

Eckpunkte des BMJ für Reform des Kindesunterhalts. Erhebliche Unterhaltskürzungen ohne erhebliche Entlastung alleinerziehender Elternteile: Fairness geht anders!

Die Regierung hat sich in dieser Legislaturperiode vorgenommen, das Kindesunterhaltsrecht zu reformieren. Dabei sollen nach dem Koalitionsvertrag die Betreuungsanteile vor und nach der Scheidung besser berücksichtigt werden, ohne das Existenzminimum des Kindes zu gefährden. Die mit Spannung erwarteten Eckpunkte des Bundesjustizministeriums (BMJ) für die Reform liegen nun vor. Sie sollen laut BMJ das Unterhaltsrecht fairer gestalten. Ziel sei es, die partnerschaftliche Betreuung minderjähriger Kinder auch durch das Unterhaltsrecht zu fördern. Dafür sollen die finanziellen Lasten der Betreuung von Kindern ab mehr als 29 Prozent Mitbetreuung fairer verteilt werden. Um es vorwegzunehmen: dieses Ziel wird leider nicht erreicht. Die Reformpläne bedeuten in ihrer Konsequenz vielmehr, dass die Armutsgefährdung des Elternteils, bei dem das Kind seinen Lebensmittelpunkt hat, weiter steigen wird. Ob eine solche Reform im Interesse des Kindes sein kann, ist somit mehr als fraglich. Denn für das Wohl des Kindes ist entscheidend, dass das Kind in beiden Elternhaushalten gut versorgt ist.

Den Eckpunkten ist zu entnehmen, dass Alleinerziehende im eigentlichen Wortsinn von der Reform des Kindesunterhalts – also im Klartext von der Reduzierung des Kindesunterhalts – nicht betroffen sind. Aber wer ist alleinerziehend im eigentlichen Wortsinn? Ist ein Elternteil, der ein Kind versorgt, nicht mehr alleinerziehend, wenn das Kind an zwei Wochenenden im Monat beim anderen Elternteil ist und darüber hinaus in drei weiteren Wochen des Monats noch eine weitere Nacht beim mitbetreuenden Elternteil übernachtet? Nach den Eckpunkten des BMJ liegt anscheinend keine „Alleinerziehung“ mehr vor, denn die Mitbetreuung beläuft sich hier auf 31 Prozent. Nüchtern betrachtet grenzt dies jedoch an eine Negierung der Realität, dass dieser Elternteil nun mal faktisch über weite Teile des Monats und über ganze Arbeitswochen hinweg allein die Verantwortung für dieses Kind trägt. Bemerkenswert ist, dass so die Gruppe der „Alleinerziehenden“ kraft Definition immer kleiner zu werden scheint. Eine Reform, die darauf fußt, Alleinerziehende weg zu definieren, ist jedoch keine gute Reform. Sie wird ein Ziel klar verfehlen: ein faires Unterhaltsrecht.

1. Veränderte Lebenswirklichkeiten von Familien?

Nach den Eckpunkten passe das geltende Unterhaltsrecht nicht mehr zur Lebensrealität vieler Trennungsfamilien. Aber wie sieht die Lebensrealität von Trennungsfamilien wirklich aus? Nach den vorliegenden Zahlen teilen sich die Eltern die Betreuung der Kinder paritätisch in

vier Prozent der Trennungsfamilien¹. Fünf Prozent leben das Betreuungsmodell des erweiterten Umgangs². Das bedeutet aber auch, dass in über 90 Prozent der Trennungsfamilien weiter das klassische Residenzmodell gelebt wird, in dem die ganz überwiegende Betreuung durch einen Elternteil geleistet wird.

Die Verteilung der Lasten in Trennungsfamilien muss sich an der Arbeitsteilung in der vorangegangenen Paarfamilie orientieren, um zu fairen Ergebnissen zu kommen. Die Realität von Paarfamilien ist jedoch noch nicht so gleichberechtigt, wie es mitunter klingt. Auch die aktuelle Weichenstellungsstudie zeigt, dass sich zwar 46 Prozent der Paare vor der Geburt des ersten Kindes eine partnerschaftliche Aufteilung wünschen, nach der Geburt die Realität jedoch eine andere ist: Nach der Elternzeit beim ersten Kind sind in 14 Prozent der Paarfamilien beide Elternteile in Vollzeit erwerbstätig, vor der Geburt waren es noch 67 Prozent. Insgesamt 74 Prozent der Paarfamilien leben Variationen von „er in Vollzeit, sie in Teilzeit oder ganz aus dem Beruf raus“. Immerhin 18 Prozent dieser Mütter arbeiten in längerer Teilzeit³. Trennen sich die Eltern, tragen die Elternteile, die für die Familie beruflich zurückgesteckt haben (in der Regel die Mütter), die daraus resultierenden finanziellen Folgen weitgehend allein. 46 Prozent der Alleinerziehenden arbeiten bereits in Vollzeit oder vollzeitnah.⁴ Die beruflichen Nachteile eines auch nur vorübergehenden Ausstiegs aus der Erwerbstätigkeit oder einer länger andauernden Teilzeittätigkeit lassen sich jedoch über den Lebensverlauf hinweg kaum kompensieren. Mit 28 Prozent üben Alleinerziehende häufiger eine Tätigkeit aus, für die keine Ausbildung notwendig ist, Mütter in Paarfamilien lediglich zu 20 Prozent. Zu 38 Prozent sind sie in einer Tätigkeit erwerbstätig, die nicht ihrem erlernten Beruf entspricht, Mütter in Paarfamilien nur zu 29 Prozent.⁵ Dazu kommt: die überwiegende Anzahl der Alleinerziehenden sind Frauen, die aufgrund struktureller Benachteiligung in Form des Gender Pay Gaps weniger verdienen und damit auch weniger Barunterhalt erwirtschaften können⁶. 28 Prozent der Alleinerziehenden würden gerne ihren Arbeitsumfang erweitern⁷. Viele stecken jedoch in der Teilzeitfalle und haben nicht die Möglichkeit, ihren Erwerbsumfang auf eine Vollzeiterwerbstätigkeit auszudehnen. Auch Betreuungslücken hindern Allein-

