

# TE OGH 1993/4/20 1Ob524/93

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.04.1993

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schlosser, Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker und Dr. Rohrer als weitere Richter in der Pflegschaftssache des am 20. Dezember 1972 geborenen, nunmehr bereits volljährigen Hans Josef M\*\*\*\*\* infolge Revisionsrekurses der Mutter Elisabeth B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Alfred Lind und Dr. Klaus Rainer, Rechtsanwälte in Graz, gegen den Beschuß des Landesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 30. Dezember 1992, GZ 18 R 614/92-349, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Perg vom 27. August 1992, GZ P 2/82-343, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß der Antrag des Sohnes auch insoweit abgewiesen wird, als dieser damit die Verpflichtung seiner Mutter zu weiteren monatlichen Unterhaltsleistungen von S 2.000,-- für die Zeit vom 1.3.1991 bis 30.6.1992 begehrt.

## Text

Begründung:

Die Ehe der Eltern wurde 1981 geschieden. Obsorgeberechtigt war bzw. ist der Vater. Die Mutter wurde ihrer Unterhaltsverpflichtung ihrem mittlerweile volljährig gewordenen Sohn gegenüber ab 1.3.1991 enthoben, weil dieser mit Ablauf des Februar 1991 seine Koch- und Kellnerausbildung abgeschlossen habe und daher von diesem Zeitpunkt an als selbsterhaltungsfähig anzusehen sei. Die Mutter gebar in zweiter Ehe eine am 27.10.1979 geborene Tochter und einen am 2.10.1981 geborenen Sohn; sie betreut die beiden Kinder als Hausfrau in ihrem Haushalt.

Am 21.11.1991 beantragte der damals noch minderjährige Sohn die Verpflichtung seiner Mutter zu monatlichen Unterhaltsleistungen von S 2.500,-- ab 1.3.1991. Er brachte hiezu vor, seine Ende Februar 1991 eingetretene Selbsterhaltungsfähigkeit sei wieder weggefallen, weil er seit März 1991 das Bundesgymnasium für Berufstätige besuche; die Unterhaltpflicht der Mutter sei daher wieder wirksam geworden. Er habe das Sommersemester mit überdurchschnittlichem Erfolg abgeschlossen. Er strebe die Reifeprüfung an, weil er im Fremdenverkehrsgewerbe Fuß fassen wolle, zumal er im Familienkreis ein Hotel mit 80 Betten übernehmen könnte. Nach der Matura wolle er zur Erweiterung seiner Ausbildung auch noch ein Wirtschafts- oder Rechtsstudium beginnen, um sich im weiteren Berufsleben bessere Verdienstmöglichkeiten zu eröffnen.

Das Erstgericht verhielt die Mutter für die Zeit vom 1.3.1991 bis 30.6.1992 zu monatlichen Unterhaltsleistungen von S 2.000,-- wies das Mehrbegehren von monatlich S 500,-- für diesen Zeitraum ab und behielt die Erledigung des Unterhaltsbemessungsantrags für die Zeit ab 1.7.1992 einer weiteren Entscheidung vor.

Es stellte fest, die Mutter könne als halbtagsbeschäftigte diplomierte Krankenschwester trotz der Sorgepflicht für zwei weitere Kinder monatlich rund S 11.100,-- verdienen. Der Sohn lebe bei seinem Vater. Seit dem Sommersemester 1991 besuche er das Bundesgymnasium für Berufstätige in der Landeshauptstadt. Im Sommersemester 1992 habe er in Religion ein Sehr gut, in Deutsch ein Gut, in Englisch, Latein und Mathematik jeweils ein Genügend, in Biologie ein Befriedigend sowie in Geographie und Geschichte in Abschlußprüfungen jeweils ein Befriedigend erzielt. Von 28 Schulanfängern hätten nach einem Jahr nur mehr 10 diese Klasse besucht. Die vom Sohn benützte Wohnung des Vaters sei von der Schule etwa 45 km entfernt. Diese Strecke überwinde er mit dem PKW oder mit öffentlichen Verkehrsmitteln. Der Unterricht beginne von Montag bis Freitag jeweils um 18,40 Uhr und ende um 21,50 Uhr. Deshalb müsse er bereits um 15,30 Uhr wegfahren und komme erst gegen 23 Uhr nach Hause. Bei Benützung des PKWs verkürze sich der Zeitaufwand auf etwa 6 Stunden. Seit 1.7.1992 leiste der Sohn den Präsenzdienst beim Österreichischen Bundesheer; daneben könne er den Schulbesuch fortsetzen.

