

der Politik und Öffentlichkeit über die Dringlichkeit der Problematik und über mögliche Lösungsvorschläge in An-

lehnung an die existierenden und bewährten „best practice-Modelle“.

### Liste der Unterzeichnenden

Prof. Dr. *Jörg M. Fegert*, Ärztlicher Direktor Universitätsklinikum Ulm, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie; Prof. Dr. Dipl.-Psychologe *Lutz Goldbeck*, Leiter der Sektion Institutsambulanz Universitätsklinikum Ulm, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie; Dipl.-Psychologin *Tanja Besier*, wissenschaftliche Mitarbeiterin Universitätsklinikum Ulm, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie; Dr. Dipl.-Psychologe *Marc Schmid*, Leitender Psychologe Kinder- und Jugendpsychiatrische Klinik der Universitären Psychiatrischen Kliniken Basel; Dr. *Jakob Nützel*, Oberarzt Zentrum für Psychiatrie (ZfP) „Weissenau“, Abteilung für Kinder- und Jugendpsychiatrie; Dr. *Dagmar Hoehne*, Fachärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie Sozialpsychiatrische Gemeinschaftspraxis, Friedrichshafen; Dr. *Christoph Funk*, Facharzt für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie, Biberach; Prof. Dr. *Renate Schepker*, Chefarztin Zentrum für Psychiatrie (ZfP) „Weissenau“, Abteilung für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Vorsitzende der Bundesarbeitsgemeinschaft der Leitenden Klinikärzte für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie e. V. (BAG); Dr. *Alexander Naumann*, Chefarzt, Psychiatrisches Klinikum Lüneburg gGmbH, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Sprecher der Arbeitsgruppe Institutsambulanzen der Bundesarbeitsgemeinschaft der Leitenden Klinikärzte für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie e. V. (BAG); Dr. *Christa Schaff*, Fachärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie, Vorsitzende des Berufsverbands für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie in Deutschland e. V. (BKJPP); Prof. Dr. *Andreas Spengler*, Ärztlicher Direktor Niedersächsisches Landeskrankenhaus Wunstorf, Sprecher der Arbeitsgruppe Institutsambulanzen der Bundesdirektorenkonferenz der ärztlichen Leiter und Leiterinnen deutscher Kliniken für Psychiatrie und Psychotherapie; Prof. Dr. *Hellmuth Braun-Scharm*, Chefarzt, St. Anna-Virngrund-Klinik, Abteilung für Kinder- und Jugendpsychiatrie; Prof. Dr. *Franz Porzsolt*, Klinikum der Universität Ulm, Abteilung für Klinische Ökonomik; PD Dr. Dipl.-Pädagogin *Ute Ziegenhain*, Leitende Pädagogin, Universitätsklinikum Ulm, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie/Psychotherapie; Dipl.-Psychologe *Erik Nordmann*, Leitender Psychologe, Zentrum für Psychiatrie (ZfP) „Weissenau“, Abteilung für Kinder- und Jugendpsychiatrie; *Christian Glage*, Geschäftsführer, Martinshaus Kleintobel gGmbH, Berg; Dipl.-Sozialpädagoge (FH) *Michael Lindauer*, Stiftungsvorstand und Gesamtleiter Stiftung St. Anna, Leutkirch im Allgäu; Dipl.-Sozialpädagoge (BA) *Jochen Narr*, Bereichsleiter Wohngruppen Stiftung St. Anna, Leutkirch im Allgäu; *Gabriela Fischer-Rosenfeld* (M.A.), Bereichsleitung des Fachdiensts Psychologie, Heilpädagogik & Familientherapie, Erzbischöfliches Kinder- und Jugendheim St. Kilian, Walldürn; *Constance Hosp*, Bereichsleitung Stationäre Hilfen Oberlin-Jugendhilfeverbund, Bruderhausdiakonie, Reutlingen; Dr. Dipl.-Psychologe *Jürgen Junglas*, Chefarzt, Rheinische Kliniken Bonn, Abteilung für Kinder und Jugendpsychiatrie; Dr. *Dirk Sunder-Plassmann*, BKK Bundesverband, Essen; Dr. *Tamara Jacubeit*, Ärztliche Direktorin, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychosomatik und Psychotherapie, Lüdenscheid; PD Dr. *Eva Möhler*, Chefarztin, Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie, Asklepios Fachklinikum Lübben; Dipl.-Pädagoge *Karl Späth*, Referent im Arbeitsfeld Jugendhilfepolitik und Erziehungshilfen im Diakonischen Werk der Evangelischen Kirche Deutschlands, Stuttgart; *Gisela Köhler*, Kommunalverband für Jugend und Soziales Baden-Württemberg, Dezernat Jugend – Landesjugendamt, Stuttgart; Dr. *Norbert Beck*, Bereichsleiter ÜBBZ Würzburg und Gesamtleitung Therapeutisches Heim St. Joseph, Würzburg