¹ Die Eckpunkte sprechen beim erweiterten Umgang vom asymmetrischen Wechselmodell und beim paritätischen Wechselmodell vom symmetrischen Wechselmodell. Der VAMV verwendet weiter die in der Rechtsprechung etablierten Begriffe des erweiterten Umgangs und des paritätischen Wechselmodells, da es gerade mit Blick auf eine faire Reform des Kindesunterhalts essentiell ist, die Unterschiede in der Lastenverteilung nicht begrifflich zu verschleiern.

² Walper, Sabine (2018): Elterliche Sorge und Wohn- bzw. Betreuungsarrangements in: Esther Geisler, Katja Köppen, Michaela Kreyenfeld, Heike Trappe und Mathias Pollmann-Schult: Familien nach Trennung und Scheidung in Deutschland, S. 16-17. Diese Zahlen basieren auf den Daten der 7. Welle des Beziehungs- und Familienpanels (pairfam) aus den Jahren 2014/15. Neuere Daten weisen nicht auf ein Anwachsen dieser Betreuungsarrangements hin: Befunde der Studie „Kindeswohl und Umgangsrecht“ – Wohlergehen von Kindern in Trennungsfamilien von Stefan Rücker, Sabine Walper, Franz Petermann† & Peter Büttner, S.11: „Neuere Daten des AID:A-Surveys 2019 erbrachten nur einen Anteil von 6 % der Kinder, die in asymmetrisch oder paritätisch geteilter Betreuung lebten (bis 70:30)“.

³ Institut für Demoskopie Allensbach (2023): Weichenstellungen für die Aufgabenteilung in Familie und Beruf. Zweite Befragung – 2022, S. 6

⁴ BMFSFJ (2020): Familie heute. Daten, Fakten, Trends. Familienreport 202, S. 59

⁵ Lenze, Anne et al (2021): Factsheet. Alleinerziehende in Deutschland, S. 5

<https://www.bertelsmann-stiftung.de/de/publikationen/publikation/did/alleinerziehende-in-deutschland>

⁶ Frauen verdienen je Bruttoarbeitsstunde statistisch rund 18 Prozent weniger als Männer. Der Gender Pay Gap ist unter anderem auf ungleiche berufliche Aufstiegschancen und die schlechtere Bezahlung vieler frauentypischer Berufe gegenüber männerdominierten Berufen mit vergleichbarem Qualifikationsniveau zurückzuführen. (Statistisches Bundesamt (2021): Pressemitteilung Nr. 106 vom 9. März 2021: Gender Pay Gap 2020. Frauen verdienten 18 Prozent weniger als Männer, in: www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2021/03/PD21_106_621.html (Zugriff: 15.11.2021)

⁷ BMFSFJ (2020): Familie heute. Daten, Fakten, Trends. Familienreport 202, S. 117

erziehende weiter daran, ihre Erwerbswünsche umsetzen zu können.⁸ Eine Reform, die die Lasten zwischen den Eltern in Trennungsfamilien fairer verteilen will, muss diese familienbedingten Nachteile der Eltern am Arbeitsmarkt, die vor der Trennung die Hauptlast der Kinderbetreuung getragen haben, anerkennen und ausgleichen. Dieses Ziel ist bei den vorgelegten Eckpunkten des BMJ leider nicht erkennbar. Die Betreuungsanteile der Eltern vor der Trennung fallen völlig unter den Tisch.

2. Beidseitige Barunterhaltspflicht bei erweitertem Umgang gefährdet Existenz des Kindes

Nach den Eckpunkten des BMJ soll bereits ab einer Mitbetreuung von mehr als 29 Prozent eine Barunterhaltspflicht beider Eltern bestehen. Diese Barunterhaltspflicht hat zur Konsequenz, dass es für Unterhaltszahlungen keine Haltelinie nach unten in Form eines Mindestunterhalts mehr geben wird. Das heißt, Unterhaltszahlungen können erheblich unter dem Mindestunterhalt, der dem sächlichen Existenzminimum des Kindes entspricht, liegen. Inwieweit dem auch tatsächlich Mittel im Haushalt des alleinerziehenden Elternteil entgegenstehen, ist fraglich (vgl. 5.).

