BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 74/08

Verkündet am:
18. März 2009
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB § 1570

a) Im Rahmen der Billigkeitsentscheidung über eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts aus kindbezogenen Gründen nach § 1570 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB ist stets zunächst der individuelle Umstand zu prüfen, ob und in welchem Umfang die Kindesbetreuung auf andere Weise gesichert ist oder in kindgerechten Betreuungseinrichtungen gesichert werden könnte. Denn mit der Neugestaltung des nachehelichen Betreuungsunterhalts in § 1570 BGB hat der Gesetzgeber für Kinder ab Vollendung des dritten Lebensjahres den Vorrang der persönlichen Betreuung aufgegeben.

b) Ein Altersphasenmodell, das bei der Frage der Verlängerung des Betreuungsunterhalts aus kindbezogenen Gründen allein auf das Alter des Kindes abstellt, wird diesen Anforderungen nicht gerecht.

c) Soweit die Betreuung des Kindes auf andere Weise sichergestellt oder in einer kindgerechten Einrichtung möglich ist, kann einer Erwerbsobliegenheit des betreuenden Elternteils auch entgegenstehen, dass der ihm daneben verbleibende Anteil an der Betreuung und Erziehung des Kindes zu einer überobligationsmäßigen Belastung führen kann (im Anschluss an das Senatsurteil vom 16. Juli 2008 - XII ZR 109/05 - FamRZ 2008, 1739, 1748 f.).

BGH, Urteil vom 18. März 2009 - XII ZR 74/08 - KG Berlin
AG Pankow-Weißensee

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. März 2009 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterin Weber-Monecke, den Richter Fuchs, die Richterin Dr. Vézina und den Richter Dose

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Kammergerichts in Berlin vom 25. April 2008 unter Verwerfung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als über die Unterhaltsansprüche der Klägerin für die Zeit ab dem 1. Januar 2008 entschieden wurde.

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 Die Parteien streiten um nachehelichen Unterhalt.

2 Sie hatten im Januar 2000 die Ehe geschlossen, aus der ihr im November 2001 geborener Sohn hervorgegangen ist. Nach der Trennung im September 2003 wurde die Ehe im April 2006 rechtskräftig geschieden.

3 Der Sohn lebt seit der Trennung der Parteien bei der Klägerin. Seit 2005 besuchte er eine Kindertagesstätte mit Nachmittagsbetreuung, seit September 2007 geht er zur Schule und danach bis 16.00 Uhr in einen Hort. Er leidet unter chronischem Asthma.

4 Die Klägerin ist verbeamtete Studienrätin und seit August 2002 mit knapp 7/10 einer Vollzeitstelle (18 Wochenstunden) erwerbstätig.

5 Das Amtsgericht hat den Beklagten zur Zahlung nachehelichen Betreuungs- und Aufstockungsunterhalts in zeitlich gestaffelter Höhe, zuletzt für die Zeit ab November 2007 in Höhe von monatlich 837 € verurteilt. Das Kammergericht hat die Berufung des Beklagten, mit der er eine Herabsetzung des monatlichen Unterhalts auf 416,32 € für die Zeit ab November 2007 und eine zeitliche Befristung der Unterhaltszahlungen bis Juni 2009 begehrt hat, zurückgewiesen. Es hat die Revision zugelassen, "weil die Fragen, ob die Klägerin aufgrund des seit dem 1. Januar 2008 geltenden Unterhaltsrechts gehalten ist, einer vollen Erwerbstätigkeit nachzugehen und ihr Unterhaltsanspruch zeitlich zu befristen ist, grundsätzliche Bedeutung haben".

6 Mit seiner Revision gegen das Berufungsurteil verfolgt der Beklagte seine Berufungsanträge in vollem Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

A

7 Die Revision ist unzulässig, soweit sie sich gegen die Verurteilung zu nachehelichem Unterhalt für die Zeit bis Ende 2007 richtet. Denn insoweit hat das Berufungsgericht die Revision nicht zugelassen (§ 543 Abs. 1 ZPO).

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

8 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann sich eine wirksame Beschränkung des Rechtsmittels auch bei uneingeschränkter Zulassung im Tenor der angefochtenen Entscheidung aus dessen Entscheidungsgründen ergeben (Senatsbeschluss vom 14. Mai 2008 - XII ZB 78/07 - FamRZ 2008, 1339, 1340; Senatsurteile BGHZ 153, 358, 360 f. = FamRZ 2003, 590 f. und vom 12. November 2003 - XII ZR 109/01 - FamRZ 2004, 612). Eine solche Beschränkung setzt allerdings voraus, dass das Berufungsgericht die Möglichkeit einer Nachprüfung im Revisions- oder Rechtsbeschwerdeverfahren hinreichend klar auf einen abtrennbaren Teil seiner Entscheidung begrenzt hat (Senatsurteil vom 12. Juli 2000 - XII ZR 159/98 - NJW-RR 2001, 485, 486). Das ist hier der Fall.

