

Aus der Begründung:

Die vom Bezirksgericht bestätigte Rechtsauffassung des Kreisgerichts fußt auf der Annahme, daß für den Verklagten aus den Lohnnachweisen, für die ihm eine detaillierte schriftliche Erläuterung des Betriebes zur Verfügung gestanden habe, eindeutig die Überzahlung erkennbar gewesen wäre. Aus den Instanzgerichten vorliegenden Lohnnachweisen ergibt sich das jedoch nicht. Vielmehr sind die hierin im einzelnen angeführten Faktoren der Lohnberechnung (einschließlich der dazu gegebenen betrieblichen Erläuterungen), die sich keineswegs nur auf das Grundgehalt und den leistungsorientierten Gehaltszuschlag beziehen, derart umfangreich, daß sie, worauf insbesondere die BGL immer wieder verwiesen hat, für den einzelnen Werk tätigen „kaum noch überschaubar“ sind. Die BGL spricht in dem Zusammenhang von einer derart „verklaukulierten und komplizierten (Lohnabrechnung), daß sie nur noch von Fachkräften erklärt werden kann“. Und was vor allem bemerkenswert ist und deshalb vor der Konfliktkommission auch besonders hervorgehoben wurde: In den jeweiligen Lohnnachweisen findet sich nicht der Betrag von 1 250 M als Grundgehalt. Damit fehlte für den Verklagten ein als offensichtlich zu bewertender Anhaltspunkt dafür, daß er anstelle eines ihm zustehenden Grundgehalts von 1 150 M monatlich fehlerhaft ein Gehalt von 1 250 M erhalten hat.

Nach den insgesamt gegebenen Umständen kann folglich nicht davon ausgegangen werden, daß die Überzahlung so erheblich und dadurch für den Verklagten offensichtlich war, daß er sie erkennen mußte. Die Instanzgerichte hätten deshalb nicht das Vorliegen der Voraussetzungen des § 126 Abs. 3 AGB bejahen dürfen.

Deshalb war auf den Kassationsantrag das Urteil des Bezirksgerichts aufzuheben. Über die Berufung des Verklagten konnte auf der Grundlage eines ausreichend aufgeklärten Sachverhalts im Wege der Selbstentscheidung befunden werden (§ 162 Abs. 1 ZPO). Sie führte zur Aufhebung des Urteils des Kreisgerichts. Der gegen den Beschluß der Konfliktkommission eingelegte Einspruch des Klägers war als unbegründet abzuweisen.

Familien recht

§ 19 ff. FGB.

Die Aufteilung des Betriebsgewinns zwischen einem selbständigen Handwerksmeister und seinem mithelfenden Ehegatten berührt nicht die Pflicht des Gerichts, für die Einkommensermittlung des Unterhaltsverpflichteten exakt festzustellen, wie sich der Anteil des einzelnen an der im Betrieb verrichteten Arbeit konkret darstellt.

OG, Urteil vom 19. Oktober 1989 - OFK 30/89.

Die Prozeßparteien sind geschiedene Eheleute. Die Verklagte übt das Erziehungsrcht für den 1971 geborenen gemeinsamen Sohn aus.

Der Kläger, der als selbständiger Bäckermeister tätig ist, hat beantragt, eine am 19. Januar 1988 geschlossene gerichtliche Einigung dahingehend abzuändern, daß er ab August 1988 anstelle von bisher monatlich 140 M Unterhalt für den Sohn bis zu dessen wirtschaftlicher Selbständigkeit nur 110 M monatlich zu zahlen hat. Zur Begründung hat er auf eine vorliegende Einkommensbescheinigung vom 28. Juni 1988 verwiesen. Danach beträgt sein monatlicher Nettodurchschnittsverdienst 770 M. Der Einigung vom Januar 1988 hatte ein Einkommen von 1 100 M zugrunde gelegen.

Das Kreisgericht hat dem Antrag des Klägers entsprochen.

Gegen dieses Urteil hat die Verklagte Berufung eingelegt und darauf hingewiesen, daß die Anrechnung des Jahresnettogewinns zur Hälfte zugunsten der mithelfenden Ehefrau des Klägers unrichtig sei. Sie hat die Auffassung vertreten, daß die Ehefrau des Klägers kein eigenes Einkommen erziele und daher bei der Unterhaltsbemessung wie zwei weitere Kinder zu berücksichtigen sei.

Das Bezirksgericht hat Auskünfte des Rates der Stadt, Abt. Finanzen/Preise und Abt. örtliche Versorgungswirtschaft, beigezogen. Danach ist die im Betrieb mithelfende Ehefrau des Klägers auf Grund eines von ihm gestellten Antrags seit dem Geschäftsjahr 1987 zu 50 Prozent am Jahresnettogewinn beteiligt.

Das Bezirksgericht hat die Berufung mit der Maßgabe abgewiesen, daß der auf 110 M verringerte Unterhalt ab 1. August 1988 zu zahlen ist.

