BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 147/04

Verkündet am:
21. Juni 2006
Breskic,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 1603 Abs. 2; BErzGG § 9 Satz 1 und 2

Das an die zweite Ehefrau des seinen Kindern aus erster Ehe unterhaltspflichtigen Schuldners ausgezahlte Erziehungsgeld berührt dessen Unterhaltspflicht auch dann nicht, wenn der Anspruch der zweiten Ehefrau auf Familienunterhalt mit dem Kindesunterhalt gleichrangig ist und sich im absoluten Mangelfall deshalb auf die Quote des geschuldeten Kindesunterhalts auswirkt (im Anschluss an das Senatsurteil vom 12. April 2006 - XII ZR 31/04 - zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

BGH, Urteil vom 21. Juni 2006 - XII ZR 147/04 - OLG Düsseldorf
AG Geldern

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren nach Schriftsatznachlass bis zum 30. Mai 2006 durch den Richter Sprick, die Richterin Weber-Monecke, den Richter Prof. Dr. Wagenitz, die Richterin Dr. Vézina und den Richter Dose

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 3. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. Juli 2004 - unter Verwerfung der Revision im Übrigen - aufgehoben, soweit der Beklagte verurteilt worden ist, an die Kläger zu 1) und 2) in Abänderung der Urkunden des Kreisjugendamts Wesel vom 23. Januar 1996 - UR-Nr. 31/1996 und 30/1996 - und des Urteils des Amtsgerichts - Familiengericht - Geldern vom 11. November 2003 mehr als die folgenden Unterhaltsbeträge zu leisten:

a) an die Klägerin zu 1)

für Dezember 2000	132,36 €,
für Januar bis Juni 2001	monatlich 145,96 €,
für Juli bis August 2001	monatlich 126,55 €,
für September bis Oktober 2001	monatlich 143,84 €,
für die Zeit vom 1. bis 21. September 2003	monatlich 128,00 € und
für die Zeit ab dem 22. September 2003	monatlich 112,00 €;

b) an den Kläger zu 2)

für Dezember 2000	132,36 €,
für Januar bis Juni 2001	monatlich 145,96 €,
für Juli bis August 2001	monatlich 126,55 €,
für September bis Oktober 2001	monatlich 121,73 €,
für die Zeit vom 1. bis 21. September 2003	monatlich 108,21 € und
für die Zeit ab dem 22. September 2003	monatlich 112,00 €.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien streiten um Abänderung zweier Jugendamtsurkunden zum Kindesunterhalt.

2 Die am 25. September 1989 geborene Klägerin zu 1 und der am 15. Juni 1991 geborene Kläger zu 2 sind Kinder des Beklagten aus dessen geschiedener Ehe. Mit Jugendamtsurkunden vom 23. Januar 1996 verpflichtete sich der Beklagte, monatlichen Unterhalt an die Klägerin zu 1 in Höhe von 425 DM (= 217,30 €) und an den Kläger zu 2 in Höhe von 335 DM (= 171,28 €) zu zahlen. Unterhaltsansprüche der geschiedenen Ehefrau des Beklagten hat das Berufungsgericht - inzwischen rechtskräftig - abgewiesen.

3 Der Beklagte ist wieder verheiratet. Aus dieser Ehe sind seine Kinder H., geboren am 27. November 1999, und A., geboren am 22. September 2003, hervorgegangen. Die zweite Ehefrau des Beklagten erhielt in der hier relevanten Zeit ab Dezember 2000 eine anteilige Steuererstattung im Jahre 2000 und Erziehungsgeld nach der Geburt des Sohnes H. bis einschließlich Oktober 2001 in Höhe von monatlich 306,78 € (600 DM) sowie nach der Geburt der Tochter A. in der Zeit ab September 2003 in Höhe von monatlich 307 €.

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

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

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

4 Der Beklagte erzielte aus seiner vollschichtigen Berufstätigkeit als Schlosser ein bereinigtes Einkommen in unterschiedlicher Höhe, zuletzt für die Zeit ab Januar 2002 in Höhe von monatlich 1.358,83 €.