9 Den Gründen der angefochtenen Entscheidung ist zu entnehmen, dass das Oberlandesgericht die Revision nur zur Höhe und Dauer des Betreuungsunterhalts nach dem seit dem 1. Januar 2008 geltenden Unterhaltsrecht zulassen wollte. Die grundsätzlich zu klärende Rechtsfrage wirkt sich deswegen nur auf den Unterhaltsanspruch ab Januar 2008 aus. Bezieht sich in einem Unterhaltsrechtsstreit die Zulassungsfrage - wie hier - nur auf einen Teil des streitigen Zeitraums, liegt regelmäßig die Annahme nahe, das Berufungsgericht habe die Revision nur hinsichtlich des von der Zulassungsfrage betroffenen Teils zulassen wollen. Ein derartiges Verständnis des Ausspruchs über die Zulassung trägt auch der mit dem Prinzip der Zulassungsrevision verfolgten Konzentration des Revisionsgerichts auf rechtsgrundsätzliche Fragen Rechnung. Es verhindert umgekehrt, dass durch eine formal undifferenzierte Zulassung der Revision abtrennbare Teile des Streitstoffs ohne ersichtlichen Grund einer revisionsgerichtlichen Prüfung unterzogen werden müssen (Senatsurteil vom 29. Januar 2003 - XII ZR 289/01 - FamRZ 2003, 445, 446).

B

10 Soweit die Revision zulässig ist, hat sie Erfolg und führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

I.

11 Das Kammergericht, dessen Entscheidung in FamRZ 2008, 1948 veröffentlicht ist, hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen, weil der Klägerin jedenfalls ein Anspruch auf Betreuungs- und Aufstockungsunterhalt in der vom Amtsgericht zugesprochenen Höhe zustehe und eine Befristung des Unterhaltsanspruchs gegenwärtig nicht in Betracht komme.

12 Die für die Verlängerung des Anspruchs auf Betreuungsunterhalt über die Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes hinaus darlegungs- und beweispflichtige Klägerin habe schlüssig dargelegt, dass es ihr aus Kindeswohlgründen derzeit nicht zumutbar sei, einer vollen Erwerbstätigkeit nachzugehen. Das gemeinsame Kind sei im November 2007 erst sechs Jahre alt geworden und gehe seit September 2007 zur Schule. Es leide unstreitig an chronischem Asthma. Selbst wenn der Gesetzgeber für das neue Unterhaltsrecht das frühere Altersphasenmodell aufgegeben habe, folge daraus nicht automatisch, dass der betreuende Elternteil mit Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes auf eine vollschichtige Erwerbstätigkeit zu verweisen sei. Vielmehr entspreche es jedenfalls bei der hier gegebenen Konstellation der Billigkeit, den Anspruch auf Betreuungsunterhalt zu verlängern. Eine vollschichtige Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils beeinträchtige auch die Belange des Kindes. Ein gerade erst eingeschultes Kind benötige noch die Zuwendung und Betreu-

ung eines Elternteils, was mit erheblichem zeitlichem Aufwand verbunden sei. Jedes Kind solle sich darauf verlassen können, dass es jedenfalls nach einem Hortbesuch zu Hause auf einen Elternteil treffe, der genügend Zeit habe, sich ihm zu widmen und nicht durch die Führung des Haushalts oder andere der Grundversorgung dienende Tätigkeiten daran gehindert sei.

13 Die Klägerin sei nicht darauf verwiesen, die Großeltern mütterlicherseits oder andere Privatpersonen zu Betreuungszwecken in Anspruch zu nehmen, weil das Kind sich nicht zugunsten des unterhaltspflichtigen Elternteils darauf verweisen lassen müsse, zwischen den einzelnen Betreuungsinstitutionen hin und her geschoben zu werden, damit der betreuende Elternteil seinen Lebensunterhalt verdienen oder berufliche Nachteile ausgleichen könne. Eine regelmäßige Inanspruchnahme dritter Bezugspersonen neben der Hortbetreuung stelle eine Zumutung dar, zumal die Klägerin ohnehin im Falle einer Erkrankung des Kindes auf diese Betreuungsmöglichkeit angewiesen sei. Schließlich sei die Klägerin bereits jetzt zu fast 70 % teilschichtig erwerbstätig.

