

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
7. September 1988

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 11/7 RAr 105/87

.....,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom
7. September 1988 in Berlin
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Bremen vom
18. Juni 1987 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an
dieses Gericht zurückverwiesen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagte vom 25. Mai 1984 bis 4. Dezember 1986 die Arbeitslosenhilfe (Alhi) der Klägerin wegen eines angenommenen Unterhaltsanspruchs gegen ihren Vater kürzen darf (§ 138 Abs 1 Nr 1 des Arbeitsförderungsgesetzes -AFG-).

Der 1958 geborenen Klägerin, einer staatlich anerkannten Erzieherin, die von 1980 an mit Unterbrechungen im Beruf gearbeitet und in den Zwischenzeiten Arbeitslosengeld (Alg) oder Alhi bezogen hatte, gewährte die Beklagte unter Berücksichtigung eines gegenüber dem Vater bestehenden Unterhaltsanspruchs ab 25. Mai 1984 zunächst bis Ende 1984 eine um wöchentlich 56,79 DM gekürzte Alhi (Bescheid vom 1. Juni 1984, Widerspruchsbescheid vom 22. Oktober 1984). Im Verfahren vor dem Sozialgericht (SG) erließ sie für die Jahre 1985/86 weitere Bescheide über gekürzte Alhi-Leistungen. Ab 5. Dezember 1986 zahlte sie die Alhi auf der Grundlage von § 140 Abs 1 AFG in voller Höhe. Dem Vater der Klägerin, der Barunterhalt verweigert, aber Naturalleistungen angeboten hatte, zeigte sie am 11. Dezember 1986 die Überleitung der Unterhaltsansprüche seiner Tochter an.

Die auf Gewährung der ungekürzten Alhi gerichtete Klage hat das SG abgewiesen und die Berufung zugelassen (Urteil vom 14. Mai 1986). Dieser hat das Landessozialgericht (LSG) mit Urteil vom 18. Juni 1987 stattgegeben. Es hat die Beklagte in Abänderung der angefochtenen sowie der nach § 96 Abs 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) Gegenstand des Verfahrens gewordenen Bescheide verurteilt, der Klägerin Alhi ohne Anrechnung eines Unterhaltsanspruchs gegen ihren Vater zu gewähren. Die Klägerin habe diesen Unterhaltsanspruch nicht, weil sie es abgelehnt habe, sich um unterwertige Tätigkeiten zu bemühen und sie damit ihrer Erwerbsobliegenheit iS des § 1602 Abs 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) nicht nachgekommen sei. Die Beklagte habe ihr weder solche Tätigkeiten zu vermitteln versucht noch die zuvor nach § 12 Abs 4 Satz 1 der Zumutbarkeits-Anordnung vom 16. März 1982 (ANBA 1982, 523) erforderlichen Beratungsgespräche mit ihr geführt. Auch § 10 Nr 1 der Arbeitslosenhilfe-Verordnung (Alhi-VO) vom 7. August 1974 (BGBl I 1929) erlaube nicht die Anrechnung eines fiktiven Unterhaltsanspruchs.



Mit der zugelassenen Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des § 138 Abs 1 AFG, des § 10 Nr 1 Alhi-VO und des § 136 Abs 1 Nr 6 SGG. Die Begriffe des "Beanspruchenkönnens" iS des § 138 Abs 1 AFG und der "sonstigen Möglichkeiten der Einkommenserzielung" iS des § 10 Nr 1 der Alhi-VO seien verkannt. Das angefochtene Urteil würdige auch nicht das Angebot des Vaters der Klägerin, ihr Naturalunterhalt zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des LSG Bremen vom 18. Juni 1987 aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Bremen vom 14. Mai 1986 zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

II

Die Revision der Beklagten ist iS der Aufhebung des angefochtenen Urteils und der Zurückverweisung an das LSG begründet.

Zutreffend hat das LSG zwar einen Unterhaltsanspruch der Klägerin gegen ihren Vater und damit auch seine Berücksichtigung im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung verneint. Es fehlt jedoch, wie die Beklagte mit Recht beanstandet, eine Feststellung zum Inhalt des Angebots des Vaters der Klägerin, Naturalunterhalt zu leisten. Das angefochtene Urteil gibt zwar Erklärungen der Beteiligten hierzu wieder; es setzt sich damit aber nicht auseinander und bietet deshalb nicht die erforderliche Grundlage in tatsächlicher Hinsicht für die Beantwortung der Frage, ob die Klägerin auch ohne Unterhaltsanspruch bei Annahme des möglicherweise hiervon unabhängigen Angebots Sachleistungen iS von § 138 Abs 1 Nr 1 AFG beanspruchen konnte.

