht, der Wegfall der Vorschrift in § 14 Abs 8 BesG müsse zur Doppelzahlung von Kinderzuschlägen führen, wenn beide Elternteile im öffentlichen Dienst stünden. Das Berufungsgericht hält diesen Schluss nicht für zwingend, weil in § 14 Abs 6 BesG bestimmt ist, dass die Zuschläge nur einmal gewährt werden, wenn beide Ehegatten im öffentlichen Dienst stehen. Es hat zu dieser Frage aber nicht abschliessend Stellung genommen. Das ist gerechtfertigt, denn die Frage, wie zu verfahren ist, wenn beide Ehegatten im öffentlichen Dienst stehen, spielt im vorliegenden Fall keine Rolle. Bemerkt sei

jedoch gegenüber den Ausführungen Fabers im "Recht im Amt" 1954 S 171, dass aus der Vorschrift in § 14 Abs 6 nichts gegen die hier vertretene Auffassung von der Ungültigkeit des § 14 Abs 8 hergeleitet werden kann. Faber meint, streng genommen müsse von jedem, der die Gültigkeit des § 14 Abs 8 verneine, auch in § 14 Abs 6 BesG eine Verletzung des Gleichberechtigungssatzes gefunden werden. Die Vorschrift, dass der Kinderzuschlag nur einmal gewährt wird, wenn beide Ehegatten im öffentlichen Dienst stehen, verletzt indessen den Gleichberechtigungssatz nicht. Denn diese Vorschrift wirkt sich auf beide Ehegatten gleichmässig aus, zumal wenn entsprechend dem erwähnten Runderlass des Bundesministers des Innern der Kinderzuschlag dem Gatten ausgezahlt wird, der die höheren Bezüge erhält, bei gleichhohen Bezügen dem älteren, nicht etwa grundsätzlich dem Mann. Es liegt in der Hand des Gesetzgebers zu bestimmen, in welchem Umfang zum Unterhalt gemeinsamer Kinder Zubeußen geleistet werden sollen, solange sich die Regelung im Rahmen der Verfassung hält, wie das bei § 14 Abs 6 der Fall ist.

Demnach ist die Revision unbegründet.

Da die Forderung der Klägerin der Höhe nach nicht bestritten ist, ist der Klage mit Recht stattgegeben worden. Die Revision ist deshalb zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Geiger

Dr. Pagendarm

Dr. Weber

Wolany

Dr. Beyer