14 Vom Nettoeinkommen des Beklagten seien keine negativen Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung abzusetzen, weil es sich bei den wesentlichen Aufwendungen für die Eigentumswohnung nicht um Erhaltungs-, sondern um Modernisierungsarbeiten handele, die in den hier relevanten Folgejahren nicht entstünden. Es seien deswegen insoweit zusätzliche Einnahmen in Höhe von 389 € monatlich zu berücksichtigen. Vom Nettoeinkommen der Klägerin seien neben den Kosten für die Kranken- und Pflegeversicherung auch weitere Aufwendungen für eine zusätzliche Altersvorsorge abzusetzen. Die Aufwendungen seien allerdings nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auf 4 % des Bruttoeinkommens, also auf rund 105 €, begrenzt.

15 Der Unterhaltsanspruch der Klägerin sei weder zeitlich zu befristen noch zur Höhe zu begrenzen. Zwar lege die Aufspaltung des Unterhaltsanspruchs in einen Basisunterhalt von drei Jahren und einen Folgeunterhalt aus kind- und ehebezogenen Gründen nahe, in Anknüpfung an den Verlängerungsgrund eine Befristung auszusprechen, soweit der Wegfall des Verlängerungsgrundes absehbar sei. Der Anspruch auf Betreuungsunterhalt sei aus sich heraus durch die Betreuungsbedürftigkeit des Kindes begrenzt, dessen genaue Dauer nicht exakt absehbar sei. Eine Befristung des Unterhaltsanspruchs und eine Verweisung des betreuenden Elternteils auf eine prozessuale Durchsetzung seines künftigen Anspruchs widersprächen auch dem Grundsatz der nachehelichen Solidarität. Denn der Anspruch solle die wirtschaftlichen Grundlagen für eine stabile Betreuungs- und Lebenssituation schaffen.

16 Zurzeit komme eine Befristung schon deswegen nicht in Betracht, weil die weitere Entwicklung des Kindes nicht vorhersehbar sei. Außerdem könne noch keine sichere Prognose abgegeben werden, ob und in welchem Umfang der Klägerin infolge der Kindesbetreuung weitere ehebedingte Nachteile entstünden. Derzeit stehe lediglich fest, dass die Klägerin wegen der Betreuung des gemeinsamen Kindes keine vollschichtige Erwerbstätigkeit ausüben könne. Ehebedingte Nachteile könnten sich daraus ergeben, dass sie wegen der Kindesbetreuung nicht an wichtigen Fortbildungsveranstaltungen oder Klassenfahrten teilnehmen könne. Eine Herabsetzung vom eheangemessenen auf den angemessenen Unterhaltsbedarf nach der eigenen Lebensstellung der Klägerin als Studienrätin komme ebenfalls nicht in Betracht. Zwar beruhe der Unterhaltsanspruch der Klägerin nur teilweise auf Betreuungsunterhalt nach § 1570 BGB und im Übrigen auf Aufstockungsunterhalt nach § 1573 Abs. 2 BGB. Eine Herabsetzung des Unterhaltsanspruchs komme aber nur in Betracht, wenn die Unterhaltspflicht in Höhe des eheangemessenen Bedarfs für den Beklagten auch unter Berücksichtigung der Belange des gemeinsamen Kindes unbillig sei.

Besondere Gründe für eine solche Unbilligkeit habe der insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte nicht vorgetragen. Solches lasse sich auch aus dem vorgetragenen Sachverhalt nicht entnehmen. Gegen eine Herabsetzung des Unterhalts spreche zum einen, dass gegenwärtig noch nicht absehbar sei, welche ehebedingten Nachteile der Klägerin durch die Betreuung des gemeinsamen Kindes entstünden. Außerdem solle die in § 1578 b Abs. 1 Satz 1 BGB verankerte Kinderschutzklausel davor schützen, dass der Unterhalt des betreuenden Elternteils so weit abgesenkt werde, dass zwischen dem Unterhaltsniveau des betreuenden Ehegatten und des Kindes ein erheblicher Unterschied bestehe. Das wäre im Falle einer Begrenzung des Unterhaltsanspruchs auf den eigenen angemessenen Bedarf der Klägerin der Fall.

II.

17 Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision nicht in allen Punkten stand.

18 Soweit die Revision zulässig ist, richtet sich der Anspruch der Klägerin auf Betreuungsunterhalt nach neuem Unterhaltsrecht, also nach § 1570 BGB in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung (BGBl. 2007 I S. 3189). Danach kann ein geschiedener Ehegatte von dem anderen wegen der Pflege und Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes für mindestens drei Jahre nach der Geburt Unterhalt verlangen. Die Dauer des Unterhaltsanspruchs verlängert sich, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht. Dabei sind die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen (§ 1570 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB). Die Dauer des Anspruchs auf

Betreuungsunterhalt verlängert sich darüber hinaus, wenn dies unter Berücksichtigung der Gestaltung von Kinderbetreuung und Erwerbstätigkeit in der Ehe sowie der Dauer der Ehe der Billigkeit entspricht (§ 1570 Abs. 2 BGB).

