BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 65/07

Verkündet am:
26. November 2008
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 1610 Abs. 2

Kindergartenbeiträge bzw. vergleichbare Aufwendungen für die Betreuung eines Kindes in einer kindgerechten Einrichtung sind in den Unterhaltsbeträgen, die in den Unterhaltstabellen ausgewiesen sind, unabhängig von der sich im Einzelfall ergebenden Höhe des Unterhalts nicht enthalten. Das gilt sowohl für die Zeit vor dem 31. Dezember 2007 als auch für die Zeit nach dem Inkrafttreten des Unterhaltsänderungsgesetzes 2007 am 1. Januar 2008 (Aufgabe der Senatsurteile vom 14. März 2007 - XII ZR 158/04 - FamRZ 2007, 882, 886 und vom 5. März 2008 - XII ZR 150/05 - FamRZ 2008, 1152, 1154). Die in einer Kindereinrichtung anfallenden Verpflegungskosten sind dagegen mit dem Tabellenunterhalt abgegolten.

BGH, Urteil vom 26. November 2008 - XII ZR 65/07 - Kammergericht
AG Tempelhof-Kreuzberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. November 2008 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne und die Richter Sprick, Weber-Monecke, Prof. Dr. Wagenitz und Dr. Klinkhammer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 3. April 2007 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte für die Zeit ab März 2005 verurteilt worden ist, monatlich 298 € (Kosten der Betreuung in einer Kindereinrichtung) an den Kläger zu zahlen.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger nimmt den Beklagten auf Zahlung von Kindesunterhalt in Anspruch.

2 Die Eltern des am 9. Januar 2002 geborenen Klägers lebten bis Februar 2003 in nichtehelicher Lebensgemeinschaft zusammen. Seitdem lebt der Kläger bei seiner alleinsorgeberechtigten Mutter, die mit ihm im Sommer 2004 - während des Unterhaltsrechtsstreits - in die Schweiz verzogen ist. Der Kläger,

der an Epilepsie leidet, besucht dort - wie schon zuvor in Deutschland - eine Kindertagesstätte. Dafür fielen im Jahre 2005 - bei einem Tagessatz von 25,80 CHF für einen Halbtagesplatz - Kosten von insgesamt 5.726 CHF an. Die Kosten für das Jahr 2006 beliefen sich u.a. auf 701,50 CHF für April, 140,30 CHF für September und jeweils 491,65 CHF für Oktober und November. Die Mutter des Klägers ist jedenfalls seit 2005 mit 60 % einer vollschichtigen Stelle berufstätig.

3 Der Beklagte ist Geschäftsführer sowie Gesellschafter einer GmbH, die verschiedene Autohäuser betreibt. Im Jahre 2005 hat er geheiratet; aus der Ehe ist am 3. Februar 2006 ein Kind hervorgegangen. Außerdem hat der Beklagte aus einer früheren Beziehung eine 1985 geborene Tochter.

4 Die Eltern des Klägers waren darüber einig, dass der Beklagte Kindesunterhalt nach der höchsten Einkommensgruppe der "Berliner Tabelle" abzüglich hälftigen Kindergeldes und zuzüglich der Beiträge für die Krankenversicherung zahlt. Mit der Klage hat der Kläger Unterhalt in Höhe des hälftigen Kindergeldes von 77 € monatlich geltend gemacht, da Kindergeld seit dem Umzug in die Schweiz im Sommer 2004 nicht mehr gewährt werde. Darüber hinaus hat er u.a. weitere Kosten der Krankenversicherung sowie ab März 2005 einen monatlichen Betrag von 298 € für den Besuch der Kindertagesstätte begehrt.

5 Das Amtsgericht hat der Klage teilweise stattgegeben, allerdings einen Anspruch wegen der durch den Besuch der Kindertagesstätte anfallenden Kosten abgelehnt. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht dem Kläger weitergehenden Unterhalt, nämlich die monatlichen Kosten der Selbstbeteiligung in der Krankenversicherung sowie diejenigen für den Besuch der Kindertagesstätte in Höhe von monatlich 298 € ab März 2005, zuerkannt. Dagegen richtet sich die - beschränkt auf die ausgeurteilten Kindergartenkosten

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

ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android

Available on the App Store
JLaw – für iOS

zugelassene - Revision des Beklagten, mit der er insoweit Klageabweisung erstrebt.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision ist begründet. Sie führt im Umfang der Anfechtung zur Aufhebung des Berufungsurteils und insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Kammergericht.

