

DEUTSCHES INSTITUT
FÜR JUGENDHILFE UND
FAMILIENRECHT e. V.



FORUM FÜR FACHFRAGEN

Postfach 10 20 20
D-69010 Heidelberg

Fon 0 62 21/98 18-0
Fax 0 62 21/98 18-28

institut@dijuf.de
www.dijuf.de

U 1.753 DI/CS/K

STELLUNGNAHME

vom 2. März 2009

Unterhaltsrechtliche Behandlung des einmaligen Kinderbonus als Bestandteil des Zweiten Konjunkturprogramms

I. Gesetzgeberische Entwicklung des Kinderbonus

Der Bundestag hat am 11.02.2009 das Konjunkturprogramm II der Bundesregierung beschlossen; der Bundesrat hat den einschlägigen Gesetzen am 20.02.2009 zugestimmt. Damit steht fest, dass auch der zur Konjunkturbelebung bestimmte einmalige Kinderbonus in Höhe von 100 EUR von den Kindergeldkassen demnächst ausgezahlt werden wird (vgl. § 6 Abs. 3 BKGG – neu).

Das Institut hatte frühzeitig auf die Problematik aufmerksam gemacht, die in der vorgesehenen Gleichbehandlung dieses Kinderbonus mit dem übrigen Kindergeld besteht (vgl. die Hinweise des DIJuF vom 30.01.2009 zum „Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Beschäftigung und Stabilität in Deutschland“ vom 27.01.2009, abrufbar unter www.dijuf.de > Aktuelles; siehe auch das Editorial in JAmt 01/09).

Gleichwohl hat der Gesetzgeber insoweit keine Änderung mehr vorgenommen. Zwar haben die Argumente zu einer lebhaften Diskussion in hiermit befassten Gremien geführt. Familienausschuss und Rechtsausschuss des Bundestages hatten eine gesetzliche Regelung der Nichtanrechnung auf den Kindesunterhalt empfohlen. Letztlich konnten sich aber die aus unserer Sicht vernunftgemäßen Überlegungen in den Beratungen des federführenden Haushaltsausschusses nicht durchsetzen (BT-Drucks. 16/11801).

Es ist deshalb zugrunde zu legen, dass es dem erklärten Willen des Gesetzgebers entspricht, den Kinderbonus wie sonstiges Kindergeld auf den Unterhaltsanspruch (im Monat der Auszahlung) anzurechnen. Die Ausnahmen für die Anrechnung auf bestimmte Leistungen im „Gesetz zur Nichtanrechnung des Kinderbonus“ (Art. 5 des Gesetzes zur Sicherung von Beschäftigung und Stabilität in Deutschland) umfassen bewusst nicht den Unterhaltsanspruch des Kindes (vgl. hierzu näher die Hinweise des DIJuF vom 30.01.2009). Dieser ist demnach bei minderjährigen Kindern entsprechend § 1612b Abs. 1 S. 1 Nr 1 BGB um 50 EUR zu kürzen.

II. Umgang mit dem Kinderbonus in der Praxis

In Anfragen an das Institut wird deutlich, dass in der Praxis Unsicherheit besteht, wie mit der hierdurch entstehenden Problematik umgegangen werden soll. Folgende Vorgehensweise werden derzeit diskutiert:

1. Ablehnung eines antragsabhängigen Herabsetzungsbegehrens des Schuldners

Teilweise wird vertreten, die Anrechnung des Kinderbonus müsse vom Unterhaltsschuldner im Wege eines Herabsetzungsbegehrens beantragt werden; ein solcher Herabsetzungsantrag müsse aber unter Verweis auf die DIJuF-Hinweise abgelehnt werden.

Zu dieser Argumentationslinie ist anzumerken, dass die Hinweise des DIJuF vom 30.01.2009 darauf abzielten, den Gesetzgeber zu *einer Änderung seines Konzepts* zu veranlassen. Dieses sah vor, den Kinderbonus wie Kindergeld zu behandeln. Das wurde nicht nur in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck gebracht, sondern auch dadurch, dass eine ausdrückliche Vorschrift über die Nichtanrechnung zwar den Unterhaltsvorschuss und andere Sozialleistungen nannte, nicht jedoch den Unterhalt. Nachdem der Bundestag nunmehr das Konzept auch im Hinblick auf die Anrechnung beim Kindesunterhalt ausdrücklich diskutiert und trotzdem wie ursprünglich vorgesehen beschlossen hat, muss gesehen werden: Eine *Ablehnung der Anrechnung*

im Einzelfall ist damit *nicht* von dem erklärten Willen des Gesetzgebers gedeckt. Auch erscheint sehr zweifelhaft, ob in einem Rechtsstreit hierum – zB aufgrund einer Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO, nachdem das Kind als Gläubiger einen Titel ohne Anrechnung der EUR 50 vollstrecken will – das Gericht einer Auslegung folgen würde, die eindeutig dem Gesetz widerspricht.

