

47. Sind freiwillige Zuwendungen auf den gesetzlich zu gewährenden Unterhalt anzurechnen? Wann ist der in § 1579 Abs. 1 Satz 2 BGB. vorgesehene Fall gegeben?

IV. Zivilsenat. Ur. v. 15. November 1909 i. S. B. (Bell) w. B. (RL). Rep. IV. 647/08.

- I. Landgericht Bentzen O/S.
- II. Oberlandesgericht Breslau.

Die Klägerin verlangte, nachdem durch rechtskräftig gewordenem Urteil des Landgerichts Beuthen vom 8. Mai 1907 ihre Ehe mit dem Beklagten geschieden und dieser für den allein schuldigen Teil erklärt war, die Zahlung einer seit dem 1. Oktober 1907 in vierteljährlichen Vorauszahlungen zu entrichtenden Unterhaltsrente von jährlich 1800 *M.* Der Beklagte hielt sich nach seinen Vermögensverhältnissen und denen der Klägerin, namentlich mit Rücksicht darauf, daß Klägerin eine von ihrem Vater vor und bei der Eheschließung ihr zugesicherte Rente von jährlich 600 *M.* beziehe, zur Zahlung einer Rente nicht für verpflichtet und berief sich im zweiten Rechtszuge, außer anderen Einwendungen, auch darauf, daß ihm die Verpflichtung zum Unterhalt seines bei der Klägerin befindlichen Kindes obliege. In erster Instanz wurde der Beklagte, unter Abweisung der Klägerin mit der Mehrforderung, zur Zahlung einer Rente von jährlich 1200 *M.* verurteilt. Das Oberlandesgericht wies die von beiden Teilen eingelegte Berufung zurück. Das Reichsgericht hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

... „Auch wenn mit der Revision angenommen wird, daß die der Klägerin von ihrem Vater zugesagte Rente als eine dauernde, bis an ihr Lebensende zu entrichtende Leibrente versprochen ist, greift zugunsten der Klägerin der Gesichtspunkt durch, daß das Versprechen einer solchen Leibrente nach § 761 BGB. zu seiner Gültigkeit der Schriftform bedurft hätte (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 67 S. 207 flg.). Ist aber der Vater der Klägerin an das Versprechen nicht gebunden, so braucht sich die Klägerin die 600 *M.* auf den von dem Beklagten ihr zu gewährenden Unterhalt nicht anrechnen zu lassen. Hat die Klägerin keinen Rechtsanspruch gegen ihren Vater auf Zahlung dieser Rente, so muß mangels Darlegung besonderer Umstände, welche auf eine gegenseitige Willensmeinung schließen lassen, davon ausgegangen werden, daß ihr Vater, wenn er überhaupt die Rente weiter gezahlt hat, diese Zuwendung nur aus Mildtätigkeit gegen die Tochter, um diese nicht Not leiden zu lassen, nicht zur Erleichterung der Unterhaltspflicht des Beklagten gemacht hat. Die Klägerin ist deshalb nicht gehindert, den vollen Unterhalt vom Beklagten zu verlangen, den als geschiedenen Ehegatten gemäß

