
Mandanteninformation

Muster – Rekursbegründung

An das
Bezirksgericht Feldkirch
Churerstr. 13
6800 Feldkirch

GZ 10 Pu 16/10g - 69.....
Pflegschaftssache:
Minderjährige Person
(...) Geb..1999

Rekurswerber:
Herr (...)

REKURS

gegen den Beschluss des Bezirksamtes Feldkirch vom 08.05.2015, Zl.
Gegen den umseits bezeichneten Beschluss des Bezirksamtes Feldkirch erhebt
der Kindesvater binnen offener Frist

REKURS

und begründet diesen wie folgt:

Mit dem angefochtenen Beschluss wurde dem Kindesvater auferlegt in Erhöhung des derzeitigen Unterhaltsbetrages von 500,00 €, bis auf weiteres, längstens bis zur Selbstberhaltungsfähigkeit des Minderjährigen einen weiteren Betrag von 160,00 €, somit einen Gesamtbetrag von 660,00 € zu Händen des Vertreters in Unterhaltsachen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Der Kindesvater hat sich mit Jugendamtsurkunde des Landratsamt Rhein-Neckar-Kreis, Az.: 507.718002 vom 02.03.2015 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung 500,00 € /Monat gegenüber dem Kind verpflichtet.

Die Kindesmutter stellte den Antrag beim Bezirksgericht wegen Veränderungen der Unterhaltsbemessungsgrundlagen einen Kindesunterhalt nach Maßgabe von 22% vom Nettoeinkommen des Kindesvater seit Dezember 2014 neu festzusetzen. Die bisherige Alimentation entspräche nicht mehr den Einkommensverhältnissen des Vaters und den Bedürfnissen des Kindes. Welche Bedürfnisse der Kinder den erhöhten Unterhalt erfordern, wurde jedoch nicht ausgeführt.

Der Kindesvater verpflichtete sich mit Jugendamtsurkunde des Landratsamt Rhein-Neckar-Kreis, Az.: 507.718002 vom 02.03.2015 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung 500,00 € /Monat beginnend ab dem 01.12.2014 bis zum 31.08.2015. Die Kindesmutter erklärte sich mit zu Protokoll nicht mit diesem Unterhaltsbeitrag einverstanden. Sie fordert für das Kind weiteren Unterhalt und zwar 660,00 € /Monat.

Der Kindesvater macht geltend, dass sein Einkommen nicht in der Höhe von 2.997,06 € als Unterhaltsbemessungsgrundlage anzusetzen ist, sondern vielmehr in Höhe von 2.448,68 €. Grund für den Streit um das anzusetzende Einkommen ist die unterschiedliche Auffassung in welcher Höhe berufsbedingte Aufwendungen des Kindesvaters von seinem Brutto-Einkommen in Abzug zu bringen ist. Das Bezirksgericht hat die Positionen wegen berufsbedingter doppelter Haushaltsführungen wie folgt nicht anerkannt:

- Fahrtkosten - Familienheimfahren:	379,00 €
- Fahrtkosten – Dienststelle – Zweitwohnung	288,20 €
- Zweitwohnungskosten:	423,21 €
- Arbeitsmittel:	9,17 €
Insgesamt:	1.099,58 €

Das Gericht führte aus, dass diese Positionen nicht zu berücksichtigen seien, weil dafür eine berufliche Indikation fehle. Es stellt darauf ab, dass die Begründung des Hauptwohnsitzes aus familiären Gründen des Kindesvaters, der weit entfernt vom Arbeitsort liegt, unterhaltsrechtlich keine berufliche Indikation bedeute. Es wird davon ausgegangen, dass ausschließlich ein Wechsel des Arbeitsplatzes weg vom bisherigen Ort des Wohnsitzes (und nicht die Änderung von privaten Lebensumständen) eine berufliche Indikation begründen könne. Die Besonderheit des vorliegenden Falles, liegt aber darin, dass ein Wechsel des Arbeitsplatzes zum privaten Hauptwohnsitz vom Kindesvater angestrebt wurde, aber aus beamtenrechtlichen Gründen nicht möglich ist. Versetzungsanträge seines Dienstortes als Polizeibeamter nach B(...) wurden abgelehnt. Diese beamtenrechtlichen Gründe machen es dem Kindesvater unmöglich als Beamter eine Arbeitsstelle im Polizeidienst am Hauptwohnsitz im Dienste des (...) erwerbstätig zu sein. Diesseits besteht die Auffassung, dass dieser Umstand eine berufliche Indikation für die damit verbundenen (und zwingend entstehenden)

