

Datum 8.12.2020
Unser Zeichen SN_2020_1367
Ihr Zeichen
Ansprechpartner / in
Durchwahl
E-Mail

STELLUNGNAHME

vom 8.12.2020

Kindesunterhaltsrecht

Hier: Zur Frage der Rundung von Beträgen bei der Unterhaltsberechnung und beim Endergebnis (mit Blick auf die Anhebung des Kindergelds zum 1.1.2021)

Das Jugendamt fragt nach der Anrechnung des hälftigen Kindergelds ab Jahresbeginn 2021, wenn dieses mit 219 EUR für ein erstes und zweites Kind nicht mehr glatt durch zwei teilbar ist, sondern die Hälfte auf „109,50 EUR“ lautet. Das ergäbe dann immer einen Zahlbetrag des Kindesunterhalts, der ebenfalls Nachkommastellen aufweist. Oder sei hier auf glatte Beträge aufzurunden, „so wie bei der Berechnung des Unterhalts nach § 1612a Abs. 2 BGB“?

**Postfach 10 20 20
D-69010 Heidelberg**

Poststraße 17 69115 Heidelberg
Telefon 06221 / 98 18-0
Fax 06221 / 98 18-28
institut@diijuf.de
www.dijuf.de

I. Vorbemerkung

1. Die nachstehende Ausarbeitung ist der Versuch, die durch den Gesetzgeber zum 1.1.2021 mit den *nicht glatt teilbaren Kindergeldbeträgen bereits für ein erstes und zweites Kind* geschaffene Problematik der unrunder Zahlbeträge in einen größeren Zusammenhang einzuordnen und einen Vorschlag zum Umgang damit zur Diskussion zu stellen. Diese Diskussion kam mit der Verabschiedung der einschlägigen Neuregelung in den parlamentarischen Gremien auf das Institut zu.

2. Die ersten Reaktionen auf zuvor bekannt gewordene Textfassungen haben gezeigt, dass dieses Thema teils zustimmende, aber auch auf dezidiert kritische Reaktionen stößt.

Wir danken den Mitgliedern für ihr Verständnis, dass bei neuartigen Fragestellungen, für die nicht unmittelbar auf höchstrichterliche Rechtsprechung oder fundierte Literatur-Stellungnahmen verwiesen werden kann, womöglich zunächst nicht alle diskussionswürdigen Argumente und Gegengründe umfassend gewürdigt werden können. Bei derartigen Fragestellungen kann es zumeist keine „eindeutig richtigen“ oder „evident falschen“ Antworten geben und wir freuen uns über jeden konstruktiven Hinweis aus der Praxis.

Diese Hinweise können einen Beitrag zu unserem grundsätzlichen Bestreben leisten, im Interesse der Kinder, Jugendlichen und Eltern eine einheitliche Rechtsanwendung zu fördern. Zumindest innerhalb einzelner Jugendämter sollte Übereinstimmung über das Vorgehen erzielt werden. Geschieht das aber nicht flächendeckend, müssen solche Divergenzen hingenommen werden: Die nicht durchweg übereinstimmende Beurteilung von Rechtsfragen ist auch im Unterhaltsrecht gang und gäbe – jedenfalls bis zu einer jeweiligen höchstrichterlichen Klärung. Sie findet nicht zuletzt ihren praktischen Ausdruck in der Koexistenz von 16 nicht in allen Punkten konform gehenden unterhaltsrechtlichen Leitlinien der Oberlandesgerichte.

In der vorliegenden Fassung des Gutachtens (8.12.2020) haben wir uns unter V. und VI. mit den kritischen Hinweisen, die uns zu der vorherigen Fassung des Gutachtens erreichten haben, auseinandergesetzt. Im Ergebnis vertreten wir nach wie vor die Auffassung, dass der Unterhaltszahlbetrag auf den vollen Euro aufzurunden ist.

