

Betreuungsunterhalt (§ 1615 I BGB) – Verlängerung, Befristung, Verwirkung, Beratung und Unterstützung, Beurkundung, Themengutachten TG-1059	Bernhard Knittel/Petra Birnstengel	Themengutachten, DIJuF-Rechtsgutachten 1. Auflage 2015	Rn. 1-11
---	------------------------------------	--	----------

Betreuungsunterhalt (§ 1615 I BGB) – Verlängerung, Befristung, Verwirkung, Beratung und Unterstützung, Beurkundung, Themengutachten TG-1059

Prof. Dr. Bernhard Knittel und Petra Birnstengel

Stand: 08/2014

1 Kann der Betreuungsunterhalt auch über das dritte Lebensjahr des Kindes hinaus verlangt werden?

1.1 Verlängerungsmöglichkeit aus kindbezogenen Gründen

1.2 Verlängerungsmöglichkeit aus elternbezogenen Gründen

1.3 Darlegungs- und Beweislast

1.4 Anspruchsentstehung nach Ablauf der dreijährigen Betreuungszeit

2 Ist der Betreuungsunterhalt befristet zu titulieren?

3 Kann der Anspruch auf Betreuungsunterhalt verwirkt werden?

4 Welchen wesentlichen Inhalt sollte eine Belehrung gegenüber dem Vater vor Aufnahme einer Unterhaltsverpflichtung nach § 1615 I BGB haben?

5 Wie könnte eine Verpflichtungserklärung gem. § 1615 I Abs. 2 BGB beispielsweise formuliert werden?

6 Was hat das Jugendamt im Rahmen einer Beratung und Unterstützung bei der Geltendmachung eines Betreuungsunterhaltsanspruchs zu leisten?

1 Kann der Betreuungsunterhalt auch über das dritte Lebensjahr des Kindes hinaus verlangt werden?

Für die Zeit nach Vollendung des dritten Lebensjahres verlängert sich der Unterhaltsanspruch wegen Betreuung, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht (§ 1615 I Abs. 2 S. 4 BGB).

1

1.1 Verlängerungsmöglichkeit aus kindbezogenen Gründen

Bei der Billigkeitsprüfung sind – wie bei dem nahehelichen Betreuungsunterhalt (§ 1570 BGB) – in erster Linie **kindbezogene Gründe** zu berücksichtigen. Dabei handelt es sich namentlich um Umstände, die eine besondere Betreuungsbedürftigkeit des Kindes nach sich ziehen, etwa eine Behinderung (OLG Hamm 4.11.2004 – 3 UF 555/01, NJW 2005, 297), eine dauerhafte Erkrankung (BGH 18.3.2009 – XII ZR 74/08, BGHZ 180, 170, 180 Rn 29 = FamRZ 2009, 770, 771) oder eine schwere Entwicklungsstörung (BGH 5.7.2006 – XII ZR 11/04, BGHZ 168, 245, 260 Rn 34 ff = FamRZ 2006, 1362, 1367; OLG Düsseldorf 28.6.2003 – 3 UF 2/02, FamRZ 2003, 184, 185).

2

Bei **Behinderungen oder Erkrankungen** ist aber immer zu prüfen, ob nicht eine Betreuung in einer spezialisierten Einrichtung möglich ist (Kiedrowski FamRB 2009, 213) bzw die Erkrankung einem ganztägigen Kindergartenbesuch tatsächlich entgegensteht (OLG Karlsruhe 3.5.2011 – 16 UF 76/11, FamRZ 2011, 1601). Das Gleiche gilt für **Entwicklungsstörungen**. Bei trennungsbedingtem Leiden muss geprüft werden, ob dieses nicht nur vorgeschoben wird, um sich länger Unterhalt zu sichern (Wendl/Dose/Bömelburg 2011, § 7 Rn 31).

Ob eine **besondere musische oder sportliche Begabung** einen erhöhten Betreuungsbedarf nach sich zieht, hängt vom Einzelfall ab (Wendl/Dose/Bömelburg 2011, § 7 Rn 31).

