

# POSITIONSPAPIER ZEITGEMÄßES FAMILIENRECHT 2022

## Inhalt

Präambel .....	2
<b>A) Reform des Familienrechts für Trennungsfamilien.....</b>	<b>5</b>
1. Gleichberechtigte Elternschaft.....	5
2. Aufteilung Betreuung und Unterhalt .....	7
3. Betreuungsvereinbarung und verpflichtende Mediation.....	9
4. Kindesunterhalt und Mindestbedarfe der Kinder .....	10
5. Kindeswohlprüfung in Familienverfahren.....	14
6. Beratungsangebote für Trennungsfamilien .....	15
7. Fortbildung für Familiengerichte .....	15
<b>B) Prävention gegen Kontaktabbrüche.....</b>	<b>16</b>
1. Verpflichtende „Schulbezirksregel“ .....	16
2. Strafrechtliche Sanktionen von Kontaktverhinderung .....	17
<b>C) Flankierende Gesetzesänderungen.....</b>	<b>17</b>
1. Kindergrundsicherung .....	17
2. Mikrozensusgesetz .....	18
3. Melderecht .....	18
4. Pränataler Abstammungsnachweis .....	19
5. Sorgerecht.....	19
6. Steuerliche Behandlung.....	20
<b>Fazit / Zusammenfassung .....</b>	<b>20</b>
<b>Anhang / Abgrenzungen .....</b>	<b>24</b>
1. „Stufenmodell“: Kindesunterhalt und Betreuung .....	24
2. Ermittlung der Betreuungsanteile .....	26
3. Unterhaltshöhe .....	27

## Präambel

Das bundesdeutsche Familienrecht bildet mit dem Sozial-, Steuer-, Melde-, Namens-, Jugendhilfe-, Abstammungsrecht und weiteren Rechtsbereichen die Grundlage für den Umgang des Staates mit Familien. Jedoch bilden die gesetzlichen Vorgaben vielfach nicht die Lebenswirklichkeiten, Bedürfnisse und Erwartungen heutiger Trennungsfamilien ab. Rund 30 % aller Familien sind in Deutschland von Trennung betroffen.

Nachstehend dokumentiertes Positionspapier widmet sich aus diesem Grunde in Kapitel A den Teilen des Familienrechts, die Familien in *Trennung* bzw. *Scheidung* betreffen. Es benennt die vorhandenen Fehlanreize und bestehenden Defizite im Recht und präsentiert die nötigen Lösungsansätze.

FSI bezieht sich in den Lösungen auf die in vielen westlichen Ländern seit der Jahrtausendwende geschaffenen und bewährten Änderungen im Familienrecht – u.a. in Skandinavien, Belgien, Frankreich, USA, Australien. Deutschland steht seit über 20 Jahren im Verzug, eine Reform ist überfällig.

Jedes Familienrecht hat sich an den geltenden gesellschaftlichen Erwartungen zu orientieren, so auch das in der Bundesrepublik gültige Familienrecht. Dieses stammt in großen Teilen aus den 50er Jahren des 20. Jahrhunderts und spiegelt die damaligen gesellschaftlichen Erwartungen an getrennte Eltern wider: Die Mutter kümmerte sich um die Kinder, der Vater hatte für den Unterhalt zu sorgen und sich weitgehend aus der Betreuung der Kinder herauszuhalten. Das damalige Familienrecht setzte die vorhandenen gesellschaftlichen Erwartungen mit dem Prinzip „Eine(r) betreut – eine(r) bezahlt“ konsequent um, was an den Regelungen des § 1606 (3) BGB deutlich abzulesen ist.

Das heutige Familienrecht behandelt Trennungsfamilien noch immer grundsätzlich nach diesem Prinzip. Im Gegensatz dazu stehen die heutigen Erwartungen junger Familien an Partnerschaftlichkeit und Gleichberechtigung. Ihre Lebenswirklichkeiten unterscheiden sich stark von den Erwartungen in den 50er Jahren, finden sich jedoch kaum bis gar nicht in den aktuell geltenden familienrechtlichen Normen wieder.

Den *grundlegenden Reformbedarf* des Familienrechts bestätigte auch der *Wissenschaftliche Beirat für Familienfragen* im Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) in seinem Gutachten „Gemeinsam getrennt erziehen“ vom Oktober 2021.

## Grundsätzliche Erwartungen

Die grundsätzlichen Erwartungen der Zivilgesellschaft an ein zeitgemäßes Familienrecht sind folgende:

- Gleichberechtigung und Gleichbehandlung von *Frauen und Männern* im Sinne des Grundgesetzes (Art. 3 GG)
- Gleichberechtigung und Gleichbehandlung der *Eltern* im Sinne des Grundgesetzes (Art. 6 GG)
- *Verantwortungsgemeinschaft der Eltern* gegenüber dem Kind im Hinblick auf Betreuung und Kosten, unabhängig vom Ehestand
- Recht des Kindes auf *Beziehung zu beiden Eltern* (Art. 8 EMRK, Art. 24 EU-Grundrechtecharta, Art. 9 UNKRK)
- *Existenzsicherung* von *Kindern* und *Eltern* in beiden Haushalten über alle Rechtsbereiche (Art. 1 GG)

## Konkrete Erwartungen

Heutige Eltern erwarten konkret:

- Gleichbehandlung beider Eltern *vor* der Eheschließung, *während* der Ehe und auch *nach Auflösung* der Ehe / Partnerschaft
- Gleichbehandlung *ehelicher, nichtehelicher* und der Kinder *im Trennungskontext*
- *Diskriminierungsfreiheit* im staatlichen Umgang mit Trennungsfamilien
- Auflösen der *rechtlichen Hierarchisierung* von Elternteilen ab dem Zeitpunkt der Trennung (aktuell unterscheidet das Recht zwischen „Betreuungs-“ und „Umgangselternteil“).
- wirkungsvolle staatliche *Präventionsmaßnahmen* gegen *Kontaktabbrüche* zwischen *Kindern* und ihren *getrenntlebenden Eltern*.
- *Anreize* für *partnerschaftliche Betreuung* auch in Trennungsfamilien

Das bestehende bundesdeutsche Familienrecht erfüllt sämtlich vorstehend aufgeführte Anforderungen *nicht*, setzt jedoch eine Vielzahl sachfremder und konfliktfördernder *Fehlanreize*.

Die Zivilgesellschaft erwartet ein reformiertes Familienrecht, das einerseits die Grundrechte und Bedürfnisse der Kinder ins Zentrum stellt, jedoch auch die Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts nach *Konkordanz* zwischen den Interessen des Kindes und den Elternrechten umsetzt.

Ein zeitgemäßes Familienrecht orientiert sich zuerst an den *Bedürfnissen* und *Bedarfen* der betroffenen *Trennungsfamilien* und erst in zweiter Linie an den Bedürfnissen der *gerichtsnahen Professionen*.

### **Kooperation statt „Gewinner“ und „Verlierer“**

Ein reformiertes Familienrecht muss Anreize zu kooperativem Verhalten zwischen den Eltern schaffen. Übernahme von Elternverantwortung, Kooperation und Bindungstoleranz müssen gefördert und belohnt, destruktives und eskalierendes Verhalten müssen sanktioniert werden.

Das heutige Familienrecht sieht für die beiden Trennungseltern grundsätzlich gegensätzliche Rollen vor. Das erzeugt ein Gefälle und damit oft einen „Gewinner“ und einen „Verlierer“. Bei bewusst erzeugten Konflikten „gewinnt“ oft derjenige Elternteil, der sich nicht kooperativ verhält. Der kooperative Elternteil hingegen „verliert“. Seine Bereitschaft zu einer einvernehmlichen und partnerschaftlichen Lösung läuft ins Leere.

Das führt nachvollziehbar zu Unzufriedenheit bei kooperationsbereiten Eltern. Die logische Konsequenz ist die seit Jahren zu beobachtende Zunahme familiengerichtlicher Verfahren. Gegen die Bundesrepublik sind in diesem Zusammenhang eine Vielzahl von Urteilen des EUGMR ergangen, ohne dass der Gesetzgeber bisher darauf reagiert hat.

4

### **Verfassungsmäßigkeit der zukünftigen Reform**

Bei der geplanten Reform des Familienrechts ist darauf zu achten, dass die Anforderungen insbesondere auf *Gleichbehandlung* und *Diskriminierungsfreiheit* umgesetzt werden, ebenso die Wahrung der Existenzminima in den Haushalten *beider* getrennt erziehender Eltern.

