



Löwenstein & Banhegyi
Rechtsanwälte

Altenritter Str.9 - 34225 Baunatal

Telefon: 0561 - 574 26 20

Telefax: 0561 – 574 26 22

www.recht21.com

Gericht: Oberlandesgericht Frankfurt am Main
Entscheidungsdatum: 06.03.2009
Aktenzeichen: 6 WF 24/09
Entscheidungsgegenstand: Anforderungen an die formgerechte Erhebung des Einwandes der vollständigen Leistungsunfähigkeit
Normen: §§ 645 ff, 648 Abs. 2 S. 3, 659 ZPO

In der Familiensache

hat der 6. Senat für Familiensachen des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main mit Sitz in Darmstadt - Einzelrichter - auf die sofortige Beschwerde des Antragsgegners vom 30.01.2009 gegen den Beschluss des Amtsgerichts- Familiengericht - Darmstadt vom 23.12.2008 am 06.03.2009 beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Unterhaltsfestsetzungsbeschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Darmstadt vom 23.12.2008 aufgehoben.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.940,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

Das antragstellende Kind hat, vertreten durch das Jugendamt als Beistand, Festsetzung von Unterhalt im vereinfachten Verfahren beantragt und zwar für die Zeit ab dem 01.04.2008 100 % des Mindestunterhalts der jeweiligen Altersstufe. Nachdem nach einer fehlerhaften Zustellung der Antrag dem Antragsgegner am 28.07.2008 ausgehändigt worden ist, hat der Antragsgegner mit Erklärung vom 28.08.2008 Einwendungen gegen den Antrag auf dem dafür vorgesehenen Formular erhoben und Abschnitt G angekreuzt. Im dritten Abschnitt (Erklärung bei Einwand G oder H) finden sich keine Eintragungen. Dem Formular ist eine Aufstellung der monatlichen Einnahmen sowie Verdienstabrechnungen für die Monate März, April, Mai, Juni beigegefügt, des weiteren ein im Bewilligungsbescheid der Bundesagentur für Arbeit für die Zeit vom 15.12. bis 01.01.2008. Am 01.09.2008 hat das Amtsgericht dem Beistand der Antragstellerin

Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Einwand " G-Zahlungsunfähigkeit" gegeben. Mit Schriftsatz vom 08.09.2008 hat der Bevollmächtigte des Antragsgegners Gehaltsabrechnungen nachgereicht und erklärt, der Antragsgegner habe in der Zeit vom 01.02.2008 bis 31.08.2008 ein monatliches Nettoeinkommen von 523,60 EUR erzielt. Nachdem das antragstellende Kind erklärt hat, es sei doch von Leistungsfähigkeit des Antragsgegners auszugehen, hat der Bevollmächtigte des Antragsgegners mit Schriftsatz vom 30.09.2008 erklärt, der Antragsgegner verfüge über keine weiteren Einkünfte außer den durch die Lohnabrechnung dokumentierten. Nachdem das antragstellende Kind mit Schreiben vom 22.12.2008 argumentiert hat, die Einwendungen des Antragsgegners seine unbeachtlich, hat das Amtsgericht am 23.12.2008 antragsgemäß einen Unterhaltsfestsetzungsbeschluss erlassen, welcher dem Antragsgegner am 16.01.2009 zugestellt wurde. Der am 30.01.2009 eingegangenen sofortigen Beschwerde des Antragsgegners hat das Amtsgericht im weiteren Verfahren nicht abgeholfen. In seiner Entscheidung hat es darauf abgestellt, dass die materielle Einwendung des Antragsgegners gegen seine fehlende bzw. eingeschränkte Leistungsfähigkeit nur erhoben werden könne, wenn zugleich erklärt werde, wie weit er sich zur Unterhaltszahlung verpflichte. Da der Antragsgegner dies nicht getan habe, sei sein Einwand unbeachtlich.

Die Beschwerde ist zulässig und begründet.

Gemäß § 648 Abs. 2 S. 3 ZPO kann der Antragsgegner im vereinfachten Unterhaltsfestsetzungsverfahren den Einwand eingeschränkter oder fehlender Leistungsfähigkeit erheben, wenn er zugleich unter Verwendung des eingeführten Formulars Auskunft über seine Einkünfte, sein Vermögen und seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse im Übrigen erteilt und über seine Einkünfte Belege vorlegt. Gemäß § 648 Abs. 3 sind die Einwendungen zu berücksichtigen, solange der Festsetzungsbeschluss nicht verfügt ist. Es kommt somit nicht darauf an, ob das Formular, mit dem der Antragsgegner Einwendungen gegen den Antrag erhoben hat, innerhalb der Monatsfrist nach Zustellung eingegangen ist.

