

anwältin Dr. Schiebel-Bergdolt beantragt, die Berufung des Bekl gegen das Urteil des Familiengerichts Mannheim v. 5.7.1993 zurückzuweisen. In diesem Verfahren spielte offenbar für das Gericht eine große Rolle, wann der Bekl von der Verfassungsbeschwerde Kenntnis erhalten hatte. Die Gegenseite berief sich deshalb darauf, die Rückstände seien verwirkt. Das OLG machte deutlich, dass es der Einwendung des Bekl, die Rückstände seien verwirkt, folgen wolle. Bis zur Terminladung für den 3.7.2002 habe die Gegenseite von dem Verfahren überhaupt keine Ahnung gehabt, dann aber eingeräumt, dass das BVerfG Ende 2001 Mitteilung gemacht habe, was schließlich widerlegt werden konnte. Die Mitteilung datierte vom Februar 2001. Vorher war tatsächlich weder vom Gericht noch von Klägerseite dem Bekl Mitteilung darüber gemacht worden, dass gegen das Urteil des OLG Verfassungsbeschwerde eingelegt worden war. Es wurden dann hinsichtlich der Höhe noch gewisse Abstriche gemacht und für die Zukunft vor allem deshalb, weil der Bekl, der bereits 57 Jahre alt war, in Aussicht stellte, demnächst in den Vorruhestand zu gehen. Die Kl, die auch nicht mehr länger streiten wollte, war schließlich mit dem anliegenden Vergleich einverstanden, so dass damit das Verfahren wenig spektakulär beendet wurde. Der Abschluss des Verfahrens war ein Vergleich über 15.600 EUR zur Abgeltung sämtlicher nachehelicher Unterhaltsansprüche der Kl. Im Übrigen wurde für die Zukunft ein gegenseitiger Unterhaltsverzicht vereinbart.

Dr. Barbelies Wiegmann, Rechtsanwältin, Fachanwältin für Familienrecht, Mediatorin, Bonn
Dr. jur. Sybille Schiebel-Bergdolt, Rechtsanwältin, Mannheim

Anmerkung der Redaktion: Der Ausgang dieses Verfahrens zeigt, dass es unbedingt notwendig ist, bei Verfassungsbeschwerden, die sich gegen Entscheidungen von OLGs oder des BGH richten, den Gegner (die Gegnerin) von der Einlegung der Verfassungsbeschwerde durch Einschreiben mit Rückschein zu informieren, um dem Einwand der Verwirkung zu begegnen, wie dieser Fall exemplarisch zeigt.

Anspruch auf Ausbildungsunterhalt

§ 1610 Abs. 2 BGB

OLG Hamm, Beschl. v. 13.2.2004 – 11 WF 146/03

Das studierende Kind ist im Verhältnis zum unterhaltspflichtigen Elternteil gehalten, sein Studium mit Fleiß und Zielstrebigkeit zu betreiben.

Das Kind verliert seinen Anspruch auf weitere finanzielle Unterstützung, wenn es – inzwischen im 9. Fachsemester Sozialarbeit/Sozialpädagogik – nicht im Einzelnen darlegt und belegt, welche Veranstaltungen es besucht, welche Fachprüfungen es abgelegt und an welchen praktischen Ausbildungsabschnitten es teilgenommen hat.

Gründe: Die sofortige Beschwerde, mit der die Kl sich dagegen wendet, dass das AG ihr für die Unterhaltsklage gegen ihre Mutter keine Prozesskostenhilfe bewilligt hat, ist zulässig, aber nicht begründet. Das AG ist zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass die Klage keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet.