5 Das Amtsgericht hat den Beklagten auf die Klage und dessen Widerklage zur Zahlung restlichen Unterhalts an den Kläger zu 2 für die Zeit von Dezember 2000 bis Oktober 2001 in Höhe von insgesamt 487,26 € nebst Zinsen verurteilt. Ferner hat es den beiden Kindern geschuldeten laufenden Unterhalt teils herauf-, im Wesentlichen aber herabgesetzt, zuletzt auf jeweils monatlich 151 € für die Zeit ab September 2003. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht - unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung - den geschuldeten Unterhalt weiter herabgesetzt, zuletzt auf jeweils monatlich 129,88 € für die Zeit ab September 2003. Mit der - vom Berufungsgericht zugelassenen - Revision begehrt der Beklagte eine weitergehende Herabsetzung des Kindesunterhalts für die Zeit von Dezember 2000 bis Oktober 2001 sowie ab September 2003 in gestaffelter Höhe, zuletzt für die Zeit ab September 2003 auf jeweils monatlich 108,21 €.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision ist unzulässig, soweit der Beklagte Herabsetzung des geschuldeten Unterhalts für die Klägerin zu 1 auf monatlich unter 128 € für die Zeit vom 1. bis 21. September 2003 und für beide Kläger auf monatlich unter 112 € für die Zeit ab dem 22. September 2003 verlangt. Denn insoweit ist der Beklagte durch das Berufungsurteil nicht beschwert, weil sein Revisionsantrag in diesem Umfang über den eigenen Berufungsantrag hinausgeht. Im Umfang der

weiteren Anfechtung führt die Revision zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

7 Das Berufungsgericht hat unter Berücksichtigung des unterhaltsrelevanten Einkommens des Beklagten, seiner berufsbedingten Fahrtkosten und der Höhe der Tilgungsraten für die zum Um- und Ausbau der selbst genutzten Wohnung aufgenommenen Darlehen den Kindesunterhalt der Kläger im Wege der Mangelfallberechnung ermittelt. Bis auf die Berücksichtigung des von seiner zweiten Ehefrau bezogenen Erziehungsgeldes begegnet die Entscheidung keinen revisionsrechtlichen Bedenken; insoweit wird sie auch von der Revision nicht angegriffen.

8 1. Die im Jahre 2000 an den Beklagten und seine zweite Ehefrau erstattete Steuer für das Jahr 1999 in Höhe von insgesamt 3.727,47 € hat das Berufungsgericht entsprechend den anteiligen Steuerzahlungen nur in Höhe von 581,24 € dem Einkommen des Beklagten zugerechnet und im Übrigen als eigenes Einkommen seiner zweiten Ehefrau für das Jahr 2000 berücksichtigt. Dagegen bestehen aus revisionsrechtlicher Sicht keine Bedenken (vgl. Senatsbeschluss vom 3. November 2004 - XII ZB 165/00 - FamRZ 2005, 104, 105).

9 2. Auch soweit das Berufungsgericht die Fahrtkosten des Beklagten zu seiner 15 Kilometer entfernten Arbeitsstelle entsprechend seinen unterhaltsrechtlichen Leitlinien (zum Stand 1. Juli 2003 siehe FamRZ 2003, 1250, 1252 Ziff. 10.2.2; vgl. auch Wendl/Dose Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 6. Aufl. § 1 Rdn. 97 ff.) mit einer Kilometerpauschale entsprechend

§ 9 Abs. 3 Nr. 2 ZSEG (für die Zeit ab dem 1. Juli 2004 vgl. § 5 Abs. 2 Nr. 2 JVEG) bemessen hat, bestehen dagegen keine Bedenken. Zu Recht ist das Berufungsgericht auch davon ausgegangen, dass darin regelmäßig sämtliche Pkw-Kosten einschließlich derjenigen für Abnutzung und Finanzierungsaufwand enthalten sind (Senatsurteil vom 1. März 2006 - XII ZR 157/03 - zur Veröffentlichung bestimmt).

