

Marianne Breithaupt

Das Prokrustesbett der Kinderbedarfssätze der Düsseldorfer Tabelle

Anmerkung zum Urteil des BGH vom 5. März 2008 – XII ZR 150/05¹

Prokrustes aus der griechischen Mythologie war ein Sohn des Poseidon, ein Riese und Unhold. Er bot Reisenden ein Bett an. War das Bett zu kurz, hackte er dem Reisenden die Füße ab, damit er hineinpasste. War das Bett zu groß, zog er den Reisenden in die Länge und reckte ihm die Glieder auseinander, indem er sie auf einem Amboss streckte. Der Name Prokrustes bedeutet im Griechischen der Strecker. Als Prokrustesbett bezeichnet man eine Form oder ein Schema, in die etwas gezwungen wird, das dort eigentlich nicht hineinpasst.²

Die Düsseldorfer Tabelle in der deutschen Unterhaltsmythologie ist ein Kind der deutschen Rechtsanwendung und eine Art Prokrustesbett für Kinder. Sie bietet unterhaltsberechtigten Kindern einen Geldbetrag als Kindesbedarf an. Deckt der Geldbetrag des Kindes den Bedarf nicht, werden den Kindern zwar weder die Füße abgehackt, damit sie kleiner werden, noch werden sie über einem Amboss gestreckt, damit sie schmaler werden, aber es wird den Kindern eingeredet, dass das Bett passt oder jedenfalls ungefähr passt, wenn sie sich nur ausreichend einrollen und klein machen.

Ein Beispiel für ein Schema, in das etwas hineingezwungen wird, das dort eigentlich nicht hinpasst, sind die Kosten für den Halbtagskindergarten, die der BGH in seinem Urteil vom 5.3.2008³ zum Bestandteil der Kinderbedarfssätze der Düsseldorfer Tabelle machte, die das kindliche Existenzminimum abdecken.

1. Der BGH und die Kosten für einen halbtägigen Kindergarten

1.1 Urteil vom 5.3.2008

Der amtliche Leitsatz in der Veröffentlichung dieses Urteils auf der Website des BGH lautet:

„BGB § 1610 Abs. 2

Die für den Kindergartenbesuch anfallenden Kosten sind unabhängig davon, ob die Einrichtung halb- oder ganztags besucht wird, zum Bedarf eines Kindes zu rechnen.

Einen Mehrbedarf des Kindes begründeten diese Kosten für die Zeit bis zum 31. Dezember 2007

grundsätzlich aber nur insoweit, als sie den Aufwand für den halbtägigen Kindergartenbesuch überstiegen.

Im übrigen waren die Kosten regelmäßig in dem laufenden Kindesunterhalt enthalten, falls dieser das Existenzminimum für ein Kind dieses Alters deckte (im Anschluss an Senatsurteil vom 14. März 2007 – XII ZR 158/04 – FamRZ 2007, 882 ff.). Diese Beurteilung ist jedenfalls vorerst auch für Alt-titel gerechtfertigt, bei denen die Berechnung nach der Übergangsregelung des Art. 36 Nr. 3 lit. a EGZPO den bisherigen Zahlbetrag sichert.“

1.2 Urteil vom 14.3.2007

Die Kosten für einen halbtägigen Kindergarten sind also im laufenden Kindesunterhalt, das heißt in dem von den Barunterhaltspflichtigen geleisteten Kindesunterhalt und damit in den Kinderbedarfssätzen der Düsseldorfer Tabelle⁴ enthalten. Und das ist nicht neu, sondern „gefestigte Rechtsprechung“ wie der Verweis auf das Urteil des BGH vom 14.3.2007 zeigt. Damals lautete der amtliche Leitsatz:

„Besucht ein Kind aus pädagogischen Gründen halbtags einen Kindergarten, begründet der Kindergartenbeitrag keinen Mehrbedarf des Kindes, sondern ist regelmäßig in dem geschuldeten Tabellenunterhalt enthalten.“

Was ist der Unterschied zwischen den Entscheidungen? 2007 eröffnete der BGH den Kindern, dass sie von den Barunterhaltsbeträgen, mit denen sie ihren Lebensbedarf bestreiten sollen, auch einen Halbtagskindergarten bezahlen müssen, wenn diese das kindliche Existenzminimum decken. 2008 erfuhren die Kinder dann, wie viel Euro der BGH dafür ansetzt, nämlich ca. 50 Euro im Monat, ca. 600 Euro im Jahr bei einem monatlichen Unterhalt von 273 Euro.

Wie und warum der BGH auf diesen Betrag kommt, teilt er nicht mit. Eine gemeinsame Untersuchung der Initiative Neue Soziale Marktwirtschaft (INSM) und der Zeitschrift ELTERN kommt nämlich zu dem Ergebnis, dass für Halbtagsbetreuung im Kindergarten, das sind vier bis fünf Stunden, die Kosten in Deutschland völlig unterschiedlich sind.

¹ Vorinstanzen OLG Nürnberg, AG Hersbruck.

² <http://de.wikipedia.org/wiki/Prokrustes>.

³ FamRZ 2008, S. 1152 ff.

⁴ bzw Berliner Tabelle, denn der Entscheidungszeitraum geht bis zum 31.12.2007.

Die Studie vergleicht die Gebühren für ein Jahr für Einzelkinder oder zwei Geschwisterkinder in Halbtagsbetreuung im kommunalen Kindergarten (ohne Zusätze, z. B. Essensgeld) mit dem Resultat: „Einige Eltern bezahlen gar nichts, manche fast 4.000 Euro im Jahr: In Sachen Kindergarten-Gebühren ist Deutschland ein Flickenteppich – und ein ungerechter dazu.“⁵

1.3. Keine Leistungsminderung wegen der Kosten für den Halbtagskindergarten

Mit Urteil vom 14.3.2007 wies der BGH die Revision eines in neuer Ehe wiederverheirateten Mannes und Vaters zurück, der Ehegattenunterhalt für seine Erstfrau und Mutter seines ersten Kindes im Wege der Abänderung auf 0 reduzieren wollte. Er hatte dafür unter anderem die Begründung, dass sich sein Einzeleinkommen für den Ehegattenunterhalt nicht nur um den Barunterhalt für seine beiden Kinder vermindere, den die Düsseldorfer Tabelle ausweise, sondern hinsichtlich des Kindes aus der zweiten Ehe auch um die Kosten für dessen Kindergarten und sonstige Betreuung. Das Berufungsgericht (OLG Koblenz) hatte den Abzug von Kindergarten- und sonstigen Betreuungskosten abgelehnt und dies begegnete beim BGH „keinen rechtlichen Bedenken“. Der Mann und Vater durfte deshalb sein Einkommen nur je nach Zeitraum um 533 Euro, 564 Euro oder 595 Euro Barunterhalt für seine zwei Kinder reduzieren. Die Entscheidung rettete einer Mutter einen Betreuungsunterhalt von zuletzt monatlich 261 Euro.

