

Newsletter Familienrecht vom 20.03.2009

BGH kippt Altersphasenmodell Grundsatzentscheidung zur Dauer des Betreuungsunterhalts

- Urteil des BGH vom 18.03.2009, AZ XII ZR 74/08

Für den Betreuungsunterhalt galt, vor der Reform des Unterhaltsrechts zum 01.01.2008 der Grundsatz, daß naheheleicher Betreuungsunterhalt bzw. die Verpflichtung des betreuenden Elternteils einer eigenen Erwerbstätigkeit zur Sicherung seines Lebensunterhaltes nachzugehen hauptsächlich vom Kindesalter abhängig war. Dabei ist Betreuungsunterhalt der Unterhalt, den ein Elternteil der ein oder mehrere minderjährige Kinder betreut zu seinem Lebensunterhalt deshalb benötigt, weil er wegen der Kinderbetreuung keiner eigenen Erwerbstätigkeit in entsprechendem Umfang nachgehen kann. Die frühere Rechtsprechung ging dahin, daß in der Regel bei der Betreuung eines minderjährigen Kindes bis zur Vollendung des 7. Lebensjahres der betreuende Elternteil keinerlei Erwerbstätigkeit nachgehen mußte und danach lediglich einer Halbtagsstätigkeit. Bei mehr als einem zu betreuenden minderjährigen Kind setzte eine Erwerbsverpflichtung noch deutlich später ein. Das erklärte Ziel des Gesetzgebers mit der Reform des Unterhaltsrechtes war dies zu ändern und die Eigenverantwortlichkeit und damit die Verpflichtung zu einer eigenen Erwerbstätigkeit deutlich zu stärken. Dies dadurch, daß der Betreuungsunterhalt zunächst auf die Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes begrenzt und darüber hinaus nur nach Billigkeitsgründen verlangt werden kann.

Nach § 1570 BGB in der seit dem 01.01.2008 geltenden Fassung, kann ein geschiedener Ehegatte von dem Anderen wegen der Pflege und Erziehung eines gemeinsamen Kindes für mindestens 3 Jahre nach der Geburt Unterhalt verlangen. Die Dauer des Unterhalts verlängert sich, so lange und soweit dies der Billigkeit entspricht. Dabei sind die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen. Die Dauer des Anspruchs auf Betreuungsunterhalt verlängert sich darüber hinaus, wenn dies unter Berücksichtigung der Gestaltung von Kinderbetreuung und Erwerbstätigkeit in der Ehe sowie der Dauer der Ehe der Billigkeit entspricht.

Damit hat der Gesetzgeber zunächst, wie der BGH jetzt in einer aktuellen Entscheidung dargestellt hat, einen „Basisunterhalt“ zu Gunsten des betreuenden Elternteils festgeschrieben. In diesem Zeitraum, also bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres, kann der das Kind betreuende Elternteil grundsätzlich entscheiden, ob er die Kinderbetreuung selbst übernimmt oder andere Betreuungsmöglichkeiten in Anspruch nehmen will. Erzielt er gleichwohl in den ersten 3 Jahren Erwerbseinkommen, weil er neben der Kindererziehung auch arbeitet, ist das Einkommen stets „überobligatorisch“. Dies bedeutet, daß das Einkommen zunächst jedenfalls nicht voll auf den Betreuungsunterhalt anzurechnen ist. Andererseits kann es aber auch nicht völlig unberücksichtigt bleiben, sondern ist nach den Umständen des Einzelfalls anteilig zu berücksichtigen.

Für die Zeit nach Vollendung des 3. Lebensjahres gilt hingegen, daß nur noch An-

spruch auf Betreuungsunterhalt aus Billigkeitsgründen gegeben ist. Allerdings bedeutet dies nicht einen abrupten Wechsel von der elterlichen Betreuung zu einer Vollzeit-erwerbstätigkeit. Vielmehr ist unter Berücksichtigung von kind- und elternbezogenen Gründen auch nach dem neuen Unterhaltsrecht ein gestufter Übergang bis hin zu einer Vollzeit-erwerbstätigkeit möglich. Dabei sind im Rahmen dieser Billigkeitserwägungen zunächst kindbezogene Verlängerungsgründe am stärksten zu berücksichtigen. Es kommt darauf an, ob und in welchem Umfang die Betreuung des Kindes auf andere Weise gesichert ist. Dabei ist von Bedeutung, daß der Staat seit Jahren die außerfamiliären Betreuungsmöglichkeiten deutlich ausgebaut hat. So besteht z. B. bekanntlich ein Anspruch auf einen Kindergartenplatz ab Vollendung des 3. Lebensjahres. Im Grundschulalter wird daneben die Einrichtung von sogenannten „offenen Ganztags-schulen“ massiv staatlich gefördert um entsprechende außerhäusliche Betreuungsmöglichkeiten auch nachmittags sicherzustellen. Stehen Betreuungsmöglichkeiten außerhalb der häuslichen Situation zur Verfügung, kann sich der betreuende Elternteil nach dem 3. Geburtstag des Kindes nicht mehr auf die Notwendigkeit einer persönlichen Betreuung des Kindes berufen. Vielmehr sind grundsätzlich diese Möglichkeiten in Anspruch zu nehmen.

