

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 69/83

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
13. Februar 1985
Adomeit
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 1985 durch die Richter Dr. Blumenröhr, Portmann, Dr. Macke, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger zu 2) und 3) wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 29. Juli 1983 teilweise im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Kläger zu 2) und 3) erkannt worden ist.

Die Berufung des Beklagten gegen Ziffern 2. und 3. des Urteils des Amtsgerichts - Familiengericht - Waiblingen vom 9. März 1983 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß auch der dem Kläger zu 3) zuerkannte Unterhaltsbeitrag ab 1. Oktober 1982 zu zahlen ist.

Von den Kosten des ersten und zweiten Rechtzuges haben zu tragen:
der Beklagte die Gerichtskosten des ersten Rechtzuges zu 5/21 und die des zweiten Rechtzuges zu 1/3 sowie die außergerichtlichen Kosten der Kläger zu 2) und 3) im ersten Rechtzug zu je 5/7 und im zweiten Rechtzug zur Gänze;
die Kläger zu 2) und 3) die Gerichtskosten des ersten Rechtzuges zu je 2/21 und die außergerichtlichen Kosten des Beklagten im ersten Rechtzug zu je 1/18.

Im übrigen behält es bezüglich der Gerichtskosten des ersten und zweiten Rechtszuges bei der angefochtenen Entscheidung sein Bewenden und haben der Beklagte und die Kläger zu 2) und 3) ihre außergerichtlichen Kosten erster und zweiter Instanz selbst zu tragen, soweit nicht außergerichtliche Kosten des Beklagten durch die angefochtene Entscheidung der Klägerin zu 1) auferlegt worden sind.

Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen dem Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die in den Jahren 1975 und 1974 geborenen Kläger zu 2) und 3) sind die ehelichen Kinder des Beklagten aus dessen geschiedener Ehe mit der in der Revisionsinstanz an dem Rechtsstreit nicht mehr beteiligten Klägerin zu 1). Sie leben bei der Klägerin zu 1), die für sie das staatliche Kindergeld bezieht. Da sich bei ihr noch ein älteres Kind aus ihrer ersten Ehe befindet, erhält sie für den Kläger zu 2) das erhöhte Zweitkindergeld (100 DM monatlich) und für den Kläger zu 3) das erhöhte Drittkindergeld (220 DM monatlich).

Der Beklagte zahlt an die Kläger zu 2) und 3) Unterhalt in Höhe von 170 DM monatlich. Mit der hier zugrundeliegenden Klage haben sie über diesen freiwillig gezahlten Betrag hinaus weitere je 107,50 DM monatlich verlangt. Das Amtsgericht - Familiengericht - hat ihnen



- 4 -

weitere je 78,50 DM monatlich zugesprochen und dabei die Auffassung vertreten, daß das Kindergeld nur insoweit - jeweils zur Hälfte - auf die Unterhaltsschuld des Beklagten anzurechnen sei, als es zur Auszahlung käme, wenn allein die gemeinschaftlichen Kinder der Parteien - die Kläger zu 2) und 3) - berücksichtigt würden. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die zusätzlich zu zahlenden Beträge auf je 40 DM monatlich herabgesetzt und sich dabei auf den Standpunkt gestellt, daß die Hälfte des tatsächlich für die Kläger zu 2) und 3) ausbezahlten - und auf sie gleichmäßig aufzuteilenden - Kindergeldes ($100 \text{ DM} + 220 \text{ DM} = 320$, geteilt durch 2 = 160 DM; somit je 80 DM monatlich) abzusetzen sei.

Mit der - zugelassenen - Revision verfolgen die Kläger zu 2) und 3) die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

Zwischen den Parteien steht außer Streit, daß der Beklagte den Klägern zu 2) und 3) zur Zahlung einer Unterhaltsrente verpflichtet ist. Soweit das Berufungsgericht die Höhe ihres Unterhaltsanspruches auf je 290 DM monatlich bemessen hat, enthält die angefochtene Entscheidung keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Revisionskläger. Die Entscheidung hängt unter diesen Umständen allein davon ab, ob das Kindergeld in Höhe der tatsächlich für die Kläger zu 2) und 3) ausbezahlten Beträge oder nur in derjenigen Höhe zwischen der Klägerin zu 1) und dem Beklagten auszugleichen ist, in der es ohne Berück-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sichtigung des weiteren Kindes der Klägerin zu 1) zur Auszahlung käme. Es geht dabei um die Frage des sogenannten Zählkindvorteils, wenn ein solcher dadurch anfällt, daß der betreuende Elternteil noch ein nicht gemeinsames älteres Kind hat und dieses bei der Kindergeldbemessung als erstes Kind mitzählt. Der Senat hat diese Frage inzwischen - nach Erlaß des angefochtenen Urteils - dahin entschieden, daß auch bei einer solchen Fallgestaltung der Zählkindvorteil in den Ausgleich zwischen den Eltern des gemeinschaftlichen Kindes (der gemeinschaftlichen Kinder) nicht einzubeziehen ist. Auf jene Ausführungen wird Bezug genommen (Senatsurteil vom 11. Juli 1984 - IVb ZR 24/83 - FamRZ 1984, 1000 m.w.N.).

Hiernach ist vorliegend das Kindergeld nur in der Höhe zur Hälfte anzurechnen, in der es ohne das nicht gemeinschaftliche ältere Kind der Klägerin zu 1) zur Auszahlung käme, d.h. in Höhe eines Erst- und eines Zweitkindergeldes. Diese Beträge sind zu addieren und gleichmäßig auf die Kläger zu 2) und 3) aufzuteilen (vgl. insoweit Senatsurteil vom 8. April 1981 - IVb ZR 559/80 - FamRZ 1981, 541, 542). Damit ergibt sich ein Anrechnungsbetrag von $(50 \text{ DM} + 100 \text{ DM} : 2 =)$



- 6 -

75 DM, also je 37,50 DM monatlich. Der von dem Familiengericht über den freiwillig gezahlten Unterhalt von je 170 DM monatlich hinaus zugesprochene Betrag liegt - zusammen mit dem freiwillig gezahlten (und weiterhin nicht titulierten) Unterhalt - noch unterhalb der sich danach errechnenden Unterhaltsverbindlichkeit. Die Berufung des Beklagten erweist sich daher als unbegründet.

Blumenröhr

Portmann

Macke

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](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)