

Unterhaltsanspruch privilegierter volljähriger Schüler gem. § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB, Themengutachten TG-1085	Bernhard Knittel/Friederike Knörzer	Themengutachten, DIJuF-Rechtsgutachten 1. Auflage 2015	Rn. 1-15
---	-------------------------------------	--	----------

## **Unterhaltsanspruch privilegierter volljähriger Schüler gem. § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB, Themengutachten TG-1085**

Prof. Dr. Bernhard Knittel und Friederike Knörzer

Stand: 1/2017

1 Warum und mit welcher Folge werden die in § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB genannten Volljährigen unterhaltsrechtlich privilegiert?

1.1 Grundsatz der Gleichstellung mit Minderjährigen

1.2 Barunterhaltspflicht beider Elternteile

1.3 Folgen der Gleichstellung

2 Wann lebt ein Kind im elterlichen Haushalt?

3 Wann befindet sich ein Kind noch in der allgemeinen Schulausbildung?

3.1 Grundsätzliche Abgrenzungsmerkmale

3.2 Voraussetzungen zum Ausbildungsziel

3.3 Zeitliche Beanspruchung der Schüler/innen

3.4 Organisationsform der Schule

3.5 Folgerungen für die Praxis

4 Wie ist die Haftungsquote der Eltern zu ermitteln?

4.1 Bedarfsermittlung

4.2 Anrechnung von Kindergeld und Einkommen auf den Bedarf

4.3 Sockelbetrag zur Wahrung des Selbstbehalts

4.4 Vorwegabzug von anderweitigem Kindesunterhalt

4.6 Berechnung bei Zusammentreffen minderjähriger unverheirateter und privilegiert volljähriger Kinder im Mangelfall

Literatur

### **1 Warum und mit welcher Folge werden die in § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB genannten Volljährigen unterhaltsrechtlich privilegiert?**

#### **1.1 Grundsatz der Gleichstellung mit Minderjährigen**

Nach § 1603 Abs. 2 S. 1 BGB sind die Eltern minderjähriger unverheirateter Kinder verpflichtet, alle verfügbaren Mittel zu ihrem und der Kinder Unterhalt gleichmäßig zu verwenden. **1**

Durch das am 1.7.1998 in Kraft getretene Kindesunterhaltsgesetz wurde diese **verschärfte Haftung** auch auf volljährige unverheiratete Kinder bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres erstreckt, solange sie im Haushalt der

Eltern oder eines Elternteils leben und sich in der allgemeinen Schulausbildung befinden.

Begründet wurde diese Gleichstellung der insoweit „privilegierten“ Volljährigen damit, dass auch die volljährigen Kinder in dieser Lage eine **mit den minderjährigen Kindern vergleichbare Lebensstellung** haben, sodass es nicht primär auf einen altersbezogenen Eintritt der Volljährigkeit ankommen soll (BT-Drs. 13/7338, 21; *Schumacher/Grün* FamRZ 1998, 786). Kritisch hierzu *Häußermann*, die privilegierte Volljährige als „sperrige Zwitter des Unterhaltsrechts“ bezeichnet, und für die Abschaffung der Regelung plädiert (*Häußermann* FF 2002, 196).

Die **Altersgrenze** stellt auf die Annahme ab, dass in der Regel bis zum 21. Lebensjahr die allgemeine Schulausbildung abgeschlossen sein sollte oder zumindest abgeschlossen sein kann (NK-BGB/*Saathoff* BGB § 1603 Rn. 17).

Die Privilegierung bestimmter volljähriger Kinder nach § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB, § 1609 Nr. 1 BGB stellt eine **abschließende gesetzliche Regelung** dar, die nicht erweitert werden darf (*Wendl/Dose/Klinkhammer* § 2 Rn. 580). So stehen behinderte volljährige Kinder minderjährigen Kindern selbst dann nicht gleich, wenn sie betreut werden müssen und keinen eigenen Hausstand führen können.

### 1.2 Barunterhaltspflicht beider Elternteile

Diese Gleichstellung bedeutet keine Fortschreibung der Differenzierung in Bar- und Betreuungsunterhalt. Die in § 1606 Abs. 3 S. 2 BGB geregelte Gleichstellung von Bar- und Betreuungsunterhalt gilt allein für minderjährige Kinder. Mit Rücksicht darauf sind gegenüber privilegierten volljährigen Kindern – sozusagen trotz des Wortlautes von § 1603 Abs. S. 2 BGB – grundsätzlich **beide Elternteile barunterhaltspflichtig** (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00 Rn. 17, JAmt 2002, 208 = FamRZ 2002, 815; *Niepmann/Schwamb/Niepmann* Rn. 956 mwN).

2

Das entspricht auch dem **Willen des Gesetzgebers** des Kindesunterhaltsgesetzes. In dessen Begründung wird ausgeführt, die Änderungen der § 1603 Abs. 2 BGB und § 1609 BGB hätten auf die Vorschrift des § 1606 Abs. 3 S. 2 BGB keinen Einfluss. Volljährige Kinder iSd § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB bedürften typischerweise ebenso wenig (noch) der Pflege und Erziehung wie andere volljährige Kinder, sodass eine Gleichstellung auch iRd § 1606 Abs. 3 S. 2 BGB auf einer reinen Fiktion beruhen würde, für die aus rechtssystematischen Gründen kein Bedürfnis bestehe (BT-Drs. 13/7338, 22).

Zur Art der Unterhaltsleistung durch die Eltern ist allerdings zu bemerken: Wenn der Elternteil, in dessen Haushalt das Kind lebt, nunmehr barunterhaltspflichtig wird, bedeutet das nicht zwingend, dass er dem Kind einen bestimmten Geldbetrag zahlen muss. Dieser Elternteil hat bisher

während der Minderjährigkeit Betreuungsleistungen erbracht, die freilich nicht mit dem Begriff „Naturalunterhalt“ bezeichnet werden sollten.

*Engler* (Staudinger/*Engler* BGB § 1606 Rn. 16) bemerkt hierzu:

„Der Betreuungsunterhalt ist nicht **gleichzusetzen mit dem Naturalunterhalt**, der nach § 1612 Abs. 1 S 2 anstelle des Barunterhalts gewährt werden kann. Pflege und Erziehung der Kinder sind zwar auch Naturalleistungen, sie werden aber aufgrund der elterlichen Sorgspflicht als Dienstleistungen geschuldet und ergänzen den allgemeinen Lebensbedarf. Betreuungsunterhalt und Naturalunterhalt iS von § 1612 (auch des Abs. 2) sind also begrifflich zu unterscheiden [...]. Der BGH bezeichnet allerdings den Betreuungsunterhalt häufig als Naturalunterhalt (zB NJW 1980, 2306 = FamRZ 1980, 994; NJW 1984, 1460 = FamRZ 1985, 466). Das kann zu Missverständnissen führen.“

Hingegen wird das im Haushalt eines Elternteils lebende Kind von diesem nunmehr Naturalleistungen in Form der Beherbergung, Verköstigung, Wäsche, Pflege usw entgegennehmen. Wenn die Haftungsquote dieses Elternteils nach den maßgebenden Grundsätzen ermittelt ist (vgl hierzu unten Nr. 4), stellt sich die Frage, wie diese Naturalleistungen hiermit zu verrechnen sind.

