

58. Deutscher Anwaltstag in Mannheim vom 17. bis 19.5.2007

Veranstaltung der AG Familienrecht: „Vorfahrt für Kinder“ – Wer profitiert wirklich von der Unterhaltsrechtsreform?

„Nix ist fix“ – mit diesen drei Worten beschrieb der Moderator der Veranstaltung, Rechtsanwalt *Dr. Mathias Grandel* aus Augsburg, treffend den schwierigen Prozess der Unterhaltsrechtsreform. Wenn man bedenkt, dass bereits im November 2000 der Bundestag den Auftrag für eine Reform erteilt hatte, dass nach fünf Jahren der erste Entwurf auf dem Tisch lag, aus dem im April 2006 der Regierungsentwurf hervorging, der wiederum seit Oktober im Bundestag lag, eine Expertenanhörung hatte im selben Monat stattgefunden, wenn man weiter bedenkt, dass dann doch noch Streit aufkam, es aber im März 2007 einen Kompromiss gab, dem Entwurf nun aber nur eine ziemlich kurze Zeitspanne für die zweite und dritte Lesung im Bundestag vor der Sommerpause blieb, wenn man das alles bedenkt, ist nur zu verständlich, dass Moderator *Grandel* die Veranstaltung mit gewisser Skepsis einleitete. „Wir wissen zwar, dass die Reform kommt, aber kommt sie zum 1.7.?“ Heute sind wir schlauer. Leider hat die Unterhaltsrechtsreform es nicht zum 30. Jahrestag der Ehrechtsreform vom 1. Juli 1977 geschafft, das alte Recht abzulösen, das dringend erneuert werden muss. Denn nach der erst am 23. Mai – also unmittelbar nach dem Anwaltstag bekannt gewordenen – Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 28.2.2007¹ wurde der schon für den 24. Mai anberaumte Termin für eine Sondersitzung im Rechtsausschuss wieder abgesagt. Die bisherige Regelung hat das Gericht für verfassungswidrig erklärt, wonach geschiedene Mütter bis zu acht Jahre Unterhalt für die Kinderbetreuung bekommen, nicht verheiratete jedoch in der Regel nur bis zu drei Jahre. Im Gesetzentwurf war schon eine Angleichung vorgesehen, aber keine Gleichstellung. Nach heftigem Streit hatte man einen Kompromiss vor allem bei der Rangfolge gefunden. War ursprünglich noch der gleiche Rang für alle Kinder betreuenden Elternteile vorgesehen, so wurden die nicht verheirateten Kinder betreuenden Elternteile in den dritten Rang geschoben. Dabei wird es nach der Bundesverfassungsgerichtsentscheidung wohl nicht mehr bleiben können. Noch ist aber offen, wie es weiter geht mit der Unterhaltsrechtsreform.

Es bleibt auf jeden Fall bei den Zielen, die die Reform verwirklichen soll: 1. Stärkung des Kindeswohls, 2. Hervorhebung der Eigenverantwortung beider Partner nach dem Scheitern der Ehe, 3. Vereinfachung des Unterhaltsrechts. Die Diskussion auf der Veranstaltung der AG Familienrecht drehte sich vor allem um den ersten Punkt und um die Frage: Haben die Kinder mit dieser Reform wirklich „Vorfahrt“? Der erste Referent, *Dr. Wolfram Viefhues*, weiterer Aufsichtsführender Richter am

Amtsgericht Oberhausen, befasste sich mit den Erwerbsobliegenheiten im Ehegattenunterhalt. Die in den letzten Monaten in der Öffentlichkeit erregt geführte Debatte über die Frage, ob die Kinderbetreuung durch die Mutter oder aber durch öffentliche Institutionen vorzuziehen ist, wirkt sich auf die Belange des Unterhaltsrechts aus. Mit besonders krassen Fallbeispielen machte *Viefhues* deutlich, dass es oft eine Frage des Einzelfalls ist, wie das Wohl des Kindes am besten verwirklicht werden kann. Ein Kind, das in einer gut situierten Familie in einem gepflegten Eigenheim aufwächst, in dem viel vorgelesen, gespielt und musiziert wird, ist nach der Scheidung nicht unbedingt im Ganztagskindergarten mit schlechter Ausstattung gut aufgehoben. Auf der anderen Seite hat das Kind, das mit Eltern aufwächst, die Sozialhilfe beziehen und die meiste Zeit des Tages vor dem Fernseher hocken und Bier trinken, zum ersten Mal eine Chance auf Bildung, Erziehung und ausgewogene Ernährung, wenn es in den gut ausgestatteten Ganztagskindergarten mit liebevollen Erzieherinnen gehen darf. Beide Beispiele sind zwar extrem, aber in der Realität in Deutschland zu finden. *Viefhues* empfahl, sie beide vor Augen zu haben und auch noch einen Blick ins Ausland zu werfen. Dort sei die Betreuung auch kleinerer Kinder in öffentlichen Einrichtungen weit verbreitet. „Im Unterhaltsrecht geht es nicht um ideologisch eingefärbte Weltbilder, sondern um konkrete Lebenssituationen in der Realität.“ Es sei sinnlos, aus der Betreuungsfrage ein Glaubensbekenntnis zu machen. Außerdem wies er darauf hin, dass schon intakte Familien keine andere Wahl haben, als ihre Kinder irgendwo unterzubringen, weil sie das zweite Einkommen dringend benötigen. Nach einer Scheidung gelte dies erst recht, weil zwei Haushalte zu finanzieren seien. Die praktischen Erfahrungen aus familienrechtlichen Verfahren zeigten im Übrigen, dass von den Eltern mit dem Argument des Kindeswohls auch handfeste eigene Interessen verfolgt werden. Aber auch wenn das nicht so ist und die Frau arbeiten gehen möchte, kann sie es nicht, weil keine geeigneten Kindergarten- oder Hortplätze vorhanden sind. Eine stringente Umsetzung der verschärften Erwerbsobliegenheiten, nämlich spätestens, wenn das Kind drei Jahre alt ist, kann sich also nur durchführen lassen, wenn die gesellschaftlichen Rahmenbedingungen stimmen. Eine Binsenwahrheit, ganz allmählich zieht die Politik Konsequenzen daraus.