1.4 Keine Unterhaltserhöhung wegen der Kosten für den Halbtagskindergarten

Mit Urteil vom 5.3.2008 hob der BGH ein Urteil des OLG Nürnberg auf und verwies die Klage eines 2001 außerhalb einer Ehe geborenen Kindes gegen seinen Vater auf Zahlung von 87 Euro bzw. 91 Euro Kosten für einen Ganztags-Kindergarten seit 2004 zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das OLG zurück. Der Vater ist verheiratet und hat noch drei weitere Kinder. Er zahlte bis zum 31.12.2007 für die Klägerin als viertes Kind 100 % Regelbetrag monatlichen Unterhalt, zuletzt 196 Euro bzw. 273 Euro einschließlich hälftiges Kindergeld und hat ab 1.1.2008 auf Grund der Umrechnung der Alttitel nach Art. 36 Nr. 3a EGZPO weiterhin Unterhalt in gleicher Höhe zu leisten. Einen Prozess auf Reduzierung dieses Unterhalts wegen mangelnder Leistungsfähigkeit hatte der Vater verloren.

Das Kind hat den Prozess auf Zahlung der Kindergartenkosten, Grund der Revision, schon ca. zur

Hälfte verloren, denn der BGH entschied, dass in diesen 273 Euro Unterhalt schon Kindergartenkosten für einen halbtägigen Kindergarten bis zu einer Höhe von etwa 50 Euro als üblicherweise anfallende Kosten enthalten sind.

Das Schicksal des noch offenen Betrags von 37 Euro bzw. 41 Euro Kindergartenkosten für den volltätigen Kindergarten ist schwer vorherzusagen, denn der BGH will die Differenz zwischen Halbtags- und Ganztagskindergarten anteilig zwischen den beiden Elternteilen entsprechend deren Einkommen und Vermögen aufteilen, § 1606 Abs. 3 S.1 BGB. Ob sich bei einem Vater, der sich, wenn auch erfolglos, hinsichtlich des laufenden Unterhalts schon auf Leistungsunfähigkeit berief, der Aufwand lohnt, die Leistungsfähigkeit der Mutter zu ermitteln sodann ihren Anteil von den 37–41 Euro abzuziehen um vom Vater dann den Rest von möglicherweise X Euro zu verlangen, kann allein auf Grund der Revisionsentscheidung nicht beurteilt werden.

2. Lebensbedarf nach § 1610

Abs. 2 BGB und Tabellenbedarf

Der BGH will seine Entscheidungen als Präzisierung von § 1610 Abs. 2 BGB verstanden wissen. § 1610 BGB bestimmt:

„(1) Das Maß des zu gewährenden Unterhalts bestimmt sich nach den Lebensverhältnissen des Bedürftigen (angemessener Unterhalt).

(2) Der Unterhalt umfasst den gesamten Lebensbedarf einschließlich der Kosten zu einer angemessenen Vorbildung zu einem Beruf, bei einer der Erziehung bedürftigen Person auch die Kosten der Erziehung.“

Der BGH erachtet mit 273 Euro den gesamten Lebensbedarf des Kindes einschließlich 50 Euro für den Halbtagskindergarten als gedeckt. Das Kind hat also nach Zahlung seines Kindergartens von 273 Euro – 50 Euro = 223 Euro monatlich bzw. 7,43 Euro täglich, um sein Leben zu bestreiten: Essen, Wohnen, Kleidung, Wäsche, Körperpflege, Wäschepflege, Putzmittel, Bilderbücher, Spielzeug usw.

Wie kommt der BGH auf diese Rechnung? Ganz einfach: Der BGH sagt zwar § 1610 BGB, meint aber nicht den Bedarf eines Kindes, sondern den Betrag, den die Düsseldorfer Tabelle einem Barunterhaltspflichtigen bei einem bestimmten Einkommen als Kindesunterhalt zumutet, § 1603 BGB. Nach BGH ist mit einem Betrag von 273 Euro das Existenzminimum eines Kindes als so gesichert anzusehen, dass ein Aufwand von 50 Euro für den üblichen Kinder-

5 www.eltern.de/Kindergarten/erziehung/kita-ranking.html, 22.10.2008.

gartenbesuch davon auch noch erbracht werden kann. Üblich ist für den BGH seit dem Urteil 2007 ein Halbtagskindergarten. Eine Aufschlüsselung der Verwendung des verbliebenen Geldes von 223 Euro erspart sich der BGH. Es stellt sich deshalb die Frage, was das kindliche Existenzminimum ist.

2.1 Existenzminimum eines Kindes nach den Existenzminimumberichten

Eine Antwort auf diese Frage liefert das Sozialhilferecht, SGB XII. Die Ausgaben für Sozialhilfe bestimmen die Festlegung des Existenzminimums, das einem Menschen steuerfrei zu belassen ist, also auch einem Kind. Nach dem vierten Existenzminimumbericht vom 3.12.2001⁶ belief sich das steuerfrei zu stellende *kindliche Existenzminimum* für 2003 auf 5.808 Euro im Jahr, 484 Euro im Monat. Nach dem fünften Existenzminimumbericht vom 5.2.2004⁷ für das Jahr 2005 belief es sich ebenfalls auf 5.808 Euro im Jahr, 484 Euro im Monat und nach dem sechsten vom 2.11.2006⁸ für 2008 erstaunlicherweise wieder auf 5.808 Euro im Jahr, 484 Euro im Monat. Das ist immer noch der letzte Stand. Zum siebten Existenzminimumbericht gibt es nun einen Entwurf vom 28.10.2008,⁹ der für das Jahr 2010 exakt wieder auf den Betrag von 5.808 Euro im Jahr, 484 Euro im Monat kommt. Wie dieser Entwurf vom 28.10.2008 zu der Ankündigung des Finanzministers Peer Steinbrück vom 17.9.2008 passt, der für Kinder steuerfrei zu stellende Mindestbedarf werde auf Grund des siebten Existenzminimumberichts zumindest auf 6.008 Euro erhöht, und dies nicht erst 2010, sondern schon 2009,¹⁰ und zu dem am 13.11.2008 im Bundestag behandelten Entwurf eines Familienleistungsgesetzes,¹¹ der eine Erhöhung des Kinderfreibetrages immerhin noch auf 6.000 Euro ab 2009 vorschlägt, ist ein Geheimnis. Sicher ist nur, dass Kinder ein Existenzminimum von 484 Euro im Monat hatten und haben und möglicherweise ab 2009 eines von 500 Euro im Monat haben werden, keine sehr aufregende Erhöhung um 16 Euro.