Die vom BMJ zu den Eckpunkten vorgelegte Berechnung des Kindesunterhalts suggeriert, dass der Kindesunterhalt im Vergleich zur jetzigen Höhe sich nur um ca. 15 Prozent reduzieren wird. Dies gilt dann, wenn der hauptbetreuende Elternteil ein Einkommen von 2.000 Euro hat und der mitbetreuende ein Einkommen von 4.000 Euro. Im klassischen Residenzmodell hätte das Kind bei dieser Einkommenskonstellation einen Anspruch auf Unterhalt in Höhe von 598 Euro Zahlbetrag. Im erweiterten Umgang kann nach der Rechtsprechung des BGH der Unterhalt um zwei Einkommensgruppen herabgestuft werden. Es ergibt sich damit ein Anspruch von 518 Euro⁹. Nach den Eckpunkten würde sich der Unterhaltsanspruch des Kindes nun auf 427 Euro belaufen. Der Unterhaltsanspruch des Kindes würde sich damit im Vergleich zum jetzigen Anspruch von 518 Euro um 17,56 Prozent auf 427 Euro verringern. Ganz anders sieht es jedoch aus, wenn die Einkommensverhältnisse so sind, dass beide Eltern 2.100 Euro verdienen. Dann beträgt der Unterhaltsanspruch des Kindes nach der jetzigen Rechtsprechung des BGH im erweiterten Umgang 377 Euro. Sein Unterhaltsanspruch würde sich nach den Eckpunkten jedoch nur auf 217 Euro belaufen. Das bedeutet, dass sich der Unterhaltsanspruch des Kindes im Vergleich zum jetzigen Anspruch von 377 Euro um 42,44 Prozent verringert. Wenn beide Eltern 3.000 Euro verdienen, verringert sich der Unterhaltsanspruch von 428 Euro nach jetziger Rechtslage auf 298 Euro. Das sind 30,37 Prozent weniger. Je nach Einkommenskonstellation wird der Unterhalt also erheblich reduziert. Erhebliche Unterhaltskürzungen müssen aber mit einer spürbaren Entlastung der hauptbetreu-

⁸ 35 Prozent der Alleinerziehenden geben, dass betrieblich ein höherer Erwerbsumfang nicht möglich ist, 33 Prozent, dass sie keine Betreuungsmöglichkeit finden, vgl. BMFSFJ (2021): Allein- oder getrennterziehen – Lebenssituation, Übergänge und Herausforderungen. Monitor Familienforschung 43, S. 32; Die am 01.01.2019 eingeführte Brückenteilzeit ermöglicht Arbeitnehmer*innen, die zu diesem Zeitpunkt bereits Teilzeit arbeiten, keine Rückkehr in ein Vollzeitverhältnis. In Betrieben mit weniger als 45 Beschäftigten gibt es keinen Anspruch auf Brückenteilzeit, in größeren Betrieben bis 200 Beschäftigte besteht nur für einen von 15 Beschäftigten ein Anspruch auf Brückenteilzeit und in allen Unternehmen, auch in Betrieben mit mehr als 200 Beschäftigten, können aus betrieblichen Gründen Brückenteilzeitwünsche abgelehnt werden. Gerade Frauen arbeiten aber oft in kleinen und mittleren Unternehmen und werden dadurch seltener vom Rechtsanspruch auf Brückenteilzeit Gebrauch machen können

⁹ Bei einem Einkommen des barunterhaltspflichtigen Elternteils von 4.000 Euro ergibt sich nach der Düsseldorfer Tabelle ein Bedarf des Kindes von 683 Euro. Wenn nur ein Unterhaltsberechtigter vorhanden ist (hier das Kind), ist nach der Düsseldorfer Tabelle in der Regel der Bedarf um eine Tabellenstufe zu erhöhen. Der Bedarf beträgt damit 723 Euro. **Diese Höherstufung hat das BMJ in seinen Musterrechnungen nicht berücksichtigt. Wenn es diese berücksichtigt hätte, hätten sich höhere Differenzen zwischen dem jetzigen Unterhaltsanspruch und dem Anspruch nach den Eckpunkten ergeben.** Nach der Rechtsprechung kann beim erweiterten Umgang der Bedarf von 723 Euro um zwei Tabellenstufen herabgesetzt werden. Er beträgt dann 643 Euro. Abzüglich des halben Kindergeldes von 125 Euro ergibt sich ein Unterhalt von 518 Euro.

enden Elternteile im Alltag und realen Erwerbschancen dieser einhergehen, damit sie diese finanziellen Einschnitte durch eigene Erwerbsarbeit abfedern können. Andernfalls gefährden sie die Existenz des Kindes an seinem Lebensmittelpunkt. Dass diese Voraussetzungen durch die in den Eckpunkten skizzierte Reform gegeben sind, ist mehr als fraglich.

3. Durch Reduzierung des Bedarfs um 15 Prozent droht Unterdeckung des kindlichen Bedarfs

Zudem soll nach den Eckpunkten der Bedarf des Kindes ab Betreuungsumfängen von über 29 Prozent Mitbetreuung um 15 Prozent reduziert werden. Dabei steigt der Bedarf des Kindes mit dem Umfang der Mitbetreuung. Die angebrochene Milchpackung wird das Kind kaum mit zum anderen Elternteil nehmen. Auch der Handy-Vertrag läuft weiter, wenn sich das Kind beim anderen Elternteil aufhält. Den Bedarf des Kindes zu reduzieren, steht diesen Erkenntnissen diametral entgegen und bedeutet, dass eine Unterdeckung des kindlichen Bedarfs droht. Insbesondere dann, wenn der Mindestunterhalt, der dem sächlichen Existenzminimum des Kindes entspricht, um 15 Prozent reduziert wird.

