

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 32/83

URTEIL

Verkündet am
26. September 1984

in dem Rechtsstreit

Ernst
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Vera L. [REDACTED], B. [REDACTED], K. [REDACTED],

Beklagte und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Petra M. [REDACTED], geboren am [REDACTED] 1971, gesetzlich vertreten
durch ihren Vater Norbert M. [REDACTED], Falkenweg 10, Lu [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] und
[REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 1984 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Krohn, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln als Familiensenat vom 8. Februar 1983 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die im Jahre 1971 geborene Klägerin ist die Tochter der von ihr auf Unterhalt in Anspruch genommenen Beklagten aus deren im Jahre 1975 geschiedener Ehe. Die elterliche Sorge obliegt dem Vater, der wieder verheiratet ist und aus seiner neuen Ehe ein im Jahre 1981 geborenes weiteres Kind hat. Seine jetzige Ehefrau ist nicht erwerbstätig. Die Klägerin lebt im Haushalt des Vaters, der als Bundesbahnbeamter ein Nettoeinkommen von monatlich knapp 2.000 DM erzielt.

Die Beklagte, die ebenfalls wieder verheiratet ist, hat aus ihrer neuen Ehe auch ein im Jahre 1981 geborenes Kind. Deshalb hat sie ihre frühere Erwerbstätigkeit als Protokollführerin beim Amtsgericht zum 31. Juli 1981 aufgegeben. Zum gleichen Zeitpunkt hat sie die zuvor freiwillig an die Klägerin geleisteten monatlichen Unterhaltszahlungen in Höhe von zuletzt 225 DM eingestellt. Ihren und den Lebensunterhalt ihrer neuen Familie bestreitet seither allein ihr als Sparkassenangestellter tätiger Ehemann.

Das Amtsgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin für die Zeit vom 1. August 1981 bis zum 31. März 1982 rückständigen Unterhalt in Höhe von insgesamt 1.624 DM nebst Zinsen und laufenden Unterhalt von monatlich 225 DM ab 1. April 1982 zu zahlen.

Die Beklagte hat Berufung und gegen deren Zurückweisung - zugelassene - Revision eingelegt, mit der sie wie zuletzt in zweiter Instanz nur noch das Ziel verfolgt, die Klage abzuweisen, soweit sie verurteilt worden ist, an die Klägerin ab 1. August 1981 mehr als monatlich 112,50 DM Unterhalt zu zahlen.

Entscheidungsgründe:

1. Es ist nicht streitig, daß die Klägerin unterhaltsbedürftig ist. Die Beklagte ist daher als Mutter gemäß § 1601 BGB neben dem Vater anteilig (§ 1606 BGB) verpflichtet, der Klägerin Unterhalt zu gewähren, soweit sie leistungsfähig ist.



2. Das Berufungsgericht hat die Beklagte im Umfang der Verurteilung für leistungsfähig angesehen, obwohl sie in ihrer zweiten Ehe seit dem 1. August 1981 kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit mehr bezieht, sondern die Aufgaben einer Hausfrau erfüllt und ihr Kind aus der neuen Ehe pflegt und erzieht. Zur Begründung hat sich das Berufungsgericht auf die mit BGHZ 75, 272 begründete und vom erkennenden Senat fortgeführte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. die Senatsurteile vom 7. Oktober 1981 - IVb ZR 610/80 - FamRZ 1982, 25 = NJW 1982, 175 - und vom 31. März 1982 - IVb ZR 667/80 - FamRZ 1982, 590 = NJW 1982, 1590) berufen. Nach dieser Rechtsprechung ist es dem geschiedenen und wieder verheirateten Elternteil zwar nicht verwehrt, in der neuen Ehe die Führung des Haushalts zu übernehmen und für den Unterhalt der neuen Familie nicht mehr erwerbstätig zu sein. Er bleibt aber gleichwohl gegenüber einem bei dem anderen Elternteil lebenden minderjährigen unverheirateten Kind aus der früheren Ehe unterhaltspflichtig. Daran ändert sich im Grundsatz auch dann nichts, wenn in der neuen Ehe ein Kind zu betreuen ist. Der Wiederverheiratete muß auch dann die Beeinträchtigung des Unterhaltsanspruchs des Kindes aus der früheren Ehe so gering wie möglich halten. Ihn trifft insoweit eine Obliegenheit zum Nebenerwerb, zu deren Erfüllung ihm der neue Ehegatte durch Mithilfe im Haushalt und bei der Kindesbetreuung Gelegenheit geben muß. Die Obliegenheit beruht auf dem Gleichrang der Unterhaltsansprüche der Kinder aus mehreren Ehen (§ 1609 BGB) und trifft gleichermaßen den wiederverheirateten Vater wie die wiederverheiratete Mutter, wenn sie sich in der Rolle des barunterhaltspflichtigen Elternteils befinden. Gegen diesen Ausgangspunkt, an dem der Senat festhält, erhebt auch die Revision ausdrücklich keine rechtlichen Bedenken.