§ 1608 BGB. die Unterhaltungspflicht in erster Linie vor den Verwandten der Klägerin trifft. Würde in derartigen Fällen, wo der Unterstützungsbedürftige von seinen Verwandten oder Freunden freiwillige Zuwendungen erhält, auf die er keinen Rechtsanspruch hat und die ihm deshalb jederzeit wieder entzogen werden können, die Zuwendung auf den von dem Verpflichteten zu gewährenden Unterhalt angerechnet werden müssen, so würde die wohlthätige Absicht des Zuwenders, der den Unterstützungsbedürftigen besser stellen will, nicht erreicht werden. Es würde dann der Dritte regelmäßig gar kein Interesse haben, solche Zuwendungen zu machen, die im Grunde nicht dem Bedürftigen, sondern dem Unterhaltspflichtigen zugute kommen würden. Dem Unterstützten selbst würde durch eine solche Zuwendung insofern ein schlechter Dienst erwiesen, als er in der Höhe der Zuwendung den gesetzlichen Unterhaltsanspruch nicht geltend machen könnte und somit, sobald die Zuwendung aufhört, sofort wieder in Not geraten würde. Das Reichsgericht hat denn auch bereits in dem Urteil vom 26. März 1908, Rep. IV. 11/07, grundsätzlich ausgesprochen, der Einwand, daß der Kläger von einem Dritten unterstützt werde, werde damit beseitigt, daß er gegen diesen keinen Rechtsanspruch habe und nicht verpflichtet sei, von dessen Almosen zu leben (vgl. auch das Urteil des IV. Zivilsenats vom 8. Februar 1896, abgedruckt in Gruchot's Beiträgen Bd. 41, S. 941 und das Urteil des VI. Zivilsenats vom 6. Februar 1905 in der Jurist. Wochenschr. S. 212 Nr. 21). Ob anders zu entscheiden sein würde, wenn der Unterstützungsbedürftige trotz Unverbindlichkeit des Versprechens ausnahmsweise in einer tatsächlich gesicherten Stellung hinsichtlich des Fortbezugs der Unterstützung sich befindet, ob insbesondere im vorliegenden Falle die Anrechnungsfähigkeit der Rente anzunehmen wäre, wenn der Vater der Klägerin trotz Mangel der Schriftform sein Versprechen als verbindlich gelten lassen wollte, braucht nicht untersucht zu werden, da nach dieser Richtung Behauptungen vom Beklagten nicht aufgestellt sind. . . .

Dagegen fällt dem Berufsrichter darin ein Verstoß zur Last, daß er für die Regelung des vom Beklagten zu gewährenden Unterhalts ohne zureichenden Grund die Bestimmung des § 1579 Abs. 1 Satz 2 nicht zur Anwendung gebracht hat. Diese Bestimmung lautet:

„Hat er (nämlich der allein für schuldig erklärte Ehegatte) einem minderjährigen unverheirateten Kinde oder infolge seiner Wieder-
verheiratung dem neuen Ehegatten Unterhalt zu gewähren, so be-
schränkt sich seine Verpflichtung dem geschiedenen Ehegatten gegen-
über auf dasjenige, was mit Rücksicht auf die Bedürfnisse sowie
auf die Vermögens- und Erwerbshverhältnisse der Beteiligten der
Billigkeit entspricht.“

Es fragt sich, wann der hier vorgesehene Fall gegeben ist, daß der Ehe-
gatte einem minderjährigen unverheirateten Kinde Unterhalt zu ge-
währen hat. Es sind in dieser Beziehung drei verschiedene Auffassungen
möglich: daß es genügt, wenn nach den allgemeinen gesetzlichen Be-
stimmungen eine Unterhaltspflicht besteht, daß ferner tatsächlich der
Ehegatte den Unterhalt gewähren oder wenigstens auf Unterhalts-
gewährung in Anspruch genommen sein muß, und eine dritte mittlere
Ansicht, daß zwar die Unterhaltsgewährung oder Inanspruchnahme
nicht zu erfordern ist, daß aber die Verhältnisse so liegen müssen,
daß mit Sicherheit die Inanspruchnahme in nächster Zeit erwartet
werden darf. Die erste Ansicht ist unbedingt zu verwerfen. Die
bloße theoretische Möglichkeit, daß Unterhaltsansprüche von dem
Kinde erhoben werden können, kann eine sichere Grundlage für die
in § 1579 Satz 2 bestimmte Regelung der Unterhaltspflicht nicht
abgeben. Als Vertreter dieser Ansicht kann wohl auch Engelmann
(in v. Staudinger's Kommentar Bem. 1 b und 1 b a zu § 1579)
kaum bezeichnet werden, der davon spricht, daß der geschiedene Ehe-
gatte seinem minderjährigen unverheirateten Kinde gegenüber „unter-
haltspflichtig“ sein müsse, andererseits aber hervorhebt, daß der ge-
schiedene Ehegatte außerstande sein müsse, sämtliche (an ihn heran-
getretene?) Unterhaltsansprüche zu befriedigen. Richtiger und dem
Wortlaut des Gesetzes entsprechender ist die zweite Ansicht, wonach
es auf die tatsächliche Unterhaltsgewährung oder Inanspruchnahme
ankommt. Aber auch diese Ansicht bedarf in gewisser Beziehung
einer Ergänzung, wie denn auch der Ausdruck „Unterhaltsgewährung“
nicht buchstäblich genommen werden darf, und von Unterhaltsgewäh-
rung auch bei vorübergehender Leistungsunfähigkeit oder Leistungs-
weigerung gesprochen werden kann. Für die vom Prozeßrichter
vorbehaltlich späterer Änderung zunächst festzusetzende Regelung der
Unterhaltspflicht zwischen geschiedenen Ehegatten muß es der Unter-

