

weit V höchstens damit belastet werden kann (420 : 1148). Das sind 36,6 % von 1.200,00 €, also 440 €. V haftet mit $(440 : 740) = 59,5 \%$ für den Unterhaltsbedarf von pV und schuldet 315 € ./. hälftiges Kindergeld.

Die letzte Berechnungsvariante verbindet die gesteigerte Unterhaltspflicht und den Gleichrang mit dem Prinzip der Anteilhaftung und kommt den gesetzlichen Vorgaben damit am nächsten.

Sie wird vom BGH²⁷ favorisiert, ist aber in der Literatur auf Kritik gestoßen²⁸.

Diese Kritik ist nur vordergründig berechtigt²⁹. Sie weist darauf hin, dass der letzte Berechnungsweg im Beispielfall und jenseits des Mangelfalles die Mutter des pV wirtschaftlich schlechter stellt, als wenn der pV wie andere Volljährige gegenüber den Minderjährigen nachrangig wäre. Das ist unbestreitbar. Denn dann wäre so zu rechnen, wie in der zweiten Alternative dargestellt. Die Haftungsmasse ist aber bei der Lösungsvariante 2 – mathematisch zwingend – immer dann größer als bei der Lösungsvariante 3, wenn der Unterhaltsschuldner uneingeschränkt leistungsfähig ist³⁰.

aa) Ich warne aber dringend davor, einen dogmatisch zutreffenden Ansatz mit der Begründung in Frage zu stellen, dass er die Mütter als zumeist haushaltsangehörigen Elternteil schlechter stellt als vor der Novellierung³¹. Vergleichsmaßstab kann nicht die wirtschaftliche Situation beider Seiten vor dem 1. 7. 1998 sein. Wenn ein solcher Vergleich zu einem unbefriedigenden Ergebnis führen sollte, hat der Gesetzgeber vielleicht sein Ziel verfehlt und das auch nur dann, wenn feststünde, dass der Gesetzgeber die Mutter als den meistens haushaltsangehörigen Elternteil des pV besser stellen wollte als vorher. Das ist aber als gesetzgeberisches Ziel nicht zu erkennen und wäre verfassungsrechtlich auch nicht unbedenklich. Denn Art. 6 Abs. 3 GG stellt zwar expressis verbis die Mutter unter den besonderen Schutz des Grundgesetzes. Jenseits ihrer Reproduktionsfunktion gilt das aber mit der Einschränkung, dass Mutter derjenige Elternteil ist, der für Kinder verantwortlich ist. Es bleibt dabei: „Mutter im Sinne des Familienrechts ist auch der Vater“. Auch Väter teilen den Haushalt mit pV, und zwar durchaus immer öfter. Soll in diesen Fällen anders gerechnet werden? Alle Eltern genießen gleichermaßen Grundrechtsschutz und Eltern minderjähriger Kinder nicht weniger als die Eltern der pV. Die Berechtigung des *Lösungsansatzes 3* als standardisierter Rechenansatz wird spätestens dann deutlich, wenn – anders als im Ausgangsbeispiel – K2 und K3 nicht gemeinsame Kinder von V und M sind, sondern wenn sie aus einer anderen Verbindung des V stammen und von ihrer Mutter betreut werden. Dann befinden sich in beiden Lagern schützenswerte Mütter, von denen die eine minderjährige Kinder betreut und die andere nicht. Welche Mutter verdient dann höheren Schutz und welche andere Berechnungsmethode sollte dann gelten?

bb) Gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstößt der dritte Rechenweg nicht, obwohl in der Tat ein pV von einem Elternteil, der weitere gleichrangige Unterhaltspflichten zu erfüllen hat, weniger Unterhalt verlangen kann als ein nicht pV. Die Frage der Gleichbehandlung im Bereich des Kindesunterhaltsrechts ist aber in erster Linie aus der Sicht unterhaltsberechtigter Kinder zu beurteilen³². Beide Gruppen Volljähriger haben aber gleichermaßen gegen ihre Eltern in der Summe einen Anspruch auf den vollen Unterhalt. Der Unterschied besteht nur in der Verteilung der Haftung der Eltern untereinander. Aus der Sicht der Kinder ist es nicht anstößig, dass bei gleicher Haftungsmasse derjenige Elternteil, der weitere gleichrangige Unterhaltspflichten zu erfüllen hat, vom pV mit einem kleineren Haftungsanteil in die Pflicht genommen werden kann als vom nicht privilegierten nachrangig Volljährigen, solange beide Kinder sich wegen des restlichen Teils ihres Bedarfs

beim anderen Elternteil unbeschränkt schadlos halten können. Nur auf diese Fallkonstellation zielt aber die Kritik.