Auch **fehlende Fremdbetreuungsmöglichkeiten** (BGH 16.7.2008 – XII ZR 109/05, FamRZ 2008, 1739), eine nicht verlässliche Fremdbetreuung oder eine unzumutbare Fremdbetreuung (KG Berlin 25.4.2008 – 18 UF 160/07, FamRZ 2008, 1942; Wendl/Dose/Bömelburg 2011, § 7 Rn 38) können einen kindbezogenen Grund darstellen. Nach Meinung des BGH stellen zumindest alle öffentlichen Betreuungseinrichtungen eine verlässliche und zumutbare Betreuungsoption dar (BGH 6.5.2009 – XII ZR 114/08, FamRZ 2009, 1124). Bei fehlender Möglichkeit einer Ganztagsbetreuung am Wohnort der Mutter muss diese ggf auf die Suche in einem Nachbarort (OLG Oldenburg 14.7.2011 – 14 UF 49/11, JAmt 2012, 280) oder einen Umzug dorthin (OLG Nürnberg 7.10.2002 – 10 UF 1677/02, JAmt 2004, 97) verwiesen werden. Sind die Betreuungszeiten mit den Arbeitszeiten nicht vereinbar, ist uU nur eine **teilschichtige Erwerbstätigkeit** zumutbar (Wendl/Dose/Bömelburg 2011, § 7 Rn 38). Grundsätzlich sind aber auch ernsthafte und verlässliche Betreuungsangebote des Vaters zu berücksichtigen (OLG Karlsruhe 3.5.2011 – 16 UF 76/11, FamRZ 2011, 1601). Der Gesichtspunkt der fehlenden Fremdbetreuungsmöglichkeit wird nach der zutreffenden Einschätzung des BGH mit der zunehmenden **Ausweitung der Vollzeitbetreuung in Kindergärten und Ganztagschulen** künftig an Bedeutung verlieren (BGH 16.7.2008 – XII ZR 109/05, FamRZ 2008, 1739), auch wenn bundesweit die Versorgung mit Betreuungseinrichtungen nach wie vor sehr unterschiedlich ausgestaltet ist.

1.2 Verlängerungsmöglichkeit aus elternbezogenen Gründen

Eine Verlängerung des Unterhaltsanspruchs kann daneben auch aus **elternbezogenen Gründen** gerechtfertigt sein, wie sich aus dem Wortlaut des § 1615 I Abs. 2 S. 4 BGB („insbesondere“) ergibt (BGH 16.7.2008 – XII ZR 109/05, BGHZ 177, 272, 284 ff = FamRZ 2008, 1739,1741; BGH 16.12.2009 – XII ZR 50/08, BGHZ 184, 13, 30 Rn 48 = FamRZ 2010, 357, 359 m. Anm. Meier; vgl auch BT-Drucks. 16/6980, 10).

3

Solche können namentlich vorliegen bei einer **Erkrankung der Mutter** (BGH 5.7.2006 – XII ZR 11/04, JAmt 2006, 460). Da aber grundsätzlich § 1615 I BGB keinen Krankheitsunterhalt gewährt, kann eine Verlängerung des Unterhaltsanspruchs allenfalls dann mit einer Erkrankung der Mutter begründet werden, wenn diese jedenfalls auch auf einer Überlastung infolge einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit neben der Betreuung des Kindes beruht und sich somit zumindest mittelbar auf Belange des Kindes auswirkt (BGH 16.12.2009 – XII ZR 50/08, FamRZ 2010, 357). Ein elternbezogener Grund in Form einer Erkrankung der Mutter liegt auch vor, wenn es gerade durch die Schwangerschaft und die nachfolgende Kindererziehung zu einer chronischen Überlastung der Mutter und einer depressiven Störung mit Angst- und Schuldgefühlen kommt (BGH 5.7.2006 – XII ZR 11/04, FamRZ 2006, 1362).

Als elternbezogener Grund für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts anerkannt ist auch eine Betreuung **mehrerer Kinder desselben Vaters** und die daraus folgende Aufgabe der Erwerbstätigkeit der Mutter (OLG Düsseldorf 23.5.2005 – 2 UF 125/04, FamRZ 2005, 1772; anders bei Zwillingen 25.6.2004 – 3 UF 195/03, FamRZ 2005, 234).

Auch die Schaffung eines Vertrauenstatbestandes durch **eheähnliches Zusammenleben** und gemeinsamen Kinderwunsch kann ein elternbezogener Grund sein (OLG Düsseldorf 23.5.2005 – 2 UF 125/04, FamRZ 2005, 1772). Als Indiz hierfür kommt die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge in Betracht (BGH 5.7.2005 – XII ZR 11/04, FamRZ 2006, 1362). Nach Auffassung des BGH trifft das allgemein zu, wenn die Eltern mit ihrem Kind zusammengelebt haben und ein besonderer Vertrauenstatbestand als Nachwirkung dieser Familie entstanden ist. Abzustellen ist auf die individuellen Umstände der Eltern und das Maß ihrer Bindung, wobei aber die gesetzliche Regel, wonach der Betreuungsunterhalt grundsätzlich nur für drei Jahre geschuldet ist, nicht in ihr Gegenteil verkehrt werden darf (BGH 13.1.2010 – XII ZR 123/08, FamRZ 2010, 444; BGH 16.12.2009 – XII ZR 50/08, FamRZ 2010, 357; BGH 16.7.2008 – XII ZR 109/05, FamRZ 2008, 1739; BGH 5.7.2006 – XII ZR 11/04, FamRZ 2006, 1362). Nach fünfjährigem Zusammenleben hat es der BGH zB für angemessen und ausreichend gehalten, der Mutter eine einjährige **Übergangsfrist** bis zur Aufnahme einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit einzuräumen (BGH 16.12.2009 – XII ZR 50/08, FamRZ 2010, 357).