Werden diese Voraussetzungen nicht erfüllt, läuft ein neu formuliertes Gesetz Gefahr, einer verfassungsrechtlichen Überprüfung aufgrund der immanenten Diskriminierungspotenziale nicht standhalten zu können.

Kapitel A behandelt die Themen Betreuung und Unterhalt.

Kapitel B ist dem Phänomen Kontaktabbrüche in Trennungsfamilien gewidmet.

Kapitel C ergänzt durch eine Auswahl weiterer reformbedürftiger Gesetze.

## A) Reform des Familienrechts für Trennungsfamilien

### 1. Gleichberechtigte Elternschaft

Beide Eltern müssen vom Gesetzgeber in ihrer Pflicht und ihrem Recht zur Betreuung sowie zur Leistung des Barunterhalts gleichberechtigt behandelt werden in Übereinstimmung mit den Vorgaben aus dem Europäischen Recht, jedoch auch gemäß den Bestimmungen des Grundgesetzes:

#### Art. 3 GG

(1) Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.

(2) Männer und Frauen sind gleichberechtigt. Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin

#### Art. 6 GG

(2) Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht.

Bei intakten Familien (verheirateten Eltern) hält sich der Staat bereits heute weitgehend aus der Verteilung der Verantwortlichkeiten der Eltern heraus und behandelt beide Eltern rechtlich gleich.

5

### Hierarchisierung bei Trennungsfamilien beenden

Ab dem Tag der Trennung bzw. Scheidung unterscheidet der Staat bei Trennungsfamilien zwischen einem „betreuenden“ Elternteil und einem „Umgangs“-Elternteil. Diese Unterscheidung erscheint als willkürlich und wird in vielen Fällen den Lebenswirklichkeiten der Trennungsfamilien nicht (mehr) gerecht.

Die Elternteile, in deren Haushalten die Kinder gemeldet sind, werden vom Staat als für das Kind primär „zuständig“ wahrgenommen und privilegiert behandelt. Die „zweiten“ Elternteile werden vom Staat vielfach auf die Erbringung von Barunterhalt reduziert. Deren Betreuungsleistungen von z.B. 30 %, 40 % oder auch 49 % werden im Familienrecht nicht in gleicher Weise berücksichtigt.

Dies ist aus unserer Perspektive in zweifacher Hinsicht grundgesetzwidrig:

- 1) Die geleistete Betreuung wird systematisch unterschiedlich gewichtet, ist damit *diskriminierend* und steht in Widerspruch zu Art. 3 GG.
- 2) Es besteht die rechtliche Fiktion, dass das Kind nur im zeitlich mehr betreuenden Haushalt Bedarfe hat und im zweiten Haushalt keinen Bedarf. Das Existenzminimum des Kindes auch im zweiten Haushalt findet im Familien-

recht keine Berücksichtigung. Dies steht sowohl im Widerspruch zum Gleichbehandlungsgrundsatz als auch zum Sozialrecht (§27a SGB XII).

Diese Strukturen diskriminieren diejenigen Eltern, die ihre Kinder in den zweiten Haushalten betreuen. Auch diese Eltern wollen vom Staat *gesehen, wertgeschätzt* und *gleichbehandelt* werden.

### **Keine Betreuungsmodelle vorschreiben – Eltern als Eltern wahrnehmen**

Durch § 1606 (3) BGB und die derzeitige Rechtsprechung schreibt der Staat den Trennungsfamilien in den weit überwiegenden Fällen faktisch ein Betreuungsmodell vor: das *Residenzmodell* mit „eine(r) betreut – eine(r) zahlt“.

Nur in sehr wenigen Fällen ermöglichen heute Familiengerichte die *geteilte gleichwertige Betreuung der Kinder* durch beide Eltern, vor allem weil die gleichberechtigte Betreuung in Trennungsfamilien in Deutschland weder gesetzlich vorgesehen noch geregelt ist.

Die fiktive Vorstellung, es gäbe verschiedene Betreuungsmodelle („Residenzmodell“, „Wechselmodell“, „Doppelresidenz“ usf.) ist für einen Reformprozess, der alle Trennungsfamilien in gleicher Weise berücksichtigt, hinderlich.

Es ist grundsätzlich nicht sachlich gerechtfertigt, die Eltern je nach Betreuungsmodell systematisch ungleich zu behandeln.

### **Rechtliche Strukturen für individuelle Betreuungslösungen schaffen**

Es ist Aufgabe des Staates, Trennungsfamilien in ihrer Suche nach den *individuell passenden Lösungen* zu unterstützen. Der Gesetzgeber muss einen rechtlichen Rahmen zur Verfügung stellen, in dem die Eltern die Betreuung ihrer Kinder entsprechend Art. 6 (3) GG individuell, eigenverantwortlich und frei von sachfremden Fehlanreizen regeln können.

Damit Trennungseltern ihre Belange autonom lösen können, benötigen sie einen rechtlichen Rahmen, der partnerschaftliche Elternschaft unterstützt.

Unter den heutigen rechtlichen Rahmenbedingungen läuft jegliche Beratung und Mediation hinsichtlich partnerschaftlicher Betreuung ins Leere, wenn ein Elternteil davon ausgehen kann, das Prinzip „eine(r) betreut – eine(r) bezahlt“ später vor dem Familiengericht erzwingen zu können.

Um die heutige hohe Anzahl an Verfahren einzudämmen, muss eine Reform neben gesetzlichen Rahmenbedingungen zur partnerschaftlichen Elternschaft auch *verpflichtende Mediation* zur Klärung der Betreuung und der Verteilung der Kosten

des gemeinsamen Kindes *vor dem Beginn des Familienverfahrens* vorsehen. Dieser Weg hat sich z.B. seit der Familienrechtsreform 2001 in Australien bewährt.

Solange keine Einigung durch Mediation besteht, muss der Grundsatz gelten, dass *beide Eltern hälftig betreuen* und bei der Übernahme der Kosten in gleicher Weise berücksichtigt werden. Einen ähnlichen Weg geht erfolgreich z.B. Kalifornien.

Verpflichtende Mediation vor einem Gerichtsverfahren würde den Trennungsfamilien viel Leid und Kosten ersparen.

### **Gemeinsame Elternverantwortung: „Beide betreuen, beide bezahlen“**

Alle Formulierungen im Gesetz, die auf eine Ungleichbehandlung der Eltern („eine(r) betreut – eine(r) bezahlt“) abzielen (z.B. § 1606 (3) BGB), müssen verändert werden.

Eine Reform des Familienrechts muss sicherstellen, dass zukünftig das Prinzip **„Beide betreuen, beide bezahlen“** durchgängig umgesetzt wird, unter Berücksichtigung der jeweiligen *Leistungsfähigkeit* und der jeweiligen *Bedürftigkeit*.

## **2. Aufteilung Betreuung und Unterhalt**

7

Auch der *Wissenschaftliche Beirat für Familienfragen* im BMFSFJ formulierte in seinem Gutachten **„Gemeinsam getrennt erziehen“** vom Oktober 2021 den *grundsätzlichen Reformbedarf* des bundesdeutschen Familienrechts.

Er schlägt als Lösung die *proportionale Aufteilung* der Barunterhaltsleistungen im Verhältnis zur jeweiligen Betreuungsleistung für Trennungsfamilien vor:

***„Soll die Regelung als gerecht erlebt werden, so muss eine erkennbare Entsprechung zwischen Betreuungsanteil und Unterhaltsanteil bestehen.“***

(Gutachten des Wissenschaftlichen Beirats im BMFSFJ, S. 94, 7.2.3.2)

FSI unterstützt diesen Ansatz und hält dabei einen *konsequent linearen Verlauf* der Aufteilung für sinnvoll – im Unterschied zum vom Beirat vorgeschlagenen „Stufenmodell“. Ein *lineares* Modell bildet sämtliche Betreuungsmodelle nachvollziehbar und diskriminierungsfrei ab.

Das Kind hat bei beiden Elternteilen finanziellen Bedarf, auf dessen konkrete Höhe im Abschnitt A.4 genauer eingegangen wird. Der Gesamtbedarf des Kindes setzt sich aus seinen Bedarfen in beiden Haushalten zusammen und muss durch die Unterhaltsleistung beider Eltern anteilig gesichert werden.