berufsbedingten Aufwendungen der doppelten Haushaltsführung sind. Somit sind dies auch vom Bruttoeinkommen des Kindesvaters in Höhe von 1.099,58 € in Abzug zu bringen.

Weit kann der Ansicht des Bezirksgericht nicht gefolgt werden, wenn es fiktive Erhöhungen des Nettoeinkommens durchführt, weil durch den steuerlichen Ansatz der Kosten der doppelten Haushaltsführung es zu einer Verringerung des Einkommens als Bemessungsgrundlage für die Einkommensteuer kommt. Für unterhaltsrechtliche Zwecke wäre genau in entgegen gesetzter Richtung zu verfahren. Wenn hier vom Bezirksgericht unterhaltsrechtlich (steuerlich anerkannte) berufsbedingte Aufwendungen (die tatsächlich ausgegeben werden) abgeblendet werden, dann muss es in logischer Konsequenz auch für die Steuer eine dementsprechend höhere Einkommensbemessungsgrundlage für die Einkommensteuer in Ansatz bringen. In logischer weiterer Konsequenz wäre eine dann fiktive Steuerberechnung durchzuführen, die unterhaltsrechtlich zu einem (fiktiv) höherem Steuerabzug führt. Eine unterhaltsrechtliche fiktive Steuerberechnung wegen unterhaltsrechtlicher Ablendung berufsbedingter Aufwendungen hat das Bezirksgericht aber nicht vorgenommen. Auch aus diesem Grund geht das Bezirksgericht mit Beschluss vom 08.05.2015 von einem zu hohen Nettoeinkommen des Kindesvaters aus.

Die Bemessungsgrundlagen für die Unterhaltsermittlung stellen sich damit wie folgt dar:

1. Zur beruflich notwendigen Zweitwohnung

Der Kindesvater hat seinen privaten Lebensmittelpunkt bei seiner Familie in L(...). Er lebt dort mit seiner Lebensgefährtin Frau (...) und deren zwischenzeitlich 15-jährigen Sohn (...). Die Beziehung besteht seit dem Jahr 2007. Auch das Umgangsrecht mit seinem Sohn (...) wird bereits seit der Trennung von der Mutter und deren Wegzug nach Österreich in L(...) ausgeübt. Zwischen den Kindern L(...) und J(...) besteht ein Freundschaftsverhältnis. Der Kindesvater ist mit seinem Hauptwohnsitz unter der Anschrift (...) L(...) gemeldet. Die Beziehung zur dort lebenden Lebensgefährtin hat sich zwischenzeitlich so verfestigt, dass sich Der Kindesvater sich seit Weihnachten 2014 mit (...) verlobt hat.

Der Kindesvater ist Leiter eines Polizeipostens/Ermittlungsdienst in (...). Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 41 Stunden pro Woche, die grundsätzlich von Montag bis Freitag zwischen 6:00 Uhr und 20:00 Uhr (8 Stunden und 12Minuten/Tag) zu leisten ist. Dazu verweisen wir auf den bereits erfolgten Sachvortrag mit Schreiben vom 18.03.2015.

Leider kann Der Kindesvater aus dienstlichen Gründen als Polizeibeamter seinen Beruf nicht in der Nähe seines Hauptwohnsitzes ausüben. Die Gründe hierfür wurden mit Schriftsatz vom 05.03.2015 samt Belegen vorgetragen. Es besteht derzeit keine Möglichkeit für Herrn

Hauser seinen Beruf als Polizeibeamter seinen Beruf in der Nähe von L(...) an seinem privaten Lebensmittelpunkt auszuüben.

Der Kindesvater pendelt an jedem Wochenende von seiner dienstlich bedingten Wohnung in O(...) nach Landshut zu seiner Familie.

