

## **Kindergeldanrechnung nach § 1612 b Abs. 5 BGB**

### **Vorschläge der Ständigen Fachkonferenz 3**

### **des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht e. V.**

#### **I. Vorbemerkung**

Die seit dem 1. Januar 2001 in Kraft getretene Änderung des § 1612 b Abs. 5 BGB hat nicht nur bei den Rechtsanwendern starke Verunsicherung ausgelöst, sondern auch in der Fachöffentlichkeit zu heftigen Diskussionen geführt. Erörtert wurde die Frage, ob die Änderung dieser Vorschrift lediglich die Anrechnung des Kindesgelds betrifft oder ob sie darüber hinaus Auswirkungen auf das Unterhaltsrecht entfaltet.

Seit ihrer Gründung im Dezember 2000 hat sich die Ständige Fachkonferenz 3 – Familienrecht und Beistandschaft, Amtsvormundschaft des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht e. V. (DIJuF) unter Vorsitz von Frau *Gretel Diehl*, Richterin am OLG Frankfurt a. M., in mehreren Sitzungen mit dieser Frage befasst.

In den Ständigen Fachkonferenzen (SFK) des DIJuF diskutieren ausgewiesene Experten aus den verschiedenen mit Jugendhilfe und Familienrecht befassten Institutionen Themen und Fragestellungen, die durch Hinweise aus Politik und Wissenschaft sowie der Jugendhilfe- und familiengerichtlichen Praxis angeregt werden. Ziel ist die Initiierung, Förderung und Moderation von Meinungsbildungsprozessen. Gemeinsamkeiten und Kontroverspositionen werden herausgearbeitet und dargestellt mit dem Ziel, den fachlichen Diskurs zu fördern und in geeigneter Form zu dokumentieren.

Arbeitsschwerpunkte der SFK 3 sind Rechtsfragen, mit denen die Sachgebiete Beistandschaft, Amtsvormundschaft im Jugendamt befasst sind. Die Neuregelung des § 1612 b Abs. 5 BGB war und ist in diesem Kontext ein zentrales Thema. In ihrer Sitzung am 7. Dezember 2001 haben die Mitglieder der SFK 3 nachfolgende Arbeitsergebnisse formuliert:

#### **II. Vorschläge der SFK 3**

Zur Rechtsanwendung der Neuregelung des § 1612 b Abs. 5 BGB und zum weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarf hat die SFK 3 Vorschläge entwickelt und nimmt wie folgt Stellung:

1. a) Die SFK 3 ist der Auffassung, dass die Neuregelung des § 1612 b Abs. 5 BGB Auswirkungen auch auf das materielle Unterhaltsrecht entfaltet. Vor allem durch die

Gesetzesbegründung dieser Neuregelung i. V. m. den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum steuerlichen Existenzminimum der Familie ist davon auszugehen, dass der Mindestbedarf eines minderjährigen Kindes dessen Existenzminimum, definiert mit 135 % des Regelbetrages, entspricht. Daraus folgt, dass eine Darlegungs- und Beweislast in Höhe dieses Bedarfes seitens des Kindes nicht besteht. Aus § 1603 Abs. 2 BGB folgt weiterhin, dass auch die Darlegungs- und Beweislast für die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen bis zu dieser Höhe nicht beim Kind liegt. Vielmehr hat der Unterhaltspflichtige darzulegen und zu beweisen, dass seine Leistungsfähigkeit nicht ausreicht, um diesen Bedarf zu decken.

Des Weiteren folgt aus dieser Annahme, dass im Fall der Mangelberechnung der Bedarf des minderjährigen Kindes mit 135 % des Regelbetrages einzustellen ist. Dabei sind beim Zusammentreffen von Kindesunterhaltsansprüchen und den Unterhaltsansprüchen eines getrenntlebenden oder geschiedenen Ehegatten die hierzu dargelegten Auffassungen zur Berechnungsweise in den Unterhaltsleitlinien der jeweiligen Oberlandesgerichte zu respektieren. Soweit diese keine festen Einsatzbeträge für den Ehegattenunterhaltsbedarf vorsehen und somit der Bedarf als Quotenunterhalt zu ermitteln ist, muss eine Billigkeitskontrolle bezüglich des Ehegattenunterhaltsbedarfs erfolgen.

Liegt der für den Ehegatten unter Vorwegabzug des Kindesunterhalts errechnete Betrag unterhalb des Bedarfsbetrages eines in der konkreten Mangelfallberechnung zu berücksichtigenden minderjährigen Kindes, ist der Einsatzbetrag des getrenntlebenden oder geschiedenen Ehegatten in der Regel ohne Vorwegabzug des Kindesunterhaltes zu ermitteln (BGH FamRZ 1999, 367, 368). Sind nur Kinder der ersten Altersstufe zu berücksichtigen und liegt der Einsatzbetrag des Ehegatten nach Vorwegabzug des Kindesunterhalts unter dem Bedarf eines minderjährigen Kindes der zweiten Altersgruppe, ist die einzusetzende Quote für den Ehegatten ohne Vorwegabzug des Kindesunterhaltes zu ermitteln.

- b) Um im Mangelfall bei einem Zusammentreffen von Kindesunterhalts- und Ehegattenunterhaltsansprüchen zu einem der Billigkeit entsprechenden Verhältnis der einzusetzenden Bedarfsbeträge und damit letztlich den Unterhaltsquoten zu gelangen, erachtet es die SFK 3 für erforderlich, dass auch für den Ehegatten ein am Existenzminimum orientierter fester Einsatzbetrag eingestellt wird.
2. Betrachtet man nur den Wortlaut des § 1612 b Abs. 5 BGB, so ist dieser nicht auf volljährige Kinder anzuwenden. Nach Auffassung der SFK 3 gebietet die Gleichstellung von privilegierten Volljährigen mit minderjährigen Kindern, die Vorschrift in geeigneten Fällen auf privilegierte Volljährige analog anzuwenden. Daraus folgt, dass ein Mindestbedarf in Höhe von 135% des Betrages der 1. Einkommensstufe, 4. Altersgruppe Düsseldorfer Tabelle für privilegierte Volljährige angenommen werden muss. Eine Anwendung auf nicht privilegierte Volljährige ist demgegenüber nicht geboten.

Die Ständige Fachkonferenz sieht dringenden Handlungsbedarf für den Gesetzgeber, den Anwendungsbereich des § 1612 b Abs. 5 BGB in diesem Sinne klarzustellen.

**Mitglieder der SFK 3**

*Dieter Bäumel*, Direktor des AmtsG Hainichen

*Joachim Beinkinstadt*, Bezirksjugendamt Hamburg-Mitte

*Dr. Helmut Büttner*, Vorsitzender Richter am OLG Köln

*Grete Diehl* (Vorsitzende), Richterin am OLG Frankfurt a. M.

*Cornelia Hugger*, Kreisjugendamt Konstanz

*Dr. Bernhard Knittel*, Staatsministerium der Justiz, München

*Mathias Kohler*, Stadtjugendamt Mannheim

*Diethelm Mauthe*, Kreisjugendamt Esslingen

*Peter Müller*, Kreisjugendamt Reutlingen

*Prof. Dr. Dieter Schwab*, Universität Regensburg

*C. Sabine Thomsen*, Fachanwältin für Familienrecht, Heidelberg

*Christa Wolf*, Stadtjugendamt Bergheim