

Editorial

Herausgeber: Dr. Thomas Eder, Regensburg



Liebe Leserin, lieber Leser!

Der vorliegende Infobrief 01/2021 beschäftigt sich mit

- der verminderten Leistungsfähigkeit und Erwerbsobliegenheit bei Elterngeldbezug (OLG Koblenz, Beschl. v. 14.4.2020 – 13 WF 165/20),
- der Krankenversicherung des minderjährigen Kindes durch den barunterhaltspflichtigen Elternteil (OLG Frankfurt/Main, Beschl. v. 26.2.2020 – 6 UF 237/19),
- dem Aufstockungsunterhalt bei teilschichtiger Erwerbstätigkeit der Berechtigten, den Anforderungen an die Erwerbsbemühungen und ehebedingten Nachteilen (OLG Brandenburg, Beschl. v. 11.8.2020 – 13 UF 192/19).

Insbesondere die Themenkreise „Leistungsfähigkeit und Erwerbsobliegenheit bei Elterngeldbezug“ und „private und/oder gesetzliche (Mit)Krankenversicherung des minderjährigen Kindes“ begegnen dem Praktiker regelmäßig. Die beiden dargestellten Entscheidungen bieten eine saubere dogmatische Herleitung der rechtlichen Einordnung eines solchen Sachverhalts und darüber hinaus entsprechende Argumente für den Verfahrensbevollmächtigten.

Die Entscheidung des OLG Brandenburg beschäftigt sich intensiv und systematisch mit dem „ehebedingten Nachteil“ und der diesbezüglichen Darlegungs- und Beweislast.

Dr. Thomas Eder

Inhalt

Editorial

Entscheidungen

Verminderte Leistungsfähigkeit und Erwerbsobliegenheit beim Elterngeldbezug
OLG Koblenz, Beschl. v.
14.4.2020 – 13 WF 165/20.....2

Krankenversicherung des Kindes durch barunterhaltspflichtigen Elternteil
OLG Frankfurt/Main, Beschl. v.
26.2.2020 – 6 UF 237/194

Aufstockungsunterhalt bei teilschichtiger Erwerbstätigkeit der Berechtigten, Anforderungen an die Erwerbsbemühungen und ehebedingte Nachteile
OLG Brandenburg, Beschl. v.
11.8.2020 – 13 UF 192/19.....7

Verminderte Leistungsfähigkeit und Erwerbsobliegenheit beim Elterngeldbezug

1. Die Wahl, den gesetzlichen Anspruch auf Elternzeit wahrzunehmen und Elterngeld zu beziehen, ist unterhaltsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn sich der Familienunterhalt der neuen Familie dadurch wesentlich günstiger gestaltet als bei umgekehrter Rollenverteilung. Dies gilt auch dann, wenn der Unterhaltsschuldner seine Elternzeit verdoppelt.

2. Nach derzeitiger Rechtsprechung besteht keine Verpflichtung zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit während des Bezugs von Elterngeld. Dies gilt auch in Bezug auf eine Nebenerwerbstätigkeit. Ob dies bei konkurrierenden Ansprüchen in Höhe des Mindestunterhalts im Hinblick auf die Gleichbehandlung aller Kinder noch uneingeschränkt gilt, nachdem sich die Betreuungsmöglichkeiten von Kindern ständig verbessern, ist in diesem Verfahren jedoch nicht zu klären.

OLG Koblenz, Beschl. v. 14.4.2020 – 13 WF 165/20

1. Der Fall

Der antragstellende Vater der 2012 geborenen Antragsgegnerin begehrt die Abänderung einer Jugendamtsurkunde. Mit dieser Urkunde anerkannte er seine Verpflichtung zur Zahlung von Kindesunterhalt i.H.v. 100 % des Mindestunterhalts der jeweiligen Altersstufe für die Antragsgegnerin.

In 2018 wurde der wiederverheiratete Antragsteller erneut Vater. Zunächst arbeitete er nach der Geburt des Kindes vollschichtig, seine (neue) Ehefrau bezog Elterngeld. Seit dem 15.3.2019 befindet sich der Antragsteller in Elternzeit und bezieht Elterngeldplus i.H.v. 333,13 EUR, seine Ehefrau geht einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit nach.

Nach außergerichtlicher Aufforderung der Antragsgegnerin in 02/2019, die Zustimmung zur Reduzierung des Unterhaltstitels zu erklären, beehrte der Antragsteller die Herabsetzung seiner Unterhaltsverpflichtung ab 02/2019 auf einen monatlichen Zahlbetrag i.H.v. 33,35 EUR und ab 01/2020 auf 0. Das Familiengericht bewilligte für den Antrag Verfahrenskostenhilfe, soweit die Abänderung der Jugendamtsurkunde auf einen monatlichen Zahlbetrag i.H.v. 215 EUR für 02 bis 12/2019 und auf 175,67 EUR ab 01/2020 beantragt worden ist. Im Übrigen wies es den Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe zurück.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Antragsteller mit der sofortigen Beschwerde, mit welcher er seinen ursprünglichen Antrag weiterverfolgt. Das Familiengericht half der sofortigen Beschwerde nicht ab und legte das Verfahren dem OLG zur Entscheidung vor.