cc) Die unübersehbare Vielfalt unterschiedlich gestalteter und unterhaltsrechtlich miteinander verwobener Familienverbände verbietet es im Übrigen mit Blick auf die Rechtssicherheit, Berechnungsansätze beliebig zur Wahl zu stellen, je nach Schutzbedürftigkeit der Beteiligten im Einzelfall. Im Interesse einer Kalkulierbarkeit des Rechts ist es im Gegenteil nachgerade zwingend, sich für eine einzige standardisierte Berechnungsmethode zu entscheiden, und zwar für diejenige, die die Wertung des Gesetzes am treffendsten aufgreift. Ich fürchte, das ist der Lösungsansatz 3. Allgemeine Billigkeitsüberlegungen haben nach den Regeln der Kunst dann am Ende jeder Falllösung ihren Platz.

b) Quote bei Zusammentreffen mit Ehegattenunterhalt

Ein nur scheinbar unlösbares Problem taucht auf, wenn Ehegattenunterhaltsansprüche mit denen eines pV konkurrieren, wenn also Quotenunterhalt und Anteilhaftung aufeinander treffen. Es ist unschwer lösbar, wenn man bei der Unterhaltsberechnung sauber trennt zwischen Bedarfsberechnung und der Überprüfung von Bedürftigkeit und Leistungsfähigkeit. Denn für die Bestimmung des Bedarfs spielen nach dem Gesetz Rangfragen keine Rolle. Rangfragen stellen sich immer erst, wenn der Unterhaltsschuldner nicht in der Lage ist, den zuvor festgestellten ungedeckten Unterhaltsbedarf aller Unterhaltsberechtigten zu bedienen (§§ 1609, 1581, 1582 BGB).

Es sind vier Fallgruppen denkbar, in denen Quotenunterhalt und Anteilhaftung rechnerisch aufeinander abzustimmen sind;

- (1) V schuldet Ehegattenunterhalt an eine Frau, die Mutter des gemeinsamen pV ist.
- (2) V schuldet Ehegattenunterhalt an eine Frau, mit der er vor der Geburt des nicht gemeinsamen pV verheiratet war.
- (3) V schuldet Trennungs- oder nachehelichen Unterhalt an eine Frau, die er nach der Geburt des nicht gemeinsamen pV geheiratet hat.
- (4) V schuldet Unterhalt an seine Ehefrau und Kindesunterhalt an einen nicht gemeinsamen pV, der während der Ehe geboren wurde.

Fallgruppe 1: In diesen Fällen kann man – je nach steuerlicher Interessenslage wegen der Vorteile des Realsplittings – getrost entweder den Kindesunterhalt mit dem vollen Bedarfsbetrag (ermittelt aus dem zusammengerechneten Einkommen) vor der Ermittlung des Unterhaltsbedarfs des Ehegatten abziehen oder ihn bei der Ermittlung des Ehegatten-Bedarfs ganz außer Betracht lassen. Wegen des Halbteilungsverfahrens bei der Ermittlung des Bedarfs des Ehegatten sind beide Elternteile bei Vorabzug des Kindesunterhalts ohnehin an dem Gesamtunterhaltsanspruch des gemeinsamen Kindes hälftig beteiligt. Die Haftungsanteile

27 Göppinger/Kodal, Unterhaltsrecht, 7. Aufl., Rn. 1655 ff., insbesondere 1666 f.; Miesen, Anmerkung in FF, 2002, 95.

28 Sie betrifft nur Fälle, in denen der familiennahe Elternteil nicht seinerseits zu ähnlichen gleichrangigen Unterhaltsverpflichtungen ausgesetzt ist.

29 Die Kritiker stellen – allerdings ohne nähere Begründung und wohl systemwidrig – in die Berechnung der Haftungsmasse des V den Unterhaltsgesamtbedarf des pV ein. Stattdessen ist bei diesem Rechenschritt derjenige Betrag maßgebend, mit dem V höchstens zu Unterhaltsleistungen für pV herangezogen werden kann. Denn für die Ermittlung des Anteils der Haftungsmasse, die im Verhältnis der Unterhaltsberechtigten untereinander auf den pV entfällt, spielt nur der Betrag eine Rolle, der den Unterhaltsschuldner maximal treffen kann. Die Kluft bei einem Vergleich der Ansprüche des Volljährigen mit denen des pV gegen den familienfernen Elternteil wird dadurch natürlich nur noch größer.

30 So aber Kodal, a.a.O.; Miesen, a.a.O. und in dieselbe Richtung auch BGH a.a.O.

31 Der Grundrechtsschutz der Eltern dagegen hat im Unterhaltsrechtssystem seinen originären Platz im Normenkomplex zum Ehegattenunterhalt und zu § 1615 Abs. 1 BGB.