Im linearen Modell ergibt sich der individuelle Barunterhalt aus dem Gesamtbedarf abzüglich des eigenen Betreuungsanteils. Dies entspricht dem Grundsatz:

**„Wer weniger betreut, bezahlt mehr,  
wer mehr betreut, bezahlt weniger“.**

Der Anteil der zeitlichen Betreuung wird durch die *Betreuungsvereinbarung* festgelegt, siehe dazu Abschnitt 3. Eine „Mathematisierung“ der Unterhaltsaufteilung im Sinne monatlicher Abrechnungen ist nicht nötig.

Die obigen Ausführungen sollen an dieser Stelle durch ein Beispiel veranschaulicht werden.

### Beispiel: Bedarfe der Kinder in zwei Haushalten

Folgende Tabelle gibt eine Übersicht, wie ein *fiktiver* monatlicher Gesamtbedarf des Kindes von 500 € von beiden Eltern entsprechend ihrer Betreuungsleistung zu tragen wäre.

Kind Gesamt- bedarf	Elternteil A		Elternteil B		Transfer von Elternteil A an Elternteil B
	Betreuungs- anteil	Unterhalts- betrag	Betreuungs- anteil	Unterhalts- betrag	
500 €	0%	500 €	100%	0 €	500 €
500 €	10%	450 €	90%	50 €	400 €
500 €	20%	400 €	80%	100 €	300 €
500 €	30%	350 €	70%	150 €	200 €
500 €	40%	300 €	60%	200 €	100 €
500 €	50%	250 €	50%	250 €	0 €

Abbildung 1: Verteilung der zu zahlenden Unterhaltsbeträge der Eltern nach Betreuungsanteil bei einem fiktiven Gesamtbedarf von 500 €

Betreut ein Elternteil die Kinder zu 40 % zeitlichen Anteilen, so reduziert sich sein Unterhalt auf 60 %. Der zweite Elternteil betreut demnach die Kinder zu 60 % und kürzt seinen Unterhaltsanteil auf 40 %.

### Abgrenzung zu „Stufenmodell“ des Wissenschaftlichen Beirats

Der Wissenschaftliche Beirat im BMFSFJ empfiehlt für die Umsetzung der proportionalen Verteilung in seinem Gutachten ein „Stufenmodell“. Darin implementiert er willkürlich zwei Stufen: Bei 33 % Betreuung sowie bei 45 % Betreuung. Das vorgeschlagene Stufenmodell steht jedoch im Widerspruch zur vorherigen Forderung des Beirats im Analyseteil nach „erkennbarer Entsprechung zwischen Betreuungsanteil und Unterhaltsanteil“.

Stufenmodelle sind grundsätzlich nicht geeignet für eine gerechte Kostenverteilung, da sie an den Grenzen immer Ungerechtigkeiten provozieren. Sie erzeugen



finanzielle Fehlanreize und wirken konfliktfördernd. Das Ergebnis wäre, dass Trennungseltern sich um Tage, Stunden bzw. Minuten im Bereich der willkürlichen Grenzen der Betreuung (Stufen) streiten würden.

Eine detaillierte Stellungnahme befindet sich in Abschnitt 1 des Anhangs.

### 3. Betreuungsvereinbarung und verpflichtende Mediation

Voraussetzung für die lineare Verteilung von Barunterhalt auf beide Haushalte ist die Kenntnis der jeweiligen Betreuungsanteile. Um die Anteile der jeweiligen Betreuungsleistungen zu erhalten, müssen die Eltern sich über die Verteilung der Betreuung einigen.

Diese Betreuungsvereinbarung ist schriftlich festzuhalten und grundsätzlich verbindlich. Es steht den Eltern im Rahmen ihrer Elternverantwortung frei, *einvernehmlich* jederzeit eine neue Betreuungsvereinbarung zu schließen.

Das Institut der Betreuungsvereinbarung sollte gesetzlich im Familienrecht verankert und so zu einem zentralen Instrument der Konfliktvorbeugung entwickelt werden.

#### Verpflichtende Mediation

Sollten sich Eltern nicht einigen können, so kann eine Betreuungsvereinbarung durch einen familiengerichtlichen Beschluss ersetzt werden. Vor Beginn des Verfahrens ist jedoch *verpflichtende Mediation* zu setzen.

#### Hälftige Aufteilung der Betreuung bis zur Einigung

Für den Fall, dass die getrennten Eltern keine Vereinbarung treffen oder sich nicht einigen, bedarf es einer Zwischenlösung in Form einer *dispositiven rechtlichen Regelung*. Entsprechend den Leitgedanken von Grundgesetz, Europäischer Menschenrechtskonvention und UN-Kinderrechtskonvention ist als gesetzliche Regelung bis zur Klärung die *hälftige Aufteilung der Betreuung* vorzusehen.

#### Inhalt und Zielsetzung der Betreuungsvereinbarung

Eine Betreuungsvereinbarung muss mindestens zwei Punkte enthalten, nämlich

- 1) die geplante Aufteilung der Betreuung des Kindes im Laufe eines Kalenderjahres (Zeiten der Verantwortlichkeiten, Art der Übergabe, Ferienregelung, Feiertage, Wochenenden usw.) und
- 2) die sich daraus ergebenden Betreuungsanteile beider Eltern, die entsprechend den Ausführungen in Abschnitt 2 für die Aufteilung des Barunterhalts herangezogen werden können.

Der Betreuungsanteil ist somit ein *Jahresmittel*, auf das sich die Eltern geeinigt haben, eine monats- oder gar tagesgenaue Abrechnung erfolgt *nicht*.

Weiter muss ein rechtlicher Rahmen geschaffen werden, die bestehende Betreuungsregelung mit Ordnungsmitteln zu bewehren, um sie verbindlich und durchsetzbar zu machen.

Die vorgeschlagene Struktur hat systemisch eine konstruktive und konsensfördernde Wirkung. Anreize für einseitige Entscheidungen aus sachfremden Erwägungen und faktische Präjudizierung werden reduziert. Die Eigenverantwortung der Eltern und der Anreiz zur einvernehmlichen Lösungsfindung werden gestärkt.

#### 4. Kindesunterhalt und Mindestbedarfe der Kinder

##### Heutige Defizite und Fehlanreize

Die Festlegung der Unterhaltshöhe orientiert sich in der heutigen Rechtsprechung regelhaft an der „Düsseldorfer Tabelle“. Abweichungen hiervon (z.B. bei Mitbetreuung, Mehraufwänden, Bedarfsminderung) sind möglich, werden von Beistandschaften und Familiengerichten in der Praxis aber nicht oder selten angewandt.

In der Folge wird der Bedarf des Kindes im zweiten Haushalt nicht berücksichtigt und der Selbstbehalt des betreffenden Elternteils oftmals unterschritten. Hierdurch entstehen starke Fehlanreize:

- Für den unterhaltspflichtigen Elternteil wird es ökonomisch sinnvoll, sich aus der Kinderbetreuung vollständig zurückzuziehen und sich auf die reine Unterhaltszahlung zu beschränken. Eine gerechte Verteilung von Sorgearbeit kann so nicht erreicht werden.
- Möchte dieser Elternteil dennoch aktiv mitbetreuen, so ist für ihn möglicherweise eine Aufstockung durch Sozialleistungen nach SGB II ökonomisch sinnvoller als eine reguläre Beschäftigung, da hier die Bedarfe *aller* Haushaltsmitglieder und die titulierten Unterhaltszahlungen abgedeckt werden (vgl. §11b (1) Nr. 7 SGB II).

Kern des Problems ist: Die Bedarfe des Kindes werden beim zeitlich weniger betreuenden Haushalt durch das Institut der „*temporären Bedarfsgemeinschaft*“ im Sozialrecht berücksichtigt, im Unterhaltsrecht jedoch nicht.

Dies führt zu einer paradoxen Situation: Es existiert einerseits das sozialrechtliche Existenzminimum eines Erwachsenen im SGB II sowie andererseits der unterhaltsrechtliche Selbstbehalt eines erwerbstätigen Unterhaltspflichtigen laut Düsseldorfer Tabelle. Im Falle, dass der unterhaltspflichtige Elternteil sein sozialrechtliches

Existenzminimum bei der Unterhaltsberechnung geltend macht, wird dies in der gerichtlichen Praxis oftmals über die Konstruktion der Zuschreibung eines „fiktiven Einkommens“ über die laut BGH-Beschluss bestehende „erhöhte Erwerbsobliegenheit“ ausgehebelt.

