

Editorial

Herausgeber: Dr. Thomas Eder, Regensburg



Liebe Leserin, lieber Leser!

Der vorliegende Infobrief 2/2020 beschäftigt sich mit zwei Entscheidungen des OLG Brandenburg, die beide die Thematik Kindesunterhalt und Eintritt der Volljährigkeit zum Gegenstand haben.

Einmal geht es um die Zulässigkeit der Abänderbarkeit eines gerichtlichen Vergleichs, bei dem eine zeitliche Befristung der Unterhaltsverpflichtung bis Eintritt der Volljährigkeit des Unterhaltsgläubigers gerade nicht – ausdrücklich – vereinbart worden ist. Die weitere Entscheidung des OLG Brandenburg setzt sich mit der Vollstreckung des titulierten Kindesunterhalts nach Eintritt der Volljährigkeit auseinander.

Das OLG Dresden bietet mit seiner Entscheidung vom 29.8.2019 – wieder einmal – Gelegenheit, sich mit der Thematik „Auskunft“ auseinanderzusetzen. Das Gericht stellt den Inhalt der Auskunftspflichtung des Unterhaltsschuldners über seine Einkünfte aus Gesellschaftsbeteiligungen im Einzelnen dar, versäumt es im Zuge dessen auch nicht, die Anforderungen, welche an einen Zwangsgeldbeschluss des Gerichts zu stellen sind, im Einzelnen heraus zu arbeiten.

Abschließend wird eine Entscheidung des KG vom 23.8.2019 zur Kindergeldbezugsberechtigung beim paritätischen Wechselmodell vorgestellt. Das paritätische Wechselmodell begegnet dem Praktiker aktuell immer öfter und war in der Vergangenheit konsequenterweise auch immer wieder Gegenstand dieses Infobriefs.

Dr. Thomas Eder

Inhalt

Editorial

Entscheidungen

Abänderung des Kindesunterhalts ab Volljährigkeit und Abzugsfähigkeit von Fahrtkosten.
OLG Brandenburg, Beschl. v. 14.5.2019 – 13 UF 11/192

Vollstreckung des titulierten Kindesunterhalts nach Eintritt der Volljährigkeit.
OLG Brandenburg, Beschl. v. 11.9.2019 – 9 UF 232/183

Auskunftspflicht über Einkünfte aus Gesellschaftsbeteiligungen.
OLG Dresden, Beschl. v. 29.8.2019 – 20 WF 728/195

Kindergeldberechtigter Elternteil beim Wechselmodell.
KG, Beschl. v. 23.8.2019 – 13 WF 69/197

Abänderung des Kindesunterhalts ab Volljährigkeit und Abzugsfähigkeit von Fahrtkosten

1. Der Antrag des Unterhaltsschuldners auf Abänderung eines Unterhaltsvergleichs über Kindesunterhalt ist nach Eintritt der Volljährigkeit des Kindes ohne weiteres zulässig (§ 239 Abs. 1 S. 2 FamFG), wenn nach übereinstimmendem Parteiverständnis die Unterhaltspflicht nach Volljährigkeit des Antragsgegners nach den gesetzlichen Maßstäben frei abänderbar sein sollte.

2. Bei der Beurteilung der Abzugsfähigkeit von Fahrtkosten kommt es stets auch auf die wirtschaftlichen Verhältnisse aller Beteiligten, auch diejenigen des Unterhaltspflichtigen an. Diesem ist in der Regel zuzumuten, sich kostengünstiger öffentlicher Verkehrsmittel zu bedienen, wenn die Benutzung eines Pkw für die Fahrten zur Arbeitsstelle einen so großen Teil des Einkommens aufzehrt, dass er deswegen keinen ausreichenden Unterhalt mehr zahlen kann.

OLG Brandenburg, Beschl. v. 14.5.2019 – 13 UF 11/19

I. Der Fall

Die Beteiligten haben in 2010 einen gerichtlichen Unterhaltsvergleich über die Unterhaltspflichtung des Antragstellers gegenüber dem Antragsgegner geschlossen. Der Antragsteller reduziert nun seine Unterhaltspflichtung gegenüber dem in 1998 geborenen Antragsgegner, der im Haushalt seiner Mutter lebt. Er begehrt nach Volljährigkeit des Antragsgegners die Senkung seiner Kindesunterhaltspflichtung unter Berücksichtigung des von ihm für maßgeblich erachteten aktuellen Einkommens beider Elternteile.

II. Die Entscheidung

Das OLG Brandenburg hält in seinem Beschl. v. 14.5.2019 den Antrag des Antragstellers sowohl für zulässig als auch begründet.

