

Entsprechend dem unterschiedlichen Umfang der Straftaten und der nicht gleichen jeweiligen Tatbeiträge, ist die Strafe zu differenzieren. Dies ist vor allem deshalb begründet, weil der Angeklagte B. weitere Straftaten als Alleintäter beging und der Diebstahl des Kofferradios im wesentlichen durch ihn erfolgte. Davon ausgehend ist für den Angeklagten B. eine Freiheitsstrafe von zehn Monaten und für den Angeklagten H. eine solche von sieben Monaten die erforderliche Maßnahme strafrechtlicher Verantwortlichkeit.

Aus diesen Gründen war das Urteil des Kreisgerichts auf den Kassationsantrag im Strafausspruch aufzuheben (§ 321 StPO).

## Familienrecht

### §§19, 20, 22 FGB; §767 ZPO; OG-Richtlinie Nr. 18.

**1. Die Halbwaisenrente, die ein Kind nach dem Tod des erziehungsberechtigten Elternteils bezieht, tritt an die Stelle der Leistungen dieses Elternteils und hat deshalb im allgemeinen keinen Einfluß auf die Unterhaltsverpflichtung des nichterziehungsberechtigten Elternteils.**

**2. Bezieht der Unterhaltsberechtigte Lehrlingsvergütung, so beurteilt sich die Frage, ob und ggf. in welcher Höhe Unterhalt zu leisten ist, maßgeblich nach der Höhe der eigenen Einkünfte des Berechtigten und den wirtschaftlichen Verhältnissen des Verpflichteten.**

**3. Eine außergerichtliche Unterhaltsvereinbarung, die den Grundsätzen des Familienrechts — speziell der OG-Richtlinie Nr. 18 — widerspricht, ist rechtsunwirksam.**

**4. Zu den unterschiedlichen Voraussetzungen für die Erhebung einer Abänderungsklage gemäß § 22 FGB und einer Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO.**

**OG, Urteil vom 19. Februar 1974 — 1 ZzF 1/74.**

Der Kläger wurde mit Urteil vom 27. Juli 1960 verurteilt, für seinen Sohn monatlich 50 M Unterhalt zu zahlen. In einer außergerichtlichen Vereinbarung vom 2. Oktober 1971 verpflichtete er sich, diesen Betrag auf monatlich 90 M zu erhöhen.

Der Sohn des Klägers, für den die Verklagte, seine Großmutter, das Erziehungsrecht ausübt, bezieht eine Halbwaisenrente, die seit dem 1. September 1972 100 M beträgt. Er ist Lehrling und erhält eine der Höhe nach noch nicht festgestellte Lehrlingsvergütung.

Unter Hinweis auf die Renten- und Lehrlingsbezüge reduzierte der Kläger seine monatlichen Unterhaltsleistungen ab 1. Dezember 1972 auf 25 M. Daraufhin leitete die Verklagte die Vollstreckung aus dem Urteil vom 27. Juli 1960 ein.

Dagegen erhob der Kläger Zwangsvollstreckungsgegenklage mit dem Antrag, die Vollstreckung aus diesem Urteil für unzulässig zu erklären, soweit mehr als 25 M monatlich gefordert werden. Das Kreisgericht hat dem Klageantrag entsprochen.

Gegen dieses Urteil richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

Aus den G r ü n d e n :

Das Kreisgericht hat bei der Prüfung des Klagebegehrens wesentliche Faktoren unbeachtet gelassen und ist zu einer Entscheidung gelangt, die der gegebenen Sach- und Rechtslage nicht entspricht.

Seinem Urteil liegt die Auffassung zugrunde, daß die Bedürfnisse des Sohnes des Klägers im wesentlichen durch die Halbwaisenrente und die Lehrlingsvergütung gedeckt werden könnten. Dabeikennt es, daß eine Halbwaisenrente keine zusätzliche Leistung zu den Fa-

milienaufwendungen bzw. Unterhaltsleistungen der Eltern darstellt, sondern an die Stelle der Leistungen des verstorbenen Elternteils tritt. Sie kann deshalb grundsätzlich nicht anders beurteilt werden als diese selbst. Ebenso wie die Leistungen des erziehungsberechtigten Elternteils bei der Bemessung des vom nichterziehungsberechtigten Elternteil zu leistenden Unterhaltsbetrages im allgemeinen nicht zu berücksichtigen sind (vgl. Abschn. I der Richtlinie Nr. 18 des Plenums des Obersten Gerichts über die Bemessung des Unterhalts für minderjährige Kinder vom 14. April 1965 [GBI. II S. 331; NJ 1965 S. 305]), kann auch die Halbwaisenrente darauf im allgemeinen keinen Einfluß haben. Mit ihr soll der Berechtigte die gewohnten oder, wenn die Leistungen des verstorbenen Elternteils geringer waren, höhere Bedürfnisse befriedigen können.

