

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 190/96

Verkündet am:

11. März 1998

Riegel

Justizangestellte

der Geschäftsstelle

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BSHG § 91 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1; BGB § 1603 Abs. 2

Der Übergang eines nach bürgerlichem Recht bestehenden Unterhaltsanspruchs eines Hilfeempfängers auf den Träger der Sozialhilfe ist nach § 91 Abs. 2 Satz 1 BSHG ausgeschlossen, soweit der Anspruch darauf beruht, daß der Unterhaltspflichtige sich fiktive Einkünfte zurechnen lassen muß, die er durch zumutbare Erwerbstätigkeit erzielen könnte.

BGH, Urteil vom 11. März 1998 - XII ZR 190/96 - OLG Hamm
AG Unna

-

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. März 1998 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Zysk, Dr. Hahne, Sprick und Weber-Monecke

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 3. Juli 1996 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

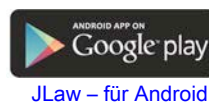
Tatbestand:

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung von Kindesunterhalt in Anspruch.

Der Beklagte ist der Vater des am 21. Juni 1986 ehelich geborenen Kindes S., das bei den Großeltern mütterlicherseits lebt. Die Mutter des Kindes ist erwerbsunfähig. Sie hat keinen Anspruch auf Erwerbsunfähigkeitsrente, weil sie die hierfür erforderliche Wartezeit nicht erfüllt. Die Klägerin gewährt S. seit 1988 Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Bundessozialhilfegesetz. Über den Sachverhalt wurde der Beklagte unter anderem durch "rechtswahrende Mitteilung" vom 27. Oktober 1994 in Kenntnis gesetzt. Der Aufforderung der Klägerin, an sie Kindesunterhalt ab November 1994 in Höhe von monatlich 318 DM zu zahlen, kam der Beklagte unter Hinweis darauf, daß er arbeitslos sei und selbst Sozialhilfe beziehe, nicht nach.



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



Mit ihrer Klage verlangte die Klägerin die Zahlung von Kindesunterhalt ab November 1994 in dem vorgenannten Umfang von dem Beklagten. Für die Vergangenheit beanspruchte sie die Zahlung von Unterhalt aus übergegangenem Recht; für die Zukunft machte sie die Unterhaltsansprüche mit der Begründung geltend, für S. voraussichtlich auf längere Zeit Sozialhilfeleistungen gewähren zu müssen.

Die Klägerin vertrat die Auffassung, dem Beklagten obliege es, den Barunterhalt seiner Tochter durch Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, die er bei intensiven Bemühungen und gutem Willen finden könne, sicherzustellen; ihm seien deshalb fiktive Einkünfte anzurechnen, durch die er seinen eigenen notwendigen Lebensbedarf und den Mindestbedarf des Kindes decken könne.

Der Beklagte trat der Klage mit der Behauptung entgegen, sich schon seit 10 Jahren erfolglos um eine Arbeitsstelle zu bemühen. Er wies darauf hin, daß er über keine abgeschlossene Berufsausbildung verfüge und in der Vergangenheit - unstreitig - mehrere Freiheitsstrafen wegen Diebstahls und wegen Trunkenheit im Straßenverkehr, zuletzt bis Mai 1994, verbüßt habe, über die er auf Verlangen habe Angaben machen müssen, was dann stets zur Ablehnung seiner Einstellung geführt habe.

Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben. Hiergegen hat der Beklagte Berufung eingelegt, mit der er die Abweisung der Klage begehrt hat. Die Klägerin hat sich dem Rechtsmittel angeschlossen und für S. ab 22. April 1996 Unterhalt in Höhe von monatlich 324 DM verlangt. Das Oberlandesgericht hat das angefochtene Urteil auf die Berufung des Beklagten abgeändert und die Klage unter Zurückweisung der Anschlußberufung der Klägerin abgewiesen. Dagegen hat die Klägerin zugelassene Revision eingelegt, mit der sie ihre zweitinstanzlichen Begehren weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

