
Datum: 05.02.2013
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 7. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 7 UF 166/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2013:0205.7UF166.12.00

Vorinstanz: Amtsgericht Dortmund, 104 F 1113/12

Tenor:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den am 18.07.2012 erlassenen Teilanerkennnis- und Schlussbeschluss des Amtsgerichts Dortmund ? 104 F 1113/12 ? wird mit folgenden berichtigenden Maßgaben zurückgewiesen:

Der im Tenor des angefochtenen Beschlusses angesprochene Vergleich des Amtsgerichts ? Familiengericht ? Wetter/Ruhr datiert auf den 27.10.2005;

der Antragsteller schuldet für den Zeitraum von März 2010 bis einschließlich September 2011 der Antragsgegnerin keinen Unterhalt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Die Entscheidung ist sofort wirksam.

Gründe

1

A.

Die Beteiligten streiten (jetzt noch) um den vollständigen Wegfall eines durch gerichtlichen Vergleich vom 27.10.2005 ? 5 F 465/02 AG Wetter – titulierten Kindesunterhaltes (200 %).

2

3

Der 1949 geborene Antragsteller, Beamter des Auswärtigen Amtes, ist Vater der am 06.01.1988 geborenen Antragsgegnerin. Sie stammt aus der 2005 geschiedenen Ehe der Eltern und hat neben einem Zwillingbruder noch eine am 10.12.1989 geborene Schwester. Derzeit studiert sie Journalistik an der X in E.

Der Antragsteller war international berufstätig, u. a. in J, in L und in H, wo die Antragsgegnerin englischsprachig eingeschult wurde. 4

1995 wechselte die Familie nach C4, wo sie bis 1998 lebte. Es folgte eine Versetzung des Antragstellers nach X1. Dort musste die Antragsgegnerin ein Schuljahr wiederholen. Die Eltern trennten sich im Jahre 2001 und die Mutter zog mit den Kindern nach E. Während die Antragsgegnerin in X1 das Gymnasium besucht hatte, ging sie in E zunächst zur Real- und dann zur Gesamtschule. 5

Der Antragsteller wurde im Jahre 2003 von X1 nach L1 versetzt. Dort wurde er später von den Kindern besucht, was auf Seiten der Antragsgegnerin zu Irritationen führte, weil die Kinder die neue Gefährtin ihres Vaters kennenlernten und mit ihr für eine Woche zusammenlebten. Seither gab es keinen persönlichen, sondern nur noch schriftlichen Kontakt zwischen den Beteiligten. 6

Im Sommer 2008 absolvierte die Antragsgegnerin das Abitur mit der Note 3,2. 7

Sie entschloss sich dann, in den Niederlanden (auf Englisch) Tourismus- und Freizeitmanagement zu studieren. Mit dem Vater korrespondierte sie darüber, der sie auch darauf hinwies, dass sie nach Möglichkeit, wie der Bruder, etwas hinzuverdienen solle, was dann auf den Bedarf anzurechnen sei. Ferner forderte der Vater zeitnah Leistungsnachweise. 8

In diesem Zusammenhang kam es in 2008/2009 zu einer Korrespondenz darüber, welche Leistungen die Antragsgegnerin erbracht habe. Der Vater verwies darauf, dass das Studienziel nicht erreicht oder erreichbar sei. Tatsächlich hatte die Antragsgegnerin zwar die Berechtigung zum Beginn des zweiten Studienjahres (3. Sem.) erhalten, die nachzuholenden Leistungsnachweise (Nachprüfung) erbrachte sie jedoch nicht, gab vielmehr nach eigenen Angaben das Studium zum Jahresanfang 2010 auf. Sie begann dann noch ein mehrmonatiges Praktikum in L, das sie nach ihren Angaben auch erfolgreich absolvierte. Über den Verdienst von monatlich 400 € unterrichtete sie den Antragsteller erst nach Aufforderung im März 2010. Dabei drohte sie dem Antragsteller die Einschaltung von Anwälten an und forderte ultimativ weiteren Unterhalt. Daraufhin stellte der Antragsteller ab dem 01.04.2010 die Zahlungen entsprechend seiner Ankündigung ein und verwies die Antragsgegnerin darauf, den Unterhalt selbst zu verdienen oder andere Familienmitglieder „anzupumpen“. 9