1. Die Unterhaltspflicht der Eltern umfasst auch die Kosten einer Ausbildung des Kindes (§ 1610 Abs. 2 BGB). Die Bekl war daher zunächst verpflichtet, der Kl das Studium zu ermöglichen. Auf die Frage, ob die Kl vor Studienbeginn ihre Ausbildung konsequent und zielgerichtet verfolgt hat, kommt es hier nicht an, denn die Bekl war mit der Aufnahme des Studiums einverstanden, um der Kl eine abge-

schlossene erste Berufsausbildung zu ermöglichen, und sie hat sich auch bereit erklärt, ihr das Studium zu finanzieren. Die Kl hat aber durch ihr Verhalten den Anspruch auf weitere finanzielle Unterstützung verloren. Der Unterhaltsberechtigten ist im Verhältnis zum Pflichtigen gehalten, die Ausbildung mit Fleiß und Zielstrebigkeit zu betreiben, damit sie innerhalb angemessener und üblicher Zeit – abge- schlossen werden kann (BGH FamRZ 1998, 671). Bei dro- hender Studienzeitverlängerung, etwa infolge einer Krank- heit, ist der Studierende verpflichtet, die Eltern über die Gründe zu informieren (OLG Düsseldorf FuR 2000, 38). Bei einem Ausbildungsabbruch muss jede Arbeit aufge- nommen werden (OLG Naumburg NJWE-FER 2001, 177).

2. Im zu entscheidenden Fall hat die Kl nicht einmal dar- getan, dass sie das im Wintersemester 1999/2000 an der Fachhochschule begonnene Studium der Sozialarbeit/So- zialpädagogik zielstrebig betrieben hat. Sie hat weder im Einzelnen vorgetragen, welche Veranstaltungen sie seit Stu- dienbeginn besucht, welche begleitenden berufspraktischen Tätigkeiten sie ausgeübt hat und welche Studienschwer- punkte sie gewählt hat, noch hat sie dargelegt, welche Scheine sie inzwischen erworben und welche Prüfungen sie inzwischen abgelegt hat. Fest steht nur, dass sie am 12.3.2002 im zweiten Versuch eine mündliche Fachprüfung im Grundstudium bestanden hat. Dass das die einzige bis- her anstehende Prüfung gewesen ist, behauptet die Kl selbst nicht. Sie behauptet zwar, sie habe die Vordiplomprüfung bestanden, hat das aber nicht belegt, obwohl die Bekl diese Tatsache mehrfach bestritten hat. Daraus kann nur geschlos- sen werden, dass der Vortrag der Kl nicht zutrifft.

Die Kl behauptet, sie leide an einem psychovegetativem Ers- chöpfungszustand und Schlafstörungen und sie habe sich deshalb im Oktober und November 2002 in stationäre Be- handlung begeben müssen. Dieser Vortrag – als wahr unter- stellt – kann eine Verzögerung des Studiums erklären. Hier geht es aber um die Frage, ob die Kl überhaupt mit Fleiß und Zielstrebigkeit studiert hat. Sie befindet sich inzwi- schen im 9. Fachsemester. Auch bei einer Verzögerung müsste die Kl inzwischen eine Vielzahl von Veranstal- tungen besucht, Fachprüfungen abgelegt und an praktischen Ausbildungsabschnitten teilgenommen haben. Da die insow- eit darlegungs- und beweispflichtige Kl zu ihrem Studium nahezu nichts vorgetragen hat, kann daraus nur geschlossen werden, dass die Behauptung der Bekl zutrifft, die Kl habe das Studium überhaupt nicht zielgerichtet betrieben. Damit sind aber die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Ausbildungsunterhalt nicht dargetan.

Mitgeteilt von VRiOLG *Zumdick*, Hamm

Karrieresprung bei Lehrer

§ 1578 BGB

OLG Nürnberg, Beschl. v. 1.12.2003 – 7 WF 3447/03 (AG Nürnberg)

Die Einbeziehung einer nach der Scheidung erfolgten Beförderung des unterhaltspflichtigen Ehemannes vom Sonderschullehrer (Besoldungsgruppe A 13) zum Konrektor an einer Sonderschule (Besoldungsgruppe A 14 L) in die für die Bemessung des nachehelichen Unterhaltes maßgeblichen ehelichen Lebensverhältnisse kann im Ergebnis nicht auf diesen Karrieresprung wahrscheinlich machende Umstände gestützt werden, die vor der Scheidung, aber nach der Trennung eingetreten sind, und im Zeitpunkt der Trennung nicht wahrscheinlich waren.

Gründe: I. Die Parteien sind seit 25.7.2002 rechtskräftig geschiedene Eheleute.

Aus der Ehe ist die am 21.11.1986 geborene Tochter I hervorgegangen.