Diese 484 Euro setzen sich zusammen aus dem sog. „sächlichen Existenzminimum“ von 3.648 Euro im Jahr, 304 Euro im Monat, und aus dem Existenzminimum für Betreuungs- Erziehungs- oder Ausbildungs-

bedarfe von 2.160 Euro im Jahr, 180 Euro im Monat. Das *sächliche Existenzminimum* umfasst das, was ein Mensch, ein Kind zu seiner Erhaltung als Sache Mensch mindestens an Barmitteln braucht. Die Existenzminimumberichte orientieren sich am Sozialhilfebedarf, das heißt an den sozialhilferechtlichen Regelsätzen und den Kosten für Unterkunft und Heizung. Inhalt und Zusammensetzung der Regelsätze sind bekannt, § 2 Regelsatzverordnung. Aufwendungen für Bildung und Ausbildung gehören nicht dazu.

Der sechste Existenzminimumbericht legt z.B. für das Jahr 2008 für einen Alleinstehenden den Eckregelsatz von 345 Euro zu Grunde sowie eine Bruttokaltmiete von 197 Euro und Heizkosten von 53 Euro, insgesamt 595 Euro. Sowohl das Sozialhilferecht als auch die Existenzminimumberichte verwenden für die Kinder die gleichen Komponenten. Weil aber die sozialhilferechtlichen Regelsätze für Kinder altersabhängig sind und das Steuerrecht einen einheitlichen Betrag für die gesamte Kindheit will, werden im Existenzminimumbericht die Regelsätze von Kindern bis unter 14 Jahren – also nach § 3 Regelsatzverordnung 60 % von damals 345 Euro = 207 Euro, und für Kinder von 14 bis 18 Jahren 80 % von 345 Euro = 276 Euro – zusammengezählt und dann durch 18 (Jahre) geteilt mit dem Ergebnis, dass für ein Kind durchschnittlich 64,44 % des Eckregelsatzes angenommen werden¹² das sind 223 Euro.¹³ Als durchschnittlichen Wohnbedarf gesteht der Existenzminimumbericht einem Kind 12 qm á 5,58 Euro zu und 14 Euro Heizkosten. Das sind weitere 81 Euro Kosten für Unterkunft. Aus den 223 Euro + 81 Euro ergibt sich dann das sächliche Existenzminimum von 304 Euro. Zuzüglich 180 Euro *Mindestbedarf für Betreuung, Erziehung und Ausbildung* entstehen die 484 Euro derzeitiges kindliches Existenzminimum.

Die Steuerfreibeträge gelten für die gesamte Zeit der Abhängigkeit eines Kindes, also bis zum Abschluss einer Erstausbildung, die der Staat derzeit mit dem vollendeten 25. Lebensjahr erwartet, denn zu diesem Zeitpunkt enden Kinderfreibeträge bzw. Kindergeld in der Regel.

Das steuerfrei gestellte Existenzminimum deckt den Mindestbedarf nicht. Auf die alten und neuen Stel-

6 Bundestagsdrucksache 14/7765 (neu).

7 Bundestagsdrucksache 15/2462.

8 Bundestagsdrucksache 16/3265.

9 www.bundesfinanzministerium.de/DE/Buergerinnen_und_Buerger/Familie_und_Kinder/Familienleistungen/126_Existenzmini_anl.templateId=raw,property=publicationFile.pdf

10 z.B. Berliner Zeitung, 17.9.2008.

11 Bundestagsdrucksache 16/10809.

12 Der Existenzminimumbericht arbeitet nicht mit der Annahme, 14 Jahre lang bekomme ein Kind 60 % des Regelsatzes = 840 %

und 4 Jahre lang 80 % = 320 %, zusammen 1160 %, geteilt durch 18 Jahre = 64,44 %, sondern arbeitet mit 14 Kindern bis 14 Jahre und 4 Kindern ab 14–18 Jahre und teilt dann durch 18 Kinder. Das Ergebnis ist das gleiche.

13 Rechnerisch sind es nur 222 Euro, aber im Existenzminimumbericht werden 223 Euro angenommen, 2.676 Euro im Jahr = 223 Euro im Monat. Würde der Existenzminimumbericht die Zeit von 25 Jahren, für die Kindergeld gezahlt werden kann, der Berechnung des sächlichen Existenzminimums zu Grunde legen, ergäbe sich für 2008 ein Wert von 68,8 % = 237 Euro.

lungnahmen zur Höhe des steuerfrei zu belassenden Existenzminimums wird hier aber nicht eingegangen,¹⁴ weil dies im Zusammenhang mit dem Existenzminimum, das der BGH der Klägerin zuwies, keine Rolle spielt.

2.2 Steuerfreies Existenzminimum von 484 Euro im Verhältnis zu 273 Euro Unterhalt

Wie kommt der BGH bei einem steuerfrei zu stellenden kindlichen Existenzminimum von 484 Euro zu der Behauptung, mit den 273 Euro, die der Vater als Barunterhalt zahle, sei der gesamte Lebensbedarf der Klägerin einschließlich 50 Euro Halbtagskindergarten gedeckt? Der BGH erklärt das indirekt unter Bezugnahme auf das, was er als Existenzminimum eines Kindes ansieht, nämlich 135 % der Sätze der Regelbetrag-Verordnung, dem Betrag, bis zu dem (bis Ende 2007) eine Kindergeldverrechnung gemäß § 1612 b Abs.5 BGB nicht stattfand, bzw. unter Bezugnahme auf den seit dem 1.1.2008 geltenden Mindestunterhalt nach § 1612 a BGB.

Obwohl das nicht im Gesetz steht, erachtete die Unterhaltsrechtsanwendung bis zum 31.12.2007 135 % der Regelbetrag-Verordnung als kindliches Existenzminimum und erachtet seit dem 1.1.2008 den neuen Mindestunterhalt nach §§ 1612 a BGB, 36 Nr. 4 EGZPO als solches. Die Beträge in Euro

zeigt die folgende Tabelle. Zum Vergleich mit dem steuerfreien Existenzminimum als Durchschnitt für 18 Jahre ist der durchschnittliche monatliche Unterhalt bei 18 Jahren Zahlungszeit ausgewiesen.

Die Werte von Regelunterhalt und Mindestunterhalt im Vergleich zum kindlichen Existenzminimum nach den Existenzminimumberichten zeigen, dass das, was der BGH als kindliches Existenzminimum annimmt, ein Kinderbedarf ohne Betreuungs- Erziehung- und Ausbildungsbedarf ist bzw. in den alten Bundesländern 135 % Regelbetrag höchstens 27 Euro Erziehungsbedarf enthalten könnten (331–304), bzw. bei der Klägerin höchstens 22 Euro (273 Euro = 82 % von 331 Euro) und der neue Mindestunterhalt höchstens 18 Euro im Durchschnitt (322–304). Tatsächlich enthalten 273 Euro aber keinen Erziehungsbedarf, wie die im unteren Teil der Tabelle ausgeführte konkrete Rechnung des standardisierten Sozialhilfebedarfs der Klägerin zeigt.