Wie das LSG im Anschluß an das Urteil des 7. Senats des Bundessozialgerichts (BSG) vom 13. Juni 1985 (BSGE 58, 165 ff = SozR 4100 § 138 Nr 12) zutreffend entschieden hat, stand der Klägerin für die von den Bescheiden der Beklagten erfaßte Zeit der auf die Alhi angerechnete Unterhaltsanspruch nicht zu. Die unterschiedliche Regelung des Unterhaltsanspruchs im BGB und des Anspruchs auf Alhi im AFG führt dazu, daß bei dem hier zu beurteilenden Sachverhalt der Anspruch auf Alhi nicht durch einen - grundsätzlich vorrangigen - Unterhaltsanspruch gegen den Vater gemindert wird.



Nach bürgerlichem Recht (§§ 1601 ff BGB) haben volljährige Kinder mit abgeschlossener Ausbildung einen Unterhaltsanspruch gegen ihre Eltern nur dann, wenn sie außerstande sind, sich selbst zu unterhalten. Maßstab für die Zumutbarkeit eines möglichen Erwerbseinkommens ist dabei die Forderung nach wirtschaftlicher und sozialer Eigenverantwortung des volljährigen Unterhaltsberechtigten. Dieser ist nach Abschluß seiner Ausbildung verpflichtet, auch berufsfremde Tätigkeiten aufzunehmen, wenn es ihm nicht möglich ist, in dem erlernten Beruf eine Stellung zu finden. Dabei sind ihm auch Arbeiten unterhalb seiner gewohnten Lebensstellung zuzumuten (BGHZ 93, 123, 127 und BGH FamRZ 1985, 1245, 1246). Eine nicht verheiratete Person muß im allgemeinen auch Tätigkeiten außerhalb ihres bisherigen Wohnortes in Betracht ziehen (OLG Köln FamRZ 1983, 942). Diese Anforderungen sind bewußt strenger gewählt als gegenüber der Sozialbehörde oder dem Arbeitsamt (Köhler in Münchener Kommentar, BGB § 1603 RdNr 6). Die Zumutbarkeit des Einsatzes der Arbeitskraft ist für den Unterhaltsanspruch unter Berücksichtigung der zivilgerichtlichen Rechtsprechung eigenständig und damit unabhängig von der Zumutbarkeit im Alhi- und Sozialhilferecht zu bestimmen (BSGE 58, 165, 170). Dabei ist, wie allgemein bei bürgerlich-rechtlichen Vorfragen, ein Einklang mit der zivilgerichtlichen Rechtsprechung, insbesondere der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wünschenswert (SozR 2200 § 1265 Nr 56). Das schließt es zwar nicht von vornherein aus, den Bedürfnissen des Sozialrechts Rechnung zu tragen (vgl BSG SozR Nr 64 zu § 1265 RVO). Soweit jedoch - wie hier - ein Unterhaltsanspruch auf eine Sozialleistung angerechnet und der Unterhaltsberechtigte damit im Ergebnis auf die Geltendmachung dieses zivilrechtlichen Anspruchs verwiesen wird, ist eine enge Anlehnung an die zivilgerichtliche Rechtsprechung geboten.

Auf dieser Grundlage hat das LSG einen Unterhaltsanspruch für den von den angefochtenen Bescheiden erfaßten Zeitraum zutreffend verneint. Es hat festgestellt, daß die Klägerin ihrer unterhaltsrechtlichen Erwerbsobliegenheit nicht nachgekommen ist, ihren Lebensunterhalt durch Aufnahme einfachster Reinigungs- und Hilfsarbeiten an ihrem Wohnort oder außerhalb desselben sicherzustellen. Dies hat die Revision nicht beanstandet. Der Senat braucht daher die schon vom 7. Senat (BSGE 58, 165, 170) aufgeworfene Frage nicht abschließend zu entscheiden, ob das Fehlen einer Beschäftigungsmöglichkeit nur durch vergebliche nachhaltige Bemühungen des Arbeitslosen, oder auch durch vergebliche Vermittlungsbemühungen der Beklagten, die sich auf alle dem Arbeitslosen nach Unterhaltsrecht zumutbaren Beschäftigungen bezogen haben, bewiesen werden kann. Nach der zivilrechtlichen Rechtsprechung genügt zum



Beweis, daß der Arbeitslose außerstande ist, seinen Lebensunterhalt durch Arbeit zu verdienen, eine Meldung beim Arbeitsamt nicht (OLG Köln FamRZ 1980, 362). Die Bundesanstalt für Arbeit (BA) hat zwar nach § 3 Abs 1 Satz 2 und § 6 AFG Arbeitsmarkt- und Berufsforschung zu betreiben. Jedoch können weder die Erfüllung dieser Aufgaben noch das nach § 4 AFG bestehende Vermittlungsmonopol der BA ausreichend sicherstellen, daß ihr alle offenen Arbeitsstellen bekannt werden. Der Senat neigt daher zu der Auffassung, daß ein bundesweites Nichtvorhandensein offener Stellen für einfachste Arbeiten in aller Regel nur durch zur Arbeitslosmeldung hinzukommende vergebliche nachhaltige Bemühungen des Arbeitslosen bewiesen werden kann.