3. Dagegen wird das angefochtene Urteil durch seine Begründung nicht getragen, soweit die Bemessung des von der Beklagten an die Klägerin zu leistenden Unterhalts in Frage steht.



a) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, obere Grenze für den Unterhaltsanspruch eines Kindes aus erster Ehe sei der Betrag, der diesem zustünde, wenn der unterhaltspflichtige Elternteil in der neuen Ehe voll berufstätig geblieben wäre. In diesem Fall hätte die Beklagte als Protokollführerin netto monatlich 1.600 DM verdient. Davon hätte sie neben ihrem eigenen Unterhalt und dem ihres zweiten Kindes den der Klägerin vom Amtsgericht zugesprochenen Unterhalt bestreiten können; letzterer werde von den Sätzen gedeckt, die sich aus den Kölner Unterhaltsrichtlinien in ihrer jeweiligen Fassung für die zweite Lebensaltersstufe - bis zur Vollendung des 12. Lebensjahres - bei Annahme der untersten Einkommensgruppe ergäben (Regelbeträge bis zum 31. Dezember 1981: 228 DM, ab 1. Januar 1982: 251 DM, jeweils gekürzt um monatlich 25 DM, weil der Vater der Klägerin für sie das staatliche Kindergeld in voller Höhe bezieht, die Beklagte jedoch hälftig an dieser Entlastung zu beteiligen sei). Soweit ihr Verdienst nicht ausgereicht hätte, den vollen Unterhalt ihres Ehemanns zu decken, wäre von ihm als einem Sparkassenangestellten, der mehr verdient habe als die Beklagte, die Aufnahme jedenfalls einer Teilzeitbeschäftigung zu erwarten gewesen. Denn im Falle einer vollen Erwerbstätigkeit der Beklagten hätte ihr Ehemann seine bisherige Berufstätigkeit nicht ganz aufgeben dürfen, um das 1981 geborene Kind zu betreuen. Notfalls hätten die Beklagte und er eine Hilfskraft einstellen müssen, die während der berufsbedingten Abwesenheit beider Eltern das Kind betreute.

Die Revision geht ebenfalls davon aus, daß der Unterhaltsanspruch des minderjährigen unverheirateten Kindes aus erster Ehe durch den Betrag nach oben begrenzt wird, der sich bei einer (fiktiven) Fortsetzung der Erwerbstätigkeit des barunterhaltspflichtigen Elternteils (hier: der Beklagten) ergeben würde. Sie meint jedoch, daß dann zugleich (fiktiv) zugrundegelegt werden müsse, daß



der neue Ehegatte nicht erwerbstätig sei, sondern die Haushaltsführung und Kindesbetreuung übernehme. Der Unterhaltsanspruch der Klägerin müsse unter Berücksichtigung aller in einem solchen (gedachten) Falle gemäß § 1609 BGB gleichrangig Unterhaltsberechtigten bemessen werden. Wenn die Beklagte voll erwerbstätig geblieben wäre und das vom Berufungsgericht genannte Nettoeinkommen von monatlich 1.600 DM erzielen würde, könnte die Klägerin einen den unangefochtenen Betrag von monatlich 112,50 DM übersteigenden Unterhalt nicht beanspruchen. Denn nach Abzug dieses und eines gleich hohen Betrages für das Kind aus der zweiten Ehe blieben für die Beklagte nur noch monatlich 1.350 DM (rechnerisch 1.375 DM) verfügbar, die sie für ihren eigenen und den Lebensunterhalt ihres Ehemannes benötige. Da ihr neuer Ehegatte der Klägerin gegenüber auch nicht unterhaltspflichtig sei, obliege es ihm nicht, durch eine (teilweise) Erwerbstätigkeit die Einkünfte in der Familie zu verbessern.

b) Das angefochtene Urteil hält den Angriffen der Revision nicht stand. Allerdings kann der Senat auch nicht zugunsten der Revisionsklägerin bereits abschließend entscheiden.