10 3. Ebenfalls zu Recht und im Einklang mit der Rechtsprechung des Senats hat das Berufungsgericht dem Beklagten keinen Wohnvorteil hinzugerechnet, weil die monatlichen Tilgungsleistungen für die Darlehen, die er zum Um- und Ausbau der selbst genutzten Wohnung aufgenommenen hatte, jedenfalls deren objektiven Wohnwert erreichen (vgl. Senatsurteil vom 1. Dezember 2004 - XII ZR 75/02 - FamRZ 2005, 1159, 1161). Darauf, ob die Wohnung noch im Eigentum seiner Schwiegereltern steht und dem Beklagten der Wohnwert als freiwillige Leistung zur Verfügung gestellt wird oder ob seine zweite Ehefrau Eigentümerin ist, kommt es deswegen nicht an.

11 4. Auch die hier notwendige Mangelfallberechnung hat das Berufungsgericht im Einklang mit der Rechtsprechung des Senats durchgeführt. Die zweite Ehefrau steht hier sämtlichen minderjährigen Kindern aus den beiden Ehen des Beklagten im Rang gleich, nachdem das Berufungsgericht Unterhaltsansprüche der sonst mit den Kindern gleichrangigen ersten Ehefrau des Klägers rechtskräftig abgewiesen hat (vgl. insoweit Senatsurteil vom 13. April 2005 - XII ZR 273/02 - FamRZ 2005, 1154, 1155 f.).

12 Im Rahmen der gebotenen Mangelfallberechnung hat das Berufungsgericht entsprechend der Rechtsprechung des Senats für die minderjährigen Kläger und die ebenfalls minderjährigen Kinder aus zweiter Ehe Einsatzbeträge in Höhe von 135 % des Regelbetrages nach der Regelbetragverordnung zugrun-

de gelegt. Für die zweite Ehefrau des Beklagten hat es entsprechend der konkreten Lebenssituation den notwendigen Eigenbedarf als Einsatzbetrag in die Mangelverteilung eingestellt (Senatsurteil vom 22. Januar 2003 - XII ZR 2/00 - FamRZ 2003, 363, 365 f.) und dabei die durch die gemeinsame Haushaltsführung der Ehegatten erfahrungsgemäß eintretende Ersparnis berücksichtigt (Senatsurteil vom 14. Januar 2004 - XII ZR 149/01 - FamRZ 2004, 792, 793).

II.

13 Bei der Bemessung des Unterhaltsanspruchs der nach § 1609 Abs. 2 BGB mit den minderjährigen Kindern ranggleichen zweiten Ehefrau des Beklagten (Senatsurteil vom 13. April 2005 aaO), der im Rahmen der Mangelfallberechnung zu berücksichtigen ist, hat das Berufungsgericht das an die zweite Ehefrau gezahlte Erziehungsgeld bedarfsmindernd berücksichtigt.

14 Zur Begründung hat es ausgeführt: Der Grundsatz, wonach Erziehungsgeld kein unterhaltsrechtlich erhebliches Einkommen darstelle, erfahre gemäß § 9 Satz 2 BErzGG u.a. eine Ausnahme bei gesteigerter Unterhaltspflicht gegenüber minderjährigen Kindern. In diesem Rahmen sei das für Kinder aus der neuen Ehe bezogene Erziehungsgeld auch für den Unterhalt minderjähriger Kinder aus einer früheren Ehe einzusetzen, selbst wenn dies auf Kosten der Kinder aus der neuen Ehe gehe. Im Rahmen der gebotenen Gesamtschau könne § 9 Satz 2 BErzGG nicht dahingehend verstanden werden, dass sich die erziehungsgeldberechtigte Ehefrau das Erziehungsgeld nur ihren eigenen Kindern gegenüber als Einkommen anrechnen lassen müsse, nicht aber auf den eigenen Unterhaltsanspruch gegen den beklagten Ehemann im Rahmen der

Mangelverteilung mit dessen Kindern aus einer früheren Ehe. Eine andere Wertung würde mit Blick auf die Möglichkeit zur Bestimmung des Bezugsberechtigten dazu führen, dass die Eltern willkürlich über die unterhaltsrechtliche Anrechenbarkeit dieser staatlichen Unterstützung entscheiden dürften. Die elterliche Gestaltungs- und Entscheidungsfreiheit, die sich im Familienbudget weder positiv noch negativ auswirke, dürfe aber nicht zu Lasten von minderjährigen, gesteigert unterhaltsberechtigten Kindern aus erster Ehe führen.