Als weitere elternbezogene Gründe werden ua genannt die Unangemessenheit einer Verweisung auf Fremdbetreuung wegen **besonders günstiger finanzieller Verhältnisse des Vaters** (BGH 5.7.2006 – XII ZR 11/04, JAmt 2006, 460) sowie die Zeugung des Kindes durch eine Vergewaltigung (zum Ganzen auch Krenzler/Borth/Grisebach 2012, Kap 6 Rn 1440 mwN).

Unterschiedlich wurde bislang in der Rechtsprechung gesehen, ob es einen Verlängerungsgrund darstellen kann, wenn die Mutter wegen der Geburt und Betreuung des Kindes **ihr Studium unterbrechen musste** und nur langsamer fortsetzen konnte. Das OLG Nürnberg hatte einen Betreuungsunterhaltsanspruch auch nach Vollendung sogar des vierten Lebensjahres des Kindes bis zum zu erwartenden Abschluss des Studiums zugesprochen (OLG Nürnberg 13.8.2009 – 10 UF 360/09, FamRZ 2010, 577). Nach dem OLG Köln stellt die Unterbrechung des Studiums wegen Geburt und Betreuung des Kindes hingegen keinen elternbezogenen Umstand dar, obwohl der Vater hingegen sein Studium planmäßig abschließen konnte und das Kind behindert und pflegebedürftig ist (OLG Köln 28.4.2014 – 2 UF 238/13, JAmt 2014, 341). Der Fall des OLG Köln ist beim BGH anhängig.

1.3 Darlegungs- und Beweislast

Da es sich bei der Verlängerung des Anspruchs über den dreijährigen Zeitraum hinaus um einen Ausnahmetatbestand handelt, trägt der jeweilige Anspruchsteller – also regelmäßig die Kindesmutter – die **Darlegungs- und Beweislast** für die kind- und/oder elternbezogenen Gründe, aus denen im Rahmen der Billigkeitsentscheidung eine Verlängerung des Anspruchs hergeleitet werden soll (BGH 6.2.2008 – XII ZR 14/06, BGHZ 175, 182, 192 = FamRZ 2008, 968, 970; BGH 16.12.2009 – XII ZR 50/08, BGHZ 184, 13, 32 Rn 49 = FamRZ 2010, 357, 359 m. Anm. Meier; 13.1.2010 – XII ZR 123/08, FamRZ 2010, 444, 446; NK-BGB/Zempel 3. Aufl. 2014 BGB § 1615 I Rn 11; Johannsen/Henrich/Graba 2010, § 1615 I BGB Rn 22)

4

Hierzu muss im Einzelnen dargelegt werden, **aus welchen Gründen** das Kind nach Erreichen des dritten Lebensjahres in einem solchen Umfang der persönlichen Betreuung bedarf, dass die Mutter nicht selbst die zur Deckung ihres Bedarfs erforderlichen Mittel aus eigener Erwerbstätigkeit erzielen kann (OLG Oldenburg 14.7.2011 – 14 UF 49/11, JAmt 2012, 280). Allein das Alter des Kindes bildet nach der Neufassung des Gesetzes keinen ausreichenden Grund mehr (OLG Oldenburg 14.7.2011 – 14 UF 49/11, JAmt 2012, 280; Rahm/Künkel/Laumen, Stand: 12/2012, Kap. 18 C II 4 Rn 25).