Der Bekl war während des Zusammenlebens der Parteien zunächst als Hauptschullehrer (Besoldungsgruppe A 12) an der Schule zur individuellen Sprachförderung N in der B-Straße tätig. Von 1995 bis 1997 absolvierte er ein Studium der Sonderpädagogik als Nachqualifikation an der J-M-Universität in W. Nach dessen erfolgreicher Beendigung wurde er im Februar 1998 zum Sonderschullehrer (Besoldungsgruppe A 13) ernannt.

Im Juni des Jahres 2000 kam es zur Trennung der Parteien.

Ab September 2001 übernahm der Bekl – ob ganz oder zusammen mit anderen Kollegen, ist zwischen den Parteien streitig – die Aufgaben des im Sommer 2001 in Ruhestand gegangenen Konrektors seiner Schule und nahm diese während des gesamten Schuljahres 2001/2002 wahr.

Im Oktober oder November 2002 wurde der Bekl schließlich zum Konrektor (Besoldungsstufe A 14 L) an seiner Schule befördert.

Mit einer am 13.5.2003 beim AG eingegangenen Klage v. 12.5.2003 hat die Kl den Bekl auf nachehelichen Unterhalt für die Zeit ab August 2002 in Anspruch genommen.

Sie hat beantragt, den Bekl zu verurteilen, an sie

- ab 1.6.2003 einen monatlichen Unterhalt i.H.v. 440 EUR sowie
- (für die Zeit von August 2002 bis Mai 2003) einen Unterhaltsrückstand von 1.811 EUR

zu bezahlen.

Zur Begründung ihrer Ansprüche für die Zeit ab Oktober 2002 hat sie ein Einkommen des Bekl als Konrektor i.H.v. 3.370,16 EUR monatlich netto zugrunde gelegt.

Mit Schriftsatz v. 12.5.2003 hat die Kl um Bewilligung von Prozesskostenhilfe für ihren Antrag nachgesucht und ausgeführt, dass das Hauptsacheverfahren nur für den Fall der Bewilligung von Prozesskostenhilfe durchgeführt werden solle.

Mit Beschl. v. 16.9.2003 hat das AG – Familiengericht – Nürnberg

- der Kl Prozesskostenhilfe bewilligt, soweit sich die beabsichtigte Rechtsverfolgung auf einen nachehelichen Unterhalt ab 1.7.2003 i.H.v. monatlich 307,09 EUR und für die Zeit von August 2002 bis einschließlich Juni 2003 auf einen rückständigen Unterhalt von monatlich 317,59 EUR abzüglich geleisteter Zahlungen bezieht, und
- den Prozesskostenhilfeantrag im Übrigen zurückgewiesen.

Das AG hat in dem Beschluss die Auffassung vertreten, dass als Eheprägend nicht das Einkommen des Bekl als Konrektor, sondern nur die Bezüge eines Sonderschullehrers mit der Besoldungsgruppe A 13 angesetzt werden könnten und letztere mit 2.801,37 EUR netto angenommen. Das AG hat im Übrigen angeordnet, dass die Kl auf die Prozesskosten monatliche Raten i.H.v. 395 Euro, fällig erstmals am 1.11.2003, zu bezahlen hat.

Gegen diesen ihr am 1.10.2003 zugestellten Beschluss hat die Kl mit einem am 23.10.2003 eingegangenen Schriftsatz v. 22.10.2003 Beschwerde eingelegt.

Mit dieser hat sie zum einen geltend gemacht, dass die monatlichen Raten auf 135 EUR zu ermäßigen seien. Diesem Begehren ist das AG im Nichtabhilfebeschluss v. 4.10.2003 nachgekommen.

Im Übrigen beantragt die Kl, ihr Prozesskostenhilfe entsprechend dem von ihr eingereichten Klageentwurf v. 12.5.2003 zu bewilligen.

Insoweit macht sie geltend, dass entgegen der Auffassung des AG die Einkünfte des Bekl als Konrektor als Eheprägend anzusehen und bei der Bedarfsermittlung zu berücksichtigen seien.

Das AG hat der Beschwerde insoweit nicht abgeholfen.