Bei der Beurteilung der Lehrlingsvergütung übersah das Kreisgericht, daß sie nur unter bestimmten Umständen Einfluß auf die Höhe der Unterhaltsverpflichtung des Klägers haben kann. Ob und inwieweit dies der Fall ist, beurteilt sich maßgeblich nach der Höhe der Einkünfte des Berechtigten und den wirtschaftlichen Verhältnissen des Verpflichteten (vgl. Abschn. IV Ziff. 3 der OG-Richtlinie Nr. 18). Diese aber sind vom Kreisgericht bisher nicht genau festgestellt worden.

Nach alledem hat das Kreisgericht außer acht gelassen, daß sich auch der Lebensbedarf eines eine Halbwaisenrente und Lehrlingsvergütung beziehenden Kindes maßgeblich nach dem Leistungsvermögen des nichterziehungsberechtigten Elternteils bestimmt. Wird dessen Unterhaltsbetrag unbegründet eingeschränkt, ist der im konkreten Fall angemessene Lebensbedarf des Kindes nicht hinreichend gesichert.

Das Kreisgericht ging in seinen weiteren Betrachtungen davon aus, daß die Parteien eine außergerichtliche Vereinbarung abgeschlossen haben, wonach der Kläger ab

1. Dezember 1972 einen monatlichen Unterhaltsbetrag von nur noch 25 M zu zahlen habe.

Für den Fall, daß nach sorgfältiger Prüfung festzustellen gewesen wäre, daß eine derartige außergerichtliche Vereinbarung getroffen worden ist, hätte es noch der Prüfung bedurft, ob sie Rechtswirksamkeit erlangt hat. Das Oberste Gericht hat wiederholt zum Ausdruck gebracht, daß es im allgemeinen nicht zulässig ist, im Wege von Vereinbarungen auf niedrigere Unterhaltsbeträge zuzukommen, als sie sich unter Beachtung der Grund- und Grundsätze der Richtlinie Nr. 18 ergeben (vgl. OG, Urteil vom 23. Februar 1967 - 1 ZzF 4/67 - [NJ 1967

S. 418]; OG, Urteil vom 30. Oktober 1973 - 1 ZzF 16/73 — [unveröffentlicht]).

Schließen die Parteien vor Gericht einen derartigen Vergleich, ist ihm die Bestätigung zu versagen (OG, Urteil vom 19. Januar 1971 — 1 ZzF 27/70 — [NJ 1971 S. 689]). Nicht anders kann ein außergerichtlicher Vergleich beurteilt werden, der den Grundsätzen des Familienrechts und speziell denen der OG-Richtlinie Nr. 18 widerspricht (vgl. hierzu OG, Urteil vom 24. Juli 1969 — 1 ZzF 15/69 - [NJ 1969 S. 649]).

Im Zusammenhang damit hätte das Kreisgericht auch prüfen müssen, ob im vorliegenden Fall die Rechtslage überhaupt nach § 767 ZPO beurteilt werden konnte. Die Anwendbarkeit dieser Bestimmung in Familienrechtsachen — speziell in Unterhaltsverfahren — ist zwar nicht schlechthin ausgeschlossen (vgl. OG, Urteil vom 15. Juni 1956 - 1 ZzF 79/56 - [OGZ Bd. 5 S. 12]; L a t k a , „Abänderung und Übergang von Unterhaltsforderungen“, NJ 1968 S. 181). Sie kann allerdings nur in Betracht kommen, wenn Unterhaltsverpflichtungen erfüllt oder gestundet wurden, auf rückständige Forderungen verzichtet worden ist oder ähnliche den Anspruch selbst betreffende Umstände vorliegen.