BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 83/08

Verkündet am:
12. Januar 2011
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB §§ 242 D, 1571, 1573, 1577, 1578, 1578 b, 1603, 1606, 1610

a) Eine vom Unterhaltspflichtigen nach Erreichen der Regelaltersgrenze für die gesetzliche Rente ausgeübte Erwerbstätigkeit ist - entsprechend der Lage für den Unterhaltsberechtigten - sowohl hinsichtlich des Ehegattenunterhalts als auch des Kindesunterhalts regelmäßig überobligatorisch. Hierfür ist es unerheblich, ob der Unterhaltspflichtige abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist.

b) Die Anrechnung eines aus überobligatorischer Tätigkeit erzielten Einkommens richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls und hat der Überobligationsmäßigkeit Rechnung zu tragen. Eine danach eingeschränkte Anrechnung des Einkommens ist sowohl beim Ehegattenunterhalt als auch beim Kindesunterhalt schon bei der Ermittlung des vom Unterhaltspflichtigen abgeleiteten Unterhaltsbedarfs zu berücksichtigen.

c) Zur Ermittlung der Haftungsanteile der Eltern beim Unterhalt sogenannter privilegierter Volljähriger.

d) Wenn eine Befristung des Ehegattenunterhalts nach § 1578 b Abs. 2 BGB wegen aktuell bestehender ehebedingter Nachteile ausgeschlossen ist, darf das Familiengericht die Entscheidung über eine - teilweise - Herabsetzung des Unterhalts nach § 1578 b Abs. 1 BGB nicht mit dem Hinweis auf eine nicht abgeschlossene wirtschaftliche Entflechtung der Verhältnisse zurückstellen, sondern muss hierüber insoweit entscheiden, als dies aufgrund der gegebenen Sachlage und der zuverlässig voraussehbaren Umstände möglich ist.

BGH, Urteil vom 12. Januar 2011 - XII ZR 83/08 - OLG Brandenburg
AG Bad Freienwalde

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Januar 2011 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterin Weber-Monecke sowie die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Günter

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 2. Senats für Familiensachen des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 29. April 2008 insoweit aufgehoben, als darin über den Unterhalt der Kläger betreffend die Zeit ab Januar 2005 zum Nachteil des Beklagten erkannt worden ist. Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin zu 1 (im Folgenden: Klägerin) und der Beklagte sind geschiedene Eheleute. Sie streiten um Trennungsunterhalt und nachehelichen Unterhalt. Aus der Ehe ist der im September 1989 geborene Kläger zu 2 (im Folgenden: Kläger) hervorgegangen, der gegen den Beklagten Kindesunterhalt geltend macht.

2 Die 1957 geborene Klägerin und der 1940 geborene Beklagte heirateten im März 1989. Die Ehe ist seit dem 20. Mai 2004 rechtskräftig geschieden.

3 Der Beklagte ist selbständiger Apotheker und ist auch nach Vollendung seines 65. Lebensjahres noch tätig. Die Klägerin ist von Beruf Sekretärin. Sie arbeitete während des ehelichen Zusammenlebens im Betrieb des Beklagten. Das Arbeitsverhältnis endete aufgrund eines im Juli 2005 vor dem Landesarbeitsgericht abgeschlossenen Vergleichs mit dem Monat Oktober 2004. Nach zwischenzeitlicher selbständiger Tätigkeit übt die Klägerin eine ABM-Tätigkeit aus und bezieht ergänzende Leistungen nach dem SGB II.

4 Das Amtsgericht hat den Beklagten zu Trennungsunterhalt und nachehelichem Unterhalt von zuletzt monatlich 1.487 € verurteilt, teilweise zu zahlen an den Träger der SGB II-Leistungen, des Weiteren zu Kindesunterhalt von zuletzt monatlich 447 €. Auf die beiderseitige Berufung hat das Berufungsgericht den Unterhalt teilweise reduziert, überwiegend aber erhöht und zuletzt den Ehegattenunterhalt ab Januar 2006 auf monatlich 1.500 € und den Kindesunterhalt ab Januar 2008 auf 499 € festgelegt. Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Beklagten, mit welcher er seinen Antrag auf Klageabweisung weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision führt zur teilweisen Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

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

A.

6 Das Berufungsgericht hat in seinem - unter anderem in OLGR Brandenburg 2008, 989 veröffentlichten - Urteil den Unterhalt ausgehend vom Einkommen des Beklagten bemessen und für Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit die Gewinn- und Verlustrechnungen der Jahre 2003 bis 2006 herangezogen. Zusätzlich hat es die ab Januar 2005 vom Beklagten bezogene Altersrente berücksichtigt.

7 Zwar handele es sich bei der nach Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze ausgeübten Erwerbstätigkeit um eine überobligatorische Tätigkeit. Mangels einer darauf bezogenen gesetzlichen Regelung sei das Einkommen allgemein nach den unterhaltsrechtlichen Grundsätzen von Treu und Glauben unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls anzurechnen. Bei Selbständigen sei das Einkommen regelmäßig in vollem Umfang für Unterhaltszwecke zu verwenden, denn es sei davon auszugehen, dass auch bei fortbestehender Ehe die Tätigkeit mit großer Wahrscheinlichkeit in demselben Umfang weiter ausgeübt worden wäre, wie es nun tatsächlich der Fall sei. Hinzu komme, dass der Pflichtige keine hinreichende Alterssicherung gebildet, sondern seine Berufstätigkeit bis zu einem höheren Alter geplant habe. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sei das Einkommen des Beklagten in vollem Umfang für Unterhaltszwecke heranzuziehen. Umstände, die bei der Billigkeitsabwägung gegen die volle Berücksichtigung der Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit sprechen könnten, seien nicht zu Tage getreten.

8 Dass auch die Renteneinkünfte bedarfserhöhend zu berücksichtigen seien, ergebe sich beim Kindesunterhalt schon daraus, dass die Kinder den Bedarf von der gegenwärtigen Lebensstellung des barunterhaltspflichtigen Elternteils ableiteten. In Bezug auf den Ehegattenunterhalt sei die neue Rechtsprechung

des Bundesgerichtshofs zu den wandelbaren ehelichen Lebensverhältnissen zu beachten. Demnach sei auch der zusätzliche Bezug einer Altersversorgung nach Rechtskraft der Scheidung eheprägend.

9 Das Einkommen der Klägerin hat das Berufungsgericht bis Ende 2005 nach ihren tatsächlich bezogenen Einkünften (unter anderem Arbeitslosengeld und Überbrückungsgeld) bemessen und hat ihr ab Januar 2006 ein fiktives Einkommen aus abhängiger Beschäftigung in Höhe von 900 € monatlich zugerechnet. Der Klägerin sei nach Verlust der Arbeitsstelle beim Beklagten eine Übergangszeit zuzubilligen, die bis Dezember 2005 angenommen werden könne. Für die Zeit ab Januar 2006 sei der Klägerin hingegen ein fiktives Einkommen zuzurechnen, weil sie sich nicht hinreichend um eine Arbeitsstelle bemüht habe.