32 Der Betrag, mit dem V höchstens haftet, wenn er allein unterhaltsverpflichtet wäre.

weichen von der 50 %-Grenze aus rechnerischen Gründen nur marginal, und zwar nur wegen der unterschiedlichen Höhe der vor der Halbteilung gutgeschriebenen Pauschalen (berufsbedingter Aufwand und Erwerbstätigenbonus) ab. Es macht keinen nennenswerten Unterschied, ob der Bedarf des Kindes vorab abgezogen und vom Schuldner auch voll gezahlt wird oder ob er nicht abgezogen und im Nachhinein von jedem Elternteil mit 50 % zu tragen ist.

Fallgruppe 2: In diesem Fall prägt die Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem pV die ehelichen Verhältnisse im Sinne von § 1578 BGB nicht und der **Bedarf** des Ehegatten (nicht sein Unterhaltsanspruch) kann ohne Rücksicht auf den Haftungsanteil gegenüber dem pV ermittelt werden.

Fallgruppe 3: Hier prägt die Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem pV die ehelichen Lebensverhältnisse im Sinne von § 1578 BGB, weil sie von Beginn der Ehe an bestand. Deshalb hat die Ermittlung des Haftungsanteils des V am Unterhalt des pV Vorrang. Der Unterhaltsanspruch des pV gegen V ist vor der Halbteilung abzuziehen. Die Rangfrage stellt sich erst im Fall eingeschränkter Leistungsfähigkeit.

Beispiel 4

V hat aus erster Ehe ein Kind pV, das im Haushalt seiner Mutter F1 lebt. V ist in zweiter Ehe verheiratet. Seine Frau (F2) betreut das gemeinsame Kind K2 (3 J). Die Eheleute trennen sich. V wird auf Unterhalt von F2, pV und K2 in Anspruch genommen. V verdient im Monatsdurchschnitt 2.150 €, F1 verdient ebenfalls 2.150 €; F2 hat kein eigenes Einkommen.

Lösung

unterhaltsrechtlich erhebliches Einkommen V	2.150 €
Bedarf K2	254 €
Bedarf pV	622 €
Haftungsanteil V für pV (420 ³³ : 674), also 62 % von (2.150 – 1.000)	713 €
Haftungsanteil F1 für pV (2.165 – 1.000)	1.150 €
Unterhaltsanspruch pV gegen V (713: 1.863) * 622	238 €
bedarfsprägendes Einkommen V	1.658 €
./ z. B. 10 % EB	166 €
bleiben prägend	1.492 €
Bedarf F2 1/2	746 €

V ist leistungsfähig.

Fallgruppe 4: Auch in diesem Fall ist die Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem Kind bedarfsprägend, und zwar nach der Rechtsprechung des BGH³⁴ selbst dann, wenn pV nach der Trennung, aber vor Rechtskraft der Scheidung geboren und kein gemeinsames Kind ist.

c) Spannungsverhältnis zwischen § 1606 Abs. 3 S. 1 und § 1603 Abs. 2 S. 1 und S. 3, 1. Halbs. BGB

Grundsätzlich haften beide Eltern gegenüber dem volljährigen Kind anteilig auf Barunterhalt bis zur Grenze ihres angemessenen Eigenbedarfs. Gegenüber dem pV haften sie – darüber hinausgehend – anteilig bis zur Grenze des notwendigen Selbstbehalts. Nach § 1603 Abs. 2 S. 3 BGB entfällt die gesteigerte Unterhaltsverpflichtung aber, wenn ein anderer Verwandter den Unterhalt decken kann, ohne seinen eigenen angemessenen Selbstbehalt zu gefährden. Ein anderer Verwandter im Sinne dieser Vorschrift kann auch der andere Elternteil sein³⁵. Gegenüber dem pV haften Eltern deshalb nur dann mit der großen Haftungsmasse, also bis zur Grenze des notwendigen Selbstbehalts, wenn keiner von beiden ohne Gefährdung des angemessenen Selbstbehalts den gesamten Bedarf des Kindes (ermittelt aus dem zusammengerechneten Einkommen beider Eltern) bestreiten kann. Ein Beispiel für einen solchen Sachverhalt ist der vom BGH jüngst³⁶ – durch Zurückverweisung an das OLG – entschiedene, etwas vereinfacht dargestellte Fall:

Beispiel 6

V wird von pV auf Unterhalt in Anspruch genommen. PV lebt bei der Mutter F1. V ist in zweiter Ehe verheiratet. Aus dieser Ehe

stammen zwei Kinder, 10 und 11 Jahre alt. Sie werden von F2 betreut, die keiner Erwerbstätigkeit nachgeht. F1 ist Steuergelphin und bezieht ein unterhaltsrechtlich erhebliches Einkommen von 1.570 €. PV verlangt Unterhalt von V. Der erzielt ein Einkommen von monatlich 1.890 €.