Im Rahmen der Zulässigkeit prüfte das OLG Brandenburg insbesondere den Umstand, dass der gerichtliche Vergleich über die Unterhaltspflichtung des Antragstellers aus dem Jahr 2010 keine ausdrückliche zeitliche Befristung der Unterhaltspflichtung des Antragstellers bis Eintritt der Volljährigkeit des Antragsgegners enthält. Die diesbezüglichen Zulässigkeitsbedenken des Senats räumte der Antragsteller durch substantiiertes Vorbringen zu einem übereinstimmenden Parteiverständnis, dem der Antragsgegner nach entsprechendem Hinweis des Senats nicht mehr erheblich entgegengetreten sei, aus. Daher kam der Senat zu dem Schluss, dass die Unterhaltspflichtung des Antragstellers aus dem gerichtlichen Vergleich aus dem Jahr 2010 nach Eintritt der Volljährigkeit des Antragsgegners nach den gesetzlichen Maßstäben frei abänderbar sein solle.

Des weiteren hält der Senat den Antrag des Antragstellers auch der Höhe nach für begründet. Insbesondere geht der Senat davon aus, dass das Gericht der 1. Instanz die Fahrtkosten des Antragstellers zu Recht in der geltend gemachten Höhe berücksichtigt habe.

Bei der Beurteilung der Abzugsfähigkeit von Fahrtkosten komme es stets auch auf die wirtschaftlichen Verhältnisse aller Beteiligten, also auch auf diejenigen des Unterhaltspflichtigen an. Insofern verweist das OLG Brandenburg auf die Kommentierung in Wendl/Dose, Unterhaltsrecht, § 1 Rn 133 mit weiteren Nachweisen. Nach Auffassung

Keine ausdrückliche zeitliche Befristung der Unterhaltspflichtung des Antragstellers bis Eintritt der Volljährigkeit des Antragsgegners

Abzugsfähigkeit von Fahrtkosten/wirtschaftliche Verhältnisse aller Beteiligten

Entscheidungen

des Senats sei es dem Antragsteller in der Regel zuzumuten, sich kostengünstiger öffentlicher Verkehrsmittel zu bedienen, wenn die Benutzung eines Pkw für die Fahrten zur Arbeitsstelle einen so großen Teil des Einkommens aufzehre, dass er deswegen keinen ausreichenden Unterhalt mehr zahlen könne. Allerdings fehle es nach Auffassung des Senats vorliegend an diesen Voraussetzungen. Vielmehr sei der Unterhalt des Antragsgegners auch bei Berücksichtigung der von seinen Eltern jeweils für sich geltend gemachten Fahrtkosten ohne weiteres sichergestellt und hierbei der ihnen zuzubilligende angemessene Selbstbehalt gewahrt. Vorliegend sei abgesehen von der ohnehin gegen einen Verweis auf öffentliche Verkehrsmittel sprechenden Milderung der Fahrtkostenabzüge durch Zurechnung steuerlicher Rückerstattungen zudem das Vorbringen des Antragstellers zu Notwendigkeit eines Stützkorsetts, das ihm ein Sitzen in den öffentlichen Verkehrsmitteln unmöglich mache, nicht konkret bestritten, ebenso wenig wie sein täglicher Schmerzmittelkonsum.

III. Der Praxistipp

Diese Entscheidung des OLG Brandenburg verdeutlicht, was dem Praktiker ohnehin bekannt ist, nämlich dass es immer auf die konkreten Umstände des Einzelfalls ankommt. Dementsprechend ist – immer – konkreter Sachvortrag zu den tatsächlichen Gegebenheiten erforderlich. Im Übrigen erscheint gerade in ländlich geprägten Gegenden der Verweis auf die Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel zur Reduzierung der abzugsfähigen Fahrtkosten des Unterhaltsschuldners regelmäßig kaum erfolgversprechend.

Darüber hinaus verdeutlicht diese Entscheidung, dass beim Abschluss eines Vergleichs über die Unterhaltsverpflichtung des Mandanten gegenüber dem – noch – minderjährigen Kind im Hinblick auf die Zulässigkeit eines möglichen Abänderungsantrags anlässlich des Eintritts der Volljährigkeit des Unterhaltsgläubigers (§ 239 Abs. 1 S. 2 FamFG) unbedingt die Klarstellung erforderlich ist, dass diese Vereinbarung zeitlich befristet ist bis zum Eintritt der Volljährigkeit des Unterhaltsgläubigers.