Dieser Elternteil kann dem Kind selbstverständlich folgendes entgegenhalten: Rechnerisch schulde er ihm aufgrund der anteiligen Haftung mit dem anderen Elternteil einen bestimmten Geldbetrag, bspw 120 EUR. Diesen werde er aber nicht auszahlen, sondern stattdessen die oben genannten Naturalleistungen erbringen. Wenn das volljährige Kind hiermit einverstanden ist, ist eine solche Handhabung unproblematisch.

Ob und wie der betreffende Elternteil darüber hinaus im Einzelfall noch verlangen kann, dass der junge Volljährige sich mit den ihm wiederum rechnerisch zur Verfügung stehenden Mitteln, nämlich dem Kindergeld iHv 190 EUR (derzeit – 2016 – für das 1. Und 2. Kind) sowie dem von dem anderen Elternteil geschuldeten Barunterhalt an den Kosten der Führung des gemeinsamen Haushalts beteiligt, ist selbstverständlich Verhandlungssache. Wenn der den Haushalt führende Elternteil auf einen solchen Beitrag angewiesen ist, sollte und wird sich das Kind auch nicht dagegen sperren.

### **1.3 Folgen der Gleichstellung**

Eine wesentliche Folge der Privilegierung der in § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB genannten Kinder ist ihr **Gleichrang** mit minderjährigen Geschwistern (§ 1609 Nr. 1 BGB). Dem Unterhalt dieser Kinder soll der Vorrang vor allen anderen Unterhaltsansprüchen zustehen. Die Rangfolge entfaltet ihre Wirkung dann, wenn das zur Verfügung stehende Einkommen des Unterhaltspflichtigen nicht ausreicht, um alle Ansprüche zu befriedigen. Die Rangordnung wirkt sich im Grundsatz dahingehend aus, dass der nachrangig Berechtigte erst zum Zuge kommt, wenn der angemessene Unterhalt der

**3**

vorrangig unterhaltsberechtigten befriedigt worden ist (DIJuF/*Knittel/Knörzer* Themengutachten TG-1194).

Des Weiteren kommen gegenüber privilegierten Volljährigen der **notwendige Eigenbedarf** sowie die **gesteigerte Erwerbsobliegenheit** der Eltern zur Anwendung.

Gegenüber dem privilegierten Kind besteht die **gleiche (verschärfte) Erwerbsobliegenheit wie gegenüber einem minderjährigen Kind** (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 591). Die barunterhaltspflichtigen Eltern haben alle verfügbaren Mittel für sich und den Unterhalt der minderjährigen und der privilegierten Kinder gleichmäßig zu verwenden (§ 1603 Abs. 2 S. 1 und 2 BGB). Ihnen verbleibt im **Mangelfall** nur der notwendige Selbstbehalt von 1.080 EUR bei Erwerbstätigkeit und von 880 EUR bei Nichterwerbstätigkeit, wenn nicht ein anderer unterhaltspflichtiger Verwandter den Unterhalt aufbringen kann und deshalb die verschärfte Unterhaltspflicht nicht eingreift (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 591). Die gesteigerte Erwerbsobliegenheit führt grundsätzlich auch dazu, dass ggf **fiktives Einkommen** des Elternteils, bei dem das Kind lebt, in den Einkommensvergleich einbezogen werden kann, wenn sein Bedarf (teilweise) durch Naturalunterhalt gedeckt ist (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 562 und 567).

Bei der **Pfändung** von Arbeitseinkommen stehen Unterhaltsansprüche minderjähriger Kinder und Ansprüche privilegierter volljähriger Kinder gleich (§ 95 FamFG, § 850 d Abs. 2 ZPO).

**Unterschiede** in der Rechtsstellung zum minderjährigen Kind bestehen allerdings zum einen hinsichtlich der **Verwertung des Vermögens** (§ 1602 Abs. 2 BGB). So ist das volljährige privilegierte Kind ggf auch verpflichtet, den Stamm seines Vermögens zu verwerten, denn § 1602 Abs. 2 BGB gilt nur für minderjährige unverheiratete Kinder. Eine entsprechende Anwendung von § 1602 Abs. 2 BGB auch auf privilegierte volljährige Kinder hat der Gesetzgeber nicht vorgesehen (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 589). Zum anderen kann der Unterhaltsanspruch eines volljährigen Kindes in Ausnahmefällen **verwirkt** sein (§ 1611 Abs. 1 BGB), während der Unterhaltsanspruch eines minderjährigen unverheirateten Kindes nach § 1611 Abs. 2 BGB nicht verwirkt werden kann. Die Verwirkung eines Unterhaltsanspruchs beim volljährigen Kind ist allerdings nach einer umfassenden Abwägung des Einzelfalls auf besonders schwere Ausnahmefälle zu beschränken (OLG Köln 20.4.2012 – 25 WF 64/12, NJW 2012, 2364).

## **2 Wann lebt ein Kind im elterlichen Haushalt?**

Im Haushalt der Eltern oder eines Elternteils lebt das Kind dann, wenn es dort seinen **Lebensmittelpunkt** unterhält. Ferner muss eine Wohn- und

Wirtschaftsgemeinschaft in einer gemeinsamen Wohnung bestehen (NK-BGB/*Saathoff* BGB § 1603 Rn. 17).

Die Aufnahme bspw in den Haushalt der **Großeltern oder anderer Verwandter** steht dem nicht gleich (OLG Hamm 16.2.2005 – 11 WF 43/05, JAmt 2006, 160 = FamRZ 2006, 641; OLG Stuttgart 3.3.2006 – 18 WF 40/06, FamRZ 2006,1706; aA OLG Dresden 12.9.2001 – 20 WF 592/01, JAmt 2002, 211: analoge Anwendung des § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB auf solche volljährigen, in allgemeiner Schulpflicht befindlichen Kinder, welche seit frühester Kindheit im Haushalt von Großeltern leben).

Lebt ein Kind an Wochentagen im **Internat** und kehrt an den Wochenenden und in Ferienzeiten in den Haushalt eines Elternteils zurück, steht dies der Anwendung des § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB nicht entgegen. Zu näheren Einzelheiten wird verwiesen auf DIJUF/*Knittel/Birnstengel* Themengutachten TG-1139, Frage 4.

### **3 Wann befindet sich ein Kind noch in der allgemeinen Schulausbildung?**

#### **3.1 Grundsätzliche Abgrenzungsmerkmale**

Die „allgemeine Schulausbildung“ iSv § 1603 Abs. 2 S 2 BGB ist **abzugrenzen von der Berufsausbildung und dem Studium** an Hochschulen, Fachhochschulen und Gesamthochschulen. Berufsausbildung und Hochschulstudium rechnen nicht mehr zur allgemeinen Schulausbildung, sondern setzen sie voraus und bauen auf ihr auf (*Rahm/Künkel/Liceni-Kierstein*, 61. ErgL, Stand: 1.12.2015, I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1058).