2. Die Entscheidung

Das OLG Koblenz geht von einem – zumindest vorläufigen – Erfolg der zulässigen sofortigen Beschwerde des Antragstellers aus, sodass die erstinstanzliche Entscheidung aufzuheben, soweit dem Antragsteller Verfahrenskostenhilfe verweigert worden ist.

Der 13. Senat des OLG Koblenz geht in seiner Entscheidung davon aus, dass die Nichtanerkennung der Elternzeit des Antragstellers und die – konsequenterweise – Zurechnung fiktiven Erwerbseinkommens den Angriffen der Beschwerde nicht standhält. Im Einzelnen führt das OLG Koblenz aus:

Entscheidungen

Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung sei bislang überwiegend bejaht, dass Elternzeit unter Wegfall der Erwerbsobliegenheit anzuerkennen sei.

Nach der derzeitigen Rechtsprechung des BGH und mehrerer Oberlandesgerichte bestehe keine Verpflichtung zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit während des Elterngeldbezugs.

Zwar entfalle grundsätzlich die Pflicht des Unterhaltsschuldners zur Aufnahme einer zumutbaren Erwerbstätigkeit nicht ohne weiteres durch die Wiederverheiratung und durch die Übernahme von Haushaltsführung und Kinderbetreuung, da diese Rollenwahl nur der neuen Familie und nicht dem Unterhaltsberechtigten zugute komme. Allerdings sei die Entscheidung des Unterhaltsschuldners, den gesetzlichen Anspruch auf Wahrnehmung der Elternzeit und Bezug von Elterngeld unterhaltsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn sich der Familienunterhalt der (neuen) Familie dadurch wesentlich günstiger gestalte als bei umgekehrter Rollenverteilung.

Nach Auffassung des OLG Koblenz gelte dies jedenfalls dann, wenn der Unterhaltsschuldner seine Elternzeit verdoppelt, auch wenn dies mit der Halbierung des Elterngelds und der damit möglicherweise eingeschränkten Leistungsfähigkeit einhergehe. Schließlich sei von einem Unterhaltsschuldner in den ersten zwei Jahren ab Geburt eines Kindes keine Erwerbstätigkeit zu erwarten, sodass ihm unterhaltsrechtlich auch nicht die Verdopplung seiner Elternzeit vorgeworfen werden könne, da er anderenfalls über ein höheres Einkommen in der 1. Hälfte der Elternzeit verfüge, jedoch während der Zeit der 2. Hälfte der Elternzeit kein Einkommen generiere. Dies vorweg geschickt, sei im vorliegenden Fall die Wahl des Antragstellers, Elternzeit in Anspruch zu nehmen, nach derzeitigem Sachstand unterhaltsrechtlich nicht zu beanstanden. Die (Neu-) Ehefrau des Antragstellers verdiene nach den vorgelegten Gehaltsabrechnungen monatlich durchschnittlich 2.247 EUR netto. Der Antragsteller selbst bezöge gemäß dem Bescheid der Kreisverwaltung Elterngeld i.H.v. 333,13 EUR, sodass der Familie ein Betrag in Höhe von rund 2.580 EUR monatlich zur Verfügung stünde. Bei umgekehrter Rollenverteilung würde der Antragsteller ein Jahresbruttoeinkommen – wie 2018 – i.H.v. 24.665 EUR erzielen, was bei Inanspruchnahme der Steuerklasse III und eines Kinderfreibetrages ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von ca. 1.670 EUR ermögliche. Das Elterngeld beliefe sich auf max. 641,69 EUR. Damit stünde in der alternativen Sachverhaltskonstellation der (neuen) Familie des Antragstellers ein monatlicher Nettobetrag in Höhe von ca. 2.310 EUR und somit ca. 270 EUR weniger monatlich zur Verfügung. Diese Differenz entspricht mehr als 10 % und ist als wesentlich anzunehmen. Im Ergebnis können daher die getroffene Rollenverteilung innerhalb der (neuen) Familie des Unterhaltsschuldners unterhaltsrechtlich nicht vorwerfbar angesehen werden.

Nach aktueller obergerichtlicher Rechtsprechung (BGH FamRZ 2015, 738) könne von einem Unterhaltsschuldner in der Elternzeit eine Erwerbstätigkeit auch in Form einer Nebentätigkeit nicht erwartet werden, da die Rollenverteilung in der (neuen) Ehe zu billigen sei. Schließlich bedürften Kinder in ihren ersten zwei Lebensjahren nach der dem Elterngeld zugrunde liegenden Intention des Gesetzgebers ständiger Betreuung.

Weiter führt das OLG Koblenz aus, dass dem Antragsteller zuzumuten sei, das von ihm bezogene Elterngeld i.H.v. 333,13 EUR und einen möglicherweise bestehenden Taschengeldanspruch gegen seine Ehefrau zur Bestreitung des Kindesunterhalts einzusetzen, um den Bedarf des Kindes zu decken. Das Elterngeld sei vorliegend nach § 11 S. 4 BEEG in vollem Umfang zur Zahlung des Unterhalts der Antragsgegnerin zu verwenden, da es sich um einen Fall gesteigerter Unterhaltungspflicht gegenüber einem minderjährigen Kind nach § 1603 Abs. 2 BGB handle. Der Einsatz des Elterngeldes

Keine Verpflichtung zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit während des Elterngeldbezugs

