

---

**Datum:** 30.11.2018  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 6. Familiensenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 6 UF 96/18  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2018:1130.6UF96.18.00

---

**Vorinstanz:** Amtsgericht Rheinberg, 16 F 249/16

---

**Tenor:**

I. Auf die Beschwerden der Antragsgegner vom 28.06.2018 und 09.07.2018 wird der Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Rheinberg vom 11.06.2018 teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

1.

Der Schluss-Versäumnisbeschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Rheinberg vom 02.12.2014 (16 F 13/14) wird dahin abgeändert, dass der Antragsteller verpflichtet wird, Unterhalt

- für den Antragsgegner zu 1. (A.)
    - für März - Juni 2017 in Höhe von jeweils monatlich 210,00 €
    - Juli - Dezember 2017 in Höhe von jeweils monatlich 202,00 €
    - Januar - Juli 2018 in Höhe von jeweils monatlich 204,00 €
- ab August 2018 in Höhe von monatlich 31,00 €

zukünftig monatlich im Voraus bis zum dritten Werktag eines jeden Monats zu Händen ihrer gesetzlichen Vertreterin zu zahlen.

- für die Antragsgegnerin zu 2. (B.)

- für März - Juni 2017 in Höhe von jeweils monatlich 142,00 €
- Juli - Dezember 2017 in Höhe von jeweils monatlich 165,00 €
- Januar - Juli 2018 in Höhe von jeweils monatlich 167,00 €
- ab August 2018 in Höhe von monatlich 221,00 €

zukünftig monatlich im Voraus bis zum dritten Werktag eines jeden Monats zu Händen ihrer gesetzlichen Vertreterin zu zahlen.

2.

Der vor dem Amtsgericht – Familiengericht – Rheinberg in dem Verfahren 9 F 13/12 am 26.04.2012 geschlossene Vergleich wird dahin abgeändert, dass der Antragsteller verpflichtet ist, Unterhalt für die Antragsgegnerin zu 3. (C.) für Oktober 2016 – Juni 2017 jeweils monatlich 171,00 €, für Juli - Dezember 2017 jeweils monatlich 165,00 € und ab August 2018 in Höhe von 221,00 € jeweils monatlich im Voraus zu Händen ihrer gesetzlichen Vertreterin zu zahlen.

Im Übrigen werden die weitergehenden Beschwerden zurückgewiesen.

II. Die gerichtlichen Kosten des Verfahrens tragen der Antragsteller zu  $\frac{1}{2}$  und die Antragsgegner zu 1.- 3. zu je  $\frac{1}{6}$ . Die außergerichtlichen Kosten trägt jeder selbst.

III. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

IV. Der Verfahrenswert (§ 51 FamGKG) wird für die Beschwerden

des Antragsgegners zu 1. auf **2.231 €**

$[(355 € - 192 €) \times 3 + (364 € - 193 €) \times 6 + (364 € - 185 €) \times 4]$ ,

der Antragsgegnerin zu 2. auf **1.610 €**

$[(240 \text{ €} - 130 \text{ €}) \times 3 + (246 \text{ €} - 130 \text{ €}) \times 6 + (297 \text{ €} - 151 \text{ €}) \times 4]$ ,

der Antragsgegnerin zu 3. auf **1.901 €**  $(289 \text{ €} - 157 \text{ €}) \times 3$   
 $+ (297 \text{ €} - 157 \text{ €}) \times 6 + (297 \text{ €} - 151 \text{ €}) \times 4]$ , insgesamt auf  
**5.742 €** festgesetzt.

---

**Gründe:**

**I.**

Der Antragsteller begehrt unter Hinweis auf seine nur noch eingeschränkt bestehende Leistungsfähigkeit die Abänderung zweier Unterhaltstitel, die die Antragsgegner gegen ihn erwirkt haben.

Der Antragsteller verpflichtete sich am 26.04.2012 vor dem Amtsgericht – Familiengericht – Rheinberg durch Vergleich, für die am 10.07.2007 geborene Antragsgegnerin zu 3. Unterhalt i.H.v. 100% des Mindestunterhalts abzüglich des hälftig anzurechnen Kindergeldes zu Händen der Kindesmutter zu zahlen.

Durch Schluss-Versäumnisbeschluss vom 02.12.2014 ( 16 F 13/14) wurde der Antragsteller darüber hinaus verpflichtet, für den am 16.03.2002 geborenen Antragsgegner zu 1. und die am 30.07.2011 geborene Antragsgegnerin zu 2. für den Zeitraum ab März 2014 jeweils einen Unterhalt i.H.v. 100 % des Mindestunterhalts der jeweiligen Altersstufe abzüglich des hälftig anzurechnen Kindergeldes zu zahlen.

Neben den Antragsgegnern ist der Antragsteller auch dem am Verfahren nicht beteiligten Kind D., geboren am 16.02.2004, unterhaltsverpflichtet. Zwar ist D. mutmaßlich nicht sein leiblicher Sohn. Der Antragsteller gilt jedoch als sein rechtlicher Vater, da dieser zum Zeitpunkt der Geburt von D. noch mit dessen Mutter verheiratet war. Erst im Jahre 2011 versuchte der Antragsteller beim Amtsgericht - Familiengericht - Rheinberg, seine Vaterschaft für D. anzufechten (16 F 8/11). Aufgrund des Ablaufs der Anfechtungsfristen (§ 1600b Abs. 1 S. 1 BGB) nahm der Antragsteller jedoch seinen Antrag zurück.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung (Bl. 263-264R d.A.) Bezug genommen.

Das Amtsgericht – Familiengericht – Rheinberg hat mit Beschluss vom 11.06.2018 den Schluss-Versäumnisbeschluss des Amtsgerichts Rheinberg vom 02.12.2014 (16 F 13/14) und den Vergleich des Amtsgerichts Rheinberg vom 26.04.2012 (9 F 13/12) teilweise abgeändert und eine Mangelberechnung vorgenommen, unter Berücksichtigung eines Einkommens des Antragstellers mit dem er den Unterhaltsbedarf bezogen auf verschiedene Zeiträume mit 51 % bis zu 67 % leisten kann.