10 Eine Herabsetzung oder zeitliche Begrenzung des Ehegattenunterhalts komme derzeit nicht in Betracht. Die Klägerin habe ehebedingte Nachteile erlitten. Sie sei zwar beim Beklagten in ihrem erlernten Beruf angestellt gewesen, habe jedoch hauptsächlich Kurierfahrten durchgeführt und daher auf dem Arbeitsmarkt nur beschränkte Aussichten und kaum eine Chance, eine ihrer Ausbildung entsprechende Tätigkeit zu finden. Die Feststellung eines ehebedingten Nachteils bedeute aber nicht notwendig, dass eine Herabsetzung oder zeitliche Begrenzung schlechthin ausscheide. Diese hänge vielmehr auch vom Ausmaß der Nachteile ab.

11 Eine abschließende Beurteilung über die Befristung oder Herabsetzung sei derzeit nicht möglich, weil die maßgeblichen Umstände noch nicht eingetreten und auch noch nicht zuverlässig voraussehbar wären. Es lasse sich noch nicht absehen, ob das Einkommen der Klägerin aus einer Vollzeittätigkeit die entstandenen Nachteile vollständig und nachhaltig ausgleiche. Ferner habe der

Zugewinnausgleich noch nicht stattgefunden und sei zwischen den Parteien streitig. Eine wirtschaftliche Entflechtung sei demnach noch nicht eingetreten. Die Anwendung der Vorschrift des § 1578 b BGB sei daher einem etwaigen Abänderungsverfahren zu überlassen.

B.

12 Dies hält einer revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht in vollem Umfang stand.

I. Ehegattenunterhalt

13 1. Das Berufungsgericht hat die von ihm für den Ehegattenunterhalt herangezogenen Anspruchsgrundlagen nicht näher bezeichnet. Aufgrund der getroffenen Feststellungen ergibt sich der Anspruch der Klägerin für die Zeit bis zur Scheidung aus § 1361 BGB und danach aus § 1573 Abs. 1, Abs. 2 BGB. Soweit die Klägerin eine angemessene Erwerbstätigkeit nach den Feststellungen des Berufungsgerichts noch nicht zu finden vermochte, so etwa während des Bezugs von Arbeitslosengeld, beruht der Anspruch auf nachehelichen Unterhalt auf § 1573 Abs. 1 BGB (Erwerbslosigkeitsunterhalt). Einer näheren Abgrenzung der Unterhaltstatbestände (vgl. Senatsurteil vom 10. November 2010 - XII ZR 197/08 - zur Veröffentlichung bestimmt) bedarf es im vorliegenden Fall nicht, weil sich der Anspruch auf laufenden Unterhalt allein aus § 1573 Abs. 2 BGB ergibt.

14 2. Den Unterhaltsbedarf nach § 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB hat das Berufungsgericht im Ausgangspunkt zutreffend ausgehend von den beiderseits er-

zielten Einkünften und zusätzlich (ab Januar 2006) aufgrund des von der Klägerin erzielbaren Einkommens bemessen. Das ist hinsichtlich der Rente des Beklagten nicht zu beanstanden, wohl aber hinsichtlich seines berücksichtigungsfähigen Erwerbseinkommens.

15 a) Die ungeschmälerte Berücksichtigung sowohl des Erwerbseinkommens als auch des Renteneinkommens ab Januar 2005 ist nicht rechtens. Die vollständige Heranziehung des vom Beklagten erzielten Erwerbseinkommens beachtet nicht hinreichend, dass dieses nach dem Erreichen der Regelaltersgrenze auf überobligatorischer Tätigkeit beruht.

16 aa) Allerdings hat das Berufungsgericht im Ausgangspunkt das vom Beklagten erzielte Erwerbseinkommen dem Grunde nach zu Recht berücksichtigt, obgleich es - wovon das Berufungsgericht zutreffend ausgeht - auf überobligatorischer Tätigkeit des Beklagten beruht.

17 (1) Auf Seiten des Unterhaltspflichtigen fehlt es an einer § 1577 Abs. 2 Satz 2 BGB entsprechenden gesetzlichen Regelung, ob und inwiefern ein aus überobligatorischer (unzumutbarer) Erwerbstätigkeit erzieltes Einkommen für den Unterhalt einzusetzen ist. Es entspricht hingegen allgemeiner Auffassung, dass auf das Unterhaltsverhältnis als gesetzliches Schuldverhältnis die Grundsätze von Treu und Glauben (§ 242 BGB) Anwendung finden und daran die Heranziehung des vom Unterhaltspflichtigen aus überobligatorischer Tätigkeit erzielten Einkommens zu messen ist. Erweist sich demnach eine Einkommenskorrektur nach Billigkeitskriterien als geboten, so ist diese - entsprechend der Betrachtungsweise für den Unterhaltsberechtigten (Senatsurteile BGHZ 162, 384, 393 ff. = FamRZ 2005, 1154, 1157; BGHZ 166, 351, 355 f. = FamRZ 2006, 683, 684 und vom 14. März 2007 - XII ZR 158/04 - FamRZ 2007, 882, 887) - bereits bei der Bemessung des Unterhaltsbedarfs nach § 1578 Abs. 1 Satz 1

BGB vorzunehmen, wenn dieser wie im vorliegenden Fall als Quote aufgrund des beiderseitigen Einkommens der Ehegatten ermittelt wird (Senatsurteile vom 29. November 2000 - XII ZR 212/98 - FamRZ 2001, 350, 352 und vom 19. Mai 1982 - IVb ZR 702/80 - FamRZ 1982, 779, 780).

18 Die vom Beklagten nach Erreichen der Regelaltersgrenze gemäß den auf ihn noch anwendbaren Vorschriften der §§ 35 SGB VI aF, 41 Abs. 1 BBG aF fortgesetzte gewerbliche Tätigkeit als Apotheker ist im Hinblick auf den Ehegattenunterhalt überobligatorisch. Denn der Beklagte ist aufgrund seines Alters nicht mehr zur Fortsetzung der Erwerbstätigkeit verpflichtet und wäre demzufolge nicht daran gehindert, die Tätigkeit einzustellen.