5

Was unter dem Begriff „allgemeine Schulausbildung“ zu verstehen ist, lässt sich § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB nicht zu entnehmen. Im Interesse einer einheitlichen Rechtsanwendung hat der BGH die Vorschrift anhand der zu **§ 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BAföG entwickelten Grundsätze** ausgelegt (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815; BGH 10.5.2001 – XII ZR 108/99, FamRZ 2001, 1068). In dieser Bestimmung wird von „weiterführenden allgemeinbildenden Schulen“ gesprochen.

Danach sind für den Begriff der allgemeinen Schulausbildung **drei Kriterien maßgebend** (vgl BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00; BGH 10.5.2001 – XII ZR 108/99; OLG Stuttgart 18.10.2012 – 18 WF 229/12, NJW-RR 2013, 131; *Wendl/Dose/Klinkhammer* § 2 Rn. 584), nämlich

- das Ausbildungsziel,
- die zeitliche Beanspruchung des Schülers und
- die Organisationsstruktur der Schule.

#### **3.2 Voraussetzungen zum Ausbildungsziel**

Ziel des Schulbesuchs muss der Erwerb eines allgemeinen Schulabschlusses als **Zugangsvoraussetzung für die Aufnahme einer Berufsausbildung oder den Besuch einer Hochschule** oder Fachhochschule sein, also

6

jedenfalls der Hauptschulabschluss, der Realschulabschluss, die fachgebundene oder die allgemeine Hochschulreife. Diese Voraussetzung ist beim Besuch der Hauptschule, der Gesamtschule, der Realschule, des Gymnasiums und der Fachoberschule immer erfüllt (OLG Stuttgart 18.10.2012 – 18 WF 229/12, NJW-RR 2013, 131; Rahm/Künkel/*Liceni-Kierstein* I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1061).

Anders zu beurteilen ist der Besuch einer Schule, die neben allgemeinen Ausbildungs-inhalten bereits ein auf ein konkretes Berufsbild bezogenes Wissen sowie entsprechende Abschlüsse vermittelt, also bei **doppelqualifizierenden Bildungsgängen**. Es mag zwar sein, dass der von dem Volljährigen gewählte Ausbildungsgang nach Umfang und Anforderungen so gestaltet ist, dass der erfolgreiche Abschluss bspw als dem einer Fachoberschule entsprechend anerkannt wird. Gleichwohl kommt es für die Privilegierung nach § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB entscheidend darauf an, ob der Schwerpunkt und das primäre Ziel des Schulbesuchs die Qualifikation und der Berufsabschluss in einem konkreten anerkannten Ausbildungsberuf ist oder die Vermittlung einer allgemeinen Bildung (KG 15.3.2002 – 18 WF 99/02, FamRZ 2003, 178; Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 586).

Folglich gehört der Besuch einer **Berufsschule** nicht zur allgemeinen Schulausbildung, soweit neben einer Berufsausbildung in Fachklassen des dualen Systems der schulische Teil der Berufsausbildung vermittelt wird, zumal wenn Unterricht in Teilzeitform oder in Unterbrechung der praktischen Ausbildung als Blockunterricht in Vollzeitform erteilt wird (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 586; NK-BGB/*Saathoff* BGB § 1603 Rn. 20 unter Hinw. auf OLG Zweibrücken 25.5.1999 – 5 WF 41/99, NJWE-FER 2000, 53 und OLG Koblenz 5.11.1999 – 13 WF 583/99, FamRZ 2000, 687 [Ls]).

Ist das Ziel des Schulbesuchs hingegen der Erwerb eines allgemeinen Schulabschlusses, so ist es unschädlich, wenn **daneben bereits allgemeine, dh nicht auf ein konkretes Berufsbild bezogene berufliche Kenntnisse** vermittelt werden (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815). Der Besuch des schulischen Berufsvorbereitungsjahrs ist deshalb jedenfalls dann als allgemeine Schulausbildung iSv § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB anzuerkennen, wenn diese Bildungsmaßnahme dem volljährigen Kind keine auf ein bestimmtes Berufsbild bezogenen Kenntnisse vermittelt, sondern darauf gerichtet ist, einen allgemeinen Schulabschluss zu erwerben (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815; Rahm/Künkel/*Liceni-Kierstein* I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1064; OLG Köln 20.4.2012 – 25 WF 64/12, NJW 2012, 2364 für das „Berufsorientierungsjahr“). Die Teilnahme an einem Berufsfindungslehrgang nach Beendigung des Hauptschulabschlusses und ohne den Erwerb eines weiteren Abschlusses

gehört demgemäß nicht mehr zur allgemeinen Schulausbildung (OLG Hamm 1.9.1999 – 11 UF 3/99).

Im **Berufsgrundschuljahr** können Schüler mit Hauptschulabschluss, die noch keinen Ausbildungsplatz haben, den Hauptschulabschluss nach Klasse 10 (bzw qualifizierten Hauptschulabschluss) und die Fachoberschulreife erwerben, dabei wird nur die Grundbildung für eine nachfolgende Berufsausbildung gelegt (Wendl/Dose/Klinkhammer § 2 Rn. 586 mwN; auch zur schulischen Rechtslage in NRW). Dasselbe gilt grundsätzlich zur Vorklasse zum Berufsgrundschuljahr, da sie der Vorbereitung auf die Aufnahme einer Berufsausbildung dient, Kenntnisse und Fähigkeiten aus mehreren Berufsfeldern vermittelt und den Hauptschulabschluss ermöglicht (Wendl/Dose/Klinkhammer § 2 Rn. 586 mwN).

Der Beurteilung des Schulbesuchs als allgemeine Schulausbildung steht auch nicht entgegen, dass die bestandene **Abschlussprüfung nicht unmittelbar** zum Erwerb des angestrebten Schulabschlusses (zB der Fachhochschulreife) führt, sondern dieser an weitere Voraussetzungen geknüpft ist (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815).

Es ist grundsätzlich unschädlich, wenn Praktika in einem Betrieb neben der Schulausbildung zu absolvieren sind, soweit das primäre Ziel der Erwerb der Fachoberschul- oder Fachhochschulreife ist. Auch wenn der Erwerb der Fachoberschul- oder der Fachhochschulreife an eine zusätzliche praktische Ausbildung oder ein Praktikum nach dem Schulbesuch gekoppelt ist, steht dies der Anerkennung des schulischen Teils der Ausbildung als allgemeiner Schulausbildung nicht entgegen (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815; Wendl/Dose/Klinkhammer § 2 Rn. 586). Der Besuch eines Berufskollegs für Praktikant/inn/en der Fachschule für Sozialpädagogik erfüllt indes nicht mehr das Kriterium der allgemeinen Schulausbildung (Carlberg FamFR 2012, 514). Die Voraussetzung der allgemeinen Schulausbildung wird ebenfalls verneint, soweit neben der Fachhochschulreife noch ein Berufsabschluss erworben wird, wie zB „staatlich geprüfter Assistent für Wirtschaft oder staatlich geprüfter kaufmännischer Assistent für Betriebswirtschaft“(Palandt/Brudermüller BGB § 1603 Rn. 38).