Hierzu hat es ausgeführt, dass eine Abänderung zulässig sei, da sich die Einkommensverhältnisse des Antragstellers gegenüber der Situation bei Errichtung der beiden Titel nachhaltig verschlechtert hätten. Während er bei der Errichtung der Titel aufgrund seiner tatsächlichen Einkommensverhältnisse noch in der Lage gewesen sei, für den titulierten Unterhalt vollständig oder zumindest weitgehend aufzukommen, sei nunmehr selbst bei Anrechnung eines fiktiven Einkommens von einer nur noch eingeschränkt bestehenden Leistungsfähigkeit des Antragstellers auszugehen. Bei der Berechnung sei nicht auf die tatsächlichen Einkünfte des Antragstellers abzustellen, da der Antragsteller bei

1

2

3

4

5

6

7

8

9

entsprechenden Bemühungen durchaus in der Lage wäre, ein höheres fiktives Grundeinkommen zu erzielen. Er verfüge über einen Lkw-Führerschein, der es ihm ermögliche, als Kraftfahrer z.B. im Bereich des Bäckerhandwerks tätig zu sein, so dass ein Einkommen i.H.v. 2250 € brutto nicht unangemessen erscheine. Da auch dieses Einkommen nicht reiche, um allen Unterhaltsansprüchen seiner Kinder zu entsprechen, sei der Antragsteller weiter gehalten, einer Nebentätigkeit nachzugehen. Auch unter Berücksichtigung des berechtigten Interesses, Umgangskontakte mit seinen Kindern wahrzunehmen, sei von ihm zu erwarten, mindestens an jedem zweiten Wochenende im Umfang von 8 Stunden/Wochenende tätig zu sein. Dies entspreche einem Tätigkeitsumfang von ca. 17,42 Stunden/Monat. Bei einer realistisch erscheinenden Vergütungshöhe von 9 €/Stunde ergebe sich ein zusätzliches Einkommen i.H.v. 156,78 €, was nach Abzug von berufsbedingten Aufwendungen i.H.v. 25,00 € zusätzliches Einkommen i.H.v. 131,78 € ergebe. Bei Zugrundelegung einer fiktiven Haupt- und Nebentätigkeit würde sich sodann die tenorierte Mangelverteilung ergeben.

Entgegen der Auffassung der Antragsgegner sei bei der Unterhaltsberechnung auch das vierte Kind D. zu berücksichtigen, da dies ungeachtet seiner tatsächlichen biologischen Abstammung rechtlich als Kind des Antragstellers gelte. Selbst wenn die Versäumung der Vaterschaftsanfechtung eine unterhaltsrechtliche Obliegenheitsverletzung darstellen würde, könne der Unterhaltsanspruch von D. nicht außer Betracht bleiben, da er andernfalls gegenüber seinen Halbgeschwistern in einer nicht hinzunehmenden Weise benachteiligt würde. 10

Hiergegen richten sich die Beschwerden der Antragsgegner. 11

Die Antragsgegner zu 1. und zu 2. wenden ein, dass bereits die Voraussetzungen für eine Abänderung des Versäumnisbeschlusses vom 02.12.2014 nicht gegeben seien. Es hätte dem Antragsteller bereits 2014 obliegen, zu seinen Einkommensverhältnissen vorzutragen. Da er dies versäumt habe, sei er schon vor diesem Hintergrund mit dem Einwand präkludiert, seine Einkünfte hätten sich reduziert. 12

Gleiches gelte für den bei Erlass des Versäumnisbeschlusses bekannten Umstand der Geburt und der bestehenden Unterhaltsverpflichtung für den weiteren Sohn D.. Zum Zeitpunkt der Versäumnisentscheidung sei bereits bekannt gewesen, dass der Antragsteller aufgrund des Ablaufs der Vaterschaftsanfechtungsfristen auch gegenüber D. unterhaltspflichtig sei. Er hätte sich daher im Ursprungsverfahren bereits darauf berufen können. Im Übrigen hätte es dem Antragsteller obliegen, für eine rechtzeitige Anfechtung der Ehelichkeit von D. zu sorgen, um seine Unterhaltsverpflichtung gegenüber den drei leiblichen Kindern sicherzustellen. 13

Das Amtsgericht Rheinberg habe darüber hinaus die Höhe der fiktiven Einkünfte als auch die Nebeneinkünfte zu niedrig angesetzt. Dies gelte insbesondere für den Stundenlohn i.H.v. 9 € für den auszuübenden Nebenjob. Auch Umgangskontakte mit den Kindern stünden einer Nebentätigkeitsausübung im weiteren Umfang nicht entgegen, da solche nicht mehr stattfinden würden. 14

Auch die Antragsgegnerin zu 3. wendet ein, dass die besonderen Voraussetzungen für eine Abänderung des Vergleichs nicht gegeben seien. Dies gelte insbesondere für den Einwand, einem weiteren im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses bereits vorhandenen Kind Unterhalt zu schulden. Im Übrigen könne ein Abänderungsbegehren zulasten der Antragsgegnerin zu 3. nicht vor November 2016 erfolgen, da sie erst dann vom Abänderungsbegehren durch Zugang des Verfahrenskostenhilfesuchts des Antragstellers Kenntnis davon erlangt habe. 15