7 1. Zu Recht und mit zutreffender Begründung hat das Berufungsgericht, dessen Entscheidung in FamRZ 2007, 2100 ff. veröffentlicht ist, allerdings den Unterhaltsanspruch nach deutschem Recht beurteilt. Da sowohl der Kläger als Unterhaltsberechtigter als auch der Beklagte als Unterhaltsverpflichteter Deutsche sind und der Unterhaltsverpflichtete seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat, ist nach Art. 18 Abs. 5 EGBGB deutsches Recht anzuwenden. Dem steht nicht entgegen, dass im Verhältnis zur Schweiz das Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltspflichten anwendbare Recht vom 2. Oktober 1973 (BGBl. II 1986, 837) gilt, nach dessen Art. 4 das am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten geltende innerstaatliche Recht maßgebend ist. Denn Deutschland hat gemäß Art. 24 EGBGB den in Art. 15 des Übereinkommens vorgesehenen Vorbehalt erklärt, nach dem die Behörden eines Vertragsstaates ihr innerstaatliches Recht anwenden können, wenn der Berechtigte und der Verpflichtete Staatsangehörige dieses Staates sind und der Verpflichtete dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (vgl. Bekanntmachung vom 26. März 1987, BGBl. II 225).

8 2. Das Berufungsgericht hat den Beklagten für verpflichtet gehalten, die Kosten für die Unterbringung des Klägers in der Kindertagesstätte T. in Höhe von monatlich 298 € ab März 2005 zu übernehmen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt:

9 Ob es sich bei den Kosten für die Unterbringung eines Kindes in einem Kindergarten um einen Bedarf des Kindes oder des betreuenden Elternteils handele, sei in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte und im Schrifttum umstritten. Zu folgen sei der Auffassung, dass zumindest die Kosten für den halbtägigen Besuch einer solchen Einrichtung zum Bedarf des Kindes gehörten. Nur diese Beurteilung werde den Bedürfnissen des Kindes gerecht, das die Gelegenheit haben solle, in einer Gruppe mit anderen Kindern stunden- oder tageweise betreut zu werden und hierdurch nicht nur soziale Kontakte zu erlernen, sondern auch Förderung und Erziehung zu erfahren. Nachdem der Kläger - wie allgemein üblich - auch in Deutschland einen Kindergarten besucht habe, sei der Besuch einer solchen Einrichtung auch nach dem Umzug in die Schweiz als sinnvoll anzusehen. Der Kläger müsse sich in einer fremden Umgebung mit einer anderen Sprache eingewöhnen. Dass er im Kindergarten zudem in seiner Entwicklung gefördert werde, weil er soziale Kontakte habe und sich in der Gruppe behaupten müsse, stehe außer Zweifel.

10 Der Kläger könne den aus den Kindergartenkosten resultierenden Mehrbedarf zusätzlich zu dem geleisteten Unterhalt verlangen. Insoweit seien im Jahre 2005 - bei Gesamtkosten von 5.726 CHF und dem von den Parteien zugrunde gelegten Umrechnungskurs (1 € = 1,50 CHF) - im Monatsdurchschnitt 318,11 € an Beiträgen angefallen. Im Jahre 2006 hätten sich die Beiträge noch erhöht, da Ferienabwesenheit und Krankheit des Kindes nicht mehr zur Kostenbefreiung geführt hätten. Soweit der Kläger nunmehr ausweislich der Abrechnungen für April, Oktober und November 2006 zeitweilig den ganzen Tag

bzw. 3/4 eines Tages in der Einrichtung verbleibe, sei dies rechtlich ohne Bedeutung, weil er mit 298 € monatlich die Kosten für einen Halbtagesplatz geltend mache. Der Tarif dafür betrage 25,80 CHF, so dass sich jährliche Kosten (x 5 Tage x 50 Wochen) von 6.450 CHF errechneten. Dies ergebe bei einem aktuellen Wechselkurs von 1 € = 1,60 CHF einen Betrag von 4.031,25 € bzw. monatlich 335,94 €.