Elternzeit verdoppelt

Rollenverteilung in der (neuen) Ehe

Taschengeldanspruch

Entscheidungen

zu Unterhaltszwecken sei dem Antragsteller aber nur dann zuzumuten, wenn sein eigener notwendiger – vorliegend wegen des Einkommens seiner (neuen) Ehefrau um 10 % zu reduzierender – Selbstbehalt durch anderes Einkommen gewahrt ist, z.B. durch Ansprüche gegen den (neuen) Ehegatten auf Familienunterhalt nach § 1360 BGB. Das OLG Koblenz führt aus, dass sich dieser Anspruch aus dem, um berufsbedingte Aufwendungen zu bereinigenden Nettoeinkommen beider Ehegatten der (neuen) Ehe abzüglich des Unterhalts für deren gemeinsames Kind und weiterer anerkennungsfähiger Verbindlichkeiten berechne.

3. Der Praxistipp

Mit der Entscheidung des BGH vom 11.2.2015 – XII ZB 181/14 – (FamRZ 2015, 738) ist die Frage der Unterhaltsverpflichtung des sich in Elternzeit befindenden und Elterngeld beziehenden Unterhaltsschuldners geklärt. Grundsätzlich entfällt die Pflicht des Unterhaltsschuldners zur Aufnahme einer zumutbaren Erwerbstätigkeit – auch einer Nebenerwerbstätigkeit –; auch kann dem Unterhaltsschuldner eine Verdopplung seiner Elternzeit (Elterngeld plus) nicht unterhaltsrechtlich vorgeworfen werden.

Im Hinblick auf § 1603 Abs. 2 BGB führt dies für den – minderjährigen – Unterhaltsgläubiger zu dem durchaus schwierig zu vermittelnden Ergebnis, dass sich der Unterhaltsschuldner seiner bestehenden Unterhaltsverpflichtung entzieht und darüber hinaus wirtschaftlich in seiner (neuen) Familie durch die geschickte Wahl der Rollenverteilung nochmals profitiert.

Der Ansatzpunkt für den anwaltlichen Vertreter des minderjährigen Unterhaltsgläubigers bietet sich jedenfalls dort, wo eine solche Infrastruktur vorhanden ist, in dem Hinweis auf konkrete Betreuungsmöglichkeiten auch für Kleinstkinder und dem Umstand, dass das minderjährige Kind aus der (neuen) Ehe und der minderjährige Unterhaltsgläubiger gleich zu behandeln seien.

Entscheidungen

Krankenversicherung des Kindes durch barunterhaltspflichtigen Elternteil

1. Zu den Voraussetzungen der rückwirkenden Abänderung einer Endentscheidung gemäß § 238 Abs. 3 S. 3 FamFG, mit der eine Herabsetzung des titulierten Unterhalts begehrt wird.
2. Die Pflicht des barunterhaltspflichtigen Elternteils zur Tragung der Kosten aus einer privaten Krankenversicherung zugunsten eines Kindes erlischt, wenn er aufgrund einer beruflichen Veränderung in die gesetzliche Krankenversicherung wechselt und zugunsten des Kindes die Familienversicherung gemäß § 10 SGB V eingreift.
3. Die Verweisung auf eine beitragsfreie Mitversicherung ist jedoch nur möglich, wenn deren Minderleistung durch eine private Zusatzversicherung kompensiert werden kann.
4. Ist der, ein minderjähriges Kind betreuende Elternteil privat, der barunterhaltspflichtige Elternteil dagegen gesetzlich krankenversichert, wirkt sich dies in Bezug auf die für die Auswahl einer Krankenversicherung maßgebliche Lebensstellung im Sinne des § 1610 Abs. 1 BGB aus. Danach kann das

Kind auch auf den geringeren Krankenversicherungsschutz der gesetzlichen Krankenversicherung verwiesen werden. Dies gilt insbesondere, wenn weitere Halbgeschwister ebenfalls gesetzlich krankenversichert sind.

OLG Frankfurt/Main, Beschl. v. 26.2.2020 – 6 UF 237/19

1. Der Fall

Der Beschwerdeführer ist der Vater der Beschwerdegegnerin. Sie streiten über die Verpflichtung zur Zahlung des Beitrags für eine private Krankenversicherung.

Die in 2003 geborene Beschwerdegegnerin lebt nach der Trennung der Eltern bei der Mutter. Beide Eltern waren und die Mutter der Beschwerdegegnerin ist auch heute noch privat krankenversichert. Für die Beschwerdegegnerin besteht ebenfalls eine private Krankenversicherung. Der Beschwerdeführer wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Darmstadt – Familiengericht – verpflichtet, für die Beschwerdegegnerin monatlich 160 % des Mindestunterhalts und 67,07 EUR Krankenversicherungskosten sowie jährlich 306 EUR Selbstbehalt zu zahlen. Seit Anfang 2019 beläuft sich der Beitrag zur privaten Krankenversicherung der Beschwerdegegnerin auf 120,32 EUR pro Monat. Sie hat den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 12.2.2019 auffordern lassen, ihr künftig den erhöhten Beitrag zu erstatten.