2. Wohnsitz und Zweitwohnung

Aus der beigefügten Meldeauskunft ergeben sich zum Wohnsitz folgende Daten.

Gemeldete Hauptwohnung: (...)

Gemeldete Nebenwohnung: im (...)

Beweis: Meldebescheinigung aus dem Melderegister in Kopie als Anlage AG 1

3. Fahrtkosten – Heimfahrten nach Landshut

Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (vgl. z.B. OGH 4Ob388/97f) sind die Kosten des Unterhaltspflichtigen bei der Benützung seines PKWs für Fahrten zum und vom Arbeitsplatz nur dann als Abzugsposten anzuerkennen, wenn der Unterhaltspflichtige seinen Arbeitsplatz - wie hier - mit öffentlichen Verkehrsmitteln nicht erreichen kann (RZ 1991/70). In der Entscheidung EvBl 1991/50 = JBl 1991, 720 vertrat der Oberste Gerichtshof die Meinung, dass der unterhaltspflichtige Vater, der PKW-Kosten geltend gemacht hatte, auf eine ausreichende öffentliche Verkehrsverbindung nur dann verwiesen werden könnte, wenn diese mit seinen wechselnden Arbeitszeiten in Einklang zu bringen sei. Wenn man davon ausgehen will, dass die Arbeitszeiten des Unterhaltspflichtigen die Benutzung der Deutschen Bahn, weiter Klasse für die wöchentlichen Heimfahrten am Wochenende zumutbar sind, dann sind die Fahrtkosten zwischen L(...) (privater Wohnsitz) und O(...) (dienstlich veranlasste Wohnung) als außergewöhnlich veranlasste berufsbedingte Aufwendungen in Abzug zu bringen. Laut Auskunft der DB-Bahn sind die Fahrten mit folgenden Kosten verbunden:

a) Wegstrecke O(...) – Landshut: Einzelfahrpreis = 89,00 €. Das ergibt bei 2 Fahrten (Hin und zurück) pro Wochenende (4 x pro Monat) Fahrtkosten in Höhe von 712,00 €.

b) Bei Verwendung der BahnCard 100 bei monatlicher Bezahlung ergibt sich für Fahrten 2.Klasse ein monatlicher Ticket-Preis in Höhe von 379,00 €.

Beweis: Preisauskunft der Deutschen Bahn Anlage AG 2

4. Fahrtkosten – Zweitwohnung zur Dienststelle

Die Kosten für die Pendler-Fahrten von der Dienstwohnung zur Dienststelle wurden hierbei nicht berücksichtigt. Von der beruflich bedingten Zweitwohnung in O(...) nach M(...) muss werktäglich eine Pendlerstrecke von 26,2 km einfach zurückgelegt werden.

Es gibt keine direkte Bahnstrecke von O(...) nach M(...). Es gibt nur zwei äußerst ungünstige Verbindungen, die lange Anfahrtszeiten bedeuten.

1. Busfahrt von O(...) nach A(...) und von dort weiter mit der S-Bahn nach M(...), mindestens 60 Minuten zu günstigsten Verbindungszeiten
2. Busfahrt von O(...) nach M(...) und von dort mit S-Bahn über Neckartalbahnstrecke nach Neckargemünd, dort Umsteigen und mit S-Bahn nach M(...), ca. 85 Minuten günstige Verbindung

Die Regelarbeitszeit hat Der Kindesvater zwischen 06:00 Uhr und 20:00 Uhr zu leisten. Um überhaupt den Beginn 06:00 Uhr einhalten zu können, müsste er um 00:05 Uhr losfahren. Früheste einigermaßen realistische Verbindung wäre um 04.55 Uhr Abfahrt mit Ankunft um 06:23 Uhr. Damit würde er verspätet seinen Dienst antreten. Auch am Abend gibt es keine günstige Verbindung nach 20:00 Uhr. Es gibt eine Verbindung um 19:27 mit einer Dauer von 88 Minuten. Die nächste Verbindung ist um 21:58 Uhr und dauert 63 Minuten.