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

Aus der Begründung:

Das Urteil des Bezirksgerichts verletzt § 22 FGB, die Richtlinie des Plenums des Obersten Gerichts über die Bemessung des Unterhalts für Kinder — Unterhaltsrichtlinie — vom 16. Januar 1986 (GBl. I Nr. 5 S. 41; NJ 1986, Heft 3, S. 97) sowie §§ 2 Abs. 2 und 45 Abs. 3 ZPO.

Zunächst ist der Auffassung des Bezirksgerichts zuzustimmen, daß die Ansicht der Verklagten — die mithelfende Ehefrau des Klägers habe keinen eigenen Anspruch auf Lohn und sei deshalb nur gemäß Ziff. 3.2. der Unterhaltsrichtlinie wie zwei weitere Kinder zu berücksichtigen — unrichtig ist. Zutreffend hat das Bezirksgericht darauf hingewiesen, daß der im Handwerksbetrieb mitarbeitende Ehegatte nicht schlechter gestellt werden darf, als wenn er in einem anderen Betrieb tätig wäre und ein eigenes Arbeitseinkommen hätte (vgl. OG, Urteil vom 18. Juni 1970 - 1 ZzF 10/70 - [NJ 1970, Heft 19, S. 590] und vom 22. Juli 1980 - 3 OFK 15/80 - [NJ 1980, Heft 11, S. 521]).

Das Bezirksgericht hat sich jedoch im folgenden nicht hinreichend mit der Frage befaßt, ob die Voraussetzungen für eine Änderung des in der Einigung der Prozeßparteien vom Januar 1988 vereinbarten Unterhaltsbetrags für das Kind tatsächlich vorliegen. Zweifellos hat sich nach den Angaben des Klägers, die durch die beigezogene Auskunft des Rates der Stadt bestätigt werden, sein Einkommen wesentlich und nicht nur für kurze Zeit verringert. Allerdings ist dieser Umstand nicht in einer Minderung seines betrieblichen Jahresnettogewinns begründet. Dieser hat nach den Einkommensbescheinigungen, die im Vorprozeß vorlagen, für das Geschäftsjahr 1986 14 352 M betragen und sich für das Geschäftsjahr 1987 auf 15 247 M erhöht. Eine Verminderung des Nettoeinkommens des Klägers hat sich lediglich deshalb ergeben, weil seine mithelfende Ehefrau auf seinen Antrag hin seit dem Jahr 1987 mit einem höheren Anteil an diesem Gewinn beteiligt ist.

Dieser Umstand hätte für das Bezirksgericht Anlaß sein müssen, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, inwieweit Veränderungen in der Gewinnbeteiligung zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau Auswirkungen auf die Höhe seiner Unterhaltszahlung haben können. Dabei wäre zunächst davon auszugehen gewesen, daß die Höhe der Beteiligung der mithelfenden Ehefrau am Betriebsgewinn wertmäßig nicht normiert ist und entsprechende Festlegungen grundsätzlich den Ehegatten selbst obliegen. Gegenüber dem zuständigen Finanzorgan ist die Gewinnbeteiligung der mithelfenden Ehefrau insofern von Belang, als im Krankheitsfall auf dieser Grundlage Leistungen der Sozialversicherung errechnet werden (§ 16 SVO). Für die Bestimmung der Unterhaltshöhe muß diese Festlegung hingegen nicht bindend sein. Unabhängig davon, wie die Ehegatten den Betriebsgewinn unter sich aufteilen, hat das Gericht für die Einkommensermittlung des Unterhaltsverpflichteten exakt festzustellen, wie sich der Anteil des einzelnen an der im Betrieb verrichteten Arbeit konkret darstellt (vgl. OG, Urteil vom 18. Juni 1970 — 1 ZzF 10/70 — a. a. O.). Sofern wie im vorliegenden Fall der Betriebsinhaber und sein Ehegatte den Betriebsgewinn allein erwirtschaften, ist dessen Teilung zur Hälfte nicht von vornherein ausgeschlossen. Allerdings kann nicht unbeachtet bleiben, wie sich die Arbeitsteilung sowohl von der Arbeitszeit als auch von einer unterschiedlichen Qualifikation und demzufolge auch einer unterschiedlicher Art der Tätigkeit gestaltet. Eine exakte Aufklärung dieser Fragen wäre nicht zuletzt deshalb erforderlich gewesen, weil die Ehefrau des Klägers bis zum Jahr 1986 in einem geringeren Maß am Gewinn beteiligt war als in der Folgezeit. Um dem Antrag des Klägers entsprechen zu können, hätte es des Nachweises bedurft, daß die veränderte Gewinnbeteiligung dem Verhältnis der von beiden Ehegatten erbrachten Arbeitsleistungen entspricht. Das Bezirksgericht wird die erforderliche Sachaufklärung nachzuholen haben.