Die Darlegungslast bezieht sich auch auf die **konkret bestehende oder mögliche Betreuungssituation**. Dazu gehören Ausführungen, dass es wegen fehlender oder nur eingeschränkter Betreuungsmöglichkeiten nicht möglich sei, weitergehender als bisher erwerbstätig zu sein (OLG Celle 7.2.2008 – 17 UF 203/07, FamRZ 2008, 997, 998). Dies muss durch Ablehnungsschreiben von Kindergärten und Horten bzw Bestätigung der Einrichtung über die Betreuungszeiten nachgewiesen werden (Kiedrowski FamRB 2009, 213, 214). Wenn die Mutter für das Kind nur einen Halbtagskindergartenplatz bzw keinen Hortplatz nach der Schule erhält, dann kann von ihr auch nur eine Halbtagsstätigkeit verlangt werden. Gleiches gilt, wenn das Kind im laufenden Kindergartenjahr drei Jahre alt wird und

erst zu Beginn des Kindergartenjahres einen Platz erhält. Dann ist in der Zwischenzeit eine Betreuungsmöglichkeit tatsächlich nicht vorhanden, obwohl gem. § 24 Abs. 1 SGB VIII ein abstrakter Anspruch auf einen Kindergartenplatz besteht (Kiedrowski FamRB 2009, 213, 214).

1.4 Anspruchsentstehung nach Ablauf der dreijährigen Betreuungszeit

Zu beachten ist, dass ein Unterhaltsanspruch nach § 1615 I Abs. 2 S. 3 BGB auch **nach Ablauf der dreijährigen Betreuungszeit erstmals** oder wieder neu entstehen kann, da der Verwandtenunterhalt, auf den § 1615 I BGB verweist, keine Einsatzzeiten kennt und § 1615 I BGB nicht fordert, dass die Unbilligkeit erstmals bzw gerade dann vorliegen muss, wenn das Kind das dritte Lebensjahr vollendet hat (Krenzler/Borth/Grisebach 2012, Kap. 6 Rn 1432 mwN).

5

2 Ist der Betreuungsunterhalt befristet zu titulieren?

Der BGH hat bereits 2009 für den Anspruch auf nahehelichen Betreuungsunterhalt (§ 1570 BGB) entschieden, dass der Anspruch nur dann auf drei Jahre zu befristen ist, wenn **im Zeitpunkt der Entscheidung** absehbar ist, dass für die Zeit nach dem dritten Lebensjahr keine kind- oder elternbezogenen Verlängerungsgründe mehr vorliegen (BGH 18.3.2009 – XII ZR 74/08, JAmt 2009, 327).

6

Im Anschluss an diese Rechtsprechung hat der BGH 2013 ebenso für den Betreuungsunterhalt nach § 1615 I BGB entschieden (BGH 2.10.2013 – XII ZB 249/12, NJW 2013, 3578 = JAmt 2013, 658 mit Hinweisen für die Praxis):

„Der Betreuungsunterhalt während der ersten drei Lebensjahre des Kindes und ein daran anschließender weiterer Betreuungsunterhaltsanspruch bilden somit einen einheitlichen Unterhaltsanspruch. Nur dann, **wenn im Zeitpunkt der Entscheidung** für die Zeit nach Vollendung des dritten Lebensjahres absehbar keine kind- und elternbezogenen Verlängerungsgründe mehr vorliegen, ist ein Antrag auf künftigen Betreuungsunterhalt abzuweisen.

Diese Ausführungen **gelten gleichermaßen für den Betreuungsunterhaltsanspruch aus § 1615 I BGB**. Dass sich beide Betreuungsunterhaltsansprüche bezogen auf die Dauer der Anspruchsberechtigung nicht voneinander unterscheiden, ergibt sich bereits aus dem insoweit identischen Wortlaut beider Tatbestände, wonach der Unterhaltsberechtigte den Unterhalt "für mindestens drei Jahre nach der Geburt" verlangen kann (§ 1570 Abs. 1 Satz 1 BGB einerseits und § 1615 I Abs. 2 Satz 3 BGB andererseits). Im Übrigen verbietet es Art. 6 Abs. 5 GG, hinsichtlich der Dauer des aus kindbezogenen Gründen geschuldeten Betreuungsunterhalts zwischen der Betreuung

ehelicher und nichtehelicher Kinder zu differenzieren (BVerfG FamRZ 2007, 965).

Dass im Zeitpunkt der Entscheidung für die Zeit nach Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes absehbar keine Verlängerungsgründe mehr vorgelegen haben, ist nach den Feststellungen des Beschwerdebeschlusses auszuschließen.“

Allerdings bleibt es dabei, dass die Urkundsperson einen entsprechenden **Schuldnerwunsch auf Befristung nicht ablehnen** kann, da nicht auszuschließen ist, dass von der Gläubigerseite aus die Urkunde in der derzeitigen Form zunächst akzeptiert wird (vgl allgemein zur Ablehnung von Beurkundungswünschen (Knittel 2013, Rn 33).