Der Antragsteller habe im Übrigen - wie das Amtsgericht zutreffend festgestellt habe - gegen seine Obliegenheit, einen entsprechend gut dotierten Arbeitsplatz zu finden, in dem er seiner Mindestunterhaltspflicht gegenüber allen Kindern gerecht werde, verstoßen. Entgegen der Schätzung des Amtsgerichts müssten die zu unterstellenden fiktiven Verdienstmöglichkeiten aber höher ausgefallen. Weshalb das Gericht auf das geringere Gehalt des Kraftfahrers im Bäckerhandwerk abgestellt habe, sei im angefochtenen Beschluss nicht erläutert worden. Wenn es schon Kraftfahrer-Verdienste als Maßstab für eine mögliche Schätzung heranziehe, hätten wenigstens solche im mittleren, wenn nicht gehobenen Bereich zugrundegelegt werden müssen. Gerade in der heutigen Zeit würden Kraftfahrer an allen Ecken fehlen, so dass Arbeitnehmer es in der Hand hätten, durch Verhandlungen die Höhe ihres Gehaltes zu bestimmen. Die Antragsgegnerin zu 3. Ist daher der Ansicht, dass dem Antragsteller wenigstens ein Bruttoeinkommen von 3000 € zugerechnet werden könne. Darüber hinaus wären auch noch übliche Spesen einkommenserhöhend zu berücksichtigen. Letztlich sei auch der Nebenverdienst sei mit 9 €/ Stunde zu gering angesetzt. Hier sei mindestens 10 € /Stunde zu unterstellen.	16
Jedenfalls hätte das Amtsgericht bei der Berechnung der Gesamtunterhaltslast des Antragstellers nicht das Kind D. die Berechnung mit einbeziehen dürfen. Der Antragsteller habe sich dadurch unterhaltsschädlich verhalten, dass er nicht rechtzeitig dafür gesorgt habe, die Vaterschaft anzufechten. Aufgrund der gesteigerten Unterhaltsverpflichtung hätte es ihm obliegen, Unterhaltsansprüche des nicht leiblichen Kindes abzuwehren und die verfügbaren Mittel zum Unterhalt der berechtigten Minderjährigen einzusetzen. Es sei nicht einzusehen, dass der Antragsteller aus dieser Leichtfertigkeit heraus Unterhaltsansprüche der Antragsgegner beschneiden könne.	17
Die Antragsgegner zu 1. und zu 2. beantragen,	18
den Unterhaltsabänderungsantrag des Antragstellers bezüglich des Unterhalts gegenüber den Antragsgegnern zu 1. und zu 2. unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses abzuweisen.	19
Der Antragsgegner zu 3. beantragt,	20
den Unterhaltsabänderungsantrag des Antragstellers bezüglich des Unterhaltes gegenüber den Antragsgegnern zu 3. unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses abzuweisen.	21
Der Antragsteller beantragt,	22
die Beschwerden zurückzuweisen.	23
Der Antragsteller verteidigt die angefochtene Entscheidung, insbesondere soweit das Amtsgericht alle vier Kinder bei der Unterhaltsberechnung berücksichtigt habe. Dass er aus Rechtsgründen dem Kind D. zum Unterhalt verpflichtet sei, könne ihm im Rahmen der übrigen Unterhaltsverpflichtung nicht zum Nachteil gereichen. Wenn man die gesetzliche Regelung so ausgestalte, dass unterhaltsrechtliche Verpflichtungen bedient werden müssten und zwar unabhängig von der biologischen Vaterschaft, könne dies nicht gleichzeitig ein Einwand gegenüber dem Antragsteller bei seinen übrigen Kindern sein. Im Ergebnis würde dies nämlich darauf hinauslaufen, dass ein Unterhaltspflichtiger zu Leistungen verpflichtet würde, zu denen er unstreitig keine ausreichende Leistungsfähigkeit besitze oder die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen auf andere Abkömmlinge verteilt würde und diese damit überproportionale Berücksichtigung finden würden. Dies widerspräche grundsätzlichen gesetzlichen Erwägungen.	24

Ihm könne auch nicht vorgeworfen werden, von der bestehen Unterhaltsverpflichtung gegenüber D. Kenntnis gehabt zu haben. Viele Jahre nach der Geburt seien erstmalig Ansprüche durch das Jobcenter erhoben worden. Erst hierdurch sei er überhaupt darauf aufmerksam geworden, dass er gegebenenfalls auch für ein Kind Unterhalt leisten müsste, welches nicht von ihm abstamme. Erst daraufhin habe er das bereits verfristete Anfechtungsverfahren eingeleitet.	25
Die Akten des Amtsgerichts Rheinberg 9 F 13/12 und 16 F 13/14 lagen vor und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.	26
<b>II.</b>	27
Die Beschwerden der Antragsgegner sind gemäß §§ 58 FamFG zulässig, im Ergebnis aber nur teilweise begründet.	28
Die auf Abänderung gerichteten Anträge des Antragstellers sind gemäß §§ 238 Abs. 1 Satz 1, 239 Abs. 1 Satz 1 FamFG zulässig und führen im tenorierten Umfang zu einer Abänderung der Unterhaltstitel.	29
A. Zulässigkeit:	30
1.	31
Nach § 238 Abs. 1 FamFG kann jeder Teil die Abänderung einer in der Hauptsache ergangenen Endentscheidung des Gerichts beantragen, die eine Verpflichtung zu künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen enthält. Der Antrag ist zulässig, sofern der Antragsteller Tatsachen vorträgt, aus denen sich eine wesentliche Veränderung der der Entscheidung zu Grunde liegenden tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse ergibt. Gemäß § 238 Abs. 2 FamFG kann der Antrag nur auf Gründe gestützt werden, die nach Schluss der Tatsachenverhandlung des vorausgegangenen Verfahrens entstanden sind und deren Geltendmachung durch Einspruch nicht möglich ist oder war. Die Zulässigkeit des Abänderungsantrags wegen tatsächlicher Änderungen setzt daher den Vortrag von grundsätzlich unterhaltsrelevanten Tatsachen voraus, die erst nach Schluss der Tatsachenverhandlung des letzten Verfahrens eingetreten sind. Erweist sich das Vorbringen des Antragstellers als unrichtig oder ist die sich daraus ergebende Änderung nur unwesentlich, so folgt daraus erst die Unbegründetheit des Abänderungsantrages.	32
a.	33
Danach beurteilt, ist der Abänderungsantrag des Antragstellers bezogen auf den Schluss-Versäumnisbeschluss vom 02.12.2014 (Rechtskraft: 09.01.2015) zulässig. Denn der Antragsteller stützt sich hinsichtlich der veränderten tatsächlichen Verhältnisse auf eine - im Gegensatz zu den zugrunde zu legenden finanziellen Verhältnissen bei Erlass des Versäumnisbeschlusses – Minderung seiner Einkünfte und damit nur noch eingeschränkt bestehende Leistungsfähigkeit.	34
Zwar hat der Antragsteller in dem im Jahre 2014 geführten Hauptsacheverfahren der Mutter der Antragsgegner zu 1. und zu 2. gegen ihn (16 F 13/14) keine konkreten Angaben zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnisse getätigt. Durch das zuvor gegen ihn geführte einstweilige Anordnungsverfahren (16 F 69/14) war indes bekannt, dass er seit dem 24.02.2014 krankgeschrieben und seine Beschäftigung bei der pflegebedürftigen Privatperson (mit einem Einkommen zwischen 1800 € - 2500 €) gekündigt worden war.	35