Die aktuelle Regelung hat drei gesellschaftlich *hochgradig negative Auswirkungen* auf den zweiten Elternteil, nämlich

- Rückzug aus der Elternverantwortung oder
- Wechsel in den Sozialleistungsbezug oder
- Verarmung.

Keiner dieser Effekte ist politisch wünschenswert.

### Berücksichtigung des Existenzminimums des Kindes in beiden Haushalten

Die Bedarfe des Kindes müssen in *beiden* Haushalten der Eltern sichtbar gemacht und gedeckt werden. Eine untere Grenze für den Bedarf eines Kindes stellt sein *sächliches Existenzminimum* dar, das sich gemäß den Regelungen des RBEG und des § 1612a BGB für 2022 wie folgt ermitteln lässt:

Regelsatz für ein Kind (6 – 13 Jahre)	311 € / Monat
Kosten für Unterkunft, Bildung und Teilhabe	144 € / Monat
<b>Sächliches Existenzminimum</b>	<b>455 € / Monat</b>

11

Kind Gesamt- bedarf	Elternteil A		Elternteil B	
	Betreuungs- anteil	Mindestbedarf Kind	Betreuungs- anteil	Mindestbedarf Kind
455 €	0%	0 €	100%	455 €
455 €	10%	175 €	90%	424 €
455 €	20%	206 €	80%	393 €
455 €	30%	237 €	70%	362 €
455 €	40%	268 €	60%	331 €
455 €	50%	300 €	50%	300 €
455 €	60%	331 €	40%	268 €
455 €	70%	362 €	30%	237 €
455 €	80%	393 €	20%	206 €
455 €	90%	424 €	10%	175 €
455 €	100%	455 €	0%	0 €

Abbildung 2: Beispielhafte Berechnung der Bedarfe des Kindes in den beiden Haushalten der Eltern nach Betreuungsanteil. Die grau hinterlegten Beträge entsprechen dem sächlichen Existenzminimum beim zeitlich weniger betreuenden Elternteil. Diese Mindestbedarfe sind im aktuellen Unterhaltsrecht jedoch unsichtbar (Werte gerundet).

Im derzeitigen Unterhaltsrecht wird dieses Existenzminimum des Kindes beim zeitlich weniger betreuenden Elternteil nicht berücksichtigt. Dies führt zur finanziellen Sanktionierung von Mitbetreuung, da neben dem vollen Unterhaltsatz *zusätzlich* auch das Existenzminimum des Kindes zu finanzieren ist. Diese Kosten sind in Abbildung 2 grau hinterlegt dargestellt und entsprechen dem, was im Sozialrecht als „*temporäre Bedarfsgemeinschaft*“ berücksichtigt werden würde.

Derzeit muss dieser Elternteil diese Bedarfe der Kinder aus dem eigenen Selbstbehalt bestreiten, was zu einer Unterschreitung des Existenzminimums von Elternteil und Kind führen kann. Aus Sicht von FSI entspricht das aktuelle Unterhaltsrecht daher nicht in allen Punkten den Maßgaben des Grundgesetzes.

Das sächliche Existenzminimum des Kindes sollte daher auf beide Haushalte anteilig zur Betreuungsleistung aufgeteilt werden.

### **Weitere Bedarfe des Kindes und Unterkunftskosten**

Zum sächlichen Existenzminimum können weitere *Sonder- und Mehrbedarf* hinzukommen. Ein wichtiger Posten sind hierbei die Kosten der Unterkunft im zweiten Haushalt.

12

Mögliche Parameter für Höhe und Aufteilung dieser Kosten sind

- Verhältnis der Betreuungsanteile
- Verhältnis der Nettoeinkommen der Eltern (ohne Abzug der Selbstbehalte)
- Alter des Kindes

Es ist unstrittig, dass im Falle von Trennung oder Scheidung die finanzielle Situation des Gesamtsystems Familie leidet. Ebenso ist unstrittig, dass die gemeinsame Betreuung in zwei Haushalten in der Regel mehr kostet als in nur einem.

Demgegenüber stehen die positiven entwicklungspsychologischen und transgenerationalen Effekte der gemeinsamen Erziehung durch beide Elternteile. Auch wird eine gerechtere Aufteilung von Sorgeverantwortung nur bei einer entsprechenden Aufteilung von Erwerbsverantwortung gelingen.

Es ist Aufgabe beider Eltern, die entstehenden Kosten angemessen mitzutragen und es ist Aufgabe des Staates, die Eltern hierbei angemessen zu unterstützen. Staatliche Leistungen sowie sämtliche steuerlichen Erleichterungen sind dabei anteilig zur Betreuungsleistung auf *beide Haushalte* aufzuteilen.

## Rosenheimer Modell

Nach der Darlegung des Reformbedarfs der aktuellen Unterhaltsregelung stellt sich die Frage, wie ein zeitgemäßes Unterhaltsmodell aussehen könnte. Eine Möglichkeit, die bereits seit mehreren Jahren aus der Mitte der Zivilgesellschaft heraus entwickelt wird, ist das *Rosenheimer Modell*.

Das Rosenheimer Modell *behandelt* beide Eltern *gleich*, erfasst die Bedarfe der Kinder in *beiden Haushalten* und nimmt die Möglichkeiten der Eltern zu eigener *Erwerbstätigkeit* auf sowie deren mögliche *Beschränkungen*, wenn die Kinder klein sind oder der zweite Elternteil nicht betreuen will / kann.

Dieses Modell vermeidet durch seinen linearen Verlauf harte „Abbruchkanten“ (Stufen) und somit Benachteiligungen und Diskriminierungen. Ein weiterer Vorteil des Rosenheimer Modells liegt darin, dass die Betreuungs- und somit die Unterhalts-Anteil jederzeit *einvernehmlich* an veränderte Lebens- und Erwerbsbedingungen angepasst werden können.

Die Annahmen und Parameter des Rosenheimer Modells können hier eingesehen werden:

<https://www.rosenheimermodell.de/Basics/>

Ein ebenfalls verfügbarer **Online-Rechner** führt die Berechnungen transparent und nachvollziehbar durch:

<https://app.rosenheimermodell.de/#>

Der Online-Rechner vergleicht die Bedarfe in beiden Haushalten und errechnet den jeweiligen Differenz- bzw. Transferbetrag.

## Fehlende Leistungsfähigkeit der Eltern

Sollte ein Elternteil seinen Unterhaltsbetrag nicht leisten können, ohne das eigene Existenzminimum zu unterschreiten, so muss diese Lücke durch staatliche Transferleistungen geschlossen werden. Dies kann innerhalb der Regelungen des SGB II geschehen oder im Rahmen der sich in Vorbereitung befindenden zukünftigen Kindergrundsicherung.

**Abgrenzung zum Vorschlag des Wissenschaftlichen Beirats:**

Der *Wissenschaftliche Beirat des BMFSFJ* orientiert sich in seinem Vorschlag zur Berechnung der jeweiligen Kindesunterhalte an der „Düsseldorfer Tabelle“ der veralteten Rechtsprechung. Er reproduziert damit althergebrachte und überholte Rollenbilder mit der Annahme, ein Elternteil betreue vollumfänglich die Kinder, der andere Elternteil betreue nicht und ist dafür zu 100 % für die Erbringung der Barunterhaltsleistung zuständig.

Einer Übertragung dieses Ansatzes auf ein zeitgemäß reformiertes Familienrecht fehlt die Logik und ist deshalb nicht zielführend.

Ziel eines zeitgemäßen Familienrechts muss sein, partnerschaftlich aufgeteilte Betreuung der Kinder zu fördern. Dies ist nur möglich, wenn beide getrennt erziehende Eltern *Zeit zur Betreuung* der Kinder verwenden können, d. h., wenn auch der zweite Elternteil in der Lage ist, zugunsten der Kinderbetreuung seine (Vollzeit-) Erwerbstätigkeit zu *reduzieren*.

Die von der Düsseldorfer Tabelle aufgeführten Unterhaltswerte sind jedoch in der Regel nur bei Vollzeit-Erwerbstätigkeit plus eventuell zu leistender Mehrarbeit zu erzielen (Grundlage BGH-Beschluss: „erhöhte Erwerbsobliegenheit“ des unterhaltspflichtigen Elternteils)

Gänzlich ungeeignet ist der Bezug auf die „Düsseldorfer Tabelle“ bei *mehreren Kindern*; die dabei anfallenden Unterhaltsbeträge sind nachgewiesenermaßen von der Mehrzahl der Unterhaltspflichtigen nicht leistbar.