## DIJUF INTERN

Stellungnahme der Ständigen Fachkonferenz 3 „Familienrecht und Beistandschaft, Amtsvormundschaft“ des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht (DIJuF) e. V. vom 7. April 2008

### Hinweise zum neuen Unterhaltsrecht

Gegenstand der 12. Sitzung der Ständigen Fachkonferenz 3 (SFK 3) am 7. April 2008 im Oberlandesgericht Frankfurt a. M. waren die ersten Erfahrungen mit dem neuen Unterhaltsrecht aus der Sicht der unterschiedlichen Professionen. Im Zuge der Diskussion ergab sich, dass wie zu erwarten noch erhebliche Unsicherheiten in der Rechtsanwendung bestehen. Als besonders problematisch wurden dabei folgende Punkte angesprochen:

- Einstufung in die Unterhaltstabelle, vor allem die Frage, welche Unterhaltsberechtigten zu berücksichtigen sind;
- Unterhaltsansprüche der Ehefrauen und Mütter, insbesondere Betreuungsunterhaltsansprüche und deren Befristung;
- praktische Anwendung der Vorgaben der Übergangsvorschrift des § 36 Nr. 1 EGZPO und
- Konsequenzen aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs, wonach Kindergartenkosten, soweit sie nicht ohne-

hin in den Tabellenbeträgen enthalten sind, als Mehrbedarf des Kindes anzusehen sind (BGH, Urt. v. 5. März 2008 – XII ZR 150/05).<sup>1</sup>

Um dem aktuellen Bedürfnis der Rechtsanwender/innen, vor allem in den Jugendämtern, Rechnung zu tragen, hat die SFK 3 folgende kurze Hinweise zu besonders dringenden Fragen erarbeitet:

## I. Einstufung in die Unterhaltstabelle – Berücksichtigung von Unterhaltsberechtigten

Die SFK 3 verweist darauf, dass bei der Einstufung in die Unterhaltstabelle nicht nur gleichrangige Unterhaltsberechtigte zu berücksichtigen sind. Nach den Unterhaltsleitlinien der einzelnen Oberlandesgerichte beruht die Tabelle auf einer Unterhaltsverpflichtung gegenüber drei Berechtigten.<sup>2</sup> Als Berechtigte in diesem Sinne gelten die Personen, die einen Unterhaltsanspruch gegen den Unterhaltspflichtigen haben, den zumindest teilweise zu erfüllen dieser wirtschaftlich in der Lage ist.

Nur dann, wenn entweder ein Unterhaltsanspruch solcher Personen ausscheidet, weil die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Unterhaltsanspruch nicht gegeben sind oder ein gesetzlich bestehender Unterhaltsanspruch an der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten scheitert, sind sie bei der Einstufung nicht zu berücksichtigen. Letzteres kommt insbesondere bei Unterhaltsansprüchen von Eltern gegen ihre Kinder in Betracht.