Die vom LSG festgestellte Einschränkung des Arbeitswillens schließt nur den Unterhaltsanspruch, nicht aber den Anspruch auf Alhi aus, und zwar weder unter dem Gesichtspunkt der Verfügbarkeit, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist, noch unter dem der Bedürftigkeit. Der Anspruch auf Alhi setzt nach § 134 Abs 1 Satz 1 Nr 1 AFG ua Verfügbarkeit voraus. Damit ist die für den Anspruch auf Alg in § 103 AFG geregelte Verfügbarkeit gemeint. Die in § 134 Abs 4 AFG für die Alhi angeordnete entsprechende Anwendung der für das Alg geltenden Vorschriften bezieht sich auch auf die Umschreibung der Verfügbarkeit in § 103 AFG, insbesondere auf die in § 103 Abs 2 Satz 2 der BA erteilte Ermächtigung, das Nähere durch Anordnung zu regeln. Dementsprechend ist die Zumutbarkeit in der Zumutbarkeits-Anordnung vom 16. März 1982 (AN 1982, 523) nicht nur für das Alg geregelt; vielmehr erwähnt § 6 ausdrücklich auch den Anspruch auf Alhi.

Während der ersten Zeit der Arbeitslosigkeit sind dem Arbeitslosen nach der Zumutbarkeits-Anordnung Beschäftigungen nur zumutbar, die den üblichen Bedingungen entsprechen, zu denen Arbeitnehmer mit vergleichbarem Berufsabschluß oder vergleichbarem beruflichem Werdegang Beschäftigungen ausüben (§ 9). War es während der ersten Zeit der Arbeitslosigkeit trotz ausreichender und angemessener Vermittlungsbemühungen nicht möglich, den Arbeitslosen in eine solche Beschäftigung zu vermitteln, so ist die Beschäftigung einer der in § 12 Abs 2 der Zumutbarkeits-Anordnung gebildeten fünf Qualifikationsstufen zuzuordnen (1. Hochschul- und Fachhochschulausbildung; 2. Aufstiegsfortbildung auf einer Fachschule oder in einer vergleichbaren Einrichtung; 3. Ausbildung in einem Ausbildungsberuf; 4. Anlernausbildung; 5. alle übrigen Beschäftigungen), und es werden jeweils während eines weiteren Zeitraums auch Beschäftigungen der nächstniedrigeren Qualifikationsstufe zumutbar (§ 12 Abs 1). Danach waren die vom LSG zum Unterhaltsanspruch erörterten "einfachen Reinigungs- und anderen Hilfsarbeiten" der Klägerin, die nach



einer Ausbildung zur Erzieherin in diesem Beruf mehrjährig tätig war, zumindest während der ersten Zeit der Arbeitslosigkeit nicht zumutbar. Für die spätere Zeit wäre nach § 12 Abs 4 der Zumutbarkeits-Anordnung erforderlich gewesen, daß die Gründe, welche die Beschäftigungen in einer niedrigeren Qualifikationsstufe zumutbar machten, zuvor mit der Klägerin in einem Beratungsgespräch erörtert worden wären. Solche Beratungsgespräche hat weder die Beklagte geltend gemacht noch das LSG festgestellt; sie sind auch sonst nicht ersichtlich. Damit erweisen sich die vom LSG erwähnten einfachen Reinigungs- und Hilfsarbeiten als der Klägerin im Rahmen des Anspruchs auf Alhi nicht zumutbar.

Der Anspruch auf Alhi setzt neben der Verfügbarkeit nach § 134 Abs 1 Satz 1 Ziff 3 AFG Bedürftigkeit voraus. Bedürftig ist nach § 137 Abs 1 AFG der Arbeitslose, soweit er seinen Lebensunterhalt nicht auf andere Weise als durch Alhi bestreitet oder bestreiten kann und das Einkommen, das nach § 138 AFG zu berücksichtigen ist, die nach § 136 AFG berechnete Alhi nicht erreicht. Nach den Feststellungen des LSG besaß die Klägerin aber kein Vermögen. § 6 der aufgrund des § 137 Abs 2 AFG erlassenen Alhi-VO vom 7. August 1974, geändert durch Art 16 des Gesetzes vom 22. Dezember 1981 (BGBl I 1497), läßt im übrigen die Anrechnung eigenen Vermögens bis zu 8.000,-- DM nicht zu.