Auf die **Rechtsform der Schule** kommt es nicht an. Von welchem öffentlichen, kirchlichen oder privaten Träger die genannten Ausbildungsgänge angeboten werden, ist ohne Bedeutung für die Frage der Privilegierung eines Kindes nach § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB. Einer Schulausbildung steht es daher gleich, wenn ein Kind, ohne einen Beruf auszuüben, allgemeinbildenden Schulunterricht in Form von Privat- und Abendkursen oder an einer Erwachsenenschule erhält (zB an einem Abendgymnasium oder an einer Volkshochschule). Entscheidend ist nur, dass der Unterricht dem Ziel dient, eine staatlich anerkannte allgemeine Schulabschlussprüfung abzulegen, sofern die Teilnahme an einem

kontrollierten Unterricht gewährleistet ist und auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815); Rahm/Künkel/*Liceni-Kierstein* I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1065). Auch der Besuch von Kursen, die erst den Schulbesuch ermöglichen oder ersetzen sollen (zB Sprachunterricht bei Kindern von Aussiedlern oder Asylbewerbern), gehört nach dem Zweck des § 1603 Abs. 1 S. 2 BGB zur allgemeinen Schulausbildung. Entscheidend ist allein, dass die Ausbildung **dem Ziel dient, einen staatlich anerkannten Schulabschluss zu erwerben** (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 587).

### 3.3 Zeitliche Beanspruchung der Schüler/innen

Im Hinblick auf die zeitlichen Voraussetzungen muss die Schulausbildung die Zeit und die Arbeitskraft des Kindes **voll oder zumindest überwiegend in Anspruch nehmen** und damit eine Erwerbstätigkeit, durch die der Schüler seinen Lebensunterhalt verdienen könnte, neben der Schulausbildung dem Grunde ausschließen. Der zeitliche Aufwand für den Besuch eines alternativen „vollzeitschulischen“ Bildungsgangs muss mit der zeitlichen Inanspruchnahme eines schulpflichtigen Schülers vergleichbar sein (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815). Dieses Erfordernis ist jedenfalls erfüllt, wenn die **Unterrichtszeit 20 Wochenstunden** beträgt, weil sich unter Berücksichtigung der für die Vor- und Nacharbeit erforderlichen Zeiten sowie eventueller Fahrtzeiten eine Gesamtbelastung ergibt, die die Arbeitskraft im Wesentlichen ausfüllt (BGH 10.5.2001 – XII ZR 108/99, FamRZ 2001, 1068 zum Realschulabschluss in Volkshochschule als allgemeine Schulausbildung; Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 584).

7

### 3.4 Organisationsform der Schule

Schließlich setzt die Annahme einer Schulausbildung die Teilnahme an einem **kontrollierten Unterricht** voraus. Die Organisation der Schule muss eine Stetigkeit und Regelmäßigkeit der Ausbildung gewährleisten, wie sie dem herkömmlichen Schulbesuch entspricht: Die Teilnahme darf also nicht etwa der Entscheidung des Schülers überlassen bleiben (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00, FamRZ 2002, 815; BGH 10.5. 2001 – XII ZR 108/99, FamRZ 2001, 1068; Rahm/Künkel/*Liceni-Kierstein* I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1067).

8

### 3.5 Folgerungen für die Praxis

Wegen der Kulturhoheit der Länder gibt es in der Bundesrepublik Deutschland **kein einheitliches Schulsystem**. Die Rechtslage ist wegen der Vielzahl der vorhandenen Schulformen und -abschlüsse unübersichtlich. Daher muss in jedem nicht ganz offensichtlichen Einzelfall geprüft werden, ob die drei Voraussetzungen erfüllt sind, die der BGH unter Heranziehung der zu § 2 Abs. 1 S. 1 BAföG entwickelten Grundsätze für die Bejahung einer allgemeinen Schulausbildung genannt hat (*Liceni-Kierstein* FamRB 2012, 365).

9



Zu Zweifeln kann es vor allem in den Fällen kommen, in denen es um ein **Berufskolleg** geht (s.o. 3.2). Dieses ermöglicht vielfach einen doppelqualifizierenden Bildungsgang, also sowohl eine konkrete berufliche Bildung als auch allgemeinbildende Abschlüsse. Das Berufskolleg kann man daher nicht ohne Weiteres zu den allgemeinbildenden Schulen rechnen, andererseits auch nicht von vornherein aus dem Begriff der allgemeinen Schulausbildung iSv § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB ausnehmen (Wendl/Dose/Klinkhammer § 2 Rn. 586). Maßgebend ist, ob der Schwerpunkt der in Form von kontrolliertem Vollzeitunterricht durchgeführten Ausbildung auf der **Vermittlung einer allgemeinen Bildung liegt oder eine konkrete Berufsausbildung** im Vordergrund steht.

Besucht das volljährige Kind keine „herkömmliche“ Schule, genügt nicht die Vorlage einer Schulbescheinigung, wonach ein allgemeiner Schulabschluss angestrebt wird, um die Voraussetzungen des § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB darzulegen. Zur Substantiierungspflicht des Volljährigen gehört auch die **nähere Darlegung der Organisationsstruktur der Schule und des hauptsächlichen Ziels seines Schulbesuchs**. In der Praxis wird es häufig erforderlich sein, durch eine Auskunft der Schule zu klären, ob die nach der BGH-Rechtsprechung maßgeblichen drei Kriterien für eine allgemeine Schulausbildung erfüllt sind. Ergänzend ist auf die Beschreibung des in Rede stehenden Schultyps in den Schulgesetzen des betreffenden Bundeslands abzustellen bzw auf die jeweilige Ausbildungs- und Prüfungsordnung (*Liceni-Kierstein FamRB 2012, 365 [366]*).

Ist die Teilnahme an einer Bildungsmaßnahme **nicht als Fortsetzung der allgemeinen Schulausbildung anzuerkennen**, zB wenn es sich um einen Berufsorientierungslehrgang in einer Jugendwerkstatt handelt, so steht dieser Umstand zwar einer Gleichstellung des volljährigen Kindes mit Minderjährigen entgegen. Damit entfällt jedoch nur die erweiterte Unterhaltsverpflichtung der Eltern nach § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB, wie sie beim Minderjährigenunterhalt besteht. Hingegen bedeutet es nicht, dass die Eltern ihrem volljährigen Kind für die Zeit des Lehrgangsbesuchs nicht mehr zum Unterhalt verpflichtet seien. Der Unterhaltsanspruch ist nach den allgemeinen Regeln des Volljährigenunterhalts zu beurteilen.