Eine Vereinfachung des Unterhaltsrechts sieht *Viefhues* nicht voraus: „Mit der angestrebten Einzelfallgerechtigkeit dürfte

¹ Az 1 BvL 9/04.

ein erheblicher Aufwand bei der Ermittlung der maßgeblichen Tatsachen verbunden sein. Bei den rechtlichen Konsequenzen wird dies auf Jahre hinaus eine starke Kasuistik in der Rechtsprechung auslösen. Es besteht die Gefahr, dass an Stelle der bisherigen Rechtssicherheit zusätzliche Streitigkeiten mit einer längeren Verfahrensdauer und nachteiligen Auswirkung auf die Kinder treten.“

Das neue Unterhaltsrecht kam nicht, dafür wurde mit Wirkung zum 1.7.2007 die Düsseldorfer Tabelle geändert. Zum ersten Mal in ihrer 45-jährigen Geschichte sind die Unterhaltsbeiträge für Kinder gesunken. Gleichzeitig wurde der sog. Selbstbehalt für die Unterhaltspflichtigen erhöht. Das war noch nicht bekannt während der Veranstaltung auf dem Deutschen Anwaltstag. Es war denn auch eher Zukunftsmusik, die *Dr. Jürgen Soyka*, Vorsitzender Richter am OLG Düsseldorf, in seinem Vortrag zum Besten gab. Wenn das neue Unterhaltsrecht kommt, wird die Tabelle jedenfalls eine neue Struktur erhalten. Die Regelbetragverordnung hat dann ausgedient. Es wird einen neuen Mindestunterhalt geben, der sich an dem steuerlichen Kinderfreibetrag orientiert. Damit wolle der Gesetzgeber die Verknüpfung von Unterhaltsrecht und Steuerrecht herbeiführen, sagte *Soyka*, während er sie an anderer Stelle, nämlich bei der Kindergeldberechnung, wieder aufgegeben habe. Der Kindesunterhalt sei aber eine gefährliche Bezugsgröße, weil man nie wisse, wie sich der steuerliche Freibetrag entwickeln wird. „Er ist zwar gekoppelt an das Existenzminimum, aber man kann nur hoffen, dass das so durchgehalten wird“, meinte *Soyka* im Hinblick auf Überlegungen einiger Politiker, die Kinderfreibeträge zu senken und die Kindergärten gebührenfrei zu stellen. Das hätte fatale Folgen auf die Düsseldorfer Tabelle, das ganze System könnte zusammenbrechen. Aber sonst gebe es durch den neu eingeführten Mindestunterhalt im Grunde keine Veränderung zu dem früheren Rechtszustand. Die Düsseldorfer Tabelle wird weiterhin auf drei Personen zugeschnitten sein, die Ehegatten sind also weiter mit drin. Die neue Rangfolge mit Kindern im ersten Rang ändere daran nichts. Die Zahlbeträge würden sich nicht sonderlich von den jetzigen unterscheiden. Das sei auch das Bestreben der Unterhaltskommission gewesen, die Veränderungen so moderat wie möglich vorzunehmen. Der feste Bedarfssatz von 640 EUR wird beibehalten werden. Zu großen Problemen werde es jedoch kommen, weil die anerkannten Unterhaltstitel nach Inkrafttreten der Reform nicht mehr gelten und deshalb abgeändert werden müssten. Besonders schwierig sei dies, wenn die Eltern nach der Scheidung in verschiedenen Städten wohnen.