II. Die – nach der teilweisen Abhilfe hinsichtlich der Höhe der Raten – verbleibende zulässige Beschwerde der Kl hat in der Sache keinen Erfolg.

Die Kl stützt ihren über die bewilligte Prozesskostenhilfe hinausgehenden Antrag in ihrer Beschwerde allein auf das Argument, dass die seit Oktober 2002 ausgeübte Tätigkeit des Bekl als Konrektor mit dem damit verbundenen höheren Einkommen „den ehelichen Lebensverhältnissen zuzuordnen“ sei, weil die Beförderung zur Zeit der Scheidung derart wahrscheinlich gewesen sei, dass die Ehegatten darauf ihre Lebensverhältnisse bereits hätten einstellen können.

Insoweit ist zunächst festzuhalten, dass es sich bei der Beförderung des Bekl vom Sonderschullehrer (A 13) zum Konrektor (A 14 L) nicht um eine in dem vom Bekl ausgeübten Beruf des Lehrers an einer Sonderschule übliche Regelbeförderung handelt, die die ehelichen Lebensverhältnisse ohne weiteres auch dann prägt, wenn sie nach der Scheidung erfolgt (vgl. dazu etwa *Wendl/Staudigl/Gerhardt*, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 5. Aufl., S. 512). Dies ergibt sich – ähnlich wie etwa im richterlichen Dienst im Verhältnis einer R 2- zu einer R 3-Stelle (vgl. dazu etwa OLG Celle FamRZ 1999, 858) – bereits aus der – im Verhältnis zu den Lehrplanstellen insgesamt – verhältnismäßig geringen Zahl von Stellen als Konrektor.

Die Beförderung des Bekl ist daher – wie wohl auch von den Parteien übereinstimmend gesehen – als ein Karrieresprung zu beurteilen.

Die Einbeziehung der vom Bekl nach der Beförderung tatsächlich erzielten Einkünfte in die für die Bedarfsermittlung maßgeblichen ehelichen Lebensverhältnisse würde zum einen voraussetzen, dass der Beförderung eine Entwicklung zugrunde lag, die aus der Sicht der Scheidung bzw. der Rechtskraft des Scheidungsurteils – hier 25.7.2002 – mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten war, und dass diese Erwartung die ehelichen Lebensverhältnisse bereits geprägt hat (vgl. etwa BGH FamRZ 1986, 783, 785; BGH FamRZ 1987, 459, 460; *Wendl/Staudigl/Gerhardt*, a.a.O., S. 527, 528).

Insoweit beruft sich die Kl in ihrer Beschwerdebegründung vor allem darauf, dass die vertretungsweise Ausübung der Stelle des in den Ruhestand getretenen Konrektors durch den Bekl seit dem Herbst 2001 aus der Sicht des 25.7.2002 die erforderliche Wahrscheinlichkeit und Vorhersehbarkeit der wenige Wochen später tatsächlich erfolgten Beförderung begründet hätte. Auch wenn die Wahrscheinlichkeit der Beförderung im Oktober/November 2002 aus der Sicht des 25.7.2002 wohl auch noch davon beeinflusst worden ist, ob zu diesem Zeitpunkt bereits eine Bewerbung seitens des Bekl vorlag, wäre das Vorbringen der Kl möglicherweise dann Erfolg versprechend, wenn die Wahrscheinlichkeit der Beförderung ausschließlich vom Zeitpunkt der Rechtskraft der Scheidung her zu beurteilen wäre.

Dies ist jedoch nicht der Fall. Nach der Rechtsprechung des BGH (vgl. etwa FamRZ 1982, 576, 578; FamRZ 1987, 913, 915), die dieser jedenfalls für die Frage von Einkommenssteigerungen auf Seiten des Unterhaltspflichtigen nicht aufgegeben hat, und der auch die Literatur weiter folgt (vgl. etwa *Wendl/Staudigl/Gerhardt*, a.a.O., S. 505, 513, 514), ist die Scheidung nämlich dann nicht als der für die Bestimmung der ehelichen Lebensverhältnisse maßgebliche Zeitpunkt anzusehen, wenn das Einkommen des Unterhaltspflichtigen nach der Trennung, aber vor der Scheidung, eine unerwartete, vom Normalverlauf abweichende Entwicklung genommen hat. Soweit die Einkommensverhältnisse dadurch einen – im Verhältnis zur Zeit des Zusammenlebens – ungewöhnlichen Aufschwung genommen haben, soll der Unterhaltsberechtigte daran keinen Anteil haben (vgl. etwa