Dementsprechend hat sich der Antragsteller unter Berücksichtigung eines voraussichtlichen Krankengeldes in Höhe von 1235 € unter Abzug des Selbstbehalts i.H.v. 800,00 € und unter Zugrundelegung von drei anspruchsberechtigten Kindern (Antragsgegner zu 1.-3.) durch Vergleich vom 10.04.2014 (BA 16 F 69/14) dazu verpflichtet, für den Zeitraum ab April 2014 für den Antragsgegner zu 1. 175 € und für die Antragsgegnerin zu 2. 118 € zu zahlen. Dabei sollte die endgültige Festlegung dem Hauptsacheverfahren 16 F 13/14 vorbehalten bleiben. Im maßgeblichen Hauptsacheverfahren 16 F 13/14 stützten die Antragsgegner zu 1. und zu 2. ihren Mindestunterhaltsanspruch sodann darauf, dass der Antragsteller im Hinblick auf seine gesteigerte Erwerbsobliegenheit nunmehr in der Lage sein müsse, den Mindestunterhalt für die minderjährigen Kinder sicherzustellen. Dagegen verteidigte sich der Antragsteller, der nunmehr Arbeitslosengeld in Höhe von 1750,00 € bezog, nicht.

Demgegenüber hat sich - nach dem Vortrag des Antragstellers - seit der Entscheidung Ende 2014 seine Einkommenssituation wesentlich verändert, da er seit dem Verlust der früheren Anstellung selbst bei Zugrundelegung hinreichender Bemühungen auf dem Arbeitsmarkt nicht mehr so viel Einkommen erzielen kann, dass er für den Mindestunterhalt der drei (zum Zeitpunkt der Ausgangsentscheidung berücksichtigten) Unterhaltsberechtigten aufkommen kann. 36

b. 37

Der Umstand, dass der Antragsteller einem vierten Kind gegenüber unterhaltspflichtig ist, hat keinen Eingang in das genannte Vorverfahren gefunden, so dass er nicht Grundlage der Ausgangsentscheidung war. Für sich genommen kann dieser Umstand daher keine Abänderung der Entscheidung eröffnen (BGH XII ZB 369/14 FamRZ 2015, 1694 Rn. 19), da dieser Umstand seit der Ausgangsentscheidung unverändert ist (vgl. § 238 Abs. 2 FamFG). 38

Der Antragsteller kann sich in diesem Zusammenhang jedenfalls nicht darauf stützen, er habe erst zu einem späteren Zeitpunkt „Kenntnis von dem maßgeblichen Umstand“ erlangt, trotz fehlender biologische Abstammung für das Kind D. unterhaltspflichtig zu sein. Denn er war bereits vor der Versäumnisentscheidung, nämlich mit Anschreiben des Jobcenters des Kreises E. vom 06.10.2014 (Anlage A5, Bl. 12 d.A.) ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass ein Unterhaltsanspruch des Kindes D. gegen ihn auf das Jobcenters E. übergegangen sei und inzwischen Unterhaltsrückstände i.H. v. 13.348,20 € aufgelaufen seien. Seine Unterhaltspflicht gegenüber D. war ihm daher nicht nur aufgrund der versäumten Vaterschaftsanfechtung im Jahre 2011 sondern insbesondere aufgrund der Geltendmachung der übergebenen Unterhaltsansprüche durch das Jobcenter sehr wohl bekannt. Ob die Unterhaltsverpflichtung auch bei auch bei einer Neuberechnung außer Ansatz zu bleiben hat, wird erst im Rahmen der Begründetheit relevant. 39

2. 40

Nach § 239 Abs. 1 FamFG kann jeder Teil auch die Abänderung eines Vergleichs über eine Verpflichtung zu zukünftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen beantragen, wenn der Antragsteller Tatsachen vorträgt, die die Abänderung rechtfertigen. Die weiteren Voraussetzungen und der Umfang der Abänderung richten sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts, §§ 239 Abs. 2 FamFG, 323a ZPO, 313 BGB. Der Antrag ist daher nur zulässig, wenn eine Änderung der Umstände, die dem Vergleichsschluss zugrundelagen, vorgetragen wird. 41

Die Voraussetzungen liegen hier ebenfalls vor. Die Grundlagen des Vergleichs vom 26.04.2012 (9 F 13/12), in dem der Mindestunterhalt für die Antragsgegnerin zu 3. festgelegt 42

worden ist, sind zwar im Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 26.04.2012 (Bl. 77 der Beiakte 9 F 13/12) nicht im Einzelnen aufgeführt. Sie ergeben sich jedoch aus dem Gegenstand der Schriftsätze der Verfahrensbeteiligten. Darin waren das Einkommen des Antragstellers im Rahmen der Pflege der bedürftigen Privatperson sowie die drei unterhaltsberechtigten Kinder (abgesehen von der unterhaltsberechtigten Kindesmutter der Antragsgegnerin zu 3.) erörtert worden. Eine Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem vierten Kind wurde hingegen nicht berücksichtigt.