## II. Betreuungsunterhaltsansprüche nach § 1570 BGB und § 1615 I BGB

### 1. Altersphasenmodell

Die SFK 3 ist der Auffassung, dass ausgehend vom Gesetzeswortlaut und der Gesetzesbegründung der §§ 1570, 1615 I BGB ein Altersphasenmodell früheren Zuschnitts nicht mehr zu rechtfertigen ist. Beide Vorschriften erfordern jedoch keinen abrupten Wechsel nach dem dritten Geburtstag des Kindes von der Betreuung hin zu einer Vollzeittätigkeit. Vielmehr ist ein gleitender Übergang vorgesehen. Im Mittelpunkt steht dabei das Wohl des Kindes und seine Bedürfnisse. Diese Voraussetzungen sind in jedem Einzelfall gesondert zu prüfen.

### 2. Befristung der Unterhaltstitel

Nach Auffassung der SFK 3 ist eine Befristung der Betreuungsunterhaltstitel, wie sie nach altem Recht bei Ansprüchen nach § 1615 I BGB erfolgte, nicht mehr zu rechtfertigen. Die Situation entspricht derjenigen der minderjährigen Kinder beim Wechsel in die Volljährigkeit. Auch bei Titeln minderjähriger Kinder ist eine Befristung nicht vorgesehen, vielmehr muss die Veränderung, die sich aus der Volljährigkeit ergibt, gesondert geltend gemacht werden.

Die SFK 3 weist jedoch darauf hin, dass die Nichtbefristung eines Titels nur dann rechtlich unbedenklich ist, wenn zugleich die durch die §§ 1570, 1615 I BGB vorgegebene Darlegungs- und Beweislastverteilung beibehalten wird, nämlich dass derjenige, der sich auf eine fehlende Erwerbsverpflichtung beruft, dies auch darlegen muss. Diese Darle-

gungs- und Beweislastverteilung muss auch bei Änderungsverfahren beibehalten werden.

## 3. Betreuung durch Verwandte und Bekannte

Die SFK 3 empfiehlt eine Klarstellung dahingehend, dass eine Kinderbetreuung von Verwandten und Bekannten i. d. R. als nicht zumutbar angesehen wird, es sei denn, dass diese Personen das Kind bereits in der Vergangenheit regelmäßig betreut haben. Eine solche Regelung erscheint aus der Sicht des SFK 3 sinnvoll, um einen Streit darüber zu vermeiden, ob und inwieweit Freunde, Bekannte bzw. Verwandte unter Kindeswohlgesichtspunkten geeignet sind, das Kind zu betreuen. Eine Beweisaufnahme zu diesem Punkt überfrachtet die Unterhaltsverfahren.

## 4. Differenzierung

Die SFK 3 ist der Auffassung, dass angesichts des Wortlauts beider Vorschriften und der klaren Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts eine unterschiedliche Behandlung der Unterhaltsberechtigten nach § 1570 BGB und § 1615 I BGB bei der Frage der Erwerbsverpflichtung und der Titelbefristung nicht zu rechtfertigen ist.

## III. Die Übergangsvorschrift § 36 Nr. 1 EGZPO

### 1. Anwendungsbereich des § 36 Nr. 1 EGZPO und Übergangsfrist

Die SFK 3 verweist darauf, dass keine allgemeingültigen Aussagen dazu getroffen werden können, wie die Übergangsvorschrift im Einzelfall anzuwenden ist.

Die Vorschrift des § 36 Nr. 1 EGZPO regelt den Fall, dass sich die tatsächlichen Verhältnisse nicht ändern, sondern allein die Rechtsänderungen zu einem veränderten Unterhalt führen. Die Vorschrift ist die Spezialnorm zu § 323 ZPO für Rechtsänderungen durch das Unterhaltsrechtsänderungsgesetz. Zunächst ist daher bei der Rechtsanwendung darauf zu prüfen, ob ein Fall der Änderung der tatsächlichen Verhältnisse und damit ein Fall des § 323 ZPO gegeben ist oder ob die Änderung allein aus dem neuen Recht folgt, so dass § 36 Nr. 1 EGZPO zur Anwendung kommt.

