

Zeitschrift für Anwalts- und Gerichtspraxis

Die Entwicklung des Familienrechts 2023 / 2024 (Teil 1)

Dr. Martin Menne, Berlin*

Der vorliegende Beitrag knüpft an die bewährte Berichterstattung von Christl¹ zur Entwicklung des Familienrechts an und führt diese fort. Der Bericht bietet keinen erschöpfenden Überblick über die Fortentwicklung des Familienrechts, sondern greift exemplarisch einige Schwerpunkte der familiengerichtlichen Rechtsprechung – unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung der sechs ostdeutschen Oberlandesgerichte – heraus, stellt sie näher vor und geht ergänzend auch auf die Gesetzgebung sowie aktuelle Tendenzen in der rechtswissenschaftlichen Diskussion ein.

I. Ehescheidung

1. Erforderlicher Vortrag zu den Scheidungsvoraussetzungen

Für viele Rechtsanwälte sind Mandate in Scheidungssachen das „Brot- und Butter-Geschäft“. Auch wenn die Einreichung eines Scheidungsantrags deshalb zum absoluten „Standard“ gehört, sollte auf dessen Abfassung, wie eine aktuelle Entscheidung des Kammergerichts zeigt,² stets die notwendige Sorgfalt verwandt werden. Der Antrag muss Vortrag zu allen einzelnen Tatbestandsmerkmalen für eine Ehescheidung und insbesondere auch zu den subjektiven Merkmalen enthalten. Denn anhand der schlichten Sätze „Die Ehe der Beteiligten ist gescheitert. Die Antragsgegnerin wird der Ehescheidung zustimmen. Die Beteiligten leben seit dem Jahr 2023 getrennt voneinander“ kann das Familiengericht weder feststellen, dass die Ehe tatsächlich gescheitert ist, noch die erforderliche Prognose anstellen,³ dass eine Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht erwartet werden kann (§ 1565 Abs. 1 BGB). Erforderlich ist vielmehr der Vortrag, dass die Trennung erfolgt ist, weil die eheliche Lebensgemeinschaft abgelehnt wird;⁴ Anstatt inhaltsleerer Worthülsen sollte deshalb in wenigen, individuell formulierten Sätzen kurz ausgeführt werden, dass der scheidungswillige Ehegatte vom Scheitern der Ehe überzeugt ist und die Trennung vollzogen hat, weil er die eheliche Lebensgemeinschaft erkennbar ablehnt.

2. Getrenntleben der Ehegatten als Voraussetzung für die begehrte Scheidung der Ehe

Sorgfalt ist auch in Bezug auf das Merkmal „Getrenntleben“ (§ 1567 Abs. 1 BGB) angezeigt, wie zwei zu dieser Thematik ergangene Entscheidungen zeigen:

a) Getrenntleben und sozialrechtliche Bedarfsgemeinschaft

Wenn die scheidungswilligen Ehegatten innerhalb der Wohnung getrennt leben und als sozialrechtliche Bedarfsgemeinschaft Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II beziehen, dann stellt das - wie das OLG Karlsruhe kürzlich entschieden hat⁵ - mindestens ein sehr starkes Indiz gegen die Annahme eines Getrenntlebens der Ehegatten dar. Denn nach der gesetzlichen Definition einer Bedarfsgemeinschaft zählen Ehegatten dazu nur, soweit sie *nicht* dauernd voneinander getrennt leben (§ 7 Abs. 3 Nr. 3 lit. a SGB II). Damit schließen die Erklärung gegenüber dem Jobcenter, der andere Ehegatte sei Teil der eigenen Bedarfsgemeinschaft oder die Entgegennahme von staatlichen Transferleistungen nach dem SGB II für den anderen Ehegatten das für den Ablauf des Trennungsjahres erforderliche Getrenntleben aus. Ein entsprechender Scheidungsantrag bietet deshalb keine hinreichende Aussicht auf Erfolg und daher kann dafür - worauf das Kammergericht⁶ bereits vor vielen Jahren sehr deutlich hingewiesen hat - keine Verfahrenskostenhilfe gewährt werden. Erfahrene Familienrechtsfachanwälte empfehlen deshalb, dass im Zuge des Erstgesprächs mit dem Mandanten der Sachverhalt sorgfältig aufgeklärt und gezielt nachgefragt wird, damit der Anwalt sich ein eigenes Bild von den Gegebenheiten verschaffen kann.⁷

b) Getrenntleben bei Fehlen einer häuslichen Gemeinschaft der Ehegatten

Schwierigkeiten bereiten Ehescheidungen immer wieder in Fällen, in denen die Ehegatten aus den unterschiedlichsten Gründen nicht mehr in häuslicher Gemeinschaft leben oder leben können. Die in derartigen Konstellationen bestehende

* Der Autor ist Richter am Kammergericht Berlin.