Da der Antragsteller die Pflegestelle inzwischen verloren hat und der Antragsteller sich darauf stützt, aufgrund fehlender Ausbildung keine gleichwertige Stelle finden zu können, haben sich die finanziellen Verhältnisse deutlich verschlechtert, so dass die Änderung der Umstände zum Zeitpunkt des Vergleichs ebenfalls hinreichend dargelegt ist. 43

B. Begründetheit: 44

1. 45

a. 46

Gemäß § 238 Abs. 3 S. 1 FamFG ist eine Abänderung nur für die Zeit ab Rechtshängigkeit des Antrages zulässig. Ist der Antrag jedoch - wie hier - auf Herabsetzung des Unterhalts gerichtet, ist er auch für die Zeit ab dem ersten des auf ein entsprechendes Auskunfts- oder Verzichtsverlangen des Antragstellers folgenden Monats möglich. Für eine mehr als ein Jahr vor Rechtshängigkeit liegende Zeit kann eine Herabsetzung allerdings nicht verlangt werden, § 238 Abs. 3 S. 3 und 4 FamFG. 47

Vorliegend wurde das Abänderungsbegehren des Antragstellers den Antragsgegnern zu 1. und zu 2. bereits im Oktober 2016 im Rahmen des Verfahrenskostenhilfeprüfungsverfahrens zur Kenntnis zugeleitet, jedoch erst im Februar 2018 mit dem Verfahrenskostenhilfebeschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Rheinberg vom 12.02.2018 zugestellt (Bl. 108 d.A.). Die Rechtshängigkeit tritt erst mit der förmlichen Zustellung des Antrages ein (§ 253 Abs. 1, § 261 Abs. 1 ZPO), so dass die Regelung des § 238 Abs. 3 Satz 4 FamFG greift, in dem eine mehr als ein Jahr vor Rechtshängigkeit liegende Zeit keine Berücksichtigung finden kann. Eine Abänderung ist damit erst ab März 2017 möglich. 48

b. 49

Eine gleichlautende gesetzliche Regelung existiert für die Abänderung eines gerichtlichen Vergleichs nicht. Vergleiche und vollstreckbare Urkunden sind demnach grundsätzlich rückwirkend unbeschränkt abänderbar (MüKoFamFG/ Pasche § 239 Rn. 8 m.w.N.). Der Einwand der Antragsgegnerin zu 3., sie habe erst im November 2016 Kenntnis von dem Abänderungsverlangen des Antragstellers erlangt, ist deshalb nicht entscheidungserheblich. 50

2. 51

Für das Ausmaß der Abänderung kommt es darauf an, welche Umstände für die Bemessung der Unterhaltsrente seinerzeit maßgebend waren und welches Gewicht ihnen dabei zugekommen ist. Auf dieser durch Auslegung zu ermittelnden Grundlage ist im Abänderungsverfahren unter Berücksichtigung der neuen Verhältnisse festzustellen, welche Veränderungen in diesen Umständen eingetreten sind und welche Auswirkungen sich daraus für die Höhe des Unterhalts ergeben (BGH XII ZB 369/14, FamRZ 2015, 1694 ff Rn. 20). 52

a. Bzgl. Antragsgegner zu 1. und 2. 53

Grundlage des Schluss-Versäumnisbeschlusses vom 02.12.2014 (zugestellt am 04.12.2014) 54  
war der unwidersprochene Vortrag der Antragsgegner zu 1. und zu 2., der Antragsteller sei im Hinblick auf seine gesteigerte Erwerbsobliegenheit verpflichtet, für den Mindestunterhalt seiner minderjährigen Kinder zu sorgen (vgl. Bl. 19 d.BA 16 F 13/14). Obwohl mangels Verteidigung im Ausgangsverfahren nicht konkret bekannt war, welches Einkommen der Antragsteller tatsächlich hatte und ob er nach dem Abschluss des Vergleichs vom 10.04.2014 in dem einstweiligen Anordnungsverfahren schon im Bezug von Arbeitslosengeld war oder bereits eine neue Stelle angetreten hatte, kann die Grundlage des Versäumnisbeschlusses durch Auslegung ermittelt werden. Aufgrund des fehlenden Widerspruchs seitens des Antragstellers konnte davon ausgegangen werden, dass er in der Lage war - sei es durch Erhalt von Arbeitslosengeld/ Lohn und ggfls. zusätzlicher Nebentätigkeit -, so viel Einkommen zu erzielen, um den Unterhalt für seine (drei) unterhaltsberechtigten minderjährigen Kinder sicherstellen zu können.

Wie der Antragsteller durch Vorlage der Bewilligungsbescheide der Bundesagentur für Arbeit 55  
.... vom 26.09.2014 und 03.11.2014 (Anlage A 11, Bl. 68 ff d.A.) im hiesigen Verfahren belegt hat, hat er tatsächlich Arbeitslosengeld in Höhe von monatlich 1754,40 € erhalten, so dass er jedenfalls in der Lage war, für den Mindestunterhalt der damals drei berücksichtigten minderjährigen Kindern aufzukommen:

Einkünfte 1.754,40 € 56

Selbstbehalt - 800,00 € 57

Leistungsfähigkeit: 954,40 € 58

A., 12 Jahre alt - 334,00 € 59

C., 7 Jahre - 272,00 € 60

B., 3 Jahre - 225,00 € 61

Verblieben 123,40 € 62

b. Bzgl. Antragsgegnerin zu 3. 63

Eine Abänderung von Vergleichen kann dann verlangt werden, wenn die Geschäftsgrundlage 64  
des Vergleichs weggefallen oder so schwerwiegend verändert worden ist, dass ein Festhalten an dem Vergleich unter Beachtung der beiderseitigen Interessen unbillig im Sinne des § 242 BGB wäre (BGH NJW 2004, 3106; OLG Köln FamRZ 2005, 1755).

Die Grundlagen des Vergleichs sind - wie bereits oben ausgeführt - im Protokoll der 65  
mündlichen Verhandlung vom 26.04.2012 (Bl. 77 der Beiakte 9 F 13/12) nicht im Einzelnen aufgeführt. Bei Zugrundelegung der Schriftsätze der Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten ergibt sich jedoch, dass das frühere Einkommen im Rahmen der Pflege der bedürftigen Privatperson sowie die drei Unterhaltsberechtigten bei den Berechnungen in Ansatz gebracht wurden. Aus der Beiakte (9 F 13/12) ergab sich ausweislich der Lohnsteuerbescheinigung 2011 ein Nettoeinkommen des Antragstellers i.H.v. monatlich 2.485,55 € (Bl. 41 d.BA; 43.245,38 Jahresbruttoeinkommen - Lohnsteuer 4.491,80 € - Solidaritätszuschlag 55,06 € - Rentenversicherung 4.302,93 € - Krankenversicherung 3.503,59 - Pflegeversicherung 416,56 € - Arbeitslosenversicherung 648,78 € = 29.826,66 € :

12 = 2.485,55 €).