3 Kann der Anspruch auf Betreuungsunterhalt verwirkt werden?

Der Anspruch auf Betreuungsunterhalt kann verwirkt werden. Allerdings sind die **Voraussetzungen für eine Verwirkung** wesentlich enger als beim Ehegattenunterhalt, da der Einwand der Verwirkung nur auf die Verwirkungstatbestände aus dem Verwandtenunterhaltsrecht (§ 1611 BGB) gestützt werden kann (OLG Karlsruhe 24.5.2011 – 18 UF 165/09, FamRZ 2011, 1800) und nicht auch auf die Verwirkungstatbestände aus dem Ehegattenunterhaltsrecht.

7

§ 1611 BGB sieht **drei Verwirkungstatbestände** vor:

- Bedürftigkeit aufgrund sittlichen Verschuldens
- Vernachlässigung der Unterhaltspflicht gegenüber Unterhaltspflichtigen
- vorsätzliche schwere Verfehlung gegenüber Unterhaltspflichtigem oder nahem Angehörigen.

Die zweite Variante scheidet praktisch aus, da in der Regel keine Unterhaltspflicht der Mutter gegenüber dem Vater besteht. Eine Verwirkung des Anspruchs kommt aber in Betracht, wenn der betreuende Elternteil aufgrund eines **sittlichen Verschuldens** bedürftig ist (bspw Trunk-, Drogen-, Spielsucht). Dasselbe gilt, wenn sich der betreuende Elternteil vorsätzlich einer **schweren Verfehlung** gegenüber dem barunterhaltsverpflichteten Elternteil oder einem nahen Angehörigen schuldig gemacht hat, bspw durch Gefährdung des Arbeitsplatzes mittels Anschwärzen beim Arbeitgeber oder Bezichtigen einer Straftat (Krenzler/Borth/Grisebach 2012, Kap. 6 Rn 1503).

Gem. § 1615 I Abs. 3 iVm § 1611 Abs. 1 BGB können **gravierende Straftaten** zum Nachteil des Unterhaltsverpflichteten oder eines nahen Verwandten einen Härtegrund darstellen, wenn sie eine erhebliche Beeinträchtigung des Unterhaltsverpflichteten zur Folge haben (OLG Karlsruhe 24.5.2011 – 18 UF 165/09, FamRZ 2011, 1800). Grund für eine Verwirkung des Unterhaltsanspruchs können **wiederholte, schwerwiegende Beleidigungen** sein, insbesondere wenn sie nachteilige

Auswirkungen auf den persönlichen und beruflichen Bereich des Unterhaltsverpflichteten haben (OLG Karlsruhe 24.5.2011 – 18 UF 165/09, FamRZ 2011, 1800).

Die anfängliche **Verweigerung von Umgangskontakten** rechtfertigt keine Beschränkung oder den Ausschluss des Unterhaltsanspruchs. Die Drohung, das Kind ins Ausland zu verbringen, stellt für sich genommen keinen Verwirkungsgrund dar. Ein Verwirkungsgrund könnte erst wegen hartnäckiger Verweigerung des Umgangsrechts gegeben sein, wenn das Kind tatsächlich ins Ausland verbracht wird (OLG Karlsruhe 24.5.2011 – 18 UF 165/09, FamRZ 2011, 1800).

Keine schwere Verfehlung stellt es dar, wenn die Mutter abredewidrig **empfangnisverhütende Medikamente** abgesetzt hat, dh gegen den Willen des Vaters schwanger geworden ist, da es zur personalen Würde und zum Persönlichkeitsrecht von Geschlechtspartnern gehört, sich immer wieder neu und frei für ein Kind entscheiden zu können (BGH 17.4.1986 – IX ZR 200/85, FamRZ 1986, 773; Krenzler/Borth/Grisebach 2012, Kap. 6 Rn 1503).

Der Betreuungsunterhalt wird im Übrigen nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich der Berechtigte nach der Trennung einem **anderen Partner zugewandt** hat und mit diesem in einer gefestigten Lebensgemeinschaft lebt. § 1579 Nr. 2 BGB ist auf diesen Unterhaltsanspruch nicht entsprechend anwendbar (OLG Nürnberg 26.8.2010 – 10 UF 702/10, FamRZ 2011, 735). Die nichteheliche Mutter muss sich allerdings den Wert von Versorgungsleistungen anrechnen lassen, die sie für ihren neuen Partner erbringt (Rahm/Künkel/Laumen 2012, Kap. 18 C II 4 Rn 24).