11 Der begehrte Betrag von monatlich 298 € sei nicht in den Regelbeträgen der Düsseldorfer Tabelle enthalten. Wenn der derzeit geleistete Unterhalt von 408 € die Kosten der Kindereinrichtung umfassen würde, bliebe für den eigentlichen Lebensunterhalt des Klägers nur der den aktuellen Sozialhilfesatz unterschreitende Betrag von 110 € übrig. Es bedürfe auch keiner Entscheidung, welcher prozentuale Anteil des geleisteten Unterhalts auf den Kindergartenbeitrag entfalle. Denn vorliegend sei zu berücksichtigen, dass der Kläger "nur" den Höchstbetrag der Düsseldorfer Tabelle als Unterhaltszahlung geltend mache und erhalte, obwohl der Beklagte nach eigener Berechnung über ein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen von knapp 8.500 € verfüge, das mithin doppelt so hoch sei wie das Einkommen der Einkommensgruppe 13 der Düsseldorfer Tabelle. Der Kläger lebe zudem in der Schweiz, wo die Lebenshaltungskosten höher seien und einen Zuschlag von 1/4 bis 1/3 des zu leistenden Unterhalts rechtfertigten. Da der Kläger sich gleichwohl mit dem höchsten Tabellensatz begnüge, sei darin nicht noch ein Teil des Kindergartenbeitrages enthalten.

12 Der Beklagte sei verpflichtet, den Beitrag von 298 € allein aufzubringen. Eine anteilige Haftung der Mutter hierfür sei zum einen mit Rücksicht auf die Einkommensverhältnisse der Eltern nicht gerechtfertigt, die so gestaltet seien, dass der Beklagte unter Berücksichtigung der Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seinen weiteren Kindern über ein durchschnittliches monatliches Nettoein-

kommen von mindestens 9.000 € verfügt habe, während die Mutter im Jahre 2005 ein monatliches Nettoeinkommen von gerundet 1.980 € und im Jahre 2006 von gerundet 1.530 € erzielt und damit allenfalls 22 % bzw. 17 % des Einkommens des Beklagten gehabt habe. Zum anderen sei von Bedeutung, dass die Mutter die über monatlich 298 € hinausgehenden Kindergartenkosten aufbringen und ferner die höheren Lebenshaltungskosten in der Schweiz allein aus ihrem Einkommen finanzieren müsse. Deshalb sei es auch unter Berücksichtigung des Verteilungsmaßstabs des § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB angemessen und billig, wenn der Beklagte den Betrag von 298 € monatlich allein zu tragen habe. Eine andere Beurteilung sei auch nicht deshalb gerechtfertigt, weil die Mutter über ein Vermögen von ca. 90.000 € verfüge. Der Beklagte habe ausweislich des Steuerbescheids im Jahre 2004 Einkünfte aus Kapitalvermögen von 38.991 € erzielt, was auf ein weitaus höheres Kapitalvermögen als das der Mutter schließen lasse.

13 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

14 3. a) Zutreffend ist allerdings der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts. Der Senat hat - nach Erlass des Berufungsurteils - entschieden, dass die für den Kindergartenbesuch anfallenden Kosten zum Bedarf eines Kindes zu rechnen seien, und zwar unabhängig davon, ob die Einrichtung halb- oder ganztags besucht werde. Da der Unterhaltsbedarf eines Kindes dessen gesamten Lebensbedarf einschließlich der Kosten der Erziehung umfasse (§ 1610 Abs. 2 BGB), bestimmten Aufwendungen, die in erster Linie erzieherischen Zwecken dienten, jedenfalls den Bedarf des Kindes und nicht denjenigen des betreuenden Elternteils. Um solche Aufwendungen handele es sich bei den für den Kindergartenbesuch anfallenden Kosten. Denn der Kindergarten biete zum einen fürsorgende Betreuung mit dem Ziel einer Förderung sozialer Ver-

haltensweisen und stelle zum anderen eine Bildungseinrichtung im elementaren Bereich dar. Mit der Schaffung von Kindergärten werde Chancengleichheit in Bezug auf die Lebens- und Bildungsmöglichkeiten von Kindern gewährleistet und zugleich sozialstaatlichen Belangen Rechnung getragen. Darüber hinaus werde in der aktuellen gesellschaftspolitischen Diskussion unter Hinweis auf das Wächteramt des Staates zum Schutze des Kindeswohls gefordert, dass Kinder Kindergärten oder vergleichbare Einrichtungen besuchten, damit sie selbst sowie das Erziehungsverhalten der Eltern einer Kontrolle unterlägen. Deshalb könne nicht zweifelhaft sein, dass der Kindergartenbesuch dem Kindeswohl in maßgeblicher Weise diene. Mit Rücksicht auf die im Vordergrund stehenden erzieherischen Aufgaben einer solchen Einrichtung komme dem Gesichtspunkt der Ermöglichung einer Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils nur untergeordnete Bedeutung zu. Die Kosten, die für den Besuch eines Kindergartens anfielen, seien daher dem Bedarf des Kindes zuzurechnen, zumal nur bei dieser Beurteilung gewährleistet werden könne, dass der betreuende Elternteil für einen hieraus folgenden Mehrbedarf nicht allein aufzukommen brauche, weil er je nach Lage des Einzelfalls keinen eigenen Unterhaltsanspruch habe (Senatsurteil vom 5. März 2008 - XII ZR 150/05 - FamRZ 2008, 1152, 1153 f.). An dieser Beurteilung hält der Senat fest.