Wie kommt der BGH darauf, dass 50 Euro Erziehungsbedarf in 273 Euro Unterhalt enthalten sind, wenn selbst bei Verwendung der in den Existenzminimumberichten ausgewiesenen viel zu geringen Werte für die „sächliche“ Bestandserhaltung eines Kindes die Klägerin dafür 288–292 Euro braucht?

135 % Regelbetrag bis 31.12.2007						Vergleich steuerfreies Existenzminimum
	0-6. LJahr	7.-12.LJahr	13.-18 LJahr	0-18 Jahre gesamt	Durchschnitt monatlich	
Alte Bundesländer	273 Euro 82 %	331 Euro 100 %	389 Euro 118 %	71.496 Euro	331 Euro	304 + 180 = 484 Euro
Neue Bundesländer	252 Euro 82 %	306 Euro 100 %	361 Euro 118 %	66.096 Euro	306 Euro	304 + 180 = 484 Euro
Mindestunterhalt seit 1.1.2008 (nach § 36 Nr. 4 EGZPO)						
Deutschland	279 Euro 87 %	322 Euro 100 %	365 Euro 113 %	69.552 Euro	322 Euro	304 + 180 = 484 Euro
Standardisierter Sozialhilfebedarf für Minderjährige, Regelsatz + Kosten für Unterkunft und Heizung, Stand 2008						
	0-14. Lebensjahr		15.-18 LJahr			
Deutschland	207 bis 211 Regelsatz + 81 Wohnen = 288 bis 292 Euro		281 + 81 = 362 Euro			

14 Z.B. Elisabeth Bußmann, Präsidentin des Familienbundes, die mindestens eine Erhöhung des Freibetrags auf 6.829 Euro im Jahr und eine Erhöhung des Kindergeldes auf 182 Euro will, www.familienbund.org, z.B. Rudolf Martens, Paritätische For-

schungsstelle, der eine Erhöhung des Freibetrags auf 6.972 Euro will, auf der Basis der Berechnungen von Ulrich Schneider, Paritätischer Gesamtverband, www.derparitaetische.de/uploads/tx_pdforder/Expertise_Kinderregelsatz_web.pdf

2.3 Kindergarten als Erziehungsbedarf

Eine Erklärung könnte sein, dass der BGH die Kindergartenkosten nicht als Kosten der Erziehung erachtete. Aber dem ist nicht so, im Gegenteil, der „Fortschritt“ der Entscheidung des BGH besteht ja darin, dass der Senat, „der diese Frage bisher nicht zu entscheiden brauchte, die Auffassung vertritt, dass die für den Kindergartenbesuch anfallenden Kosten, und zwar gleichgültig, ob die Einrichtung halb- oder ganztags besucht wird, zum Bedarf eines Kindes zu rechnen sind, und grundsätzlich keine berufsbedingten Aufwendungen des betreuenden Elternteils darstellen.“ Nach weiteren Ausführungen zum Kindergarten als einer Bildungseinrichtung im elementaren Bereich kommt der Senat zu dem Schluss: „Deshalb müssen die durch den Kindergartenbesuch entstehenden Kosten als solche der Erziehung und damit als Bedarf des Kindes angesehen werden.“

Eindeutiger kann sich der BGH nicht festlegen. Kindergarten ist Erziehung und Bildung im elementaren Bereich. Auch Born, der es begrüßt, dass der BGH bei 273 Euro Unterhalt der Klägerin 50 Euro für den Halbtagskindergarten zumutet,¹⁵ sieht in dem Urteil die Festlegung der Kindergartenkosten als Kosten der Erziehung.¹⁶ Es ist von daher unverständlich, wie 50 Euro für Bildung und Erziehung von den 273 Euro für den „sächlichen“ Bedarf abzuzweigen sind.

2.4 Aufschlüsselung von 273 Euro Lebensbedarf

Eine andere Erklärung könnte sein, dass der BGH wusste und weiß, wie die Klägerin, ein Kind der ersten Altersstufe, von diesen 273 Euro lebt, jedenfalls zu leben hat. Eine Bedarfsaufschlüsselung ist im Urteil nicht enthalten. Eine Aufschlüsselung des Tabellenbedarfs gibt es nicht. Im Hinblick auf das Existenzminimum, das der Senat mit dem Unterhalt von 273 Euro bei der Klägerin als abgedeckt erachtet, bietet sich an, die Aufschlüsselung des kindlichen Regelsatzes von Martens¹⁷ heranzuziehen. Er hat die Bedarfspositionen des § 2 Regelsatzverordnung (zu § 28 SGB XII) auf den Kinderregelsatz umgerechnet und in Euro ausgewiesen. Er rechnet auf der Grundlage des Regelsatzes von 211 Euro für ein Kind bis 14 Jahre im Jahr 2008 und nicht der 207 Euro, die dem sechsten Existenzminimumbericht zu Grunde liegen. Dazu käme ihr Pro-Kopf-Anteil an den Wohn- und Heizkosten. Weil dieser nicht bekannt ist, wird der Mindestwohn- und Heizungsbedarf von 81 Euro aus dem Existenzminimumbericht verwendet. Das ergibt einen Gesamtsozialhilfebedarf der Klägerin von 292 Euro.

Die folgende Tabelle zeigt die Aufschlüsselung des Bedarfs:

Aufschlüsselung des Regelbedarfs und Mindestwohnbedarf für die Klägerin in Euro

Bedarfe	Euro
Heizung	14,00
Wohnen	67,00
Andere Waren und Dienstleistungen	16,36
Beherbergungen und Gaststätten	4,99
Bildung	0
Freizeit, Unterhaltung, Kultur	23,99
Nachrichtenübermittlung	18,46
Verkehr	9,43
Gesundheitspflege	7,74
Einrichtungsgegenstände, Instandhaltung	15,07
Wasser, Strom, Gas, Brennstoffe	15,76
Bekleidung und Schuhe	20,93
Nahrungsmittel und Getränke	77,82
Zusammen	291,55

Der Vater der Klägerin zahlt nicht einmal diese 292 Euro bzw. 288 Euro, wenn auf den Regelsatz von 207 Euro aus dem sechsten Existenzminimumbericht abgestellt wird, sondern nur 273 Euro. Das Kind verzichtet damit schon auf 15-19 Euro gegenüber dem sozialhilferechtlichen Regelbedarf, denn das Wohnen kann wohl nicht billiger werden. Vom Betrag her bietet sich die Position Einrichtungsgegenstände, Instandhaltung an, die auch Möbel, Apparate, Geräte und Ausrüstungen für den Haushalt und deren Instandhaltung enthält, auf die das Kind zu verzichten hat. Das Kind bekommt nichts Neues und Beschädigtes kann nicht repariert werden.

