

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 66/84

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
6. November 1985
Ernst
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

- 1) Elfriede K [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED], N [REDACTED],
- 2) Maik-Peter K [REDACTED], geboren am 12.1. [REDACTED], gesetzlich
vertreten durch die Klägerin zu 1),

Kläger und zu 2)
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Hans-Peter K [REDACTED], W [REDACTED] Straße [REDACTED], N [REDACTED],

Beklagter und
Revisionsbeklagter,

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

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. November 1985 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Blumenröhr, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers zu 2) wird das Urteil des 11. Zivilsenats - 3. Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 17. August 1984 teilweise im Kostenpunkt und ferner insoweit aufgehoben, als zu seinem Nachteil erkannt worden ist.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Nordenham vom 31. Januar 1984 wird zurückgewiesen, soweit sie sich gegen Ziffer I 1 der Urteilsformel richtet.

Der Beklagte trägt die dem Kläger zu 2) im Berufungsverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten.

Im übrigen hat es bei der Kostenentscheidung des Oberlandesgerichts sein Bewenden.

Die Kosten des Revisionsverfahrens
fallen dem Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der am 12. Januar 1978 geborene Kläger zu 2) stammt aus der im Jahre 1984 geschiedenen Ehe des Beklagten mit der Klägerin zu 1). Er lebt bei seiner Mutter, die für ihn das staatliche Kindergeld bezieht. Da sie noch zwei ältere Kinder aus erster Ehe hat, wird das Kindergeld für den Kläger zu 2) als erhöhtes Drittkindergeld (monatlich 220 DM) ausbezahlt.

Der Beklagte zahlt für den Kläger zu 2) Unterhalt in Höhe von 170 DM monatlich. Mit der hier zugrundeliegenden Klage ist er auf Zahlung weiterer 45 DM monatlich ab Mai 1983 in Anspruch genommen worden. Das Amtsgericht hat für die Zeit von Mai bis Dezember 1983 weitere 25 DM und ab Januar 1984 weitere 45 DM für gerechtfertigt erachtet und demgemäß einen Unterhaltsrückstand bis einschließlich Januar 1984 in Höhe von insgesamt 245 DM sowie ab Februar 1984 einen laufenden Unterhalt von 45 DM über freiwillig gezahlte 170 DM monatlich hinaus zugesprochen. Dabei hat es die Auffassung vertreten, daß das Kindergeld für den Kläger zu 2) nur insoweit hälftig auf die Unterhaltsschuld des Beklagten anzurechnen sei, als es ausbezahlt würde, wenn die beiden Kinder der Klägerin zu 1) aus erster Ehe außer Betracht blieben (monatlich 50 DM Erstkindergeld).



Die amtsgerichtliche Entscheidung über den Unterhaltsanspruch des Klägers zu 2) hat der Beklagte teilweise mit der Berufung angefochten und insoweit beantragt, wegen der Unterhaltsrückstände von je 25 DM für Mai und Juni 1983 die Klage mangels Verzuges abzuweisen und weiterhin den Unterhaltsbetrag für Januar 1984 auf 25 DM zu ermäßigen, letzteres weil der Kläger zu 2) erst am 12. des Monats das 6. Lebensjahr vollendet habe und damit nicht für den vollen Monat in die entsprechende Altersstufe der Düsseldorfer Tabelle einzugruppieren sei.

Das Oberlandesgericht hat dem Rechtsmittel aus anderem Grunde stattgegeben. Es hat sich auf den Standpunkt gestellt, auf die Unterhaltsschuld des Beklagten sei die Hälfte des tatsächlich für den Kläger zu 2) ausbezahlten Kindergeldes anzurechnen, so daß für die Monate Mai und Juni 1983 nichts und für Januar 1984 jedenfalls nicht mehr als 25 DM gefordert werden könnten.