Die Folgen des geplanten Unterhaltsrechts auf das Beziehen von Sozialhilfe und Arbeitslosengeld II malte Rechtsanwalt *Jörn Hauß* aus Duisburg in grellen Farben. Die Kinder stehen in der ersten Rangstufe. Das heißt, dass sie im Mangelfall absoluten Vorrang haben. Damit sollen die Kinder aus der Sozialhilfe herausgenommen werden. *Hauß* gab jedoch zu bedenken, dass diese Vorrangstellung nur scheinbar sei. Denn

das Sozialrecht kennt keine individuelle Hilfeberechtigung. Der zentrale Begriff ist die „Bedarfsgemeinschaft“. Das heißt nichts anderes, als dass das Kind, wenn es mehr Unterhalt bekommt und somit aus der Sozialhilfe herausfällt, letztlich die eigene sozialhilfeberechtigte Mutter subventionieren muss. „Kleinkinder haften mit ihrem Unterhalt für den Bedarf ihrer Eltern“, fasste *Jörn Hauß* dieses Phänomen zusammen. „Taschenspielertricks“, „legislatorische Tranquilizer“, „Schöpfung der Sozialhilfestatistik“ waren weitere Schlagworte seines Vortrags. Im Übrigen sieht er in der Unterhaltsrechtsreform einen wichtigen Schritt, „das Unterhaltsrecht vom schillerschen Familienmodell (Vater arbeitet, Mutter hütet die Kinder) ab- und einem zeitgemäßen, den Anforderungen der Gesellschaft und den Wünschen der Familien entsprechenden Familienmodell hinzuwenden“. Vor allem müsse der Gesetzgeber den Vorrang des Kindesunterhalts auch sozialhilferechtlich flankieren.

Welche Folgen das geplante Unterhaltsrecht, wenn es denn in Kraft tritt, auf das Steuerrecht hat, erläuterte Rechtsanwalt *Heinrich-Ulrich Spieker* aus Bielefeld. Das Bundesverfassungsgericht hat das Existenzminimum geprägt: den Grundfreibetrag, den Kinderfreibetrag, den Betreuungsfreibetrag und den doppelten Grundfreibetrag, der über dem „sozialrechtlichen Existenzminimum“ liegt. Aber, sagte *Spieker*, der Begriff Existenzminimum sei verwirrend und werde in jedem Rechtsgebiet anders ausgelegt. Im Familienrecht werde beharrlich behauptet, Kindesunterhalt oder Regelbetragsverordnung sei Existenzminimum, was nicht stimme. Steuerrechtler reden vom Mindestbedarf, auf keinen Fall vom Mindestunterhalt. Zu Beginn seines Vortrags stellte *Spieker* klar, dass der Steuerrechtler von Typisierung lebt, von einem bestimmten typischen Sachverhalt ausgeht, losgelöst vom Einzelfall. Wenn er sich dann aber – als Steuerrechtler – das neue Unterhaltsrecht anschau, müsse er feststellen, dass die Typisierung hier keinen Einfluss genommen habe. Zu den kindbedingten Vorteilen und Ehegattenunterhalt, Ausdehnung auf die nichteheliche Lebensgemeinschaft, auf die Mutter des nichtehelichen Kindes: Hier sei die Entscheidung des BGH zu loben, der gesagt habe, dass die Kinder der Neu-Ehe den Bedarf nach 1578 BGB prägen. „Konsequent ist dann aber auch und völlig richtig, dass der hälftige Kinderfreibetrag des Steuerrechts für dieses Kind als Steuervorteil bei den Einkünften zu berücksichtigen ist. Denn wenn man es in die ehelichen Verhältnisse nachträglich einspiegelt, ist der Vorteil entsprechend einzuspiegeln und kann nicht der Neu-Ehe allein unisono zu Gute kommen.“ Ein Grundprinzip dürfe übrigens auf keinen Fall verletzt werden: dass die nicht intakte Ehe nach Trennung und Scheidung mittelbar oder unmittelbar besser gestellt wird als die intakte Ehe. Das sei ein unbedingter Verfassungsauftrag, bekräftigt im „In-vitro-Fertilisation-Urteil“ des Bundesverfassungsgerichts.²

² BVerfG, 1 BvL 5/03 vom 28.2.2007.

Auch wenn die Reform des Unterhaltsrechts immer noch auf sich warten lässt, so sind doch zwei Dinge gewiss: Sie muss kommen und sie wird kommen. Wer an der Veranstaltung der Arbeitsgemeinschaft Familienrecht auf dem Deutschen Anwaltstag in Mannheim teilgenommen hat, weiß wieder etwas mehr, was von dem neuen Recht zu erwarten ist. Detailwissen und Anregungen gerade im Sozial- und im Steuerrecht, die Moderator *Mathias Grandel* zu Beginn der Veranstaltung als

„Problemzonen“ für die Familienrechtler bezeichnete, konnten alle mit nach Hause nehmen.

P.S. Die Vorträge sind auszugsweise zu hören auf der Internetseite der Arbeitsgemeinschaft: <http://www.familienrecht-dav.de/dat07.php>

_____ *Annette Wilmes*