Die vom LSG festgestellte Möglichkeit, durch eine nach Maßgabe der Zumutbarkeits-Anordnung unzumutbare Arbeit den Lebensunterhalt zu bestreiten, schließt die Bedürftigkeit in der Alhi nicht aus. Nach § 10 Nr 1 Alhi-VO ist anzunehmen, daß der Arbeitslose seinen Lebensunterhalt auf andere Weise als durch Alhi bestreiten kann, wenn er eine Tätigkeit als Arbeitnehmer, Selbständiger oder mithelfender Familienangehöriger aufnehmen oder fortsetzen und hierdurch (1. Alternative) oder durch Wahrnehmung einer sonstigen zumutbaren Möglichkeit (2. Alternative) Einkommen erzielen könnte, das zur Minderung oder Versagung der Alhi führen würde. Auch wenn im Wortlaut der Begriff der Zumutbarkeit nur in Verbindung mit der 2. Alternative verwandt wird, erstreckt er sich gleichwohl auch auf die in der 1. Alternative genannten Erwerbstätigkeiten. Denn es kann ohne besonderen Anhalt nicht davon ausgegangen werden, daß die Grenze der Zumutbarkeit nur für sonstige Einkommensmöglichkeiten, nicht aber für die in der Mehrzahl der Fälle in Betracht kommende und deshalb zu Recht vorrangig genannte Tätigkeit als Arbeitnehmer gelten soll, wovon auch die Beklagte ausgeht.

Auch ein fiktiver Unterhaltsanspruch ist aus § 10 der Alhi-VO iVm §§ 137, 138 AFG nicht herzuleiten. Der Senat hat dies in seinem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil 11 RAr 25/88 vom 7. September 1988 näher dargelegt, auf das



hier verwiesen wird. Dagegen kann der Arbeitslose dann seinen Unterhalt auf andere Weise als durch Alhi bestreiten, wenn er Leistungen von Dritten deshalb beanspruchen kann, weil sie ihm von diesen angeboten sind und der Leistungsanspruch nur von der Annahme des Angebots durch den Arbeitslosen abhängig ist. Das gilt auch für angebotene Sachleistungen, die in der Gewährung freier Wohnung mit oder ohne Verpflegung oder in der Beaufsichtigung eines Kindes des Arbeitslosen bestehen können. Ob und ggf in welchem Umfang dies auf die Klägerin zutrifft, hat das LSG nicht festgestellt. Es hat zwar im Tatbestand des angefochtenen Urteils das Vorbringen der Klägerin hinsichtlich eines "Naturalunterhalts" durch ihren Vater wiedergegeben, in den Entscheidungsgründen aber keine Feststellungen zu der unter diesen Umständen naheliegenden Frage getroffen, ob die erwähnten Naturalleistungen nur für den Fall eines bestehenden Unterhaltsanspruchs oder unabhängig davon für den Fall der Rückkehr in den elterlichen Haushalt angeboten waren und von welchen sonstigen Voraussetzungen sie der Vater der Klägerin abhängig gemacht hat. Solche Feststellungen wären aber erforderlich gewesen, um abschließend beurteilen zu können, ob sich die Klägerin durch Annahme eines Naturalleistungsangebots ihres Vaters in ihr zumutbarer Weise Einkommen verschaffen und insoweit ihren Lebensunterhalt und den ihres 1985 geborenen Sohnes auf andere Weise als durch Alhi bestreiten konnte. Dabei wäre die Zumutbarkeit der Annahme eines vom Unterhaltsanspruch unabhängigen Angebots in entsprechender Anwendung der in § 1 der Zumutbarkeits-Anordnung enthaltenen Grundsätze unter Abwägung der Interessen der Klägerin und der Gesamtheit der Steuerzahler, die beim Bezug von Alhi an die Stelle der Beitragszahler tritt, zu beurteilen. Dies muß das LSG aufgrund der hierzu erforderlichen tatsächlichen Feststellungen nachholen, bevor eine abschließende Entscheidung über den Anspruch der Klägerin auf Gewährung der Alhi ohne Anrechnung von Einkommen seitens ihres Vaters möglich ist.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens bleibt dem den Rechtsstreit abschließenden Urteil vorbehalten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