Die Antragsgegnerin suchte nach ihren Angaben einen Ausbildungsplatz als Reisekauffrau, fasste aber schließlich den Entschluss, Journalistik zu studieren. Sie war dann von Ende 2010 bis Mitte 2011 für 7 Monate in Australien, um nach ihren Angaben per „work and travel“ ihre Sprachkenntnisse zu verbessern. Leistungsnachweise oder Ähnliches bezüglich dieses Auslandsaufenthaltes sind nicht vorhanden. 10

Mitte 2011 absolvierte die Antragsgegnerin ein 6wöchiges Praktikum bei den R-Nachrichten; dort hatte sie sich von Australien aus beworben. Ein Praktikum dieser Art ist Voraussetzung für die Aufnahme des Studiums der Journalistik. Ende Oktober 2011 nahm die Antragsgegnerin dieses Studium auf; den Studienplatz hatte sie aufgrund von Wartezeiten im Nachrückverfahren (bei einem NC von 1,6) erhalten. 11

- Der Antragsteller hat im Februar 2012 um Wegfall der Unterhaltspflicht ab März 2010 nachgesucht und sich dabei auf fehlende Bedürftigkeit, mangelnde Eignung zum Studium, Obliegenheitsverstöße und Verwirkung berufen. 12
- Die Antragsgegnerin ist dem entgegengetreten, soweit Unterhalt für März 2010 und ab Oktober 2011 von monatlich 391 € tituliert ist. Im Übrigen hat die Antragsgegnerin den Antrag anerkannt. 13
- Das Amtsgericht** hat durch den angefochtenen Beschluss auf Wegfall der Unterhaltspflicht (nach den Gründen) bis einschließlich September 2011 erkannt , für die Zeit von Oktober bis Dezember 2011 hat es den Unterhalt auf monatlich 356 € und für die Zeit danach auf monatlich 351 € reduziert. 14
- Es hat ausgeführt, für März 2010 sei der Anspruch wegen des Verschweigens mehrerer eigener Monatsbezüge der Antragsgegnerin verwirkt. Ab Oktober 2011 müsse aber nach den anteiligen Einkünften der Eltern der errechnete Unterhalt geleistet werden. 15
- Der Anspruch folge aus § 1610 Abs. 1+ 2 BGB. Es handele sich um eine Erstausbildung. Nach dem Abbruch des ersten Studiums sei das neue Studium angesichts der Gesamtumstände noch innerhalb einer angemessenen Orientierungsphase aufgenommen worden. Für dieses Studium sei die Antragsgegnerin auch als geeignet anzusehen. Der Anspruch sei nicht wegen Verletzung von Informationsobliegenheiten der Antragsgegnerin erloschen. Jedenfalls im Juni 2012 habe die Antragsgegnerin die erforderlichen Informationen erteilt. Eine weitergehende Verwirkung wegen des Fehlverhaltens Anfang 2010 sei nicht anzunehmen. 16
- Hiergegen richtet sich die Beschwerde **des Antragstellers**, der den vollen Wegfall seiner Unterhaltspflicht (auch) ab Oktober 2011 begehrt. 17
- Er verweist auf unrichtige und unvollständige Informationen zu den Studienverhältnissen in den Niederlanden. Die Antragsgegnerin möge durch die Gestaltung der Familienverhältnisse zwar belastet gewesen sein, es fehle aber an der Darlegung konkreter Auswirkungen. Er meint, das Familiengericht habe der Antragsgegnerin eine zu lange Orientierungsphase zugebilligt. Abgestimmt habe sich die Antragsgegnerin mit ihm zu keinem Zeitpunkt. Es müsse bestritten werden, dass die Antragsgegnerin den Aufenthalt in Australien sinnvoll genutzt habe. Nachweise lägen nicht vor. Weiterhin fehle ein sachlicher Zusammenhang zwischen Erst- und Zweitstudium. Mit ihrer Note sei die Antragsgegnerin für das gewählte Studium ohnehin ungeeignet. Auch sei es nicht sachgerecht und angemessen, die Verwirkung gemäß § 1611 BGB auf einen Monat (März 2010) zu begrenzen. 18
- Die Antragsgegnerin** macht geltend, sie habe die Voraussetzungen für das zweite Studienjahr in den Niederlanden grundsätzlich erfüllt und den Antragsteller im März 2010 auch von dem Praktikum nebst Einkommen informiert. Nach dem erfolgreichen Abschluss des Praktikums habe sie auf Anraten ihrer „Praktikumsbegleiter“ einen 7monatigen Sprachaufenthalt in Australien unternommen. Nach der Absolvierung des notwendigen Praktikums bei den R-Nachrichten sei sie dann aufgrund ihrer Mitte 2011 abgegebenen Bewerbung im Nachrückverfahren Ende Oktober 2011 angenommen worden. Sie habe alle Scheine erworben, nur nicht die Kurse „Einführung in die Journalistik“ und den Englischkurs, weil diese Plätze nach dem verspäteten Studienantritt schon vergeben gewesen seien. Die Kurse werde sie in diesem Semester (WS 2012/2013) nachholen. Unter dem Streit der Eltern und deren Trennung habe sie sehr gelitten. Der Beschluss des Familiengerichts sei mithin richtig. 19