15 b) Mit Rücksicht darauf hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen, dass die Kosten, die im vorliegenden Fall durch den Besuch der Kindertagesstätte anfallen, als Bedarf des Klägers zu qualifizieren sind. Entgegen der Auffassung der Revision erfolgt die dortige Betreuung des Kindes nicht in erster Linie zu dem Zweck, der Mutter eine - eingeschränkte - Erwerbstätigkeit zu ermöglichen. Aus den von der Revision in Bezug genommenen Unterlagen, die der Beklagte im ersten Rechtszug beigebracht hat, ergibt sich vielmehr, dass hierfür erzieherische Gesichtspunkte im Vordergrund stehen. Nach dem Konzept der in Rede stehenden Kinderkrippe T. besteht das Erziehungsziel der Ein-

richtung darin, die Kinder zu Beziehungsfähigkeit und Eigenverantwortung anzuleiten und sie dabei zu unterstützen, ein Selbstwertgefühl im Sinne der christlichen Grundwerte zu entwickeln. Durch Ausgewogenheit zwischen Freiraum und definiertem Rahmen soll die Persönlichkeitsentwicklung der Kinder gefördert werden, indem ihnen einerseits Raum zur Entfaltung gegeben wird, andererseits aber auch Grenzen gesetzt werden. Diesem Zweck soll auch die ihnen zu vermittelnde positive Lebenshaltung, die das Aufbringen von Ausdauer und Geduld bei auftretenden Schwierigkeiten einschließt, dienen. Um diesen Vorgaben entsprechen zu können, wird Wert auf einen regelmäßigen, länger dauernden Besuch gelegt, damit eine stabile Beziehung zu jedem Kind aufgebaut werden kann. Darüber hinaus wird der Kontakt zu den Eltern für wesentlich gehalten, ferner wird die Beschäftigung qualifizierten Personals betont. Die Kinderkrippe T. ist dem Schweizerischen Krippenverband angeschlossen und wird regelmäßig (mindestens alle fünf Jahre) auf die Einhaltung von dessen Richtlinien überprüft. Diese Richtlinien sehen u.a. vor, dass das verantwortliche Personal eine anerkannte pädagogische Ausbildung besitzt und die Führung der Einrichtung nach einem sozialpädagogische Grundsätze umfassenden Konzept erfolgt. Die im Jahre 2002 vorgenommene, während des Berufungsverfahrens letzte Überprüfung der Kinderkrippe T. hat zu keinen Beanstandungen geführt.

16 Danach kann mit dem Berufungsgericht nicht bezweifelt werden, dass der Besuch der Kindertagesstätte durch den Kläger in erster Linie aus erzieherischen Gründen erfolgt. Der Kläger erfährt dort neben fürsorgender Betreuung eine Förderung sozialer Verhaltensweisen und gezielte Unterstützung bei der Entwicklung seiner Persönlichkeit. Darüber hinaus wird ihm durch das tägliche Zusammensein mit anderen Kindern die Integration in seiner jetzigen Umgebung erleichtert. Das gilt vor allem auch deshalb, weil für ihn eine bestimmte Kleinkinderzieherin als Bezugsperson festgelegt worden ist, die ihn zudem im sprachlichen Bereich unterstützt und mit der ihn behandelnden Logopädin in

Kontakt steht. Die Kinderkrippe T. ist nach ihrer organisatorischen Gestaltung auch in der Lage, die gedeihliche Entwicklung eines Kindes zu beobachten, eventuelle Defizite festzustellen und sich hierüber zunächst mit den Eltern zu verständigen. Diese Funktion ist ebenso wenig wie die Übernahme erzieherischer Aufgaben davon abhängig, ob die betreffende Kindertageseinrichtung öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich organisiert ist.