19 1. Mit dieser Neuregelung hat der Gesetzgeber den nachehelichen Betreuungsunterhalt grundlegend umgestaltet. Er hat einen auf drei Jahre befristeten Basisunterhalt eingeführt, der aus Gründen der Billigkeit verlängert werden kann (BT-Drucks. 16/6980 S. 8 f.). Im Rahmen dieser Billigkeitsentscheidung sind nach dem Willen des Gesetzgebers kind- und elternbezogene Verlängerungsgründe zu berücksichtigen (vgl. Senatsurteil vom 16. Juli 2008 - XII ZR 109/05 - FamRZ 2008, 1739, 1746 ff.). Obwohl der Betreuungsunterhalt nach § 1570 BGB als Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten ausgestaltet ist, wird er vor allen Dingen im Interesse des Kindes gewährt, um dessen Betreuung und Erziehung sicherzustellen (BT-Drucks. 16/6980 S. 9).

20 a) Mit der Einführung des Basisunterhalts bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres hat der Gesetzgeber die Regelung übernommen, die er mit dem Schwangeren- und Familienhilfeänderungsgesetz vom 21. August 1995 (BGBl. I S. 2942) für den Unterhaltsanspruch bei Betreuung eines nichtehelich geborenen Kindes in § 1615 l Abs. 2 BGB eingeführt hatte. Der betreuende Elternteil kann danach frei entscheiden, ob er das Kind in dessen ersten drei Lebensjahren selbst erziehen oder eine andere Betreuungsmöglichkeit in Anspruch nehmen will (vgl. Dose Jugendamt 2009, 1).

21 Ein gleichwohl während der ersten drei Lebensjahre erzieltes Einkommen ist damit stets überobligatorisch. Der betreuende Elternteil kann deswegen in dieser Zeit auch eine schon bestehende Erwerbstätigkeit wieder aufgeben und sich voll der Erziehung und Betreuung des Kindes widmen. Erzielt er allerdings eigene Einkünfte, weil das Kind auf andere Weise betreut wird, ist das

überobligatorisch erzielte Einkommen nicht völlig unberücksichtigt zu lassen, sondern nach den Umständen des Einzelfalles anteilig zu berücksichtigen (Senatsurteil vom 13. April 2005 - XII ZR 273/02 - FamRZ 2005, 1154, 1156 f.).

22 b) Für die Zeit ab Vollendung des dritten Lebensjahres steht dem betreuenden Elternteil nach der gesetzlichen Neuregelung nur noch dann ein fortdauernder Anspruch auf Betreuungsunterhalt zu, wenn dies der Billigkeit entspricht (§ 1570 Abs. 1 Satz 2 BGB). Damit verlangt die Neuregelung allerdings regelmäßig keinen abrupten Wechsel von der elterlichen Betreuung zu einer Vollzeiterwerbstätigkeit (BT-Drucks. 16/6980 S. 9). Nach Maßgabe der im Gesetz genannten kindbezogenen (§ 1570 Abs. 1 Satz 3 BGB) und elternbezogenen (§ 1570 Abs. 2 BGB) Gründe ist auch nach dem neuen Unterhaltsrecht ein gestufter Übergang bis hin zu einer Vollzeiterwerbstätigkeit möglich (Senatsurteil vom 16. Juli 2008 - XII ZR 109/05 - FamRZ 2008, 1739, 1748).

23 Zugleich hat der Gesetzgeber mit der gesetzlichen Neuregelung des § 1570 BGB dem unterhaltsberechtigten Elternteil die Darlegungs- und Beweislast für die Voraussetzungen einer Verlängerung des Betreuungsunterhalts über die Dauer von drei Jahren hinaus auferlegt (Senatsurteil vom 16. Juli 2008 - XII ZR 109/05 - FamRZ 2008, 1739, 1748). Kind- oder elternbezogene Gründe, die zu einer Verlängerung des Betreuungsunterhalts über die Vollendung des dritten Lebensjahres hinaus aus Gründen der Billigkeit führen könnten, sind deswegen vom Unterhaltsberechtigten darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen.