Die Eckpunkte stellen heraus, dass sich eine über den gewöhnlichen Umgang hinausgehende Betreuung für den barunterhaltspflichtigen mitbetreuenden Elternteil oftmals finanziell kaum auswirke und er mitbetreue und zahle. Bundesjustizminister Buschmann hat beim Vorstellen der Eckpunkte explizit kritisiert, wenn ein Elternteil beides tun muss. Vergessen wird dabei, dass der hauptbetreuende Elternteil neben der Hauptbetreuung ebenfalls zahlt: Im Jahr 2018, als das sächliche Kinderexistenzminimum und der Mindestunterhalt bei 399 Euro im Monat lagen, gaben Alleinerziehende durchschnittlich 710 Euro für ein im Haushalt lebendes Kind aus, wobei sich allein die Ausgaben für dessen Wohnbedarf auf circa 200 Euro beliefen¹⁰. Das heißt im Klartext, dass auch heute schon ein nicht unerheblicher Teil des Bedarfs des Kindes von den Alleinerziehenden selbst gedeckt wird- sie betreut und zahlt drauf. Dieser Naturalunterhalt bleibt jedoch im Unterhaltsmodell des BMJ unberücksichtigt, obgleich er mittlerweile auch von der Rechtsprechung anerkannt wird¹¹. Es ist richtig, sich alle Kosten anzusehen, die im Rahmen des erweiterten Umgangs von beiden Elternteilen getragen werden. Jedoch kann dann nicht nur auf die Kosten der Mitbetreuenden geschaut und diese mit der Reform unterhaltsreduzierend berücksichtigt werden. Für ein ausgewogenes Unterhaltsrecht muss ebenso der von Alleinerziehenden geleistete Naturalunterhalt berücksichtigt werden, zusätzliche Kosten zum Kindesunterhalt fallen in der Regel in beiden Haushalten an. Eine Kürzung des Bedarfs um 15 Prozent wegen „Kostensparnis“ auf Seiten des alleinerziehenden Elternteils ist unangebracht.

4. Keine erhebliche Entlastung des hauptbetreuenden Elternteils durch Mitbetreuung

Die Umsetzung der Eckpunkte wird also in bestimmten Konstellationen zu erheblichen Unterhaltskürzungen für das Kind führen. Umso wichtiger ist es, dass diesen Kürzungen auch eine erhebliche Entlastung des hauptbetreuenden Elternteils im Alltag gegenübersteht, damit dieser den fehlenden Barunterhalt für das Kind auch selbst erwirtschaften kann. Unterhaltskürzungen setzen nach den Eckpunkten eine Mitbetreuung von mehr als 29 Prozent voraus.

¹⁰ Statistisches Bundesamt (2021): Konsumausgaben von Familien für Kinder. Berechnung auf Basis der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 2018, S. 251 und 29, Download unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Einkommen-Konsum-lebensbedingungen/Konsumausgaben-Lebenshaltungskosten/_inhalt.html

¹¹ BGH, Beschluss vom 29.9.2021 - XII ZB 474/20 sowie Beschluss vom 18.05.2022 – XII ZB 325/20

Die Ferien zählen dabei mit¹². Der VAMV wendet sich gegen eine Berücksichtigung der Ferien bei Feststellung der Betreuungsanteile: eine Betreuung des Kindes in den Ferien ermöglicht dem hauptbetreuenden Elternteil gerade nicht, seine Erwerbstätigkeit weiter auszubauen. Hierfür kommt es allein auf die Alltagsbetreuung an. Eine Mitbetreuung von 34 Prozent ist nach dem Modell des BMJ bereits erreicht, wenn das Kind jedes zweite Wochenende beim anderen Elternteil ist und zusätzlich einmal pro Woche beim anderen Elternteil übernachtet (8 Übernachtungen). Wenn aber ein Kleinkind oder Grundschulkind an einem Nachmittag bzw. Abend in der Woche nicht da ist, gibt das nicht den Freiraum für den hauptbetreuenden Elternteil, seine Erwerbstätigkeit in erheblichem Maße zu steigern. Zumal es ja auch noch sein kann, dass diese eine Übernachtung von Sonntag auf Montag stattfindet. Dann würde der hauptbetreuende Elternteil in der gesamten Arbeitswoche gar nicht entlastet werden. Auch das Beispiel, das in den Eckpunkten angeführt wird, wonach der Umgang jedes zweite Wochenende mit zwei Übernachtungen und in der dazwischenliegenden Woche ebenfalls mit zwei Übernachtungen stattfindet, bedeutet, dass der hauptbetreuende Elternteil in der dazwischenliegenden Woche von Sonntagabend bis Freitag überhaupt keine Entlastung hat. Dies sind Konstellationen mit einem Betreuungsumfang von 34 Prozent. Bei einem Betreuungsumfang von 31 Prozent nach dem Modell des BMJ wird es für den hauptbetreuenden Elternteil noch schwieriger: ab 7 Übernachtungen würde bereits erweiterter Umgang beginnen. Das kann bedeuten, dass an zwei Wochenenden im Monat das Kind von Freitag bis Sonntag beim mitbetreuenden Elternteil übernachtet und lediglich an drei Wochen des Monats eine Nacht in der Woche. Das heißt, in einer Woche muss gar keine Übernachtung stattfinden. Es kann auch bedeuten, dass das Kind an zwei Wochenenden von Freitag bis Montag beim mitbetreuenden Elternteil übernachtet und nur einen Tag im Monat unter der Woche. Der hauptbetreuende Elternteil hat also im Alltag überhaupt keine substanzielle Entlastung. Die Annahme, dass er dann kein alleinerziehender Elternteil mehr sein soll, so wie es die Eckpunkte formulieren, ignoriert die Leistungen von Elternteilen, die den größten Teil des Alltags völlig allein mit oft noch kleinen Kindern stemmen. Dass hauptbetreuende Elternteile durch eine Mitbetreuung von mehr als 29 Prozent nach dem Modell des BMJ so entlastet werden, dass sie ihre Erwerbstätigkeit auch tatsächlich ausweiten können, bleibt damit ein leeres Versprechen. Unrealistische Erwerbsanforderungen würden bei Umsetzung der Eckpunkte für Alleinerziehende und ihre Kinder in der Folge zur Armutsfalle werden. Die Definition, wann erweiterter Umgang beginnt, ist mit über 29 Prozent Mitbetreuung im Ergebnis viel zu früh angesetzt. Unbedingte Voraussetzung für eine Kürzung von Kindesunterhalt muss sein, dass eine erhebliche Entlastung des hauptbetreuenden Elternteils im Alltag stattfindet. Dies ist bei Umsetzung der Eckpunkte nicht der Fall. Zweitens müssen für den hauptbetreuenden Elternteil reale Erwerbsmöglichkeiten am Arbeitsmarkt und entsprechende Möglichkeiten der Kinderbetreuung bestehen, damit er die Differenz auch tatsächlich erwirtschaften kann. Auch diese Voraussetzungen liegen aufgrund der strukturellen Benachteiligung der meisten hauptbetreuenden Elternteile und des unzureichenden Angebots an Kinderbetreuung zum jetzigen Zeitpunkt nicht vor. Innerhalb des BMJ-Modells unterstützt der VAMV die fixe Betreuungsquote von 33 zu 67 Prozent. Diese gibt eine gewisse Flexibilität im Alltag und vermeidet Konflikte, wenn die Anzahl der Übernachtungen mal abweicht. Insgesamt hält der VAMV jedoch eine Barunterhaltungspflicht beider Elternteile bei erweitertem Umgang mit Blick auf eine faire Lastenverteilung zwischen den Eltern nicht für angemessen.