II. Hohe praktische Bedeutung der Frage nach Rundungen beim Unterhalt bei gleichzeitig geringer wissenschaftlicher Resonanz

Die Anfrage gibt Anlass, die Rundungsproblematik im Unterhaltsrecht etwas ausführlicher zu beleuchten. Die Rechtsanwendung hat es bei der Ermittlung von Unterhaltsansprüchen immer wieder mit Zahlen zu tun, die nicht von vornherein glatt auf EUR-Beträge lauten. So ist das maßgebende Nettoeinkommen des Schuldners (ebenso wie die Ausbildungsvergütung des Unterhaltsberechtigten) häufig keine runde Zahl, sondern weist Nachkommastellen auf. Dasselbe kann zutreffen auf Beträge, die vom Nettoeinkommen des Schuldners abzuziehen sind, wie bspw. berücksichtigungswürdige monatliche Darlehensraten. Auch bei Mangelfall-Berechnungen kann es dazu kommen, dass die Quoten bezüglich der Einsatzbeträge rechnerisch unrund ausfallen.

In diesen Fällen wäre es naturgemäß eine Erleichterung, wenn man von vornherein mit gerundeten Beträgen rechnen könnte. Erst recht liegt es auf der Hand, dass jedenfalls der am Ende für den Schuldner errechnete Zahlbetrag glattgestellt werden und nicht auf Cent-Stellen hinter dem Komma lauten sollte.

Gleichwohl finden sich in Rechtsprechung und Literatur kaum vertiefte Aussagen dazu, wann eine solche Rundung zulässig sein soll. Die noch immer tiefeschürfundste Abhandlung hierzu ist der Aufsatz von *van Els* „Die Rundung im Unterhaltsrecht“, FamRZ 1986, 960 bis 961 (mit im Erg. zust. Erwiderung von *Kemper* FamRZ 1987, 241).

III Fehlende gesetzliche Grundlage und Notwendigkeit richterlicher Rechtsfortbildung

1. Dass Rundungen im Unterhaltsrecht jedenfalls beim Endergebnis „zweckmäßig und vernünftig“ sind, entspricht wohl allgemeiner Auffassung. *Kemper* (FamRZ 1987, 241) bemerkt hierzu – vor dem Hintergrund der vormaligen Währung – treffend:

„Man kann auf sie, will man sich mit einem nach viel Schätzen und Pauschalieren zustande gekommenen Unterhaltsrechenergebnis von z. B. 269,37 DM nicht lächerlich machen, nicht verzichten. Pfennigbeträge monatlich zu entrichten, erscheint in der Tat grotesk.“

Auch *van Els* (FamRZ 1986, 960) schlägt in dieselbe Kerbe:

„Eine Gerechtigkeit nach Pfennigen gibt es nicht - zumindest nicht in einem Bereich, in dem gleichzeitig unbestimmte Rechtsbegriffe wie ‚angemessen‘, ‚notwendiger Bedarf‘ zur Berechnung herangezogen werden.“

2. Gleichwohl ist bemerkenswert, dass es keine allgemeine gesetzliche Vorgabe des Unterhaltsrechts (oder überhaupt des bürgerlichen Rechts) bezüglich der Rundung von Beträgen gibt. Die in der Anfrage genannte Vorschrift des § 1612a Abs. 2 S. 2 BGB betrifft einen Spezialfall, nämlich das Vorgehen bei der Festlegung des Mindestunterhalts. Er hat in seiner überwiegenden praktischen Bedeutung nicht das „allgemeine Publikum“ im Blick, sondern vor allem das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz beim Erlass der turnusmäßigen Verordnung zur Anpassung der Höhe des Mindestunterhalts. Wird danach Unterhalt auf dieser Grundlage verlangt, erübrigt sich eine betragsmäßige Rundung, weil diese bereits durch die Verordnung und die hierauf aufbauenden Beträge der Düsseldorfer Tabelle vorgegeben ist. Soweit die Vorschrift sich auf individuelle Ausnahmefälle der Festsetzung des im Einzelfall geschuldeten und dynamisiert titulierten Mindestunterhalts beziehen kann (etwa in Mangelfällen), ist zwar die Rundungsvorgabe ebenfalls zu beachten. Sie enthält aber keine unmittelbare Anweisung, wie allgemein mit sonstigen ungeraden Zahlenergebnissen einer Unterhaltsfestsetzung umzugehen ist.