Als Polizeibeamter in M(...) hat Der Kindesvater regelmäßig auch Abschiebungen durchzuführen, bei denen die vorgegebenen Festnahmezeitpunkte zw. 03:00 und 05:00 Uhr liegen. Eine Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel kann da überhaupt nicht erfolgen.

Wenn er als Polizeibeamter Freifahrten in meinem Dienstbezirk in Anspruch nimmt, hat er in Uniform zu fahren und muss sich bei allen denkbaren Gegebenheiten im Zug als Polizeibeamter einschalten. Dadurch könnten auch Situationen entstehen, die insbesondere nachts für ihn selbst gefährlich werden, da er allein unterwegs ist. Deswegen macht er davon keinen Gebrauch. Sein Dienstherr kann ihn nicht verpflichten, diese Fahrten durchzuführen. Das ist ein Angebot der Deutschen Bahn. Er benutzt deswegen (schon aus Sicherheitsgründen) seinen privaten Pkw. Er benötigt für die Fahrt von O(...) nach M(...) ca. 25 Minuten. Bei bisherigen Unterhaltsfestsetzungen wurde vom Bezirksgericht Feldkirch anerkannt, dass Der Kindesvater diese berufsbedingten Fahrten von O(...) nach M(...) mit seinem Pkw macht. Diese Wegstrecke leistet Der Kindesvater mit einem privaten Pkw dies verursacht weitere Fahrtkosten bei einem Kilometersatz von 30 Cent nach folgender Formel: $(\text{Entfernung zum Arbeitsplatz} = 26,2) \times 2 \times 220 \text{ Tage} \times (\text{Kilometerpauschale} = 0,3) \times 1/12 = 288,20 \text{ € /Monat}$

5. Arbeitsplatzbedingte Zweitwohnung

Auch die Kosten für die beruflich notwendige und arbeitsplatzbedingten Zweitwohnung (vgl. OGH 7Ob549/90, in: ÖA 1991, 137) sind als für die Berufsausübung zwingend notwendige Ausgabe abzugsfähig. Wir fügen den Mietvertrag zu der dienstlich veranlassten Nebenwohnung in O(...) in Kopie bei. Daraus lässt sich entnehmen, dass für die beruflich

veranlasste Wohnung (gemietet seit 01.09.2004) eine Kaltmiete in Höhe von 310,00 € zu bezahlen ist. Für Wasserverbrauch ist eine Vorauszahlung in Höhe von 20,00 € /Monat zu leisten. Seit Dezember 2014 ist für den Stromverbrauch ein monatlicher Stromabschlag in Höhe von 80,00 € zu leisten. Für die Hausratsversicherung zur Wohnung ist ein Jahresbetrag in Höhe von 38,60 € zu bezahlen. Für die dienstliche telefonische und E-technische Erreichbarkeit in der Wohnung in O(...) fallen Internet-Anschlussgebühren in Höhe von 9,99 €/Monat an.

- Beweis:
1. Mietvertrag in Kopie als Anlage AG 3
 2. Jahresabrechnung der EnBW zum Strom in Kopie als Anlage AG 4
 3. Beitragsrechnung der BGV zur Hausratsversicherung in Kopie als Anlage AG 5
 4. 1 & 1 – Internet-Rechnung in Kopie als Anlage AG 6

Die Zweitwohnung verursacht damit außergewöhnliche beruflich veranlasste Kosten für die Zweitwohnung in Höhe von insgesamt 423,21 €.

6. Die steuerlich wie auch unterhaltsrechtlich anzuerkennenden Aufwendungen für Arbeitsmittel sind mit 110,00 € p.a. in Abzug zu bringen.

7. Keine Zuschüsse vom Dienstherrn

a) Aus der Bescheinigung des Landes (...) – Polizeirevier N(...) vom 07.04.2015 ergibt sich, dass Der Kindesvater als Polizeibeamter des Landes (...) für Fahrten von der Dienststelle nach Hause (Pendler-Fahrten) keinen Fahrtkostenersatz erhält.

