



Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 4 UF 163/10 = 152 F 569/10 Amtsgericht Bremerhaven

B e s c h l u s s

In der Familiensache

1. [...]

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt [...]

2. [...],

Antragstellerinnen,

gegen

[...]

Antragsgegner,

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [...]

hat der 4. Zivilsenat - Senat für Familiensachen - des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Vizepräsidenten des Oberlandesgerichts Wever, die Richterin am Oberlandesgericht Abramjuk und den Richter am Amtsgericht Frank am 14.04.2011 beschlossen:

1.

Dem Antragsgegner wird ratenfreie Verfahrenskostenhilfe für die beabsichtigte Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts – Familiengerichts –

Bremerhaven vom 24.11.2010 bewilligt und Rechtsanwalt [...] beigeordnet, soweit er die Abänderung des erstinstanzlichen Beschlusses in der Weise begehrt, dass

- a) der Antrag der Antragstellerin zu 1. insoweit abgewiesen wird, als sie die Verpflichtung des Antragsgegners zur Unterhaltszahlung für C. an die Antragstellerin zu 1. in Höhe von mehr als insgesamt 98,89 EUR für die Zeit von Juli 2010 bis einschließlich November 2010, von mehr als 211,- EUR für Dezember 2010, von mehr als 183,- EUR für Januar 2011 und von mehr als 226,- EUR ab Februar 2011 begehrt.
- b) der Antrag bezüglich des Unterhaltsanspruchs der Antragstellerin zu 2. insoweit abgewiesen wird, als diese die Verpflichtung des Antragsgegners zur Unterhaltszahlung an die A. [...] in Höhe von mehr als insgesamt 218,43 EUR und an die Antragstellerin zu 2. in Höhe von mehr als insgesamt 26,57 EUR für die Zeit von Juli 2010 bis einschließlich November 2010 und zur Zahlung von laufendem Unterhalt von mehr als 49,- EUR für Dezember 2010 und von mehr als 43,- EUR für Januar 2011 sowie von laufendem Unterhalt ab Februar 2011 begehrt.
- c) die Antragstellerin zu 2. aufgrund des Widerklageantrags verpflichtet wird, die Richtigkeit der Angaben der Antragstellerin zu 1. zu den Einkünften der Antragstellerin zu 2. im Schriftsatz vom 07.09.2010 an Eides Statt zu versichern.

Im Übrigen wird der Antrag des Antragsgegners auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe zurückgewiesen.

2.

Die Antragstellerin zu 2. wird gebeten, bis zum 13.05.2011 durch anwaltlichen Schriftsatz mitzuteilen, ob sie das Verfahren in eigenem Namen weiter betreiben will.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin zu 1. und der Antragsgegner sind Eheleute und leben seit dem 02.02.2010 getrennt. Aus ihrer Ehe sind die am [...]1993 geborene Antragstellerin zu 2. und der minderjährige Sohn C, geboren am [...]1995, hervorgegangen. Beide Kinder leben bei der Antragstellerin zu 1. Diese hat den Antragsgegner erstinstanzlich auf Zahlung von Kindesunterhalt für die beiden Kinder in Anspruch genommen. Im Wege des Widerklageantrags nimmt der Antragsgegner die Antragstellerin zu 1. auf Abgabe

einer Versicherung an Eides statt bezüglich der Richtigkeit ihrer Angaben zu den Einkünften der Antragstellerin zu 2. im Schriftsatz vom 07.09.2010 in Anspruch.

Das Amtsgericht – Familiengericht – Bremerhaven hat den Antragsgegner mit Beschluss vom 24.11.2010 verpflichtet, an die Antragstellerin zu 1. ab dem 01.12.2010 monatlich im Voraus Kindesunterhalt in Höhe von 394,- EUR zu zahlen, nämlich bis einschließlich Januar 2011 160,- EUR für die Antragstellerin zu 2., und 234,- EUR für C., und ab Februar 2011 85,- EUR für die Antragstellerin zu 2. und 309,- EUR für C.. Zugleich hat es den Antragsgegner verpflichtet, rückständigen Kindesunterhalt für die Zeit vom 14.07.2010 bis zum 30.11.2010 für die Antragstellerin zu 2. in Höhe von 506,18 EUR an die Antragstellerin und in Höhe von 226,82 EUR an die ARGE Job-Center Bremerhaven und für C. 237,08 EUR an die Antragstellerin und 834,92 EUR an die ARGE Job-Center Bremerhaven zu zahlen. Im Übrigen hat es den Antrag der Antragstellerin zu 1. zurückgewiesen, ebenso den Widerklageantrag. Der Antragsgegner beabsichtigt, gegen den Beschluss des Familiengerichts Beschwerde einzulegen. Er begehrt dafür die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung seines Verfahrensbevollmächtigten.