Entscheidungen

Vollstreckung des titulierten Kindesunterhalts nach Eintritt der Volljährigkeit

Mit dem Eintritt der Volljährigkeit des Kindes kann der vormals legitimierte Elternteil weder wegen eines laufenden Unterhalts noch wegen Unterhaltsrückständen aus der Zeit der Minderjährigkeit des Kindes die Zwangsvollstreckung betreiben.

OLG Brandenburg, Beschl. v. 11.9.2019 – 9 UF 232/18

I. Der Fall

Mit einem aus 2006 stammenden Titel wurde der Antragsteller verpflichtet, ab 5/2006 Kindesunterhalt für seinen minderjährigen Sohn zu Händen der betreuenden Kindsmutter (Antragsgegnerin) zu zahlen. Die Kindsmutter hatte diese Kindesunterhaltsansprüche im Jahr 2006 im Wege gesetzlicher Prozessstandschaft nach § 1629 Abs. 3 BGB im eigenen Namen verfolgt und durchgesetzt.

In 2017 – vor Eintritt der Volljährigkeit des gemeinsamen Sohnes – leitete die Antragsgegnerin die Zwangsvollstreckung aus dem Titel wegen Unterhaltsrückständen aus

Entscheidungen

der Zeit von 5/2014 bis einschließlich 3/2017 im Gesamtumfang von 8.207 EUR sowie wegen laufendem monatlichen Kindesunterhalts im Umfang von 355 EUR gegen den Antragsteller ein, mit der Begründung, sie sei als „formale“ Titelgläubigerin aus dem Unterhaltstitel bis zu einer etwaigen und hier ausstehenden Umschreibung desselben auf den mittlerweile volljährigen Sohn weiterhin uneingeschränkt zur Zwangsvollstreckung befugt. Der gemeinsame Sohn der Beteiligten vollendete das 18. Lebensjahr am 22.9.2017.

Das Gericht der 1. Instanz hat mit Beschl. v. 12.11.2018 den Vollstreckungsabwehrantrag des Antragstellers zurückgewiesen. Gegen diese Entscheidung wendet sich der Antragsteller mit dem Rechtsmittel der Beschwerde.

II. Die Entscheidung

Das OLG Brandenburg hält die Beschwerde des Antragstellers mit dem Ziel die Zwangsvollstreckung aus dem Titel für unzulässig zu erklären für begründet.

Der Senat geht davon aus, dass die Antragsgegnerin tatsächlich für die von ihr ursprünglich eingeleitete Zwangsvollstreckung nach Eintritt der Volljährigkeit des gemeinsamen Sohnes am 22.9.2017 nicht mehr vollstreckungsbefugt sei.

Richtig sei, dass der Elternteil aus einem von ihm aufgrund der Verfahrensstandschaft erstrittenen Unterhaltstitels die Zwangsvollstreckung – grundsätzlich – bis zu einer Titelumschreibung auf das Kind entsprechend § 120 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 727 ZPO betreiben könne. Die Vollstreckungsbefugnis des durch den Titel legitimierten Elternteils bleibe also auch dann erhalten, wenn die Verfahrensstandschaft lediglich durch Rechtskraft der Scheidung ende, weil die Vertretungsberechtigung des Elternteils fortbestehe und sich für den Titelschuldner durch diese Entwicklung in tatsächlicher Hinsicht nichts ändere.

Seien die Voraussetzungen der Verfahrensstandschaft allerdings mit dem Eintritt der Volljährigkeit des Kindes oder aufgrund von Veränderungen in den Obhutsverhältnissen des Kindes (§ 1629 Abs. 2 S. 2 BGB) entfallen, könne der Titelschuldner dies mit einem Vollstreckungsabwehrantrag nach § 767 ZPO gegenüber dem weiter die Zwangsvollstreckung betreibenden Elternteil einwenden. Keinen Unterschied mache es hierbei, ob der nicht mehr legitimierte Elternteil wegen eines laufenden Unterhalts oder auch noch wegen Unterhaltsrückständen aus der Zeit der Minderjährigkeit des Kindes die Zwangsvollstreckung betreibe, da maßgebend für den Erfolg des Vollstreckungsabwehrantrags alleine auf dem Wegfall der Vollstreckungsbefugnis abzustellen sei.

Danach entfielen der Antragsgegnerin nach der am 22.9.2017 eingetretenen Volljährigkeit des gemeinsamen Sohnes jegliche Vollstreckungsbefugnis aus dem Titel. Dies gelte auch für den bis dato insgesamt aufgelaufenen Kindesunterhaltsrückstand, der nach Eintritt der Rechtshängigkeit am 29.6.2017 und bis zum Eintritt der Volljährigkeit des gemeinsamen Sohnes am 22.9.2017 entstanden sei.