5. Regelungen zu Erwerbsobliegenheiten, Übergangsfristen und Ersatzhaftung fehlen

Eine Regelung zu angemessenen Übergangsfristen für den Eintritt von Erwerbsobliegenheiten fehlt im Modell des BMJ völlig. Dies ist eine eklatante Lücke des Konzepts. Bei Eintritt

¹² Ob der Ferienumgang berücksichtigt wird oder nicht, macht aufs Jahr einen erheblichen Unterschied: werden die Ferien berücksichtigt, können 30 Prozent Mitbetreuung schon mit 7 Tagen Umgang monatlich erreicht werden. Werden die Ferien nicht mitberücksichtigt, sind 8 Tage Umgang monatlich für eine Mitbetreuung von mehr als 29 Prozent erforderlich.

einer Barunterhaltspflicht haben beide Eltern ihrem Kind gegenüber eine gesteigerte Erwerbsobliegenheit aus § 1603 Abs. 2 BGB. Das bedeutet: ist ein Elternteil nur in Teilzeit tätig, so kann bei der Unterhaltsberechnung nach der Rechtsprechung des BGH im paritätischen Wechselmodell sein fiktives Einkommen bei Vollzeit-Erwerbstätigkeit zugrunde gelegt werden. Auch im erweiterten Umgang wird nach jetziger Rechtslage bei beidseitiger Barunterhaltspflicht eine gesteigerte Erwerbsobliegenheit für den hauptbetreuenden Elternteil bestehen. Welchen Umfang diese Erwerbsobliegenheit für ihn dann haben wird, ist noch nicht klar. Zu beachten ist, dass bei einem Betreuungsumfang von 70 Prozent die Pflicht zu einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit nicht angemessen ist. Die Ausweitung ihrer Erwerbstätigkeit ist vielen hauptbetreuenden Elternteilen, insbesondere wenn sie in der Teilzeitfalle sitzen oder bedarfsgerechte Kinderbetreuung fehlt, jedoch oft nicht möglich. In Folge wird real ein Teil des Kindesunterhalts fehlen, da ein Kind nicht aus fiktiven Mitteln versorgt werden kann. Hier müssen angemessene Übergangsfristen aufgrund familienbedingter Nachteile für den Eintritt der Barunterhaltspflicht implementiert werden. Ohne eine klare gesetzliche Regelung zu angemessenen Übergangsfristen aufgrund familienbedingter Nachteile drohen fiktive Einkommensanrechnungen mit der Konsequenz einer Unterdeckung des Bedarfs des Kindes beim hauptbetreuenden Elternteil.

Das Problem der Ersatzhaftung des anderen Elternteils, wenn vom hauptbetreuenden Elternteil bei Anrechnung fiktiver Einkünfte Naturalunterhalt geleistet wird, ist ebenfalls nicht gelöst: der Elternteil, der den Unterhalt aus fiktivem Einkommen leistet, gilt grundsätzlich als leistungsfähig. Eine Ersatzhaftung des anderen Elternteils über § 1606 Abs. 3 S. 1 BGB scheidet damit aus. Es kommt also nur eine Ersatzhaftung nach § 1607 Abs. 2 S. 1 BGB in Betracht. Voraussetzung für die Ersatzhaftung nach § 1607 Abs. 2 S.1 BGB ist, dass die rechtliche Verfolgung des Unterhaltsanspruchs erheblich erschwert oder ausgeschlossen ist. Dies wäre zum Beispiel dann der Fall, wenn das Kind den zu zahlenden Unterhalt gegen sein Elternteil nicht im Wege der Zwangsvollstreckung geltend machen könnte, da dieser nur über seinen notwendigen Selbstbehalt verfügt¹³. Denn eine Zwangsvollstreckung in den notwendigen Selbstbehalt wäre nicht möglich. Da der hauptbetreuende Elternteil an sein minderjähriges Kind jedoch den Unterhalt aus fiktivem Einkommen nicht zahlt, sondern in Form von Naturalunterhalt leistet (indem er ihm ein Butterbrot schmiert), besteht nach der Rechtsprechung des BGH¹⁴ ein solches Vollstreckungshindernis nicht und damit eben auch keine Ersatzhaftung des anderen Elternteils. In der Konsequenz ist der hauptbetreuende Elternteil damit nicht durch einen notwendigen Selbstbehalt geschützt: er muss buchstäblich sein letztes Hemd geben, um den Naturalunterhalt aufzubringen¹⁵. Der VAMV sieht hier die dringende Notwendigkeit, diese gesetzliche Lücke zu schließen. Auch der Naturalunterhalt leistende Elternteil muss in seinem notwendigen Selbstbehalt geschützt sein.