24 2. Die im Rahmen der Billigkeitsentscheidung zu berücksichtigenden kindbezogenen Verlängerungsgründe finden ihre verfassungsrechtliche Grundlage in Art. 6 Abs. 2 GG, wonach die Pflege und Erziehung der Kinder das natürliche Recht der Eltern und die zuförderst ihnen obliegende Pflicht ist. Da den

nichtehelich geborenen Kindern nach Art. 6 Abs. 5 GG durch die Gesetzgebung die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft zu schaffen sind wie den ehelichen Kindern, sind kindbezogene Verlängerungsgründe bei den Ansprüchen auf nachehelichen Betreuungsunterhalt gemäß § 1570 BGB und auf Unterhalt bei Betreuung eines nichtehelich geborenen Kindes gemäß § 1615 l Abs. 2 BGB gleich zu behandeln. Der Gesetzgeber hat die kindbezogenen Gründe für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts aus Billigkeitsgründen in § 1570 Abs. 1 Satz 3 BGB und § 1615 l Abs. 2 Satz 5 BGB deswegen auch wortgleich ausgestaltet. Wegen des verfassungsrechtlich gewährleisteten Schutzes der Kinder sind diese Verlängerungsgründe stets vorrangig zu prüfen und entfalten im Rahmen der Billigkeitsentscheidung das stärkste Gewicht (BT-Drucks. 16/6980 S. 9; vgl. auch Dose Jugendamt 2009, 1, 3).

25 a) Allerdings hat der Gesetzgeber mit der Neugestaltung des nachehelichen Betreuungsunterhalts in § 1570 BGB für Kinder ab Vollendung des dritten Lebensjahres den Vorrang der persönlichen Betreuung gegenüber anderen kindgerechten Betreuungsmöglichkeiten aufgegeben. Dies ist im Regelfall mit dem Grundrecht aus Art. 6 Abs. 2 GG und dem Kindeswohl vereinbar (BVerfG FamRZ 2007, 965, 969 ff.; BT-Drucks. 16/6980 S. 8; Puls FamRZ 1998, 865, 870 f.; vgl. auch § 10 Abs. 1 Nr. 3 SGB II und § 11 Abs. 4 Satz 2 bis 4 SGB XII). Dabei hat der Gesetzgeber an die zahlreichen sozialstaatlichen Leistungen und Regelungen angeknüpft, insbesondere an den Anspruch des Kindes auf den Besuch einer Tageseinrichtung (§ 24 Abs. 1 SGB VIII), die den Eltern auch dabei behilflich sein sollen, Erwerbstätigkeit und Kindererziehung besser miteinander vereinbaren zu können (§ 22 Abs. 2 Nr. 3 SGB VIII; BT-Drucks. 16/6980 S. 8; zur früheren Regelung in § 1615 l Abs. 2 BGB vgl. schon Senatsurteil vom 5. Juli 2006 - XII ZR 11/04 - FamRZ 2006, 1362, 1365).

26 Die Obliegenheit zur Inanspruchnahme einer kindgerechten Betreuungsmöglichkeit findet erst dort ihre Grenzen, wo die Betreuung nicht mehr mit dem Kindeswohl vereinbar ist, was jedenfalls bei öffentlichen Betreuungseinrichtungen wie Kindergärten, Kindertagesstätten oder Kinderhorten regelmäßig nicht der Fall ist.

27 b) In dem Umfang, in dem das Kind nach Vollendung des dritten Lebensjahres eine solche Einrichtung besucht oder unter Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse besuchen könnte, kann sich der betreuende Elternteil also nicht mehr auf die Notwendigkeit einer persönlichen Betreuung des Kindes berufen. Im Rahmen der Billigkeitsentscheidung über eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts ist deswegen stets zunächst der individuelle Umstand zu prüfen, ob und in welchem Umfang die Kindesbetreuung auf andere Weise gesichert ist oder in kindgerechten Einrichtungen gesichert werden könnte (BVerfGE FamRZ 2007, 965, 968; OLG Celle FamRZ 2008, 997, 998; OLG München FamRZ 2008, 1945 f.; vgl. auch Wendl/Pauling Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 4 Rdn. 67; Viefhues ZFE 2008, 44, 45; Wever FamRZ 2008, 553, 555 f.; Graba FamRZ 2008, 1217, 1221 f.; Zimmermann FPR 2009, 97, 98). Auf die Betreuungsbedürftigkeit des Kindes kommt es erst dann nicht mehr an, wenn das Kind ein Alter erreicht hat, in dem es zeitweise sich selbst überlassen werden kann und deswegen auch keiner durchgehenden persönlichen Betreuung durch einen Elternteil bedarf (vgl. Meier FamRZ 2008, 101, 104).

28 Soweit demgegenüber in Rechtsprechung und Literatur zu der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung des § 1570 BGB abweichende Auffassungen vertreten werden, die an das frühere Altersphasenmodell anknüpfen und eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts allein vom Kindesalter abhängig machen (OLG Köln FamRZ 2008, 2119, 2129; OLG Celle FF 2009, 81, 82; wohl

auch OLG Jena FamRZ 2008, 2203, 2205; Wellenhofer FamRZ 2007, 1282, 1283; Büttner FPR 2009, 92, 94; Leitlinien des OLG Hamm unter Nr. 17.1.1 NJW 2008 Beilage zu Heft 10 S. 50; vgl. dazu Born FF 2009, 92, 94 ff. und Borth FamRZ 2008, 1, 6), sind diese im Hinblick auf den eindeutigen Willen des Gesetzgebers nicht haltbar.