17 4. Das Berufungsgericht hat ferner zutreffend angenommen, dass es sich bei dem in Rede stehenden Bedarf des Klägers um unterhaltsrechtlichen Mehrbedarf handelt.

18 a) Kindergartenbeiträge können, schon da sie regelmäßig anfallen, keinen Sonderbedarf (§ 1613 Abs. 2 Nr. 1 BGB) begründen. Als Mehrbedarf ist der Teil des Lebensbedarfs anzusehen, der regelmäßig während eines längeren Zeitraums anfällt und das Übliche derart übersteigt, dass er mit den Regelsätzen nicht zu erfassen, andererseits aber kalkulierbar ist und deshalb bei der Bemessung des laufenden Unterhalts berücksichtigt werden kann (Wendl/ Klinkhammer Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 2 Rdn. 133; Maurer FamRZ 2006, 663, 667).

19 b) Der Senat ist bisher allerdings davon ausgegangen, dass der Beitrag für den halbtägigen Kindergartenbesuch grundsätzlich keinen Mehrbedarf eines Kindes begründet. Der halbtägige Besuch eines Kindergartens sei heutzutage die Regel, so dass es sich bei dem hierfür zu zahlenden Beitrag um Kosten handele, die üblicherweise ab Vollendung des dritten Lebensjahres eines Kindes anfielen. Diese Kosten seien durch die Sätze der Düsseldorfer Tabelle jedenfalls bis Dezember 2007 gedeckt, bei denen es sich um Pauschalen handele, mit denen die durchschnittlichen, über einen längeren Zeitraum anfallenden Lebenshaltungskosten eines Kindes der betreffenden Altersstufe bestritten

werden könnten. Der Tabellenbetrag der Gruppe 6 der Düsseldorfer Tabelle, bei dem das Existenzminimum eines Kindes als gesichert anzusehen sei, habe den Aufwand für den üblichen Kindergartenbesuch jedenfalls eingeschlossen. In den niedrigeren Einkommensgruppen habe die bis zum 31. Dezember 2007 unterbleibende Anrechnung des Kindergeldanteils gemäß § 1612 b Abs. 5 BGB a.F. bewirkt, dass die Lücken beim Kindesunterhalt geschlossen worden seien, weshalb auch in solchen Fällen faktisch der gleiche Betrag wie in der Gruppe 6 für das Kind zur Verfügung gestanden habe (Senatsurteil vom 14. März 2007 - XII ZR 158/04 - FamRZ 2007, 882, 886). Die Beurteilung hat der Senat auf sozialverträglich gestaltete Kindergartenbeiträge bis zu einer Höhe von etwa 50 € monatlich bezogen (Senatsurteil vom 5. März 2008 - XII ZR 150/05 - FamRZ 2008, 1152, 1154).

20 c) An dieser Auffassung hält der Senat nicht fest.

21 aa) Durch das Unterhaltsänderungsgesetz vom 21. Dezember 2007 (BGBl. I S. 3189) ist der bisherige § 1612 a BGB vollständig neu gefasst worden. § 1612 a Abs. 1 BGB n.F. bestimmt den Unterhalt, den ein minderjähriges Kind von einem Elternteil verlangen kann, mit dem es nicht in einem Haushalt lebt, als Prozentsatz des jeweiligen Mindestunterhalts. Letzterer richtet sich nach dem doppelten Freibetrag für das sächliche Existenzminimum eines Kindes (Kinderfreibetrag) gemäß § 32 Abs. 6 Satz 1 EStG. Anknüpfungspunkt für den Unterhalt ist damit nicht mehr die Regelbetrag-Verordnung, sondern das Steuerrecht und die dort enthaltene Bezugnahme auf den existenznotwendigen Bedarf von Kindern, der nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 99, 216 ff. = FamRZ 1999, 285 ff.) von der Einkommensteuer verschont bleiben muss. Dieses Existenzminimum wird von der Bundesregierung alle zwei Jahre in einem Existenzminimumbericht auf der Grundlage der durchschnittlichen sozialhilferechtlichen Regelsätze der Bundesländer und sta-

tistischer Berechnungen der durchschnittlichen Aufwendungen für Wohn- und Heizkosten ermittelt (vgl. zuletzt Siebenter Existenzminimumbericht vom 21. November 2008, BT-Drucks. 16/11065); es bildet die Orientierungsgröße für die Höhe des einkommensteuerlichen sächlichen Existenzminimums. Auf dieser Grundlage gewährt das Steuerrecht nach § 32 Abs. 6 Satz 1 EStG jedem Elternteil für ein zu berücksichtigendes Kind einen entsprechenden Kinderfreibetrag, der sich bis zum 31. Dezember 2008 auf 1.824 € belief und seit 1. Januar 2009 1.932 € beträgt. Mit der Anknüpfung an den doppelten Kinderfreibetrag soll der Mindestunterhalt das Existenzminimum eines Kindes gewährleisten (BT-Drucks. 16/1830 S. 26 ff.; vgl. auch Klinkhammer FamRZ 2008, 193 ff.).