19 Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats, dass beim Unterhaltsberechtigten die Erwerbsobliegenheit mit Erreichen der Regelaltersgrenze nach § 35 SGB VI, § 41 Abs. 1 BBG aF (nunmehr § 51 BBG; vgl. auch § 25 BeamtStG) endet. Die zeitliche Begrenztheit der Erwerbsobliegenheit folgt bereits daraus, dass das Gesetz mit § 1571 BGB einen Unterhaltsanspruch wegen Alters anerkennt. Auch wenn in § 1571 BGB eine konkrete Altersgrenze nicht genannt ist, kann nach dem Erreichen der Regelaltersgrenze die Ausübung einer Erwerbstätigkeit grundsätzlich nicht mehr erwartet werden (vgl. Senatsurteile vom 3. Februar 1999 - XII ZR 146/97 - FamRZ 1999, 708 und BGHZ 166, 351, 355 f. = FamRZ 2006, 683, 684). Dem entsprechen auch sozialgesetzliche Regelungen, die ab dieser Altersgrenze eine generelle Bedürftigkeit anerkennen (§ 41 SGB XII; vgl. §§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 7a SGB II). Die Festlegung der Altersgrenze beruht zum einen auf der allgemeinen Lebenserfahrung, dass die meisten Menschen, die die Altersgrenze überschritten haben, nicht mehr voll arbeitsfähig sind, weil ihre körperlichen und geistigen Kräfte nachlassen (vgl. RGZ 104, 58, 62 f.; Staudinger/Engler/Kaiser BGB [2000] § 1603 Rn. 171). Daneben fließen in die Festlegung der Altersgrenze aber auch

weitere Gesichtspunkte ein, die nicht unmittelbar mit der körperlichen und geistigen Leistungsfähigkeit zusammenhängen. So beruht die zuletzt erfolgte Anhebung der Regelaltersgrenze durch das RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz vom 20. April 2007 (BGBl. I S. 554) und das Dienstrechtsneuordnungsgesetz vom 5. Februar 2009 (BGBl. I S. 160) im Wesentlichen auf dem volkswirtschaftlichen Problem der durch den demografischen Wandel und die gestiegene durchschnittliche Rentenbezugsdauer gefährdeten Finanzierung der Altersversorgungssysteme. Diese haben die Aufmerksamkeit des Gesetzgebers auf die Erfahrung und das Wissen älterer Arbeitnehmer gelenkt und ihm dazu Anlass gegeben, die Festlegung der Regelaltersgrenze als Steuerungsinstrument zur Begrenzung der Renten- und Pensionslasten zu gebrauchen (vgl. BT-Drucks. 16/4583 S. 2, 20 ff. zum RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz und BR-Drucks. 720/07 S. 171, 180 f. zum Dienstrechtsneuordnungsgesetz).

20 Durch die aufgeführten gesetzlichen Bestimmungen legt die Rechtsordnung den Rahmen für die Erwerbsbiografie des Einzelnen fest. Solange die gesetzlichen Regelungen dabei nicht offensichtlich auf berufsbezogenen Besonderheiten beruhen (vgl. etwa Senatsurteil vom 15. Oktober 2003 - XII ZR 65/01 - FamRZ 2004, 254: Strahlflugzeugführer) oder ansonsten von der wirklichen Erwerbsfähigkeit des Einzelnen abweichen (vgl. Senatsurteil vom 3. Februar 1999 - XII ZR 146/97 - FamRZ 1999, 708, 710: Vorgezogene Altersrente für Frauen), können sie als Maßstab auch für das Unterhaltsrecht herangezogen werden.

21 Der Maßstab der gesetzlichen Regelaltersgrenze gilt nicht nur für den Unterhaltsberechtigten, sondern auch für den Unterhaltspflichtigen. Eine § 1603 Abs. 2 BGB vergleichbare gesteigerte Unterhaltspflicht sieht das Gesetz für den zum Ehegattenunterhalt Verpflichteten nicht vor. Die auf der nachehelichen Solidarität beruhende Erwerbsobliegenheit des Unterhaltspflichtigen kann vielmehr

nicht weiter reichen als die Eigenverantwortung des Unterhaltsberechtigten, so dass sich die nach § 1571 BGB für den Unterhaltsberechtigten und nach § 242 BGB für den Unterhaltspflichtigen anzuwendenden Maßstäbe betreffend die zeitlichen Grenzen der Erwerbsobliegenheit entsprechen.

22 (2) Grundsätzlich macht es zudem keinen Unterschied, ob der Unterhaltspflichtige in einem abhängigen Arbeits- oder Dienstverhältnis steht oder ob er gewerblich oder freiberuflich tätig ist (Wendl/Dose Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 1 Rn. 447; Luthin/Koch/Margraf Handbuch des Unterhaltsrechts 11. Aufl. Rn. 1036; Staudinger/Engler/Kaiser BGB [2000] § 1603 Rn. 172). Denn das Ausmaß der unterhaltsrechtlichen Obliegenheiten kann nicht davon abhängen, in welcher konkreten Form die Berufstätigkeit im Einzelfall ausgeübt wird. Demnach kann es für die Beurteilung des vorliegenden Falls insbesondere nicht ausschlaggebend sein, ob der Beklagte innerhalb seines Berufsfelds als Apotheker angestellt oder selbständig tätig ist. Für die Abgrenzung der zumutbaren von der unzumutbaren (überobligatorischen) Erwerbstätigkeit kommt es nicht darauf an, ob die Erwerbstätigkeit im Rentenalter sich als berufstypisch darstellt oder von den Ehegatten während des Zusammenlebens geplant war. Ob eine nach Überschreiten der Altersgrenze fortgesetzte Erwerbstätigkeit berufstypisch ist und der Lebensplanung der Ehegatten während des Zusammenlebens entspricht, findet erst Eingang bei der gesondert zu beantwortenden Frage, in welchem konkreten Umfang das aus überobligatorischer Erwerbstätigkeit erzielte Einkommen nach Billigkeitskriterien für den Unterhalt einzusetzen ist.

23 (3) Aus der grundsätzlichen Überobligationsmäßigkeit (Unzumutbarkeit) der Erwerbstätigkeit folgt noch nicht, dass das daraus erzielte Einkommen für die Unterhaltsbemessung außer Betracht zu lassen ist. In welchem Umfang das Einkommen aus überobligatorischer Tätigkeit für den Unterhalt heranzuziehen

ist, ist vielmehr nach den Grundsätzen von Treu und Glauben aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Dabei können als Einzelfallumstände vor allem das Alter und die mit der fortgesetzten Erwerbstätigkeit zunehmende körperliche und geistige Belastung, ergänzend auch die ursprüngliche Planung der Eheleute und die beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse herangezogen werden. Würde der Unterhalt etwa durch eine unzureichende Altersvorsorge des Unterhaltspflichtigen deutlich mehr geschmälert, als es bei dessen Eintritt in den Ruhestand üblicherweise der Fall wäre, kann dies für eine erweiterte Heranziehung des Erwerbseinkommens sprechen (vgl. auch Senatsurteil vom 23. November 2005 - XII ZR 51/03 - FamRZ 2006, 387). Ist hingegen im Rahmen des Versorgungsausgleichs dem Unterhaltsberechtigten bereits ein beträchtlicher Teil der Versorgungsanwartschaften des Unterhaltspflichtigen übertragen worden, kann dies - ebenso wie die Aufteilung sonstigen für die Altersvorsorge gedachten Vermögens im Wege des Zugewinnausgleichs - für eine nur eingeschränkte Anrechnung sprechen, wenn etwa die Fortsetzung der Erwerbstätigkeit vorwiegend dem Zweck dient, die beim Unterhaltspflichtigen entstandene Versorgungslücke durch besondere Erwerbsanstrengungen wieder aufzufüllen. Im Einzelfall kann - etwa bei fortgeschrittenem Alter des Unterhaltspflichtigen - eine Anrechnung auch gänzlich ausscheiden (vgl. Senatsurteil BGHZ 153, 372, 381 = FamRZ 2003, 848, 851).