Der Beschwerdeführer ist zum 1.3.2019 in eine gesetzliche Krankenversicherung gewechselt. Es besteht dort Mitversicherung für seine (neue) Ehefrau, für die aus seiner (neuen) Ehe hervorgegangenen zwei Kinder und für die Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdegegnerin hat wegen der Beitragserhöhung das vorliegende Abänderungsverfahren eingeleitet mit dem Ziel, die Entscheidung des Amtsgerichtes Darmstadt – Familiengericht – dahingehend abzuändern, dass der Antragsgegner verpflichtet ist, rückwirkend ab 02/2019 die Kosten der privaten Krankenversicherung in Höhe von derzeit monatlich 120,32 EUR zuzüglich des Selbsthalts in Höhe von derzeit 306 EUR pro Kalenderjahr zu bezahlen.

Der Beschwerdeführer seinerseits beantragte neben der Antragsabweisung durch entsprechenden Widerantrag die Abänderung, dass er ab dem 1.3.2019 nicht mehr verpflichtet sei, die Kosten der privaten Krankenversicherung zu bezahlen.

Mit der angefochtenen Entscheidung hat das Familiengericht den Unterhaltstitel unter Abweisung der (Wider-)Anträge im Übrigen dahingehend abgeändert, dass der Beschwerdeführer verpflichtet wurde, Krankenversicherungsbeiträge in Höhe von 120,32 EUR zu erstatten. Zur Begründung führte das Gericht der 1. Instanz aus, dass eine private Krankenversicherung angesichts der guten wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers zum angemessenen Unterhalt der Beschwerdegegnerin zähle. Weil sie schon seit der Geburt privat versichert gewesen sei, sei ihr ein Wechsel in die gesetzliche Versicherung nur zuzumuten, wenn der Abschluss einer privaten Zusatzversicherung angeboten werde. Der Beschwerdeführer habe auch nicht dargelegt, dass das Leistungsspektrum der gesetzlichen Versicherung dem der privaten Versicherung entspreche.

Gegen diese Entscheidung des Familiengerichts wendet sich der Beschwerdeführer.

2. Die Entscheidung

Das OLG hält den Widerantrag auf Abänderung des Unterhaltstitels hinsichtlich der Krankenversicherungskosten für zulässig und auch begründet.

Entscheidungen

Zur Begründung führt es aus, dass sich der Unterhaltsanspruch der Beschwerdegegnerin infolge des Wechsels des Beschwerdeführers in die gesetzliche Krankenversicherung und ihre dadurch nach § 10 SGB V entstandene beitragsfreie Mitversicherung nicht mehr auf die Kosten einer privaten Krankenversicherung erstrecke.

Der Unterhaltsbedarf eines Kindes umfasse Krankenversicherungsschutz. Der barunterhaltspflichtige Elternteil müsse die Kosten einer privaten Krankenversicherung tragen, wenn ein Kind nicht mit einem Elternteil mitversichert sei. Sei das Kind privat versichert und ergebe sich erst danach die Möglichkeit der beitragsfreien Mitversicherung mit einem Elternteil, könne der Barunterhaltsverpflichtete das Kind nach § 1612 Abs. 1 S. 2 BGB in der Regel auf die gesetzliche Krankenversicherung verweisen. Dies gelte immer, wenn der im Einzelfall vereinbarte Tarif in der privaten Versicherung keine besseren Leistungen vorsehe, als sie die gesetzliche Krankenversicherung biete. Die Verweisung sei aber nicht ohne weiteres möglich, wenn die nach § 1610 Abs. 1 BGB maßgebliche Lebensstellung des Kindes zu einem Unterhaltsbedarf führe, der eine private Krankenversicherung mit einem Tarif umfasse, der Leistungen über dem Niveau der gesetzlichen Krankenversicherung vorsehe. Nach bisheriger Rechtsprechung war insoweit darauf abzustellen, ob das Kind schon immer privat versichert und ob der barunterhaltspflichtige Elternteil selbst privat versichert gewesen sei.

Ob im Hinblick auf die sich abzeichnende Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Abhängigkeit der Lebensstellung des in Ausbildung befindlichen minderjährigen Kindes von beiden Elternteilen, auch künftig noch entscheidend darauf abgestellt werden könne, wie der Barunterhaltspflichtige versichert sei, erscheine als fraglich, könne im vorliegenden Fall aber dahinstehen. Umfasse der Bedarf Gesundheitsleistungen nach dem Niveau einer privaten Krankenversicherung mit gegenüber der gesetzlichen Versicherung besserem Leistungsspektrum, sei die Verweisung auf eine beitragsfreie Mitversicherung jedenfalls nur möglich, wenn deren Minderleistungen durch eine private Zusatzversicherung kompensiert werde, was im Hinblick auf die nicht eben seltene Bevorzugung von Privatpatienten bei der Terminvergabe aber kaum zu erreichen sein dürfte.

Bei Übertragung der dargelegten Maßstäbe auf den hier in Rede stehenden Fall ergebe sich, dass eine private Krankenversicherung seit dem Wechsel des Beschwerdeführers in die gesetzliche Versicherung nicht mehr zum angemessenen Unterhalt der Beschwerdegegnerin zähle. Ihre Lebensstellung sei dadurch bestimmt, dass nur ein Elternteil privat krankenversichert sei und dass die beiden Halbgeschwister sich mit einer gesetzlichen Krankenversicherung bescheiden müssten. Der Umstand, dass die Beschwerdegegnerin in der Vergangenheit lange als Privatpatientin behandelt worden sei, habe entgegen der Auffassung des Amtsgerichts keine ausschlaggebende Bedeutung. Ihre von den Eltern abgeleitete Lebensstellung sei nicht statisch, sondern dem Wandel der Lebensverhältnisse der Eltern unterworfen.