Der BGH verlangt von der Klägerin, dass sie 50 Euro für den Kindergarten zahlt. Wovon? Die Position Bildung gibt es im Regelsatz nicht. Das ist der gleiche Regelsatz, der als „sächliches Existenzminimum“ den Existenzminimumberichten zu Grunde liegt. Weil er Bildung nicht enthält, gibt es im Steuerrecht den zu-

15 „Jeder, der die Schwierigkeiten der dogmatischen Zuordnung im Rahmen des Bedarfs kennt, wird eine feste Grenze zu schätzen wissen.“, FamRZ 2008, S. 1156.

16 Winfried Born, Anmerkung zum Urteil vom 5.3.2008, FamRZ 2008, S. 1155.

17 Rudolf Martens, Zur Bestimmung eines bedarfsgerechten Regelsatzes für Kinder nach dem Statistikmodell des § 28 SGB XII, S.6. August 2008, www.forschung.paritaet.org

sätzlichen Mindestbetreuungs-, -erziehungs- und -ausbildungsbedarf von 180 Euro im Monat. Auf was von ihrem sächlichen Existenzminimum soll die Klägerin zu Gunsten des Halbtagskindergartens verzichten? Weniger essen? Ist wohl schwer möglich, denn sich von 77,82 Euro im Monat, 933,84 Euro im Jahr und damit 2,56 Euro am Tag zu ernähren, ist auch für ein Kindergartenkind in der Lebenswirklichkeit nicht möglich und gehört zur virtuellen Realität des Existenzminimums oder zu den täglichen Wundern, die von Kindern bzw. deren Müttern erwartet werden.

Auch die Aufschlüsselung des Regelbedarfs ergibt keine Anhaltspunkte, wie der BGH der Klägerin auferlegen kann, von 273 Euro Unterhalt 50 Euro für den Kindergarten zu leisten.

Die Klägerin stellt sich durch das Urteil schlechter als ein Kind, das 288-292 Euro Sozialhilfe nach dem SGB XII oder Sozialgeld nach dem SGB II erhält. Einem solchen Kind wird nicht zugemutet, davon 50 Euro für den Halbtagskindergarten aufzubringen. Der BGH schweigt sich aus, wie die Klägerin mit den 223 Euro im Monat, die ihr nach Abzug der Kindergartenkosten verbleiben, über die Runden kommen soll.

Das ist das Prokrustesbett. Einen gemessen am Bestreiten eines Lebens am Existenzminimum viel zu geringen Unterhalt von 273 Euro kürzt der BGH um 50 Euro Kindergartenkosten und erwartet, dass das Kind dieses Urteil in echt nicht ausbaden muss, weil seine Mutter das schon irgendwie ausgleichen wird. Das Urvertrauen des BGH und der Rechtsprechung

der Untergerichte in die Mütter mit goldenen Händen ist bestechend. Goldene Hände haben Menschen, denen alles gelingt, z.B. Mütter, die mit 223 Euro im Monat Kindergartenkinder aufziehen. Goldene Hände sind selten, aber in Märchen und in der Unterhaltsrechtsanwendung haben immer wieder Frauen goldene Hände, tatsächlich oder vermeintlich. Eine schöne Geschichte dazu ist die vom Rumpelstilzchen, in der ein armer Müller von seiner Tochter behauptet, sie könne Stroh zu Gold spinnen. Sie bekommt dies dann auch hin mit Hilfe des Rumpelstilzchens. Aus der Sicht des BGH hat wohl die Klägerin oder deren Mutter auch so ein Rumpelstilzchen, mit dessen Hilfe sie das Unmögliche möglich macht.

3. „Mehrbedarf“ gegenüber dem Tabellenbedarf

Sinn und Zweck des Urteils des BGH besteht in der Entscheidung, dass es für einen Halbtagskindergarten, der 50 Euro kostet, keinen Mehrbedarf gibt, keine Unterhaltserhöhung. Den Begriff Mehrbedarf gibt es im BGB nicht. Es gibt den gesamten Lebensbedarf nach § 1610 BGB und es gibt den Sonderbedarf nach § 1613 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Der Begriff „Mehrbedarf“ ist ein Ergebnis der Ersetzung des Lebensbedarfs in § 1610 durch einen Tabellenbedarf, bis zum 31.12.2007 durch die Bedarfe der Düsseldorfer oder Berliner Tabelle, seit dem 1.1.2008 einheitlich in Deutschland durch die Bedarfe der Düsseldorfer Tabelle.

Die Gerichte wollen keine Bedarfsklagen, keine Klagen, in denen ein Kind seinen konkreten Bedarf nach § 1610 BGB vorträgt und diesen vom barunterhaltspflichtigen Elternteil verlangt, soweit er dafür leistungsfähig ist, § 1603 BGB. Solche Klagen sind erst ab einem Einkommen des Barunterhaltspflichtigen von 4.800 Euro (Düsseldorfer Tabelle 2007) oder jetzt 5.100 Euro (Düsseldorfer Tabelle 2008) vorgesehen. Deshalb fingieren sie bei Einkommen unter diesen Beträgen mit Hilfe der Tabelle, dass der dort ausgewiesene Unterhaltsbetrag den gesamten Lebensbedarf abdecke. Will ein Kind mehr, hat es darzulegen, dass es einen „Mehrbedarf gegenüber der Tabelle“ hat.

3.1 Mehrbedarfspositionen

So machte es auch die Klägerin. Sie wollte, dass der Vater für die Kindergartenzeit statt der 196 Euro Unterhalt + 77 Euro Kindergeldanteil = 273 Euro 87 Euro oder 91 Euro mehr bezahlt, also einen Zahlbetrag von 277 Euro bzw. 281 Euro leistet, zuzüglich Kindergeldanteil also 354 / 358 Euro Unterhalt. Sie klagte diesen Betrag ausdrücklich als „Mehrbedarf gegenüber der Tabelle“ wegen Besuchs des Kindergartens ein. Nach der Logik der Tabellenanwendung

hätte sie dieses Geld bekommen, wenn die Kosten für den Kindergarten nicht im Tabellenbedarf enthalten sind, denn dann wäre der Kindergarten ein Mehrbedarf gegenüber dem Tabellenbedarf.

Das Risiko eines solchen Prozesses ist hoch, wie das Beispiel der Klägerin zeigt. Welcher Bedarf ist denn in den Unterhaltsbeträgen der Düsseldorfer Tabelle enthalten? Das ist ein Geheimnis. Es gibt keine Aufschlüsselung. Sicher ist nur, was nicht enthalten ist. Das sind Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung sowie Studiengebühren, Anmerkung Nr. 9 zur Tabelle.