1. Das Oberlandesgericht, dessen Urteil in FamRZ 1997, 90 veröffentlicht ist, hat die Auffassung vertreten, der Klägerin fehle die für die Geltendmachung des Klageanspruchs erforderliche Aktivlegitimation, weil etwaige Unterhaltsansprüche des Kindes S. gegen den Beklagten nicht auf sie übergegangen seien. Hierzu hat das Oberlandesgericht im wesentlichen ausgeführt: Ein Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Beklagten komme nur in Betracht, wenn dem von Sozialhilfeleistungen lebenden Vater fiktive Einkünfte zugerechnet werden könnten. Ob die Voraussetzungen für eine solche Zurechnung gegeben seien, wofür nach der durchgeführten Beweisaufnahme einiges spreche, könne letztlich dahinstehen. Nach § 91 Abs. 1 Satz 1 BSHG gehe ein Unterhaltsanspruch des Hilfeempfängers für die Zeit, für die Hilfe gewährt werde, zwar kraft Gesetzes bis zur Höhe der geleisteten Aufwendungen grundsätzlich auf den Sozialhilfeträger über. § 91 Abs. 2 Satz 1 BSHG enthalte jedoch eine Einschränkung dieser Legalzession. Hiernach gehe der Anspruch nur über, soweit ein Hilfeempfänger sein Einkommen und Vermögen nach den Bestimmungen des Abschnitts 4 mit Ausnahme des § 84 Abs. 2 oder des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG einzusetzen habe. Nach den vorliegend maßgebenden Vorschriften der §§ 76 ff. BSHG sei - von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen - nur tatsächlich vorhandenes, nicht dagegen fiktives Einkommen zu berücksichtigen. Durch die Regelung des § 91 Abs. 2 Satz 1 BSHG solle der Unterhaltspflichtige ebenso geschützt werden wie der Unterhaltsberechtigte. Dieser gesetzgeberische Wille werde unterlaufen, wenn dem Unterhaltspflichtigen fiktive Einkünfte zugerechnet würden.

Das hält den Angriffen der Revision stand.

2. a) Soweit die Klägerin für die Zeit bis zur letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht Sozialhilfeleistungen für S. erbracht hat, ist sie nur

aktivlegitimiert, wenn und soweit die Unterhaltsansprüche des Kindes gemäß § 91 Abs. 1 und 2 BSHG kraft Gesetzes auf sie übergegangen sind. Wegen der nach dem vorgenannten Zeitpunkt gewährten Sozialhilfe sowie für die Zukunft kann die Klägerin bis zur Höhe der bisherigen monatlichen Aufwendungen nach § 91 Abs. 3 Satz 2 BSHG auf Leistung klagen, wenn die Hilfe voraussichtlich auf längere Zeit gewährt werden muß, was die Klägerin unwidersprochen geltend gemacht hat. Auch insoweit gelten die sich aus § 91 Abs. 1 und 2 BSHG ergebenden Einschränkungen.

b) Im vorliegenden Fall kann einer Inanspruchnahme des Beklagten durch die Klägerin die Vorschrift des § 91 Abs. 2 Satz 1 BSHG entgegenstehen, nach der ein Anspruchsübergang unter anderem ausgeschlossen ist, soweit ein Hilfeempfänger sein Einkommen - über Vermögen verfügt der Beklagte unstreitig nicht - nicht einzusetzen hat. Hieraus folgt, daß der Träger der Sozialhilfe Einkünfte, die ein Hilfeempfänger nicht einzusetzen hätte, auch bei der Heranziehung Unterhaltsverpflichteter außer Betracht zu lassen hat.

Das sozialhilferechtlich zu berücksichtigende Einkommen ist bei der dem Kind gewährten Hilfe zum Lebensunterhalt nach den §§ 76 bis 78 BSHG zu ermitteln. Nach § 76 Abs. 1 BSHG gehören zum Einkommen im Sinne dieses Gesetzes alle Einkünfte in Geld oder Geldeswert mit Ausnahme einiger ausdrücklich aufgeführter Einkünfte, unter anderem der Leistungen nach dem Bundessozialhilfegesetz. Über effektives Einkommen - abgesehen von den nicht zu berücksichtigenden Sozialhilfeleistungen - verfügt der Beklagte nicht. Ihm sind unterhaltsrechtlich allenfalls fiktive Einkünfte wegen Verletzung seiner Erwerbsobliegenheit anzurechnen.

c) Ob derartige fiktive Einkünfte bei der anzustellenden sozialhilferechtlichen Vergleichsberechnung zu berücksichtigen sind, ist in Rechtsprechung und Schrifttum streitig. Teilweise wird die Auffassung vertreten, im Rahmen des § 91 Abs. 2 Satz 1