2. Gerichtliche Abänderung bestehender Unterhaltstitel

Weiterhin wird die Auffassung vertreten, dass bei tituliertem Unterhalt der Schuldner nach Ablehnung eines entsprechenden Herabsetzungsantrags auf den gerichtlichen Weg der Abänderung zu verweisen oder seitens des Beistands ein gerichtliches Abänderungsverfahren einzuleiten bzw eine Antragsänderung in laufenden Gerichtsverfahren vorzunehmen sei.

Diese Argumentation ist zumindest missverständlich:

Da es sich nur um eine einmalige Sonderzahlung handelt, die zu einem bestimmten Zeitpunkt auf den Unterhalt angerechnet werden soll, kann es nicht darum gehen, den *auf wiederkehrende Leistungen gerichteten Titel* dauerhaft nach § 323 ZPO oder § 655 ZPO abzuändern. Die typische Konfliktsituation wird darin bestehen, dass der Pflichtige im entsprechenden Monat oder darauf seine Zahlungen um 50 EUR kürzt, sodass ggf aus dem Titel vollstreckt werden müsste. Ebenso ist denkbar, dass der Schuldner behauptet, seine Rückstände seien nach dem Monat April 2009 um 50 EUR geringer, da doch der Kinderbonus hälftig anzurechnen sei.

Nach unserer Einschätzung gibt es in dem überschaubar zurückliegenden Zeitraum der letzten Jahrzehnte keine vergleichbare Situation, in welcher kraft Gesetzes eine einmalige Zahlung zu einer einmaligen allgemeinen Anrechnung auf den Unterhalt führte.

3. Vollstreckungsaufträge nach Auszahlung des Kinderbonus

Teilweise wird die Auffassung vertreten, bei Vollstreckungsaufträgen, die nach Auszahlung des Kinderbonus initiiert werden, müssten „minus 50 EUR“ nicht berücksichtigt werden.

Nach der oben vertretenen Auffassung sollte von vornherein der Unterhaltsanspruch nur dem Gesetz entsprechend berechnet werden, also der Rückstand unter Anrechnung der 50 EUR. Damit wären auch eventuellen Vollstreckungsgegenklagen des Schuldners vorgebeugt.

4. Umstellung von Berechnungsprogrammen

In vielen Jugendämtern werden zur Berechnung von Unterhaltsansprüchen Softwareprogramme eingesetzt. Einige Jugendämter regen an, dass für diese ein spezielles Tool entwickelt werden sollte, das isoliert vom sonstigen Programminhalt angeboten wird und nicht für alle Anwender/innen bindend ist.

Das erscheint auch uns notwendig und sinnvoll, ohne dass wir uns zur technischen Machbarkeit der zeitnah punktuellen Ergänzung einschlägiger Berechnungsprogramme im Einzelnen äußern können. Eine verbindliche Festlegung für alle Anwender/innen würde die Wahlmöglichkeiten des Beistands, die wir unter III. näher beleuchten, für das weitere Vorgehen ausschließen.

III. Tätigwerden des Beistands nur auf Antrag?

Insgesamt stellt sich bei allen denkbaren Konstellationen des Umgangs mit dem Kinderbonus die Frage, ob das Jugendamt nur auf Antrag des Pflichtigen tätig werden soll oder ob die Anrechnung des Kinderbonus „von Amts wegen“ zu berücksichtigen und dieser ggf. vorab zu informieren ist.

Diese Frage ist grundsätzlich nicht neu und kommt auch in anderen Fallgestaltungen auf, zB wenn – wie zu Jahresbeginn 2009 – die Erhöhung des Kindergelds zu einem geringeren Unterhaltszahlbetrag für das Kind führt. In diesen Zusammenhängen hat das Institut in ständiger Gutachtenpraxis betont, dass eine Antwort auf diese Frage keiner Norm zu entnehmen ist.

Es gibt grundsätzlich keine „richtige“ Antwort auf diese Frage. Dies gilt auch in der vorliegenden Konstellation, bei der die *einmalige* Anrechnung eines Betrags im Raum steht. Diesen Unterschied – einmalige gegen laufende Anrechnung – sollte man jedoch bei der Überlegung zum weiteren Vorgehen stets im Hinterkopf behalten.

1. Keine formelle Aufklärungspflicht

Grundsätzlich trifft den Beistand keine formelle Amtspflicht zur Aufklärung über die Gesetzeslage. Vor diesem Hintergrund kann er also einerseits vertreten, dass es Sache des Schuldners ist, sich um für ihn günstige Anrechnungen zu kümmern. Andererseits ist es gleichermaßen vertretbar, den Schuldner auf diese einmalige Anrechnung hinzuweisen bzw diese von selbst zu berücksichtigen.