III. Der Praxistipp

Die Entscheidung des OLG Brandenburg vom 11.9.2019 bietet dem Praktiker die dogmatische und argumentative Herleitung des allgemein bekannten Grundsatzes, dass die Verfahrensstandschaft mit Eintritt der Volljährigkeit des gemeinsamen Kindes endet.

Zwangsvollstreckung nach
Eintritt der Volljährigkeit

Vollstreckungsabwehrantrag
nach § 767 ZPO

Auskunftspflicht über Einkünfte aus Gesellschaftsbeteiligungen

1. Zur Auskunftspflicht eines Unterhaltsschuldners gemäß § 1605 BGB, insbesondere über Einkünfte aus Gesellschaftsbeteiligungen.
2. Selbstständige haben in ihrer Auskunft die Einnahmen und Ausgaben – gegebenenfalls getrennt nach den einzelnen Unternehmen – geordnet zusammenzustellen und die Gewinneinkünfte auszuweisen.
3. Grundsätzlich können von einem GmbH-Gesellschafter nur Angaben über die Höhe der Ausschüttung verlangt werden.
4. Handelt es sich bei dem Auskunftspflichtigen jedoch um einen beherrschenden Gesellschafter der GmbH oder der Personengesellschaft, gelten für ihn die Grundsätze über die umfassende Auskunftspflicht eines Selbstständigen.
5. Auch wenn es an einer systematischen Aufstellung fehlt oder die bisherigen Angaben des Auskunftspflichtigen unvollständig sind, müssen im Zwangsgeldbeschluss die noch vorzunehmenden Handlungen konkret dargelegt werden, insbesondere welche Angaben noch fehlen.

OLG Dresden, Beschl. v. 29.8.2019 – 20 WF 728/19

I. Der Fall

Das Familiengericht hat mit dem angefochtenen Beschluss gegen den Antragsgegner zur Erzwingung der ihm mit rechtskräftigem Beschluss des Amtsgerichts Dresden vom 30.8.2018 – 304 F 1449/18 – auferlegten Verpflichtung zur Auskunftserteilung in einer Unterhaltssache ein Zwangsgeld i.H.v. 500 EUR festgesetzt, da der Antragsgegner seiner Verpflichtung zur Auskunft bisher nicht nachgekommen sei. Er habe keine systematische und geschlossene Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben übergeben.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Antragsgegner mit der sofortigen Beschwerde und der Begründung, er sei seiner Auskunftspflicht umfassend nachgekommen, indem er eine vollständige Auskunft über seine Einnahmen und Ausgaben aus allen Einkommensarten einschließlich sonstiger Bezüge für die Kalenderjahre 2015, 2016 und 2017 erteilt und diese durch die Übergabe geeigneter Unterlagen belegt habe.

II. Die Entscheidung

Das OLG Dresden ist der Auffassung, dass die zulässige Beschwerde begründet ist.

Die Auskunft sei durch den Antragsteller nach § 1605 Abs. 1, § 259, § 260 BGB zu erteilen.

Sie habe die systematische Zusammenstellung aller erforderlichen Angaben zu umfassen, die notwendig seien, um dem Berechtigten ohne übermäßigen Arbeitsaufwand eine Berechnung seiner Unterhaltsansprüche zu ermöglichen. Die geforderte systematische Zusammenstellung des Einkommens richte sich inhaltlich stets nach dem Einzelfall und der Art der Einkünfte. Die Einnahmen und Ausgaben müssten zueinander abgrenzbar aufgestellt werden. Dieser Anspruch könne nicht durch Vorlage von Belegen erfüllt werden. Denn Auskunft und Vorlage von Belegen seien zwei verschiedene Ansprüche. Sie stünden zwar miteinander in einem Zusammenhang, führten aber nicht zur Einschränkung des Einzelanspruchs.

Systematische Zusammenstellung aller erforderlichen Angaben

Entscheidungen

Der Senat macht deutlich, dass der Antragsgegner bislang seine Angaben zu seinen Einnahmen und Ausgaben nicht in einem systematischen Verzeichnis zusammengestellt habe.