Lösung

Bedarf pV	560 € ³⁷
V hat Unterhaltsverbindlichkeiten in Höhe von pV höchstens	355 €
K1	307 €
K2	307 €
F2	535 € ³⁸
insgesamt also	1.507 €

V kann den Unterhalt pV bei Berücksichtigung aller gleichrangigen Unterhaltsansprüche nicht ohne Gefährdung seines angemessenen Unterhalts zahlen, wohl aber F1. Denn ihr bleiben bei einem Einkommen von 1.570 € nach Abzug des Unterhalts von 560 € mehr also 1000 €. F1 schuldet damit nicht nur originär ihren eigenen Anteil am Bedarf pV, für den sie nach § 1606 Abs. 3 S. 1 BGB haftet, sondern auch den Anteil V, für den sie nach § 1603 Abs. 2 S. 3 BGB im Rahmen der Ersatzhaftung heranzuziehen ist³⁹. V schuldet keinen Unterhalt für pV.

d) Maßgeblichkeit der kleinen Haftungsmasse im Übrigen

Nur die kleine Haftungsmasse ist außerdem dann maßgebend, wenn sie in der Summe reicht, um den Bedarf des Kindes zu decken.

Beispiel 7

V verdient 1.500 € und M verdient 1.100 €. Beide sind nur einem Kind, nämlich dem pV gegenüber unterhaltsverpflichtet.

Lösung

Der Bedarf des pV beträgt dann, bei notwendiger Höherstufung um vier Einkommensgruppen, 592 €. Die Summe der kleinen Haftungsmassen beträgt 600 € und reicht aus, um den Gesamtbedarf

33 BGH FamRZ 1988, 1031 mit einer Lösung, die nach Begründung und Ergebnis nicht ganz bedenkenfrei ist. Denn mit derselben Begründung prägen auch die korrespondierenden Ansprüche nach § 1615i BGB die ehelichen Lebensverhältnisse ungeachtet ihres Ranges, weil Rangfragen bei der Bedarfsberechnung außer Betracht bleiben. Besser zu lösen wäre das Problem m.E. über § 1581 BGB.

34 BGH FamRZ 1991, 182 (184), BGH NJW 1985, 318.

35 BGH FF 2002, 93 f. mit Anmerkung Luthin und FamRZ 2002, 742 f. mit Anmerkung Büttner.

36 Bedarf pV: (1.890 + 1.570 = 3.460). Das entspricht der Einkommensgruppe 10; Herabstufung aber zunächst um eine Gruppe, weil V gegenüber 4 Personen unterhaltsverpflichtet ist und anschließend Heraufstufung um 2 Gruppen, weil F1 nur einer Person gegenüber Unterhalt zu leisten hat, also per Saldo Bedarf aus der Einkommensgruppe 11.

37 Zum Festbetrag hier vgl. etwa StidL 20 c; Düss. Tab. B VI.

38 Das Ergebnis steht nur scheinbar nicht im Einklang mit der These, dass kein unterhaltspflichtiger Elternteil mehr Unterhalt zahlen soll, als er schuldet, wenn er alleiniger Unterhaltsschuldner wäre. Es ist mit Blick auf § 1603 Abs. 2 S. 3 BGB stimmig und zunächst auch nicht weiter ungewöhnlich. Denn im Minderjährigenunterhalt ist es anerkannt, dass der betreuende Elternteil den Barbedarf des Kindes bestreiten muss, wenn der familienferne Elternteil dazu ohne Gefährdung seines notwendigen Bedarfs nicht in der Lage ist, wohl aber der Betreuende. Auch bei dieser Fallkonstellation trifft einen Elternteil die gesamte Unterhaltslast, zusammengesetzt aus dem Betreuungsbedarf und dem Barbedarf des Kindes. Für ein pV tritt an die Stelle des Betreuungsbedarfs als Surrogat der erhöhte Barbedarf. Anders liegt der Fall nur, wenn der andere Elternteil unter keinem Gesichtspunkt Barunterhalt schuldet, etwa, weil er aus gesundheitlichen Gründen nicht zu einer Erwerbstätigkeit verpflichtet ist. Dann bemisst sich der Bedarf des Kindes von vornherein ausschließlich aus dem Einkommen des unterhaltspflichtigen Elternteils; es gibt dann kein zusammenzurechnendes Einkommen. Die Konsequenz macht gleichwohl ratlos: ein weites Feld für dogmatische Filigranarbeit.