haltsgewährung als gleichwertig angesehen werden, wenn der unterhaltspflichtige Ehegatte aller Voraussicht nach in nächster Zeit auf Unterhaltsgewährung an das Kind in Anspruch genommen wird. Es würde ein sehr unbefriedigendes Ergebnis sein, wenn der Prozeßrichter die Unterhaltspflicht nach § 1579 Satz 1 regelte, obschon im nächsten Augenblicke diese Regelung, weil der Ehegatte zur Unterhaltsgewährung an das Kind herangezogen wird, hinfällig wird. Der Richter, welcher bei der nach § 1579 ihm obliegenden Regulierung den praktischen Zweck dieser Regulierungstätigkeit nicht außer acht lassen darf, hat deshalb, wenn nach Lage der Sache das Kind darauf angewiesen ist, den Unterhalt vom Vater zu fordern, und deshalb mit größter Wahrscheinlichkeit eine alsbaldige Inanspruchnahme des Vaters zu erwarten ist, von vornherein den Unterhalt nach § 1579 Abs. 1 Satz 2 (auf Grundlage der Billigkeit), nicht nach § 1579 Abs. 1 Satz 1 festzusetzen. Es bleibt dabei, wenn gleichwohl wider Erwarten der Vater nicht auf Unterhalt in Anspruch genommen werden sollte, dem klagenden Ehegatten unbenommen, eine Änderung des Urteils auf dem Wege des § 323 B.D. herbeizuführen. Diesen Standpunkt hat der Berufungsrichter nicht eingenommen. Er hat, obschon der Beklagte sich darauf berufen hat, daß ihm eine Verpflichtung zur Unterhaltung seines bei der Klägerin befindlichen Kindes obliege, den Fall des § 1579 Abs. 1 Satz 2 nur deshalb als nicht gegeben erachtet, weil zurzeit noch nicht feststehe, ob der Beklagte für das Kind werde zahlen müssen. Damit hat der Berufungsrichter, wie die Revision zutreffend rügt, das Gesetz verletzt. Es kann davon abgesehen werden, daß der Beklagte inzwischen nach dem Vortrag seines Prozeßvertreters — der auf die am 7. Juni und 24. Juni 1909 ergangenen Anerkenntnisurteile des Landgerichts Beuthen D./S. hingewiesen hat — bereits zur Zahlung von Unterhalt an seine Tochter Erna verurteilt ist, und dadurch eine anderweitige Regelung des Unterhalts notwendig geworden ist. Auch ohne dies war der Berufungsrichter verpflichtet, in eine Prüfung der tatsächlichen Verhältnisse (nötigenfalls unter Ausübung des Fragerechts) daraufhin einzutreten, ob eine alsbaldige Inanspruchnahme des Beklagten mit Sicherheit zu erwarten war.“ . . .