Soll dem volljährigen Kind durch die Bildungsmaßnahme die Fähigkeit vermittelt werden, einen seinen Interessen und Fertigkeiten entsprechenden Lehrberuf zu ergreifen und eröffnet sie ihm neben einer beruflichen Orientierungshilfe die Möglichkeit, bestehende Defizite im Vergleich zu anderen Mitbewerbern um eine Ausbildungsstelle auszugleichen sowie eine spätere Berufsausbildung mit Erfolg abzuschließen, so stellt sie eine sinnvolle Überbrückung bis zur Aufnahme einer Berufsausbildung dar. Der Unterhaltsanspruch des volljährigen Kindes umfasst dann auch diese **Berufsförderungsmaßnahme** (OLG Hamm 19. 7.2002 – 11 UF 432/01,

FamRZ 2003, 1025). Für den ungedeckten Barunterhalt des Volljährigen haften dann beide Eltern anteilig im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit nach einem Vorwegabzug des angemessenen Selbstbehalts (Rahm/Künkel/*Liceni-Kierstein* I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1068).

#### **4 Wie ist die Haftungsquote der Eltern zu ermitteln?**

##### **4.1 Bedarfsermittlung**

Für volljährige Kinder, die noch im Haushalt der Eltern bzw eines Elternteils wohnen, gilt die **Altersstufe 4 der Düsseldorfer Tabelle** (Wendl/Dose/*Klinkhammer* § 2 Rn. 519).

10

Sind beide Eltern leistungsfähig, ist der Bedarf des Kindes idR nach dem **zusammengerechneten Einkommen** zu bemessen. Ein Elternteil hat jedoch höchstens den Unterhalt zu leisten, der sich allein nach seinem Einkommen aus der Düsseldorfer Tabelle ergibt.

Insoweit stimmen die Leitlinien sämtlicher Oberlandesgerichte überein.

Teilweise strittig ist, ob bei der konkreten Einstufung des privilegiert volljährigen Kindes in eine Einkommensgruppe der Altersstufe 4 eine **Umgruppierung** wegen vom Durchschnitt abweichender Zahl der Unterhaltspflichten eines Elternteils in Betracht kommt.

Manche Oberlandesgerichte schließen in Nr. 13.1 bzw 13.1.1 der Leitlinien eine Höhergruppierung aus (zB KG, OLG Celle, Koblenz und Rostock), überwiegend auch eine Herabgruppierung (so OLG Braunschweig, Bremen, Dresden, Hamburg, Köln, Naumburg, Oldenburg, SüdL); das OLG Frankfurt a. M. hält dagegen eine Höherstufung um eine Gruppe für möglich (Nr. 13.1.1).

Die Hammer Leitlinien äußern sich zu dieser Frage nicht konkret. Auf Anfrage des Instituts wurde aus dem OLG Hamm aber bestätigt, dass die Familiensenate in diesem Fall weder herauf- noch herabsetzen.

Einen grundsätzlich anderen Weg bei der Einstufung geht das OLG Schleswig (Nr. 13.3).

Im Zweifel ist zu empfehlen, die **aktuelle Aussage der jeweils maßgebenden Leitlinien** hierzu festzustellen (aufzurufen bspw im Internetportal des Deutschen Familiengerichtstags).

Zur Klarstellung sei nochmals hervorgehoben: Infolge der verschärften Haftung beider Eltern für den Bedarf des privilegierten volljährigen Kindes kommt bei Verletzung einer Erwerbsobliegenheit auch die Zurechnung fiktiven Einkommens grundsätzlich in Betracht (dazu oben Ziff. 1.3). In diesem Fall wäre der Kindesbedarf nach den zuvor dargestellten Grundsätzen zu ermitteln.

Scheidet allerdings die Zurechnung fiktiven Einkommens bei dem Elternteil, in dessen Haushalt das Kind lebt, aus einzelfallbezogenen Gründen aus und haftet allein der andere Elternteil nach Maßgabe seines Einkommens, ist

insoweit eine Herauf- oder Herabstufung nach allgemeinen Grundsätzen vorzunehmen.

#### 4.2 Anrechnung von Kindergeld und Einkommen auf den Bedarf

Auf den Bedarf ist gem. **§ 1612 b Abs. 1 Nr. 2 BGB** das für dieses Kind gezahlte Kindergeld anzurechnen. Dasselbe gilt für sonstige bedarfsdeckende Einkommenspositionen, zB Zinsen und andere Erträge eigenen Kapitals, aber auch Sozialleistungen wie Schüler-BAföG (hierzu OLG Dresden 15. 3. 2007 – 21 UF 518/06 Rn. 24, JAmt 2007, 550 = FamRZ 2007, 1477).

11

Soweit der Ausbildungsabschnitt Teil der allgemeinen Schulausbildung ist und daher vom Unterhaltspflichtigen finanziert werden muss, besteht **keine Obliegenheit zu Erwerbstätigkeiten** (Wendl/Dose/Dose § 1 Rn. 101). Dies trifft auch für Studenten zu. Zwischen dem Abitur und dem Studium ist dem Studenten zudem eine drei monatige Pause zuzubilligen, in welcher er keiner Nebentätigkeit nachgehen muss. Gleiches gilt für die Semesterferien (Wendl/Dose/Dose § 1 Rn. 101). Das OLG Brandenburg (4.7.2007 – 9 WF 159/07, FamRZ 2008, 177) hat zur Erwerbsobliegenheit während der allgemeinen Schulausbildung folgendes klargestellt:

„Damit ist die Antragstellerin an sich auch von einer Erwerbsobliegenheit, auch im Sinne der Ausübung von Nebentätigkeiten, befreit. Die Teilnahme an der allgemeinen Schulausbildung erfordert auch unter Berücksichtigung ihrer hohen Bedeutung die volle Arbeitskraft des Schülers, weshalb ihm insoweit **Nebentätigkeiten regelmäßig nicht zuzumuten** sind.“

**Tatsächlich bezogenes Einkommen** etwa aus Neben- und Ferienjobs ist deshalb überobligationsmäßig und grundsätzlich nicht, sondern allenfalls nach Billigkeit entsprechend § 1577 Abs. 2 BGB anzurechnen (Wendl/Dose/Dose § 1 Rn. 101). Zu berücksichtigen ist, dass trotz fehlender Erwerbsobliegenheit das Verschweigen von Nebeneinkünften zur Verwirkung des Volljährigenunterhalts nach § 1611 BGB führen kann (OLG Jena 10.10.2008 – 1 UF 121/08, FamRZ 2009, 1416).

Im **Mangelfall** kann allerdings von dem privilegierten Volljährigen uU verlangt werden, durch Aufnahme einer Aushilfsbeschäftigung selbst zur Deckung des Lebensbedarfs beizutragen (BGH 22.1.2003 – XII ZR 2/00 Rn. 21, FamRZ 2003, 363 [365] = JAmt 2003, 203). Das dann erzielte Einkommen wäre zumindest teilweise analog § 1577 Abs. 2 BGB auf den Bedarf anzurechnen (Wendl/Dose/Gerhardt § 1 Rn. 826).

Für den so endgültig feststehenden Bedarf haften die Eltern **anteilig nach Maßgabe ihrer Leistungsfähigkeit**.