39 Nur bei flüchtiger Betrachtung erscheint das Ergebnis ungerecht, weil der geringere verdienende Elternteil bei diesem Rechenansatz dem pV mehr Unterhalt schuldet, als wenn die große Haftungsmasse zum Maßstab genommen wird (M statt 197 € nur 167 € und V statt 394 € immerhin 424 €). Dieses Zwischenergebnis bedarf dann aber einer weiteren Korrektur. Der Haftungsanteil der Eltern ist jeweils beschränkt auf das, was die Eltern zahlen müssten, wenn sie allein für den Unterhalt des Kindes aufzukommen hätten. Für V ist dieser Grenzwert von – im Beispielfall – 399 € bei Ansatz der großen Haftungsmasse überschritten, nicht aber der für M (311 €) bei Ansatz der kleinen Haftungsmasse.

des Kindes zu decken. Der Rückgriff auf die große Haftungsmasse entfällt wegen § 1603 Abs. 2 S. 3 BGB.

V schuldet dann – akribisch gerechnet – 394 € und M 197 €⁴⁰.

In allen übrigen Fällen ist auf beiden Seiten die große Haftungsmasse für die Quotenbildung heranzuziehen

4. Begrenzte Leistungsfähigkeit (§ 1609 BGB)⁴¹

Eine Mangelfallberechnung nach § 1609 BGB steht erst an, wenn der Bedarf des pV aus der Summe der großen Haftungsmassen nicht gedeckt werden kann, **also noch nicht bei folgender Fallgestaltung:**

Beispiel 8

V hat ein Einkommen von 1.450 € und Unterhaltungspflichten gegenüber einem 16-jährigen Kind und gegenüber pV. Die Mutter verdient 1.290 € und unterliegt keinen weiteren Unterhaltspflichten.

Lösung

Bedarf pV nach Heraufstufung	560 €
V haftet mit höchstens ⁴²	355 €
Sein Haftungsanteil für pV ermittelt sich bei Anwendung der Berechnungsmethode 3:	
Verfügbares Einkommen (1.450 – 840)	610 €
Unterhaltungspflichten (355 + 307)	662 €
Anteil des pV an den Gesamtunterhaltungspflichten	53,6 %
Anteil des verfügbaren Einkommens für die Quotenbildung V:M	327 €
M haftet mit (1.290–840)	450 €
V muss 42,8 % des Unterhaltsbedarfs pV decken und damit	240 €

Daneben kann er den vollen Unterhalt für K2 zahlen. Ein Mangelfall liegt nicht vor.

Das Spannungsverhältnis zwischen § 1606 Abs. 3 S. 1 BGB und § 1609 BGB erhält im eigentlichen Mangelfall mit Blick auf pV eine neue Dimension:

Beispiel 9

PV lebt bei der Mutter (F1) und nimmt V1 auf Unterhalt in Anspruch. V1 ist in zweiter Ehe verheiratet, aus der zwei Kinder hervorgegangen sind, nämlich K2 (3 J) und K3 (7 J). F2 betreut die Kinder und hat kein eigenes Einkommen. F1 ist ebenfalls in zweiter Ehe verheiratet und betreut ein aus dieser Ehe hervorgegangenes Kind K4 (15 J). Sie erzielt kein eigenes Erwerbseinkommen, könnte aber im Monatsdurchschnitt bei vollschichtiger Erwerbstätigkeit 1.000 € verdienen. Ihr Ehemann V2 verdient im Monatsdurchschnitt 2.000 €, V1 erzielt ebenfalls 2.000 €.

Lösung

Bedarf pV ⁴³	498 €
Für diesen Bedarf haftet V1 mit höchstens (hier Herabstufung um eine Gruppe, weil er allein 4 Personen gegenüber unterhaltspflichtig ist)	377 €
Für die Anteilsermittlung ist der Haftungsanteil des V1 festzustellen.	
Insgesamt stehen für Unterhaltungszwecke zur Verfügung (2.000 – 840) =	1.160
Der Bedarf der ihm gegenüber Unterhaltsberechtigten beträgt:	
pV höchstens	377
K2	228
K3	276
F2	535
Insgesamt	1.416
Auf Seiten des V1 liegt ein Mangelfall vor	
Der Haftungsanteil pV beträgt 377 : 1416 x 1160	308 €
Der Haftungsanteil der F 1 beträgt höchstens (1.000–840)	160 €
In der Summe reichen die Haftungsanteile nicht, um den Bedarf pV zu decken.	
Der Haftungsanteil des V1 von 308 € entspricht dem Unterhaltsanspruch der pV gegen V1.	

Eine Anteilsberechnung zwischen den Eltern des pV entfällt im Mangelfall. Denn dann, wenn die Summe der Haftungsmassen beider Eltern nicht reicht, um den Bedarf des Kindes zu decken, müssen beide Eltern ihre (begrenzte) Leistungsfähigkeit voll ausschöpfen. Haftungsanteil und Unterhaltsanspruch sind identisch.