1 Zuletzt *Christl*, NJ 2023, 185.

2 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 11. April 2024 - 16 WF 32/24, NJ 2024, 369 = FF 2024, 304 m. Anm. *Schnitzler*.

3 Vgl. *Johannsen/Henrich/Althammer-Kappler*, Familienrecht, 7. Aufl. 2020, § 1565 BGB, Rn. 19 ff.

4 Vgl. nur *Grüneberg/Siede*, BGB, 83. Aufl. 2024, § 1567 BGB, Rn. 5; NK-BGB/*Bisping*, 4. Aufl. 2021, § 1565 BGB, Rn. 10; Münchener Anwaltshandbuch Familienrecht/*Hagn*, 5. Aufl. 2020, § 3, Rn. 10 f.

5 Vgl. OLG Karlsruhe, Beschl. v. 11. Dezember 2023 - 16 WF 124/23, MDR 2024, 808 = NZFam 2024, 515 (Christl) = NJOZ 2024, 613.

6 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 30. April 2012 - 17 WF 108/12, FF 2012, 420 = FamRZ 2012, 1836 (Ls.).

7 Vgl. Münchener Anwaltshandbuch Familienrecht/*Schnitzler* (Fn. 4), § 1, Rn. 9 f., 12, 22, 24.

Problematik hat das OLG Hamm⁸ in einem Fall, in dem der Antragsgegner aufgrund einer psychischen Erkrankung bereits seit mehreren Jahren in einer Pflegeeinrichtung untergebracht war, treffend beschrieben: „Zwar bedeutete die Unterbringung des Antragsgegners in einer Pflegeeinrichtung für sich genommen (...) noch nicht zwangsläufig, dass die eheliche Lebensgemeinschaft aufgehoben war. Denn auch ohne häusliche Gemeinschaft kann die eheliche Lebensgemeinschaft durchaus noch bestehen“.

Offensichtlich wird die sich dahinter verbergende Problematik, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft als Folge der Inhaftierung eines Ehegatten aufgehoben ist: In diesem, aber auch in allen anderen, ähnlich gelagerten Fällen muss der scheidungswillige Ehegatte durch verbale Erklärung und unmissverständliche Verhaltensweisen zu erkennen geben, dass er die eheliche Lebensgemeinschaft ablehnt und die Ehe nicht weiter fortsetzen will.⁹ Nach Auffassung des OLG Zweibrücken¹⁰ genügt dafür, dass der andere Ehegatte Kenntnis vom Trennungswillen aufgrund des Zugangs des Scheidungsantrags zur Stellungnahme im Verfahrenskostenhilfeprüfungsverfahren erlangt. Nach Zugang des Antrags muss der inhaftierte, betroffene Ehegatte davon ausgehen, dass der andere, scheidungswillige Ehegatte die eheliche Gemeinschaft nicht weiter aufrechterhalten will und geschieden werden möchte. Nach diesem Zeitpunkt darf der scheidungswillige Ehegatte den anderen, inhaftierten Ehegatten allerdings nicht mehr in der Justizvollzugsanstalt besuchen. Zudem muss auch das „Trennungsjahr“ (§ 1566 Abs. 1 BGB) abgelaufen sein, bevor die Scheidung ausgesprochen werden kann.

3. Einseitige Zerrüttung

Das Kammergericht¹¹ hat einmal mehr eine langjährige Rechtsprechung bekräftigt, dass nach Ablauf des Trennungsjahres eine Ehe auch auf die einseitige Zerrüttung hin geschieden werden kann, wenn die anzustellende Prognose¹² ergibt, dass mit einer Wiederherstellung der ehelichen Verhältnisse nicht zu rechnen ist. Zu dieser Entscheidung kam es in einem Fall, in dem die Ehegatten, die unstreitig seit mehr als einem Jahr voneinander getrennt gelebt haben, beide einen eigenen Scheidungs- bzw. Scheidungswiderantrag angebracht hatten, über den das Familiengericht mündlich verhandelt hatte. In einem Folgetermin hatte ein Ehegatte seinen Scheidungsantrag zurückgenommen und erklärt, an der Ehe weiter festhalten zu wollen, wohingegen der andere Ehegatte der Rücknahme nicht zugestimmt und erklärt hatte, unverändert geschieden werden zu wollen. Diesem Antrag hat das Kammergericht stattgegeben: Bei seiner Entscheidung hat es sich auf eine höchstrichterliche Rechtsprechung gestützt, die zwar aus dem Wortlaut des insoweit einschlägigen § 1566 Abs. 1 BGB nicht unmittelbar hervorgeht, jedoch allgemein anerkannt ist: Soweit die Vermutungen des § 1566 BGB nicht eingreifen, kann die Ehe zwar noch nicht deshalb geschieden werden, weil der scheidungswillige Ehegatte lediglich erklärt, er sehe die Ehe als endgültig zerrüttet oder gescheitert an. Eine Ehescheidung ist aber möglich, sobald die vom Tatrichter gemäß § 1565 Abs. 1 BGB nach Berücksichtigung aller Umstände einschließlich der subjektiven Gegebenheiten und unter Anlegung eines objektiven Maßstabes anzustellende Prognose zu dem Ergebnis führt, dass eine Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr erwartet werden kann.¹³

