

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV b ZR 529/80

URTEIL

Verkündet am

9. Juli 1980

Kühn,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in Sachen

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juli 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Knüfer, Lohmann, Dr. Seidl und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 2. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts Bamberg vom 2. November 1978 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am 30. Oktober 1971 geborene Klägerin ist die eheliche Tochter des Beklagten aus seiner im Jahre 1975 geschiedenen Ehe. Die Klägerin lebt bei ihrer Mutter, der die elterliche Gewalt übertragen worden ist. Im Zusammenhang mit der Ehescheidung trafen die Ehegatten im Mai 1975 privatschriftliche Vereinbarung, nach der der Beklagte der Klägerin - auf der Grundlage eines Nettoeinkommens von 1100,-- DM - monatliche Unterhaltsbeträge in Höhe von 150,-- DM zahlen sollte. Dieser Verpflichtung kam der Beklagte seit dem 1. Februar 1977 nicht mehr nach. Im vorliegenden Verfahren macht die Klägerin ihren Unterhaltsanspruch (noch) mit Wirkung vom 1. Dezember 1977 an geltend.

- 3 -

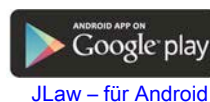
Der am 9. Mai 1953 geborene Beklagte beruft sich auf Leistungsunfähigkeit. Er hat den Beruf eines Buchdruckers erlernt und sich später in einem Kurs der Gewerkschaft zum Fotosetzer umschulen lassen. Nach einer erstmaligen Arbeitslosigkeit in der Zeit von März bis September 1975 endete sein neues Arbeitsverhältnis am 31. Dezember 1976, und er war bis Januar 1977 arbeitslos. Seit dem 1. Februar 1977 besuchte er eine Berufsaufbauschule mit dem Ziel, nach Erlangung der mittleren Reife auf die Berufsoberschule zu wechseln und nach dem Erwerb der fachschulgebundenen Hochschulreife ein Studium zu ergreifen. Für den Schulbesuch erhielt er Förderungsmittel nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAFöG) in Höhe von monatlich 551,-- DM.

Die Prüfung zur mittleren Reife bestand der Beklagte im Juli 1978 nicht. Im Revisionsrechtszug hat er vorgebracht, daß er seit April 1979 wieder arbeite und Unterhalt an die Klägerin zahle.

Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht das Urteil abgeändert und den Beklagten antragsgemäß zur Unterhaltszahlung verurteilt. Mit der (zugelassenen) Revision verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I.

1. Das Berufungsgericht hat den Beklagten als leistungsfähig behandelt und seine Unterhaltsverpflichtung festgestellt auf der Grundlage seiner letzten regelmäßigen "Einkünfte bzw. des Einkommens," welches er sich bei Einsatz seiner Arbeitskraft verschaffen könnte.

Dazu hat das Berufungsgericht ausgeführt:

Bei Zugrundelegung des zuletzt von dem Beklagten bezogenen Nettoeinkommens von 1100,-- DM bestünden gegen die Höhe des geltendgemachten Anspruchs keine Bedenken. Zwar wäre nach der sogenannten Düsseldorfer Tabelle bis zum siebten Lebensjahr der Klägerin nur ein Unterhaltsanspruch von 130,-- DM anzusetzen. Die Tabelle gehe jedoch vom Vorhandensein einer unterhaltsberechtigten Ehefrau und von zwei unterhaltsberechtigten Kindern aus. Da der Beklagte lediglich für die Klägerin aufzukommen habe, rechtfertige sich bei ihm eine höhere Einstufung. Danach stehe der Klägerin - in Einklang mit den Vorstellungen der Eltern anlässlich der Scheidungsvereinbarung - eine Forderung von monatlich 150,-- DM gegen den Beklagten zu. Dieser könne sich seiner aus § 1603 Abs. 2 BGB folgenden Unterhaltspflicht nicht durch Verweisung auf die Großmutter und die Mutter der Klägerin entziehen (§ 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB). Die Großmutter sei angesichts eines Einkommens von lediglich 800,-- DM nicht zu Unterhaltsleistungen für die Klägerin heranzuziehen. Ebensowenig könne die Mutter für den Barunterhalt des Kindes in Anspruch genommen

werden; denn sie erfülle die ihr obliegende Verpflichtung durch Gewährung des Naturalunterhalts. Darüberhinaus zahle sie auch die Kosten für den durch ihre eigene - ganztätige - Berufstätigkeit bedingten Aufenthalt der Klägerin im Kindergarten. Danach bestehe für sie keine weitere Verpflichtung zur Erbringung von Geldleistungen, zumal sich ihre Einkünfte mit monatlich rund 850,-- DM netto ebenfalls im unteren Bereich bewegten.

2. Gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts bestehen keine rechtlichen Bedenken. Sie werden auch von der Revision nicht angegriffen.