Bei der Prüfung ist strikt auf den Einzelfall abzustellen, wobei auch eine strenge Zeitvorgabe für die Übergangszeit nicht gegeben ist. Der immer wieder genannte Übergangszeitraum von *sechs Monaten* ist keine verbindliche Größe. Vielmehr entspricht der Vorschlag eines Übergangszeitraums von sechs Monaten der bisherigen Rechtsprechung in vergleichbaren Fällen und kann so als Anhaltspunkt dienen. *Erforderlich ist aber immer eine Einzelfallprüfung.*

### 2. Gerichtliche Geltendmachung und Prozessrisiko

Bei einer gerichtlichen Geltendmachung der Unterhaltserhöhung ist zu berücksichtigen, dass ein nicht unerhebliches

<sup>1</sup> Zu den angesprochenen Problempunkten wird die SFK 3 zu einem späteren Zeitpunkt noch ausführlicher Stellung nehmen.

<sup>2</sup> Anders Ziff. 11.2 der Unterhaltsrechtlichen Leitlinien der Familiensenate des OLG Oldenburg, in denen als Grundlage der Tabellensätze von einem Bedarf für zwei Kinder ausgegangen wird. Allerdings bemisst sich nach Ziff. 12.1 dieser Leitlinien bei minderjährigen Kindern der Bedarf im Regelfall allein nach dem – *um die für nachrangig Berechtigte gewährten Vorteile verminderten* – Einkommen des das Kind nicht betreuenden Elternteils.

*Prozessrisiko* gegeben ist. Dies ist dem Umstand geschuldet, dass derjenige, der unter Berufung auf § 36 Nr. 1 EG-ZPO eine Erhöhung seiner Unterhaltsansprüche begehrt, auch die Darlegungs- und Beweislast für die Zumutbarkeit aufseiten des Unterhaltspflichtigen trägt. Dazu gehört u. U. auch die Darlegung der Zumutbarkeit für einen durch das neue Recht nachrangig gewordenen Unterhaltsberechtigten, auf seinen Unterhaltsanspruch zu verzichten – hier in erster Linie bezogen auf die Ehefrauen, die den Kindern nunmehr im Rang nachgehen. Eine sorgfältige Abwägung des Prozessrisikos und ein gerichtliches Vorgehen der Beistände nur *in Absprache* mit dem vertretungsberechtigten Elternteil ist zwingend erforderlich.

### 3. Zwischennachricht

Ergibt die Abwägung, dass das *Prozessrisiko derzeit* noch als *zu hoch* anzusehen ist und daher eine gerichtliche Geltendmachung noch nicht erfolgen soll, sollte dies in Form einer Zwischennachricht den Betroffenen, und hier vor allem dem *Unterhaltspflichtigen*, mitgeteilt werden.

Dies ist erforderlich, damit der Unterhaltspflichtige darüber informiert ist, dass zwar derzeit eine gerichtliche Auseinan-

dersetzung nicht beabsichtigt ist, dass jedoch die Forderung aufrechterhalten bleibt. Ein Vertrauensschutz darauf, dass keine Erhöhung mehr verlangt wird, ist dem Pflichtigen damit versagt.

