

## Zivil- und Familienrecht

§ 323 ZPO, §§ 1601, 1602, 1603 BGB.

1. Im Abänderungsprozeß müssen, da die Bestimmung des § 323 Abs. 1 ZPO keine materiell-rechtliche Norm über die Begründetheit und Höhe einer künftig zu erbringenden Unterhaltsleistung enthält, die für die frühere Verurteilung oder vergleichsweise Regelung maßgeblichen Verhältnisse vorrangig aufgeklärt werden.

2. Die Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber ihren minderjährigen Kindern verlangt von den Eltern, daß sie ihre volle Arbeitskraft und ihre gesamten Fähigkeiten für die Versorgung und Erziehung ihrer Kinder einsetzen.

OG, Urt. vom 26. Februar 1959 - 1 ZzF 6/59.

Der Kläger war mit der Verklagten zu 1) verheiratet. Ihre Ehe wurde im August 1955 geschieden. Beide stehen im Alter von 29 Jahren. In einem am 29. August 1955 vor dem Kreisgericht D. abgeschlossenen Vergleich verpflichtete sich der Kläger zur Zahlung von Unterhalt an seine frühere Ehefrau, die Verklagte zu 1), von monatlich 20 DM und an seine drei ehelichen Kinder, die Verklagten zu 2), von je 30 DM. Dem Vergleichsabschluß liegt nach Ziff. III ein monatliches Nettoeinkommen des Klägers von 240 DM zugrunde. Er ist wieder verheiratet und ist seiner jetzigen Ehefrau und einem aus dieser Ehe am 1. September 1957 geborenen Kinde unterhaltspflichtig. Sein jetziges Einkommen als Friseur beträgt nach einer Auskunft des Betriebsinhabers 252 DM netto monatlich.

Mit der am 28. Mai 1957 erhobenen Abänderungsklage erstrebt der Kläger den Wegfall seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber der Verklagten zu 1) und die Herabsetzung der Unterhaltszahlungen an die Verklagten zu 2), die bei Erhebung der Klage fünf, vier und zwei Jahre alt waren, auf je 20 DM monatlich. Er hat einen entsprechenden Antrag gestellt.

Die Verklagten haben Klagabweisung beantragt. Sie haben behauptet, daß das Einkommen des Klägers durch Empfang von „Trinkgeldern“ wesentlich höher sei. Sein Einkommen müsse um monatlich etwa 60 bis 80 DM höher eingeschätzt werden. Daneben habe er noch Einnahmen aus Fotoarbeiten, die er in seiner Freizeit anfertige.

Das Kreisgericht hat mit Urteil vom 17. September 1957 dahin entschieden, daß die Unterhaltsverpflichtung des Klägers an die Verklagte zu 1) in Wegfall kommt. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Es ist der Auffassung, daß der Kläger infolge der ihm zufließenden „Trinkgelder“ und seines Nettoeinkommens von 252 DM über ein monatliches Einkommen von mindestens 300 DM verfüge. Danach liege sein Verdienst wesentlich höher als bei Vergleichsabschluß. Gleichwohl könne er wegen der durch seine neue Ehe begründeten Verpflichtungen für die Verklagte zu 1) nichts mehr zahlen, sei aber durchaus in der Lage, für die drei verklagten ehelichen Kinder monatlich je 30 DM aufzubringen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt, mit der er die antragsgemäße Abänderung des Vergleichs verlangt. Er hat insbesondere gerügt, daß das Kreisgericht seine eigenen Bedürfnisse als Werkstätiger zu gering bemessen habe.

Das Bezirksgericht hat mit Urteil vom 20. Dezember 1957 die Berufung des Klägers als unbegründet zurückgewiesen. Es hat zur Begründung ausgeführt: Das Kreisgericht habe mit Recht das monatliche Gesamteinkommen des Klägers auf 300 DM beziffert, wobei dieses freilich eher zu niedrig als zu hoch geschätzt worden sei. Es müsse berücksichtigt werden, daß er nur an fünf Werktagen in der Woche arbeite. Es sei nicht anzunehmen, daß er an dem freien Tage ohne Beschäftigung und damit ohne Einnahmen bleibe. Aber selbst bei einem Verdienst von 300 DM sei eine Herabsetzung der Unterhaltszahlungen an die verklagten Kinder nicht gerechtfertigt.

Gegen dieses Urteil richtet sich der Kassationsantrag des GeneraStaatsanwalts der Deutschen Demokratischen Republik, der Erfolg hatte.