Der Senat hat die Beteiligten persönlich angehört. Wegen des Anhörungsergebnisses wird auf den Berichterstattervermerk und wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 20

B.

Die Beschwerde hat mit der Maßgabe, dass der Senat die unstreitig vorhandenen offenbaren Unrichtigkeiten im Tenor des angefochtenen Beschlusses berichtigt hat, keinen Erfolg. 21

Der Anspruch der Antragsgegnerin folgt aus § 1610 BGB. 22

Danach hat die Antragsgegnerin Anspruch auf angemessenen Unterhalt für den gesamten Lebensbedarf einschließlich der Kosten für eine angemessene Ausbildung zu einem Beruf. 23

I.

In Übereinstimmung mit dem Familiengericht hält der Senat die Antragsgegnerin für ausbildungsg geeignet. 24

Grundsätzlich ist das Abitur die „Eintrittskarte“ zum Studium an einer Hochschule, das gilt auch für einen Abschluss mit 3,2 an einer Gesamtschule in NRW. Auf den (hohen) NC stellt der Antragsteller zu Unrecht ab, denn dieser dient lediglich dazu, die begrenzte Zahl von Studienplätzen unter den Bewerbern zu verteilen. Ansonsten gibt es keine „Graduierung“ durch die Abiturnote, kein Abitur erster und zweiter Klasse. 25

Die von der Antragsgegnerin nach dem Abiturzeugnis gezeigten Leistungen disqualifizieren sie nicht für das absolvierte Studium. So hat die Antragsgegnerin im sprachlichen Bereich (Deutsch) deutlich besser abgeschnitten als in Mathematik und Naturwissenschaften. Auch die bisher im Studium gezeigten Leistungen indizieren die Geeignetheit der Antragsgegnerin. 26

Nur bei -hier nicht vorliegenden- beengten wirtschaftlichen Verhältnissen sind eher strenge Maßstäbe anzulegen, wenn, wie hier, ein längerwährendes Studium (8 Semester Regelstudienzeit) aufgenommen wird (Handbuch des Fachanwalts Familienrecht, § 6, Rn. 241). 27