Es ist auch nicht sinnvoll, lediglich auf die „Einkommensseite“ zu blicken; ebenso wichtig ist der Blick darauf, ob die Unterhaltsbeträge von den Eltern überhaupt erwirtschaftet werden können.

Siehe hierzu auch Ausführungen im Abschnitt 3 des Anhangs.

**5. Kindeswohlprüfung in Familienverfahren**

Viele Familienverfahren leiden unter dem Phänomen, dass beide Eltern an der Betreuung des gemeinsamen Kindes, der Vertretung seiner Rechte und an dem Bezug von Kindesunterhalt interessiert sind und dabei argumentieren, sie hätten vornehmlich das „Kindeswohl“ im Blick. Es wird in der Regel gefordert, das „Wohl des Kindes“ müsse gerichtlich besonders auf der Seite des zweiten betreuenden Elternteils geprüft werden.

Dazu ist festzustellen: Es existiert kein – im rechtlichen Sinne greifbares – „Kindeswohl“. Das (positive) „Kindeswohl“ ist weder juristisch noch medizinisch klar definiert.

Desto ungeachtet beschäftigen Familiengerichte regelmäßig ein Heer von Beratern (Gutachtern, Mitarbeitern von Jugendämtern, Verfahrensbeiständen, Umgangspflegern usw.), die die Aufgabe haben, zu entscheiden, wer von den getrennt erziehenden Eltern der „bessere“ bzw. der „schlechtere“ Elternteil sei. Sie argumentieren reflexhaft und regelmäßig über ein angenommenes „Kindeswohl“.

Dieser Ansatz ist falsch. Die Be- bzw. Abwertung der Eltern steht grundsätzlich Dritten nicht zu.

### **Anwendung der *negativen* Kindeswohlprüfung**

Die Familiengerichte sind gehalten, zukünftig ausschließlich auf „negative Kindeswohlprüfung“ abzustellen und sich auf die Prüfung der „Abwesenheit von Kindeswohlgefährdung“ zu beschränken.

Liegt keine Kindeswohlgefährdung vor, ist grundsätzlich von der gleichwertigen Erziehungs- bzw. Betreuungsfähigkeit beider Eltern auszugehen.

## **6. Beratungsangebote für Trennungsfamilien**

Zuerst ist es wichtig, die gesetzlichen Rahmenbedingungen für Trennungsfamilien so zu ändern, dass eine gleichwertige partnerschaftliche Betreuung der gemeinsamen Kinder fair geregelt ist.

Sollten Trennungsfamilien unter den dann veränderten Rahmenbedingungen noch immer nicht eigenständig in der Lage sein, eine für ihre Familie passende Lösung zu finden, benötigen sie externe Hilfe und Beratung. Diese Beratung sollte über niedrigschwellige staatliche Angebote zur Verfügung gestellt werden.

Dabei ist sicher zu stellen, dass die Beratung in einem *systemischen* Verständnis von Familie erfolgt. Viele heutige Angebote wie „Kinder im Blick“ leisten dies nicht, da sie die Beratung regelmäßig lediglich mit einem Elternteil durchführen.

Es ist darauf zu achten, dass Träger Angebote vorhalten, die in ihren Vorgaben mit dem gesamten *System Familie* arbeiten. Beispiel: Angebote wie „Kinder aus der Klemme“.

## **7. Fortbildung für Familiengerichte**

In vielen Fällen übernehmen juristisch hervorragend ausgebildete Frauen und Männer den Vorsitz an Familiengerichten. Was dieser Richterschaft jedoch in vielen Fällen fehlt, ist die *konkrete* Ausbildung im *Familienrecht*.

Daneben sind in vielen Fällen Kenntnisse im sozio-psychologischen Bereich, wenn es um Kinder und Jugendliche geht, wenig bis nicht vorhanden. Auch fehlen vielfach Kenntnisse im *systemischen* Verständnis von Familie.

Der Gesetzgeber ist gehalten, für Familiensenate Weiterbildungen mit Schwerpunkt auf ein systemisches Verständnis von Familie zu ermöglichen, ebenso Weiterbildungen im Bereich Entwicklungspsychologie bei Kindern und Jugendlichen unter Einschluss des Phänomens Entfremdungsgefährdungen zwischen Kindern und Eltern.

## **B) Prävention gegen Kontaktabbrüche**

Ein großes Problem ist in Deutschland – mitverursacht durch das geltende Familienrecht – die große Zahl von Kontaktabbrüchen zwischen Kindern und ihren Eltern infolge von Trennung und Scheidung.

Schätzungen zufolge erleiden zwischen 30 % und 40 % der Kinder in Trennungsfamilien vollständigen Kontaktabbruch zu einem Elternteil.

Es ist Aufgabe des Staates, die dazu führenden Fehlanreize zu beseitigen, das Recht des Kindes auf Beziehung zu seinen beiden Eltern zu schützen (Art. 6 GG und Europäische Kinderrechtskonvention) und Sanktionsmaßnahmen gegen das entfremdende Elternteil vorzusehen.

### **1. Verpflichtende „Schulbezirksregel“**

Als Präventionsmaßnahme gegen induzierte Kontaktabbrüche hat sich im westlichen Ausland neben Aufklärungskampagnen vor allem die „Schulbezirksregel“ bewährt („30-Miles-Rule“).

Diese gesetzliche Vorgabe besagt, dass es den Eltern jederzeit freisteht, ihren Wohnort mit den Kindern innerhalb des Schulbezirks bzw. innerhalb eines bestimmten Radius zu wechseln. Im Falle eines Umzugs nach außerhalb dieses Bereiches verliert dieser Elternteil – bei fehlender Zustimmung des zweiten Elternteils – automatisch das Sorgerecht. In den anglo-amerikanischen Ländern ist diese „30-Miles-Rule“ allgemein gesellschaftlich akzeptiert und bewährt.

Eine analoge Regelung in Deutschland lässt sich mit der Subjektstellung des Kindes begründen: Ein Kind ist *nicht* Objekt, sondern hat ein Recht auf seinen gewohnten Sozialraum, Beziehungen zu anderen Kindern, zu beiden Eltern und dem familiären Umfeld. Ein Umzug über weite Strecken führt in aller Regel zu einer Vielzahl von Kontaktabbrüchen, Verunsicherung und somit einer starken Belastung des Kindes.

Wenn die Eltern einen solchen Umzug *einvernehmlich* beschließen und das Kind bei der Integration in das neue Umfeld unterstützen, so kann diese Belastung



aufgefangen werden. Ein unbegründeter und einseitiger Umzug hat hingegen den Charakter einer Entführung und gereicht in der Regel zum Nachteil des Kindes.

Das Recht auf autonome Lebensführung des jeweiligen Elternteils hat hinter dem Recht des Kindes auf Beziehung zu seinen beiden Eltern und zurückzustehen. Der Gesetzgeber hat in BGB bzw. FamFG eine derart formulierte Schutzvorschrift einzufügen.

## 2. Strafrechtliche Sanktionen von Kontaktverhinderung

Zur Begriffsklärung: Die Betreuung der Kinder durch die zweiten getrennt erziehenden Eltern wird im geltenden Recht in diskriminierender und abwertender Weise als „Umgang“ bezeichnet.

Es ist möglich, dass der rechtlich „zuständige“ Elternteil die Rechte des zweiten Elternteils auf „Umgang“ mit seinem Kind nicht achtet, diesen Umgang behindert oder verweigert. Auch ist es möglich, dass ein Elternteil das Kind entzieht, ohne dass dies strafbar wäre, da in § 235 (1) StGB ein Ausnahmetatbestand für Angehörige gilt.

Die vorsätzliche Verhinderung des Kontakts des Kindes zu einem Elternteil ist zukünftig strafrechtlich zu sanktionieren, da hierdurch in die Grundrechte des Kindes eingegriffen wird.

17

## C) Flankierende Gesetzesänderungen

### 1. Kindergrundsicherung

Das Vorhaben der Bundesregierung, sämtliche staatliche Kind-bezogene Leistungen zu bündeln und zu vereinfachen, ist begrüßenswert.

Bezogen auf Trennungsfamilien bedeutet dies, den Blick zu weiten. Im Unterschied zu „intakten Familien“ leben Kinder in Trennungsfamilien meist in *zwei Haushalten*. In beiden Haushalten fallen für diese Kinder finanzielle Bedarfe an.