Vorliegend hat der Antragsgegner vor Erlass des angegriffenen Unterhaltsfestsetzungsbeschlusses seine vollständige Leistungsunfähigkeit eingewandt, wobei er bei den Angaben zu seinen Einkommensverhältnissen lediglich auf die Anlagen verwiesen hat, aus denen monatliche Nettobezüge des Antragsgegners von 570,00 EUR bis 630,00 EUR monatlich hervorgingen.

Das Amtsgericht hat darauf abgestellt, dass der Antragsgegner im Formular nicht die ausdrückliche Erklärung abgegeben hat zu " 0" Euro Unterhaltszahlung bereit zu sein.

Fraglich ist daher, ob die Erklärung der fehlenden Leistungsfähigkeit außerhalb des Formulars einen Formfehler darstellt, der den Einwand gemäß § 648 Abs. 2 unzulässig macht. Hinsichtlich der bis zum 31.12.2001 geltenden Formulare wurde dies von der herrschenden Meinung schon deshalb abgelehnt, weil das Formular die Möglichkeit der Erklärung vollständiger Leistungsunfähigkeit nicht vorsah (u. a. OLG Düsseldorf, FamRZ 2001, 765, OLG Frankfurt, FamRZ 2002, 835 ff., OLG Hamm, FamRZ 2000, 360). Der nunmehr zu verwendende Vordruck verlangt zwar zusätzlich eine ausdrückliche Erklärung dazu, in welcher Höhe der Antragsgegner zur Unterhaltszahlung bereit sein will, mit dem Zusatz: "gegebenenfalls " 0" , so dass der Antragsgegner bei ordnungsgemäßem Ausfüllen gehalten gewesen wäre, folgende

Erklärung abzugeben: "Ich erkläre mich bereit, dem Kind den Unterhalt, den ich ihm nach Berücksichtigung der anteiligen Kind bezogenen Leistungen schulde, wie nachstehend angegeben ... zu zahlen, und verpflichte mich insoweit, den Unterhaltsanspruch ... zu erfüllen: beginnend ab 01.04.2008 0,00 EUR." Es erscheint äußerst zweifelhaft, ob eine solche Verpflichtungserklärung eines Unterhaltsschuldners erwartet werden kann, wenn er sich nicht im Stande sieht, zumindest einen Teil des Unterhaltsanspruchs zu erfüllen. Vielmehr spricht viel dafür, dass das Verlangen nach einer ausdrücklichen Erklärung, zur Zahlung von " 0" bereit zu sein, eine übertriebene Förmerei darstellt (vgl. Wendl/Staudigl, Schmitz, das Unterhaltsrecht in der familienrechtlichen Praxis, 7. Aufl. 2008, § 10 Rdz. 337a).

Selbst wenn man diese ausdrückliche Erklärung aber für erforderlich erachtet, hätte dem Amtsgericht obliegen, den Antragsgegner auf die fehlende formularmäßige Erklärung hinzuweisen und Gelegenheit zur Vervollständigung des Formulars zu geben (so auch OLG Karlsruhe, FamRZ 2006, 1548 ff., Wendl/Staudigl, a.a.O.). Dies ist ein Gebot des fairen Verfahrens und auch prozessökonomisch durch die dann gebotene Überleitung ins streitige Verfahren gemäß §§ 650, 651 ZPO der sonst erforderlichen Abänderungsklage nach § 654 ZPO vorzuziehen.

Inwieweit der Einwand der fehlenden Leistungsfähigkeit des Antragsgegners begründet ist, ist im vereinfachten Verfahren nicht zu prüfen, §§ 650, 651 ZPO.

Da die Kosten des vereinfachten Verfahrens gemäß § 651 Abs. 5 ZPO Teil der Kosten des streitigen Verfahrens darstellen, ist über die Kosten des Beschwerdeverfahrens vom erstinstanzlichen Gericht mit der abschließenden Entscheidung zu entscheiden, da das Maß des Obsiegens und Unterliegens noch nicht feststeht.

Der Beschwerdewert folgt aus § 42 GKG.