Zwar werde das in § 260 Abs. 1 BGB aufgestellte Erfordernis, die Auskunft in der Form eines Verzeichnisses zu erteilen, nicht nur durch die Vorlage eines einzigen lückenlosen Gesamtverzeichnisses erfüllt; vielmehr genüge auch eine Mehrheit von Teilauskünften, vorausgesetzt, dass sie nicht zusammenhanglos nebeneinander stünden, sondern nach dem erklärten Willen des Auskunftsschuldners in ihrer Summierung die Auskunft im geschuldeten Gesamtvolumen ergäben. Wesentlich für die Erfüllung des Auskunftsanspruchs sei überdies die Erklärung, dass weitere als alle von den Einzelauskünften erfassten Einkünfte nicht bestünden. Erst mit dieser abschließenden Erklärung liege das nach § 260 Abs. 1 BGB geschuldete Verzeichnis vor.

Diesen Anforderungen werde nach Auffassung des Senats die vom Antragsteller erteilte Auskunft nicht gerecht. Darüber hinaus sei die Auskunft des Antragstellers auch nicht vollständig erteilt, da zwar die gesamten Einnahmen, nicht jedoch die damit zusammenhängenden Ausgaben – getrennt nach der jeweiligen Einkommensart – dargestellt würden.

Insbesondere sei die Auflistung der Ausgaben aller weiteren für die Unterhaltsberechnung erforderlichen Verbindlichkeiten wie Steuern, Krankenversicherung, Vorsorgeaufwendungen erforderlich.

Selbstständige und Gewerbetreibende seien gehalten, Einnahmen und Ausgaben – gegebenenfalls getrennt nach den einzelnen Unternehmen – geordnet zusammenzustellen und die Gewinneinkünfte auszuweisen.

Nach Ansicht des Senats seien die für die Auskunftserteilung von Selbstständigen entwickelten Grundsätze unter folgenden Voraussetzungen auch auf Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft anzuwenden.

- Grundsätzlich könnten zwar von GmbH-Gesellschaftern nur Angaben über die Höhe der Ausschüttung verlangt werden, da diese allein eine unterhaltsrechtliche Einnahme darstellten.
- Anders liege der Sachverhalt allerdings, wenn es sich bei dem Gesellschafter um einen sog. beherrschenden Gesellschafter handele. Bei Gesellschaftern, die zwar nicht alleinige Gesellschafter und Geschäftsführer seien, aber aufgrund der Quote ihrer Beteiligung oder ihrer Position die Geschäfte der Gesellschaft oder die Gewinnausschüttung steuern oder in ihrem Interesse maßgeblich beeinflussen könnten, seien die Grundsätze der Einkommensermittlung für Selbstständige auch auf Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft anzuwenden.
- Diese Grundsätze hätten auch für die Auskunftserteilung Geltung. Der Grund für die erweiterte Auskunftspflicht des Mitgesellschafters sei, dass der Unterhaltsberechtigte in die Lage versetzt werden solle, zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die fiktive Zurechnung von nicht ausgeschütteten Gewinnen gegeben seien.

Denn nur mit dieser erweiterten Auskunft sei der Auskunftsberechtigte in der Lage, seinen Unterhaltsanspruch zu berechnen. Der erweiterte Auskunftsanspruch sei damit der Ausgleich für die erweiterten Einflussmöglichkeiten des beherrschenden Gesellschafters. Sei also der Auskunftspflichtige ein solcher Mitgesellschafter, erstrecke sich der Auskunftsanspruch grundsätzlich auch auf die Gewinnermittlung der Gesellschaft.

Mehrheit von Teilauskünften

Anforderungen an die Auskunftserteilung des Gesellschafters einer Kapitalgesellschaft

Erweiterte Auskunft

Entscheidungen

Soweit der Gesellschafter/Mitgesellschafter danach auch die Gewinnermittlung (Einnahmen und Ausgaben der Gesellschaft) in der Auskunft darzustellen habe, müsse er grundsätzlich (neben der Bilanz einschließlich Gewinn- und Verlustrechnung) auch die Gesellschaftsverträge bzw. die Gesellschafterbeschlüsse, die die Gewinnverteilung unter den Gesellschaften regeln, vorlegen. Das Interesse eventueller Mitgesellschafter an der Geheimhaltung von Gesellschaftsverträgen und an der Gewinnermittlung des Unternehmens habe in der Regel hinter den Auskunftsanspruch zurückzutreten. Im Einzelfall könne eine Abwägung zwischen den Interessen des Auskunftspflichtigen und des Unterhaltsberechtigten geboten sein.

Damit kommt der Senat des OLG Dresden zu dem (Zwischen-) Ergebnis, dass es vorliegend an einer systematischen Aufstellung fehle und die bisherigen Angaben des Antragstellers zu seinen Einkünften nicht vollständig seien.