4. Zur Berücksichtigung des Vermögens der Ehegatten bei der Festsetzung des Verfahrenswerts für das Ehescheidungsverfahren¹⁴

§ 43 Abs. 1 FamGKG bestimmt, dass sich der Verfahrenswert in einer Ehesache u. a. nach den Einkommensverhältnissen der Ehegatten, aber auch nach deren Vermögensverhältnissen bestimmt. Mit dieser Vorschrift - der Berücksichtigung des ehelichen Vermögens bei der Verfahrenswertfestsetzung - tun sich nicht nur viele Familiengerichte, sondern auch die Anwaltschaft bisweilen schwer: Zu dem „Vorgänger“ von § 43 Abs. 1 FamGKG, § 48 Abs. 2 GKG, hat das Bundesverfassungsgericht bereits vor vielen Jahren klargestellt, dass es mit der gesetzlichen Regelung schlechthin unvereinbar sei, Vermögens- und Einkommensverhältnisse der Beteiligten bei der Verfahrenswertfestsetzung allein deshalb völlig außer Betracht zu lassen, weil diese nur durchschnittliche Beträge erreichen.¹⁵ Da sich aus dem festgesetzten Verfahrenswert unmittelbar die Höhe der Vergütung des Rechtsanwalts ableitet, hat die Verfahrenswertfestsetzung eine berufsregelnde Tendenz, die damit auch die Berufsausübungsfreiheit des Rechtsanwalts tangiert.¹⁶ Trotz der danach eigentlich klaren und eindeutigen Ausgangslage besteht zu der Frage, wie das Vermögen der Ehegatten konkret in die Verfahrenswertfestsetzung einfließen soll, bei den Familiengerichten eine große Bandbreite von Auffassungen: Diskrepanzen ergeben sich bei dem Prozentsatz, mit dem das Vermögen in die Verfahrenswertberechnung eingeht; bei der Höhe eventuell zu gewählender Freibeträge; bei der Frage, ob die Freibeträge nur einem vermögenden Ehegatten gewährt werden oder beiden Ehegatten und ob ggf. auch gemeinsamen Kindern ein zusätzlicher Freibetrag gewährt wird und schließlich, ob der Wert einer selbstgenutzten Immobilie - nach Abzug von eventuellen, darauf lastenden Schulden - in die Berechnung einzubeziehen ist oder nicht. Im Berichtszeitraum hat das OLG Braunschweig¹⁷ entschieden, dass ein Anteil von 5% des Vermögens in die Berechnung des Verfahrenswertes eingeht, nachdem der Wert des Vermögens zuvor um Schulden und einen Freibetrag von 60.000 EUR für jeden Ehegatten und von 30.000 EUR für jedes noch nicht wirtschaftlich selbständige Kind bereinigt

8 Vgl. OLG Hamm, Beschl. v. 2. November 2023 - 4 UF 87/23, NJW-RR 2024, 490 = FamRZ 2024, 837.

9 Vgl. *Johannsen/Henrich/Althammer-Kappler* (Fn. 3), § 1567 BGB, Rn. 30; *Grüneberg/Siede* (Fn. 4), § 1567 BGB, Rn. 5.

10 Vgl. OLG Zweibrücken, Beschl. v. 21. April 2021 - 2 UF 159/20, FamRZ 2021, 1614 = NZFam 2021, 608 (Leipold).

11 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 18. Juli 2022 - 16 UF 65/22, NJ 2022, 455 = NJW-RR 2022, 1372.

12 Vgl. NK-BGB/*Bisping* (Fn. 4), § 1565 BGB, Rn. 10; *Johannsen/Henrich/Althammer-Kappler* (Fn. 3), § 1565 BGB, Rn. 19 ff.

13 Vgl. dazu grundlegend BGH, Urt. v. 14. Juni 1978 - IV ZR 164/77, NJW 1978, 1810 = FamRZ 1978, 671; Urt. v. 27. Juni 1979 - IV ZR 185/77, FamRZ 1979, 1003 = BeckRS 2010, 23119, und ergänzend bereits Urt. v. 20. März 1963 - IV ZR 205/62, NJW 1963, 1781 = FamRZ 1963, 434.