Daher sind sämtliche staatlichen Zuwendungen wie *Kindergeld, beamtenrechtliche Zulagen, Riester-Zulagen* sowie *alle steuerlichen Erleichterungen* wie *Kinderfreibetrag* und *Betreuungsfreibetrag*, um Diskriminierungen zu vermeiden, zukünftig im Verhältnis der Betreuungsleistung auf beide Haushalte aufzuteilen.

Im Falle, dass beide Eltern Unterhaltszahlungen verweigern, sind zukünftig die Leistungen im Rahmen des *Unterhaltsvorschusses* auf beide Haushalte im Verhältnis der Betreuung zu verteilen.

Ähnliches gilt, falls beide Trennungseltern aufgrund fehlender finanzieller Ressourcen nicht leistungsfähig, somit auch nicht zur Unterhaltszahlung verpflichtet sind und die Unterhaltszahlungen für die Kinder ausfallen. Das Sozialrecht verteilt bereits jetzt seine Leistungen nach SGB II anteilig und nach Bedarf auf beide Haushalte. Diese Praxis ist in die zukünftige Kindergrundsicherung zu übernehmen.

## 2. Mikrozensusgesetz

Das heute geltende Mikrozensusgesetz erlaubt es nicht, Kinder mit ihren Lebenswirklichkeiten beim zweiten betreuenden Elternteil statistisch zu erfassen und darzustellen.

Dies führt zu erheblichen Verzerrungen in der staatlichen Wahrnehmung von Trennungsfamilien. Eine korrekte Datenlage ist jedoch Voraussetzung für alle politischen Entscheidungen.

Aufgrund der unzulänglichen Vorgaben zur statistischen Erfassung können vom Statistischen Bundesamt (*destatis*) lediglich Haushalte erfasst werden, in denen Kinder gemeldet sind. Diese Eltern werden unhinterfragt und in vielen Fällen in unzutreffender Weise als „Alleinerziehende“ bezeichnet, was nicht zwangsläufig eindeutige Aussagen über die Lebensrealitäten oder die Betreuungsverteilung in Trennungsfamilien zulässt.

18

Die korrekte Bezeichnung wäre: Haushalte, in denen Trennungskinder gemeldet sind.

Eine dementsprechende Änderung des Mikrozensusgesetzes ist vorzunehmen.

## 3. Melderecht

Um auch die Lebenswirklichkeiten der Kinder in Trennungsfamilien im Haushalt des zweiten Elternteils erfassen zu können, ist eine Änderung des Melderechts nötig.

Vorbild Dänemark: In Dänemark werden Kinder in Trennungsfamilien in beiden Haushalten der getrennt erziehenden Eltern gemeldet (und somit auch statistisch erfasst).

Eine Angleichung des bundesdeutschen Melderechts ist nötig.

## 4. Pränataler Abstammungsnachweis

Seit mehreren Jahren sind pränatale Abstammungsnachweise medizinisch in nicht-invasiver Methode möglich. Das bedeutet, bereits heute kann im Laufe der Schwangerschaft eindeutig mittels Untersuchung der Blutwerte der werdenden Mutter die genetische Abstammung des Kindes zu seinem Vater bestimmt werden. Mutter und Kind gefährdende (invasive) Eingriffe wie Punktionen sind nicht nötig. In Österreich sind diese Verfahren seit mehreren Jahren gesetzlich zugelassen und sie haben sich bewährt.

Die Gesetzgeberin ist gehalten, einen dementsprechenden Gesetzesentwurf zur Zulassung des pränatalen Abstammungsnachweises vorzulegen.

## 5. Sorgerecht

In Deutschland besitzen verheiratete Eltern automatisch das gemeinsame Sorgerecht für ihre Kinder. Bei unverheirateten Eltern hat jedoch ab der Geburt nur die Mutter das Sorgerecht für das gemeinsame Kind, der Vater kann das Sorgerecht für sein Kind nur mit Zustimmung der Mutter oder per Gerichtsbeschluss erhalten (vgl. §1626a BGB).

Auch diese Regelung führt zu einer Hierarchisierung zwischen den Eltern und steht dem Recht des Kindes auf Beziehung zu beiden Eltern entgegen. Weiterhin scheint hier die Grundannahme durch, dass Väter für die sorgerechtliche Verantwortung á priori nicht oder weniger geeignet seien und diese erst beim Bestehen einer „positiven Kindeswohlprüfung“ erhalten sollten.

Diese Grundannahme und diese Praxis sind *diskriminierend* und als *grundgesetzwidrig* zu bewerten.

### Gemeinsames Sorgerecht ab Geburt

Ein Kind hat vom Zeitpunkt seiner Geburt an zwei Eltern, die im Rahmen ihrer Elternverantwortung und ihres Schutzauftrags beide von Anfang an sorgeberechtigt (und sorgeverpflichtet) sind. Diese Regelung entspricht den Leitgedanken des Grundgesetzes, der Europäischen Menschenrechtskonvention und der UN-Kinderrechtskonvention.

Ein positives Beispiel stellen die Niederlande dar, wo das gemeinsame Sorgerecht ab Geburt bereits umgesetzt wurde und sich bewährt hat.

Es ist allein Aufgabe von Gerichten, im Falle von Kindeswohlgefährdung einem Elternteil die Sorgeverantwortung zu entziehen („negative Kindeswohlprüfung“).

Für Sonderfälle wie Adoption oder Samenspenden gelten bewährte alternative Regelungen.

## 6. Steuerliche Behandlung

Es ist zu diskutieren, ob generell unterhaltspflichtige Eltern ihre *Steuerschuld* (Einkommensteuer) vorrangig zu tilgen haben vor der Leistung des *Kindesbarunterhalts*.

Der aktuell erfahrbare Effekt ist, dass nach dem Entrichten von Lohn- bzw. Einkommensteuer oft kein bzw. nur geringer Spielraum verbleibt zur vollumfänglichen Leistung des Kindesbarunterhalts (insbesondere bei mehreren Kindern).

Falls sich die Gesetzgeberin dazu entscheidet, dem Kindesunterhalt Vorrang zu gewähren vor dem Erbringen der Steuerschuld, könnten große Summen im Bereich der Ausgaben des Staates für Unterhaltsvorschuss eingespart werden.

## Fazit / Zusammenfassung

20

### Grundsätzlicher Reformbedarf

Für das bundesdeutsche Familienrecht besteht *grundsätzlicher Reformbedarf*. Einige kleine kosmetische Änderungen an der Oberfläche des bestehenden Umgangs- und Unterhaltsrechts reichen nicht aus.

Die Zivilgesellschaft entwickelte sich mit ihren Lebenswirklichkeiten im 21. Jahrhundert sehr viel schneller und weiter als das Recht und die Politik widerspiegeln. Von Trennung und Scheidung betroffene Familien erwarten zeitgemäße Lösungen und nicht eine leicht veränderte Weiterführung des veralteten Ansatzes aus den 50er Jahren des letzten Jahrhunderts, das andere Rollenerwartungen an Mütter und Väter repräsentierte.

### Gleichbehandlung der Eltern

Ein zeitgemäßes Familienrecht muss vor allem die getrenntlebenden Eltern *gleichbehandeln*. Es muss die vorhandenen strukturellen *Diskriminierungen* vermeiden und die herrschende *Hierarchisierung* zwischen den getrennten Eltern aufheben: die bestehenden ausgrenzenden Zuweisungen in einen (zuständigen) Betreuungs- und einen unterhaltspflichtigen (Besuchs-) Elternteil.

Ein zeitgemäßes Familienrecht gibt Anreize zur *partnerschaftlichen* Betreuung der Kinder auch im Falle von Trennung oder Scheidung. Es minimiert die Anreize für Strittigkeit und Konflikthaftigkeit zwischen den Eltern.

Damit setzt das Familienrecht die Vorgaben von Grundgesetz (Art. 3 und Art. 6), Europäischer Menschenrechtskonvention und Kinderrechtskonvention um.

### **Kein vorgeschriebenes Betreuungsmodell**

Ein zeitgemäßes Familienrecht schreibt den getrennt erziehenden Eltern kein Betreuungsmodell zwingend vor – weder ein „Residenzmodell“ noch ein „Wechselmodell“. Vielmehr ermöglicht es den getrennten Familien ihre individuelle Aufteilung von Betreuung und Unterhaltsleistung zu finden.