Allerdings habe nach Auffassung des Senats der Zwangsgeldbeschluss wegen der fehlenden Konkretisierung der vom Antragsgegner zu erfüllenden Auskunft keinen Bestand. Der Zwangsgeldbeschluss müsse die zu vollstreckende Handlung bezeichnen. Aufgrund des komplexen Sachverhalts und der schwierigen Rechtslage bei Auskunftserteilung eines Gesellschafters von Personen- und Kapitalgesellschaften wäre das Familiengericht gehalten gewesen, in seinen Entscheidungsgründen darzulegen, inwieweit die bisher erteilte Auskunft unvollständig ist.

Denn es müsse dem Antragsgegner auch im Vollstreckungsverfahren möglich sein, die Vollstreckung des Zwangsgelds durch Erfüllung der von ihm verlangten Auskunft abzuwenden. Insoweit müsse das Gericht die vorzunehmende Handlung in den Entscheidungsgründen des Zwangsmittelbeschlusses konkretisieren bzw. vor Erlass des Zwangsgeldbeschlusses darauf hinweisen, was der Auskunftspflichtige gegebenenfalls noch ergänzend vorzutragen habe.

III. Der Praxistipp

Zum einen führt das OLG Dresden deutlich aus, welche Anforderungen an die Auskunftserteilung durch einen Selbstständigen zu stellen sind, wobei es zutreffend zwischen dem GmbH-Gesellschafter und dem Selbstständigen unterscheidet und im weiteren die Differenzierung hinsichtlich eines bestimmenden GmbH-Gesellschafters weiterführt.

Zum anderen konkretisiert das OLG Dresden aber auch die Anforderungen, welche an die Entscheidung des Gerichts, das den Unterhaltsschuldner zur Auskunftserteilung und Belegvorlage verpflichtet, zu stellen sind.

Nicht nur der Auskunftspflichtige bzw. dessen Verfahrensbevollmächtigte, sondern auch das Amtsgericht – Familiengericht – hat im Rahmen der Verpflichtung des Unterhaltsschuldners zur Auskunftserteilung und Belegvorlage sorgfältig zu arbeiten und insbesondere genau zu beschreiben, welche Auskünfte der Unterhaltsschuldner noch zu erteilen bzw. welche Belege er noch vorzulegen habe.

Entscheidungen

Kindergeldberechtigter Elternteil beim Wechselmodell

1. Zur Bestimmung des kindergeldbezugsberechtigten Elternteils, wenn die Eltern miteinander vereinbart haben, das gemeinsame Kind im paritätischen Wechselmodell zu betreuen.

Zwangsgeldbeschluss

2. Bietet jeder Elternteil die Gewähr, dass Kindergeld zum Wohle des Kindes zu verwenden, besteht kein Anlass für eine Änderung der bisherigen Bezugsberechtigung („Kontinuität des Kindergeldbezugs“).

KG, Beschl. v. 23.8.2019 – 13 WF 69/19

I. Der Fall

Die Beteiligten waren Ehegatten, aus deren Ehe die im Oktober 2010 geborene Tochter hervorgegangen ist. Im Januar 2014 trennten sich die Eltern. Im März 2016 wurde die Ehe rechtskräftig geschieden. Nach der Trennung der Eltern verblieb die Mutter mit der gemeinsamen Tochter in der früheren Ehewohnung. Im April 2017 verständigten die Eltern sich auf eine Betreuung der gemeinsamen Tochter im paritätischen Wechselmodell, das seither praktiziert wird. Im Zusammenhang mit der Einschulung der Tochter im September 2017 meldeten die Eltern diese an der Wohnanschrift des Vaters als dem melderechtlichen Hauptwohnsitz des Kindes an, weil sie ursprünglich wollten, dass sie eine Schule im Einzugsgebiet der Wohnung des Vaters besuche. Beide Eltern sind erwerbstätig. Die Kosten für den von der Tochter besuchten Hort in einer Größenordnung von etwa 230 EUR/Monat trägt der Vater. Das staatliche Kindergeld wurde ab der Geburt des Kindes bis Ende Juli 2018 von der Mutter bezogen. Nachdem der Vater Anfang Juli 2018 beantragte, dass das Kindergeld künftig an ihn ausbezahlt werden solle, setzte die Kindergeldkasse die Zahlung des Kindergeldes Anfang August 2018 mit Wirkung ab September 2018 aus, mit der Begründung, dass das Kind jeweils hälftig bei der Mutter und beim Vater lebe, aber es an der erforderlichen Einigung der Eltern fehle, an wen das Kindergeld ausbezahlt sei.