#### 4.3 Sockelbetrag zur Wahrung des Selbstbehalts

Bei jedem Elternteil ist ein Sockelbetrag abzuziehen.

12

Der BGH (12.1.2011 – XII ZR 83/08, FamRZ 2011, 454 = JAmt 2011, 283) hat klargestellt, dass

- im Normalfall (in dem jedenfalls ein Elternteil leistungsfähig ist) der **angemessene Selbstbehalt** von derzeit (2016) 1.300 EUR heranzuziehen ist,
- dagegen **im Mangelfall der notwendige** Selbstbehalt (derzeit 1.080 EUR) gilt.

In der Entscheidung hat der Senat mwN ausgeführt:

„Die Frage, ob beim Unterhalt von so genannten privilegierten Volljährigen iSv § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB vom angemessenen oder notwendigen Selbstbehalt als Sockelbetrag auszugehen ist, ist allerdings umstritten. [..] Der Senat hat vereinzelt auf den notwendigen Selbstbehalt abgestellt (BGH 17. 1.2007 – XII ZR 166/04 Rn. 31, FamRZ 2007, 542 = JAmt 2007, 267), während er in einem die Haftungsquoten beim Minderjährigenunterhalt betreffenden Fall auf den angemessenen Selbstbehalt abgehoben hat (BGH 26.11.2008 – XII ZR 65/07 Rn. 32 = FamRZ 2009, 962).“

„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 OLG-LL hierfür vorgesehene sogenannte angemessene Selbstbehalt grundsätzlich nicht angegriffen werden muss, um Unterhalt zahlen zu können.“

„Etwas anderes gilt nach § 1603 Abs. 2 S. 1 BGB, wenn Eltern nach dem Maßstab des § 1603 Abs. 1 BGB leistungsunfähig sind (**Mangelfall**). Nach § 1603 Abs. 2 S. 3 BGB tritt diese Verpflichtung jedoch nicht ein, wenn ein anderer unterhaltspflichtiger Verwandter vorhanden ist, wovon der andere Elternteil nicht ausgenommen ist. [...] 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 BGH 31.10.2007 – XII ZR 112/05 Rn 3, FamRZ 2008, 137).“

„Etwas anderes folgt auch nicht aus der grundsätzlich bestehenden **gesteigerten Unterhaltspflicht beider Eltern**. Denn diese greife 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 BGH 26.11.2008 – XII ZR 65/07 Rn 32, FamRZ 2009, 962). 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 notwendigen Selbstbehalt eines Elternteils entgegen den eindeutigen gesetzlichen Wertungen auch dann für den Unterhalt heranzuziehen, wenn kein Mangelfall vorliegt.“

„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.“

Der Sockelbetrag in Höhe des idR geltenden angemessenen Selbstbehalts kann ggf **erhöht oder abgesenkt** werden (Wendl/Dose/Klinkhammer § 2 Rn. 595 iVm 546). Eine etwaige Selbstbehaltskürzung ist auch bei der Haftungsaufteilung für den geschuldeten Kindesunterhalt vorzunehmen, weil die Haftungsquote an die Beurteilung der Leistungsfähigkeit anknüpft (OLG Brandenburg 10.7.2007 – 10 UF 58/07 Rn. 62). Hierfür gelten die allgemeinen Grundsätze, zB die mögliche Haushaltsersparnis beim Zusammenleben mit einem leistungsfähigen Partner oder unvermeidbare hohe Wohnkosten.

Dann ist (nur) bei dem betroffenen Elternteil der so errechnete Eigenbedarf vom Einkommen abzuziehen; bei dem anderen Elternteil verbleibt es ggf beim Abzug des Sockelbetrages von 1.300 EUR.

#### **4.4 Vorwegabzug von anderweitigem Kindesunterhalt**

Bei der Ermittlung einer Haftungsquote eines Elternteils sind – außerhalb eines Mangelfalls – die Unterhaltsbeträge gegenüber vorrangig Berechtigten vom Einkommen abzuziehen (Niepmann/Schwamb/Schwamb Rn. 134). Aber auch **Unterhaltszahlungen an gleichrangige Geschwister und Halbgeschwister** des unterhaltsberechtigten minderjährigen bzw privilegierten volljährigen Kindes sind nach bisher hM abzuziehen, da die entsprechenden Gelder zur Bestreitung des eigenen Bedarfs des Pflichtigen und des anspruchstellenden Unterhaltsgläubigers nicht zur Verfügung stehen (BGH 6.11.1985 – IVb ZR 69/84, FamRZ 1986, 153 [154]; BGH 13. 4. 1988 – IVb ZR 49/87 Rn. 18, FamRZ 1988, 1039; Niepmann/Schwamb/Schwamb Rn. 134; aA Wendl/Dose/Klinkhammer § 2 Rn. 598 unter Aufgabe der in Voraufgabe vertretenen Auffassung mit konkreten Berechnungsbeispiel).

Bei der Haftung für den Unterhalt privilegierter Volljähriger sind demnach ihm gleichrangige Unterhaltsansprüche minderjähriger Kinder (§ 1609 Nr. 1 BGB) zu berücksichtigen. Diese sind **im Grundsatz vorweg abzuziehen** – unabhängig davon, ob sie titulierte sind oder nicht –, weil die entsprechenden

Beträge das verfügbare Einkommen des mithaftenden Elternteils mindern. Soll die Haftungsquote für ein privilegiertes volljähriges Kind ermittelt werden, geht es – nur – darum, wie dessen Unterhaltsbedarf auf die beiden Eltern nach Maßgabe ihrer Leistungsfähigkeit aufzuteilen ist.

Auch insoweit können durch Vorwegabzug lediglich solche anderweitigen Unterhaltspflichten berücksichtigt werden, die **tatsächlich in bar bzw durch Naturalunterhalt erfüllt** werden und nicht durch Pflege und Erziehung des betreffenden Kindes. Ein Kind, das seinen Unterhalt von einem Elternteil ausschließlich in anderer Weise, nämlich durch Betreuung iSv § 1606 Abs. 3 S. 2 BGB erhält, konkurriert nicht mit den Barunterhaltsberechtigten und ist deshalb nicht in der (Mangelfall-)Berechnung zu berücksichtigen.

Anders ist das folgerichtig zu beurteilen, wenn der betreffende Elternteil im Wege der **Ausfallhaftung** für den nicht leistungsfähigen oder – willigen anderen Elternteil, der dem in Rede stehenden „Betreuungskind“ Barunterhalt schuldet, auch noch den Barbedarf dieses Kindes ganz oder teilweise decken muss.

In diesem Vorwegabzug liegt **kein Problem des Gleichrangs** des privilegierten Volljährigen mit den Minderjährigen. Das Rangverhältnis wird hierdurch nicht verletzt, weil dem privilegierten Volljährigen bei Leistungsfähigkeit beider Elternteile in jedem Fall der Unterhalt zukommt. Es geht auf dieser Ebene allein um die Haftungsverteilung zwischen den Eltern.