15 Insoweit hält die Entscheidung des Berufungsgerichts den Angriffen der Revision nicht stand.

III.

16 Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist das Erziehungsgeld der zweiten Ehefrau des Beklagten nicht im Rahmen ihres Anspruchs auf Familienunterhalt bedarfsmindernd anzurechnen (§ 9 Satz 1 BErzGG).

17 1. Das Erziehungsgeld hat keine Lohnersatzfunktion, sondern wird auch an Eltern gezahlt, die zuvor nicht erwerbstätig waren. Weil das Erziehungsgeld weder tatsächliche Einkommenseinbußen ausgleichen noch für den tatsächlichen Betreuungsaufwand entschädigen soll, wird durch den Bezug die Betreuung und Erziehung eines Kindes durch eine nicht oder nicht voll erwerbstätige, sorgeberechtigte Person in der ersten Lebensphase des Kindes allgemein gefördert (BVerfG FamRZ 1994, 363). Es ermöglicht und erleichtert es somit den Eltern, im Anschluss an die Mutterschutzfrist ganz oder teilweise auf eine Erwerbstätigkeit zu verzichten. Damit dient es sozialpolitischen Zielen und schafft zugleich einen finanziellen Anreiz für die Kindererziehung (BT-Drucks. 10/3729

S. 13; Senatsurteil vom 12. April 2006 - XII ZR 31/04 - zur Veröffentlichung bestimmt).

18 Dieses sozialpolitische Ziel wird dadurch unterstützt, dass nach § 9 Satz 1 BErzGG Unterhaltsverpflichtungen nicht durch die Zahlung des Erziehungsgeldes und anderer vergleichbarer Leistungen der Länder berührt werden. Der Barunterhaltspflichtige soll durch die Zahlung des Erziehungsgeldes an den Unterhaltsberechtigten von seiner Unterhaltsverpflichtung grundsätzlich nicht entlastet werden. Die Leistung nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz soll dem Erziehungsgeldberechtigten also regelmäßig ungeschmälert zugute kommen. Nach übereinstimmender Auffassung ist das Erziehungsgeld deswegen im Regelfall nicht als anrechenbares Einkommen bei der Bemessung von Unterhaltsansprüchen zu berücksichtigen (BVerfG FamRZ 2000, 1149).

19 Dies gilt nach § 9 Satz 2 BErzGG allerdings nicht in den Fällen des § 1361 Abs. 3, der §§ 1579, 1603 Abs. 2 und des § 1611 Abs. 1 BGB. In diesen Fällen steht die Unterhaltsgewährung in besonderem Maße unter dem Gebot der Billigkeit, und es könnte zu groben Ungerechtigkeiten führen, wenn das Erziehungsgeld bei der Bemessung des Unterhalts unberücksichtigt bliebe (BT-Drucks. 10/3792 S. 18).

20 2. Ob das Erziehungsgeld nach § 9 Satz 2 BErzGG auch im Rahmen des Anspruchs auf Familienunterhalt zu berücksichtigen ist, wenn es nicht von dem - auch von seinen minderjährigen Kindern aus erster Ehe in Anspruch genommenen - Unterhaltspflichtigen, sondern von seinem (ebenfalls) unterhaltsberechtigten zweiten Ehegatten bezogen wird und wenn wegen der eingeschränkten Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen ein absoluter Mangelfall vorliegt, ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten.

21 Teilweise wird vertreten, dass es dem Bezug des Erziehungsgeldes durch den Unterhaltspflichtigen gleichstehe, wenn dessen Ehegatte das Erziehungsgeld bezieht und im Rahmen der gesteigerten Unterhaltspflicht gegenüber einem minderjährigen Kind der Anspruch auf Familienunterhalt zu prüfen ist (FA-FamR/Gerhardt 5. Aufl. Kap. 6 Rdn. 51). Überwiegend wird in Rechtsprechung und Literatur jedoch die Auffassung vertreten, dass sich ein Ehegatte sein Erziehungsgeld nur gegenüber den Unterhaltsansprüchen seiner Kinder als Einkommen anrechnen lassen müsse, nicht hingegen bei der Bemessung des eigenen Unterhaltsanspruchs im Rahmen einer Mangelverteilung mit Kindern des unterhaltspflichtigen Ehegatten aus seiner ersten Ehe (vgl. etwa OLG Hamm FamRZ 2003, 1962, 1963; Eschenbruch/Mitteldorf Der Unterhaltsprozess 3. Aufl. Rdn. 6398).