24 Erforderlich ist demnach - vergleichbar mit § 1577 Abs. 2 Satz 2 BGB - eine umfassende Würdigung der Einzelfallumstände, die der Überobligationsmäßigkeit der Tätigkeit angemessen Rechnung trägt. Nicht zulässig ist es indessen, aus der in bestimmten Berufen bestehenden Üblichkeit einer Fortsetzung der Tätigkeit über die gesetzliche Regelaltersgrenze hinaus zu folgern, dass das Einkommen stets oder auch nur im Zweifel vollständig anzurechnen sei (so aber OLG Hamburg FamRZ 1985, 394, 396; Palandt/Brudermüller BGB 71. Aufl. § 1581 Rn. 10 im Anschluss an das Berufungsurteil; kritisch dagegen

mit Recht Roessink FamRB 2008, 296, 297). Denn dadurch würde die Überobligationsmäßigkeit der Erwerbstätigkeit vollständig vernachlässigt und das Einkommen im Ergebnis in unzulässiger Weise einem solchen aus einer rechtlich gebotenen Tätigkeit gleichgestellt.

25 Die Abwägung aller für die Billigkeitsentscheidung in Betracht kommenden Gesichtspunkte ist Aufgabe des Tatrichters. Sie kann vom Revisionsgericht nur daraufhin überprüft werden, ob dieser die im Rahmen der Billigkeitsprüfung maßgebenden Rechtsbegriffe verkannt oder für die Einordnung unter diese Begriffe wesentliche Umstände unberücksichtigt gelassen hat. Der revisionsrechtlichen Überprüfung unterliegt insbesondere, ob der Tatrichter sich mit dem Prozessstoff und den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, seine Würdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt (Senatsurteile vom 14. Oktober 2009 - XII ZR 146/08 - FamRZ 2009, 1990 Rn. 19 und vom 14. April 2010 - XII ZR 89/08 - FamRZ 2010, 869 Rn. 48).

26 Diesen Anforderungen genügt das Berufungsurteil nicht in vollem Umfang. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist das Einkommen bei Selbständigen regelmäßig in vollem Umfang für Unterhaltszwecke zu verwenden, weil regelmäßig davon auszugehen sei, dass auch bei fortbestehender Ehe die Tätigkeit mit großer Wahrscheinlichkeit in demselben Umfang weiter ausgeübt worden wäre, wie es nun tatsächlich der Fall sei. Hinzu komme, dass der Pflichtige eine hinreichende Alterssicherung nicht gebildet, sondern seine Berufstätigkeit bis zu einem höheren Alter geplant habe.

27 Diese Beurteilung wird von der Revision mit Recht beanstandet. Das Berufungsgericht hat dabei die unzutreffende Regel aufgestellt, dass das Einkommen bei berufstypischer Fortsetzung der Erwerbstätigkeit regelmäßig voll-

ständig anzurechnen sei, und hat damit eine einzelfallbezogene Billigkeitsabwägung, die der Überobligationsmäßigkeit der Tätigkeit angemessen Rechnung trägt, vermissen lassen. Dass die Tätigkeit vom Unterhaltspflichtigen nach Erreichen der Regelaltersgrenze weiterhin ausgeübt wird, kann für sich genommen jedenfalls keine volle Anrechnung rechtfertigen. Eine solche ließe den Umstand, dass der Unterhaltspflichtige über das unterhaltsrechtlich gebotene Maß hinaus erwerbstätig ist, gänzlich unberücksichtigt. Dem entspricht es, dass das Berufungsgericht offenbar vom Beklagten die Darlegung besonderer Umstände erwartet hat, die einer vollständigen Einkommensanrechnung entgegenstehen.

28 Auch wenn nicht selten eine unzureichende Altersvorsorge den Grund für die im Alter fortgesetzte Erwerbstätigkeit von Selbständigen darstellt, darf dieser Aspekt jedenfalls nicht ohne weiteres zu einer Besserstellung des Unterhaltsberechtigten gegenüber der Lage bei einer zureichenden Altersvorsorge führen (vgl. Wendl/Dose Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 1 Rn. 557 c).

29 bb) Hinsichtlich der Abzüge für Steuern und Vorsorgeaufwendungen sowie der weiteren vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Einkommensbestandteile (Wohnvorteil und Kapitaleinkünfte) greift die Revision das Berufungsurteil nicht an. Abgesehen von den nach einer geänderten Festlegung des anrechenbaren Einkommens notwendigen Anpassungen sind aus revisionsrechtlicher Sicht keine Beanstandungen angebracht.

30 b) Zum - erzielbaren - Einkommen der Klägerin nimmt die Revision als ihr günstig hin, dass die Klägerin nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ihrer Erwerbsobliegenheit nicht genügt hat. Die Revision rügt insoweit, die Klägerin könne eine besser qualifizierte Tätigkeit erlangen und das vom Berufungsgericht als erzielbar unterstellte Einkommen von netto 900 € sei zu nied-

rig. Sie habe nicht dargelegt und bewiesen, dass sie das als Angestellte des Beklagten bezogene Einkommen von bis zu 1.306 € nicht mehr erzielen könne.

31 Damit kann die Revision die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht in Frage stellen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts führte die Klägerin anstelle der Tätigkeit als Sekretärin für den Beklagten jahrelang "ganz überwiegend" Kurierfahrten aus. Das Berufungsgericht ist aufgrund dessen zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerin, weil sie längere Zeit jedenfalls nicht vollwertig als Sekretärin arbeitete, nicht sogleich eine Arbeitsstelle als Sekretärin finden, sondern zunächst nur etwa einfache Tätigkeiten in einem Büro verrichten kann. Auch wenn die Klägerin nicht vollständig mit Kurierfahrten beschäftigt und - wie die Revision unterstellt - in geringem Umfang als Sekretärin tätig war, stellt dies die Feststellungen des Berufungsgerichts somit nicht in Zweifel. Das gilt ebenfalls für den Umstand, dass die Klägerin, wie die Revision geltend macht, eine zwischenzeitliche Fortbildung unterlassen hat. Denn auch daraus folgt nicht ohne weiteres, dass sie nach Ablauf der ihr vom Berufungsgericht in zulässiger Weise bis Dezember 2005 zugebilligten Übergangszeit sogleich oder in der zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht absehbaren Zeit eine vollwertige Stelle als Sekretärin hätte finden können, was sich schon aus ihrer unzureichenden Berufspraxis ergibt. Dass die Klägerin - was die Revision anführt - das Arbeitsverhältnis mit dem Beklagten durch Vergleich und somit freiwillig beendet hat, kann ihr schließlich nicht ernsthaft vorgeworfen werden, nachdem der Beklagte das Arbeitsverhältnis gekündigt hatte.