3. Allerdings enthalten einige Spezialgesetze vor allem des Sozialrechts diesbezügliche Vorgaben. So bestimmt § 9 Abs. 3 S. 2 UVG:

„Auszahlende Beträge sind auf volle Euro aufzurunden.“

§ 41 Abs. 2 SGB II lautete in einer früheren Fassung:

„Beträge, die nicht volle Euro ergeben, sind bis zu 0,49 Euro abzurunden und von 0,50 Euro an aufzurunden.“

Besonders genau nimmt es das rheinland-pfälzische Landesreisekostengesetz. Sein derzeit geltender § 3 Abs. 5 S. 3 lautet:

„Bei der Berechnung der Reisekostenvergütung ist ein sich ergebender Bruchteil eines Cents unter 0,5 abzurunden und ein Bruchteil von 0,5 und mehr aufzurunden.“

4. Da Rundungsregeln bloße Zweckmäßigekeitsregeln sind, wird man aus dem Fehlen solcher auf das Endergebnis bezogenen Vorgaben für das Unterhaltsrecht nicht ohne weiteres folgern, dass Auf- bzw. Abrunden wegen fehlender gesetzlicher Grundlage hier grundsätzlich unzulässig sei. Eher scheint der Schluss geboten: Rundungsregeln sind in unserem Recht so verbreitet, dass sie als ein generelles Instrument zur Vereinfachung schwieriger Rechnungen, jedenfalls zur Gewinnung einfacher Endergebnisse anzusehen sind; folglich sind sie auch im Unterhaltsrecht zu schaffen (*van Els FamRZ 1986, 960*). Jedenfalls für den Spezialfall der Ermittlung des Mindestunterhalts, den es zur Zeit der Abfassung des Aufsatzes noch nicht gab, ist der Gesetzgeber dem auch durch § 1612 a Abs. 2 S. 2 BGB nachgekommen.

Denn es bliebe befremdlich bis widerspruchsvoll, wenn Unterhaltsentscheidungen, in denen häufig nicht nur spitz gerechnet, sondern unter Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe, pauschalierender Orientierungsrichtlinien, Ausnutzung weiter Spielräume und Heranziehung von § 287 ZPO zwangsläufig auch viel geschätzt und pauschaliert wird, am Ende ein Ergebnis auf „Heller und Cent“ auswerfen.

Insoweit bietet sich die Durchsetzung zweckmäßiger Rundungen durch Richterrecht an. Die Befugnis jedenfalls der oberen Gerichte zur Rechtsschöpfung im Privatrecht wurde schon immer als selbstverständlich angesehen. Deshalb kann es für diese kein Problem sein, trotz fehlender gesetzlicher Grundlage solche Regeln rechtsfortbildend zu schaffen. Das gilt umso mehr, als es sich hier lediglich um reine Zweckmäßigekeitsregeln ohne existenzielle Bedeutung handelt (*van Els FamRZ 1986, 960* unter Anführung mehrerer Einzelfall-Beispiele aus der damaligen Rechtsprechung).

IV. Konkrete Umsetzung einer Rundungsvorgabe in den Leitlinien der Oberlandesgerichte

1. Seit langem enthalten die meisten Leitlinien der Oberlandesgerichte in der nunmehr einheitlichen Nr. 25 die Empfehlung

„Der Unterhaltsbetrag ist auf volle Euro aufzurunden.“

Dies kann im weiteren Sinne als richterrechtliche Umsetzung der schon vor rund 35 Jahren geäußerten dringenden Forderung von *van Els* angesehen werden. Auch wenn vielfach in den Leitlinien in einem Vorspruch betont wird, dass diese nur eine Orientierungshilfe zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung sein sollen, keine bindende Wirkung haben und vor allem die Einzelfallprüfung nicht ersetzen können, ermöglichen sie doch sachgerechte Lösungen, indem sich die Rechtspraxis an ihnen ausrichtet.

Allerdings enthalten nicht alle Leitlinien diese klare Empfehlung. So heißt es bspw. in den Leitlinien OLG Brandenburg „Der Unterhaltsbetrag kann auf volle Euro gerundet werden.“, in den LL OLG Celle: „Der Unterhaltsbetrag ist auf volle Euro zu runden (beim Kindesunterhalt: § 1612a Abs. 2 S. 2 BGB)“ und in den LL des OLG Oldenburg gibt es eine Rundungsvorgabe nur zum Ehegattenunterhalt („Ehegattenunterhalt soll auf fünf Euro gerundet werden.“).