II. Die Entscheidung

Das vom Antragsteller als „sofortige Beschwerde“ bezeichnete Rechtsmittel ist als Beschwerde statthaft, da das Familiengericht diese im angefochtenen Beschluss zugelassen hat. Auch im Übrigen ist das Rechtsmittel zulässig, da es form- und fristgerecht eingelegt worden ist.

In der Sache selbst hat das Rechtsmittel nach Auffassung des KG allerdings keinen Erfolg. Denn gegen die Entscheidung des Familiengerichts gebe es auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens des Antragstellers im Ergebnis nichts zu erinnern.

Nachdem die gemeinsame Tochter von den Eltern im paritätischen Wechselmodell betreut werde, gelte diese im Sinne von § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG als in den Haushalt jedes der beiden Elternteile aufgenommen (vgl. BFH, Urt. v. 23.3.2005 – III R 91/03, BFHE 209, 338 = FamRZ 2005, 1173). Da seit dem Antrag des Antragstellers an die Kindergeldkasse von Juli 2018, das Kindergeld künftig an ihn auszuzahlen, keine übereinstimmende Bestimmung des Bezugsberechtigten mehr gegeben sei, *lägen* die Voraussetzungen für eine gerichtliche Bestimmung nach § 64 Abs. 2 Satz 3 EStG vor. Die vom Familiengericht getroffene Auswahl des Bezugsberechtigten erweise sich vom Ergebnis her als zutreffend:

Das Gesetz mache in § 64 EStG keine Vorgaben, nach welchen Maßstäben das Familiengericht die Bezugsberechtigung zu bestimmen habe. In der Rechtsprechung und der Literatur sei anerkannt, dass sich die Bezugsberechtigung – wenn die Eltern keine Bestimmung getroffen haben – nach dem Kindeswohl richte. Sofern bei gemeinsamer elterlicher Sorge und Betreuung des Kindes in einem paritätischem Wechselmodell beide Elternteile gleichermaßen die Gewähr böten, das Kindergeld

Sofortige Beschwerde

Bezugsberechtigung/Kindeswohl

zum Wohle des Kindes zu verwenden, bestehe kein Anlass für eine Änderung der Bezugsberechtigung.

Diesem Maßstab werde die angefochtene Entscheidung gerecht. Für die Antragsgegnerin als Bezugsberechtigte spreche die Bezugskontinuität; sie habe das Kindergeld praktisch seit der Geburt des Kindes bis zum Widerruf der Bezugsbestimmung durch den Vater Anfang Juli 2018 bezogen, wohingegen der Vater das Kindergeld zu keinem Zeitpunkt bezogen hätte.

Ob allein aus dem Umstand, dass der Antragsteller – wie er selbst vorgetragen hat – den Beitrag für den Hort im Juli 2018 nicht fristgerecht, sondern erst auf Mahnung gezahlt habe, weil er nach seinem Vortrag „aktuell nicht zahlungsfähig“ gewesen sei, bereits abgeleitet werden könne, der Antragsteller biete keine ausreichende Gewähr für eine kindgerechte Verwendung des Kindergeldes, könne dahingestellt bleiben; nach dem Dafürhalten des Senats dürfe allein eine einmalige, lediglich verspätete Zahlung diese Annahme eher noch nicht rechtfertigen. Die weiteren von den Beteiligten angeführten Gesichtspunkte, namentlich dass die von ihnen jeweils erzielten Erwerbseinkünfte der Höhe nach stark unterschiedlich seien oder der Umstand, dass der Kinderhort vom Antragsteller bezahlt werde, spielten keine Rolle. Denn das Verfahren nach § 64 EStG sei weder dafür geeignet, Feststellungen zur unterhaltsrechtlichen Leistungsfähigkeit verbindlich zu treffen, noch komme es für die zu treffende Entscheidung auf derartige Feststellungen an. Denn der finanzielle Ausgleich zwischen den Eltern aufgrund eventueller wertmäßiger Unterschiede bei der Erbringung von Leistungen für das Kind sei allein Sache des Unterhaltsrechts. Tatsächlich habe der Bundesgerichtshof bereits Regelungen aufgestellt, wie ein isolierter Kindergeldausgleich zwischen Eltern, die das gemeinsame Kind im Wechselmodell betreuen und keine unterhaltsrechtliche Gesamtabrechnung wünschen, zu erfolgen habe (vgl. BGH, Beschl. v. 11.1.2017 – XII ZB 565/15, BGHZ 213, 254 = FamRZ 2017, 437; BGH, Beschl. v. 20.4.2016 – XII ZB 45/15 = FamRZ 2016, 1053). Sollten die Eltern sich nicht auf einen anderen Ausgleichsmodus verständigen können, wäre auf das dort vorgesehene Modell zurückzugreifen. Auch das vom Antragsteller angeführte Argument, dass die Tochter melderechtlich mit Hauptwohnsitz bei ihm gemeldet sei, habe für das vorliegende Verfahren keine ausschlaggebende Bedeutung.