BSHG sei insoweit eine einheitliche Behandlung von Unterhalts- und Sozialhilferecht geboten, bei der der weitergehenden unterhaltsrechtlichen Beurteilung der Vorrang eingeräumt werden könne (OLG Karlsruhe - 2. Zivilsenat - FamRZ 1995, 615, 616; Hampel FamRZ 1996, 513, 517; Brudermüller FuR 1995, 17, 20 f.; einschränkend in FamRZ 1995, 1033, 1037; Heiß/Hußmann Unterhaltsrecht 16.47, 16.48). Nach überwiegender Meinung scheidet dagegen ein Anspruchsübergang im Falle der unterhaltsrechtlichen Anrechnung fiktiver Einkünfte aus (OLG Karlsruhe - 16. Zivilsenat - FamRZ 1997, 179, 180; OLG Koblenz FamRZ 1996, 1548, 1549; OLG München FuR 1997, 277; Blaese BRAK-Mitt. 1995, 247, 248; Fröhlich, FamRZ 1995, 772, 773; Künkel, FamRZ 1991, 14, 23; 1996, 1509, 1512; Palandt/Diederichsen, BGB, 57. Aufl. Rdn. 24 vor § 1601; H. Schellhorn, Das Verhältnis von Sozialhilferecht und Unterhaltsrecht S. 142 f.; W. Schellhorn, FuR 1990, 20, 25; Wendl/Scholz, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 4. Aufl. § 6 Rdn. 505). Der Senat schließt sich der zuletzt genannten Auffassung an.

d) Einkommen im Sinne des § 76 Abs. 1 BSHG sind nur die Einkünfte, die tatsächlich zur Verfügung stehen. Anknüpfungspunkt für die Sozialhilfe ist, wie sich aus den §§ 3, 11, 88 und 90 BSHG ergibt, die tatsächliche Lage des Hilfsbedürftigen. Deshalb können auch nur tatsächliche Einkünfte in Geld oder Geldeswert Einkommen im Sinne des § 76 BSHG sein. Fiktive Einkünfte sind grundsätzlich nicht zu berücksichtigen (LPK-BSHG 4. Aufl. § 76 Rdn. 12; Knopp/Fichtner BSHG 7. Aufl. § 76 Rdn. 6; OVG Berlin info also 1992, 203, 204; vgl. auch Schellhorn/Jirasek/Seipp BSHG 15. Aufl. § 76 Rdn. 11).

Aus der Verletzung der Erwerbsobliegenheit, die unterhaltsrechtlich zur Anrechnung fiktiven Einkommens führen kann, sind im Sozialhilferecht andere Konsequenzen als im Unterhaltsrecht zu ziehen (Wendl/Scholz aaO § 6 Rdn. 534). Nach § 25 Abs. 1 Satz 1 BSHG in der Fassung des Gesetzes zur Reform

des Sozialhilferechts vom 23. Juli 1996 (BGBl. I S. 1.088) hat derjenige, der sich weigert, zumutbare Arbeit zu leisten oder zumutbaren Maßnahmen nach den §§ 19 und 20 BSHG nachzukommen, keinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt. Die Hilfe ist in einer ersten Stufe um mindestens 25 % des maßgebenden Regelsatzes zu kürzen (§ 25 Abs. 1 Satz 3 BSHG). Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dient § 25 Abs. 1 BSHG dazu, Maßnahmen der in §§ 18 ff. BSHG geregelten Hilfe zur Arbeit zu unterstützen. Wegen seiner Koppelung mit diesen Hilfenormen ist § 25 Abs. 1 BSHG selbst Hilfenorm. Sein Hilfszweck zeigt sich insbesondere darin, daß die Weigerung, zumutbare Arbeit zu leisten, nicht zur Folge hat, daß der Hilfesuchende (Hilfeempfänger) aus der Betreuung des Sozialhilfeträgers entlassen wird, sondern lediglich den Verlust des Rechtsanspruchs auf die Hilfe zum Lebensunterhalt nach sich zieht. Der Träger der Sozialhilfe wird bei der Gestaltung der Hilfe und ihrer Anpassung an die Besonderheiten des Einzelfalles freier gestellt. Im Rahmen dieser Gestaltungsfreiheit kann z.B. - mindestens zeitweise - die Kürzung der Hilfe bis auf das Unerläßliche als ein Mittel in Betracht kommen, den Hilfesuchenden zur Arbeit anzuhalten, um ihn so letzten Endes auf den Weg zur Selbsthilfe zu führen (BVerwG FamRZ 1996, 106, 107 m.w.N.).