II.

Die beabsichtigte Beschwerde hat im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Aussicht auf Erfolg, so dass dem Antragsgegner insoweit Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen war, §§ 113 Abs. 1 FamFG, 114 S. 1 ZPO.

1. Zulässigkeit der beabsichtigten Beschwerde

a) Empfangszuständigkeit des Beschwerdegerichts für den VKH-Antrag

Die beabsichtigte Beschwerde ist gemäß § 58 Abs. 1 FamFG statthaft. Ihrer Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass der Antragsteller den Verfahrenskostenhilfeantrag an das Rechtsmittelgericht gerichtet hat. Zwar kann der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe für eine beabsichtigte Beschwerde jedenfalls bis zur Weiterleitung der Verfahrensakten an das Beschwerdegericht zur Entscheidung über das Rechtsmittel auch bei dem Gericht eingereicht werden, dessen Entscheidung angefochten werden soll (OLG Bremen, Beschluss vom 12.01.2011, Geschäftsnummer 4 UF 123/10; FamFR 2011, 84 mit weiteren Nachweisen zum Streit über die Empfangszuständigkeit für solche Anträge). Daraus folgt aber nicht, dass der Antrag zwingend an dieses Gericht gerichtet werden muss. Der Senat ist vielmehr der Auffassung, dass der Antragsteller jedenfalls bis zur Übersendung der Verfahrensakten an das Beschwerdegericht die Wahl hat, ob er den Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe für das beabsichtigte Rechtsmittel beim Gericht stellen will,

dessen Entscheidung angefochten werden soll, oder beim Rechtsmittelgericht. Gemäß §§ 113 Abs. 1, FamFG, 117 Abs. 1 Satz 1 ZPO, ist der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe bei dem Verfahrensgericht zu stellen. Damit ist das Gericht gemeint, bei dem das Verfahren schwebt oder anhängig gemacht werden soll, also jedenfalls auch das Rechtsmittelgericht (vgl. Gutjahr, in: Eckebrecht u.a., Verfahrenshandbuch Familiensachen, 2. Auflage 2010, § 1 Rn. 102 m.w.N.; Nickel, MDR 2010, 1227, 1230).

b) Empfangszuständigkeit für das Rechtsmittel / den Wiedereinsetzungsantrag

Der Senat weist allerdings darauf hin, dass nach Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe das Rechtsmittel selbst gemäß § 64 Abs. 1 FamFG beim Familiengericht einzulegen ist. Insoweit bedarf der Entwurf der Beschwerdeschrift vom 25.02.2011 noch der Korrektur. Demgegenüber wird der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist beim Beschwerdegericht zu stellen sein (Nickel, a.a.O.).

2. Begründetheit

a) Begründetheit der Rechtsverteidigung

aa) Verfahrensstandschaft der Antragstellerin zu 1.

Die Antragstellerin zu 2. ist am 01.02.2011 volljährig geworden. Die Antragstellerin ist daher nicht mehr gemäß § 1629 Abs. 3 S. 1 BGB befugt, Unterhaltsansprüche für die Antragstellerin zu 2. geltend zu machen. Durch den Eintritt der Volljährigkeit findet ein Beteiligtenwechsel mit der Folge statt, dass der bisherige, in Verfahrensstandschaft gestellte Antrag unzulässig wird. Der Wegfall der Aktivlegitimation betrifft sowohl den laufenden als auch den rückständigen Kindesunterhalt (Huber, in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Auflage 2008, § 1629 BGB Rn 97; Diederichsen, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 70. Auflage 2011, § 1629 BGB Rn 37 m.w.N.). Die beabsichtigte Beschwerde und der Widerklageantrag sind aus den gleichen Gründen nicht gegen die Antragstellerin zu 1) zu richten, sondern gegen die Antragstellerin zu 2), soweit sie die Verpflichtung zur Zahlung von Kindesunterhalt an sie zum Gegenstand hat (Schael, in: Eckebrecht u.a., Verfahrenshandbuch Familiensachen, 2. Aufl. 2010, § 1 Rn 249; Klinkhammer, in: Eschenbruch/Klinkhammer, Der Unterhaltsprozess, 5. Auflage 2010, Kap. 5 Rn 65; ders. in: Wendl/Staudigl, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, § 2 Rn 339).