22 Der Senat schließt sich der zuletzt genannten Auffassung an, weil nur sie dem Willen des Gesetzgebers entspricht, das Erziehungsgeld grundsätzlich unterhaltsrechtlich unberücksichtigt zu lassen. Die Auslegung der in § 9 Satz 2 BErzGG vorgesehenen Ausnahmen darf diese Zielrichtung des Gesetzes, nämlich eine zusätzliche Förderung im Interesse der Kindererziehung zu schaffen, nicht aus den Augen verlieren.

23 a) Im Rahmen der Auslegung des § 9 Satz 2 BErzGG ist zwischen zwei Fallgestaltungen mit unterschiedlichem Regelungsinhalt zu unterscheiden.

24 aa) Soweit die Vorschrift des § 9 Satz 2 BErzGG auf § 1579 BGB (ggf. i.V. mit § 1361 Abs. 3 BGB) und auf § 1611 Abs. 1 BGB abstellt, lassen sich die Billigkeitskriterien zur Vermeidung grober Ungerechtigkeiten (vgl. BT-Drucks. 10/3792 S. 18) unmittelbar aus diesen Bestimmungen entnehmen. Wenn wegen eines sittlichen Verschuldens des Unterhaltsberechtigten eine Herabsetzung, zeitliche Begrenzung oder, bei grober Unbilligkeit, sogar eine vollständige

Versagung des Unterhalts in Betracht kommt, liegt es nahe, ihm auch sein Erziehungsgeld nicht anrechnungsfrei zu belassen. Denn diesen Bestimmungen ist gemein, dass sie - bis auf § 1579 Nr. 1 BGB - auf ein sittliches Verschulden des Unterhaltsberechtigten abstellen. In solchen Fällen würde es zu groben Ungerechtigkeiten führen, wenn das Erziehungsgeld - wie im Regelfall nach § 9 Abs. 1 BErzGG - nicht bei der Unterhaltsbemessung berücksichtigt, sondern dem Unterhaltsberechtigten in voller Höhe zusätzlich belassen würde. Im Ergebnis gilt aber auch nichts anderes in Fällen kurzer Ehedauer nach § 1579 Nr. 1 BGB, der den Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit beider Ehegatten nach § 1569 BGB betont. Auch in solchen Fällen wäre es mit der Möglichkeit einer Begrenzung, Herabsetzung oder vollständigen Versagung des Unterhalts nicht vereinbar, wenn dem Unterhaltsberechtigten das von ihm bezogene Erziehungsgeld stets anrechnungsfrei verbliebe.

25 Die in § 9 Satz 2 BErzGG aus Gründen der Billigkeit geregelten Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtanrechnung des Erziehungsgeldes, nämlich in den Fällen der §§ 1361 Abs. 3, 1579 und 1611 Abs. 1 BGB, greifen daher nur ein, wenn der Unterhaltsberechtigte das Erziehungsgeld erhält. Bezieht hingegen der unterhaltspflichtige Ehegatte das Erziehungsgeld, ist kein Grund dafür ersichtlich, den geschuldeten Unterhalt wegen eines sittlichen Verschuldens des Unterhaltsberechtigten sogar zu erhöhen. Dann bleibt es für den Unterhaltsberechtigten bei dem Grundsatz des § 9 Satz 1 BErzGG, wonach die Unterhaltspflicht durch das Erziehungsgeld nicht berührt wird. Anderenfalls würde das sittliche Verschulden des Unterhaltsberechtigten bzw. die ihm auferlegte Eigenverantwortlichkeit indirekt zu seinem Vorteil geraten, weil das unterhaltsrechtlich zu berücksichtigende Einkommen des Unterhaltspflichtigen um das diesem gezahlte Erziehungsgeld erhöht würde.