Hieraus wird deutlich, daß § 25 Abs. 1 BSHG, durch den auch der Nachranggrundsatz des § 2 BSHG konkretisiert wird (LPK-BSHG aaO § 25 Rdn. 3), keine allgemeine Sanktion für unsachgemäßes, vorwerfbares Verhalten des Hilfeempfängers darstellt und nicht als Verwirkungstatbestand verstanden werden kann (Knopp/Fichtner, aaO § 25 Rdn. 3; LPK-BSHG aaO § 25 Rdn. 7). Daß der Bestimmung insbesondere nicht der Gedanke einer Anrechnung fiktiver Erwerbseinkünfte zugrunde liegt, ergibt sich aus der regelmäßig erfolgenden zeitlichen Beschränkung einer Kürzung oder Streichung der Hilfe zum Lebensunterhalt. Wird erkennbar, daß die Verweigerung jeglicher Hilfe untauglich ist, ist die Hilfe zum Lebensunterhalt

gegebenenfalls wieder voll aufzunehmen (Knopp/
Fichtner aaO; LPK-BSHG aaO). Abgesehen davon kann die Weigerung
eines Unterhaltspflichtigen, über seinen notwendigen
Lebensunterhalt hinaus auch Mittel zur Bestreitung des Bedarfs
eines Unterhaltsberechtigten zu erarbeiten, keine Folgen im
Sinne des § 25 Abs. 1 BSHG haben (LPK-BSHG aaO § 25 Rdn. 4).
Entgegen der Auffassung der Revision kann deshalb nicht davon
ausgegangen werden, Unterhaltsrecht und Sozialhilferecht
sanktionierten übereinstimmend die vorwerfbar verweigernde
Arbeitsaufnahme. Eine Parallelität, die aus diesem Grund Anlaß
zu einer einheitlichen Behandlung im Rahmen des § 91 Abs. 2
Satz 1 BSHG geben könnte, liegt daher nicht vor.

Eine einheitliche Handhabung wäre auch, wie das
Berufungsgericht zu Recht ausgeführt hat, mit dem Schutzzweck
des § 91 Abs. 2 BSHG nicht zu vereinbaren. Dem
Unterhaltspflichtigen soll der gleiche Schutz zugute kommen,
den er in der Lage des Hilfeempfängers hätte. In die Vorschrift
des § 91 Abs. 2 BSHG sind durch das Gesetz zur Umsetzung des
Föderalen Konsolidierungsprogramms vom 23. Juni 1993 (BGBl. I
944, 952) die Gedanken der Schutzvorschriften des früheren § 91
Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 Satz 1 BSHG übernommen und zum Teil
verstärkt worden (BR-Drucks. 121/93, S. 218). Wenn aber nach
der Intention des Gesetzgebers durch die Neufassung die
Schuldnerschutzvorschriften stärkere Beachtung finden sollen
(so auch Brudermüller, FamRZ 1995 aaO), darf der angestrebte
Schutz nicht durch eine einheitliche Betrachtungsweise von
Unterhaltsrecht und Sozialhilferecht unterlaufen werden. Auch
deshalb muß es bei der Frage der Berücksichtigung fiktiver
Einkünfte bei der unterschiedlichen Betrachtungsweise bleiben.
Soweit das Bundesverwaltungsgericht unter der Geltung des
Bundessozialhilfegesetzes in der Fassung vom 18. September 1969
(BGBl. I S. 1688) von der früher bestehenden Möglichkeit des
Sozialhilfeträgers, den Übergang eines Anspruchs des
Hilfeempfängers gegen einen nach bürgerlichem Recht
Unterhaltspflichtigen durch schriftliche Anzeige gemäß §§ 90,

91 BSHG in der damaligen Fassung zu bewirken, auch für den Fall einer nur zu unterstellenden Leistungsfähigkeit ausgegangen ist (BVerwGE 51, 61, 64), wird durch diese Entscheidung nach der Änderung des § 91 BSHG durch das Gesetz zur Umsetzung des Föderalen Konsolidierungsprogramms die Auffassung des Senats nicht in Frage gestellt. Unterschiedliche Ergebnisse aus unterhaltsrechtlicher und sozialhilferechtlicher Sicht können im übrigen nicht nur bei der hier vorliegenden Fallgestaltung auftreten. Sie können vielmehr immer dann zutage treten, wenn die sozialhilferechtliche Vergleichsberechnung zu günstigeren Ergebnissen für den Unterhaltspflichtigen führt als das Unterhaltsrecht. Auch diesem Umstand ist für die Frage, ob ein Anspruchsübergang stattgefunden hat bzw. stattfinden wird, Rechnung zu tragen.

Das Berufungsgericht ist deshalb zu Recht davon ausgegangen, daß etwaige Unterhaltsansprüche des Kindes S. gegen den Beklagten nicht auf die Klägerin übergegangen sind bzw. übergehen werden.

Blumenröhr

Zysk

Hahne

Sprick

Weber-Monecke