Die Antragstellerin zu 2. muss sich im Verfahren gemäß §§ 114 Abs. 1, 112 Nr. 1 FamFG durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Bislang ist das nicht der Fall.

bb) Bedarf der Kinder

Der Unterhaltsbedarf von C. richtet sich nach der dritten Altersstufe und der ersten Einkommensgruppe der Düsseldorfer Tabelle. Nach Abzug des hälftigen Kindergeldes beträgt sein Bedarf monatlich 334,- EUR. Der Unterhaltsbedarf der Antragstellerin zu 2. beträgt im Zeitraum bis Januar 2011 ebenfalls monatlich 334,- EUR. Ab Vollendung des 18. Lebensjahrs richtet sich ihr Unterhaltsbedarf nach der vierten Altersstufe der Düsseldorfer Tabelle. Zudem entfällt ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt, so dass das Kindergeld gemäß § 1612b Nr. 2 BGB in voller Höhe auf ihren Bedarf anzurechnen ist. Der Zahlbetrag ihres Unterhaltsbedarfs beläuft sich daher auf 304,- EUR monatlich.

cc) Bedürftigkeit der Kinder

C. verfügt nicht über eigene Einkünfte. Er ist daher in Höhe seines vollen Unterhaltsbedarfs bedürftig.

Die Antragstellerin zu 2. bezieht BAFöG-Leistungen in Höhe von monatlich 212,- EUR. Für die Zeit bis einschließlich Januar 2011 ist dieses Einkommen entsprechend der erstinstanzlichen Entscheidung hälftig auf den Betreuungs- und den Barunterhalt anzurechnen. Ab Eintritt ihrer Volljährigkeit im Februar 2011 sind die BAFöG-Leistungen gemäß Ziffer 13.2 der unterhaltsrechtlichen Leitlinien des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen (im Folgenden: Leitlinien) in voller Höhe auf ihren Unterhaltsbedarf anzurechnen. Ab diesem Zeitpunkt ist die Antragstellerin zu 2. damit allenfalls in Höhe von 92,- EUR monatlich bedürftig.

Der Antragsgegner behauptet allerdings unter Beweisantritt, dass die Antragstellerin zu 2. Einkünfte in Höhe von mindestens 300,- EUR aus einer Tätigkeit als Model hat. Insoweit müsste er die Angabe der ladungsfähigen Anschrift der Zeuginnen noch nachholen, damit eine Beweisaufnahme, gegebenenfalls in schriftlicher Form, erfolgen kann. Gemäß Ziffer 13.2 der Leitlinien sind Einkünfte aus nicht geschuldeter Erwerbstätigkeit nur bedarfsdeckend einzusetzen, soweit eine Anrechnung der Billigkeit entspricht. Bei Minderjährigen sind Einkünfte aus Nebentätigkeiten während der Schulausbildung grundsätzlich als überobligatorisch anzusehen und im Rahmen eines großzügig zu bemessenden Taschengeldes nicht auf den Unterhaltsbedarf anzurechnen (Wohlgemuth, in: Eschenbruch/Klinkhammer, Der Unterhaltsprozess, 5. Auflage 2010, Kapitel § Rn 105). Falls die Antragstellerin zu 2. tatsächlich Einkünfte von monatlich 300,- EUR erzielt, entspricht es nach Auffassung des Senats der Billigkeit, davon 150,- EUR auf ihren Unterhaltsanspruch anzurechnen. Das gilt auch nach Vollendung ihres 18. Lebensjahres, denn die Antragstellerin zu 2. besucht unstreitig eine allgemeinbildende Schule und kommt auf diese Weise ihrer