3. Der Praxistipp

Die Frage eines Wechsels des minderjährigen Unterhaltsschuldners von der privaten Krankenversicherung in die gesetzliche Mit(Kranken)versicherung begegnet dem Praktiker regelmäßig in unterschiedlichen Konstellationen.

Immer wieder ist der gemeinsame minderjährige Kinder betreuende Elternteil nach rechtskräftiger Ehescheidung gesetzlich krankenversichert, die gemeinsamen minderjährigen Kinder waren während bestehender Ehe aufgrund einer entsprechenden Sachverhaltskonstellation – wie der barunterhaltspflichtige Kindsvater – privat

Wechsel des Beschwerdeführers in die gesetzliche Krankenversicherung

Lebensstellung des in Ausbildung befindlichen minderjährigen Kindes

Entscheidungen

krankenversichert. Die Kosten für die private Krankenversicherung der minderjährigen Kinder stellen deren Mehrbedarf dar. Dieser ist vom barunterhaltspflichtigen Elternteil zu tragen. Im Hinblick auf die monatlich relevanten Kosten begehrt der barunterhaltspflichtige Elternteil die Aufnahme der gemeinsamen minderjährigen Kinder in die gesetzliche Krankenversicherung des betreuenden Elternteils (§ 10 SGB V), um den monatlichen Mehrbedarf zum Wegfall zu bringen. Voraussetzung ist, dass der dann bestehende Versicherungsschutz des minderjährigen Kindes dem entspricht, den es privat krankenversichert in Anspruch nehmen konnte. Im Detail kann dies durch Abschluss einer privaten Krankenzusatzversicherung herbeigeführt werden, wobei der konkrete Leistungsumfang substantiiert darzulegen ist.

Noch im 3. Quartal 2020 hat das Amtsgericht Regensburg – Familiengericht – so entschieden. Der Verfasser als Verfahrensbevollmächtigter der minderjährigen Kinder machte im Rahmen dieses Verfahrens die Erfahrung, dass das – beihilfeberechtigte – Familiengericht hinsichtlich der ärztlichen Terminvergabe weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht einen Unterschied zwischen privater und gesetzlicher Krankenversicherung feststellen wollte, sodass es bei seiner Entscheidung allein auf die Deckungsgleichheit des konkreten Leistungsumfangs abstellte.

Entscheidungen

Aufstockungsunterhalt bei teilschichtiger Erwerbstätigkeit der Berechtigten, Anforderungen an die Erwerbsbemühungen und ehebedingte Nachteile

1. Bei einer teilschichtigen Erwerbstätigkeit hat der Berechtigte sich grundsätzlich unter Einsatz aller zumutbaren und möglichen Mittel um eine angemessene vollschichtige Erwerbstätigkeit durch Ausweitung seiner Tätigkeit bei seinem bisherigen Arbeitgeber oder um eine vollschichtige Tätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber zu bemühen.
2. Genügen die Erwerbsbemühungen des Unterhaltsgläubigers diesen Anforderungen nicht, ist ihm ein fiktives Einkommen in Höhe eines realistisch erzielenden Einkommens zuzurechnen.
3. Bei der Bedarfsermittlung können solche Darlehenslasten, die nach Trennung der Ehegatten ohne Kenntnis des anderen und ohne erkennbare Notwendigkeit aufgestockt worden sind, nicht einkommensmindernd berücksichtigt werden.
4. Der Unterhaltsgläubiger, der sich auf ehebedingte Nachteile beruft, muss den Vortrag des fehlenden ehebedingten Nachteils substantiiert bestreiten und konkret zum Vorliegen und Inhalt des ehebedingten Nachteils, insbesondere durch Ausführungen zur hypothetischen beruflichen Entwicklung ohne die Ehe mit der praktizierten Rollenverteilung, vortragen.

OLG Brandenburg, Beschl. v. 11.8.2020 – 13 UF 192/19

1. Der Fall

Aus der in 06/2009 geschlossenen Ehe der Beteiligten ist ein in 12/2009 geborenes Kind hervorgegangen. Seit 04/2017 leben die Beteiligten voneinander getrennt. Das gemeinsame Kind hat bis Ende 2019 im Wechselmodell gelebt. Seit 01/2020 hat es

Entscheidungen

seinen gewöhnlichen Aufenthalt bei der Antragstellerin; diese begehrt nachehelichen Aufstockungsunterhalt.

Der Antragsgegner arbeitet vollschichtig als Beamter. Die Antragstellerin war bis zur Geburt des gemeinsamen Kindes als pharmazeutisch-technische Assistentin vollschichtig berufstätig. Seit 02/2011 nahm sie ihre Berufstätigkeit mit einem wöchentlichen Umfang von 30 Stunden wieder auf.

Das Familiengericht hat den Antragsgegner zur Zahlung von Ehegattenunterhalt in Höhe von 103 EUR für die Dauer eines Jahres verpflichtet. Mit ihrer Beschwerde erstrebt die Antragstellerin einen höheren und unbefristeten nachehelichen Unterhalt.