32 c) Bei der Berechnung des Ehegattenunterhalts hat das Berufungsgericht den Kindesunterhalt vorweg abgezogen und hierbei bis 2007 auf den jeweiligen sogenannten Tabellenbetrag abgestellt, ab dem 1. Januar 2008 auf den Zahlbetrag. Das stimmt mit der Rechtsprechung des Senats überein (vgl. Senatsurteile

vom 27. Mai 2009 - XII ZR 78/08 - FamRZ 2009, 1300 und vom 14. April 2010 - XII ZR 89/08 - FamRZ 2010, 869 Rn. 27 mwN).

33 Den ab der Volljährigkeit des Klägers zu leistenden Unterhalt hat das Berufungsgericht aufgrund des beiderseitigen Einkommens bemessen. Hierbei hat es die Haftungsanteile der Eltern aufgrund des jeweiligen verteilungsfähigen Einkommens berechnet und den Ehegattenunterhalt unberücksichtigt gelassen. Das jeweilige verteilungsfähige Einkommen hat es durch Abzug des notwendigen Selbstbehalts (nach den Leitlinien des Berufungsgerichts bis 2007 820 €) errechnet und dies damit begründet, dass der Kläger noch die allgemeinbildende Schule besuche. Das Berufungsgericht ist auf diese Weise zu einer vorübergehenden monatlichen Beteiligung der Klägerin am Kindesunterhalt in Höhe von monatlich 10 € gelangt und hat diese erst nach Anhebung des notwendigen Selbstbehalts auf monatlich 900 € seit Januar 2008 entfallen lassen. Dieser Berechnungsweise kann für den Zeitraum vom 27. September 2007 (Eintritt der Volljährigkeit) bis Dezember 2007 (Erhöhung des notwendigen Selbstbehalts nach den Leitlinien des Berufungsgerichts) nicht gefolgt werden.

34 aa) Nach § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB haften mehrere gleich nahe Verwandte anteilig nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen, was auch für sogenannte privilegierte Volljährige nach § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB (achtzehn- bis zwanzigjährige Schüler allgemeinbildender Schulen, die bei einem Elternteil wohnen) gilt (Senatsurteil vom 31. Oktober 2007 - XII ZR 112/05 - FamRZ 2008, 137 Rn. 19, 43; aA Johannsen/Henrich/Graba Familienrecht 5. Aufl. § 1606 Rn. 9). Die Haftungsanteile werden von der Unterhaltspraxis in Durchschnittsfällen als Quote anhand des verteilungsfähigen Einkommens berechnet, welches dem oberhalb des dem Unterhaltspflichtigen zu belassenden Selbstbehalts (Sockelbetrag) verfügbaren Einkommen entspricht.

35 Die Frage, ob beim Unterhalt von sogenannten privilegierten Volljährigen im Sinne von § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB vom angemessenen oder notwendigen Selbstbehalt als Sockelbetrag auszugehen ist, ist allerdings umstritten (vgl. etwa Schwab/Borth Handbuch des Scheidungsrechts 6. Aufl. V Rn. 176 ff. mwN; Wohlgemuth in Eschenbruch/Klinkhammer Der Unterhaltsprozess 5. Aufl. Kap. 3 Rn. 371, 384; FA-FamR/Gerhardt 7. Aufl. Kap. 6 Rn. 302; Wendl/Klinkhammer Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 2 Rn. 468 ff., 295 ff. mwN). Der Senat hat vereinzelt auf den notwendigen Selbstbehalt abgestellt (Senatsurteil vom 17. Januar 2007 - XII ZR 166/04 - FamRZ 2007, 542 Rn. 31), während er in einem die Haftungsquoten beim Minderjährigenunterhalt betreffenden Fall auf den angemessenen Selbstbehalt abgehoben hat (Senatsurteil vom 26. November 2008 - XII ZR 65/07 - FamRZ 2009, 962 Rn. 32).

36 Jedenfalls unter den Umständen des vorliegenden Falls muss auf den angemessenen Selbstbehalt abgestellt werden. Nach § 1603 Abs. 1 BGB ist nicht unterhaltspflichtig, wer bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen außerstande ist, ohne Gefährdung seines angemessenen Unterhalts den Unterhalt zu gewähren. Daraus folgt, dass der in den Leitlinien der Oberlandesgerichte hierfür vorgesehene sogenannte angemessene Selbstbehalt grundsätzlich nicht angegriffen werden muss, um Unterhalt zahlen zu können. Etwas anderes gilt nach § 1603 Abs. 2 Satz 1 BGB, wenn Eltern nach dem Maßstab des § 1603 Abs. 1 BGB leistungsunfähig sind (Mangelfall). Nach § 1603 Abs. 2 Satz 3 BGB tritt diese Verpflichtung jedoch nicht ein, wenn ein anderer unterhaltspflichtiger Verwandter vorhanden ist, wovon der andere Elternteil nicht ausgenommen ist (Senatsurteil vom 7. November 1990 - XII ZR 123/89 - FamRZ 1991, 182, 183 mwN). Das bedeutet im Fall der Leistungsfähigkeit eines Elternteils, dass bei dem anderen Elternteil die Opfergrenze für den Unterhalt unverändert beim angemessenen Selbstbehalt nach

§ 1603 Abs. 1 BGB verbleibt und eine weitergehende Unterhaltspflicht nicht besteht (vgl. Senatsurteil vom 31. Oktober 2007 - XII ZR 112/05 - FamRZ 2008, 137 Rn. 39; vgl. auch Götz in Schnitzler Münchener Anwaltshandbuch Familienrecht 3. Aufl. § 7 Rn. 131).

37 Etwas anderes folgt auch nicht aus der grundsätzlich bestehenden gesteigerten Unterhaltspflicht beider Eltern. Denn diese greift nur im Mangelfall ein, der wiederum nur vorliegt, wenn auch der angemessene Selbstbehalt des anderen Elternteils nicht gewahrt ist. In diesem Sinne hat der Senat bereits für den zusätzlich zum Regelbedarf entstehenden Mehrbedarf wegen Kindergartenkosten entschieden (Senatsurteil vom 26. November 2008 - XII ZR 65/07 - FamRZ 2009, 962 Rn. 32). Die Lage ist mit dem vorliegenden Fall vergleichbar, weil es in beiden Fällen um die anteilige Haftung der Eltern nach § 1606 Abs. 3 BGB geht und im Mangelfall aufgrund von § 1603 Abs. 2 BGB vom notwendigen Selbstbehalt auszugehen ist. Der praktische Vorteil, dass ein Abstellen auf den notwendigen Selbstbehalt eine einstufige und damit einfachere Berechnung der Haftungsquoten ermöglicht, rechtfertigt es nicht, den angemessenen Selbstbehalt eines Elternteils entgegen den eindeutigen gesetzlichen Wertungen auch dann für den Unterhalt heranzuziehen, wenn kein Mangelfall vorliegt.