Auffällig ist allein, dass die Antragsgegnerin zwei Kurse für das erste Semester nicht absolviert hat, weil diese schon belegt gewesen seien. Insoweit bestehen Bedenken, denn das Fach ist ja zugangsbegrenzt, weshalb jeder Student Anspruch auf Teilnahme haben muss. Auf Vorhalt hat die Antragsgegnerin aber glaubhaft erklärt, dass man ihr, als sie verspätet nachgerückt sei, gesagt habe, die Kurse seien schon belegt. Die Antragsgegnerin muss sich insoweit also, wie von ihr auch eingeräumt, allenfalls vorwerfen lassen, nicht mit dem gebotenen Nachdruck auf ihren Anspruch auf Teilnahme hingewirkt zu haben. Dies allein begründet aber keineswegs die Ungeeignetheit der Antragsgegnerin für das gewählte Studienfach. 28

Auf die Einholung des angebotenen Sachverständigengutachtens kommt es nicht an, denn maßgeblich für die zu treffende *Prognoseentscheidung* sind immer die gesamten Umstände des Einzelfalles, die sich in ihrer Komplexität der abschließenden Beurteilung durch einen Gutachter entziehen. Es handelt sich vielmehr um eine vom Senat zu beantwortende Rechtsfrage.

II.

Die Antragsgegnerin hat nach Abwägung aller Umstände auch nicht gegen die sie treffende Ausbildungsobliegenheit verstoßen. Sie befindet sich in der Erstausbildung, die der Antragsteller entsprechend seinen wirtschaftlichen Verhältnissen anteilig zu alimentieren hat. 30

Im Ausgangspunkt hat jedes Kind grundsätzlich Anspruch auf eine Berufsausbildung; das gilt insbesondere für die hier vorliegende Erstausbildung. Der Ausbildungsanspruch kann daher nur dann versagt werden, wenn das Kind nachhaltig über einen längeren Zeitraum seine Ausbildungsobliegenheit verletzt und den Eltern – nach deren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen – weitere Unterhaltsleistungen nicht mehr zugemutet werden können. Danach hat ein Kind, das nach dem Schulabschluss nicht sogleich eine Ausbildung begonnen hat, um bspw. zur „Selbstfindung“ eine Weltreise zu unternehmen, mangels Bedürftigkeit zunächst keinen Unterhaltsanspruch. Es ist vielmehr darauf zu verweisen, seinen Bedarf durch eigene (ungelernte) Arbeit oder aus eigenem Vermögen zu decken. Dadurch verliert das Kind aber nicht ohne weiteres den Anspruch auf eine (dann später noch begonnene) angemessene Ausbildung. So kann auch ein 24-jähriges Kind jedenfalls dann eine Ausbildung oder ein Studium beginnen, wenn die Eltern unter Abwägung aller Umstände noch damit rechnen mussten, auf Unterhalt in Anspruch genommen zu werden. 31

Von einem jungen Menschen kann nicht unbedingt von Beginn an eine zielgerichtet richtige Entscheidung in der Frage der Berufswahl erwartet werden. Dem Kind ist deshalb in der Regel eine Orientierungsphase zuzubilligen, deren Dauer unterschiedlich ist und sich nach Alter, Entwicklungsstand und den gesamten Lebensumständen richtet (W/S-Scholz, § 2, Rn. 77, 88; Handbuch des Fachanwalts Familienrecht, § 6, Rn. 255 u Fn 970: 3 Semester). Die Kasuistik setzt beim Studium eine Grenze nach zwei, höchstens drei Semestern, wobei aber auch hier die besonderen Umstände des Einzelfalles zu beachten sind. 32

Soweit die Antragsgegnerin vor dem Familiengericht beklagt hat, man werde „von der Gesellschaft gedrängt, etwas zu machen“, ist das in diesem Zusammenhang nicht stichhaltig. Denn es hätte ja auch die Möglichkeit eines sozialen/ökologischen Jahres oder einer „Probearbeit“ bestanden, so dass zunächst einmal keine Unterhaltsbedürftigkeit gegeben gewesen wäre. 33