Ausbildungsobliegenheit ausreichend nach. Eine etwaige zusätzlich ausgeübte Berufstätigkeit wäre damit überobligatorisch. Bei Anrechnung eines Eigeneinkommens von 150,- EUR verbliebe bis zum Eintritt der Volljährigkeit ein ungedeckter Unterhaltsbedarf der Antragstellerin zu 2. in Höhe von 334,- EUR - 106,- EUR - 150,- EUR = 78,- EUR. Ab Februar 2011 wäre der Bedarf der Antragstellerin bei Anrechnung eines Einkommens von 150,- EUR wegen der vollen Berücksichtigung der BAFöG-Leistungen gedeckt.

dd) Leistungsfähigkeit des Antragsgegners

Der Antragsgegner hat nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Familiengerichts im Jahr 2009 ein monatliches Nettoeinkommen von 1.384,- EUR erzielt. Bei einem gleich bleibenden Bruttoeinkommen von 21.438,32 EUR p.a. und Kurzarbeitergeld von 1.853,62 EUR p.a. errechnet sich für das Jahr 2011 ein monatliches Nettoeinkommen von 1.399,29 EUR (s. Anlage 1). Davon abzuziehen sind entsprechend dem Beschluss des Familiengerichts vermögensbildende Aufwendungen in Höhe von monatlich 40,- EUR und monatliche Ratenzahlungen des Antragstellers in Höhe von 50,- EUR an die [...]bank [...].

(1) Weitere Darlehensverbindlichkeiten

Die Zahlungen des Antragsgegners auf das zur Finanzierung der Anschaffung eines Fernsehgerätes aufgenommene Darlehen bei der [...] Bank sind nicht von seinem Einkommen abzuziehen.

Die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen ist durch Verpflichtungen nur begrenzt, soweit diese berücksichtigungsfähig sind. Dabei ist insbesondere dann ein strenger Maßstab anzulegen, wenn wie im vorliegenden Fall der Mindestbedarf eines minderjährigen Kindes nicht gedeckt ist. Ob und inwieweit Schuldverbindlichkeiten zu berücksichtigen sind, ist unter umfassender Interessenabwägung zu beurteilen, wobei es insbesondere auf den Zweck der Verbindlichkeiten, den Zeitpunkt und die Art ihrer Entstehung, und auf die Kenntnis des Unterhaltsverpflichteten von Grund und Höhe der Schuld ankommt (Viefhues, in: juris-PK BGB, 5. Auflage 2010, § 1603 BGB Rn. 558 m.w.N.). Auf Schulden, die leichtfertig oder ohne verständigen Grund eingegangen worden sind, kann sich der Unterhaltsverpflichtete gegenüber minderjährigen Kindern grundsätzlich nicht berufen. Für die Berücksichtigungsfähigkeit der Schulden ist der Unterhaltspflichtige darlegungs- und beweispflichtig (Viefhues, a.a.O., Rn. 564, 567).

Der Antragsgegner hatte nach der Vereinbarung der Beteiligten im Verfahren 152 F 151/10 (Blatt 155 der Akte) vom 15.02.2010 die Möglichkeit, unter anderem ein

Fernsehgerät aus der Wohnung mitzunehmen. Bereits aus diesem Grund ist die Anschaffung eines neuen Fernsehgerätes nicht als notwendig anzusehen. Zudem ist nicht ersichtlich, weshalb der Antragsgegner für die Anschaffung 849,- EUR aufwenden musste. Es ist gerichtsbekannt, dass Fernsehgeräte zu deutlich niedrigeren Preisen erhältlich sind.

Die in der Beschwerdebegründung erstmals geltend gemachte Verbindlichkeit bei der Hanseatic Bank ist nach Auffassung des Senats dagegen berücksichtigungswürdig. Der Antragsgegner hat nachvollziehbar dargelegt, aus welchen Gründen die Anschaffung neuer Möbel und damit die Darlehensaufnahme erforderlich war. Die angeschafften Möbel sind der untersten Preisklasse zuzuordnen, so dass ihre Anschaffung nicht als unterhaltsbezogen leichtfertig anzusehen ist.

(2) VKH-Raten

Die monatliche Ratenzahlung des Antragsgegners im Rahmen bewilligter Verfahrenskostenhilfe für das Verfahren 152 F 151/10 EAGS (AG Bremerhaven) ist unterhaltsrechtlich ebenfalls zu berücksichtigen. Aus dem Beschluss des Familiengerichts Bremerhaven vom 09.07.2010 (Bl. 148 d.A.) geht hervor, dass der Kindesunterhalt in der geltend gemachten Höhe bei der Berechnung der Raten berücksichtigt worden ist. Daher ist davon auszugehen, dass die Belastung für den Antragsgegner unvermeidbar ist.