29 c) Neben der grundsätzlichen Betreuungsbedürftigkeit minderjähriger Kinder können allerdings auch sonstige kindbezogene Gründe, wie z.B. schwere Krankheiten, die im Rahmen einer Betreuung in kindgerechten Einrichtungen nicht aufgefangen werden können, für eine eingeschränkte Erwerbspflicht und damit für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts sprechen. Auch insoweit sind die individuellen Umstände des jeweiligen Falles zu beachten.

30 Aus kindbezogenen Gründen ist dem betreuenden Elternteil deswegen eine Erwerbstätigkeit nicht zumutbar, soweit die Betreuung des Kindes unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles nicht hinreichend gesichert ist und auch nicht in kindgerechten Einrichtungen sichergestellt werden könnte und wenn das Kind im Hinblick auf sein Alter auch noch nicht sich selbst überlassen bleiben kann.

31 3. Soweit die Betreuung des Kindes auf andere Weise sichergestellt oder in einer kindgerechten Einrichtung möglich ist, können einer Erwerbsobliegenheit des betreuenden Elternteils auch elternbezogene Gründe entgegenstehen (Senatsurteil vom 16. Juli 2008 - XII ZR 109/05 - FamRZ 2008, 1739, 1748 f.). Wie sich schon aus der Systematik des § 1570 BGB ergibt, sind elternbezogene Verlängerungsgründe im Sinne des § 1570 Abs. 2 BGB allerdings erst nachrangig zu prüfen, soweit nicht schon kindbezogene Gründe einer Erwerbstätigkeit entgegenstehen.

32 Diese Gründe für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts beruhen auf einer nachehelichen Solidarität. Maßgeblich ist dabei das in der Ehe gewachsene Vertrauen in die vereinbarte oder praktizierte Rollenverteilung und die gemeinsame Ausgestaltung der Kinderbetreuung (BT-Drucks. 16/6980 S. 9). Die Umstände gewinnen durch das Vertrauen des unterhaltsberechtigten Ehegatten bei längerer Ehedauer oder bei Aufgabe der Erwerbstätigkeit zur Erziehung des gemeinsamen Kindes weiter an Bedeutung. Insoweit hat der Senat bereits ausgeführt, dass die ausgeübte oder verlangte Erwerbstätigkeit neben dem nach der Erziehung und Betreuung in Tageseinrichtungen verbleibenden Anteil an der Betreuung nicht zu einer überobligationsmäßigen Belastung des betreuenden Elternteils führen darf (Senatsurteil vom 16. Juli 2008 - XII ZR 109/05 - FamRZ 2008, 1739, 1748 f.), die ihrerseits wiederum negative Auswirkungen auf das Kindeswohl entfalten könnte. Denn selbst wenn ein Kind ganztags in einer kindgerechten Einrichtung betreut und erzogen wird, was dem betreuenden Elternteil grundsätzlich die Möglichkeit zu einer Vollzeittätigkeit einräumen würde, kann sich bei Rückkehr in die Familienwohnung ein weiterer Betreuungsbedarf ergeben, dessen Umfang im Einzelfall unterschiedlich sein kann (vgl. KG FamRZ 2009, 336, 337). Dann ist eine Prüfung geboten, ob und in welchem Umfang die Erwerbsobliegenheit des unterhaltsberechtigten Elternteils trotz der Vollzeitbetreuung des Kindes noch eingeschränkt ist.

33 4. Diesen Vorgaben des neuen Unterhaltsrechts trägt die angefochtene Entscheidung nicht hinreichend Rechnung.

34 a) Das Berufungsgericht hat bei der Bemessung der Erwerbspflicht der Klägerin vorrangig auf das Alter des gemeinsamen Kindes abgestellt und nicht hinreichend berücksichtigt, dass das Kind nach Beendigung der Schulzeit bis 16.00 Uhr einen Hort aufsucht. Die Beaufsichtigung und Betreuung des Kindes ist deswegen werktäglich bis 16.00 Uhr sichergestellt. Weil das Berufungsge-

richt über die pauschale Angabe, das Kind leide unter chronischem Asthma, hinaus keine konkreten Auswirkungen festgestellt hat, sind auch keine Umstände ersichtlich, die zusätzliche Betreuungsleistungen der Klägerin in der Zeit bis 16.00 Uhr erfordern könnten. Andererseits hat das Berufungsgericht auch nicht festgestellt, dass die Klägerin als Lehrerin im Falle einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit (26 Wochenstunden) über 16.00 Uhr hinaus berufstätig sein müsste. Kindbezogene Gründe für eine eingeschränkte Erwerbsobliegenheit und somit für eine Verlängerung des Anspruchs auf Betreuungsunterhalt über die Vollendung des dritten Lebensjahres hinaus hat das Berufungsgericht damit nicht festgestellt.