In der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte hatte sich dazu allerdings in den letzten Monaten zunehmend die Tendenz herauskristallisiert doch wieder zu einem „Altersphasenmodell“ zurückzukommen, wenn auch in modifizierter Form, also mit einer gegenüber der früheren Handhabung erweiterten und früher einsetzenden Erwerbsverpflichtung, aber mit der Tendenz diese doch wieder an das jeweilige Alter des Kindes zu knüpfen. Dieser Tendenz hat der BGH jetzt in seiner neuen Entscheidung vom 18.03.09 eindeutig einen Riegel vorgeschoben. Der BGH hat klar ausgeführt, daß Rechtsauffassungen, die bezüglich des Betreuungsunterhaltes an das frühere Altersphasenmodell anknüpfen und eine Verlängerung des Betreuungsunterhaltes **allein vom Kindesalter** abhängig machen mit der neuen gesetzlichen Regelung im Hinblick auf den eindeutigen Willen des Gesetzgebers nicht haltbar sind.

Soweit bereits in Kommentierungen von einigen Verbänden und in der Presse daraus geschlossen würde, von dem betreuenden Elternteil werde jetzt Unmögliches verlangt, weil er neben einer vollschichtigen Tätigkeit sich auch noch um das minderjährige Kind und dessen persönliche Belange, insbesondere hauswirtschaftliche Versorgung, Beaufsichtigung schulischer Belange etc. kümmern müsse, geht dies freilich an der Entscheidung des BGH vorbei. Solche Kommentatoren haben offenbar schon die dazu erfolgte Presseveröffentlichung des BGH nicht mit der gebotenen Aufmerksamkeit gelesen.

Der BGH hat nämlich darauf hingewiesen, daß auch soweit die Betreuung des Kindes sichergestellt oder auf andere Weise (als zu Hause) kindgerecht möglich sei, einer Erwerbsobliegenheit des betreuenden Elternteils auch andere Gründe entgegenstehen können, so insbesondere der Umstand, daß der ihm verbleibende Betreuungsanteil neben der Erwerbstätigkeit zu einer überobligationsmäßigen Belastung führen könne. Hinzu kämen weitere Gründe, etwa nahehehlicher Solidarität im Hinblick auf ein Vertrauen in eine vereinbarte und praktizierte Rollenverteilung und die gemeinsame Ausgestaltung der Kinderbetreuung während der Ehe. Damit wird den kritischen Bedenken der erwähnten Kommentare in vollem Umfang Rechnung getragen.

Im konkreten Fall hatte der BGH im übrigen den Unterhaltsanspruch auch nicht abgewiesen, sondern den Rechtsstreit zur weiteren Aufklärung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, weil das Berufungsgericht seine Entscheidung vorrangig am Alter des Kindes, also an einem Altersphasenmodell, orientiert hatte und nachmittägliche Betreuung nach Beendigung der Schulzeit in einem Hort nicht genügend berücksichtigt hatte. Umstände, die im Rahmen der Billigkeitserwägung gleichwohl noch eine weitere Betreuung durch den Elternteil erforderlich machen konnten, hatte das OLG nicht untersucht. Der BGH hat in diesem Zusammenhang noch klargestellt, daß die Billigkeitserwägungen inwieweit Aspekte einer überobligationsmäßigen Beanspruchung durch Erwerbstätigkeit und Kindesbetreuung oder andere elternbezogene Gründe zu einer eingeschränkten Erwerbsobliegenheit führen, grundsätzlich dem Tatrichter, also dem Familiengericht oder dem Oberlandesgericht, vorbehalten sind und vom BGH in der Revision lediglich auf Rechtsfehler überprüft werden könnten. Dabei hat der BGH sogar deutlich gemacht, daß im Ergebnis die aufgehobene Entscheidung durchaus gerechtfertigt sein könne, aber eben nicht gestützt auf das Alter des Kindes, sondern auf konkrete, im Rahmen der Billigkeitsentscheidung, zu klärende Umstände.

Für die Praxis der Beurteilung von Ansprüchen auf Betreuungsunterhalt ist dieses Urteil von überragender Bedeutung. Zukünftig wird also nicht mehr alleine oder vorrangig abgestellt werden können auf das Alter des Kindes, sobald dieses das 3. Lebensjahr vollendet hat. Vielmehr wird die Beurteilung an den konkreten Umständen des Einzelfalls, also den zur Verfügung stehenden Betreuungsmöglichkeiten, den jeweiligen Betreuungsanforderungen des Kindes, also etwaige Erkrankungen, Erziehungsschwierigkeiten, sonstige Handicaps sowie nachrangig an Umständen aus der Betreuungspraxis in der Ehe etc. zu orientieren sein. Dies erfordert zukünftig eine entsprechende, möglicherweise auch aufwendige Tatsachenfeststellung und ggf. Beweisführung um diese Sachverhalte zu klären.

Darüber hinaus ist zu erwarten, daß zukünftig verstärkt auch in Eheverträgen etc. etwaige grundsätzliche Vorstellungen der Parteien zur Art der Kinderbetreuung vereinbart werden um später, wenn die Ehe nicht mehr intakt ist, Streitigkeiten darüber zu vermeiden, ob häusliche Betreuung oder außerhäusliche Betreuung im Interesse des Kindes vorrangig sein soll.

Verfasser: Peter A. Aßmann, Fachanwalt für Familienrecht, Bonn