Dazu kommen bisher anerkannte Mehrbedarfspositionen:

- Ausbildungsbedingter Mehrbedarf, z.B. Privatschule, Internatsunterbringung oder Nachhilfeunterricht
- Krankheitsbedingter Mehrbedarf, z.B. Diät
- Behinderungsbedingter Mehrbedarf, z.B. Pflegekosten, Heimunterbringung
- Altersbedingter Mehrbedarf – dieser spielt beim Tabellenunterhalt keine große Rolle, weil die Tabelle in Form der Altersstufen den (natürlich richtigen und angemessenen) Mehrbedarf durch höhere Beträge ausweist. Ich kenne keine Klage auf Erhöhung des alterbedingten Mehrbedarfs über die Tabellenbeträge hinaus.

3.2 Keine Aufschlüsselung des Tabellenbedarfs

Ansonsten begnügen sich die TabellenanwenderInnen und auch der BGH mit der Formel, bei den Sätzen der Düsseldorfer Tabelle handle es sich um „Pauschalen, mit denen die durchschnittlichen, über einen längeren Zeitraum anfallenden Lebenshaltungskosten eines Kindes der betreffenden Altersstufe zu begleichen sind“. Weil der halbtägige Besuch eines Kindergartens die Regel ist, handelt es sich um Kosten, die üblicherweise ab Vollendung des 3. Lebensjahres eines Kindes anfallen. Weil die üblicherweise anfallenden Kosten im Tabellenbedarf enthalten sind, müssen deshalb auch die Kosten für den Halbtags-Kindergarten im Tabellenbedarf enthalten sein, nach BGH „jedenfalls“ im Tabellenbetrag der Gruppe 6 der Düsseldorfer Tabelle, bei dem das Existenzminimum eines Kindes als gesichert anzusehen ist. Gruppe 6 wies bis 31.12.2007 als Bedarfssätze die 135 % Regelbetrag aus, die oben beschrieben wurden. Nach BGH führt in den niedrigeren Einkommensgruppen die Nichtanrechnung des Kindergeldanteils gemäß § 1612 b Abs. 5 BGB (Fassung bis 31.12.2008) dazu, „die Lücken beim Kindesunterhalt zu schließen, so dass auch dieses Kind faktisch über den gleichen Betrag wie in der Gruppe 6 verfügt (ebenso OLG Nürnberg FamRZ 2006, 642; vgl. auch Maurer FamRZ 2006, 663, 669)“. Da der Beklagte nach dem Urteil vom 5.3.2008 Kindesunter-

halt nach Gruppe 5 bzw. ab Januar 2004 nach Gruppe 6 der Düsseldorfer Tabelle schuldet, ist der Kindergartenbeitrag jedenfalls nicht zusätzlich in Abzug zu bringen.

Die Klägerin hat den Prozess schon zu mehr als 50% verloren. Und das, obwohl ihr der BGH den Kindergartenbesuch als Erziehungsbedarf zugestanden hat. Die Ursache ist, dass die Klägerin ihren Gesamtbedarf nicht vorgetragen hat. Sie hat nicht vorgetragen, dass sie von den 273 Euro keine 50 Euro für den Kindergarten aufbringen kann, ohne ihre „sächliche Existenz“ zu gefährden. Ob es etwas geholfen hätte, muss allerdings angesichts der rigorosen Tabellenanwendung offen bleiben. Die TabellenanwenderInnen wollen den Bedarf nicht wissen, weil die Kenntnis sie in der Entscheidungsfreiheit beschränken würde.

So war es für den BGH angesichts der Unkenntnis der Lebensführung der Klägerin und der Verweigerung, den Sozialhilfebedarf der Klägerin zu prüfen, jedenfalls sehr einfach, den Halbtags-Kindergarten in Höhe von 50 Euro nicht zu einem Mehrbedarf gegenüber der Tabelle zu erklären und dem Vater auf diese Weise die Zahlung der Kosten zu ersparen. So konnte der Senat die Klägerin bzw. ihre Mutter als eine geldgierige Person vorführen, die zumindest 50 Euro der Kosten für einen Halbtagskindergarten von ihrem Vater zweimal will.

Dieses für Barunterhaltspflichtige, in der Regel Väter wie der Vater der Klägerin, freundliche Urteil ist dem Grunde nach ein justizfreundliches Urteil. Der BGH

will nicht, dass die unterhaltsberechtigten Kinder gegen die Tabellensätze rebellieren. Nachdem die Rechtsunterworfenen wissen, dass die Darlegung des Bedarfs zur Erreichung eines höheren Unterhalts unbehelflich ist und die Gerichte nur verärgert, bot sich der Umweg über den Mehrbedarf an. Das Urteil zeigt, dass dieser Umweg schwierig ist und stark eingegrenzt wird. Der BGH will nicht, dass nun Kindergartenkinder über die Kindergartenkosten als Mehrbedarf eine Unterhaltserhöhung erreichen und, falls die Väter nicht freiwillig zahlen, Unterhaltsklagen durchführen.

Das ist das Prokrustesbett der Tabellenbedarfssätze. Sie haben immer den gesamten Lebensbedarf zu decken – gleichgültig, was das konkrete Kind für einen Bedarf hat. Das Bett ist aus der Sicht der Gerichte notwendig im Interesse der Rechtssicherheit, die gefährdet ist, wenn die Tabellenbedarfe in Frage gestellt werden. Das Bett ist vor allem notwendig zur Entlastung der Gerichte. Deshalb haben sich die Kinder nach der Decke zu strecken, die ihnen der Tabellenbedarf gewährt, gleichgültig wie klein diese Decke ist.

Es bleibt abzuwarten, ob die Rechnung des BGH aufgeht, denn Väter mit Rechenstift könnten auf die Idee kommen, dass sie 50 Euro weniger Unterhalt für ein Kind im Kindergartenalter zahlen müssen, wenn dieses nicht in einen Kindergarten geht oder in einen Kindergarten, der das Kind nichts kostet, z.B. weil es in einer Gemeinde lebt, die für den Besuch des Kindergartens keine Beiträge verlangt. Was macht denn ein Kind mit den 50 Euro, wenn es nicht in den Kindergarten geht oder in einen gebührenfreien? Und was macht eigentlich ein Schulkind mit den 50 Euro, wenn es nicht mehr in den Kindergarten geht? Wird der BGH bald über eine Klage wegen Minderbedarfs gegenüber dem Tabellenbedarf zu entscheiden haben?

