

OBERLANDESGERICHT DRESDEN

Aktenzeichen: 10 UF 0676/02

5 F 0015/02 Amtsgericht Dippoldiswalde

Beschluss des 10. Zivilsenats - Familiensenat - vom 11. Dezember 2002

In der Familiensache

Xxxxxxxxxx, -Kläger und Berufungskläger

gegen

xxxxxxxxxx

gesetzlich vertreten durch xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx wohnhaft ebenda

Beklagter und Berufungsbeklagter

wegen Kindesunterhalts

hier: Prozesskostenhilfe

hat der 10. Zivilsenat - Familiensenat - des Oberlandesgerichts Dresden am 11. Dezember 2002 durch den Vorsitzenden beschlossen:

Dem Kläger wird Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren gegen das Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Dippoldiswalde vom 26. August 2002 nicht bewilligt.

Gründe:

Die begehrte Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren gegen das Urteil des Amtsgerichts vom 26. August 2002, mit dem das Anerkenntnisurteil des Amtsgerichts Dippoldiswalde vom 31. Mai 2001 lediglich dahingehend abgeändert worden war, dass Unterhalt für den am 16. Juli 1985 geborenen Beklagten in Höhe von 172,00 EUR/Monat geschuldet wird, ist mangels hinreichender Erfolgsaussicht i.S.d. §§ 114, 119 ZPO zu versagen.

Es kann hierbei dahinstehen, ob das Amtsgericht auf der Grundlage der vom Kläger erstinstanzlich vorgelegten Bewerbungsunterlagen zu Recht davon ausgegangen ist, dass dieser seiner gesteigerten Erwerbsobliegenheit gemäß § 1603 Abs. 2 BGB zur Aufnahme einer Vollerwerbstätigkeit genügt hat. Gegen diese ihm günstige Auffassung, die zu einer Herabsetzung des ursprünglich auf 465,00 DM (237,75 EUR) lautenden Unterhaltstitels geführt hat, wendet sich der Kläger auch nicht. Er beanstandet lediglich, dass das Amtsgericht ihm ein fiktives Entgelt aus einer Nebentätigkeit im Umfang eines geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses nach § 8 SGB IV zugerechnet hat. Mit diesem Einwand dringt er jedoch nicht durch.

Zutreffend ist das Amtsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger gegenüber dem Beklagten einer verschärften Erwerbsobliegenheit aus § 1603 Abs. 2 BGB unterliegt. Ein unterhaltspflichtiger Elternteil muss hiernach gegenüber seinem minderjährigen unverheirateten Kind alle zumutbaren Anstrengungen unternehmen, um soviel zu verdienen, dass er den Mindestunterhalt auch unter Wahrung seines eigenen Selbstbehaltes leisten kann. Dabei obliegt ihm eine erhöhte Arbeitspflicht unter gesteigerter Ausnutzung seiner Arbeitskraft: Er ist unter Umständen verpflichtet, in zumutbaren Grenzen einen Orts- oder Berufswechsel vorzunehmen oder Arbeiten unterhalb seines Ausbildungsniveaus - auch Aushilfstätigkeiten - zu übernehmen (BGH FamRZ 1994, 372; Senat, Beschluss

vom 16. Juli 1998 - 10 WF 384/97 -; Wendl/Staudigl, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, § 1 Rdnr.379).

Von dieser Erwerbsobliegenheit entbindet ihn grundsätzlich auch die Aufnahme einer mit Unterhaltsgeld geförderten Maßnahme der Fortbildung und Umschulung nicht, es sei denn, dass es sich hierbei um eine Erstausbildung handelt oder ohne die Fortbildung eine Vermittlung des Unterhaltspflichtigen in ein Anschlussarbeitsverhältnis aussichtslos wäre. Auch in einem solchen Fall ist der Unterhaltspflichtige aber gehalten, neben seiner Ausbildung eine zumutbare Nebentätigkeit aufzunehmen (BGH, a.a.O.; OLG Köln, NJW 1998, 3127; OLG Naumburg, Beschluss vom 26. Mai 1999 – 3 WF 66/99 - Juris).