Beweis: Bescheinigung des Landes (...) vom 07.04.2015 in Kopie Anlage AG 7

b) Es gibt für Beamte grundsätzlich keine Freifahrten mit der Deutschen Bahn (§ 89 LBG). Auch gibt es keine Vereinbarung zwischen der deutschen Bundesbahn und den Innenministerien der Länder irgendein Abkommen, nachdem es für Herrn Hauser als Polizeibeamten des Landes (...) möglich ist, in den Zügen des Fernverkehrs der deutschen Bundesbahn mit öffentlichen Verkehrsmitteln die Pendler-Heimfahrten kostenlos zu bewerkstelligen. Zwar werden uniformierten Polizeibeamten und Sicherheitskräften Freifahrten in Uniform in strengen Ausnahmefällen zugelassen. Die Ausnahme, die vom Dienstherrn gebilligt werden muss, gilt nur dann als gerechtfertigt, wenn der uniformierte Polizeibeamte innerhalb des Zuständigkeitsbereichs seiner Sicherheitsbehörde (hier innerhalb des Landes)

durch seine optische Präsenz in öffentlichen Verkehrsmitteln für potentielle Störer eine Abschreckung hervorruft und damit ein Sicherheitsgewinn erreicht wird. Diese Ausnahmeregelung, gilt aber nicht für (außerdienstliche) Heimfahrten über die innerdeutschen Landesgrenzen zwischen (...) und (...). Es handelt sich nicht um eine Fahrt im Zuständigkeitsbereich des Landes (...). Somit hat Der Kindsvater keine Möglichkeit kostenlos und legal die notwendigen Pendler-Fahrten zwischen beruflichen Dienort und privaten Hauptwohnsitz zu bewerkstelligen.

Genehmigungen für Fahrten in Fernzügen oder gar über die Landesgrenzen hinaus werden Herrn (...) seitens des Polizeipräsidiums M(...) nicht erteilt. Direkte Regionalzugverbindungen zwischen O(...) und M(...) gibt es nicht. Auch hier benötigt der Kindsvater einen Pkw, um zum Dienort nach M(...) zu kommen.

8. Bemessungsgrundlage

Nach den hier vorliegenden Umständen stellt sich das unterhaltsrelevante Einkommen wie folgt dar: Laut aktueller Bezügemitteilung bezieht Der Kindsvater ein monatliches Netto-Einkommen in Höhe von 3.171,34 €.

Beweis: Bezügemitteilung vom 11.02.2015 in Kopie als AG 8

Bei Durchführung des Lohnsteuerjahresausgleichs für das Jahr 2013 erhielt Der Kindsvater wegen der anzuerkennenden doppelten Haushaltsführung eine Steuerrückvergütung in Höhe von 4.523,00 €.

Beweis: Einkommensteuerbescheid für 2013 vom 11.03.2015 in Kopie Anlage AG 9

Damit ist die Netto-Bemessungsgrundlage um 376,92 € p.m. zu erhöhen. Von damit maßgeblichen 3.548,26 €

Sind in Abzug zu bringen

- Fahrtkosten - Familienheimfahren:	379,00 €
- Fahrtkosten – Dienststelle – Zweitwohnung	288,20 €
- Zweitwohnungskosten:	423,21 €
<u>- Arbeitsmittel:</u>	<u>9,17 €</u>

Somit verbleibt als Bemessungsgrundlage ein Betrag in Höhe von 2.448,68 €.

Ab Vollendung des 15. Lebensjahres von Luca ergibt sich nach der Prozentsatzmethode ohne Berücksichtigung weiterer Unterhaltslasten ein monatlicher Unterhaltsbetrag in Höhe von 539,00 € (= 22 % aus 2.736,88 €).

Aus allen voranstehenden Gründen stellt der Kindsvater den

A N T R A G

den Beschluss des Bezirksgerichtes Beschluss des Bezirksgerichtes Feldkirch vom 08.05.2015, 10 Pu 16/10g – 69 insoweit abzuändern, als dem Kindesvater in Erhöhung des derzeitigen Unterhaltsbetrages von 500,00 €, bis auf weiteres, längstens bis zur Selbstberhaltungsfähigkeit des Minderjährigen einen weiteren Betrag von 39,00 €, somit einen Gesamtbetrag von 539,00 € zu Händen des Vertreters in Unterhaltsachen auferlegt wird.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Ort, Datum

Unterschrift