Aus dem Grundsatz der Gleichrangigkeit der Unterhaltsansprüche von Kindern aus mehreren Ehen (§ 1609 BGB) hat der Senat nicht nur die Nebenerwerbsobliegenheit des in neuer Ehe als Hausfrau (oder Hausmann) tätigen Elternteils hergeleitet, sondern zugleich deren Begrenzung entnommen, die sich Kinder aus der früheren Ehe entgegenhalten lassen müssen: wäre der ihnen unterhaltsverpflichtete Elternteil voll erwerbstätig geblieben, könnte im allgemeinen nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß dessen neuer Ehegatte zusätzlich erwerbstätig sein könnte; der Unterhaltspflichtige müßte vielmehr aus dem (fiktiv) von ihm allein erzielten Einkommen auch



seine neue Familie unterhalten; vor einer dadurch bedingten Schmälerung ihres Barunterhalts wären die Kinder aus der früheren Ehe nicht geschützt (Senatsurteil vom 31. März 1982 aaO FamRZ 1982, 592). Es besteht kein hinreichender Grund, bei der Unterhaltsbemessung zugunsten des Kindes aus früherer Ehe in solchen Fällen die Verhältnisse zugrunde zu legen, die sich für den unterhaltspflichtigen Elternteil aus der Regelung der Aufgabenverteilung mit dessen möglicherweise besser verdienendem neuen Ehegatten ergeben haben. Das Berufungsgericht hätte daher der Klägerin nicht ohne weiteres Unterhalt nach den Sätzen der Kölner Unterhaltsrichtlinien zusprechen dürfen, sondern es hätte ermitteln müssen, wie deren Unterhalt in dem gedachten Fall einer umgekehrten Aufgabenverteilung in der neuen Ehe der Beklagten zu bemessen gewesen wäre. Zwar wird es nicht in allen Fällen möglich sein, ein fiktives Einkommen unter Berücksichtigung der ebenfalls nur hypothetisch feststellbaren Belastungen mit einem genauen Nettobetrag zu ermitteln. Da es vorliegend jedoch darum geht, das Ausmaß einer Nebenerwerbsobliegenheit und der davon abhängigen Leistungsfähigkeit eines in Wirklichkeit nicht erwerbstätigen Elternteils zu bestimmen, wobei Zumutbarkeitsgesichtspunkte eine wesentliche Rolle spielen, reicht es aus, bei der notwendigen Vergleichsberechnung zu den nach den Umständen des Falles erreichbaren Annäherungswerten zu gelangen.

Bei der Bestimmung der Leistungsfähigkeit eines unterhaltspflichtigen Elternteils, der in neuer Ehe die Aufgaben der Haushaltsführung und Kinderbetreuung übernimmt, gegenüber einem minderjährigen unverheirateten Kind aus früherer Ehe kommt es jedoch nicht nur auf das im Falle einer gedachten Erwerbstätigkeit erzielbare Nettoeinkommen des Verpflichteten und die Anzahl der gemäß § 1609 BGB ihm gegenüber ranggleichen Unterhaltsberechtigten an. Vielmehr sind zusätzlich die Regelungen des § 1603 Abs. 1 und 2 BGB zu beachten.



Ebenso wie bei einem tatsächlich Erwerbstätigen endet die Unterhaltspflicht des Elternteils, dem nur ein fiktives Einkommen zugerechnet wird, gegenüber einem minderjährigen unverheirateten Kinde nicht bereits bei Gefährdung des eigenen angemessenen Unterhalts. Ihn trifft vielmehr eine gesteigerte Unterhaltspflicht gemäß § 1603 Abs. 2 Satz 1 BGB. Auch in Fällen der vorliegenden Art ist daher zur Bestimmung der oberen Grenze der Nebenerwerbsobliegenheit die fiktive Bemessung des Barunterhaltsanspruchs unter Berücksichtigung des sogenannten notwendigen Selbstbehaltes erforderlich. Dabei darf sich der Tatrichter ebenso wie bei der Unterhaltsbemessung aus einem realen Einkommen des Pflichtigen an Richtsätze und Leitlinien anlehnen, soweit nicht im Einzelfall besondere Umstände eine Abweichung bedingen (vgl. Senatsurteile vom 20. Januar 1982 - IVb ZR 651/80 - FamRZ 1982, 365, 366 - und vom 28. März 1984 - IVb ZR 53/82 - NJW 1984, 1614; BGB-RGRK/Mutschler, 12. Aufl. § 1603 Rdn. 21 m.w.N.).