Einkünfte	2.485,55 €	66
Selbstbehalt	<u>- 950,00 €</u>	67
Leistungsfähigkeit:	1.535,55 €	68
A., 2. Altersgruppe	- 272,00 €	69
C., 1. Altersgruppe	- 225,00 €	70
B., 1. Altersgruppe	<u>- 225,00 €</u>	71
Verblieben	813,55 €	72

Die Leistungsfähigkeit des Antragstellers hat sich durch den Verlust seiner Pflegetätigkeit nach Abschluss des Vergleichs inzwischen nachhaltig verschlechtert, so dass sich die Geschäftsgrundlage des Vergleichs weggefallen ist. 73

c. 74

Bei der Bewertung der neuen Verhältnisse kommt es darauf an, ob der Unterhaltsanspruch des weiteren Sohns D. (als 4. Kind) ebenfalls bei der Unterhaltsberechnung einkommensmindernd berücksichtigt werden kann. Dies ist entgegen der Auffassung der Antragsgegner zu bejahen. Der Bundesgerichtshof hat hinsichtlich der Abänderbarkeit eines Unterhaltstitels wegen eines im vorausgegangenen Verfahren nicht berücksichtigten („übersehenen“) Umstandes entschieden, dass dann, wenn eine Abänderung aus anderen Gründen eröffnet ist, auch eine sog. Alt Tatsache bei der Neubewertung einbezogen werden kann, wenn sie nicht bereits im Ausgangsverfahren entscheidungserheblich war, d.h. die übersehene Alt Tatsache für sich genommen noch nicht zu einer anderen Entscheidung hätte führen müssen (vgl. BGH XII ZB 369/14, Beschluss vom 15.07.2015, FamRZ 2015, 1694 ff Rn. 24). 75

Auch wenn schon fraglich erscheint, ob die Unterhaltspflicht gegenüber einem nach § 1592 Nr. 1 BGB zu berücksichtigenden Kind aufgrund seines grundgesetzlich verankerten Schutzes (Art. 6 GG) überhaupt als eine „übersehene Alt Tatsache“ gewertet werden kann, liegen jedenfalls die Voraussetzungen einer solchen Berücksichtigungsfähigkeit vor. 76

(1) 77

Wäre D. schon bei den Versäumnisentscheidungen vom 02.12.2014 mit einbezogen worden, hätte dies zu keiner anderen Entscheidung geführt. Auch wenn mit den oben aufgeführten Berechnungen (Ziffer 2. A. S. 13/14) bei Berücksichtigung von drei unterhaltsberechtigten Kindern dem Antragsteller lediglich noch 123,40 € blieben, hätte ihm aufgrund seiner gesteigerten Erwerbsverpflichtung fiktiv eine Nebentätigkeit zugerechnet werden müssen, um den im Jahre 2014 geltenden Mindestunterhalt von 272 € an D. bzw. das Jobcenter E. sicherzustellen. Es wäre daher nach wie vor zu keiner Mangelberechnung gekommen. Eine Nebentätigkeit in dem erforderlichen Umfang wäre neben dem Bezug von Arbeitslosengeld auch anrechnungsfrei möglich gewesen. 78

(2) 79

80

Wird D. auch bei den ursprünglichen Einkommensgrundlagen des Vergleichs vom 26.04.2012 berücksichtigt, ergibt sich kein anderes Bild. Dem Antragsteller verblieben unter Berücksichtigung des Selbstbehaltes noch 813,55 €, so dass für den am 16.02.2004 (8 Jahre alt, 2. Altersstufe) geborenen D. der Mindestunterhalt in Höhe von 272 € gesichert gewesen wäre.

(3) 81

In diesem Zusammenhang können die Antragsgegner dem Antragsteller nicht entgegenhalten, er sei unterhaltsrechtlich verpflichtet gewesen, für eine rechtzeitige Anfechtung der Vaterschaft von D. zu sorgen, um seine Unterhaltsverpflichtung gegenüber seinen drei leiblichen Kindern sicherzustellen, zu denen D. nicht gehöre. Zwar besteht die Möglichkeit einer Vaterschaftsanfechtung nach den §§ 1600, 1600a, 1600b, 1599 Abs. 1 BGB, wenn der nach § 1592 Nr. 1 BGB gesetzlich vermutete Vater nicht der leibliche Vater des Kindes ist. Dazu besteht jedoch keine rechtliche Verpflichtung, da aus den unterschiedlichsten Gründen der rechtliche Vater ein (schützenswertes) Interesse daran haben kann, weiterhin als Vater zu gelten (z.B. weil er sich als sozialer Vater fühlt und rechtlicher Vater bleiben möchte; der leibliche Vater nicht bekannt ist und er für das Kind ein rechtlicher Vater sein will). Dem Vater kann auch keine rechtlich zulässige Adoption (§ 1741 BGB) mit der Begründung verweigert werden, dadurch würden die Unterhaltsansprüche weiterer leiblicher Kinder beschnitten. Die gesetzlichen Vorschriften der Vaterschaftsanfechtung schützen vielmehr allein die (finanziellen) Interessen des Vaters gegenüber dem nicht von ihm abstammenden Kind und entfalten keine Schutzwirkung gegenüber weiteren Unterhaltsberechtigten. Die finanziellen Interessen der leiblichen Kinder stehen nicht über denen des rechtlichen Kindes.