Daraus schloß das Erstgericht, die Mutter müsse nach wie vor zum Unterhalt ihres Sohnes beitragen, weil er für das angestrebte Berufsziel besonders geeignet sei. Wer zunächst eine Lehre absolviert habe, dürfe gegenüber demjenigen, der zugleich eine allgemeinbildende höhere Schule besuche, nicht benachteiligt werden. Da der Sohn keine Lehrlingsentschädigung mehr beziehe und auch keine offenen Halbtagsstellen für Kellner angeboten würden, sei die monatliche Unterhaltsverpflichtung der Mutter mit S 2.000,-- festzusetzen.

Das Gericht zweiter Instanz bestätigte diesen Beschuß und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es führte aus, die abgeschlossene Berufsausbildung habe grundsätzlich die Selbsterhaltungsfähigkeit des Kindes unabhängig davon zur Folge, ob der Unterhaltsberechtigte nun tatsächlich eine Arbeitsstelle antrete oder nicht. Der Sohn sei daher nach dem Abschluß seiner Koch- und Kellnerlehre als selbsterhaltungsfähig anzusehen, weshalb seine Mutter auch vom 1. März 1991 an von ihrer Unterhaltpflicht befreit worden sei. Nach erlangter Selbsterhaltungsfähigkeit könne die Unterhaltpflicht aber wieder auflieben, wenn dem Unterhaltsberechtigten eine Berufsausbildung oder Berufsfortbildung zugebilligt werden müsse, doch müsse dabei ein strengerer Maßstab angelegt werden als im Regelfall. Jedenfalls müsse das Kind für die angestrebte Ausbildung besonders geeignet und ein besseres Fortkommen im neuen Beruf gewährleistet sein; dafür seien entsprechende Leistungsgarantien erforderlich. Das treffe hier zu. Der Sohn wolle einen Beruf im Fremdenverkehrsgewerbe ergreifen und habe deshalb die Koch- und Kellnerlehre abgeschlossen. Damit habe er den Grundstein nicht nur für den erforderlichen Befähigungsnachweis, sondern ganz allgemein für eine fundierte Berufsausbildung gelegt. Soweit er nun die Matura und danach ein Wirtschafts- oder Rechtsstudium anstrebe, müsse ihm dieses Ausbildungsziel „angesichts des nicht leichter werdenden Konkurrenzkampfes“ (EWR) grundsätzlich zugestanden werden. Die in Aussicht genommene Fortbildung werde ihm bei Bedachtnahme auf seine Koch- und Kellnerlehre die Führung eines Betriebs im Fremdenverkehrsgewerbe gewiß erleichtern. Somit sei die sichere Erwartung eines besseren Fortkommens in diesem Beruf zu bejahen. Das von ihm besuchte Bundesgymnasium für Berufstätige in Linz bescheinige ihm einen durchschnittlichen Schulerfolg. Daß er in den Hauptfächern Englisch, Latein und Mathematik nur mit „Genügend“ abgeschlossen habe, schmälere seine besondere Qualifikation für diesen Beruf nicht. Die krasse Verminderung der Schülerzahl mache die erheblichen Anforderungen an die Schüler deutlich, die der Sohn aber zumindest durchschnittlich bewältigt habe. Mangels möglicher Halbtagsbeschäftigung könne ihm neben dem Besuch der Schule eine Ganztagsbeschäftigung in dieser Sparte nicht zugemutet werden. Köche und Kellner würden häufig in den Abendstunden eingesetzt; in dieser Zeit müsse der Sohn jedoch am Unterricht teilnehmen. Das Rekursgericht lehne es ab, den Sohn zu einer anderen Tätigkeit in einer ihm fremden Berufssparte „zu zwingen“, könnte er doch dann nicht „konsequent genug“ an seiner Ausbildung arbeiten. Soweit die Leistungsfähigkeit der Unterhaltpflichtigen die Finanzierung der von ihrem Sohn angestrebten Berufsausbildung ermögliche, müsse sie ihm nicht nur eine standesgemäße, sondern auch eine höherwertige Ausbildung verschaffen. Nur so seien die Lebensverhältnisse der Eltern in die Betrachtung einzubeziehen. Die Lebensverhältnisse der Mutter stünden der Fortbildung ihres Sohnes nicht entgegen. Auch daß dieser seine Ausbildung erst mit etwa 29 Jahren abgeschlossen haben werde, sei solange ohne Bedeutung, als er sie konsequent und erfolgreich weiterbetreibe. Der vom Erstgericht ermittelte Unterhaltsbetrag entspreche § 140 Abs. 1 ABGB. Die Unterhaltsbemessung habe sich zum einem am