BGH FamRZ 1982, 578). Als eine vom Normalverlauf abweichende Entwicklung muss aber auch ein Karrieresprung gesehen werden, der aus der Sicht des Zeitpunktes der Trennung nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten war (vgl. etwa *Wendl/Staudigl/Gerhardt*, a.a.O., S. 514).

Wenn damit aber die Einbeziehung eines nach der Trennung, aber vor der Scheidung liegenden Karrieresprungs von dessen Wahrscheinlichkeit im Zeitpunkt der Trennung abhängt, dann muss dies erst recht gelten, wenn der Karrieresprung – wie hier – erst nach der Scheidung stattfindet.

Damit hängt die Einbeziehung der Bezüge des Bekl als Konrektor in die ehelichen Lebensverhältnisse davon ab, ob die im Oktober oder November 2002 erfolgte Beförderung auf einer Entwicklung beruht, die bereits bei der Trennung im Juni 2000 mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten war.

Zur Beurteilung der Wahrscheinlichkeit in diesem Zeitpunkt kann die Ausübung des Postens des Konrektors seit Herbst 2001 nicht herangezogen werden, weil nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich ist, dass diese im Sommer 2000 bereits geplant war oder überhaupt im Raum stand.

Aus der Ende 1997 abgeschlossenen berufsbegleitenden Ausbildung des Bekl (vom Hauptschullehrer) zum Sonderschullehrer lässt sich eine hinreichende Wahrscheinlichkeit der späteren Beförderung des Bekl zum Konrektor an einer Sonderschule nicht herleiten. Zwar mag diese Ausbildung zum Sonderschullehrer Voraussetzung für die später erfolgte Beförderung zum Konrektor an einer Sonderschule gewesen sein (so auch die vom Bekl vorgelegte Bestätigung der Regierung von M vom 3.7.2003). Anhaltspunkte dafür, dass bereits zum Zeitpunkt der Trennung mit der zu verlangenden hohen Wahrscheinlichkeit die spätere Beförderung zum Konrektor zu erwarten war oder der Bekl auch nur eine – im Verhältnis zu anderen Sonderschullehrern – erhöhte Chance auf diesen Posten hatte, sind aber nicht vorgetragen oder ersichtlich. Auch in der Bestätigung der Regierung von M v. 3.7.2003 ist insoweit ausgeführt, dass die Bewerber mit sonderpädagogischer Ausbildung nach ihrer Qualifikation ausgewählt werden und ein Zusammenhang von Nachqualifikation und Beförderung zum Sonderschulkonrektor nicht gegeben ist.

Da damit entgegen der Argumentation der Kl in der Beschwerdebeurteilung auf das Einkommen des Bekl als Konrektor nicht abgestellt werden kann und die Kl sonstige Einwände gegen die Unterhaltsberechnung des AG nicht erhoben hat, kann nicht von einer hinreichenden Erfolgsaussicht der beabsichtigten Klage über den im angefochtenen Beschluss des AG berücksichtigten Umfang hinaus ausgegangen werden. Die Beschwerde der Kl war deshalb als unbegründet zurückzuweisen.

Mitgeteilt von Mitgliedern des 7. Senats des OLG Nürnberg

Rechtsprechung kompakt

A. Familienrecht

Ehegattenunterhalt

1. Überobligationsmäßige Einkünfte des Unterhaltsberechtigten stellt der 11. Senat des OLG Hamm in nunmehr ständiger Rechtsprechung nach Abzug eines Betreuungsbonus nicht in eine Differenzberechnung ein, sondern rechnet sie in der Regel zu 50 % auf den Bedarf an. Dabei schließt er sich ausdrücklich der Rechtssprechung des BGH (FamRZ 2003, 518, m. Anm. *Büttner*) an, wonach überobligatorische Einkünfte nicht bedarfsprägend und daher gem. § 1577 Abs. 2 BGB nach Billigkeit auf den ohne diese Einkünfte

zu ermittelnden Bedarf anzurechnen sind (OLG Hamm FamRZ 2004, 1108 – nur LS).