5. Kindergeld Verrechnung (§ 1612b Abs. 6 BGB)

Über die Frage, ob § 1612 Abs. 5 BGB für Unterhaltsansprüche der pV entsprechend gilt, kann man streiten. Für eine analoge Anwendung sprechen folgende Überlegungen:

§ 1612b Abs. 5 BGB befasst sich nach Wortlaut und im Zusammenhang mit der Regelbetrags-Verordnung gesehen zwar nur mit den Unterhaltsansprüchen Minderjähriger. Der Normzweck passt aber auch auf den Unterhaltsanspruch der ranggleichen pV. Denn § 1612b Abs. 5 BGB regelt die Verwendung des Kindergeldes für Unterhaltsansprüche derer, denen gegenüber eine verschärfte Unterhaltsverpflichtung besteht. Dazu gehören auch pV.

Bei analoger Anwendung von § 1612b Abs. 5 BGB entlastet das Kindergeld die Eltern nicht, sondern es erhöht deren Leistungsfähigkeit.

Als Bezugsgröße im Rahmen einer analogen Anwendung kommt neben dem Regelbetrag der 3. Altersgruppe der Regelbetrags-VO der Richtwert der 4. Altersgruppe der von den OLGern angewandten Unterhaltstabellen in Frage. Dieser Richtwert der 4. Altersgruppe böte sich als Maßstab an, weil er eine Erhöhung des Unterhaltsgrundbedarfs des älter werdenden Kindes mit einbezieht⁴⁴. Dagegen spricht aber, dass § 1612b Abs. 5 BGB als Ausnahmenvorschrift zu verstehen ist, weil sie das an sich frei verfügbare Kindergeld für den geregelten Ausnahmefall einer Zweckbindung unterwirft und wegen dieser Eigenschaft nur eine restriktive Analogie vertretbar ist. Legt man den Regelbetrag für die dritte Altersgruppe als Bezugsgröße zu Grunde und sichert dem pV damit nach Eintritt in die Volljährigkeit einen Bestandschutz, ist § 1612b Abs. 5 BGB in Ansehung des Unterhaltsanspruchs privilegierter Volljähriger wie folgt zu lesen: „Der Haftungsanteil beider Eltern wird nach Maßgabe des § 1612b Abs. 5 BGB gekürzt, wenn und soweit die Haftungsanteile beider Eltern zusammen 135 % des Regelbetrages der dritten Altersgruppe erreicht“.

Beispiel 10

PV lebt im Haushalt der Mutter M. V ist für seinen Unterhalt mit 180 €, M mit 100 € leistungsfähig. M erhält 154 € Kindergeld.

Lösung

135 % des Regelbetrages der dritten Altersgruppe	364 €
Leistungsfähigkeit V + M zusammen	280 €
anrechnungsfreier Kindergeldanteil (364 – 280)	84 €
anrechenbarer Kindergeldanteil (154 – 84)	70 €
davon entfällt auf V und M je 1/2, also	35 €
V schuldet (180 – 35)	145 €
M schuldet (100 + 84 + 35)	219 €
dann hat pV insgesamt (145 + 219)	364 €
Beiden Eltern bleiben je 35 € ihres Kindergeldanteils zur freien Verfügung. Denn M hat zusammen mit dem von ihr bezogenen Kindergeld (100 + 154) 254 € und nach Zahlung von 219 € noch (254 – 219) = 35 € ⁴⁵ .	

III. Fazit

§ 1603 Abs. 2 S. 2 BGB entpuppt sich im Gesamtgefüge des Unterhaltsrechts als eine vertrackte und facettenreiche Vorschrift. Es ist schon zweifelhaft, ob ihr (unterhaltsrecht-

40 Zum Rang des Anspruchs des pV im Verhältnis zum Anspruch nach § 1615 I BGB ausführlicher FamRefK/Häußermann, § 1609, Rn. 6; Büttner, FamRZ 2000, 781.

41 Dem Betrag, der nach der Düsseldorfer Tabelle bei Höherstufung um eine Gruppe seinem Einkommen entspricht.

42 Zu ermitteln aus den zusammengerechneten Einkommen der Eltern, also aus dem Einkommen Vs und fiktiven vollschichtigen Erwerbseinkünften der F1 und ohne Herabstufung, weil beide Elternteile zusammen nicht mehr als 6 Unterhaltspflichtige zu ernähren haben.