Die Nichtberücksichtigung rechtlicher, aber nicht leiblicher Kinder bei der Unterhaltsberechnung würde darüber hinaus auch grundsätzlichen gesetzlichen Erwägungen widersprechen. Nach §§ 1603 Abs. 1, 1601 BGB ist der Kindesvater nämlich nur insoweit zum Unterhalt verpflichtet, wie er ohne Gefährdung seines eigenen angemessenen Unterhalts den Unterhalt zu gewähren in der Lage ist. Müsste ein rechtliches, aber nicht leibliches Kind bei den Unterhaltsberechnungen außer Betracht bleiben, würde dies im Ergebnis dazu führen, dass die leiblichen Kinder überproportional berücksichtigt würden, da das unterhaltsrelevante Einkommen nur auf sie verteilt würde. Das rechtliche Kind hätte aber - je nach Rangfolge - weiterhin Ansprüche gegenüber den Unterhaltsverpflichteten. Dies könnte im Ergebnis dazu führen, dass der Unterhaltsverpflichtete zu Leistungen verpflichtet werden könnte, zu den er ggfls. keine ausreichende Leistungsfähigkeit besäße. Damit verbliebe entweder dem rechtlichen Kind zu wenig, um seine Unterhaltsansprüche zu decken oder dem Unterhaltsverpflichteten nicht genug, um seinen eigenen Unterhalt sicherstellen.

Auch aus den in diesem Zusammenhang von den Antragsgegnern zitierten BGH-Entscheidungen vom 16.04.2008 (BGH XII ZR 144/06, NJW 2008, 2433 ff) und 25.06.2008 (BGH ZB 163/06) zur Durchbrechung der Rechtsausübungssperre des § 1600d Abs. 4 BGB kann nichts zu ihren Gunsten hergeleitet werden. Danach ist im Regressprozess zwischen dem Scheinvater und dem vermuteten Erzeuger des Kindes eine inzidente Feststellung der Vaterschaft unter Durchbrechung des § 1600d Abs. 4 BGB in eingeschränkten Fällen möglich. Dies ist jedoch davon abhängig, dass die für die Vaterschaftsanfechtung vorgesehene Frist gemäß § 1600b BGB noch nicht abgelaufen ist (vgl. BGH XII ZR 194/09, NJW 2012, 852 ff), was hier aber gerade der Fall ist. Der Regressprozess zwischen den beiden Vätern ist im Ergebnis aber auch nicht mit einem Unterhaltsprozess zwischen leiblichen Kindern und ihrem unstreitig unterhaltsverpflichteten Vater zu vergleichen, so dass Parallelen hierzu nicht gezogen werden können.

3.	85
Bei der Neuverteilung ist - wie das Amtsgericht zutreffend ausgeführt hat - ein fiktives Einkommen anzusetzen. Soweit sie Antragsgegner zu 1. und 2. die Höhe der in der angefochtenen Entscheidung unterstellten fiktiven Einkünfte als auch den angesetzten Stundenlohn für Nebeneinkünfte als zu niedrig monieren, sind die Erwägungen des Amtsgerichts hierzu jedoch nicht zu beanstanden.	86
(1)	87
Zutreffend hat das Amtsgericht festgestellt, dass der Antragsteller seiner Darlegungs- und Beweislast nicht hinreichend nachgekommen ist, trotz entsprechender Bemühungen keinen besser dotierten Arbeitsplatz gefunden zu haben. Dem Antragsteller sind zwar mangels entsprechender Ausbildung keine Einkünfte aus Pflegeberufen zuzurechnen, ebenso wie aus einer (eher gering vergüteten) Verkäufertätigkeit, da er diese seit 20 Jahren nicht mehr ausgeübt. Positiv vorzuweisen hat der Antragsteller lediglich einen Lkw-Führerschein (der Klasse 2/C). Da aber gerade im Bereich des Lebensmittel-/Dienstleistungssektors Fahrer gesucht werden, ist es dem Antragsteller zur Verbesserung seines finanziellen Einkommens zuzumuten, in diesen besser bezahlten Bereich zu wechseln. Es ist daher auch aus Sicht des Senats angemessen, eine Tätigkeit als Kraftfahrer im Bereich des Bäckerhandwerks oder auch im Unfall-Sanitäterdienst anzusetzen. In beiden Bereichen liegen die Einkommen bei monatlich ca.2.250 € brutto im unteren mittleren Bereich (gehalt.de: 2.044 – 2.780 €). Auch wenn entsprechende Fahrer zum Teil händeringend gesucht werden, ist ein höheres Bruttoeinkommen derzeit nicht realistisch. Ein höheres Einkommen würde erst nach entsprechender mehrjähriger Berufserfahrung oder bei Vorhandensein einer (3-jährigen) Berufskraftfahrerausbildung zu erzielen sein, über die der Antragsteller nicht verfügt. Um konkurrenzfähig zu bleiben, versuchen vielmehr im Fahrerbereich viele Arbeitgeber, die Einkommen so niedrig wie möglich zu halten. Gleichfalls sind auch keine Spesen aufzuschlagen. Es gibt keine gesicherten Erfahrungswerte, dass bei der in Ansatz gebrachten Berufsgruppe Spesen gezahlt werden.	88
(2)	89
Was die Nebentätigkeit anbelangt, ist es aus Sicht des Senats zwar durchaus möglich einen höheren Stundenlohn zu erhalten. Eine realistische Chance für eine Nebentätigkeit sieht der Senat für den Antragsteller indes nur im Restaurant/ Handel oder Fahrerbereich, der überwiegend nur etwas oberhalb des Mindestlohns, d.h. also 9 €/ Stunde zahlt.	90
In der mündlichen Verhandlung am 09.11.2018 vor dem Senat hat sich jedoch ergeben, dass der Antragsteller inzwischen schon seit längerem keine Umgangskontakte mehr wahrnimmt und solche auch nicht anstrebt. Der Senat setzt demgemäß einen höheren Umfang bei der Nebentätigkeit an. Unter Berücksichtigung eines notwendigen Erholungswochenendes ist eine Nebentätigkeit an drei Wochenenden im Monat im Umfang von 8 Stunden/Wochenende angemessen. Nach Abzug berufsbedingter Aufwendungen 25 € ergäbe das bei 9 €-Stundenlohn einen Nebenverdienst in Höhe von monatlich 191 € (216 € – 25 €).	91
(3)	92
Bei Zugrundelegung der Steuerklasse 1 und 1,5 Kinderbeiträgen ergibt dies für die Jahre 2016-2018 (vgl. auch hierzu Seite 8 des angefochtenen Beschlusses) ein fiktives Einkommen wie folgt:	93
	94