Liegt tatsächlich ein Verwirkungstatbestand vor, ist der **Unterhalt nach Billigkeit** zu bemessen. In Fällen grober Unbilligkeit kann der Unterhaltsanspruch ausnahmsweise auch gänzlich versagt werden (Krenzler/Borth/Grisebach 2012, Kap. 6 Rn 1501).

Nach allgemeinen Grundsätzen kann auch der Unterhalt nach § 1615 I BGB gem. § 242 BGB verwirkt werden, wenn er über einen **längeren Zeitraum** hinweg, mindestens aber ein Jahr, nicht ernsthaft geltend gemacht wird (OLG Schleswig 19.12.2007 – 15 UF 142/07, FamRZ 2008, 2057; zur Verwirkung auch Themengutachten Verwirkung von Kindesunterhalt, TG-1003).

4 Welchen wesentlichen Inhalt sollte eine Belehrung gegenüber dem Vater vor Aufnahme einer Unterhaltsverpflichtung nach § 1615 I BGB haben?

Eine auf die im Themengutachten Betreuungsunterhalt (§ 1615 I BGB) – Voraussetzungen und Höhe, TG-1092, gegebenen Hinweise aufbauende Belehrung könnte etwa folgenden Inhalt haben:

8

„(1) Nach dem Gesetz steht der Mutter eines nichtehelich geborenen Kindes über die Dauer des Mutterschutzes hinaus ein Unterhaltsanspruch gegen den Vater zu, wenn von ihr wegen der Pflege und Erziehung des gemeinsamen Kindes eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann.

Diese **gesetzliche Unterhaltspflicht besteht für mindestens drei Jahre** nach der Geburt des Kindes. Damit wird der Mutter die freie Entscheidung eingeräumt, ob sie das Kind in den ersten drei Lebensjahren in vollem Umfang selbst betreuen oder andere Betreuungsmöglichkeiten in Anspruch nehmen will.

(2) Die Unterhaltspflicht **verlängert sich ab Vollendung des dritten Lebensjahres**, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht. Dabei sind insbesondere die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen.

Damit verlangt das Gesetz allerdings keinen plötzlichen Wechsel von der elterlichen Betreuung zu einer Vollzeitberufstätigkeit. Es ist auch ein gestufter Übergang bis hin zu einer Vollzeitberufstätigkeit möglich. Weil das Gesetz eine Verlängerung des Unterhaltsanspruchs „insbesondere“ aus kindbezogenen Gründen zulässt, kommen **im Einzelfall auch elternbezogene Gründe** für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts in Betracht (zB wenn die Eltern mit ihrem gemeinsamen Kind zusammengelebt haben und außerdem ein besonderer Vertrauensstatbestand als Nachwirkung dieser Familie entstanden ist).

Das gilt aber **nur in Ausnahmefällen**. Der Betreuungsunterhalt wird grundsätzlich nur für drei Jahre geschuldet. Eine Verlängerung über diesen Zeitraum hinaus muss ausdrücklich begründet werden.

Die Voraussetzungen einer Verlängerung des Betreuungsunterhalts über die Dauer von drei Jahren hinaus muss die **Mutter beweisen**. Sie hat also zunächst vorzubringen, dass keine kindgerechte Einrichtung für die Betreuung des gemeinsamen Kindes zur Verfügung steht oder dass aus besonderen Gründen eine persönliche Betreuung erforderlich ist. Auch Umstände, die aus elternbezogenen Gründen zu einer eingeschränkten Erwerbspflicht und damit zur Verlängerung des Betreuungsunterhalts führen können, hat die Mutter ggf darzulegen und zu beweisen.

Die beurkundete Unterhaltsverpflichtung ist zunächst **unbefristet aufzunehmen**. Eine Befristung des Unterhaltsanspruchs der Mutter kommt nur dann in Betracht, wenn im Zeitpunkt der Beurkundung bereits vorausschauend festgestellt werden kann, dass nach Ablauf der Dreijahresfrist die Voraussetzungen für einen Billigkeitsunterhalt nicht gegeben sind.

Gleichwohl ist auch bei einer unbefristeten Verpflichtungserklärung **ab dem vollendeten dritten Lebensjahr des Kindes** nach den

vorgenannten Grundsätzen zu klären, ob weiterhin ein Anspruch der Mutter auf Betreuungsunterhalt besteht.

(3) Das **Maß des Betreuungsunterhaltsanspruchs** der Mutter richtet sich nach ihrer Lebensstellung bis zur Geburt des Kindes. Diese orientiert sich an dem bis dahin nachhaltig erzielten Einkommen (abzüglich berufsbedingter Aufwendungen). Ihr Verdienstausschlag entspricht somit ihrem nicht gedeckten Unterhaltsbedarf.