2. Die Entscheidung

Das OLG Brandenburg hält die Beschwerde der Antragstellerin für zulässig und zumindest teilweise begründet.

a) Der 13. Senat nimmt an, dass die Tatbestandsvoraussetzungen für einen Anspruch auf Aufstockungsunterhalt gemäß § 1573 Abs. 2 BGB gegeben sind. Nach dieser Vorschrift könne der geschiedene Ehegatte, der im Zeitpunkt der Scheidung erwerbstätig ist, den Unterschiedsbetrag zwischen seinen tatsächlichen oder fiktiven Einkünften aus einer tatsächlich ausgeübten oder ihm möglichen angemessenen Erwerbstätigkeit und seinem vollen Unterhalt nach den ehelichen Lebensverhältnissen (§ 1578 BGB) verlangen, wenn seine eigenen Einkünfte zur Deckung seines vollen Bedarfs nicht ausreichen. Der Anspruch setze voraus, dass der Unterhalt begehrende geschiedene Ehegatte eine angemessene Erwerbstätigkeit ausübe, deren Einkünfte aber nicht zu seinem vollen, nach den ehelichen Lebensverhältnissen zu bestimmenden Unterhaltsbedarf ausreichen. § 1573 Abs. 2 BGB gelte auch, wenn der geschiedene Ehegatte unter Verletzung der Erwerbsobliegenheit keiner oder nur einer Teilzeitbeschäftigung nachgehe und die ihm deshalb zuzurechnenden fiktiven Einkünfte nicht ausreichen, um seinen vollen eheangemessenen Unterhalt zu decken.

Bei einer teilschichtigen Erwerbstätigkeit habe der Unterhaltsberechtigte sich grundsätzlich unter Einsatz aller zumutbaren und möglichen Mittel um eine angemessene vollschichtige Erwerbstätigkeit durch Ausweitung seiner Tätigkeit bei seinem bisherigen Arbeitgeber oder um eine vollschichtige Tätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber zu bemühen. Auch die Ausübung von zwei Teilzeitbeschäftigungen könne grundsätzlich eine angemessene Erwerbstätigkeit im Sinne von § 1574 BGB sein. Erforderlich sei eine intensive und zielgerichtete Arbeitssuche, die erkennen lasse, dass sich der Arbeitssuchende ernstlich und nachhaltig um die Erlangung einer einträglichen Erwerbstätigkeit bemühe. Diesen Anforderungen würden die Erwerbsbemühungen der Antragsgegnerin nicht gerecht. Dass medizinisch-technische Assistentinnen mit einer der Qualifikation und Berufserfahrung wie die Antragsgegnerin immer wieder von Arbeitgebern für Voll- und Teilzeitstellen gesucht würden, sei anhand einer einfachen Internetrecherche leicht zu erfahren, so dass der Senat vom Bestehen realistischer Erwerbschancen ausgehe. Folge dieser Verletzung der Erwerbsobliegenheit sei, dass der Antragstellerin ein fiktives Einkommen in Höhe eines realistisch erzielbaren Einkommens anzurechnen und dass sie in Höhe der erzielbaren Einkünfte nicht als bedürftig anzusehen sei.

b) Grundsätzlich obliege es gemäß § 1569 BGB jedem Ehegatten, nach Rechtskraft der Scheidung selbst für seinen Unterhalt zu sorgen. Nur wenn er dazu außerstande sei, habe er gegen den anderen Ehegatten einen Anspruch auf Unterhalt nach den §§ 1570 ff. BGB. Diese Normen würden die wirtschaftliche Eigenverantwortlichkeit der

Aufstockungsunterhalt

Angemessene vollschichtige Erwerbstätigkeit

Wirtschaftliche Eigenverantwortlichkeit der Ehegatten nach der Scheidung

Entscheidungen

Ehegatten nach der Scheidung betonen und verdeutlichen, dass nach der Unterhaltsrechtsreform der Schwerpunkt des Unterhaltsrechts wieder auf die Funktion einer Hilfe bis zum Übergang in die wirtschaftliche Selbstständigkeit verlagert werde. Danach müsse sich die Antragsgegnerin ein fiktives Einkommen aus vollschichtiger Tätigkeit als medizinisch-technische Assistentin zurechnen lassen. Vollschichtige Beschäftigung sei ihr trotz der Betreuung des 10-jährigen Kindes zumutbar. Dass es hinreichende Betreuungsmöglichkeiten gäbe, stelle sie nicht in Abrede.

[Ausführungen zum konkret erzielbaren Nettoeinkommen der Antragstellerin]

Maßgebend für den Bedarf des Unterhaltsberechtigten seien die ehelichen Lebensverhältnisse (§ 1578 Abs. I BGB). Heranzuziehen seien damit diejenigen Umstände, die für den Lebenszuschnitt der Eheleute prägend gewesen seien, auch wenn sie sich nach der Scheidung verändert hätten, also insbesondere das aktuelle Einkommen, Vermögen und berücksichtigungswürdige Belastungen. Die ehelichen Lebensverhältnisse würden nur durch solche Einkünfte geprägt, die zur Deckung des laufenden Lebensbedarfs zur Verfügung stünden und dafür eingesetzt werden könnten.