Mit der - zugelassenen - Revision erstrebt der Kläger zu 2) die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

Das Oberlandesgericht hat den Unterhaltsbedarf des Klägers zu 2) rechtsfehlerfrei unter Zugrundelegung der Richtsätze der Düsseldorfer Tabelle für die Zeit von Mai bis Dezember 1983 mit monatlich 220 DM und ab Januar 1984



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

(Vollendung des 6. Lebensjahres) mit monatlich 265 DM angesetzt. Bei Berücksichtigung der freiwilligen Zahlungen des Beklagten von 170 DM monatlich verbleibt ein ungedeckter Restbedarf von 50 DM, ab Januar 1984 von 95 DM. Einer Unterhaltsforderung des Klägers zu 2) für die Monate Mai und Juni 1983 steht nicht § 1613 Abs. 1 BGB entgegen, weil, wie das Oberlandesgericht zutreffend und vom Beklagten nicht mehr beanstandet angenommen hat, die an ihn gerichteten Schreiben vom 14. Oktober 1982 und vom 18. März 1983 eine rechtswirksame Mahnung enthalten und den Eintritt des Verzuges vor Mai 1983 bewirkt haben. Was den Berufungsangriff des Beklagten gegen die Unterhaltsbemessung für Januar 1984 betrifft, den das Oberlandesgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht erörtert hat, so geht dieser fehl, weil es rechtlich nicht geboten ist, den in der Düsseldorfer Tabelle vorgesehenen erhöhten Unterhaltsbedarf nur für einen Teil des Monats Januar anzusetzen, weil der Kläger das 6. Lebensjahr erst am 12. dieses Monats vollendet hat.

Die Entscheidung hängt unter diesen Umständen allein davon ab, ob das Kindergeld zwischen der Klägerin zu 1) und dem Beklagten in Höhe des tatsächlich für den Kläger zu 2) ausbezahlten Betrages oder nur in der Höhe auszugleichen ist, in der es ohne Berücksichtigung der Kinder der Klägerin zu 1) aus erster Ehe zur Auszahlung käme. Es geht dabei um den Ausgleich des sogenannten Zählkindvorteils, wenn ein solcher dadurch anfällt, daß der betreuende Elternteil nicht gemeinsame ältere Kinder hat und diese bei der Kindergeldbemessung als erstes und zweites Kind mitzählen. Der Senat hat diese Frage inzwischen dahin entschieden, daß der Zählkind-



vorteil auch bei einer solchen Fallgestaltung in den Ausgleich zwischen den Eltern des gemeinschaftlichen Kindes nicht einzubeziehen ist (Senatsurteile vom 11. Juli 1984 - IVb ZR 24/83 - FamRZ 1984, 1000 und vom 13. Februar 1985 - IVb ZR 69/83 - nicht veröffentlicht). Daran wird trotz der Einwände des Beklagten, die keine neuen Gesichtspunkte aufwerfen, festgehalten.

Hiernach ist das Kindergeld nur in der Höhe zur Hälfte auf den Unterhaltsanspruch des Klägers zu 2) anzurechnen, in der es ohne die nicht gemeinschaftlichen älteren Kinder der Klägerin zu 1) zur Auszahlung käme, d.h. in Höhe eines Erstkindergeldes von 50 DM. Damit ergibt sich für den Beklagten ein Anrechnungsbetrag von monatlich 25 DM, wie das Amtsgericht zutreffend angenommen hat. Für die Monate Mai und Juni 1983 verbleibt es danach bei dem im amtsgerichtlichen Urteil berücksichtigten Unterhaltsrückstand von je 25 DM; der für Januar 1984 vom Amtsgericht zugesprochene Unterhaltsbetrag von 45 DM über freiwillig bezahlte 170 DM hinaus liegt noch unterhalb der Unterhaltsverbindlichkeit des Beklagten.

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](#)

Dessen Berufung gegen das amtsgerichtliche Urteil ist daher unbegründet, soweit es den Unterhalt des Klägers zu 2) betrifft. Der Anspruch wird nicht mehr in gesetzlicher Prozeßstandschaft durch die Mutter (§ 1629 Abs. 3 Satz 1 BGB), sondern von ihm selbst geltend gemacht. Dies ist lediglich klarzustellen, ohne daß es deswegen einer Änderung des amtsgerichtlichen Urteils bedürfte.

Lohmann

Portmann

Blumenröhr

Zysk

Nonnenkamp



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)