26 bb) Nicht vergleichbar ist hingegen der weitere von § 9 Satz 2 BErzGG erfasste Fall der gesteigerten Unterhaltspflicht gegenüber minderjährigen oder ihnen nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB gleichgestellten Kindern (vgl. insoweit Krause FamRZ 2002, 1452 f.). In einem solchen Fall sind grobe Ungerechtigkeiten denkbar, wenn das Erziehungsgeld dem Berechtigten anrechnungsfrei (neben sonstigen Einkünften) verbleibt, während gleichrangige minderjährige Kinder, die ihren Unterhalt naturgemäß nicht selbst decken können, im Mangelfall nicht ihren vollen Unterhalt erhalten.

27 Gleichwohl erfasst der Regelungsgehalt dieses Ausnahmetatbestands des § 9 Satz 2 BErzGG lediglich die Fälle, in denen der nach § 1603 Abs. 2 BGB Unterhaltspflichtige das Erziehungsgeld bezieht (OLG Hamm FamRZ 1995, 805, 806; für Ansprüche nach § 1615 l Abs. 2 BGB BVerfG FamRZ 2000, 1149). Nur dann entspricht es dem Gebot der Billigkeit, den Unterhaltspflichtigen wegen seiner gesteigerten Unterhaltspflicht gegenüber minderjährigen Kindern auch auf das Erziehungsgeld zurückgreifen zu lassen (Weinreich/Klein Familienrecht 2. Aufl. vor § 1360 Rdn. 72; Eschenbruch/Mittendorf aaO). Erhält hingegen der unterhaltsberechtigte Ehegatte das Erziehungsgeld, rückt der Zweck des Erziehungsgeldes als einkommensunabhängige Sozialleistung mit sozialpolitischen Zielen in den Vordergrund. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll der Unterhaltspflichtige durch den Bezug des Erziehungsgeldes auf Seiten des Berechtigten gerade nicht entlastet werden, auch wenn dies dazu führt, dass konkurrierende Unterhaltsansprüche minderjähriger Kinder nicht voll befriedigt werden können (BVerfG FamRZ 2000, 1149).

28 b) Im vorliegenden Fall wird das Erziehungsgeld nicht an den Beklagten als Unterhaltsschuldner, sondern an seine zweite Ehefrau ausgezahlt, die den Klägern nicht unterhaltspflichtig ist. Deswegen kommt hier zum Tragen, dass das Erziehungsgeld keine Lohnersatzfunktion hat, sondern sozialpolitischen

Zielen dient und zugleich einen finanziellen Anreiz für die Kindererziehung schaffen soll. Dieser Anreiz steht wegen der Kindererziehung der zweiten Ehefrau des Beklagten, nicht aber diesem als Unterhaltsschuldner zu.

29 In solchen Fällen könnten sich unbillige Ergebnisse allenfalls dann ergeben, wenn die zweite Ehefrau mit der Summe ihres im Mangelfall auf eine Quote reduzierten Unterhalts und des anrechnungsfrei gebliebenen Erziehungsgeldes insgesamt über ihren Bedarf hinausgehende Einkünfte erzielen würde, während der Beklagte den Unterhaltsbedarf der gleichrangigen Kläger nicht decken könnte. Nur dann könnte die zweite Ehefrau im Einzelfall ihren eigenen Kindern zusätzlich barunterhaltspflichtig sein (§ 1603 Abs. 2 Satz 3 BGB), was sich über den Gleichrang aller Kinder des Beklagten - wie im Rahmen der sog. Hausmannrechtsprechung entschieden (vgl. Senatsurteil vom 12. April 2006 aaO) - nach § 1356 Abs. 2 Satz 2 BGB auch zu Gunsten des Unterhaltsanspruchs der minderjährigen Kinder des Beklagten aus erster Ehe auswirken könnte. Allerdings scheiden solche Fälle im absoluten Mangelfall regelmäßig schon deswegen aus, weil die erziehungsgeldberechtigte zweite Ehefrau auch ihren eigenen Kindern nur in dem Umfang barunterhaltspflichtig ist, in dem ihr Gesamteinkommen den eigenen notwendigen Selbstbehalt übersteigt (Senatsurteil vom 12. April 2006 aaO).