38 Der Berechnungsweise des Berufungsgerichts kann demnach schon deswegen nicht gefolgt werden, weil es das verteilungsfähige Einkommen der beiden Elternteile durch Abzug des notwendigen Selbstbehalts ermittelt hat. Bei Heranziehung des angemessenen Selbstbehalts wäre die Klägerin nach der vom Berufungsgericht angewandten Berechnungsmethode nicht leistungsfähig.

39 bb) Im Ergebnis nicht zu beanstanden ist es hingegen, dass das Berufungsgericht den Ehegattenunterhalt bei der Ermittlung des für die Quotierung heranzuziehenden Einkommens außer Acht gelassen hat. Zwar ist der Ehegat-

tenunterhalt grundsätzlich berücksichtigungsfähiges Einkommen, das die Leistungsfähigkeit für den Kindesunterhalt erhöht (vgl. auch Gutdeutsch NJW 2009, 945), was insbesondere deutlich wird, wenn der Unterhaltsberechtigte gegenüber einem nicht gemeinschaftlichen Kind unterhaltspflichtig ist. Handelt es sich hingegen um ein gemeinschaftliches Kind, so sind die Ansprüche auf Ehegatten- und Kindesunterhalt der Höhe nach wechselseitig voneinander abhängig (kritisch dazu Gutdeutsch FamRZ 2009, 1022 mwN). Der Senat hat es für diese Fallgestaltung indessen gebilligt, wenn der Ehegattenunterhalt entsprechend der einvernehmlich geübten Praxis der Ehegatten so berechnet wird, dass nur der Ehegatte mit dem höheren Einkommen den Kindesunterhalt zahlt und sich der Ehegattenunterhalt dadurch entsprechend verringert (Senatsurteil vom 27. Mai 2009 - XII ZR 78/08 - FamRZ 2009, 1300 Rn. 44). Dem entspricht im Ergebnis auch die Handhabung des Berufungsgerichts.

40 3. Zur unterbliebenen Herabsetzung des Unterhalts nach § 1578 b Abs. 1 BGB (bzw. § 1578 Abs. 1 Satz 2 BGB aF), mit der das Berufungsgericht neben der Anrechnung überobligatorischen Einkommens die Zulassung der Revision begründet hat, begegnet die Entscheidung des Berufungsgerichts durchgreifenden Bedenken.

41 a) Nach Auffassung des Berufungsgerichts kommt eine Herabsetzung oder zeitliche Begrenzung des Unterhalts derzeit nicht in Betracht, weil deren Voraussetzungen noch nicht abschließend feststellbar seien. Die Klägerin habe ehebedingte Nachteile erlitten. Die Feststellung eines ehebedingten Nachteils bedeute zwar nicht notwendig, dass eine Herabsetzung oder zeitliche Begrenzung schlechthin ausscheide. Diese hänge aber auch vom Ausmaß der Nachteile ab, das derzeit noch nicht zuverlässig voraussehbar sei. Es lasse sich noch nicht absehen, ob das Einkommen der Klägerin aus einer Vollzeittätigkeit die entstandenen Nachteile vollständig und nachhaltig ausgleiche. Ferner habe

der Zugewinnausgleich noch nicht stattgefunden und sei zwischen den Parteien streitig. Eine wirtschaftliche Entflechtung sei demnach noch nicht eingetreten und die Anwendung der Vorschrift des § 1578 b BGB sei einem etwaigen Abänderungsverfahren zu überlassen.

42 Dem kann in dieser Allgemeinheit nicht beigetreten werden. Allerdings ist der Ausgangspunkt richtig, dass über eine Unterhaltsbefristung oder -herabsetzung erst dann abschließend entschieden werden kann, wenn die Verhältnisse der Ehegatten wirtschaftlich entflochten sind und sich danach abschätzen lässt, ob ehebedingte Nachteile dauerhaft bestehen oder nicht. Dementsprechend hat es der Senat im Einzelfall gebilligt, wenn die Entscheidung über eine Befristung und Herabsetzung nach § 1578 b BGB insoweit hinausgeschoben und einem späteren Abänderungsverfahren vorbehalten wurde (Senatsurteil vom 27. Mai 2009 - XII ZR 78/08 - FamRZ 2009, 1300 Rn. 62 f.). Die Rechtskraft einer Entscheidung, die das spätere Eingreifen der Folgen des § 1578 b BGB offen lässt, schließt dann eine künftige Abänderung nicht aus, was selbst dann gilt, wenn über die Folgen des § 1578 b BGB richtigerweise im Ausgangsverfahren hätte entschieden werden müssen (Senatsurteile vom 29. September 2010 - XII ZR 205/08 - FamRZ 2010, 1884 Rn. 27 und vom 26. Mai 2010 - XII ZR 143/08 - FamRZ 2010, 1238 Rn. 13, 23 mwN).

43 Daraus, dass eine abschließende Entscheidung über die Folgen des § 1578 b BGB noch nicht möglich ist, folgt aber nicht, dass eine Entscheidung darüber vollständig zurückgestellt werden darf. Vielmehr muss das Gericht insoweit entscheiden, als eine Entscheidung aufgrund der gegebenen Sachlage und der zuverlässig voraussehbaren Umstände möglich ist (vgl. Senatsurteil vom 14. April 2010 - XII ZR 89/08 - FamRZ 2010, 869 Rn. 38 ff.). Das gilt insbesondere für eine bereits mögliche Entscheidung über die Herabsetzung nach § 1578 b Abs. 1 BGB (bzw. - für die Zeit bis 2007 - gemäß § 1578 Abs. 1 Satz 2

BGB aF). Die materielle Rechtskraft einer solchen Entscheidung und die mit ihr verbundenen Präklusionsfolgen gehen dann nur so weit, als die Entscheidung eine abschließende Beurteilung der gegenwärtigen Sachlage und der zuverlässig voraussehbaren Umstände enthält. Ein auf dieser Grundlage ergangenes Urteil schließt eine spätere Abänderung insbesondere dann nicht aus, wenn zunächst bestehende ehebedingte Nachteile später ganz oder teilweise entfallen sollten, wie es vom Berufungsgericht im vorliegenden Fall für möglich gehalten worden ist.

44 b) Das Berufungsgericht ist vom Bestehen ehebedingter Nachteile ausgegangen, weil die Klägerin an das Einkommen einer Sekretärin, das sie als Angestellte des Beklagten in Höhe von 1.306 € netto bezog, nicht mehr anknüpfen könne und nur noch ein solches von 900 € erzielen könne.