## II.

1. Bei der Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Beklagten hat das Berufungsgericht darauf abgestellt, daß die in § 1603 Abs. 2 BGB geregelte verstärkte Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber ihren minderjährigen Kindern auch eine erhöhte Arbeitspflicht zur Folge habe. Die sich hieraus für den Unterhaltspflichtigen ergebenden strengen Anforderungen an einen verstärkten Einsatz seiner Arbeitskraft habe der Beklagte nicht erfüllt.

Er habe nicht bewiesen, daß er vor der Aufnahme der weiteren Schulausbildung alle ihm zumutbaren Schritte unternommen hätte, um in seinem erlernten Beruf als Fotosetzer unterzukommen. Vor allem habe er seine Bemühungen nur auf den Würzburger Raum beschränkt. Es sei ihm aber zuzumuten gewesen, einen Ortswechsel vorzunehmen, falls die berufliche Situation das erforderte.

Auch hätte er sich gegebenenfalls einer Weiterschulung unterziehen müssen, um den erhöhten Anforderungen an einen Fotosetzer z.B. im Münchner Raum zu genügen. Schließlich wäre er notfalls gehalten gewesen, seinen Beruf zu wechseln, wenn er in dem erlernten Fach nicht mehr beschäftigt werden konnte. In dieser Richtung habe der Beklagte aber keinerlei Anstrengungen unternommen.

2. Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

Das Berufungsgericht hat den Beklagten rechtsirrtumsfrei als leistungsfähig im Sinne des § 1603 Abs. 2 BGB behandelt. Es hat der Klägerin demgemäß zu Recht den geltendgemachten Unterhaltsanspruch - unabhängig von der zwischen den Eltern getroffenen Vereinbarung vom 25. Mai 1975 - nach der gesetzlichen Unterhaltsregelung der §§ 1601 ff BGB zuerkannt. Dabei ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß die aus § 1603 Abs. 2 BGB folgende verstärkte Unterhaltsverpflichtung gegenüber minderjährigen Kindern den Eltern eine erhöhte Arbeitspflicht unter gesteigerter Ausnutzung ihrer Arbeitskraft auferlegt und daß den Eltern unter diesem Gesichtspunkt - in zumutbaren Grenzen - sowohl ein Orts- als auch ein Berufswechsel angeordnet werden kann, wenn sie nur auf diese Weise ihre Unterhaltspflicht erfüllen und den Unterhalt ihrer minderjährigen Kinder sicherstellen können (MünchKomm/Köhler § 1603 Rdn. 6; BGB - RGRK Scheffler 10./11. Aufl. 1603 Anm. 2; Gernhuber FamR 3. Aufl. § 41 III 3; Brühl/Göppinger/Mutschler Unterhaltsrecht 3. Aufl. Rdn. 678; Gaul MDR 1955 S. 329/332; OLG Köln FamRZ 1969, 110; 1976, 119).

Mit dieser Forderung wird - entgegen der Auffassung der Revision - weder unzulässigerweise in das Grundrecht des erwerbstätigen Elternteils auf freie Berufswahl und Berufsausübung nach Art. 12 Abs. 1 GG eingegriffen noch in das aus Art. 11 Abs. 1 GG folgende Grundrecht auf Freizügigkeit. Die Grundrechte aus Art. 12 und Art. 11 GG können nicht als isolierte individuelle Freiheitsrechte ohne Bezug zu dem sonstigen Inhalt der verfassungsmäßigen Ordnung betrachtet werden. Sie stehen vielmehr in einer verfassungsrechtlich beachtlichen Wechselwirkung auch zu den anderen Grundrechten, namentlich zu Art. 6 GG. Die in Art. 6 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich garantierte "Elternverantwortung", in der das Recht und die Pflicht zur Pflege und Erziehung der Kinder von vornherein unlösbar miteinander verbunden sind (BVerfGE 24, 119 [7437]), bewirkt aber ihrerseits die erhöhte Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber ihren minderjährigen Kindern nach § 1603 Abs. 2 BGB. Die sich hieraus ergebende Verpflichtung, alle "verfügbaren" Mittel für den Kindesunterhalt zu verwenden, schließt grundsätzlich auch die Verpflichtung zu einem Wechsel des Wohnsitzes ein, wenn der unterhaltsverpflichtete Elternteil nur auf diese Weise eine Arbeitsstelle finden kann. Der durch Art. 11 GG geschützte Bereich wird hierdurch nicht berührt. Das Grundrecht auf Freizügigkeit in seiner negativen Ausprägung, von dem gewählten Wohnort nicht wegziehen zu müssen (vgl. Maunz/Dürig/Herzog/Scholz GG Art. 11 Rdn. 39; Dicke in von Münch GG Art. 6 Rdn. 9), schützt nicht gegen Einwirkungen auf die Freiheit der Entscheidung über die Wahl des Wohnsitzes, wenn diese Wahl die notwendige Folge einer beruflichen Veränderung ist, die dem davon Betroffenen nach Maßgabe seiner besonderen elterlichen Verantwortung zumutbar ist. In diesem Fall liegt kein staatlicher Eingriff in das Grundrecht der Freizügigkeit vor. Vielmehr handelt es sich um