22 bb) Die Frage, welche Aufwendungen der dem sächlichen Existenzminimum entsprechende Mindestbedarf abdeckt, ist danach unter Heranziehung der §§ 27 ff. SGB XII sowie der Verordnung zur Durchführung des § 28 SGB XII (Regelsatzverordnung - RSV) zu beantworten. Nach § 27 Abs. 1 SGB XII umfasst der notwendige Lebensbedarf insbesondere Ernährung, Unterkunft, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Heizung und persönliche Bedürfnisse des täglichen Lebens. Zu Letzteren gehören in vertretbarem Umfang auch Beziehungen zur Umwelt und eine Teilnahme am kulturellen Leben. Nach Abs. 2 umfasst der notwendige Lebensunterhalt bei Kindern und Jugendlichen auch den besonderen, insbesondere den durch ihre Entwicklung und ihr Heranwachsen bedingten Bedarf. Bei dieser Quantifizierung des Bedarfs sind jedoch die allgemeinen Kosten nicht hinreichend berücksichtigt, die Eltern aufzubringen haben, um dem Kind eine Entwicklung zu ermöglichen, die es zu einem verantwortlichen Leben in der Gesellschaft befähigt. Hierzu gehört etwa die Mitgliedschaft in Vereinen sowie sonstige Formen der Begegnung mit anderen Kindern oder Jugendlichen außerhalb des häuslichen Bereichs und die verantwortliche Nutzung der Freizeit und die Gestaltung der Ferien (BVerfGE 99, 216 ff. = FamRZ 1999, 285, 290).

23 Dass das genannte Leistungsspektrum den Kindergartenbeitrag bzw. vergleichbare Aufwendungen für die Betreuung eines Kindes in einer kindgerechten Einrichtung einschließt, kann danach nicht festgestellt werden. Das ergibt sich zunächst aus der Regelsatzverordnung, die Inhalt, Bemessung und Aufbau der Regelsätze bestimmt. Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 RSV ist Grundlage der Bemessung der Regelsätze der aus der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe abzuleitende Eckregelsatz. Dieser setzt sich aus der Summe bestimmter, in § 2 Abs. 2 RSV aufgeführter Verbrauchsausgaben zusammen. Die betreffende Auflistung enthält indes keine Position, unter die der Kindergartenbeitrag gefasst werden könnte. Zwar erstreckt sich die Einkommens- und Verbrauchsstichprobe unter anderem auch auf Dienstleistungen der Kindergärten, Kinderhorte, Krippen, Spielgruppen und andere Kinderbetreuungseinrichtungen (vgl. Gliederungspunkt U/03 der Hinweise des Statistischen Bundesamts zur Einkommens- und Verbrauchsstichprobe). Die Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe, die § 2 RSV vorschreibt, bezieht sich aber nur auf die regelsatzrelevanten Erhebungen. Hierzu gehören Kindergartenbeiträge nicht, das Sozialrecht sieht insofern vielmehr eine anderweitige Regelung vor.

24 Nach § 90 SGB VIII können für die Inanspruchnahme von Angeboten der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und Kindertagespflege nach den §§ 22 bis 24 SGB VIII Kostenbeiträge festgesetzt werden (Abs. 1 Satz 1 Nr. 3), die - unter anderem einkommensabhängig - gestaffelt werden können (Abs. 1 Satz 2 und 3). Der Kostenbeitrag soll auf Antrag ganz oder teilweise erlassen oder ein Teilnahmebeitrag auf Antrag ganz oder teilweise vom Träger der öffentlichen Jugendhilfe übernommen werden, wenn die Belastung den Eltern bzw. einem Elternteil und dem Kind nicht zuzumuten ist (Abs. 3). Für die Feststellung der zumutbaren Belastung gelten die §§ 82 bis 85, 87, 88 und 92 a SGB XII, also die Bestimmungen, die für die Beurteilung der Sozialhilfebedürf-

tigkeit maßgebend sind, entsprechend, soweit nicht Landesrecht eine andere Regelung trifft (Abs. 4). Daraus folgt, dass Empfänger von Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt regelmäßig keine Kosten für die Betreuung eines Kindes in einem Kindergarten aufzubringen haben, solche Kosten demnach weder Teil der Regelleistungen zu sein brauchen noch in Form ergänzender Leistungen erfolgen müssen, um einen zusätzlichen Bedarf zu decken.