Aus den G r ü n d e n :

Das Kreisgericht hat zwar, wie dies nach § 323 ZPO erforderlich ist, eine Gegenüberstellung des jetzigen Einkommens des Klägers mit dem im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses vorgenommen. Es hat sich auch bemüht, Klarheit in die nunmehrigen Einkommensverhältnisse des Klägers zu bringen. Das Kreisgericht hat aber versäumt festzustellen, welche tatsächlichen Lebens- und Einkommensverhältnisse der Parteien der Vereinbarung aus dem Jahre 1955 zugrunde gelegen haben. Das ist deshalb erforderlich, weil die Bestimmung des § 323 ZPO insoweit keine materiell-rechtliche Norm darstellt, als sie nicht selbständige Merk-

male dafür enthält, ob und in welcher Höhe die künftige Leistung zu erbringen ist, die Entscheidung darüber vielmehr nur davon abhängig macht, ob sich die tatsächlichen Verhältnisse, wie sie für die frühere Verurteilung oder vergleichsweise Regelung der Unterhaltsansprüche maßgeblich waren, wesentlich verändert haben. Aufgabe eines Gerichts in dem nachfolgenden Abänderungsprozeß muß es also sein, zunächst auf die Parteien dahin einzuwirken, daß sie ihre beiderseitigen Verhältnisse darlegen, die zu dem früheren Urteil oder Vergleich geführt haben, daß sie also behaupten und ausreichenden Beweis dafür anbieten, welche Bedürfnisse der Unterhaltsforderung und -Verpflichtung zugrunde gelegen haben und auf welche Beträge sich das Vermögen oder Einkommen der Unterhaltspflichtigen belaufen sowie aus welchen Quellen es sich zusammengesetzt hat. Dabei werden die Parteien mutmaßlich davon ausgegangen sein, daß die Verklagte zu 1) ihren vollen Beitrag zum Unterhalt der Verklagten\* zu 2) durch die Übernahme ihrer Pflege und Erziehung leistet. Der Umstand, daß sie Fürsorgeunterstützung bezieht, spricht dafür, daß sie auch jetzt kein eigenes Einkommen aus beruflicher Tätigkeit hat.

Die vollstreckbare Ausfertigung des gerichtlichen Vergleichs vom 29. August 1955 weist aus, daß der Kläger zu dieser Zeit nach Annahme der Parteien ein Nettoeinkommen von 240 DM monatlich gehabt hat. Daraus allein konnte jedoch das Gericht des Abänderungsprozesses noch nicht ersehen, welchen Beruf der Kläger zur damaligen Zeit ausgeübt hat und aus welchen Einnahmen sich dieses Einkommen zusammensetzte. Das zu offenbaren und zu beweisen, war aber für die Entscheidung erforderlich, weil sich daraus insbesondere ergeben hätte, ob in dem damaligen Einkommen des Klägers schon die nunmehr zu seinem Arbeitseinkommen hinzugerechneten „Trinkgelder“ enthalten waren. War der Kläger schon im Jahre 1955 als Friseur tätig und sind in dem damals zugrunde gelegten Einkommen von 240 DM diese Gelder nicht enthalten, sind sie also bei der Berechnung der Höhe seines Einkommens außer Betracht geblieben, dann könnten sie — vorausgesetzt, daß sie die gleichen geblieben wären — im Abänderungsprozeß ebenfalls nicht zu dem sonstigen Arbeitslohn des Klägers hinzugerechnet werden. Wenn der Kläger schon 1955 als Friseur tätig war, ist allerdings nicht anzunehmen, daß die Parteien die „Trinkgelder“, die der Kläger schon damals erzielt haben müßte und die im Friseurgewerbe auch heute noch gang und gäbe sind, nicht berücksichtigt haben sollten.

Außerdem wäre es denkbar, daß sich bei einem Berufswechsel des Klägers auch dessen als berechtigt anzuerkennende Bedürfnisse geändert haben könnten. All dies ist aber nicht klaggestellt.

Diese Mängel in der Sachaufklärung des Kreisgerichts hätte das Bezirksgericht im Befungsverfah- ren erkennen und auf eine ergänzende Aufklärung hinwirken müssen. Erst dann hätte es eine vergleichsweise Gegenüberstellung der für die Unterhaltspflicht des Klägers maßgeblichen Einkommensverhältnisse vornehmen können. Dabei wäre weiter erforderlich gewesen, durch Auskünfte der vom Kläger benannten gesellschaftlichen Organisation (FDJ), gegebenenfalls auch durch eine verantwortliche Parteivernehmung festzustellen, über welche sonstigen zusätzlichen Verdienste der Kläger zur Zeit noch verfügt. Auf die bloße Vermutung, daß er an seinen sonst arbeitsfreien Montagen noch ein zusätzliches Einkommen beziehe, durfte das Bezirksgericht seine Entscheidung nicht stützen.

Im übrigen ist es durchaus richtig, daß die Eltern alle verfügbaren Mittel gleichmäßig für den eigenen Unterhalt und den ihrer Kinder aufzuwenden haben. Die sozialistische Moral verlangt auch, daß die Eltern ihre volle Arbeitskraft und ihre gesamten Fähigkeiten für die Verwirklichung dieses Zieles einsetzen. Es könnte also im gegebenen Falle, wenn bewiesen würde, daß sich Eltern böswillig ihrer Unterhaltspflicht entziehen, bei dem vorzunehmenden Vergleich durchaus ein höheres Einkommen als das von dem Unterhaltspflichtigen zur Zeit tatsächlich erzielte angenommen werden. Das ist zwar im vorliegenden Fall bisher nicht