Durchschnittsbedarf (für 19jährige derzeit S 4.850,- monatlich) zu orientieren, zum anderen diene die Prozentkomponente als Korrektiv. Der danach maßgebliche Hundertsatz betrage für Kinder über 15 Jahren 22 % und vermindere sich um je 2 % für jede weitere Unterhaltpflicht für Kinder über 10 Jahre. Demnach gebühre dem Sohn ein Unterhaltsbetrag von 16 % der Bemessungsgrundlage (monatlich S 11.100,-), also ein Betrag von monatlich rund S 1.776,-, der unter seinem Durchschnittsbedarf liege. Der festgesetzte Betrag sei daher zu billigen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der von der Mutter dagegen erhobene Revisionsrekurs ist berechtigt.

Der Sohn bestreitet gar nicht, mit dem Abschluß der Koch- und Kellnerlehre selbsterhaltungsfähig geworden zu sein; er stützt seinen neuerlichen Unterhaltsbemessungsantrag auf die Behauptung, er besuche seit März 1991 das Bundesgymnasium für Berufstätige, sodaß seine Selbsterhaltungsfähigkeit weggefallen sei und damit die Unterhaltpflicht seiner Mutter wiederaufgelebt sei. Dieser - auch von den Vorinstanzen geteilten - Auffassung kann indessen nicht beigeplichtet werden:

Die Selbsterhaltungsfähigkeit - die vor oder erst nach der Volljährigkeit eintreten kann - ist grundsätzlich dann anzunehmen, wenn der sonst Unterhaltsberechtigte in der Lage ist, die Mittel zur Bestreitung seines standesgemäßen Unterhalts infolge seiner Berufsausbildung durch eigene Arbeit selbst zu verdienen (EvBl. 1991/73; SZ 60/250; 1 Ob 506/93 ua). Die einmal eingetretene Selbsterhaltungsfähigkeit kann allerdings - aus den unterschiedlichsten Gründen - wieder wegfallen, was dann zur Folge hat, daß die Unterhaltpflicht der Eltern wiederauflebt Nach gefestigter, im Schrifttum (Pichler in Rummel, ABGB2 § 140 Rz 12a; Schlemmer/Schwimann in Schwimann, ABGB § 140 Rz 111) gebilligter Rechtsprechung (SZ 60/250; EFSIg. 43.179/2; SZ 51/90; 1 Ob 595/91 uva) kann dem Kind gegen den Willen des geldalimentationspflichtigen Elternteils eine zusätzliche Ausbildung, die diesen zu weiteren Unterhaltsleistungen nötigte, nur bei besonderer Eignung für den damit angestrebten Beruf und sicherer Erwartung eines besseren Fortkommens durch diesen Beruf zugebilligt werden. Verfügt das Kind bereits über eine abgeschlossene Berufsausbildung, sodaß es ihm daher um eine zusätzliche oder - wie hier - in Wahrheit um die Ausbildung zu einem anderen Beruf geht, ist an die Voraussetzungen zur Verpflichtung des Elternteils zu neuerlichen Geldunterhaltsleistungen ein deutlich strengerer Maßstab anzulegen, als wenn es bloß um die Erstausbildung ginge (EFSIg. 49.944 uva). Der erkennende Senat hat der Sache nach schon im vorangegangenen Unterhaltsbemessungsverfahren klargestellt (1 Ob 595/91), der Sohn müsse schon triftige Gründe dafür ins Treffen führen, weshalb er die Schule nicht neben einer Berufstätigkeit besuchen wolle, obgleich der von ihm gewählte Schultyp gerade für Berufstätige eingerichtet wurde: Gemäß § 37 Abs. 3 SchOG haben solche Schulen auch in der Tat die Aufgabe, Personen, die eine Berufsausbildung abgeschlossen haben oder in das Berufsleben eingetreten sind, zum Bildungsziel einer allgemeinbildenden höheren Schule zu führen; solche Schulen werden demgemäß - wie übrigens auch die vom Sohn besuchte Schule - zumeist als Abendschulen geführt (Draxler-Egghard-Heller, Die österreichischen Schulgesetze, Anm. 5 zu § 37 SchOG), um den Schülern die Fortsetzung ihrer Berufstätigkeit zu ermöglichen bzw. zu erleichtern. Der Sohn geht selbst seinem Vorbringen zufolge nur deshalb keiner Erwerbstätigkeit nach, weil er während der unterrichtsfreien Zeit lernen müsse. Triftige Gründe für die Beendigung seiner beruflichen Tätigkeit führt er somit auch in diesem Verfahren nicht ins Treffen. Nun sieht das Gesetz zwar nicht auch die Anspannung der Leistungsfähigkeit des Kindes in der Weise vor, daß dieses den Unterhaltpflichtigen nach Kräften zu entlasten habe (7 Ob 640/92), eine an sich zumutbare Erwerbstätigkeit darf von ihm aber jedenfalls nur dann nicht gefordert werden, wenn es entweder noch über keine Berufsausbildung verfügt oder eine besondere Eignung für den nun gewählten Beruf zeigt und dem Unterhaltpflichtigen ein Beitrag zu den Kosten derweiteren Ausbildung nach dessen Lebensverhältnissen zugemutet werden kann. Der gegenüber den Fällen der Erstausbildung wesentlich strengeren Prüfung der Voraussetzungen der neuerlichen Alimentierung eines an sich bereits selbsterhaltungsfähigen Kindes ist daher auch die Frage zu unterwerfen, ob dem Unterhaltpflichtigen mit Rücksicht auf dessen Lebensverhältnisse - also dessen gesamte persönliche Lebenssituation aufgrund seiner Herkunft, seiner Schul- und Berufsausbildung, seiner beruflichen und sozialen Stellung und vor allem seines laufenden Einkommens und seiner Vermögenslage - noch weitere Unterhaltsleistungen zugemutet werden können (vgl. insbesondere EvBl. 1991/73; SZ 60/250). Nun ist zwar die Mutter als diplomierte Krankenschwester ausgebildet und könnte im Einzugsgebiet ihres Lebensmittelpunkts auch einer Halbtagsbeschäftigung in dem Beruf, in dem sie ausgebildet ist, nachgehen. Dabei darf aber nicht übersehen werden, daß sie den Haushalt für vier Personen zu versorgen sowie zwei Kinder im Alter von 13 und 11 Jahren zu betreuen hat und ihr Ehegatte außerdem an weit entferntem Ort tätig und berufsbedingt genötigt ist, dort zu