(3) Selbstbehalt des Antragsgegners

Zu Recht geht der Antragsgegner davon aus, dass seine Leistungsfähigkeit ab dem 01.01.2011 durch den notwendigen Selbstbehalt in Höhe von 950,- EUR begrenzt ist. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin ist für diesen Zeitraum nicht auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in erster Instanz abzustellen, sondern auf den seit dem 01.01.2011 geltenden Selbstbehalt.

ee) Ergebnis

Wegen der Höhe der Unterhaltsansprüche der Antragstellerin zu 2. und des minderjährigen Kindes C. wird auf die anliegende tabellarische Berechnung Bezug genommen (Anlage 2).

b) Erfolgsaussicht des Widerklageantrags

Der im Wege des Widerklageantrags geltend gemachte Anspruch des Antragsgegners auf Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung über die Richtigkeit der Angaben zum

Einkommen der Antragstellerin zu 2. im Schriftsatz vom 07.09.2010 (Blatt 44 d. A.) hat Aussicht auf Erfolg im Sinne der §§ 113 Abs. 1 FamFG, 114 ZPO.

Voraussetzung eines Anspruchs aus §§ 1605 Abs. 1 S. 3, 260 Abs. 2 BGB ist ein begründeter Verdacht, dass die Auskunft in bestimmten Punkten nicht mit der gebotenen Sorgfalt erteilt worden ist. Der Auskunftsberechtigte muss die Tatsachen darlegen und beweisen, aus denen sich der Verdacht einer unrichtigen oder unvollständigen Auskunfterteilung ergibt (Bittner, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2009, § 259 BGB Rn 35 f.).

Ein solcher Verdacht ergibt sich im vorliegenden Fall nicht bereits aus dem Vortrag des Antragsgegners, vor der Trennung der Beteiligten seien häufig Anrufe von Agenturen aufgelaufen, die Modelaufträge für die Antragstellerin zu 2. hätten erteilen wollen. Auch die Behauptung, eine Fotoagentur habe 16 Bilder von der Antragstellerin zu 2. ins Internet zur Vermittlung als Model eingestellt und eine weitere Firma 11 Bilder, ist nicht geeignet, den Verdacht der unvollständigen oder unrichtigen Auskunfterteilung zu begründen. Das gleiche gilt für den Vortrag, die Antragstellerin zu 1. habe im Verhandlungstermin vor dem Familiengericht erklärt, für die Antragstellerin zu 2. habe ein Angebot bestanden, bei welchem sie selbst täglich 1.500,- EUR verdient hätte. Aus telefonischen Anfragen von Modelagenturen oder der Aufnahme von 11 bzw. 16 Bildern in die Onlinepräsenz von Modelagenturen lässt sich nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht der Schluss ziehen, dass eine Schülerin professionell als Model tätig ist und Einnahmen aus einer solchen Tätigkeit erzielt. Die Auffassung des Antragsgegners, aus einem Vertragsangebot über 1.500,- EUR täglich sei erfahrungsgemäß darauf zu schließen, dass bereits vorher Vertragsschlüsse erfolgt seien, teilt der Senat nicht. Das gilt umso mehr, als der ins Auge gefasste Vertrag letztlich unstreitig nicht zustande gekommen ist. Zudem kann weder die Seriosität des Angebots beurteilt werden, noch die tatsächliche Wahrscheinlichkeit des Zustandekommens eines entsprechenden Vertrags.

Ein Verdacht der unrichtigen Auskunfterteilung bestünde aber, wenn sich durch die Beweisaufnahme die Behauptung des Antragsgegners als richtig erweisen sollte, dass die Antragstellerin zu 2. Einkünfte in Höhe von mindestens 300,- EUR monatlich aus einer Tätigkeit als Model bezieht. Dem Antragsgegner ist daher für den Widerklageantrag Verfahrenskostenhilfe mit der Maßgabe zu bewilligen, dass der Antrag gegen die Antragstellerin zu 2. zu richten ist.

gez. Wever

gez. Abramjuk

gez. Frank