Ein Anlass, an der Kindergeldbezugsberechtigung etwas zu ändern, sei nicht ersichtlich. Allein der Umstand, dass der Hort vom Antragsteller bislang allein bezahlt worden ist, gäbe – entgegen dessen Ansicht – keinen Anlass zu einer Änderung der Bezugsberechtigung. Denn bei der Frage der Tragung der Hortkosten handele es sich um eine unterhaltsrechtliche Fragestellung, die nach anderen – eigenen – Maßstäben zu beurteilen sei, auf die die Eltern, wenn sie sich zu einer einvernehmlichen Lösung nicht durchringen können, zu verweisen seien.

III. Der Praxistipp

Dem Praktiker begegnet die Frage nach der Berechtigung zum Kindergeldbezug immer wieder. § 64 EStG beinhaltet keine konkreten Angaben, nach welchen Maßstäben die Bezugsberechtigung durch das Familiengericht zu bestimmen ist, wenn die Eltern sich nicht auf einen Bezugsberechtigten verständigen können.

In diesem Fall ist Ansatzpunkt die „Kontinuität des Kindergeldbezugs“ und die Frage, ob ein Elternteil keine ausreichende Gewähr für eine kindgerechte Verwendung des Kindergeldes bieten könne.

Unter diesen beiden Gesichtspunkten wird sich regelmäßig eine vernünftige Argumentationslinie finden lassen.

Impressum

Herausgeber:

Rechtsanwalt
Dr. Thomas Eder
Swoboda & Partner
93047 Regensburg
www.swoboda-partner.de
te@swoboda-partner.de

Erscheinungsweise:

monatlich, nur als PDF, nicht im Print

Bestellungen:

Über jede Buchhandlung und beim Verlag.

Abbestellungen müssen 6 Wochen zum Jahresende erfolgen.



DeutscherAnwaltVerlag

Rochusstraße 2–4 · 53123 Bonn
Tel.: 02 28-9 19 11-0 · Fax: 02 28-9 19 11-23

Ansprechpartnerin im Verlag: Christiane Göhring

Hinweis:

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Infobrief enthaltenen Ausführungen.

Hinweise zum Urheberrecht:

Die Inhalte dieses Infobriefs wurden mit erheblichem Aufwand recherchiert und bearbeitet. Sie sind für den Abonnenten zur ausschließlichen Verwendung zu internen Zwecken bestimmt. Dementsprechend gilt Folgendes:

- Die schriftliche Verbreitung oder Veröffentlichung (auch in elektronischer Form) der Informationen aus diesem Infobrief darf nur unter vorheriger schriftlicher Zustimmung durch die Deutscher Anwaltverlag & Institut der Anwaltschaft GmbH erfolgen. In einem solchen Fall ist der Deutsche Anwaltverlag als Quelle zu benennen.
- Unter „Informationen“ sind alle inhaltlichen Informationen sowie bildliche oder tabellarische Darstellungen von Informationen aus diesem Infobrief zu verstehen.
- Jegliche Vervielfältigung der mit dem Infobrief überlassenen Daten, insbesondere das Kopieren auf Datenträger sowie das Bereitstellen und/oder Übertragen per Datenfernübertragung ist untersagt. Ausgenommen hiervon sind die mit der Nutzung einhergehenden, unabdingbaren flüchtigen Vervielfältigungen sowie das Herunterladen oder Ausdrucken der Daten zum ausschließlichen persönlichen Gebrauch. Vom Vervielfältigungsverbot ausgenommen ist ferner die Erstellung einer Sicherheitskopie, soweit dies für die Sicherung künftiger Benutzungen des Infobriefs zum vertraglich vorausgesetzten, ausschließlich persönlichen Gebrauch notwendig ist. Sicherheitskopien dürfen nur als eine solche verwendet werden.
- Es ist nicht gestattet den Infobrief im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Dritten zur Verfügung zu stellen, sonst zugänglich zu machen, zu verbreiten und/oder öffentlich wiederzugeben.