Die Aufnahme einer solchen Nebenbeschäftigung ist dem Kläger auch im vorliegenden Fall zumutbar. Nach den mit der Berufungsbegründung vorgetragene Unterrichtszeiten beträgt die Maßnahme-dauer lediglich 35 Stunden/Woche. Hinzu kommt die häusliche Nacharbeit. Dem Kläger bleibt hiernach noch hinreichend Zeit, um - etwa in den Abendstunden oder am Wochenende - einer Nebentätigkeit, beispielsweise als Zeitungsausträger oder im Gastronomiegewerbe nachzugehen. Dass ihm dies auch unter Berücksichtigung der Belastungen aus der Weiterbildungsmaßnahme zumutbar ist, folgt aus § 3 ArbeitszeitG, der für Arbeitsverhältnisse eine werktägliche Obergrenze von acht Stunden vorsieht, mithin davon ausgeht, dass eine Arbeitsbelastung von 48 Stunden in jedem Fall für einen Arbeitnehmer zumutbar ist.

Berücksichtigt man die verschärfte Erwerbsobliegenheit aus § 1603 Abs. 2 BGB sowie die Tatsache, dass ein minderjähriger Unterhaltsberechtigter über keine eigenen Einnahmen verfügt und seine Lebensstellung allein von dem Unterhaltsverpflichteten ableitet, so kann für die hier zu beurteilende Verpflichtung zur Aufnahme einer Nebentätigkeit neben einer Weiterbildungsmaßnahme nicht anderes gelten. Geht man hiernach davon aus, dass dem Kläger eine geringfügige Nebenbeschäftigung in einem Umfang von weniger als 15 Stunden/Woche grundsätzlich zumutbar wäre, so kann gleichwohl nicht der hieraus erzielbare Verdienst von 325,00 EUR angerechnet werden. Zu beachten sind nämlich die Anrechnungsvorschriften für Nebeneinkommen, die sowohl für Arbeitslosen- als auch für Unterhaltsgeld gelten (§ 141 i.V.m. § 159 SGB III). Übt der Arbeitslose während des Leistungsbezuges eine geringfügige Beschäftigung aus, ist das Arbeitsentgelt aus der Beschäftigung nach Abzug von Steuern, Sozialversicherungsbeiträgen und Werbungskosten sowie eines Freibetrages in Höhe von 20 % des monatlichen Arbeitslosengeldes, mindestens aber von 165,00 EUR in dem Monat, in dem die Beschäftigung ausgeübt wird, anzurechnen. Gleiches gilt nach § 159 SGB III für das während einer Fortbildungsmaßnahme bezogene Unterhaltsgeld. Bei einem monatlichen Unterhaltsgeld von 660,00 EUR (22,00 EUR x 30), ab 1. August 2002 von 673,50 EUR beträgt der hieraus errechnete Freibetrag lediglich 132,00/134,70 EUR. Er bleibt mithin hinter dem Mindestfreibetrag von 165,00 EUR zurück, so dass dieser heranzuziehen ist.

Es ergibt sich ein für die Bedarfsermittlung anzusetzendes Einkommen des Klägers von 825,00 EUR, ab 1. August 2002 von 838,50 EUR. Soweit der Kläger mit der Berufungsbegründung ausführt, es sei lediglich ein Freibetrag in Höhe von 20 % des monatlichen Arbeitslosengeldes anrechnungsfrei, verkennt er den eindeutigen Wortlaut des § 141 Abs. 1 SGB III. Bei einem gemäß Ziffer 11.1. der Unterhaltsleitlinien des Oberlandesgerichts Dresden anzusetzenden Selbstbehalt für einen Nichterwerbstätigen in Höhe von 650,00 EUR verbleibt ein Betrag von 175,00 EUR, ab 1. August 2002 von 188,50 EUR, der für den Unterhaltsbedarf des Beklagten zur Verfügung steht. Die vom Amtsgericht vorgenommene Herabsetzung des Unterhaltsanspruchs auf 172,00 EUR geht zugunsten des Klägers über diesen Betrag sogar noch hinaus. Entgegen der Auffassung des