### Mitglieder der SFK 3

*Joachim Beinkinstadt*, Bezirksjugendamt Hamburg-Mitte; Dr. *Helmut Büttner*, Vors. Richter am OLG Köln a. D.; *Gretel Diehl*, Richterin am OLG Frankfurt a. M. (Vorsitzende der SFK 3); Dr. *Peter Gerhardt*, Vors. Richter am OLG München a. D.; *Hans-Joachim Helmke*, Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend; *Cornelia Hugger*, Kreisjugendamt Tuttlingen; Prof. Dr. *Bernhard Knittel*, Vors. Richter am OLG München; *Mathias Kohler*, Stadtjugendamt Mannheim; Dr. *Marie-Luise Kohne*, Rechtsanwältin, Münster; *Astrid Leonhardt*, Kreisjugendamt Mosbach; Prof. Dr. *Martin Lipp*, Universität Gießen; *Diethelm Mauthé*, Kreisjugendamt Esslingen; Dr. *Martin Menne*, Richter am AG, zzt. Bundesministerium der Justiz; *Kyra Nehls*, Rechtsanwältin, Karben; *Sabine C. Thomsen*, Rechtsanwältin, Heidelberg; *Christa Wolf*, Stadtjugendamt Bergheim

## DIJuF-Länderbericht

### Serbien

#### Sieben Fragen zur Geltendmachung von Unterhalt

#### I. Welche internationalen Rechtsgrundlagen sind relevant?

Im Verhältnis zwischen Deutschland und der Republik Serbien sind folgende Rechtsgrundlagen relevant:

- das Haager Übereinkommen über den Zivilprozess vom 1. März 1954 (BGBl 1958 II, S. 576; BGBl 1963 II, S. 1328; Erklärung über die Weiteranwendung v. 26. April 2001, BGBl 2002 II, S. 323);
- das UN-Übereinkommen von 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland (BGBl 1959 II, S. 1377; Erklärung über die Weiteranwendung v. 12. März 2001, BGBl 2001 II, S. 936);
- das Londoner Europäische Übereinkommen betreffend Auskünfte über ausländisches Recht vom 7. Juni 1968 (BGBl 2002 II, S. 2535) sowie
- das Haager Übereinkommen zur Befreiung ausländischer öffentlicher Urkunden von der Legalisation vom 5. Oktober 1961 (BGBl 1966 II, S. 106; Erklärung über die Weiteranwendung v. 26. April 2001, BGBl 2002 II, S. 626).

#### II. Wie lassen sich der Aufenthalt und die wirtschaftlichen Verhältnisse ermitteln?

In der Republik Serbien gibt es kein zentrales Meldewesen. In einigen Fällen kann jedoch die für den Wohnsitz des Un-

terhaltsverpflichteten zuständige deutsche Auslandsvertretung bei der Anschriftenermittlung Hilfe leisten, u. U. hilft bei serbischen Staatsangehörigen auch die örtlich zuständige Auslandsvertretung der Republik Serbien in Deutschland. Theoretisch kann weiterhin ein Gesuch nach dem UN-Übereinkommen über die Geltendmachung von Unterhalt im Ausland vom 20. Juni 1956 gestellt werden. Im Übrigen besteht nur die Möglichkeit, einen Rechtsanwalt vor Ort einzuschalten, um den Aufenthalt sowie die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners zu ermitteln.

#### III. Welche materiell-rechtlichen Besonderheiten sind zu beachten?

Volljährigkeit tritt mit Vollendung des 18. Lebensjahrs ein. Familienmitglieder schulden einander Unterhalt, auf den sie nicht wirksam verzichten können (Art. 8 des Familiengesetzes der Republik Serbien v. 24. Februar 2005 [FamG]). Ein minderjähriges Kind hat das Recht auf Unterhalt von seinen Eltern (Art. 154 Abs. 1 FamG). Sollten die Eltern nicht leben oder nicht genug Mittel für den Unterhalt haben, so hat das Kind das Recht auf Unterhalt von anderen Blutsverwandten in gerader aufsteigender Linie (Art. 154 Abs. 2 FamG). Aus eigenem Arbeitseinkommen oder Vermögen muss es seinen Unterhalt nur bestreiten, wenn dieser nicht von den Eltern oder Blutsverwandten erlangt werden kann (Art. 154 Abs. 3 FamG).