	2016	2017	2018		
fiktive Haupttätigkeit:	1.511,51 €		1.512,43 €	1.521,79 €	95
fiktive Nebentätigkeit:	191,00 €		191,00 €	91,00 €	96
Gesamt:	1.702,51 €		1.703,43 €	1.712,79 €	97

Unter Berücksichtigung eines reduzierten Selbstbehaltes aufgrund Zusammenlebens mit seiner Lebensgefährtin i.H.v. 972 € (90 % von 1080 €) ergibt sich eine Leistungsfähigkeit für das Jahr 2016- 2018 in Höhe von 98

	2016	2017	2018	
	1.702,51 €	1.703,43 €	1.712,79 €	99
	- 972,00 €	- 972,00 €	- 972,00 €	100
	<u>730,51 €</u>	<u>731,43 €</u>	<u>740,79 €</u>	101
				102

(4) 103

Dabei ist ab August 2018 zu berücksichtigen, dass der Antragsgegner zu 1. eine Ausbildungsvergütung i.H.v. 950 € brutto erzielt, die einem Nettoeinkommen von 756,44 € entspricht. Bei einem Abzug eines ausbildungsbedingten Mehrbedarfs i.H.v. 100 € (vgl. Anmerkung A.8 zur Düsseldorfer Tabelle) ist dem Antragsgegner zu 1. im Hinblick auf seine Minderjährigkeit (noch 16 Jahre alt) auf dessen Barbedarf die Hälfte seiner Vergütung anzurechnen (Wendl/Dose, Das Unterhaltsrecht in der familienrechtlichen Praxis 9. Aufl. § 2 Rn. 118 m.w.N.), so dass zu seinen Gunsten ab August 2018 noch ein Bedarf i.H.v. 42 € (370 € - 328,22 €) = aufgerundet 42 € besteht. Da der Antragsgegner zu 1. noch minderjährig ist, ergibt sich auch keinerlei Änderung in der Rangfolge der Unterhaltsberechtigten (§ 1609 Nr. 1 BGB). 104

(5) 105

Unter Berücksichtigung des nach der Düsseldorfer Tabelle jeweils geltenden Mindestunterhalts (unter Abzug des hälftigen Kindergeldes) ergibt sich daher folgende Mangelverteilung: 106

Oktober 2016 – Dezember 2016 107

A. (geb. 16.03.2002, Altersstufe 3)	355 €	108
D. (geb.16.02.2004, Altersstufe 3)	355 €	109
C. (geb.10.07.2007, Altersstufe 2)	289 €	110
B. (geb. am 30.07.2011, Altersstufe 1)	<u>240 €</u>	111

Gesamt: 1.239 € 112

Mangelquote: 59 % 113

Zeitraum Januar 2017 – Juni 2017 114

A. (geb. 16.03.2002, Altersstufe 3)	364 €	115
D. (geb.16.02.2004, Altersstufe 3)	364 €	116
C. (geb.10.07.2007, Altersstufe 2)	297 €	117
B. (geb. am 30.07.2011, Altersstufe 1)	<u>246 €</u>	118
Gesamt:	1.271 €	119
Mangelquote:	57,5 %	120
<u>Zeitraum Juli - Dezember 2017 (Wechsel der Altersstufe für B.)</u>		121
A. (geb. 16.03.2002, Altersstufe 3)	364 €	122
D. (geb.16.02.2004, Altersstufe 3)	364 €	123
C. (geb.10.07.2007, Altersstufe 2)	297 €	124
B. (geb. am 30.07.2011, Altersstufe 2)	<u>297 €</u>	125
Gesamt:	1.322 €	126
Mangelquote:	55,3 %	127
<u>Zeitraum Januar bis Juli 2018:</u>		128
A. (geb. 16.03.2002, Altersstufe 3)	370 €	129
D. (geb.16.02.2004, Altersstufe 3)	370 €	130
C. (geb.10.07.2007, Altersstufe 2)	302 €	131
B. (geb. am 30.07.2011, Altersstufe 2)	<u>302 €</u>	132
Gesamt:	1.344 €	133
Mangelquote:	55,1 %	134
<u>Zeitraum ab August 2018:</u>		135
A. (geb. 16.03.2002, Altersstufe 3)	42 €	136
D. (geb.16.02.2004, Altersstufe 3)	370 €	137
C. (geb.10.07.2007, Altersstufe 2)	302 €	138
B. (geb. am 30.07.2011, Altersstufe 2)	<u>302 €</u>	139
Gesamt:	1.016 €	140
Mangelquote:	72,9 %	141
Daraus ergeben sich folgende Zahlbeträge (gemäß § 1612a Abs. 2 Satz 2 BGB aufgerundet):		142
		143

Zeitraum	10-12/16	01-06/17	07-12/17	01-07/18	ab 08/18
Mangelquote	59,0 %	57,5%	55,3 %	55,1 %	72,9 %
A.	je 210,00	210,00	202,00	204,00	31,00
D.	je 210,00	210,00	202,00	204,00	270,00
C.	je 171,00	171,00	165,00	167,00	221,00
B.	je 142,00	142,00	165,00	167,00	221,00

Dementsprechend waren die Unterhaltstitel abzuändern. 144

III. 145

Die Kostenentscheidung beruht auf § 243 Abs. 1 FamFG. 146

Im Hinblick auf die rechtlich relevante Frage, ob einem Vater eine unterhaltsrechtliche Pflicht obliegt, zur Sicherung der Unterhaltsansprüche seiner leiblichen Kinder die Vaterschaft gegenüber einem nicht vom ihm abstammenden, aber als rechtliches Kind geltenden Abkömmling anzufechten und die daraus erwachsenen unterhaltsrechtlichen Folgen, hat der Senat die Rechtsbeschwerde zugelassen. Sie erscheint zur Fortbildung des Rechts erforderlich, § 70 Abs. 2 FamFG. 147