2. Auf Grundlage der in den meisten LL enthaltenden „Ist-Rundungsvorgabe“ sowie der „Kann-Rundungsvorgabe“ kann die in der Anfrage angesprochene Problematik nach Ansicht des Instituts wie folgt gelöst werden: Wenn bspw. ab 1.1.2021 der Mindestunterhalt der zweiten Altersstufe in Einkommensgruppe 1 vor der Kindergeldanrechnung 451 EUR beträgt und hierauf ein hälftiges Kindergeld von 109,50 EUR anzurechnen ist, würde sich rechnerisch ein Zahlbetrag von 341,50 EUR ergeben. Unter Anwendung der Rundungsempfehlung in Nr. 25 der insoweit überwiegend einheitlichen OLG-Leitlinien führt dies zu einem endgültig maßgebenden Betrag von 342 EUR.

V. Zur Kritik der Anwendung dieser Regel auf den Anlassfall

Gegen diese Erwägung sind allerdings in der zwischenzeitlichen Diskussion verschiedene Einwände grundsätzlicher und praktischer Art vorgebracht worden:

1. „Die zitierte Empfehlung der Leitlinien beziehe sich auf den ‚Unterhaltsbetrag‘ und nicht auf den ‚Unterhaltszahlbetrag‘. Der Unterhaltsbetrag sei zunächst zu runden. Wenn er feststehe, sei das hälftige Kindergeld abzuziehen, was dann zu ungerunden Ergebnissen führen könne.“

„Die Nr. 25 der SüdlL sei hier insoweit nicht einschlägig, da diese nur die Bestimmung aus § 1612a BGB übernimmt, also vor Abzug des Kindergelds.“

Wer so argumentiert, muss sich freilich damit auseinandersetzen, dass bereits in Nr. 14 der jeweiligen Leitlinien die Anrechnung des Kindergelds nach Maßgabe des § 1612b BGB hervorgehoben wird. Wenn man die einzelnen Abschnitte der Leitlinien als „kompakte“ Empfehlungen zur jeweiligen Ermittlung der verschiedenen Unterhaltsansprüche begreift (also Nrn. 12 bis 14 als Zusammenfassung aller einschlägigen Hinweise zur Ermittlung des Kindesunterhalts), erscheint die Anrechnung des Kindergelds *als vorrangiger Schritt* in diesem Rahmen. Erst wenn das Ergebnis feststeht, also der Zahlbetrag, kommt eine Rundung nach Nr. 25 in Betracht. Dass dort nicht ausdrücklich auf den „Zahlbetrag“ abgestellt wird, wäre demgemäß keineswegs eine etwa zu schließende Lücke dieser Empfehlung. In Bezug auf das Kindergeld – so könnte man argumentieren – ergibt sich folgerichtig aus der zu beachtenden Reihenfolge der Berechnungsschritte: Der zu rundende Betrag kann nur derjenige sein, der sich *nach dem bereits vorgenommenen Abzug* des hälftigen Kindergeldes ergibt.

Auch die in einem Diskussionsbeitrag gesondert hervorgehobenen Leitlinien des OLG Celle haben insoweit einen identischen Aufbau: Zuerst Anrechnung des Kindergelds nach Nr. 14, sodann Rundung nach Nr. 25. Dass sich dort der Zusatz findet „(beim Kindesunterhalt: § 1612a II 2 BGB)“, muss nicht zwingend bedeuten, dass dies von den Leitlinienverfassern als *Argument gegen eine Rundung des bereits feststehenden Zahlbetrags* gemeint sei. Angesichts der bereits zuvor hervorgehobenen begrenzten Bedeutung der genannten BGB-Vorschrift – insbesondere für die individuelle Unterhaltsfestsetzung – wäre zwar allgemein von Interesse, warum diese an der zitierten Stelle überhaupt genannt wird. Für die Annahme einer bewussten Absage an die Rundung des nach Abzug des Kindergelds ermittelten Betrags müsste aber mehr angeführt werden als bloß der Wortlaut dieses Klammerzusatzes.