Klägers, der sich das Amtsgericht teilweise angeschlossen hat, ist dieser Selbstbehalt nicht im Hinblick auf das fiktive Einkommen aus einer Nebentätigkeit zu erhöhen. Hierbei ist davon auszugehen, dass einem Umschüler grundsätzlich nur der Selbstbehalt eines Nichterwerbstätigen zusteht (OLG Dresden - 20. Senat, FamRZ 1999, 1015). Übt der Umschüler eine Nebentätigkeit aus, oder ist er im Rahmen einer gesteigerten Erwerbsobliegenheit gegenüber einem minderjährigen Kind hierzu verpflichtet, so ändert dies grundsätzlich nichts daran, dass ihm gleichwohl nur der Nichterwerbstätigenselbstbehalt zusteht. Die Zubilligung eines höheren Selbstbehaltes für Erwerbstätige auch gegenüber minderjährigen Kindern beruht nämlich darauf, dass die Ausübung einer solchen Tätigkeit Aufwendungen nach sich zieht, die nicht in jedem Fall gemäß I. Nr. 7 der Unterhaltsleitlinien als berufsbedingte Aufwendungen abgezogen werden können.

Darüber hinaus soll dem Unterhaltspflichtigen ein gewisser Anreiz zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit geboten werden (Wend/Scholz, a.a.O., Rdnr.267). Diese Anreizfunktion ist jedoch bei einem nur geringfügigen Beschäftigungsverhältnis im Umfang von wenigen Stunden pro Woche nachrangig. Wird Einkommen wegen Verletzung einer Erwerbsobliegenheit fiktiv zugerechnet, spielt sie keine Rolle. Werbungskosten können zudem gemäß § 141 Abs. 1 SGB III in weitem Umfang von dem erzielten Verdienst aus der Nebenbeschäftigung abgezogen werden. Die anteilige Erhöhung des Selbstbehaltes im Verhältnis der für eine Nebentätigkeit aufgewandten Arbeitsstunden zu einer Vollzeittätigkeit würde darüber hinaus zu einer Abänderung der für eine Vielzahl von Fallgestaltungen pauschalierten Selbstbehaltssätze zwingen und deren Anwendung sowie die Einheitlichkeit der Rechtsprechung in diesem Bereich weiter erschweren. Bei der Festsetzung des notwendigen Eigenbedarfs kommt es aber nicht in erster Linie auf die individuelle Lebensstellung des Unterhaltsverpflichteten an; vielmehr ist diese bestimmt von dem Erfordernis, die Grenze der Inanspruchnahme generalisierend zu bestimmen (BGH FamRZ 1982, 365). Dies schließt es zwar nicht aus, im Einzelfall im Hinblick auf eine ausgeübte Nebentätigkeit die Selbstbehaltssätze angemessen zu erhöhen (vgl. die Vorbemerkung zu den Unterhaltsleitlinien des Oberlandesgerichts Dresden, BGH FamRZ 1982, 365); erforderlich ist aber in jedem Fall, dass von dem Unterhaltsverpflichteten Umstände vorgetragen werden, die eine solche Heraufsetzung rechtfertigen könnten. Allein die Tatsache, dass eine solche Nebentätigkeit ausgeübt wird, genügt hierfür nicht. Nach alledem reicht das verfügbare Einkommen des Klägers zur Befriedigung der Unterhaltsansprüche des Beklagten in der Höhe, wie sie das Amtsgericht festgelegt hat, aus. Ob der vom Amtsgericht angenommene Selbstbehalt im Hinblick auf die Unterschreitung der dort aufgewiesenen Mietaufwendungen noch weiter abzusenken ist (so die ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. Urteile vom 30. Mai 2002 - 10 UF 57/02 -, vom 21. Juni 2002 - 10 UF 724/01 -, vom 27. März 2002 - 10 UF 217/01 -), kann unter diesen Umständen dahinstehen.

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Das Verfahren über die Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist gerichtsgebührenfrei, außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.