Nach dem Ergebnis der Anhörung der Beteiligten geht der Senat davon aus, dass der Abbruch des ersten Studienganges während des dritten Semesters, jedenfalls aber zu Beginn des 4. Semesters erfolgte. Die im 3. Semester erforderliche Nachprüfung, um ausreichende „Credits“ zu erlangen, ist nicht gemacht worden, stattdessen hat die Antragsgegnerin nur noch ein Praktikum bei einer L2 Fernsehproduktionsfirma (Produktionen für das Z1) absolviert. Dieses Praktikum gehörte formal noch zum Studium in den Niederlanden, die Teilnahme war allerdings, bezogen auf dieses Studium, sinnlos, denn der 34

Entschluss, das Studium aufzugeben, fiel nach den glaubhaften Angaben der Antragsgegnerin im 3. Semester (irgendwann im Winter 2010). Dass die Antragsgegnerin dieses Praktikum gleichwohl absolviert hat, kann ihr aber im Hinblick auf die Zeitspanne bis zur Aufnahme des jetzigen Studiums nicht zum Nachteil gereichen, denn durch die Tätigkeit bei einer Medienproduktionsfirma ist ein gewisser Bezug zum Journalismus zu erkennen.

Zwar war das anschließende Verhalten der Antragsgegnerin im Hinblick auf das jetzige Studium nicht sehr zielgerichtet. Angebliche Bewerbungen für eine Lehrstelle sind unbelegt; es erschließt sich auch nicht, warum die Antragsgegnerin meinte, ausgerechnet nach Australien fahren zu müssen, um dort die Englischkenntnisse aufzubessern. An sich hätte es der Antragsgegnerin gut angestanden, sich mit dem Antragsteller abzustimmen, ob er z. B. einer Sprachqualifikation zustimmt und diese gar mitfinanziert. Seine Verärgerung, erst über seine Krankenversicherung von dem Australienaufenthalt seiner Tochter erfahren zu haben, ist für den Senat bestens nachvollziehbar. 35

Zugunsten der Antragsgegnerin ist aber zu berücksichtigen, dass sie es, worauf schon das Familiengericht zutreffend abgestellt hat, in ihrer Kindheit/Jugend nicht einfach hatte und der Wechsel von Wohn- sowie sozialem und schulischem Umfeld ihren Entwicklungsjahren immanent war. Sie hat daher durchaus die Erfahrung gemacht, dass ein Wechsel nicht unüblich und im Ergebnis zu bewältigen ist. Die Antragsgegnerin hat ersichtlich schon von Australien aus Aktivitäten unternommen, die auf eine (neue) universitäre Erstausbildung ausgerichtet waren. So hat sie sich für das dann später auch absolvierte Praktikum bei den R-Nachrichten erfolgreich beworben, ferner auch um Studienplätze in Sprachwissenschaften, die, falls das eigentlich angestrebte Journalistikstudium nicht erreichbar gewesen wäre, ihr ebenfalls einen Zugang zur Tätigkeit als Journalistin hätten eröffnen können. Weiter entspricht es allgemeiner Lebenserfahrung, dass sich die Trennung/Scheidung der Eltern für die Kinder in aller Regel sehr belastend auswirkt. Auch hat der Antragsteller in seiner früheren Korrespondenz mit seiner Tochter zwar zutreffend Leistungsnachweise gefordert und darauf hingewiesen, dass etwaige Nebeneinkünfte anzurechnen seien. Der Senat hat in diesem Zusammenhang aber auch nicht übersehen, dass der Antragsteller die Korrespondenz nicht immer mit der gebotenen Empathie geführt hat. 36

Stellt man weiter in Rechnung, dass die Unterbrechung nach 3 Semestern erfolgte, auch nur gut 3 Semester andauerte und es immer noch um die Erstausbildung der Antragsgegnerin geht, ist insgesamt ein Obliegenheitsverstoß nicht festzustellen. 37

III.

