

**Fachliche Stellungnahme
des überregionalen Arbeitskreises der Beistände in NRW,
29.11.2014:**

Beistandschaften im Kontext sozialer Transferleistungen

In der Praxis werden häufig Elternteile von Sozialleistungsträgern (UVK, Jobcenter) zur Feststellung der Vaterschaft und / oder zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen gegen den Verpflichteten an den Fachdienst Beistandschaft verwiesen. Dies wird vielfach mit der Auflage verbunden, eine **Beistandschaft** einrichten zu lassen, weil sonst der gesetzlichen Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen werde und keine Leistungen gewährt werden könnten.

Dies ist ein „**Beistandschafts-Einrichtungsautomatismus**“, der

- den gesetzlichen Vorgaben des SGB VIII nicht entspricht,
- die Elternautonomie untergräbt,
- wesentliche Ziele der Kindschaftsrechtsreform verkennt,
- den Beistand zum Erfüllungsgehilfen für die Tätigkeiten der Sozialleistungsbehörden werden lässt.

Der Fachdienst Beistandschaft im Jugendamt hält ein **freiwilliges** Beratungs- und Unterstützungsangebot bis hin zur Einrichtung einer Beistandschaft vor. Die Aufgabenwahrnehmung findet im Einvernehmen mit dem betreuenden Elternteil statt.

Die Verpflichtung des Fachdienstes Beistandschaft verlangt es, das Kind zu vertreten und dabei die gesamtfamiliäre Situation zu berücksichtigen. Dieser Zielsetzung folgen andere Sozialleistungsträger im Rahmen ihres gesetzlichen Auftrages nicht. Die unterschiedlichen gesetzlichen Grundlagen erfordern die eigenständige Aufgabenwahrnehmung der verschiedenen Sozialleistungsträger, insbesondere bei dem Rückgriff auf die Unterhaltspflichtigen.

Grundsatz: Eigenständige Aufgaben – eigenständige Wahrnehmung.

Daraus folgt:

1. Transparenz gegenüber Berechtigtem, Verpflichtetem, Jobcenter u. UVK
2. Abstimmung mit den Sozialleistungsträgern

3. Beachtung des Datenschutzes im SGB VIII u. X

Das gegenseitige Verständnis der Beteiligten über die jeweiligen gesetzlichen Arbeitsinhalte sollte den Zuweisungsautomatismus von UVK und Jobcenter zur Einrichtung einer Beistandschaft beenden.

§ 1 Abs. 3 UVG bestimmt die Mitwirkungsverpflichtung der Mutter bei der Feststellung der Vaterschaft. Die Mutter kommt dieser Verpflichtung gegenüber der Unterhaltsvorschusskasse unter anderem nach, wenn sie die Serviceleistung des Fachdienstes Beistandschaft in Anspruch nimmt (entweder durch Beratung oder Unterstützung oder Beistandschaft im Rahmen der sog. 3-Stufen-Hilfe).

Die fehlende Mitwirkung bei der Feststellung / Klärung der Vaterschaft führt beim **SGB II** nicht zu einem Leistungsausschluss, da diese nicht als Pflichtverletzung im § 31 SGB II enthalten ist. Es gelten daher die allgemeinen Vorschriften der §§ 60 bis 67 SGB I. In den §§ 60 bis 67 SGB I sind Mitwirkung und Folgen fehlender Mitwirkung im Sozialverfahren geregelt. Aus dieser allgemeinen Mitwirkungspflicht ergibt sich jedoch **keine** Verpflichtung zur Einrichtung einer Beistandschaft.

Einer Beistandschaft bedarf es auch nicht zur Realisierung von Unterhaltsansprüchen: Leistungsträger können eigene Ansprüche gegen Unterhaltsverpflichtete selbst ermitteln und verfolgen. Auch bei einem gesetzlichen Forderungsübergang (§ 7 Abs. 1 UVG, § 33 Abs. 2 SGB II, § 94 SGB XII) bedarf es daher keiner Beistandschaft.