4. 50 Euro übersteigende Kindergartenkosten als Mehrbedarf

Das Urteil des BGH vom 5.3.2008 kommt zu dem Ergebnis, dass alle Kosten eines Kindergartens Erziehungsbedarf eines Kindes sind, alle, auch die Kosten für einen Ganztagskindergarten, dass aber von diesen Kosten ein Halbtagskindergarten, der bis zu 50 Euro kostet, keinen Mehrbedarf gegenüber der Tabelle auslöst, wohl aber ein Halbtagskindergarten oder ein Ganztagskindergarten, der mehr als 50 Euro kostet.

Zu welcher der oben angeführten Mehrbedarfspositionen dieser Mehrbedarf über 50 Euro zu zählen ist, lässt das Urteil offen. Die Ausführungen im Urteil, dass ein Kind benachteiligt würde, wenn ihm die Möglichkeit, Förderung seiner Erziehung und Entwicklung durch einen Kindergartenbesuch zu erfahren, vorenthalten würde, lässt vermuten, dass es sich

um einen ausbildungsbedingten Mehrbedarf handelt.

4.1 Anteilige Haftung beider Elternteile

Die Mehrbedarfszuweisung wird vom BGH pikant gewürzt. Wer hat laut Urteil diesen Mehrbedarf des Kindes zu befriedigen? Die Antwort ist: Beide Elternteile. Der BGH erklärt:

„Insofern ist allerdings dem Grunde nach ein Anspruch der Klägerin gegeben, für den aber grundsätzlich nicht der barunterhaltspflichtige Elternteil allein, sondern beide Elternteile anteilig nach ihren Einkommensverhältnissen aufzukommen haben.“

Das passt nicht zu § 1606 Abs. 3 S. 2 BGB, der den erziehenden Elternteil grundsätzlich von der Barunterhaltspflicht für Minderjährige freistellt. Wie bei volljährigen Kinder haben also grundsätzlich beide Elternteile diesen Mehrbedarf für einen teureren Kindergarten zu tragen, im Fall der Klägerin diese 37–41 Euro. Das heißt, dass das Betreuungsprivileg des § 1606 Abs. 3, S. 2 dafür aufgehoben ist. Warum das so sein soll, erklärt das Urteil nicht. Der Senat verweist auch nicht auf § 1606 Abs. 3 BGB, sondern auf Wendl/Scholz, § 2 RZ.136. Dort steht:

„Am Mehrbedarf muss sich unter Umständen der Elternteil, der ein minderjähriges Kind betreut und dadurch normalerweise nach § 1606 Abs. 3, S. 2 BGB seine Unterhaltspflicht erfüllen würde, beteiligen, wenn er über Einkünfte verfügt, insbesondere wenn er erwerbstätig ist oder ihn eine Erwerbsobliegenheit trifft.“

Es folgen dann Ausführungen zum erheblichen Mehrbedarf eines behinderten Kindes unter Verweis auf die Urteile des BGH FamRZ 1983, 689 und FamRZ 1998, 286 die beide im Anhang abdruckt sind unter R 169a und R 518 a, und eine Verweisung auf die Randziffern 323 ff. Aus den Ausführungen ergibt sich nichts zur Aufteilung eines Mehrbedarfs wegen Kindergartenbesuchs. Bei den zitierten Urteilen handelt es sich um BGH vom 27.4.1983, IVb ZR 378,81 und BGH vom 19.11.1997, XII ZR 1/96.

4.1.1 Quotelungskriterien

Der Fall im Urteil von 1983 betrifft ein erheblich behindertes Kind, das sowohl einen erhöhten Barbedarf als auch einen erhöhten Betreuungsbedarf hatte. Das OLG hatte den finanziellen Mehrbedarf anteilig entsprechend der Einkommen zwischen den Eltern aufgeteilt. Der BGH hob das Urteil auf und verlangte einen Verteilungsschlüssel, der die erhöhten Betreuungsleistungen der Mutter besser berücksichtigt.

Der BGH stimmte der Ansicht zu, dass in Fällen zusätzlichen Unterhaltsbedarfs eines Kindes die Freistellung des erziehenden Elternteils von der Barunterhaltspflicht nach § 1606 Abs. 3 S. 2 keinen generell geeigneten Verteilungsmaßstab liefert, weil diese eine Gleichstellung von Betreuungsleistungen und Barleistungen voraussetzt. Wenn sich diese Gleichbewertung nicht aufrechterhalten lässt, das heißt, wenn der Barbedarf als höher zu bewerten ist als der Wert des Betreuungsbedarfs, darf gequotelt werden, streng nach dem Verhältnis der Einsatzeinkommen für Unterhalt, wenn das Kind „nur“ einen erhöhten Barbedarf hat, weniger streng, wenn das Kind auch einen erhöhten Betreuungsbedarf hat.

4.1.2 Kindergartenbesuch als Minderung des Werts der Betreuungsleistung

Wie kommt der Senat auf die Idee, dass die Gleichwertigkeit der Betreuungsleistung der Mutter der Klägerin im Verhältnis zu dem Barunterhalt des Vaters nicht mehr gegeben ist, wenn der Vater 37 oder 41 Euro mehr Unterhalt bezahlen muss? Ist die Betreuungsleistung der Mutter höchstens 273 Euro wert, keinesfalls 310 Euro oder sogar 314 Euro? Diese Bewertung der Betreuungsleistung ist falsch, denn der Wert der Betreuung ist höher als der Barbedarf und auf jeden Fall höher als 273 oder 314 Euro. Dazu darf auf den Fünften Familienbericht verwiesen werden.

Meint der Senat, dass sich die Betreuungs- und Erziehungsleistung einer Mutter durch einen Kindergartenbesuch, der mehr als 50 Euro kostet, in einem Ausmaß mindert, dass von Gleichwertigkeit nicht mehr die Rede sein kann? Auch das ist falsch und beruht wohl auf der Unkenntnis des Senats, was es heißt, ein Kind in einen Kindergarten zu schicken. Es muss gebracht und abgeholt werden, die Mutter hat Elterngespräche wahrzunehmen und Elternabende und sich an sonstigen Aktivitäten zu beteiligen, wie z.B. die derzeitigen Martinsumzüge der Kindergärten. Die Mutter ist mit den Problemen konfrontiert, die der Kindergarten für das Kind bringt, Kennenlernen der neuen Umgebung, neuer Kinder, Einfügen in die Gemeinschaft usw. Ein Kindergarten minimiert nicht den Erziehungsaufwand der Mutter.