War die Mutter vor der Geburt nicht oder nur in sehr geringem Umfang erwerbstätig, hat sie **mindestens** einen Unterhaltsanspruch iHv **800 EUR**.

Auf den Unterhaltsbedarf können **Eigeneinkünfte anzurechnen** sein; dazu gehören Arbeitslosengeld und Krankengeld, nicht aber Wohngeld. Elterngeld ist über einen Sockelbetrag von 300 EUR hinaus als Einkommen der Mutter anzurechnen.

Von den Eigeneinkünften sind **Aufwendungen für die Kitabetreuung** des Kindes abzusetzen, wenn der Unterhaltspflichtige lediglich Tabellenunterhalt für das Kind bezahlt, sich also nicht an den Kitakosten beteiligt.

Da diese Einkünfte der Mutter bei einem Alter des Kindes von unter drei Jahren grundsätzlich auf überpflichtmäßiger Tätigkeit beruhen, kann die Anrechnung der Einkünfte nur unter Beachtung der besonderen Umstände der Kinderbetreuungssituation **im Einzelfall nach Billigkeit** vorgenommen werden; eine pauschale Beurteilung ist nicht zulässig. Im Zweifel wird eine hälftige Anrechnung in Betracht kommen.

(4) Von dem maßgebenden Nettoeinkommen des Vaters, das wie bei der Ermittlung des Kindesunterhalts berechnet wird, ist zunächst der **vorrangige Unterhalt für das Kind** abzuziehen, und zwar mit dem Zahlbetrag nach Abzug des hälftigen Kindergeldes.

Dem Vater muss ferner ein **Selbstbehalt** von 1.100 EUR verbleiben.

Außerdem darf nach dem Grundsatz der **Halbteilung** der Mutter nicht mehr an anzurechnendem Eigeneinkommen und Unterhalt zufließen, als dem Vater selbst verbleibt.

(5) Ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch der Mutter wegen der Betreuung des Kindes ist nicht etwa deshalb verwirkt, weil die Mutter in einer verfestigten **Lebensgemeinschaft mit einem neuen Partner** lebt; zwar gibt es eine solche Vorschrift für den nachehelichen Unterhalt. Diese ist aber auf den Unterhaltsanspruch der nichteheleichen Mutter nicht entsprechend anwendbar. Heiratet hingegen die Mutter, so ist ihr Bedarf regelmäßig über ihren Anspruch auf Familienunterhalt gedeckt und ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt entfällt.

Gesetzliche Vorschrift: § 1615 I Abs. 2 BGB.“ (Knittel 2013, CD-ROM, V Nr. 2)

Für die übrigen erforderlichen Belehrungen, insbesondere zur Bedeutung der Unterwerfung über die sofortige Zwangsvollstreckung, gelten keine Besonderheiten gegenüber den Verpflichtungen zur Zahlung von Kindesunterhalt.

5 Wie könnte eine Verpflichtungserklärung gem. § 1615 I Abs. 2 BGB beispielsweise formuliert werden?

Eine Verpflichtungserklärung könnte in ihrer wesentlichen Aussage etwa wie folgt lauten:

9

„Ich bin gesetzlich verpflichtet, Frau A F, der Mutter meines Kindes P F, geb. am 1.1.2013, Unterhalt gem. § 1615 I Abs. 2 BGB zu leisten.

Ich verpflichte mich hiermit, an Frau A F rückständigen Unterhalt für den Zeitraum von Januar bis April 2013 iHv 1.700 EUR zu zahlen, sowie ab Mai 2012 monatlich 425 EUR. Der laufende Unterhalt ist monatlich im Voraus jeweils zum Ersten eines Monats fällig, die Rückstände sind sofort fällig.

Bei der Höhe des Unterhaltsbetrags wurde ein monatlicher Unterhaltsanspruch in Höhe von 800 EUR zugrunde gelegt, der sich wegen meiner vorrangigen Unterhaltsverpflichtung gegenüber meinem Kind sowie meines Selbstbehalts auf den vorstehend genannten Betrag vermindert.

Wegen der vorgenannten Zahlungsverpflichtung unterwerfe ich mich der sofortigen Zwangsvollstreckung in mein gesamtes Vermögen.“ (Knittel, 2013, CD-ROM, V Nr. 2)

6 Was hat das Jugendamt im Rahmen einer Beratung und Unterstützung bei der Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs zu leisten?