25 cc) Das sächliche Existenzminimum und dem folgend der Mindestbedarf eines Kindes beinhalten deshalb nicht die für den Kindergartenbesuch aufzubringenden Kosten. Für den Betreuungs- und Erziehungsbedarf des Kindes, der über den existentiellen Sachbedarf hinaus notwendiger Bestandteil des familiären Existenzminimums ist (BVerfGE 99, 216 ff. = FamRZ 1999, 285, 287 f., 290), sind vielmehr zusätzliche Mittel zu veranschlagen. Die dem System der Bedarfsfestlegung immanente Abgrenzung dieses Bedarfs von demjenigen des sächlichen Bedarfs betrifft nicht nur den für ein Kind aufzubringenden Mindestunterhalt, sondern auch den bei günstigeren Einkommensverhältnissen des Barunterhaltspflichtigen geschuldeten höheren Unterhalt. Auch den Mindestunterhalt übersteigende Unterhaltsbeträge decken grundsätzlich keinen wesensverschiedenen Aufwand ab, sondern zielen aufgrund der abgeleiteten Lebensstellung des Kindes auf eine Bedarfsdeckung auf höherem Niveau. Danach ist die Annahme aber nicht gerechtfertigt, in höheren Unterhaltsbeträgen seien Kosten für den Besuch eines Kindergartens teilweise enthalten (vgl. Wendl/Klinkhammer aaO § 2 Rdn 275; a.A. OLG Frankfurt NJW-RR 2006, 1303; Reinken FPR 2008, 90, 92; Scholz FamRZ 2006, 737, 740 und Maurer FamRZ 2006, 663, 669).

26 Insofern führt auch die durch die Übergangsvorschrift des § 36 Nr. 4 EGZPO erfolgte Festlegung eines gegenüber § 1612 a BGB n.F. in der ersten Altersstufe um 15 € höheren Mindestunterhalts (Betrag gemäß § 36 Nr. 4 a

EGZPO: 279 €; Mindestunterhalt gemäß § 1612 a Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 Nr. 1 BGB: 3.648 € : 12 = 304 € x 87 % = gerundet 264 €) nicht zu einer anderen Beurteilung. Denn diese Regelung ist erfolgt, um zu vermeiden, dass sich ab 1. Januar 2008 niedrigere Zahlbeträge (West) ergeben als für die Zeit zuvor. Sie kommt in ihren unterhaltsrechtlichen Auswirkungen einer vorgezogenen - zum 1. Januar 2009 auch in Kraft getretenen - Erhöhung des seit 2002 unveränderten Kinderfreibetrags gleich (vgl. Klinkhammer FamRZ 2008, 193, 195) und vermag schon vom System her nicht die Annahme zu tragen, damit solle auch Erziehungs- und Betreuungsbedarf abgedeckt werden.

27 dd) Auch für die Zeit bis zum 31. Dezember 2007 ist eine andere Betrachtungsweise nicht gerechtfertigt. Die Regelbeträge, die bis dahin nach § 1612 a BGB a.F. und der Regelbetrag-Verordnung dem Kindesunterhalt zugrunde lagen, deckten das Existenzminimum eines Kindes nicht ab. Durch die Novellierung von § 1612 b Abs. 5 BGB a.F. durch das Gesetz zur Ächtung der Gewalt in der Erziehung und zur Änderung des Kindesunterhaltsrechts vom 2. November 2000 (BGBl. I S. 1479), der bestimmte, dass die Anrechnung des Kindergeldes auf den Unterhalt unterbleibt, soweit der Unterhaltspflichtige außerstande ist, Unterhalt in Höhe von 135 % des jeweiligen Regelbetrages nach der Regelbetrag-Verordnung zu leisten, sollte der unzureichende Barunterhalt auf das sächliche Existenzminimum aufgestockt werden (BT-Drucks. 14/3781, S. 8). Die Bezugsgröße, an die dabei angeknüpft worden war, stellte das Existenzminimum nach dem Existenzminimumbericht der Bundesregierung dar. Da dieser sich aber - wie ausgeführt - an den sozialhilferechtlichen Regelsätzen orientiert, war nur eine Abdeckung des sächlichen Existenzminimums gewährleistet, nicht dagegen die des darüber hinausgehenden Erziehungs- und Betreuungsbedarfs. Das hat sich auch dadurch nicht wesentlich geändert, dass der an die Regelbeträge als Sockel anknüpfende Betrag von 135 % aufgrund seiner Abhängigkeit von der Entwicklung des durchschnittlichen verfügbaren