[Ausführungen zum unterhaltsrechtlich relevanten Nettoeinkommen des Antragsgegners]

c) Zur Darlegungs- und Beweislast führt der Senat aus, dass es dem Antragsgegner obliege, zu den einzelnen substantiierten Behauptungen des Antragstellers gezielt Stellung zu nehmen (§ 138 Abs. 2 ZPO). Pauschales Bestreiten genüge nicht und ziehe die Geständnisfiktion des § 138 Abs. 3 ZPO nach sich. Nur wenn dem Antragsgegner ein substantiiertes Bestreiten nicht möglich sei, er keine Kenntnis habe und sich auch nicht zu verschaffen vermöge, sei ihm einfaches Bestreiten erlaubt. Eine Partei genüge ihrer Darlegungslast, wenn sie Tatsachen vortrage, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet seien, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen. Genügt das Beteiligtenvorbringen diesen Anforderungen an die Schlüssigkeit und Substanziierung, so sei weiterer Vortrag nicht erforderlich.

d) Bei der Bedarfsermittlung für den Ehegattenunterhalt seien grundsätzlich nur eheprägende Verbindlichkeiten abzusetzen. Beim Verwandtenunterhalt sowie bei Leistungsfähigkeit und Bedürftigkeit für den Ehegattenunterhalt erfolge eine Abwägung nach den Umständen des Einzelfalles.

Die mit 317 EUR monatlich bezifferte Kreditbelastung sei nicht zu berücksichtigen. Allein der Umstand einer Kreditaufnahme während der Ehe genüge für sich betrachtet nicht, um die Bedienung der daraus resultierenden Verbindlichkeiten jedenfalls einkommensmindernd in die Unterhaltsberechnung einzustellen. Bei der Bedarfsermittlung des Ehegattenunterhalts seien nämlich nur berücksichtigungswürdige Schulden einzustellen, also solche, die vor der Trennung mit ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung des anderen Ehepartners begründet oder nach der Trennung einseitig wegen unumgänglicher Kosten/Anschaffungen eingegangen worden seien. Darlehenslasten, die nach Trennung der Ehegatten ohne Kenntnis des anderen Ehegatten und ohne erkennbare Notwendigkeit aufgestockt würden, könnten im Rahmen der Bedarfsermittlung nicht berücksichtigt werden. Durch eine Umschuldung nach der Trennung verlören Verbindlichkeiten noch nicht ihre Berechtigung als berücksichtigungsfähige Verbindlichkeit. Bei einer Aufstockung des Darlehensvolumens bei einer Umschuldung seien die Beträge in Höhe der noch nicht getilgten ehebedingten Verbindlichkeiten weiter zu berücksichtigen. Die übersteigenden Beträge könnten nur Berücksichtigung finden, wenn dargelegt werde, dass sie

Eheliche Lebensverhältnisse

Substantiiertes Bestreiten

Eheprägende
Verbindlichkeiten

Entscheidungen

unumgänglich und nicht leichtfertig aufgenommen worden seien und keine anderweitigen Mittel zur Abzahlung vorgelegen hätten.

e) Nach § 1578b Abs. 1 BGB sei der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten auf den angemessenen Lebensbedarf herabzusetzen oder zeitlich zu begrenzen, wenn eine an den ehelichen Lebensverhältnissen orientierte Bemessung des Unterhaltsanspruchs oder ein unbegrenzter Anspruch auch unter Wahrung der Belange eines, dem Berechtigten zur Pflege oder Erziehung anvertrauten gemeinschaftlichen Kindes unbillig wäre. Die Kriterien für die Billigkeitsabwägung ergäben sich aus § 1578b Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB. Danach sei insbesondere zu berücksichtigen, inwieweit durch die Ehe Nachteile im Hinblick auf die Möglichkeit eingetreten seien, für den eigenen Unterhalt zu sorgen, oder ob eine Herabsetzung des Unterhaltsanspruchs unter Berücksichtigung der Dauer der Ehe unbillig wäre. Ein ehebedingter Nachteil des Unterhaltsberechtigten sei nur dann gegeben, wenn er konkret aufgrund der Ehe berufliche Einschränkungen erlitten habe und daher durch eigene Erwerbstätigkeit nicht das Einkommen erzielen könne, das er ohne Ehe erzielen hätte können. Ehebedingte Nachteile in diesem Sinne könnten sich nach § 1578b Abs. 1 Satz 3 BGB vor allem aus der Dauer der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes sowie aus der von den Ehegatten praktizierten Rollenverteilung im Hinblick auf Gestaltung von Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe oder der Ehedauer ergeben. Lägen ehebedingte Nachteile vor, stünde dieser Umstand einer Begrenzung oder Befristung von Unterhaltsansprüchen grundsätzlich entgegen. Die Darlegungs- und Beweislast für Umstände, die zu einer Befristung oder Beschränkung des nachehelichen Unterhalts führen könnten, trage grundsätzlich der Unterhaltsverpflichtete, weil § 1578b BGB als Ausnahmetatbestand konzipiert sei. Habe der Unterhaltspflichtige allerdings Tatsachen vorgetragen, die – wie z.B. die Aufnahme einer vollzeitigen Erwerbstätigkeit in dem vom Unterhaltsberechtigten erlernten oder vor der Ehe ausgeübten Beruf oder die Möglichkeit dazu – einen Wegfall ehebedingter Nachteile und damit eine Begrenzung des nachehelichen Unterhalts nahe legten, obliege es dem Unterhaltsberechtigten, Umstände darzulegen und zu beweisen, die gegen eine Unterhaltsbegrenzung oder für eine längere „Schonfrist“ sprechen. Das sei allerdings nur dann der Fall, wenn die Einkünfte des Unterhaltsberechtigten aus seiner ausgeübten oder der ihm zumutbaren Erwerbstätigkeit wenigstens die Einkünfte aus einer ehebedingt aufgegebenen Erwerbstätigkeit erreiche. Nur dann treffe ihn die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass gleichwohl ehebedingte Nachteile vorlägen, etwa weil mit der Unterbrechung der Erwerbstätigkeit während der Ehezeit Einbußen im beruflichen Fortkommen verbunden gewesen seien. Blicke das jetzt erzielte oder erzielbare Einkommen jedoch hinter dem Einkommen aus der früher ausgeübten Tätigkeit zurück, weil eine Wiederaufnahme der früheren Erwerbstätigkeit nach längerer Unterbrechung nicht mehr möglich sei, bleibe es insoweit bei einem ehebedingten Nachteil, den der Unterhaltsschuldner widerlegen müsse.