43 So jüngst OLG Bremen MDR 2002, 950.

44 Lehnt man eine analoge Anwendung ab, sieht die Rechnung bei beschränkter Leistungsfähigkeit wie folgt aus: V, der das Kindergeld bezöge, müsste 180 € zuzüglich 77 € Kindergeld zahlen und M 100 – 77 € Kindergeld. K hätte insgesamt 280 €.

lich ohnehin fragwürdiger) Nutzen in verträglichem Verhältnis zum erforderlichen Anwendungsaufwand steht. Gewichtiger aber ist, dass zu den tragenden Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit die Transparenz des Rechts und die Vorhersehbarkeit des Ergebnisses der Rechtsanwendung zählt. Dieses Prinzip ist längst und auf (zu) vielen Feldern gebrochen. Wie die Analyse (hoffentlich) zeigt, eröffnet § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB einen neuen schier grenzenlosen Tummelplatz. Es steht zu befürchten, dass die Vorschrift entweder denen anheim fällt, die unverdrossen um mathematische (Schein-)Gerechtigkeit ringen oder denen, die entnervt dogmatische Genauigkeit einem schnöden Pragmatismus opfern. Beides sind gleichermaßen trostlose Aussichten. Und der Anwalt ist bei allem immer der Dumme. Denn er kämpft in der Beratung der Mandantschaft in jedem Fall auf verlorenem Posten.

Wir stehen erst am Anfang einer möglichen (Fehl)Entwicklung, doch: wehret den Anfängen! Ich plädiere für einen ersatzlosen Wegfall des § 1603 Abs. 2 S. 2 BGB, bevor alles zu spät ist.

Der virtuelle Rosenkrieg

Persönlichkeitsverletzungen im Internet und ihre familienrechtlichen Implikationen

Prof. Dr. Georgios Gounalakis, Marburg, und Ref. jur. Lars Rhode, Kiel

Gescheiterte Beziehungen bergen ein enormes Konfliktpotenzial, was sich nicht nur in streitigen Unterhalts- und Sorgerechtsverfahren offenbart. Auch das Internet wird vermehrt als Schauplatz nahehehlicher Auseinandersetzungen genutzt, da sich über das World Wide Web auf einfachem Wege ein „öffentlicher Rachefeldzug“ führen lässt: Auf Homepages wird verleumdet, geschmäht oder mit der Preisgabe intimer Details der frühere Partner bloßgestellt¹. In den Blick rückt somit der Persönlichkeitsschutz², den es unter den Besonderheiten des Familien- und Online-Rechts zu beleuchten gilt.

I. Problemfelder des Persönlichkeitsschutzes

Ausgangspunkt aller Betrachtungen ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht, welches in Art. 1 und 2 GG wurzelt³ und für den Bereich der Ehre sowie des Rechts am eigenen Bild seine besondere Ausformung in den §§ 185 ff. StGB und §§ 22 ff. KUG erfahren hat. Gerade der Ehrenschutz ist für die hier interessierenden Problemfelder von Bedeutung, denn der oder die Betroffene wird vom früheren Lebenspartner zumeist in Chatrooms herabgewürdigt oder auf Webseiten mit Verbalinjurien überzogen. Nach der gesetzlichen Differenzierung ist dabei zwischen unwahren ehrenrührigen Tatsachenbehauptungen (§§ 186 f. StGB) und herabsetzenden Meinungsäußerungen (§ 185 StGB) zu unterscheiden.

1. Herabsetzende Meinungsäußerungen

a) Beleidigungen

Ehrabschneidende Meinungsäußerungen bilden die Beleidigungen im engeren Sinne des § 185 StGB. Sie sind – im Gegensatz zu Tatsachenbehauptungen – nicht dem Beweise zugänglich, lassen sich also nicht als „richtig“ bestätigen oder als „falsch“ widerlegen⁴. Vielmehr zeichnen sie sich durch wertende Elemente aus, d. h. durch ein Meinen, Glauben oder Dafürhalten⁵. Dass die Abgrenzung zwischen Meinungsäußerung und Tatsachenbehauptung äußerst diffizil

sein kann, liegt auf der Hand – dies umso mehr, als Werturteile häufig mit Tatsachenbehauptungen gekoppelt und vermengt sind (sog. **gemischte Äußerungen**)⁶.

Schwierigkeiten bereitet diese Grenzziehung vor allem im Rahmen familiärer Auseinandersetzungen, da auf Tatsachen gestützte Vorwürfe gegen den früheren Partner oft völlig überzogen und pauschalisiert werden. Paradigmatisch ist die Anschuldigung, der Ehegatte sei „dem Alkohol verfallen und völlig verwahrlost“ oder er habe „Frau und Kinder im Stich gelassen“. Während im Vorwurf des Alkoholismus eine Tatsachenbehauptung liegt (als pathologischer, medizinisch nachweisbarer Befund), gilt anderes für wertungsbezogene Formulierungen wie „verwahrlosen“ oder „im Stich lassen“. Was darunter zu verstehen ist, kann man kaum allgemein gültig definieren, da insoweit subjektive Einschätzungen des sich Äußernden in den Vordergrund treten.