Beide Haltungen haben ihre eigenen „Tücken“: Es ist arbeitsparend für den Beistand und entspricht einer – eher anwaltlichen – Interessenvertretung für das Kind, wenn er sich auf den Standpunkt zurückzieht, ein Anrechnungsverlangen müsse der Schuldner stellen, bevor er selbst tätig werde. Allerdings verärgert er vielleicht damit ansonsten „loyale“ Schuldner, die darauf vertrauen, dass die Unterhaltsberechnung des Jugendamts schon seine Richtigkeit habe und er jeweils auf Änderungen hingewiesen werde. Andererseits könnten sich die sorgeberechtigten Elternteile von „ihrem Beistand“ um 50 EUR hintergangen fühlen, weil dieser den Schuldner zu einer Herabsetzung zum Nachteil des Kindes beraten hat.

Sieht sich der Beistand also einem „loyalen“ Schuldner gegenüber, kann durchaus ein allgemeines „Gebot der Fairness“ zum Tragen kommen: Der Erwartung des Gläubigers an ein loyales Schuldnerverhalten durch *Offenbarung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse* – bei Auskunftersuchen oder nach Treu und Glauben bei andernfalls evident unredlichem Verschweigen – sowie *durch pünktliche Zahlung* sollte im Grundsatz auch eine *Loyalitätsverpflichtung des Gläubigers* dahingehend gegenüberstehen, dass er nicht *mehr* vom Schuldner fordert, als ihm gesetzlich zusteht. Macht sich der Beistand den zuletzt genannten Standpunkt zu Eigen, würde dies bedeuten:

- Einem Anrechnungsverlangen des Schuldners ist jedenfalls zu entsprechen. Der kommentarlose einmalige Abzug von 50 EUR bei der Überweisung des monatlichen Unterhalts ist hinzunehmen.
- Auch bei Vollstreckungen bzw. Rückstandsberechnungen wird der Unterhalt nur in der Höhe gefordert, wie er sich unter Anrechnung der 50 EUR ergibt.

Ob vor diesem Hintergrund *alle Schuldner* jeweils in einem kurzen standardisierten Hinweisschreiben auf die Rechtslage aufmerksam gemacht werden sollten, muss jedem Jugendamt selbst überlassen bleiben: Zwar könnte ein solches Schreiben dahingehend mit einem Appell an die Schuldner verbunden werden, angesichts der begrenzten Größenordnung dieses Betrags und der eigentlichen Zielrichtung, ihn den Kindern zugute kommen zu lassen, auf die Anrechnung zu verzichten. Andererseits ist nicht zu verkennen, dass ein solches Vorgehen nicht nur den Jugendämtern erhebliche Mehrarbeit einbringt, sondern durchaus geeignet ist, die allein erziehenden Elternteile zu verärgern.

Kundenorientiert wäre sicherlich eine Vorgehensweise, bei welcher der Beistand mit dem Elternteil, der die Beistandschaft beantragt hat, bespricht bzw. abstimmt, wie im

Verhältnis zum Schuldner mit der Frage umgegangen werden soll. In Anbetracht des damit verbundenen Aufwands dürfte allerdings abzuwägen sein, ob durch die Bindung der mit einer solchen Abstimmung verbundenen Zeitressourcen (wegen 50 EUR) nicht die Kundenorientierung an anderer Stelle unverhältnismäßig negativ beeinträchtigt ist.

2. Umgang mit der „Gewissensfrage“

Wie eingangs dargelegt, ist weder die eine noch die andere Haltung irgendwo verbindlich vorgegeben ist, sondern einer (selbst)kritischen Reflexion über das Wesen des Unterhaltsschuldverhältnisses und die Rolle des Beraters, Unterstützers, Beistands hierin überlassen.

In jedem Fall ist die Frage des Umgangs mit dem Kinderbonus für den Berater, Unterstützer, Beistand daher auch eine solche der Überlegungen zum zweckmäßigsten Einsatz der stets begrenzten Personalressourcen. Bei seiner „Gewissensentscheidung“ werden sinnvollerweise seine jeweiligen Beziehungen zum betreuenden und zum barunterhaltspflichtigen Elternteil als entscheidende Orientierungspunkte in die Abwägung einfließen.

Bewusst einkalkuliert werden muss auch Folgendes: Sollte ein Schuldner auf einer hälftigen Anrechnung beharren und es in diesem Punkt zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung kommen, wird das Gericht aller Voraussicht nach dem erklärten Willen des Gesetzgebers folgen und dem Schuldner Recht geben.