35 Auch die Billigkeitsabwägung, ob elternbezogene Gründe, insbesondere der Aspekt einer überobligationsmäßigen Beanspruchung durch Erwerbstätigkeit und Kindesbetreuung, zu einer eingeschränkten Erwerbsobliegenheit führen, obliegt grundsätzlich dem Tatrichter und kann vom Senat nur auf Rechtsfehler überprüft werden. Zwar mag die Entscheidung des Kammergerichts im Ergebnis gerechtfertigt sein. An den hierzu erforderlichen Feststellungen fehlt es indessen. Denn das Berufungsgericht hat im Rahmen der kindbezogenen Gründe vorrangig auf das Alter des Kindes abgestellt und deswegen schon kindbezogene Verlängerungsgründe angenommen. Mangels tatrichterlicher Feststellungen zum Umfang der zeitlichen Arbeitsbelastung im Rahmen einer Vollzeittätigkeit oder zum Umfang der zusätzlichen Beanspruchung durch die Betreuung des gemeinsamen Kindes nach Beendigung der Hortbetreuung, kann der Senat nicht abschließend entscheiden. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und der Rechtsstreit ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO).

III.

36 Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

37 1. Soweit sich die Revision auch gegen die Unterhaltsberechnung wendet, sind ihre Angriffe gegen das angefochtene Urteil nicht begründet.

38 a) Zu Recht hat das Berufungsgericht dem Einkommen des Beklagten - abweichend von der Entscheidung des Amtsgerichts - zusätzliche Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in Höhe von monatlich 389 € hinzugerechnet. Zwar hatte der Beklagte in der für die Einkommensbemessung herangezogenen Zeit von November 2005 bis Oktober 2006 erhebliche Beträge für die Badsanierung investiert. Zutreffend hat das Berufungsgericht aber darauf abgestellt, dass es sich dabei um einmalige Modernisierungsarbeiten und nicht um wiederkehrenden Erhaltungsaufwand handelt. Im Rahmen der Prognose für die hier relevante Zeit ab Januar 2008 kann deswegen nicht von derartigen Kosten ausgegangen werden.

39 b) Auch soweit die Revision die Bemessung des Einkommens der Klägerin angreift, hat dies - vorbehaltlich des Umfangs ihrer Erwerbsobliegenheit - keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat von den Kosten der Klägerin für ihre Lebens- und Berufsunfähigkeitsversicherung einen Anteil von 4 % ihres Bruttoeinkommens abgesetzt. Dies entspricht der Rechtsprechung des Senats (Senatsurteil vom 11. Mai 2005 - XII ZR 211/02 - FamRZ 2005, 1817, 1822). Danach ist sowohl ein Unterhaltspflichtiger als auch ein Unterhaltsberechtigter im Rahmen des Ehegattenunterhalts berechtigt, von seinen eigenen Einkünften 4 % des Bruttoeinkommens für eine zusätzliche Altersvorsorge zu verwenden. Jedenfalls unter Berücksichtigung der jüngsten Kürzungen der Beamtenpensionen gilt dies auch für die Klägerin als Lehrerin.

40 2. Eine Begrenzung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin hat das Berufungsgericht gegenwärtig noch zu Recht abgelehnt.

41 a) Eine Befristung des Betreuungsunterhalts ist jedenfalls nicht schon nach der Systematik des § 1570 BGB geboten. Danach steht dem betreuenden Elternteil ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt für mindestens drei Jahre nach der Geburt mit Verlängerungsmöglichkeit aus kind- und elternbezogenen Gründen zu. Der Betreuungsunterhalt während der ersten drei Lebensjahre des Kindes und ein daran anschließender weiterer Betreuungsunterhalt bilden somit einen einheitlichen Unterhaltsanspruch (BT-Drucks. 16/6980 S. 9; vgl. auch Dose Jugendamt 2009, 1, 4 f.). Nur dann, wenn im Zeitpunkt der Entscheidung für die Zeit nach Vollendung des dritten Lebensjahres absehbar keine kind- oder elternbezogenen Verlängerungsgründe mehr vorliegen, ist ein künftiger Betreuungsunterhalt abzuweisen (Borth Unterhaltsrechtsänderungsgesetz Rdn. 83).