Väter und Mütter, die allein für ein Kind sorgen, haben Anspruch auf Beratung und Unterstützung bei der Geltendmachung ihrer **Unterhaltsansprüche nach § 1615 I BGB** (§ 18 Abs. 1 Nr. 2 SGB VIII). Das Jugendamt hat daher alle Tätigkeiten zu erbringen, die sich unter den Begriff der **Beratung und Unterstützung** einordnen lassen. Im Rahmen der Unterstützung sind unstreitig folgende Tätigkeiten erfasst: Information, Begleitung, Recherche, Berechnung und Mitwirkung bei der Korrespondenz (Schellhorn ua/Fischer 2012, § 18 SGB VIII Rn 8). Umstritten ist jedoch, ob im Rahmen der Unterstützung auch die **Vertretung** des/der Unterhaltsberechtigten **mit Außenwirkung** zulässig ist (Darstellung des Streitstands DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2003, 187; JAmt 2009, 72 f).

10

Ob das Jugendamt zu einer gewillkürten (in Abgrenzung zur gesetzlichen) Vertretung überhaupt befugt ist, ist höchstrichterlich noch nicht geklärt. In einem Fall des OLG Celle hatte das Gericht diese Frage bewusst offen gelassen, da dies nicht streitentscheidend war, da das Jugendamt gar nicht als Vertreter aufgetreten ist. Nach ausdrücklichem Wortlaut der Schreiben war das Jugendamt von dem/der Unterhaltsberechtigten lediglich um

Berechnung seines/ihres Unterhalts gebeten worden, was eine rechtsgeschäftliche Vollmacht zur Geltendmachung von Ansprüchen nach dem OLG nicht einschloss (OLG Celle 14.3.2013 – 10 WF 76/13, JAmt 2013, 488).

Der juristisch sicherste Weg ist folglich, Schreiben zur Inverzugsetzung pp von dem/der Unterhaltsberechtigten **selbst unterschreiben** zu lassen. Ist jedoch ein Schreiben des Jugendamts ausdrücklich gewollt, so sollte eine entsprechende Vollmacht dem Schreiben beigelegt werden. Die „Vollmachtlösung“ ist mE unter Berufung auf die Entscheidung des KG Berlin (2.8.2001 – 16 UF 131/01, FamRZ 2002, 546) sehr gut vertretbar (hierzu JAmt 2009, 72, 73), sie birgt jedoch je nach Auffassung des in einem Streitfall zuständigen Gerichts Konfliktpotenzial mit ungewissem Ausgang. Vorzugsweise könnten auch beide – der/die Unterhaltsberechtigte und der/die Mitarbeiter/in des Jugendamts – Schriftstücke unterzeichnen.

Literaturverzeichnis:

Johannsen, K. H./Henrich, D. (Hrsg) (2010). Familienrecht. Scheidung, Unterhalt, Verfahren. Kommentar, 5. Aufl., C. H. Beck, München (zit. Johannsen/Henrich/Bearbeiter)

11

Kaiser, D./Schnitzler, K./Friederici, P./Schilling, R. (Hrsg) (2014). Bürgerliches Gesetzbuch. Band 4: Familienrecht. §§ 1297-1921 BGB, 3. Aufl., Nomos, Baden-Baden (zit. NK-BGB/Bearbeiter)

Kiedrowski, T. v. (2009). Der Betreuungsunterhalt gem. § 1570 BGB nach dem BGH-Urteil vom 18.3.2009 – Abschied vom Altersphasenmodell und Betonung des Einzelfalls FamRB 2009, 213–218

Knittel, B. (2013). Beurkundungen im Kindschaftsrecht. Eine Darstellung für die Praxis der Jugendämter, Konsularbeamten, Notare, Gerichte und Standesämter. Mit CD-ROM, 7. Aufl., Bundesanzeiger, Köln

Krenzler, M./Borth, H. (Hrsg) (2012). Anwalts-Handbuch Familienrecht, 2. Aufl., Otto Schmidt, Köln (zit. Krenzler/Borth/Bearbeiter)

Rahm, W./Künkel, B. (Hrsg). Handbuch Familien- und Familienverfahrensrecht. Loseblatt, Otto Schmidt, Köln (zit. Rahm/Künkel/Bearbeiter)

Schellhorn, H./Fischer, L./Mann, H./Schellhorn, W./Kern, C. (Hrsg) (2012). SGB VIII. Kinder und Jugendhilfe KJHG. Kommentar zum Sozialgesetzbuch VIII, 4. Aufl., Luchterhand, Köln (zit. Schellhorn ua/Bearbeiter)

Wendl, P./Dose, H.-J. (Hrsg) (2011). Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis. Handbuch, 8. Aufl., C. H. Beck, München (zit. Wendl/Dose/Bearbeiter)