Der BGH schweigt sich hinsichtlich der Gründe für die Quotelung aus. Sollte er als Folge des Kindergartenbesuchs ein Ungleichgewicht zwischen Betreuungs- und Barunterhalt konstruieren, wäre das Urteil nicht hinnehmbar und eine Ohrfeige für alle Elternteile, die ihre Kinder in den Kindergarten schicken. Aber der BGH hat gesprochen – und so muss damit gearbeitet werden. Angesichts der Darlegungs- und Beweislast im Unterhaltsprozess heißt das vorsichtshalber, dass das Kind darzulegen und zu beweisen hat, dass die Betreuungsleistung der Mutter den Wert

von Tabellenbedarf und Mehrbedarf hat und deshalb ausnahmsweise von der grundsätzlichen Quotelung beim Mehrbedarf wegen Kindergartenbesuchs Abstand zu nehmen ist. Gruselig.

4.1.3 Erhebliches finanzielles Ungleichgewicht der Elterneinkommen

Der Fall im Urteil von 1997 betrifft ein Kind, das beim Vater lebt und von der Mutter nur 145 DM Barunterhalt erhält. Das Kind will eine Erhöhung des Unterhalts. Weil der Vater sich wirtschaftlich deutlich besser stellen könnte als die Mutter, hat der BGH das Urteil des OLG aufgehoben mit dem Hinweis, dass in Betracht kommt, dass die Mutter zu Lasten des Vaters die Unterhaltserhöhung nicht zu leisten braucht, wenn eine höhere Unterhaltsbelastung der Mutter zu einem erheblichen finanziellen Ungleichgewicht zwischen den Eltern führen könnte.

Gegen die Anwendung dieser Entscheidung auf den Mehrbedarf wegen Kindergartenbesuchs ist von der Sache her nichts einzuwenden. Gruselig wird allerdings die Durchführung. Wenn diese 37–41 Euro Mehrbedarf im Ausgangsfall der Klägerin im Urteil 2008 dazu führen, dass die Zahlung dieses Betrages den Vater erheblich mehr belastet als die Mutter, wird bei einem erheblichen finanziellen Ungleichgewicht

zwischen Mutter und Vater gequotelt, eventuell bis zu einer 0-Quote für den Vater. Angesichts der Leistungsunfähigkeit, auf die sich der Vater der Klägerin schon jetzt beruft, kann diese Folge eintreten. Wenn die Mutter nach Aufdeckung ihrer Einkommensverhältnisse auf Grund der Zahlung des Mehrbedarfs deutlich besser dastünde als der Vater, verliert die Klägerin den Prozess in vollem Umfang, weil der Vater dann zum Mehrbedarf nicht herangezogen wird.

Die Frage ist, ob die Mutter ihre Einkommensverhältnisse aufdecken will. Tut sie das nicht, verliert die Klägerin den Prozess auch in vollem Umfang, weil sie ihrer Darlegungslast nicht nachgekommen ist.

4.2 Aufdeckung des Einkommens des betreuenden Elternteils

Die ohne Begründung vom BGH angeordnete Quotelung des Mehrbedarfs wegen Kindergartenbesuchs im Regelfall führt zur Verpflichtung, bei Beträgen über 50 Euro die Einkommen beider Elternteile darzulegen. Das ist eine sehr intelligente Lösung, die Kinder davon abzuhalten, den Mehrbedarf geltend zu machen, deren Mütter keinen Unterhalt für sich selbst vom Vater verlangen oder bekommen, denn diese Frauen geben ihr Einkommen dem Vater ungern bekannt. Sie tun es nicht gerne, wenn es ihnen wirtschaftlich schlecht geht, weil das der Vater nicht wissen soll. Sie tun es nicht gerne, wenn es ihnen wirtschaftlich gut geht, weil das den Vater nichts angeht. Und sie werden in beiden Fällen ungern ihre Einkommen für die anteiligen Beträge aufdecken, die der Vater nach ihrer Kenntnis von dessen Einkommen von diesem Mehrbedarf zu tragen hat.

Das Urteil, das sich als mütter- und kinderfreundlich darstellt, weil es die Väter zur Zahlung der 50 Euro übersteigenden Kindergartenkosten heranzieht, indem es den Besuch des Kindergartens zum Erziehungsbedarf eines Kindes macht, erweist sich als sehr wenig kinder- und mütterfreundlich. Die Kinder müssen von ihren geringen Unterhaltsbeträgen 50 Euro für den Kindergarten abzwiegen. Wollen sie mehr, müssen sie die Einkommen beider Eltern darlegen mit dem Risiko, dass die Väter dennoch nicht mehr bezahlen müssen. Die Mütter müssen die 50 Euro, die sie für den Kindergarten aus den Unterhaltsbeiträgen der Vater entnehmen müssen, auf andere Weise ausgleichen. Wollen sie einen Mehrbedarf, riskieren sie die Unterstellung, dass auf Grund des Kindergartenbesuchs ihre Betreuungsleistung geringer gewertet wird als die Barunterhaltsleistung des Vaters, mit der Folge, dass sie für die Kosten selbst aufkommen müssen.

5. Konsequenz

Die in Deutschland gezahlten Kindesunterhalte sind zu gering und decken überwiegend nicht bis kaum oder gerade noch einen Bedarf in Höhe des Sozialhilfebedarfs eines Kindes. Eine Ursache für diese geringen Unterhalte ist der Tabellenunterhalt,¹⁸ der die Wirklichkeit der Unterhaltsrechtsanwendung bestimmt, obwohl er nicht Gesetz ist. Der Tabellenunterhalt samt der durch ihn ausgelösten Rechtsprechung zu einem Mehrbedarf gegenüber der Tabelle gehören deshalb abgeschafft. Das ist angesichts der Macht der TabellenanwenderInnen und der Tabellenindustrie und der Bequemlichkeit der Tabelle für die Unterhaltszuweisung nicht so einfach.

Ein Weg könnte sein, systematisch Individualunterhalt in Höhe der Kosten des tatsächlichen Lebensbedarfs eines Kindes nach § 1610 BGB geltend zu machen und davon die Höhe einzuklagen, für die der barunterhaltspflichtige Elternteil leistungsfähig ist, § 1603 BGB. Ich phantasie, dass die Gerichte bei einem solchen konsequenten Vorgehen dann – vielleicht irgendwann – erkennen und anerkennen werden, was ein Kind wirklich kostet und Äußerungen, dass das Existenzminimum eines Kindes von 273 Euro so gedeckt ist, dass es davon noch 50 Euro für einen Kindergarten bezahlen kann, als unpassend, peinlich und verantwortungslos und schädlich für Kinder gebrandmarkt werden.

Aber wahrscheinlich wird es in Deutschland trotz der Langsamkeit im Bereich von Sozialleistungen für Kinder schneller für alle Kinder den Kindergarten zum Nulltarif geben als einen bedarfsgerechten Kindesunterhalt.

18 Eine weitere ist z.B. der Unterhaltsvorschuss oder der Steuerfreibetrag für das kindliche Existenzminimum, die dazu führen, dass

der Staat selbst das größte Interesse an geringem Kindesunterhalt hat.