In den Eckpunkten wird in einem Rechenbeispiel davon ausgegangen, dass ein Elternteil, der seinen angemessenen Selbstbehalt von 1.650 Euro nicht erwirtschaften kann, keinen Barunterhalt leisten muss und der andere Elternteil im Wege der Ersatzhaftung den gesamten Kindesunterhalt – gekürzt um den Mitbetreuungsanteil von 15 Prozent – leistet. Der VAMV begrüßt die Absicht des BMJ, dass eine Ersatzhaftung des anderen Elternteils immer eintritt, wenn der hauptbetreuende Elternteil ein Einkommen von unter 1.650 Euro hat. Um dieses Ziel zu erreichen, besteht jedoch umfangreicher Reformbedarf mit Blick auf die nach jetziger Rechtslage bestehende gesteigerte Erwerbsobliegenheit gegenüber minderjährigen Kindern, denn: dem hauptbetreuenden nicht leistungsfähigen Elternteil wird nach jetziger Rechtslage ein fiktives Einkommen zuzurechnen sein. Er wird also Unterhalt aus einem Einkommen zahlen müssen, das er real nicht zur Verfügung hat. Der VAMV begrüßt den impliziten Vorschlag des BMJ, diese Rechtslage dahingehend zu ändern, dass es nicht zu einer Anrechnung fiktiven Einkommens kommt, sodass dem hauptbetreuenden Elternteil immer sein angemessener Selbstbehalt bleibt. Allerdings löst dies nicht das Problem, dass beide

¹³ BGH, Beschluss vom 11.01.2017 XII ZB 565/15; OLG Koblenz, Urteil vom 23.12.2008 – 11 UF 519/08; OLG Köln, Urteil vom 25.08.2009 4 UF 24/09; OLG Hamm, Beschluss vom 21.12.2005 – 11 UF 218/05

¹⁴ BGH, Beschluss vom 11.01.2017 XII ZB 565/15

¹⁵ BGH: Beschluss vom 11.01.2017-XII ZB 565/15

Eltern bis zu ihrem notwendigen Selbstbehalt haften, wenn auch der mitbetreuende Elternteil ebenfalls seinen angemessenen Selbstbehalt angreifen müsste. Eine Reduzierung des Mindestunterhalts um 15 Prozent, wie in dem Rechenbeispiel des BMJ angeführt, lehnt der VAMV ab. Der Mindestunterhalt stellt das sächliche Existenzminimum des Kindes dar. Unterhalb dieses Betrages ist das Existenzminimum des Kindes nicht mehr gesichert. Es stellt sich die Frage, wie dieser existenzsichernde Bedarf des Kindes gedeckt werden soll, wenn der hauptbetreuende Elternteil aus seinem eigenen Selbstbehalt lebt und damit keine weiteren Mittel in seinem Haushalt zur Verfügung stehen, um den Bedarf des Kindes zu decken.

6. Dringender Reformbedarf beim paritätischen Wechselmodell

In den Ausführungen zu den Eckpunkten wird die geltende Rechtslage als in höchstem Maße unbefriedigend beschrieben, da eine Mitbetreuung im erweiterten Umgang sich für den Mitbetreuenden finanziell kaum auswirke, während eine hälftige Betreuung (paritätisches Wechselmodell) nahezu zum Wegfall der Zahlungspflicht führe. Dass der Wegfall der Zahlungspflicht im paritätischen Wechselmodell für viele Elternteile (in der Regel Mütter) ein Armutsrisiko ist, da sie mit familienbedingten Nachteilen aus Gründen struktureller Benachteiligung ihre Erwerbstätigkeit nach der Trennung nicht ad hoc hochfahren und so existenzsichernden Unterhalt für das Kind erwirtschaften können, das erwähnen die Eckpunkte bemerkenswerterweise nicht. Dabei besteht genau hier dringender Reformbedarf.

Die sich nach der jetzigen Rechtslage nach der Rechtsprechung des BGH¹⁶ für das paritätische Wechselmodell ergebenden Unterhaltsansprüche sind systematisch zu niedrig. Im Regelfall wird überhaupt kein Unterhalt gezahlt oder es ergeben sich marginale Unterhaltsansprüche von unter 100 Euro. Nach der jetzigen Rechtslage fehlen außerdem angemessene Übergangsfristen aufgrund familienbedingter Nachteile für den Eintritt der Barunterhaltspflicht. Und es stellt sich ebenfalls das Problem der fehlenden Ersatzhaftung bei Leistung von Unterhalt aus fiktivem Einkommen als Naturalunterhalt (siehe 5.). In der Folge droht vielen Kindern im Haushalt des Elternteils, der vor der Trennung die Hauptlast der Kinderbetreuung getragen hat, durch die Anrechnung fiktiver Einkünfte die Unterdeckung ihres Bedarfs und damit ein Leben an der Armutsgrenze.