Zur Verdeutlichung sei für einen Beispielsfall einmal unterstellt, dass es sich um gemeinschaftliche Kinder handle, die beide bei der Mutter leben, und dass auch diese Erwerbseinkommen beziehe. Wenn dem Vater dann gestattet wird, den Unterhalt für das minderjährige Kind vorweg abzuziehen, so wird hierdurch seine Belastung mit dieser Unterhaltspflicht und die entsprechende Verminderung seines verfügbaren Einkommens berücksichtigt. Seine **Haftungsquote wird also entsprechend seiner tatsächlichen Leistungsfähigkeit** festgesetzt. Dasselbe gilt sinngemäß für die Mutter, weil ihr verfügbares Einkommen über dem Selbstbehalt gerade *nicht* durch eine entsprechende Barunterhaltspflicht gegenüber dem minderjährigen, von ihr betreuten, Kind verringert wird.

Liegt allerdings ein **Mangelfall** vor, sollte ein Vorwegabzug des anderweitigen Kindesunterhalts unterbleiben (BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00 Rn. 31, JAmT 2002, 208 = FamRZ 2002, 815; ebenso OLG Jena 24.8.2005 – 1 UF 139/05, NJW-RR 2006, 507). Hierzu hat der BGH 9.1.2002 – XII ZR 34/00 Rn. 31, JAmT 2002, 208 ausgeführt: „In einem Fall wie dem vorliegenden, in dem sich jedenfalls auf Seiten des Bekl. eine Mangelfallsituation abzeichnet, dürfte der vorgenommene Vorwegabzug seiner weiteren Unterhaltsverpflichtungen **zu einem unangemessenen Ergebnis führen** und deshalb keine billigenwerte Methode darstellen, um

eine ungleiche Belastung der Eltern zu vermeiden. Denn ein Vorwegabzug hätte dann – wenn die Mutter hinreichend leistungsfähig ist – zur Folge, dass diese übermäßig belastet wird, während der Bekl. zugunsten der weiteren Unterhaltsberechtigten entlastet wird. Könnte die Mutter ihren so ermittelten Anteil dagegen nicht in vollem Umfang aufbringen, bliebe der Unterhaltsbedarf der Kl. – im Gegensatz zu demjenigen der weiteren gegenüber des Bekl. Unterhaltsberechtigten – teilweise ungedeckt. Zu einer **angemessenen Bestimmung der Haftungsanteile** dürfte es in dem vorliegenden Mangelfall führen, wenn von dem nach Abzug des Selbstbehalts verbleibenden Einkommen des Bekl. der Betrag ermittelt wird, der dem Anteil des auf die Kl. entfallenden Bedarfs am Gesamtunterhaltsbedarf aller gleichrangigen Unterhaltsberechtigten entspricht, und sodann dieser Betrag mit dem verfügbaren Einkommen des anderen Elternteils ins Verhältnis gesetzt wird. [...] Hierdurch könnte sowohl dem Gleichrang der Unterhaltsberechtigten auch der (eingeschränkten) Leistungsfähigkeit des Bekl. Rechnung getragen werden.“

#### **4.6 Berechnung bei Zusammentreffen minderjähriger unverheirateter und privilegiert volljähriger Kinder im Mangelfall**

Nach dem **Lösungsvorschlag des BGH** dürfte in einem Mangelfall eine angemessene Bestimmung der Haftungsanteile wie folgt aussehen: Von dem nach **Abzug des notwendigen Selbstbehalts** verbleibenden Einkommen des Elternteils, der sowohl für den Minderjährigen- als auch für den Volljährigenunterhalt aufzukommen hat, wird der Betrag ermittelt, der dem Anteil des auf den Volljährigen entfallenden Bedarfs am Gesamtunterhaltsbedarf aller gleichrangigen Unterhaltsberechtigten entspricht; sodann wird dieser Betrag mit dem verfügbaren Einkommen des anderen Elternteils ins Verhältnis gesetzt. Durch diese Berechnungsmethode könnte sowohl dem Gleichrang der Unterhaltsberechtigten als auch der (eingeschränkten) Leistungsfähigkeit des einen Elternteils Rechnung getragen werden.

14

**Beispiel** (nach *Rahm/Künkel/Liceni-Kierstein* I 3 B Kindesunterhalt Rn. 1095):

Der unverheiratete 18-jährige K1, der ein Gymnasium besucht, lebt mit seinen 15- und 8-jährigen Schwestern K2 und K3 im Haushalt der Mutter M, die das Kindergeld erhält. K1 verlangt von dem gemeinsamen Vater V anteiligen Barunterhalt. V verfügt über ein bereinigtes Nettoeinkommen iHv 1.800 EUR, M über ein solches iHv 1.200 EUR. Weitere Unterhaltsverpflichtungen bestehen nicht.

#### **Lösung**

Der Bedarf des K1 beläuft sich nach dem zusammengerechneten Einkommen beider Eltern von 3.000 EUR nach der Düsseldorfer Tabelle (Stand: 1.1.2016) Einkommensgruppe 5/Altersstufe 4 unter Anrechnung

des vollen Kindergelds für ein erstes Kind auf  $(620 \text{ EUR} - 190 \text{ EUR} =) 430 \text{ EUR}$ .

Auf der Grundlage des Einkommens des gegenüber den minderjährigen Geschwistern allein barunterhaltspflichtigen V nach der Einkommensgruppe 1 (Herabstufung wegen drei Barunterhaltspflichten!) und unter Anrechnung des halben Kindergelds für ein zweites und drittes Kind beträgt der Bedarf

von K2 (3. Altersstufe):  $450 \text{ EUR} - 95 \text{ EUR} = 355 \text{ EUR}$

von K3 (2. Altersstufe):  $384 \text{ EUR} - 98 \text{ EUR} = 286 \text{ EUR}$ .

### **1. Berechnung des Unterhalts von K1 unter Vorwegabzug des Minderjährigenunterhalts**

Einsatzbetrag des V:  $1.800 \text{ EUR} - 355 \text{ EUR} - 286 \text{ EUR} - 1.080 \text{ EUR} = 79 \text{ EUR}$

Einsatzbetrag der M:  $1.200 \text{ EUR} - 1.080 \text{ EUR} = 120 \text{ EUR}$

Einsatzbeträge beider Eltern:  $79 \text{ EUR} + 120 \text{ EUR} = 199 \text{ EUR}$

Haftungsanteil des V:  $430 \text{ EUR} \times 79 \text{ EUR} : 199 \text{ EUR} = \text{rd. } 171 \text{ EUR}$   
(= 39,7 %)

Haftungsanteil der M:  $430 \text{ EUR} \times 120 \text{ EUR} : 199 \text{ EUR} = \text{rd. } 259 \text{ EUR}$  (60,3 %).