nächtigen, und die Mutter daher nur sehr eingeschränkt im Haushalt und bei der Kinderbetreuung unterstützen kann. Sie wäre daher durch den - auch in Form der Teilzeitbeschäftigung versehenen - Krankenpflegedienst, der sie schon an und für sich in weit überdurchschnittlichem Maß in Anspruch nehmen würde, überaus großen Belastungen ausgesetzt. Daß der Mutter nach ihren Lebensverhältnissen eine Beteiligung an den Kosten eines weiteren Ausbildungsgangs nicht zugemutet werden kann, zeigt auch ein Vergleich mit den bei solchen Umständen zu erwartenden Dispositionen in einer intakten Familie. Würde die Mutter ihre vier Kinder aus erster und zweiter Ehe im Rahmen einer intakten Ehe gemeinsam in ihrem Haushalt betreuen, würde niemand von ihr ernstlich verlangen, diesen doch sehr belastenden Beruf - nach jahrelanger Unterbrechung, was die Tätigkeit noch zusätzlich erschwerte - wieder aufzunehmen, nur um ihrem 19jährigen Sohn, der den gewiß einträglichen Beruf eines Kochs und Kellners erlernt hat, eine höhere Schul- und Universitätsbildung zu ermöglichen, die mit dem bisher erlernten Beruf, soweit überblickbar, auch kaum in sinnvoller Weise verknüpft werden könnte. Soweit die Vorinstanzen zum gegenteiligen Ergebnis gelangten, lassen sie schlüssige Erwägungen vermissen: Die Behauptung des Sohns, er werde ein größeres Hotel übernehmen können, hat sich im Verfahren nicht bewahrheitet; in welcher Weise der Sohn die dann wohl nur mehr spärlich vorhandenen Kenntnisse und Fähigkeiten im bisher erlernten Beruf nach Abschluß seines zweiten Bildungsgangs nach etwa zehn Jahren in dem danach aufzunehmenden Erwerb nutzbar machen könnte, ist - abgesehen von wenig konkreten Andeutungen über den sich immer mehr verschärfenden Wettbewerb - im vorinstanzlichen Verfahren keineswegs hervorgekommen.

Dazu kommt, daß der Sohn bei der gebotenen strengen Prüfung seiner besonderen Eignung für den - nur sehr vage angedeuteten - neuen Beruf nicht bestehen könnte: Die Benotung seiner Leistungen in den Hauptgegenständen rechtfertigt selbst bei nachsichtigster Bewertung nur ein durchschnittliches Kalkül. Daß seither zahlreiche Schüler die von ihm besuchte Klasse verlassen haben, kann ebenso gut auf andere als die von den Vorinstanzen vermuteten Gründe zurückzuführen sein. Einen verlässlichen Schluß auf die hohen Anforderungen in dieser Klasse lassen die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen jedenfalls nicht zu.

Da sich im Unterhaltsbemessungsverfahren nicht einmal eine der Voraussetzungen für die Finanzierung einer weiteren Ausbildung - also die besondere Eignung für den neuen Beruf, die sichere Erwartung eines damit verbundenen besseren Fortkommens bzw. die Zumutbarkeit dieser weiteren Ausbildung für die Eltern mit Rücksicht auf deren Lebensverhältnisse (1 Ob 506/93 mwN) - bewahrheitet hat, haben die Vorinstanzen die Mutter zu Unrecht zu neuerlichen Unterhaltsleistungen an den schon mit Ende Februar 1991 selbsterhaltungsfähig und etwa einen Monat nach der Antragstellung volljährig gewordenen Sohn zur (zumindest teilweisen) Besteitung der Kosten einer weiteren Ausbildung verhalten, sodaß dessen Unterhaltsbemessungsantrag, soweit er nicht bereits ohnehin rechtskräftig aberkannt bzw. über ihn bisher noch nicht abgesprochen wurde, in Stattgebung des Revisionsrekurses der Mutter abzuweisen ist.

**Textnummer**

E31161

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1993:0010OB00524.93.0420.000

**Im RIS seit**

15.06.1997

**Zuletzt aktualisiert am**

05.02.2013

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>