Arbeitsentgelts (vgl. § 1612 a Abs. 4 BGB a.F.) letztlich das Existenzminimum überstieg (vgl. hierzu BT-Drucks. 16/1830, S. 27). Denn der Differenzbetrag macht in der ersten Altersstufe nur 9 € aus und kann angesichts dieser Größenordnung vernachlässigt werden (273 € gegenüber 264 €, nämlich 3648 € : 12 x 87 %).

28 5. Die Bemessung des Mehrbedarfs begegnet allerdings der Höhe nach Bedenken. Aus den vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Abrechnungen der Kindertagesstätte ergibt sich, dass die Kosten für September 2006 niedriger waren als die ausgeurteilten 298 €; sie beliefen sich nur auf 140,30 CHF. Aus den Abrechnungen für April, Oktober und November 2006 wird ferner erkennbar, dass der Kläger in der Kindertagsstätte mittags verpflegt worden ist, was zu einem höheren Entgelt geführt hat. Da die Kosten der Verpflegung indessen mit dem Tabellenunterhalt abgegolten sind, liegt in Höhe der hierfür ersparten Aufwendungen kein Mehrbedarf vor (vgl. hierzu auch Viefhues ZFE 2008, 284, 286 und Bißmaier BGH-Report 2008, 747 f.). Welche Essenskosten in den Jahren 2005 und 2006 angefallen sind - das Amtsgericht ist auch für das Jahr 2005 von solchen Kosten ausgegangen -, hat das Berufungsgericht aber nicht festgestellt. Ebenso wenig hat es den im Jahr 2006 angefallenen Gesamtaufwand für die Kindertagesstätte ermittelt.

29 Ausgehend von dem allein festgestellten Betrag von 298 € monatlich für einen halbtägigen Kindergartenbesuch ist die Zuerkennung von Unterhalt in der betreffenden Höhe aber nicht gerechtfertigt. Selbst wenn in dieser Höhe Kosten angefallen wären, müsste der ersparte Verpflegungsaufwand hiervon in Abzug gebracht werden.

30 6. Das Berufungsurteil kann danach im Umfang der Anfechtung keinen Bestand haben. Der Senat ist nicht in der Lage, in der Sache abschließend zu

entscheiden, da es an den hierfür erforderlichen Feststellungen fehlt. Die Sache ist deshalb, soweit sie die Kindergartenkosten betrifft, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

31 7. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin:

32 Für den Mehrbedarf des Klägers haben beide Elternteile anteilig nach ihren Einkommensverhältnissen aufzukommen (Senatsurteil vom 5. März 2008 - XII ZR 150/05 - FamRZ 2008, 1152, 1154). Vor der Gegenüberstellung der jeweiligen Einkommen ist bei jedem Elternteil grundsätzlich ein Sockelbetrag in Höhe des angemessenen Selbstbehalts abzuziehen. Durch einen solchen Abzug werden bei erheblichen Unterschieden der vergleichbaren Einkünfte die sich daraus ergebenden ungleichen Belastungen zugunsten des weniger verdienenden Elternteils relativiert (vgl. Senatsurteil vom 31. Oktober 2007 - XII ZR 112/05 - FamRZ 2008, 137, 140; Wendl/Klinkhammer aaO § 2 Rdn. 294 ff. m.w.N.). Im Übrigen begegnet es keinen Bedenken, vor der Berechnung der jeweiligen Haftungsanteile zu berücksichtigen, dass die Mutter für die höheren Lebenshaltungskosten in der Schweiz sowohl für den Kläger als auch für sich

selbst aufzukommen hat (vgl. zur Bedarfskorrektur Wendl/Dose aaO § 9 Rdn. 24 a, 27).

Hahne Sprick Weber-Monecke

Wagenitz Klinkhammer

Vorinstanzen:
AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg, Entscheidung vom 10.04.2006 - 121 F 12202/04 -
KG Berlin, Entscheidung vom 03.04.2007 - 13 UF 46/06 -