### **Proportionale Aufteilung von Unterhalt**

Zur Lösung der Unterhaltsfrage schlägt der Wissenschaftliche Beirat für Familienfragen im Bundesfamilienministerium die *proportionale Aufteilung* des Unterhalts auf beide getrennt erziehende Eltern vor – im Verhältnis zur jeweiligen Betreuungsleistung.

FSI unterstützt diesen Vorschlag zur proportionalen Aufteilung von Kindesunterhalt zwischen den Eltern und setzt ihn mit einem konsequent *linearen* Verlauf der Aufteilung der Unterhaltsleistungen um.

Ein Stufenmodell, wie vom Beirat zur Diskussion gestellt, lehnt FSI ab; es stünde für große Diskriminierungs- und Konfliktpotenziale gegenüber den Eltern. Ein Stufenmodell ist zur Lösung der Unterhaltsaufteilung in Trennungsfamilien nicht geeignet.

### **Betreuungsvereinbarung**

Wichtige Grundlage eines zeitgemäßen Familienrechts ist die Betreuungsvereinbarung zwischen den getrennten Eltern. Diese Elternvereinbarung ist als Werkzeug zwischen den Eltern sowie im Umgang des Staates mit getrennten Eltern gesetzlich zu regeln.

Die Betreuungsvereinbarung muss *vor Beginn des Familienverfahrens* zwischen den Eltern, unter Umständen auch durch *verpflichtende Mediation*, ausgehandelt werden. Die Vereinbarung kann jederzeit zwischen den Eltern – einvernehmlich – abgeändert werden.

Für dem Trennungszeitpunkt und dem Abschluss der ersten Betreuungsvereinbarung muss es eine *dispositive* gesetzliche Regelung geben, um einer faktischen

Präjudizierung entgegenzuwirken. Auf Basis der grundgesetzlichen Regelungen sollte dies eine hälftige Teilung der Betreuungsverantwortung sein.

### **Unterhaltsrecht und beide Haushalte**

Ein zeitgemäßes Unterhaltsrecht kann nicht die Vorgaben der „Düsseldorfer Tabelle“ übernehmen, die auf das „Residenzmodell“ (einer betreut – einer bezahlt) abgestellt ist. Ein zeitgemäßes Unterhaltsrecht sieht die Bedarfe im Rahmen der Existenzminima der Kinder in *beiden* Haushalten und orientiert sich als Untergrenze am sozialrechtlichen sächlichen Existenzminimum des Kindes, aufgeteilt auf die Aufenthaltszeiten in den beiden Haushalten.

Die Aufteilung von Barunterhalt richtet sich nach dem Alter der Kinder, dem bestehenden Betreuungsverhältnis, den Netto-Einkommen beider Eltern und berücksichtigt die Mehr- und Sonderbedarfe der Kinder.

Im Bezug auf das Vorhalten von Kinderzimmern in zwei Haushalten und der Verrechnung des finanziellen Aufwands dafür, verweist FSI auf die Eigenverantwortung der Eltern.

### **Elternautonomie**

Ein zeitgemäßes Familienrecht stellt die Elternautonomie wieder in den Mittelpunkt der Verhandlungen. Die Eltern haben sich – auch mit staatlichem Druck – auf die Betreuung der Kinder zu einigen. Es vermeidet das „Outsourcen“ der Entscheidungen über die Betreuungsform an Dritte (gerichtsnahe Professionen).

Gänzlich vermeidet ein zeitgemäßes Familienverfahren Argumentationen über das „Kindeswohl“. Kindeswohl ist weder rechtlich noch medizinisch klar definiert. Derartige Argumentationen finden im veralteten Familienrecht vor allem aus prozess-taktischen Gründen statt. Anstelle dessen ist im Bedarfsfalle die *negative Kindeswohlprüfung* vorzunehmen: Es ist auf das Fehlen von Kindeswohlgefährdung abzustellen.

### **Beratungsangebote**

Sehr zu begrüßen sind die Vorschläge aus der Politik, die Beratungsangebote für trennungswillige Eltern auszubauen. Dabei ist darauf zu achten, dass diese Angebote niedrigschwellig gemacht werden und dass sie die *Familie als System* erkennen. Beratungsangebote an nur einen Elternteil sind nicht zielführend und daher nicht förderungswürdig.

## **Fortbildungen für Familiengerichte**

Weiter zu begrüßen sind die Bemühungen der Politik Fortbildungen für Familienrichter (m/w) im Bereich Sozialpsychologie, Entwicklungspsychologie von Kindern und Jugendlichen sowie in *Familiensystemik* anzubieten bzw. auszubauen.

## **Prävention gegen Kontaktabbrüche**

Als Prävention gegen Kontaktabbrüche zwischen Kindern und ihren (zweiten) Eltern ist gesetzlich die „Schulbezirksregel“ zu verankern: Eltern steht es jederzeit frei, ihren Wohnort mit den Kindern innerhalb eines festen Radius um den Schulbezirks des Kindes als dessen Lebensmittelpunkt zu wechseln. Im Falle eines Umzugs nach außerhalb des Schulbezirks verliert jedoch dieser Elternteil – bei fehlender Zustimmung des zweiten Elternteils – automatisch das Aufenthaltsbestimmungsrecht für die Kinder, so dass diese zurückgeführt werden können.

Viele westliche Länder reformierten ihr Familienrecht zur Jahrtausendwende (Deutschland ist mehr als zwanzig Jahre im Verzug). Viele dieser Länder praktizieren erfolgreich die Schulbezirksregel als „30-miles-rule“.

## **Weitere Gesetzesänderungen**

Um das bundesdeutsche Familienrecht passend für die Erwartungen der Zivilgesellschaft im 21. Jahrhundert aufzustellen, sind weitere Gesetzesanpassungen nötig:

### Kindergrundsicherung:

Das Projekt „Kindergrundsicherung“ der Bundesregierung ist grundsätzlich zu begrüßen. Es ist jedoch darauf zu achten, dass die geplanten Leistungen sich am Bedarf der Kinder orientieren und sie im Falle von Trennung oder Scheidung konsequent auf *beide Haushalte der Trennungsfamilien* aufgeteilt werden.

### Mikrozensusgesetz

Das Mikrozensusgesetz ist anzupassen. Zukünftig müssen beide Haushalte der Kinder in Trennungsfamilien statistisch erfasst werden können, eine Grundvoraussetzung für erfolgreiche Politik.

### Melderecht

Das Melderecht ist dahingehend zu verändern, dass Kinder in Trennungsfamilien in beiden Haushalten der Trennungseltern melderechtlich angemeldet werden können.

### Pränataler Abstammungsnachweis

Seit einigen Jahren sind pränatale Abstammungsnachweise medizinisch in nicht-invasiver Methode möglich und in anderen westlichen Ländern bewährt. Die Gesetzgeberin ist gehalten, einen dementsprechenden Gesetzentwurf zur Zulassung der Nachweise vorzulegen.

### Sorgerecht

Das gesetzliche Sorgerecht ist dahingehend zu verändern, dass beide Eltern ab der Geburt des Kindes – unabhängig vom Familienstand – das Recht und die Pflicht zur Sorge für das Kind ausüben können. Das bestehende Vetorecht der Mutter ist aufzuheben.

FSI bedankt sich für das Interesse und bietet seine Bereitschaft zum Diskurs an.

Wasserburg am Inn und Berlin, 12. Mai 2022

## Anhang: Abgrenzungen zum „Stufenmodell“ des Beirats

### 1. Stufenmodell: Kindesunterhalt und Betreuung

Der *Wissenschaftliche Beirat für Familienfragen* im BMFSFJ veröffentlichte im Oktober 2021 sein Gutachten „Gemeinsam getrennt Erziehen“ zum Thema Reform des Familienrechts.

Im Textteil benennt das Gutachten in weiten Teilen klar die vorhandenen Defizite des bestehenden bundesdeutschen Familienrechts und den akuten *grundsätzlichen Reformbedarf*.

Als zeitgemäße Lösung für Trennungsfamilien schlägt der Beirat die proportionale Aufteilung der Unterhaltsleistungen zwischen den getrennten Eltern im Verhältnis zu ihren jeweiligen Betreuungsleistungen vor.

Bedauerlicherweise brechen die Verfasserinnen in ihrem zur Diskussion gestellten „Stufenmodell“ mit der konsequenten Proportionalität von Unterhalt und Betreuung und implementieren willkürlich zwei Stufen, bei:

- 33 % Betreuung sowie bei
- 45 % Betreuung.