42 b) Eine Befristung des Betreuungsunterhalts nach § 1578 b BGB scheidet schon deswegen aus, weil § 1570 BGB in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung insoweit eine Sonderregelung für die Billigkeitsabwägung enthält. Nach Vollendung des dritten Lebensjahres steht dem betreuenden Elternteil nur noch Betreuungsunterhalt nach Billigkeit zu (§ 1570 Abs. 1 Satz 2 BGB). Im Rahmen dieser Billigkeitsabwägung sind aber bereits alle kind- und elternbezogenen Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Wenn sie zu dem Ergebnis führt, dass der Betreuungsunterhalt über die Vollendung des dritten Lebensjahres hinaus wenigstens teilweise fortdauert, können dieselben Gründe nicht zu einer Befristung im Rahmen der Billigkeit nach § 1578 b BGB führen (Schwab FamRZ 2005, 1417, 1419; Borth Unterhaltsrechtsänderungsgesetz Rdn. 155; Peschel-Gutzeit Unterhaltsrecht aktuell Rdn. 57; Viefhues/Mleczko Das neue Unterhaltsrecht 2008 Rdn. 335; Palandt/Brudermüller BGB 68. Aufl. § 1578 b BGB Rdn. 5).

43 c) Soweit nach bisheriger Rechtsprechung des Senats hier neben einem Anspruch der Klägerin auf Betreuungsunterhalt noch ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt in Betracht kommen sollte (vgl. insoweit Senatsurteile vom 26. November 2008 - XII ZR 131/07 - FamRZ 2009, 406, 407 f. [zu § 1572 BGB]; vom 3. Februar 1999 - XII ZR 146/97 - FamRZ 1999, 708, 709 [zu § 1571 BGB] und vom 13. Dezember 1989 - IVb ZR 79/89 - FamRZ 1990, 492, 493 f. [zu § 1570 BGB]; so auch Eschenbruch/Klinkhammer Der Unterhaltsprozess 5. Aufl. Kap. 1 Rdn. 423 ff.; a.A. für das seit dem 1. Januar 2008 geltende Unterhaltsrecht Wendl/Pauling Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 4 Rdn. 76 und FA-FamR/Gerhardt 6. Aufl. 6. Kap. Rdn. 355; vgl. auch OLG Celle FamRZ 2008, 1449, 1450) scheidet eine Befristung schon mangels hinreichend klarer Prognose über den Umfang einer künftigen Erwerbsobliegenheit aus. Einer Befristung dieses Anspruchs steht aber auch entgegen, dass nach den Feststellungen des Berufungsgerichts gegenwärtig nicht hinreichend sicher absehbar ist, ob die Klägerin infolge der Kindererziehung ehebedingte Nachteile erlitten hat oder noch erleiden wird.

44 d) Zu Recht hat das Berufungsgericht hier auch noch eine Begrenzung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin der Höhe nach - vom eheangemessenen Unterhalt nach § 1578 Abs. 1 BGB auf einen angemessenen Unterhalt nach ihrer eigenen Lebensstellung - abgelehnt. Zwar kommt eine solche Begrenzung grundsätzlich auch dann in Betracht, wenn wegen der noch fortdauernden Kindesbetreuung eine Befristung des Betreuungsunterhalts entfällt (Graba FamRZ 2008, 1217, 1222). Besonders in Fällen, in denen der Unterhaltsbedarf nach den ehelichen Lebensverhältnissen gemäß § 1578 Abs. 1 BGB erheblich über den angemessenen Unterhalt nach der eigenen Lebensstellung des Unterhaltsberechtigten hinausgeht, kommt eine Kürzung bis auf den eigenen angemessenen Unterhalt in Betracht. Das setzt allerdings voraus, dass die notwendige Erziehung und Betreuung des gemeinsamen Kindes trotz des abgesenkten Un-

terhaltsbedarfs sichergestellt und das Kindeswohl auch sonst nicht beeinträchtigt ist, während eine fortdauernde Teilhabe des betreuenden Elternteils an den abgeleiteten Lebensverhältnissen während der Ehe unbillig erscheint (vgl. KG FamRZ 2009, 336, 337). Soweit das Berufungsgericht hier eine Beschränkung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin aus Billigkeitsgründen abgelehnt hat, weil der Umfang eventueller ehebedingter Nachteile noch nicht hinreichend feststehe, ist dagegen aus revisionsrechtlicher Sicht nichts zu erinnern.

Hahne Weber-Monecke Fuchs

Vézina Dose

Vorinstanzen:
AG Pankow/Weißensee, Entscheidung vom 29.08.2007 - 20 F 5145/06 -
KG Berlin, Entscheidung vom 25.04.2008 - 18 UF 160/07 -