Der VAMV¹⁷ fordert, bei einer Reform für eine spürbare Anhebung der Unterhaltshöhe im paritätischen Wechselmodell zu sorgen, damit die Existenz des Kindes auch im Haushalt des geringer verdienenden Elternteils gesichert ist. Voraussetzung dafür ist eine angemessene Berücksichtigung der Wechselmehrkosten. Ferner fordert der VAMV die Implementierung klarer gesetzlicher Übergangsfristen für den Eintritt der Barunterhaltspflicht aufgrund familienbedingter Nachteile nach dem Grundsatz familiärer Solidarität sowie eine gesetzliche Regelung für den Eintritt einer Ersatzhaftung bei Leistung von Naturalunterhalt.

7. Selbstbehalt – auch die Wohnkosten beim Kindesunterhalt an die Realität anpassen

Der notwendige Selbstbehalt soll nach den Eckpunkten erstmals im BGB geregelt werden. Dabei soll zur Bestimmung der angemessenen Wohnkosten künftig auf die Regelung zum Wohngeldgesetz Bezug genommen werden, um die großen regionalen Unterschiede abzubilden. Die Düsseldorfer Tabelle muss im Hinblick auf die Wohnkosten dann jedoch ebenfalls entsprechend angepasst werden. Das heißt, auch im Rahmen des Kindesunterhalts müssen die regional tatsächlich anfallenden Wohnkosten für das Kind berücksichtigt werden. Sonst besteht beim Kindesunterhalt eine Unterdeckung des Bedarfs, wohingegen durch die vom BMJ beabsichtigte Neuregelung des Selbstbehalts die Zahl der Mangelfälle steigen wird. In

¹⁶ BGH: Beschluss vom 11.01.2017 - XII ZB 565/15

¹⁷ https://www.vamv.de/fileadmin/user_upload/bund/dokumente/Stellungnahmen/VAMV_3-Stufen-Modell_Kindesunterhalt_2023.pdf

den Eckpunkten steht, dass der notwendige Selbstbehalt spiegelbildlich zum Mindestunterhalt der Betrag ist, der dem Unterhaltsschuldner zum Leben verbleiben muss. Die Zahlung des Mindestunterhalts bedeutet im Moment jedoch faktisch eine Unterdeckung des Bedarfs des unterhaltsberechtigten Kindes, da die Sätze der Düsseldorfer Tabelle systematisch zu niedrig bemessen sind. Denn sie basieren auf den methodisch schon lange in Kritik stehenden sozialrechtlichen Regelbedarfsermittlung und bilden keine soziokulturelle Teilhabe ab. Wohnkosten sind mit einer Pauschale abgedeckt, die mit 120 Euro in der Regel weit unter den tatsächlichen Wohnkosten liegt. Solange diese Unterdeckung besteht und der Mindestunterhalt de facto nicht den Bedarf des unterhaltsberechtigten Kindes deckt, besteht eine Schieflage und der Mindestunterhalt kann nicht eins zu eins zum Selbstbehalt in Relation gesetzt werden.

8. Unterhaltsvorschuss muss im erweiterten Umgang bestehen bleiben

Im erweiterten Umgang muss auch weiter ein Anspruch auf die Zahlung von Unterhaltsvorschuss bestehen. Grundsätzlich besteht auch bei erweitertem Umgang für hauptbetreuende Elternteile weiterhin die Doppelbelastung von ganz überwiegender Betreuungsverantwortung für das Kind und der Verantwortung für die Erwirtschaftung des eigenen Unterhalts und den des Kindes. Dies gilt umso mehr als nach dem Modell des BMJ bereits eine Mitbetreuung für das Vorliegen eines erweiterten Umgangs ausreicht, die für hauptbetreuende Elternteile über weite Strecken des Alltags keine Entlastung mit sich bringt.

9. Betreuungsunterhalt

Die Vereinheitlichung der Maßstäbe für die Höhe des Betreuungsunterhalts von nichtehelichen und geschiedenen Paaren ist grundsätzlich zu begrüßen, insbesondere da das Ziel eine Anhebung des niedrigeren Niveaus ist. Eine abschließende Bewertung der geplanten Neuerungen zum Betreuungsunterhalt kann jedoch erst vorgenommen werden, wenn die konkret vorgesehenen gesetzlichen Regelungen bekannt sind.

10. Fazit

Als grundlegender Gedanke für die Eckpunkte wird „Gerechtigkeit“ angeführt: sie sollen zu einem fairen Unterhaltsrecht für Trennungsfamilien führen. Es sei nicht fair, dass eine erhöhte Mitbetreuung sich nach jetziger Rechtslage nicht auf die Höhe des Unterhalts auswirke und sich damit nicht lohne. Für wen wäre es eine gerechte Regelung? Für den weiter hauptbetreuenden Elternteil, der mit kleinerem Zeitbudget, in Teilzeitfalle, bei immer noch ungenügender Vereinbarkeit zusätzlich zum eigenen Lebensunterhalt den des Kindes zu erwirtschaften hat? Alleinerziehende haben mit 42 Prozent bereits das höchste Armutsrisiko aller Familien. Offen ist, wie unrealistische Anforderungen dieses senken können. Gerecht für das Kind, dessen Armutsrisiko sich im Haushalt des hauptbetreuenden Elternteils weiter erhöhen dürfte? Oder gerecht für den mitbetreuenden Elternteil, dessen Betreuungsleistung honoriert wird? Gerechtigkeit scheint hier singulär adressiert zu sein und somit als Maßstab zu kurz zu greifen. Eine Umsetzung der Eckpunkte würde im Wesentlichen zu erheblichen Unterhaltskürzungen führen, denen aufgrund der im Konzept fehlenden erheblichen Entlastung im Alltag und der bestehenden strukturellen Nachteile der meisten hauptbetreuenden Elternteile bei der Erwerbstätigkeit keine realen Erwerbsmöglichkeiten gegenüberstehen. In Frage stehen würde damit die Existenzsicherung des Kindes.