2. „Die Düsseldorfer Tabelle sieht schon in der geltenden Fassung beim Kindergeld für das vierte Kind unrunde Beträge mit xx,50-Stellen hinter dem Komma vor. Das wurde von den Jugendämtern auch bisher bereits weitgehend in den Zahlbeträgen berücksichtigt.“

Es ist gewiss der Sinn der Zahlbetragstabellen innerhalb der DT, das *unmittelbare Rechenergebnis* der Anrechnung des Kindergelds wiederzugeben. Sie sind insoweit ein rechnerisches Hilfsmittel, dessen Ergebnis jedenfalls bisher beim 1. bis 3. Kind zu runden Ergebnissen führte. Die Tabelle hat aber keinen Vorrang vor den Leitlinien. Dies wird teilweise auch im jeweiligen Vorspruch der Leitlinien hervorgehoben durch die sinngemäße Erläuterung: Das Tabellenwerk der DT sei eingearbeitet; die Erläuterungen würden durch die nachstehenden Grundsätze ersetzt (zB OLG Frankfurt, SüdL). Deshalb erscheint zumindest die Auffassung vertretbar: Wenn die Leitlinien am Ende eine Rundungsvorgabe enthalten, die sich auch auf den zuvor ermittelten Zahlbetrag des Kindergelds erstreckt, wird auch das Rechenergebnis der DT-Tabelle hiervon erfasst.

Wer das anders sieht, mag damit ebenfalls vertretbar argumentieren. Eine absolute Geltung seiner abweichenden Begründung kann er freilich nicht in Anspruch nehmen.

Nicht verkannt sei hierbei, dass es vordergründig bequemer erscheinen mag, auf die Zahlbeträge nach der Düsseldorfer Tabelle zu verweisen und die Rundungsvorgabe der Nr. 25 der Leitlinien zu ignorieren oder für unbeachtlich zu erklären. Der in einer kritischen Stellungnahme andernfalls befürchtete Rechtfertigungszwang für die Jugendämter kann freilich auch in der gegenläufigen Richtung auftreten, wenn aus Gläubigersicht die Frage kommt, weshalb nicht (insoweit zum Vorteil der Kinder) aufgerundet werde, wie es die Leitlinien vorsähen.

Wenn darauf verwiesen wird, dass viele Jugendämter bisher bereits – und zwar unbeanstandet – beim jeweils vierten Kind den nicht gerundeten Betrag der DT zugrunde gelegt hätten, ist dem entgegenzuhalten: Fälle, in denen Zahlbeträge des Unterhalts für ein viertes Kind zu ermitteln sind, dürften in der Praxis nicht so häufig vorkommen. Sie standen deshalb bisher auch nicht im Fokus der Aufmerksamkeit. Wenn künftig die Rundungsfrage bei *jedem* Kind auftritt, da das hälftige Kindergeld bereits ab dem ersten Kind zu ungeraden Ergebnissen führt, mag sich dies nochmals anders darstellen.

3. „Würden die Beistände jetzt dem Gutachten folgend aufrunden, ist Streit mit erbsenzählenden Unterhaltsverpflichteten und Anwälten vorprogrammiert. Wollen wir wirklich die Gerichte damit belasten?“

Ein solcher Streit kann zwar entstehen. Sofern auf eine Aufrundung verzichtet wird, könnten sich hierüber aber auch in Unterhaltsbelangen vertretungsberechtigte Eltern beschweren. Dies führt zurück auf die bereits zu Ziffer V. 2 erörterte Frage, welche Haltung die bequemere Argumentation ermöglicht.

Dass die „Gerichte damit belastet“ würden, erscheint weniger wahrscheinlich. Wie sollte es zu einem Rechtsstreit allein um die monatlich 0,50 EUR kommen? Denkbar wäre allenfalls, dass bei Nichtzahlung der in Rede stehenden monatlichen Differenz eine Vollstreckung eingeleitet wird. Auf die fernliegende Idee, wegen eines jährlichen Rückstands von 6 EUR zu vollstrecken, wird aber hoffentlich kein Beistand kommen. Allerdings könnte bei einer aus anderen Gründen eingeleiteten Vollstreckung und einem hiergegen gerichteten Antrag des Schuldners nach § 767 ZPO die Höhe der Rückstände insgesamt thematisiert werden und dabei auch die genaue Höhe der Zahlbeträge ab 2021. Jedoch würde dies keinen nennenswerten zusätzlichen Aufwand für die Gerichte bedeuten. Immerhin ist dies aber ein denkbarer Weg, wie die Rechtsfrage künftig einmal einer gerichtlichen Klärung zugeführt werden kann.