Damit haben für den Bedarf von K1 tatsächlich aus ihrem verbleibenden Einkommensanteil aufzubringen:

V = 79 EUR

M = 120 EUR

Der Bedarf von K1 bleibt in Höhe von  $(430 - 79 - 120 =) 231 \text{ EUR}$  ungedeckt

### **2. Alternativlösung mit verändertem Einsatzbetrag (Verhältnisrechnung)**

Bedarf aller 3 Kinder:  $430 \text{ EUR} + 355 \text{ EUR} + 286 \text{ EUR} = 1.071 \text{ EUR}$

Anteil des K1 am Gesamtbedarf:  $430 \text{ EUR} : 1.071 \text{ EUR} = 40,15 \%$

Einzusetzendes Einkommen des V:  $1.800 \text{ EUR} - 1.080 \text{ EUR} = 720 \text{ EUR}$

Einzusetzendes Einkommen der M:  $1.200 \text{ EUR} - 1.080 \text{ EUR} = 120 \text{ EUR}$

Anteil des K1 am verfügbaren Einkommen des V:  $40,15 \% \times 720 \text{ EUR} = \text{rd. } 289 \text{ EUR}$

Einsatzbetrag des V: 289 EUR

Einsatzbetrag der M: 120 EUR

Summe der Einsatzbeträge:  $289 \text{ EUR} + 120 \text{ EUR} = 409 \text{ EUR}$

Haftungsanteil des V:  $430 \text{ EUR} \times 289 \text{ EUR} : 409 \text{ EUR} = \text{rd. } 304 \text{ EUR}$   
(71 %)



Haftungsanteil der M:  $430 \text{ EUR} \times 120 \text{ EUR} : 409 \text{ EUR} = \text{rd. } 126 \text{ EUR}$   
(29 %)

Da V bei einem Einkommen von 1.800 EUR den vollen Unterhalt für seine drei unterhaltsrechtlich gleichrangigen Kinder iHv (304 EUR + 355 EUR + 286 EUR =) 945 EUR ohne eine Gefährdung seines notwendigen Selbstbehalts von 1.080 EUR nicht leisten kann, ist im Hinblick auf die konkurrierenden Unterhaltsansprüche noch eine Mangelverteilung und eine anteilige Kürzung vorzunehmen.

Weitere Berechnungsbeispiele bei Zusammentreffen mehrerer Unterhaltsberechtigter Schüler der ersten Rangstufe im Mangelfall finden sich auch in der Düsseldorfer Tabelle, Anm. C sowie bei DIJuF/*Knittel/Birnstengel* Themengutachten TG-1056, Frage 1.

Bei Vorliegen eines Mangelfalls und mehreren Berechtigten im ersten Rang ist weiter anzumerken, dass ein Mehrbedarf eines Kindes grundsätzlich nicht zu berücksichtigen ist, da vorrangig das Existenzminimum aller Kinder abzusichern ist (DIJuF/*Knittel/Knörzer* Themengutachten TG-1194).

Der Vollständigkeit sei auf das Problem hingewiesen, das sich dann stellt, wenn bspw das beim Vater berücksichtigte minderjährige Kind **kein gemeinschaftliches Kind** der Eltern ist: Durch die höhere Haftungsquote der Mutter beim Volljährigenunterhalt finanziert sie letztlich einen Teil des Unterhalts für das nicht gemeinschaftliche Kind mit, wenn dem Vater der Vorwegabzug dieses Betrages gestattet wird. Das ist der Hintergrund der Formulierung in Nr. 13.3.2 der Hammer LL:

„Hiervon kann im Einzelfall abgesehen werden, wenn der Vorwegabzug zu einem unbilligen Ergebnis führt wie z.B. bei der Berücksichtigung nicht gemeinsamer Kinder.“

Hierzu hat das OLG Hamm (11. 1.2011– 2 WF 191/10, FamRB 2011, 169) entschieden:

„Im Zusammenhang mit der Frage der Berücksichtigung nicht gemeinsamer minderjähriger Kinder ist im Rahmen einer im Einzelfall vorzunehmenden Angemessenheitskontrolle unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Ansätze – mit oder ohne Vorwegabzug – zu befinden, ob die wirtschaftliche Belastung der Elternteile im einen oder im anderen Fall angemessen ist. Der Vorwegabzug kann angemessen sein, wenn die nicht so auskömmlichen Einkommensverhältnisse der Eltern durch die Unterhaltspflichten in erheblichem Umfang belastet werden, so dass beiden letztlich nur ein Einkommen zwischen 1.100 EUR und rund 1.150 EUR verbleibt.“

#### Literaturverzeichnis

Carlberg, U. (2012). Besuch des Berufskollegs für Praktikantinnen und Praktikanten keine allgemeine Schulausbildung, FamFR 2012, 514

Kaiser, D./Schnitzler, K./Friederici, P./Schilling R. (Hrsg) (2014). BGB. Band 4: Familienrecht, 3. Aufl., Nomos, Baden-Baden (zit. NK-BGB/*Bearbeiter*)

Knittel, B./Birnstengel, P. (2014). Kindesunterhalt im Mangelfall, TG-1056, in: DIJuF, Themengutachten, DIJuF-Rechtsgutachten, Stand: 8/2014, abrufbar unter [www.kijup-online.de](http://www.kijup-online.de)

Knittel, B./Knörzer, F. (2016). Rangfolgen gem. § 1609 BGB bei der Berechnung von Kindesunterhalt, TG-1194, in: DIJuF, Themengutachten, DIJuF-Rechtsgutachten, Stand: 3/2016, abrufbar unter [www.kijup-online.de](http://www.kijup-online.de)

Häußermann, R. (2002). Privilegierte Volljährige - sperrige Zwitter des Unterhaltsrechts - Plädoyer für die Abschaffung des § 1603 Abs. 2 S 2 BGB, FF 2002, 196 bis 202

Liceni-Kierstein, D. (2012). Anmerkung zur Entscheidung des OLG Stuttgart vom 18.10.2012 (18 WF 229/12; FamRB 2012, 365) - Zur Frage der allgemeinen Schulausbildung bei einem Besuch eines Berufskollegs und einer Fachschule für Sozialpädagogik, FamRB 2012, 365 bis 366

Niepmann, B./Schwamb, W. (Hrsg) (2013). Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 12. Aufl. C. H. Beck, München (zit. Niepmann/Schwamb/*Bearbeiter*)

Rahm, W./Künkel, B. (Hrsg). Handbuch Familien- und Familienverfahrensrecht, Loseblatt, Otto Schmidt, Köln (zit. Rahm/Künkel/*Bearbeiter*)

Schumacher, K./Grün. K.-J. (1998). Das neue Unterhaltsrecht minderjähriger Kinder, FamRZ 1998, 778 bis 797

Staudinger, J. v. (Begr.) (2000). Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Buch 4: Familienrecht §§ 1601-1615 o, (Unterhaltspflicht), Engler, H (Hrsg), 14. Aufl., Sellier-de Gruyter, Berlin (zit. Staudinger/*Bearbeiter*)

Wendl, P. /Dose, H.-J. (Hrsg) (2015). Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis. Handbuch, 9. Aufl., C. H. Beck, München (zit. Wendl/Dose/*Bearbeiter*)