45 Die dagegen gerichteten Angriffe der Revision, die sich auf die Höhe des erzielbaren Einkommens und den sich daraus ergebenden ehebedingten Nachteil beziehen, können im Zusammenhang mit § 1578 b BGB nicht durchgreifen. Denn die diesbezüglichen Fragen sind - worauf die Revisionserwiderung zutreffend hinweist - bereits vorgreiflich im Rahmen der Bedürftigkeit beantwortet worden (Senatsurteile vom 27. Mai 2009 - XII ZR 78/08 - FamRZ 2009, 1300 Rn. 62 und vom 27. Januar 2010 - XII ZR 100/08 - FamRZ 2010, 538 Rn. 41). Auch für den Ausnahmefall einer Befristung trotz fortbestehender ehebedingter Nachteile ist nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kein Raum, so dass das Berufungsgericht eine Befristung nach § 1578 b Abs. 2 BGB (§ 1573 Abs. 5 BGB aF) unter den gegebenen und zuverlässig voraussehbaren Umständen zutreffend verneint hat.

46 Etwas anderes gilt hingegen für die Herabsetzung nach § 1578 b Abs. 1 BGB (§ 1578 Abs. 1 Satz 2 BGB aF). Insoweit durfte das Berufungsgericht die

Entscheidung nicht einem späteren Abänderungsverfahren überlassen. Dass der auf Seiten der Klägerin entstandene ehebedingte Erwerbsnachteil im späteren Verlauf wieder ausgeglichen oder verringert werden kann, ist kein Grund, von einer Herabsetzung des Unterhalts abzusehen. Vielmehr besteht darin sogar der Hauptanwendungsfall der Herabsetzung des Unterhalts nach § 1578 b Abs. 1 BGB bis auf den angemessenen Lebensbedarf. Der angemessene Lebensbedarf des Unterhaltsberechtigten entspricht nach der Rechtsprechung des Senats dem Lebensstandard, den er ohne die Eheschließung und die mit der ehelichen Rollenverteilung verbundenen Erwerbsnachteile erreicht hätte (vgl. Senatsurteile vom 20. Oktober 2010 - XII ZR 53/09 - FamRZ 2010, 2059 Rn. 22 ff. mwN und vom 10. November 2010 - XII ZR 197/08 - Rn. 35 ff. zur Veröffentlichung bestimmt). Es wäre hingegen widersprüchlich, dem Unterhaltspflichtigen eine Entscheidung über die Herabsetzung zu versagen, nur weil sich die Sachlage noch zu seinen Gunsten verändern kann.

47 Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts durfte von der Entscheidung über die Herabsetzung auch nicht deshalb abgesehen werden, weil der Zugewinnausgleich noch nicht durchgeführt ist. Auch wenn sich aus dem von der Klägerin geltend gemachten Zugewinnausgleich noch Verschiebungen hinsichtlich der beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse ergeben können, hindert dieser Umstand eine Entscheidung über die Herabsetzung nicht. Diese hat vielmehr bei Unklarheit über den Bestand und die Höhe einer Zugewinnausgleichsforderung von dem bestehenden Sachstand auszugehen und auf dieser Grundlage die erforderliche Billigkeitsabwägung anzustellen. Ergeben sich aus einer späteren Durchführung des Zugewinnausgleichs Änderungen der wesentlichen Verhältnisse, so wird eine Abänderung des Unterhaltsurteils durch die Erstentscheidung nicht ausgeschlossen.

48 4. Die Revision beanstandet, dass das Berufungsgericht keine Feststellungen zu einer vom Beklagten thematisierten außerehelichen Beziehung der Klägerin getroffen habe sowie eine sich daraus ergebende Verwirkung nach § 1579 Nr. 7 BGB nicht geprüft und den Aspekt auch nicht bei der Billigkeitsabwägung nach § 1578 b Abs. 2 BGB herangezogen habe.

49 Diese Rüge greift nicht durch. Die Revision bezieht sich damit auf erstinstanzliches Vorbringen des Beklagten. Bereits das Familiengericht hat dieses Vorbringen nicht ausdrücklich behandelt und hat die Ablehnung einer Befristung nach § 1573 Abs. 5 BGB (aF) auf andere Erwägungen gestützt sowie eine Verwirkung nach § 1579 BGB nicht ausdrücklich geprüft. Mangels einer entsprechenden Rüge des Beklagten, die von der Revision nicht aufgezeigt wird und auch sonst nicht ersichtlich ist, durfte sich das Berufungsgericht nach §§ 513 Abs. 1, 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die vom Amtsgericht getroffenen Feststellungen beschränken (vgl. Senatsurteil vom 30. Juli 2008 - XII ZR 126/06 - FamRZ 2008, 2104 Rn. 15). Auf die Erheblichkeit des Vorbringens kommt es demnach nicht an (dazu vgl. Senatsurteil vom 20. Oktober 2010 - XII ZR 53/09 - FamRZ 2010, 2059).

II. Kindesunterhalt

50 Auch zum Kindesunterhalt nach § 1601 BGB bleibt die Entscheidung des Berufungsgerichts nicht frei von revisionsrechtlichen Bedenken.

51 1. Die Revision beanstandet insoweit allerdings zu Unrecht, das Berufungsgericht habe keine Feststellungen zum "Unterhaltsbedarf" des Klägers seit Eintritt der Volljährigkeit getroffen. Die Revisionserwiderung weist demgegenüber zutreffend darauf hin, dass der Kläger nach den Feststellungen des Beru-

fungsgerichts zum maßgeblichen Zeitpunkt (Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht) noch die allgemeinbildende Schule besucht hat und daher seine Unterhaltsbedürftigkeit nach §§ 1602, 1610 Abs. 2 BGB außer Frage steht.

52 2. Auch bei der Ermittlung des Bedarfs beim Kindesunterhalt nach § 1610 Abs. 1 BGB ist indessen dem Umstand Rechnung zu tragen, dass das seit Januar 2005 erzielte Erwerbseinkommen des Beklagten auf überobligatorischer Tätigkeit beruht. Da es sich hierbei um eine Frage der Anwendung des materiellen Rechts handelt, bedarf es keiner besonderen darauf bezogenen Revisionsrüge (§ 557 Abs. 3 Satz 1 ZPO).