30 Die Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme der Ehegatten nach § 1356 Abs. 2 Satz 2 BGB darf aber nicht so weit gehen, dass sie einer Unterhaltspflicht der zweiten Ehefrau des Beklagten gegenüber dessen Kindern aus erster Ehe gleich käme, die nach dem Gesetz nicht besteht. Die Verpflichtung des neuen Ehegatten beschränkt sich vielmehr darauf, dem Unterhalt schuldenden Ehegatten die Erzielung ausreichender Einkünfte durch Erwerbstätigkeit zu ermöglichen. Nur insoweit müssen die beiderseits bekannten Unterhaltslasten gegenüber Kindern aus früheren Ehen bei der Aufgabenverteilung in der

neuen Ehe berücksichtigt werden (Senatsurteil vom 18. Oktober 2000 - XII ZR 191/98 - FamRZ 2001, 1065, 1066). Hier ist der Beklagte aber schon vollschichtig berufstätig, was seine zweite Ehefrau ihm durch die Kindererziehung ermöglicht. Auch unter Berücksichtigung des Gleichrangs aller minderjährigen Kinder ist das von der zweiten Ehefrau des Beklagten bezogene Erziehungsgeld deswegen auch nicht bei der Ermittlung ihres Anspruchs auf Familienunterhalt bedarfsmindernd zu berücksichtigen. Das entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, mit der Zahlung des Erziehungsgeldes den Eltern die Erziehung ihrer Kleinkinder zu ermöglichen, ohne auf eine eigene Erwerbstätigkeit angewiesen zu sein.

31 Wegen einer gesteigerten Unterhaltspflicht gegenüber minderjährigen Kindern (§ 1603 Abs. 2 BGB) kommt eine Anrechnung des Erziehungsgeldes nach § 9 Satz 2 BErzGG folglich nur dann in Betracht, wenn das Erziehungsgeld dem Unterhaltsschuldner selbst zusteht.

32 c) Dem steht auch nicht entgegen, dass der Beklagte und seine zweite Ehefrau den Erziehungsgeldberechtigten nach § 3 Abs. 2 BErzGG bestimmen können. Denn dieses Wahlrecht setzt die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen durch jeden der beiden Elternteile voraus. Berechtigt ist also nur derjenige Elternteil, der u.a. das Kind selbst betreut und erzieht und allenfalls eine Erwerbstätigkeit bis zu 30 Wochenstunden ausübt (§§ 1 Abs. 1, 2 BErzGG). Insoweit sind einer Manipulation durch die Ehegatten aber schon durch die sog. Hausmannrechtsprechung des Senats Grenzen gesetzt, durch welche die Rollenwahl der neuen Ehegatten im Interesse des Gleichrangs der Unterhaltsansprüche aller minderjährigen Kinder unterhaltsrechtlich nur unter bestimmten Voraussetzungen hinzunehmen ist (vgl. Senatsurteil vom 12. April 2006 aaO).

IV.

33 Der Senat kann in der Sache nicht abschließend entscheiden, weil die notwendige Neuermittlung des vom Beklagten geschuldeten Unterhalts weitere tatsächliche Feststellungen erfordert. Schon im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung im Juni 2004 durfte das Berufungsgericht seine - dem laufenden Unterhalt zu Grunde liegende - Prognose der Einkommensverhältnisse des Beklagten nicht mehr allein auf dessen Einkommen in den Jahren 2001 und 2002 stützen. Denn mit der Klage wird Unterhalt auch für die Zukunft begehrt, weswegen für die Festsetzung des laufenden Unterhalts eine Prognose der künftigen Einkommensverhältnisse unverzichtbar ist. Den Anforderungen an eine möglichst realitätsnahe Prognose tragen die Feststellungen des Berufungsgerichts insoweit nicht hinreichend Rechnung, weil sie lediglich die Einkünfte in den Jahren 2000 bis 2002 berücksichtigen und das zeitnähere Jahr 2003 ausklammern. Soweit das Einkommen des Beklagten im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung schon konkret feststand, was hier jedenfalls für

das Jahr 2003 gilt, hätte dieses der Einkommensberechnung und der Prognoseentscheidung für die Folgezeit zu Grunde gelegt werden müssen.

Sprick Weber-Monecke Wagenitz

Vézina Dose

Vorinstanzen:
AG Geldern, Entscheidung vom 11.11.2003 - 11 F 200/01 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 02.07.2004 - II-3 UF 228/03 -