die bürgerlich rechtlichen Auswirkungen der verwandtschaftlichen Beziehung zwischen den Eltern und ihren minderjährigen Kindern. Aus dem dargelegten Grund scheidet auch Art. 12 GG als Maßstabsnorm aus. Der Staat hindert den zur Ausschöpfung aller verfügbaren Mittel verpflichteten Elternteil nicht daran, Beruf, Arbeitsplatz oder Ausbildungsstelle frei zu wählen, wenn er ihn auf die Bindungen verweist, die sich aus der in Art. 6 Abs. 2 GG garantierten Elternverantwortung ergeben (vgl. auch Brühl a.a.O. Rdn. 678; Kalthoener/Haase-Becker/Büttner, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 2. Aufl. Rdn. 295; Gaul a.a.O. S. 331; OLG Celle FamRZ 1971, 106/107; OLG Stuttgart, FamRZ 1972, 643).

3. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang geltend macht, der Beklagte hätte entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auch im Raum Nürnberg oder München keinen Arbeitsplatz finden können, setzt sie sich in Widerspruch zu den von dem Berufungsgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen. Danach hätte der Beklagte einen Arbeitsplatz als Fotosetzer im Münchner Raum finden können, wenn er sich in seinem erlernten Beruf weiter hätte ausbilden lassen. Dies stellte entgegen der von der Revision vertretenen Auffassung nicht nur eine geringe Chance oder eine vage Vermutung dar. Wie der Zeuge Wallrapp, dem das Berufungsgericht insoweit gefolgt ist, bekundet hat, war der Beklagte nämlich zum Beispiel im Münchner Raum nur deshalb nicht zu vermitteln, weil seine Ausbildung als Fotosetzer den in diesem Bereich gestellten Anforderungen nicht genügte. Zum Erwerb der geforderten Kenntnisse hätte der Beklagte aber nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts eine berufliche Weiterbildung nach §§ 41, 43 AFG (Arbeitsförderungsgesetz) beanspruchen können, wenn nicht andernfalls eine Umschulung nach § 47 AFG in Betracht gekommen wäre. Dem

steht nicht entgegen, daß das zuständige Arbeitsamt wegen der fehlenden Mobilität des Beklagten entsprechende Förderungsmaßnahmen nicht für angezeigt gehalten hat; denn auf die fehlende Bereitschaft, notfalls aus Würzburg wegzuziehen, kann sich der Beklagte - wie dargelegt - angesichts seiner erhöhten Unterhaltspflicht nach § 1603 Abs. 2 BGB grundsätzlich nicht berufen.

4. Unabhängig von der Möglichkeit einer beruflichen Fortbildung oder Umschulung hätte der Beklagte im übrigen gegebenenfalls seine Tätigkeit wechseln müssen, um auf diese Weise den Unterhaltsanspruch der Klägerin sicherzustellen. Insoweit hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß festgestellt, es seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß der Beklagte nicht auch ohne Umschulung anderweitig eine Beschäftigung hätte finden können.

5. Soweit die Revision schließlich geltend macht, es sei dem Beklagten nachträglich nicht mehr zuzumuten gewesen, seine Zweitausbildung im Interesse der Unterhaltsansprüche der Klägerin abubrechen, da er vor der Aufnahme der weiteren Ausbildung zum wiederholten Mal arbeitslos gewesen sei, kann dem nicht gefolgt werden. Wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum dargelegt hat, kann sich der Beklagte nicht mit Erfolg auf die bereits seit längerer Zeit aufgenommene Ausbildung in der Berufsaufbauschule berufen, nachdem er diese Ausbildung ohne Rücksicht auf die Unterhaltsansprüche der Klägerin begonnen hat. Das Berufungsgericht hat insoweit zu Recht darauf hingewiesen, daß es dem auch im Unterhaltsrecht geltenden Grundsatz von Treu und Glauben widerspräche, wenn dem Beklagten die Möglichkeit eingeräumt würde, aus der Vertiefung und Ausprägung eines im Widerspruch zur Rechtsordnung geschaffenen Zustandes die Folge herzuleiten, daß dieser nunmehr hinzunehmen sei.

6. Im Hinblick auf die von dem Berufungsgericht festgestellten Arbeitsmöglichkeiten war der Beklagte der Klägerin gegenüber jedenfalls verpflichtet, auf die Aufnahme einer weiteren langjährigen Schul- und Hochschulbildung zu verzichten und sich statt dessen etwa einer Weiterbildung oder Umschulung durch das Arbeitsamt zu unterziehen. In diesem Fall hätte er - wie das Oberlandesgericht in rechtlich nicht zu beanstandender Weise ausführt - bei der gebotenen Einschränkung seines eigenen Bedarfs für die Dauer der Umschulungsmaßnahme den Unterhaltsanspruch der Klägerin sicherstellen können.

Dr. Grell

Knüfer

RiBGH Lohmann kann  
urlaubshalber nicht  
unterschreiben.

Dr. Grell

Dr. Seidl

Dr. Krohn