Die unterschiedlichen gesetzlichen Grundlagen können zu bislang wenig beachteten rechtlichen Problemen führen:

- **Verjährung**
Die Hemmung der Verjährung nach § 207 Abs. 1 Nr. 2 BGB greift nicht mehr, wenn die Ansprüche auf Dritte übergegangen sind. Es ist umstritten, ob die Hemmungswirkung wieder eintritt, wenn die Forderung treuhänderisch rückübertragen wird.
- **Anspruchsübergang im UVG und im SGB II**
Im *UVG* geht der Unterhaltsanspruch zusammen mit dem Auskunftsanspruch des Kindes nach § 7 UVG auf das Land über und unterliegt hinsichtlich seiner Geltendmachung keinen materiell-rechtlichen Beschränkungen.

Im *SGB II* geht der Anspruch nach § 33 Abs. 2 S. 3 SGB II nur über, soweit das Einkommen und Vermögen (§§ 11 und 12 SGB II) der unterhaltspflichtigen Person deren Bedarf nach der vorgeschriebenen grundsicherungsrechtlichen Vergleichsberechnung übersteigt.
- **Berücksichtigung der Bedarfsgemeinschaft des Unterhaltspflichtigen**
Die Entscheidung des BGH v. 23.10.2013, FamRZ 2013, 1962 ff. ist zu beachten, wonach ein Anspruchsübergang erst dann in Betracht kommt, wenn der Gesamtbedarf aller mit dem Unterhaltsschuldner in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen gedeckt ist.
- **Anspruchsübergang auf Bedarfsgemeinschaft**
§ 33 Abs. 1 S. 2 SGB II erweitert den Anspruchsübergang über die Aufwendungen für das unterhaltsberechtignte Kind hinaus auf die Aufwendungen für die gesamte Bedarfsgemeinschaft in der das Kind lebt (seit 01.01.2009).
- **Fiktives Einkommen des Unterhaltspflichtigen**
Auf fiktiver Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen Elternteils beruhende Ansprüche gehen nicht auf das Jobcenter über.
- **„Treuwidrige“ Realisierung rückständiger Unterhaltsansprüche?**
Wenn mangels realer Leistungsfähigkeit ein Forderungsübergang nicht erfolgt ist, könnte die Realisierung von rückständigen Unterhaltsansprüchen gegenüber dem bürgerlich-rechtlich unterhaltspflichtigen Elternteil bei späterer Zahlungsfähigkeit insoweit treuwidrig sein (LL 2.2 OLG Hamm), als der Bedarf bereits durch Leistungen des SGB II-Trägers gedeckt worden ist.

- **Keine Verfahrenskostenhilfe für die gerichtliche Geltendmachung rückübertragener Ansprüche**
Nach der Entscheidung des BGH v. 02.04.2008 (FamRZ 2008, 1159 ff, JAmt 2008, 393 ff) ist ein Unterhaltsberechtigter für die gerichtliche Geltendmachung rückübertragener Unterhaltsansprüche grundsätzlich nicht bedürftig, so dass ihm ein Anspruch auf Übernahme der Verfahrenskosten gegen den öffentlich-rechtlichen Leistungsträger zusteht.
- **(Mehrfach-) Titulierungen und Vollstreckungen**
Fehlende Abstimmung führt ggf. zu Mehrfachtitulierungen (Unterhaltsrückstand und laufender Unterhalt), die zu Kollisionen mit der laufenden Unterhaltszahlung führen können.
- **Vorrang der laufenden Unterhaltszahlung gegenüber der Zahlung von Unterhaltsvorschussleistungen**
Sobald regelmäßig (zwei- bis dreimalige aufeinander folgende Zahlung ohne Vorbehalt) Unterhalt gezahlt wird, ist die Unterhaltsvorschussleistung anspruchswahrend einzustellen.

Fazit:

Die Problemstellungen zeigen, dass bei Sozialleistungsbezug eine Vermischung von Aufgabenwahrnehmung stattfindet, die mit den originären gesetzlichen Aufgabenstellungen des Fachdienstes Beistandschaft für das Kindeswohl oft nicht vereinbar ist und die zum Teil zu unbilligen Ergebnissen führen kann.