Eine ausgewogene Reform des Kindesunterhalts muss sich an folgenden Kriterien orientieren¹⁸:

- **Die Existenz des Kindes muss in beiden Haushalten gesichert sein.** Dies steht bei Umsetzung der Eckpunkte in Frage. Denn: erheblichen Unterhaltskürzungen stehen im Ergebnis unrealistische Erwerbsanforderungen an hauptbetreuende Elternteile gegenüber. Erhebliche Entlastungen bleiben aus. Regelungen für das paritätische Wechselmodell hin zu substantziellen Unterhaltshöhen bleiben offen. Der VAMV fordert daher, dass eine Barunterhaltspflicht beider Eltern erst beim paritätischen Wechselmodell einsetzen darf. Für das paritätische Wechselmodell müssen existenzsichernde Unterhaltshöhen garantiert werden.
- **Für einen existenzsichernden Unterhalt müssen (Wechsel-)mehrkosten angemessen berücksichtigt werden.** Das heißt, je mehr der andere Elternteil mitbetreut, umso höher sind die Wechselmehrkosten und damit der Bedarf des Kindes. Diese Kosten werden nicht einfach im Haushalt des alleinerziehenden Elternteils eingespart. Zusätzlich muss auch nicht bezifferter Naturalunterhalt berücksichtigt werden. Das Modell des BMJ sieht jedoch im Gegenteil eine Kürzung des Bedarfs des Kindes im erweiterten Umgang vor. Der VAMV wendet sich gegen eine Kürzung des Bedarfs im erweiterten Umgang und fordert eine angemessene Berücksichtigung der Wechselmehrkosten im paritätischen Wechselmodell.
- **Es muss eine faire Unterhaltsregelung gefunden werden, die die Lebensverlaufsperspektive beider Elternteile mit einbezieht.** Nach dem Grundsatz familiärer Solidarität müssen familienbedingte Nachteile in der Erwerbsfähigkeit ausgeglichen werden. Der VAMV fordert klare gesetzliche Übergangsfristen für den Eintritt der Barunterhaltspflicht. Hier ist eine eklatante Leerstelle im Unterhaltsmodell des BMJ. Die Regelung von Übergangsfristen für den Eintritt der Barunterhaltspflicht scheint schlicht nicht mitgedacht. Ferner fordert der VAMV eine gesetzliche Regelung für den Eintritt einer Ersatzhaftung bei Leistung von Naturalunterhalt aus fiktivem Einkommen. Auch der Naturalunterhalt leistende Elternteil muss in seinem notwendigen Selbstbehalt geschützt sein.
- **Es darf keine Interessenkonflikte zwischen Existenzsicherung und Umgang geben,** da dies unweigerlich zu Interessenkonflikten zwischen Unterhalt und Umgang führt. Die fixe Betreuungsquote beim erweiterten Umgang von 33 zu 67 Prozent beugt Konflikten um Umgang und Unterhalt vor. Sie garantiert eine gewisse Flexibilität im Alltag und vermeidet Konflikte, wenn die Anzahl der Übernachtungen mal abweicht. Der VAMV begrüßt diese Regelung innerhalb des BMJ-Modells, spricht sich aber weiter für eine Orientierung an der BGH-Rechtsprechung aus und hat für die Herabstufung innerhalb der Düsseldorfer Tabelle klare und verlässliche Kriterien entwickelt, die gesetzlich verankert werden sollten¹⁹. Mit Blick auf das paritätische Wechselmodell fordert der VAMV, den bestehenden Konflikt zwischen Umgang und Unterhalt durch die Sicherung von substantziellen Unterhaltshöhen zu entschärfen.

Bei aller Kritik an den Eckpunkten des BMJ ist positiv zu erwähnen, dass es im erweiterten Umgang bei der hälftigen Kindergeldanrechnung bleibt. Auch begrüßt der VAMV eine gesetzliche Regelung der Vertretung des Kindes zur Geltendmachung des Unterhalts im paritätischen Wechselmodell.

¹⁸ https://www.vamv.de/fileadmin/user_upload/bund/dokumente/Stellungnahmen/VAMV_3-Stufen-Modell_Kindesunterhalt_2023.pdf

¹⁹ https://www.vamv.de/fileadmin/user_upload/bund/dokumente/Stellungnahmen/VAMV_3-Stufen-Modell_Kindesunterhalt_2023.pdf

Die Ampelregierung hatte sich im Koalitionsvertrag darauf verständigt, im Unterhaltsrecht die Betreuungsanteile vor und nach der Scheidung besser zu berücksichtigen, ohne das Existenzminimum des Kindes zu gefährden. Die Eckpunkte verwirklichen nur ein Vorhaben: sie berücksichtigen die Betreuungsanteile nach der Trennung. Die Betreuungsanteile vor der Trennung fallen völlig unter den Tisch. Die Existenzsicherung des Kindes in beiden Haushalten steht in Frage. Das Ziel eines fairen Unterhaltsrecht für Trennungsfamilien kann so nicht erreicht werden.

Berlin, 19. September 2023
Verband alleinerziehender Mütter und Väter, Bundesverband e.V.
Ansprechpartnerin: Katrin Bülthoff

www.vamv.de