Ebenso wie bei einer tatsächlich ausgeübten kann sich auch bei einer nur gedachten vollen Erwerbstätigkeit der Beklagten eine Einschränkung ihrer Verpflichtung zum Unterhalt der Klägerin beizutragen, wieder aus § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB ergeben. Nach dieser Bestimmung tritt die Verpflichtung des in Anspruch genommenen Elternteils, zum Kindesunterhalt auch Mittel zu verwenden, die er über den notwendigen Selbstbehalt hinaus für den eigenen angemessenen Unterhalt benötigen würde, nicht ein, wenn ein anderer unterhaltspflichtiger Verwandter vorhanden ist. Das kann, falls er leistungsfähig ist, auch der andere Elternteil sein (§ 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB). Zwar erfüllt dieser, wenn er - wie hier der Vater der Klägerin - das minderjährige Kind betreut, seine Unterhaltspflicht regelmäßig in vollem Umfang durch dessen Pflege und Erziehung (§ 1606 Abs. 3 Satz 2 BGB);



er ist daneben grundsätzlich nicht zum Barunterhalt verpflichtet. Das gilt nach der vom Senat weiter entwickelten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (Urteil vom 23. Januar 1980 - IV ZR 2/78 - FamRZ 1980, 555, 556; Senatsurteile vom 2. Juli 1980 - IVb ZR 519/80 - FamRZ 1980, 994, 995, vom 28. Januar 1981 - IVb ZR 573/80 - FamRZ 1981, 347, 348, und vom 8. April 1981 - IVb ZR 587/80 - FamRZ 1981, 543, 544) jedenfalls in Fällen, in denen der erwerbstätige Ehegatte leistungsfähig ist und mindestens ebenso hohe Einkünfte hat wie der betreuende Elternteil. Wenn das anders ist und das Gleichgewicht der Unterhaltsleistungen beider Elternteile erheblich gestört wird, kann aber eine andere Regelung in Betracht kommen. Diese kann - auch im Falle einer nur fiktiven Erwerbstätigkeit des nicht betreuenden Elternteils - in Ausnahmefällen zu einer Herabsetzung oder sogar zu einem Wegfall seiner Unterhaltspflicht führen.

c) Unter den danach maßgeblichen Gesichtspunkten hat das Oberlandesgericht den vorliegenden Sachverhalt bisher nicht abschließend geprüft. Den getroffenen Feststellungen läßt sich nicht entnehmen, wie hoch der Unterhaltsbedarf der Klägerin seit dem Erreichen der dritten Altersstufe zu bemessen ist und in welcher Höhe die Beklagte ohne Gefährdung ihres notwendigen Selbstbehalts im Falle einer fiktiven vollen Erwerbstätigkeit Barunterhalt leisten könnte. Mit den wirtschaftlichen Verhältnissen des Vaters der Klägerin hat sich das Berufungsgericht zwar bei der Prüfung der Frage befaßt, ob die Beklagte durch die Aufnahme einer Nebentätigkeit im Verhältnis zu diesem übermäßig belastet würde. Ob und gegebenenfalls in welcher Höhe der Vater der Klägerin neben der Betreuung noch einen Teil des Barunterhaltsbedarfs decken müßte, wenn die Beklagte das angenommene Einkommen erzielen würde, steht jedoch bisher nicht fest. Zur Nachholung der danach insgesamt noch erforderlichen Feststellungen muß die Sache deshalb an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.



- 10 -

In der neuen Verhandlung wird auch geklärt werden können, ob die Annahme des Berufungsgerichts zutrifft, die Beklagte habe die Verurteilung zu Zinsleistungen nicht angegriffen; dies erscheint zweifelhaft, weil durch einen Erfolg der Berufung notwendig die Höhe des Unterhaltsrückstandes berührt wird.

Lohmann

Portmann

Krohn

Zysk

Nonnenkamp

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)