2. Betreibt der unterhaltspflichtige Ehegatte das Scheidungsverfahren und gibt damit zu erkennen, dass er den mit dem Hauserwerb verbundenen Lebensplan für gescheitert hält, so ist er bei hoher Zins- und Tilgungslast für das in seinem Alleineigentum stehende Haus zur Erhöhung seiner Leistungsfähigkeit gehalten, dieses bereits in der Trennungszeit zu veräußern (OLG Stuttgart FamRZ 2004, 1109; vgl. auch OLG Karlsruhe NJW 1990, 2070, 2071).

3. Die Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Anrechnungsmethode lässt die Geschäftsgrundlage eines Prozessvergleichs entfallen. Eine in dem Prozessvergleich nicht vorgenommene zeitliche Begrenzung oder Herabsetzung des Anspruchs auf Billigkeitsunterhalt kann grundsätzlich nicht im Rahmen der Abänderungsklage nachgeholt werden, auch wenn nach der Änderung der Rechtsprechung des BGH zur eheprägenden Haushaltsführung die Begrenzung oder Befristung des nahehelichen Unterhalts aus Billigkeitsgründen ein stärkeres Gewicht erhält (BGH FamRZ 2004, 1357).

4. Einkommenseinbußen durch Altersteilzeit sind vom Unterhaltsgläubiger hinzunehmen (AG Hannover FamRZ 2004, 1495).

Kindesunterhalt

1. Schuldet nach dem Tode eines Elternteils der andere den Bar- und Betreuungsunterhalt, so ist der Betreuungsunterhalt nach den konkreten Umständen unter Berücksichtigung des Alters des Kindes (bei 13–15 Jahren ca. 150 EUR) zu schätzen. Auf den Gesamtbedarf ist das an die Betreuungsperson ausgezahlte Kindergeld ebenso wie die Halbwaisenrente in voller Höhe anzurechnen (OLG Hamm, Urt. v. 26.5.2004 – 11 UF 183/03).

2. Durch den Kindergartenbesuch entstehende Kosten sind kein Mehrbedarf i.S.v. § 1610 Abs. 2 BGB (OLG Stuttgart FamRZ 2004, 1129).

3. Hat ein Jugendlicher auch nach Absolvierung eines berufsvorbereitenden Lehrgangs Schwierigkeiten, einen Ausbildungsplatz zu finden, und wird ihm daher vom Arbeitsamt eine weitere berufsvorbereitende Maßnahme angeboten, besteht der Anspruch auf Ausbildungsunterhalt fort, solange nicht angenommen werden kann, er werde seine Ausbildung nicht mit Ernst und hinreichender Erfolgsaussicht betreiben (OLG Hamm FamRZ 2004, 1132).

4. Die Vorschrift des § 1612b Abs. 5 BGB ist angesichts der klaren gesetzlichen Regelung auf volljährige privilegierte Kinder nicht entsprechend anwendbar (OLG Koblenz FamRZ 2004, 1132 in Änderung der Rspr. OLG Koblenz FamRZ 2002, 963).

Elternunterhalt

Der Übergang des Unterhaltsanspruchs eines Elternteils auf den Träger der Sozialhilfe kann wegen unbilliger Härte ausgeschlossen sein, wenn der Elternteil wegen einer auf seine Kriegserlebnisse zurückzuführenden psychischen Erkrankung nicht in der Lage war, für das auf Elternunterhalt in Anspruch genommene Kind zu sorgen (BGH FamRZ 2004, 1097, im Anschluss an BGH FamRZ 2003, 1468, m. Anm. *Klinkhammer*; FamRZ 2004, 1283).

Unterhaltsabänderung

Darlegungs- und Beweislast bei Unterhaltsabänderungsklage ohne Bindung an Grundlagen des abzuändernden Vergleichs (OLG Zweibrücken, Beschl. v. 20.4.2004 – 5 WF 60/04).