Eine weitere Möglichkeit könnte darin bestehen, dass der Gläubiger bei einem Vollstreckungsauftrag an einen Gerichtsvollzieher bei der formularmäßig beigefügten Forderungsaufstellung (§ 1 Abs. 1 GVFV, Anlage 1) Forderungen unter entsprechender Rundung angegeben hat und der Gerichtsvollzieher das beanstandet. Hiergegen wäre dann das Rechtsmittel nach § 766 Abs. 2 ZPO eröffnet.

4. „Auch die bestehenden Titel sehen doch immer die Anrechnung des hälftigen Kindergelds vor, sodass bei ungeradem Kindergeld dann ein xx,50 Betrag als zu zahlender Betrag rauskommt bzw. tituliert ist.“

Wenn man die Rundungsvorgabe in Nr. 25 der Leitlinien für einschlägig und beachtlich hält, lässt sich diese auch wie folgt interpretieren: Sie ist auch zu beachten, wenn ein dynamisch titulierter Unterhalt unter Anrechnung des hälftigen Kindergelds festgesetzt ist und der hieraus abzuleitende Zahlbetrag zu errechnen ist.

5. „Die Diskussion kommt ohnehin zu spät, weil vielfach die von den Jugendämtern verwendete Software bereits für das Jahr 2021 programmiert ist und nicht mehr umgeändert werden kann. Auch die entsprechenden Serienbriefe sind bereits versandfertig oder schon versendet.“

Gegen diese Macht des Faktischen lässt sich natürlich nicht mit Erfolg argumentieren. Wo die Weichen bereits in diese Richtung gestellt sind, lässt sich ohnehin keine kurzfristige Änderung erwirken.

Vielleicht sollte aber erwogen werden, die Problematik rechtzeitig im kommenden Jahr nochmals mit den Softwareanbietern zu besprechen. Hierbei lässt sich auch die weitere Diskussion in der überschaubaren nächsten Zeit einbeziehen. Hierzu können auch gerichtliche Entscheidungen beitragen (s.o. Ziff. V.3). Zudem wird von Interesse sein, wie sich Gerichte verhalten, die überwiegend den Zahlbetrag des aktuell und künftig geschuldeten Unterhalts beispielhaft in dynamischen Titeln angeben. Sollte sich hier abzeichnen, dass in der Mehrzahl der Fälle von vornherein ungerade Zahlbeträge angegeben werden – also Nr. 25 der Leitlinien unbeachtet bleibt –, hätte das natürlich auch eine gewisse Signalwirkung für die künftige jugendamtliche Praxis (über die aktuellen Weichenstellungen durch die vorhandene Software hinaus).

Nicht übersehen werden sollte freilich, dass alsbald vor derselben Frage auch diejenigen Urkundspersonen stehen, die bei der Niederschrift dynamisierter Unterhaltungsverpflichtungen unter Kindergeldanrechnung ebenfalls in unverbindlich-informativischer Weise die jeweiligen Zahlbeträge nennen. Wenn sie sich an den Vorgaben orientieren, welche auch die Gerichte zu beachten haben und die uE maßgebende Rundungsregelung aus Nr. 25 der Leitlinien heranziehen, würde dies gleichfalls zur Aufrundung führen. Allerdings ist wohl anzunehmen, dass die Problematik den Urkundspersonen überwiegend derzeit noch nicht bewusst ist und sie wohl eher dazu neigen werden, sich an den unrunder numerischen Ergebnissen der Anrechnungstabellen zu orientieren.

VI. Schlussbemerkung

Das DIJuF e. V. hofft, durch die Überarbeitung des Gutachtens mit den klarstellenden Vorbemerkungen und unter detailliertem Eingehen auf die bisher vorgebrachte Kritik

einen Beitrag zur Versachlichung der Debatte leisten zu können. Obwohl es wiederholt unmissverständlich betont wurde, sei nochmals hervorgehoben: Das Institut nimmt auch in diesem Fall nicht für sich in Anspruch, ausschließliche Wahrheiten zu verkünden, sondern will durch Beantwortung einer gestellten Frage zum Ausdruck bringen, wie es ein bestimmtes praxisrelevantes Rechtsproblem beurteilt.