53 In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist es anerkannt, dass auch das Einkommen eines zum Verwandtenunterhalt Verpflichteten nur eingeschränkt zu berücksichtigen ist, wenn es auf überobligatorischer Tätigkeit beruht und eine vollständige Heranziehung des Einkommens gegen Treu und Glauben nach § 242 BGB verstieße (Senatsurteil vom 7. November 1990 - XII ZR 123/89 - FamRZ 1991, 182, 183 f. mwN; vgl. auch Staudinger/Engler/Kaiser BGB [2000] § 1603 Rn. 170 ff.). Die Begründung des Berufungsgerichts, dass der Kläger seine Lebensstellung vom Beklagten in ihrem jeweiligen Bestand (auch nach der Ehescheidung) ableite, trägt eine vollständige Anrechnung des Einkommens aus überobligatorischer Tätigkeit nach diesen Maßstäben nicht. Vielmehr ist die Anrechnung des Erwerbseinkommens auch hier nur insoweit zulässig, als diese mit Treu und Glauben nach § 242 BGB zu vereinbaren ist. Dazu mangelt es - entsprechend den Ausführungen zum Ehegattenunterhalt - an einer hinreichenden Würdigung der Einzelfallumstände.

54 Eine regelmäßig vollständige Heranziehung des Einkommens aus einer gemessen an § 1603 Abs. 1 BGB überobligatorischen Erwerbstätigkeit ist nur

dann angezeigt, wenn die gesteigerte Unterhaltspflicht nach § 1603 Abs. 2 BGB eingreift, wobei in diesem Fall bereits die Erwerbsobliegenheit weiter reicht als beim nicht privilegierten Volljährigenunterhalt und beim Ehegattenunterhalt (vgl. Senatsurteil vom 3. Dezember 2008 - XII ZR 182/06 - FamRZ 2009, 314 und OLG Dresden NJW-RR 2003, 364). Im Mangelfall ist demnach regelmäßig auch das Einkommen aus einer nach dem Maßstab des § 1603 Abs. 1 BGB unzumutbaren Erwerbstätigkeit für den Kindesunterhalt einzusetzen, wenn anderenfalls der Mindestunterhalt nach § 1612 a Abs. 1 BGB gefährdet wäre. Der Mindestunterhalt von Minderjährigen entspricht seit dem 1. Januar 2008 der ersten Einkommensgruppe der Düsseldorfer Tabelle.

55 Soweit hingegen die Eingruppierung des Unterhaltspflichtigen in eine höhere Einkommensgruppe der Düsseldorfer Tabelle in Frage steht, muss die Anrechenbarkeit des Einkommens nach Treu und Glauben bereits bei der Ermittlung des angemessenen Bedarfs nach § 1610 Abs. 1 BGB berücksichtigt werden. Denn das Kind leitet - insoweit vergleichbar mit dem Ehegatten nach § 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB - seine Lebensstellung von der des Unterhaltspflichtigen ab. Dies kommt darin zum Ausdruck, dass der Unterhaltsbedarf nach der Düsseldorfer Tabelle entsprechend dem der Höhe nach gestaffelten Einkommen des Unterhaltspflichtigen bemessen wird. Soweit demnach die Berücksichtigung des überobligatorischen Einkommens nicht mit Treu und Glauben vereinbar wäre, ist schon der Bedarf nur aufgrund des reduzierten Einkommens zu bemessen.

56 Ob im Ergebnis in Bezug auf den Kindesunterhalt eine an der Berechnung beim Ehegattenunterhalt orientierte Einkommensanrechnung stattfinden kann oder ob die Besonderheiten im jeweiligen Unterhaltsverhältnis eine unterschiedliche Bemessung verlangen, haben vorrangig die Tatsachengerichte unter Würdigung des Einzelfalls in eigener Verantwortung zu prüfen.

57 3. Hinsichtlich der Haftungsverteilung zwischen den Eltern gemäß § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB nach Eintritt der Volljährigkeit hat das Berufungsgericht - abgesehen von den oben ausgeführten Beanstandungen - eine Haftungsbeteiligung der Klägerin im Ergebnis zu Recht verneint. Da die Klägerin auch für den Zeitraum von September bis Dezember 2007 nicht mithaftet, scheidet ihre Beteiligung am Kindesunterhalt somit insgesamt aus.

C.

58 Das Berufungsurteil ist aufzuheben, soweit es von den aufgeführten Rechtsfehlern betroffen ist (§ 562 Abs. 2 ZPO). Diese betreffen nur die Zeit ab Januar 2005. Erst seit diesem Zeitpunkt bezieht der Beklagte eine Altersrente und ist das Erwerbseinkommen wegen Erreichens der Regelaltersgrenze als überobligatorisch zu bewerten. Zwar käme eine Herabsetzung auf den angemessenen Bedarf gemäß § 1578 Abs. 1 Satz 2 BGB aF bereits für die davorliegende Zeit in Betracht, weil die Scheidung am 19. Mai 2004 rechtskräftig geworden ist. Eine Herabsetzung schon für das Jahr 2004 entspricht aber offensichtlich nicht der Billigkeit, sodass der Senat insoweit selbst in der Sache entscheiden kann (§ 563 Abs. 3 ZPO).

59 Zwar ist es auch für die Zeit ab Januar 2005 unwahrscheinlich, dass die auf Ehegatten- und Kindesunterhalt gerichtete Klage entsprechend dem Antrag des Beklagten in vollem Umfang abzuweisen ist. Die noch erforderlichen Feststellungen lassen hingegen eine verlässliche Bemessung von Mindestbeträgen des vom Beklagten zu leistenden Unterhalts, eine Anrechnung der erbrachten Zahlungen und die Bestimmung der an Sozialleistungsträger zu zahlenden Teilbeträge nicht ohne weiteres zu.

60 Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin: Das Berufungsgericht wird sowohl für den Ehegattenunterhalt als auch für den Kindesunterhalt das anrechenbare Einkommen des Beklagten entsprechend den obigen Regeln neu festzulegen haben. Dabei verbietet sich eine kumulative Berücksichtigung von Altersrente und ungeschmälertem Erwerbseinkommen schon deswegen, weil diese den Bedarf auf ein Niveau anheben würde, das vom Sinn und Zweck der in § 1578 Abs. 1 Satz 1 BGB angeordneten Teilhabe am ehelichen Lebensstandard nicht mehr gedeckt wäre (vgl. Senatsurteil 2. Juni 2010 - XII ZR 138/08 - FamRZ 2010, 1311 Rn. 28 sowie Wendl/Dose Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 7. Aufl. § 1 Rn. 557 a).

61 Steuern und Vorsorgeaufwendungen sind insoweit auszuscheiden, als sie auf den nicht angerechneten Teil des Einkommens entfallen. Die weiteren Einzelheiten der beiderseitigen Einkommensermittlung durch das Berufungsgericht stehen im Einklang mit der Senatsrechtsprechung und sind nicht zu beanstanden. Hinsichtlich des Anspruchsübergangs nach § 33 SGB II wird auf das

Senatsurteil vom 1. Dezember 2010 (XII ZR 19/09 - zur Veröffentlichung bestimmt) hingewiesen.

Hahne Weber-Monecke Klinkhammer

Schilling Günter

Vorinstanzen:
AG Bad Freienwalde, Entscheidung vom 07.06.2007 - 60 F 135/03 + 60 F 137/04 -
OLG Brandenburg, Entscheidung vom 29.04.2008 - 10 UF 124/07 -