Sanktionierbar sind solche Werturteile allerdings nur, wenn hierin eine Kundgabe der Missachtung oder Nichtachtung zu erblicken ist⁷. Das muss nicht schon bei jeder herabsetzenden Äußerung der Fall sein. Entscheidend ist eine Vielzahl von Faktoren, namentlich der sprachliche Kontext⁸, die konkrete Wortwahl oder die Vorgeschichte der Auseinandersetzung. Unzweifelhaft wird die Grenze zur straf- und klagbaren Beleidigung aber überschritten, sofern der Betreffende Schimpfwörter verwendet und es ihm allein darum geht, den früheren Partner jenseits bloßer Polemik „niederzumachen“⁹.

b) Wahrnehmung berechtigter Interessen?

aa) Zu Problemen führt die Frage, ob Herabsetzungen des früheren Lebenspartners durch Wahrnehmung berechtigter Interessen (§ 193 StGB) gerechtfertigt sein können. Steht die verbale Auseinandersetzung in zeitlichem Zusammenhang mit einem Sorgerechtsstreit oder einem Unterhaltsprozess, ließe sich an Äußerungen „zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten“ denken¹⁰. Davon erfasst sind in erster Linie Stellungnahmen im gerichtlichen Verfahren¹¹, d. h. während der mündlichen Verhandlung¹² oder in anwaltlichen Schriftsätzen¹³. Das Vorbringen muss jedoch mit innerem Bezug zur Rechtswahrnehmung erfolgen¹⁴, nicht

1 Siehe AG Euskirchen, Vergleich v. 19. 2. 2002 – 24 C 600/01: Der Beklagte hatte seiner getrennt lebenden Ehefrau auf seiner Homepage vorgeworfen, sie habe ihn „aus einer intakten Ehe heraus verlassen“, sei „in Richtung Sektierertum abgetaucht“ und habe sich „in solche Lügen verstrickt, dass bereits der zweite Anwalt sein Mandat niedergelegt hat“. Im Vergleichswege verpflichtete er sich zur Unterlassung. Allg. zu Beleidigungen und Persönlichkeitsverletzungen im Internet BVerfG EuGRZ 1997, 446; OLG Braunschweig MMR 2001, 163; LG Hamburg NJW 1998, 3650 = NJW-CoR 1998, 302 = MMR 1998, 547 = CR 1998, 565 = AfP 1998, 421 = K&R 1998, 367 = ZUM-RD 1998, 389; LG Köln NJW-RR 2002, 688; LG Wiesbaden NJW 2001, 3715 = MMR 2001, 769.

2 Dazu umfassend Gounalakis/Rhode, Persönlichkeitsschutz im Internet: Grundlagen und Online-Spezifika, München 2002.

3 Maunz/Dürig/Di Fabio, 39. Lfg., München 2001, Art. 2 Abs. 1 Rn. 128 m. zahlr. Nachw. aus der Rspr.

4 Näher Gounalakis/Rhode, Persönlichkeitsschutz im Internet (Fn. 2), Rn. 110 ff.

5 BVerfGE 61, 1, 8 – NPD von Europa; NJW 1992, 1439, 1440 – Bayer-Aktionäre; BGHZ 139, 95, 102 – IM-Sekretär.

6 Nach der Rspr. des BVerfG soll eine Aussage insgesamt als Meinungsäußerung zu behandeln sein, wenn der tatsächliche Gehalt hinter den wertenden Elementen verblasst und sich von diesen auch nicht trennen lässt, BVerfGE 61, 1, 9 – NPD von Europa; NJW 1991, 2074, 2075; NJW 2000, 3196, 3197.

7 Siehe nur BayObLG AfP 2002, 221; OLG Köln NJW 1993, 1486, 1487; Schönke/Schröder/Lenckner, StGB, 26. Aufl., München 2001, § 185 Rn. 2.

8 BVerfG AfP 2001, 295, 297 – Wilhelm Kaisen; NJW 2001, 591, 593; LG Berlin AfP 2001, 245.

9 Vgl. Gounalakis/Rhode, Persönlichkeitsschutz im Internet (Fn. 2), Rn. 256.

10 Grundsätzlich findet § 193 StGB auch im Rahmen familienrechtlicher Streitigkeiten und insbesondere in Unterhaltsprozessen Anwendung, vgl. OLG Celle NJW 1961, 231.

11 BVerfG NJW 2000, 3196, 3197.

12 Vgl. BayObLGSt 11, 293.

13 Vgl. OLG Celle NJW 1961, 231.

14 BVerfG NJW 1991, 2074, 2075; OLG Hamburg JR 1997, 521, 522.