Im Ergebnis liegt auch kein unterhaltsrelevanter Verstoß gegen Informationsobliegenheiten vor. 38

Zwar ist der Auszubildende gehalten, den Unterhaltspflichtigen zeitnah über zurückgelegte Ausbildungsabschnitte und absolvierte Prüfungen sowie deren Ergebnis zu informieren. Diese Obliegenheit hat die Antragsgegnerin während des Studiums in den Niederlanden nur schlecht und teilweise falsch sowie während des jetzigen Studiums nur jeweils unter Druck erfüllt. Immerhin liegen die erforderlichen Angaben jedoch nun vor. Damit hat es nun sein 39

Bewenden, denn ein Obliegenheitsverstoß führt nicht zum vollständigen Wegfall der Unterhaltspflicht, sondern allenfalls dazu, dass der Schuldner ein Zurückbehaltungsrecht hat (W/S-Scholz, § 2, Rn. 90).

IV.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist eine Verwirkung für die Zeit ab Oktober 2011 nicht anzunehmen. 40

Die Annahme einer Verwirkung gemäß § 1611 BGB würde voraussetzen, dass eine vorsätzliche schwere Verfehlung gegenüber dem Antragsteller vorliegt und seine Inanspruchnahme grob unbillig wäre. 41

Das Verhalten der Antragsgegnerin Anfang 2010 stellt sicherlich eine so schwere vorsätzliche Verletzung dar, dass dadurch Unterhaltsansprüche in Verbindung mit dem Erststudium entfallen sind. Die Antragsgegnerin hat ihren Vater belogen, soweit es um die Studienerfolge ging, denn das Studium hat sie nicht mehr ernsthaft betrieben. Auch hat sie ihre eigenen Bezüge zunächst verschwiegen, obwohl der Vater sie schon früher aufgefordert hatte, teilbedarfsdeckend Einkommen zu erzielen. Diese Umstände können ihr auch nicht verborgen geblieben sein. 42

Der Senat hält aber dafür, dass mit der Aufnahme des jetzigen Studiums eine neue Situation eingetreten und es der Antragsgegnerin zuzubilligen ist, nun das Studium zügig zu Ende zu führen, wozu es dann auch einer Alimentation durch den Antragsteller bedarf. In diesem Zusammenhang darf insbesondere auch nicht übersehen werden, dass der Bundesgerichtshof in seiner Rechtsprechung zur Aufnahme einer *Zweit*ausbildung immer großzügigere Maßstäbe zugunsten des Unterhaltsberechtigten entwickelt hat (Scholz in Wendl/Dose § 2 Rdnr. 93). 43

V.

Der Höhe nach ist der angefochtene Beschluss nicht angegriffen worden. 44

Soweit im Termin darauf hingewiesen worden ist, dass im Hinblick auf das Lebensalter der Antragsgegnerin mit einem Wegfall des Kindergeldanspruches und des (abgeleiteten) Krankenversicherungsschutzes zur rechnen sei, sind diese Umstände von den Leistungsträgern noch nicht geltend gemacht worden. In Übereinstimmung mit der Beurteilung auch des Beschwerdeführers bleibt es insoweit aus Rechtsgründen den Beteiligten unbenommen, diese Gesichtspunkte ohne erfolgreichen Verweis auf eine Präklusion abändernd geltend zu machen. 45

VI.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 113 Abs. 1 FamFG, 97 Abs. 1 ZPO.	46
Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen. Der Senat hat, ohne von höchstrichterlich entwickelten Rechtsgrundsätzen abzuweichen, eine auf den Einzelfall bezogene Abwägungsentscheidung getroffen.	47