Die bei der Befristung und Herabsetzung des Unterhalts anzustellende Billigkeitsabwägung beschränke sich allerdings nicht auf den Ausgleich ehebedingter Nachteile, sondern habe darüber hinaus die vom Gesetz geforderte nacheheliche Solidarität zu berücksichtigen. Dies gelte auch für den Aufstockungsunterhalt nach § 1573 Abs. 2 BGB. Bei der Bestimmung des Maßes der im Einzelfall gebotenen nachehelichen Solidarität seien vor allem die in § 1578b BGB aufgeführten Gesichtspunkte zu berücksichtigen.

Wesentliche Aspekte im Rahmen der Billigkeitsabwägung seien neben der Dauer der Ehe insbesondere die in der Ehe gelebte Rollenverteilung wie auch die vom Unterhaltsberechtigten während der Ehe erbrachte Lebensleistung. Zudem seien die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten von Bedeutung.

Billigkeitsabwägung

Entscheidungen

3. Der Praxistipp

Die vorliegende Entscheidung bietet für den Praktiker zahlreiche Hinweise, insbesondere bezüglich der Darlegungs- um Beweislastverteilung. Es wird nochmals klar herausgearbeitet, dass bei Vorliegen substantiierten Sachvortrages bloßes pauschales Bestreiten nicht genügt und in der Konsequenz die Geständnisfiktion des § 138 Abs. 3 ZPO eintritt.

Hinsichtlich einer vorzunehmenden Billigkeitsabwägung werden die Kriterien des § 1578b Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB herangezogen.

Impressum

Herausgeber:

Rechtsanwalt
Dr. Thomas Eder
Swoboda & Partner
93047 Regensburg
www.swoboda-partner.de
te@swoboda-partner.de

Erscheinungsweise:

monatlich, nur als PDF, nicht im Print

Bestellungen:

Über jede Buchhandlung und beim Verlag.

Abbestellungen müssen 6 Wochen zum Jahresende erfolgen.



DeutscherAnwaltVerlag

Rochusstraße 2–4 · 53123 Bonn
Tel.: 02 28-9 19 11-0 · Fax: 02 28-9 19 11-23

Ansprechpartnerin im Verlag: Christiane Göhring

Hinweis:

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Infobrief enthaltenen Ausführungen.

Hinweise zum Urheberrecht:

Die Inhalte dieses Infobriefs wurden mit erheblichem Aufwand recherchiert und bearbeitet. Sie sind für den Abonnenten zur ausschließlichen Verwendung zu internen Zwecken bestimmt. Dementsprechend gilt Folgendes:

- Die schriftliche Verbreitung oder Veröffentlichung (auch in elektronischer Form) der Informationen aus diesem Infobrief darf nur unter vorheriger schriftlicher Zustimmung durch die Deutscher Anwaltverlag & Institut der Anwaltschaft GmbH erfolgen. In einem solchen Fall ist der Deutsche Anwaltverlag als Quelle zu benennen.
- Unter „Informationen“ sind alle inhaltlichen Informationen sowie bildliche oder tabellarische Darstellungen von Informationen aus diesem Infobrief zu verstehen.
- Jegliche Vervielfältigung der mit dem Infobrief überlassenen Daten, insbesondere das Kopieren auf Datenträger sowie das Bereitstellen und/oder Übertragen per Datenfernübertragung ist untersagt. Ausgenommen hiervon sind die mit der Nutzung einhergehenden, unabdingbaren flüchtigen Vervielfältigungen sowie das Herunterladen oder Ausdrucken der Daten zum ausschließlichen persönlichen Gebrauch. Vom Vervielfältigungsverbot ausgenommen ist ferner die Erstellung einer Sicherheitskopie, soweit dies für die Sicherung künftiger Benutzungen des Infobriefs zum vertraglich vorausgesetzten, ausschließlich persönlichen Gebrauch notwendig ist. Sicherheitskopien dürfen nur als eine solche verwendet werden.
- Es ist nicht gestattet den Infobrief im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Dritten zur Verfügung zu stellen, sonst zugänglich zu machen, zu verbreiten und/oder öffentlich wiederzugeben.