Inhaltlich ist dabei für Trennungsfamilien vorgesehen:



Stufe 1:

Betreuen Eltern ihre Kinder zu 33 % (oder mehr), so können sie ihre Kindesbarunterhaltsleistungen um 33 % kürzen. Die zweiten Eltern betreuen zu 67 % und kürzen ihre Barunterhaltsleistung um 67 %.

Stufe 2:

Betreuen Eltern ihre Kinder zu 45 % (oder mehr), so können sie ihre Kindesbarunterhaltsleistungen um 50 % kürzen. Die zweiten Eltern betreuen zu 55 % (oder weniger) und kürzen ihre Barunterhaltsleistung ebenfalls um 50 %.

Das bedeutet:

- Bei einer Betreuung von *unter 33 %* ist für diese Eltern keine Unterhaltsverminderung vorgesehen; für sie soll faktisch das „Residenzmodell“ mit „eine(r) betreut – eine(r) bezahlt“ beibehalten werden mit 100 % Barunterhaltsverpflichtung für den zweiten Elternteil.
- Ab einer Betreuungsleistung von 45 % sollen die zeitlich weniger betreuenden Eltern ihre Unterhaltsverpflichtung um 50 % vermindern dürfen. Das bedeutet andererseits: Diejenigen Eltern, die bis zu 55 % betreuen, sollen ihre Unterhaltspflicht ebenfalls (nur) um 50 % vermindern dürfen.

25

Der Vorschlag mit den zwei Stufen ist nicht zielführend, weist er doch umfängliche *Diskriminierungspotentiale* auf:

- 1) Er diskriminiert diejenigen *geringer betreuenden* Eltern, die ihre Kinder nahe an Stufe 1, also bis zu 32,9 % betreuen. Sie sollen von der Verrechnung ausgenommen sein und verbleiben zu 100 % unterhaltspflichtig.
- 2) Weiter bedeutet eine Stufe bei 33 %: 2/3 aller Möglichkeiten von Eltern zur zeitlich geringeren Betreuung (0 % bis 50 %) werden von der proportionalen Verteilung von Barunterhalt ausgeschlossen. Für sie gilt weiterhin das „Residenzmodell“.
- 3) Der Vorschlag diskriminiert diejenigen *zeitlich mehr betreuenden* Eltern, die ihre Kinder nahe an Stufe 2, also bis zu 55 % betreuen. Sie dürfen lediglich 50 % des Barunterhalts abziehen.

Nur in folgenden Fällen hält dieses „Stufenmodell“ die Proportionalität von Betreuung zu Unterhaltsleistung ein, bei exakten Betreuungen von:

- 0 % zu 100 %
- 33 % zu 67 %
- 50 % zu 50 %

In allen anderen Fällen ergeben sich (zwangsläufig) Verzerrungen.

Stufenmodelle sind generell nicht günstig: Sie setzen finanzielle Fehlanreize und wirken im Bereich der Stufen konfliktfördernd. Das Ergebnis wäre, dass Trennungseltern um Tage, Stunden bzw. Minuten um die willkürlich gesetzten Grenzen der Betreuung („Stufen“) streiten würden.

## 2. Ermittlung der Betreuungsanteile

Zur Ermittlung der Betreuungsanteile sind relevant:

- *Schulferien* der Kinder sowie
- *Schulzeiten* / *Kita-Zeiten* der Kinder

Die Anteile der Betreuung während der Ferienzeiten sind einfach zu ermitteln; anders sieht es bei der Betreuung während der Schulzeiten aus. Es ist darauf zu achten, dass Verzerrungen vermieden werden.

### Ferienzeiten

Die Anteile der Betreuung während der Ferienzeiten werden durch das Zählen der Ferientage, die das Kind bei seinen jeweiligen Eltern verbringt, ermittelt.

26

### Schulzeiten:

Bei der Aufteilung der Betreuungstage in den Schulwochen liegt eine Aufteilung im 14-Tages-Rhythmus nahe. Die Eltern sind frei, sich über ganze (auch zusammenhängende) Tage zu einigen als auch über anteilige Tage.

In den Schulzeiten genügt es jedoch nicht, lediglich die „Anzahl der Übernachtungen“ zu zählen. Dies würde zu Verzerrungen führen.

#### Beispiel Verzerrungen:

Ein Kind wird während des Vormittagsunterrichts krank. Der Elternteil, der „zuständig“ ist, sieht sich gezwungen, seinen Arbeitsplatz zu verlassen, das Kind von der Schule abzuholen und sich dem Kind und seiner Gesundheit zu widmen. Er ist gezwungen, seine Erwerbstätigkeit zu unterbrechen (mit Auswirkungen auf den beruflichen Output) und einen Urlaubs- oder Krankheitstag zu nehmen. Der zweite Elternteil ist nicht belastet.

Für 19:00 Uhr des gleichen Tages wechselt das Kind turnusgemäß in den Haushalt des zweiten Elternteils. Die Belastung für diesen Elternteil ist jedoch gering; das Kind schläft. Auswirkungen auf dessen Erwerbstätigkeiten fallen nicht an.

Bei einer reinen „Übernachtungszählung“ würde der Betreuungsaufwand komplett dem zweiten Elternteil zugeschrieben werden, obwohl dieser durch den Vorfall so gut wie nicht belastet ist und dafür kein zusätzlicher Betreuungsaufwand bei ihm angefallen ist.

Der Aufwand des ersten Elternteils würde nicht gesehen und ginge auch nicht in die Berechnung ein.

**Lösung:**

Die Lösung besteht darin, die Betreuungszeiten an den „Zuständigkeiten“ der Eltern zu orientieren. Die Zuständigkeitszeiten legen die getrennt erziehenden Eltern in der *Betreuungsvereinbarung* fest.

Kommt es in diesen Zuständigkeitszeiten z. B. aufgrund von Krankheit zu Belastungen, so verändern sich nicht in unzulässiger Weise die Betreuungsanteile. Verzerrungen werden vermieden.

Hin und wieder formulierte Bedenken, die Betreuung der Kinder in Trennungsfamilien werde auf diese Weise „mathematisiert“, laufen ins Leere: Auch in intakten Familien müssen die Zuständigkeiten für die Kinder in Krankheitsfällen zwischen den Eltern gleichermaßen ausgehandelt werden.

27

### 3. Unterhaltshöhe:

Der *Wissenschaftliche Beirat für Familienfragen* im BMFSFJ orientiert sich in seinem Gutachten „Gemeinsam getrennt Erziehen“ zur Berechnung der jeweiligen Kindesunterhalte an der „Düsseldorfer Tabelle“.

Die Düsseldorfer Tabelle ist jedoch angelegt am „Residenzmodell“ mit der Annahme, ein Elternteil betreut vollumfänglich die Kinder, der andere Elternteil betreut nicht und ist zu 100 % für die Erbringung der Barunterhaltsleistung zuständig.

Der Vorschlag des Beirats macht es sich zu einfach, wenn er die Unterhaltswerte ungeprüft für „geteiltes Betreuen“ übernimmt, sie summiert („verdoppelt“) und in der Folge wieder aufteilt.

Grundlage im System „Düsseldorfer Tabelle“ ist die „erhöhte Erwerbsobliegenheit“ des zweiten Elternteils (gemäß BGH-Vorgaben; keine Gesetzesgrundlage), mit der regelmäßigen Zuschreibung von „fiktivem Einkommen“ an die Unterhalts-

pflichtigen sowie der Pflicht zur Ausübung von Mehrarbeit bzw. der Ausübung von Zweit-Erwerbstätigkeiten.

Logischerweise können gemeinsam getrennt betreuende Eltern diese Vorgaben nicht erfüllen. Die Eltern müssen Zeit in die Betreuung der Kinder investieren.

Die Vorschläge, fußend auf den Überlegungen der „Düsseldorfer Tabelle“, sind ungeeignet.

Im Übrigen definiert der Beirat nicht, welche Einkommen der Eltern herangezogen werden sollen, die *tatsächlichen* Nettoeinkommen beider Eltern in Vollzeit- oder Teilzeit-Erwerbstätigkeit oder die *fiktiven* Netto-Einkommen bei angenommener Vollzeit-Erwerbstätigkeit. Zur „erhöhten Erwerbsobliegenheit“ äußert sich der Beirat ebenfalls nicht.