14 Vgl. dazu auch die sehr instruktive, nach den einzelnen Oberlandesgerichtsbezirken geordnete Rechtsprechungsübersicht zur Berücksichtigung des Vermögens der Ehegatten bei der Festsetzung des Gegenstandswerts von *Herr*, FuR 2021, 571 ff.

15 Vgl. BVerfG, Beschl. v. 17. Dezember 2008 - 1 BvR 1369/08, FamRZ 2009, 491 = FamRB 2009, 177 (L. Krause) (Rz. 14), sowie Beschl. v. 12. Oktober 2009 - 1 BvR 735/09, FamRZ 2010, 25.

16 Vgl. BVerfG, Beschl. v. 23. August 2005 - 1 BvR 46/05, FamRZ 2006, 24 = NJW 2005, 2980 = FamRB 2005, 295 (N. Schneider).

17 Vgl. OLG Braunschweig, Beschl. v. 18. Juli 2023 - 1 WF 41/23, FamRZ 2024, 68 = NJW-RR 2023, 1303 = FuR 2024, 283 (Henke).

wurde.¹⁸ Der Wert des selbstgenutzten Einfamilienhauses wird - nach Abzug der darauf ruhenden Finanzierungslasten - berücksichtigt.¹⁹ Das OLG Hamm²⁰ hat sodann präzisiert, dass der Vermögensfreibetrag jedem Ehegatten zusteht und damit auch dann, wenn der betreffende Ehegatte selbst vermögenslos ist.

II. Gewaltschutz²¹

1. Rechtstatsachen

Das Phänomen „häusliche Gewalt“ hat in den letzten Jahren sehr stark zugenommen:²² Allein die von der Polizei registrierten Fälle häuslicher Gewalt sind gegenüber dem Vorjahr um 6,5% und in den vergangenen fünf Jahren kontinuierlich um 19,5% angestiegen. Hinzu kommt ein nicht näher bekanntes, aber mutmaßlich sehr großes „Dunkelfeld“ von Taten, die der Polizei u. a. aus Angst oder Scham nicht gemeldet werden. Mehr als eine Viertelmillion Menschen - 256.276 Personen - sind im vergangenen Jahr in Deutschland Opfer von häuslicher Gewalt geworden. In der Regel handelt es sich dabei um Frauen bzw. (Ex-) Partnerinnen. Im Bereich der Partnerschaftsgewalt sind annähernd 80% der Opfer weiblich und fast 78% der Tatverdächtigen männlich. Bei der innerfamiliären Gewalt - der Gewalt von und gegen Eltern, Kinder, Geschwister oder sonstige Familienangehörige - waren 54% der Opfer weiblich und 46% männlich. Erschreckend ist, dass fast ein Viertel der Opfer Kinder im Alter unter 14 Jahren sind und, besonders schockierend, dass in 155 Fällen die innerfamiliäre Gewalt zum Tod des Opfers²³ führte: In der Mehrzahl, in 92 Fällen, handelte es sich bei den Todesfällen um Frauen und Mädchen.²⁴

Die nach der Statistik zu verzeichnende stetige Zunahme von häuslicher Gewalt wirkt sich natürlich auch bei den Familiengerichten aus: In der „gefühlten“ familiengerichtlichen Praxis haben die Verfahren zum Erlass einer Schutzanordnung nach § 1 GewSchG bzw. - soweit es sich um den Schutz von Kindern vor innerfamiliärer Gewalt, begangen durch einen Elternteil, handelt - nach §§ 1666, 1666 a BGB²⁵ sowie Verfahren nach § 2 GewSchG auf Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung stark zugenommen.

2. Berücksichtigung der Wertungen der Istanbul-Konvention in Sorge- und Umgangssachen

Die insgesamt erschreckende rechtstatsächliche Entwicklung hat mit dazu beigetragen, dass bislang weniger bekannte Rechtsinstrumente wie beispielsweise die „Istanbul-Konvention“²⁶ zunehmend in den Fokus der Familiengerichte gelangen:

a) Berücksichtigung der Istanbul-Konvention bei der Entscheidung in Umgangssachen

Bei der Beurteilung von Sorgerechts- und Umgangssachen werden mittlerweile die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen wie etwa § 1671 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB oder § 1684 Abs. 4 Satz 2 BGB mehr und mehr im Lichte von Art. 31 Abs. 2 der Istanbul-Konvention (IK) ausgelegt: Dieser Bestimmung zufolge muss gewährleistet sein, dass die Ausübung des Sorge- und des Umgangsrechts nicht die Rechte und die Sicherheit des Opfers und der Kinder gefährdet (Art. 31 Abs. 2 IK). „*Leading case*“ in diesem Bereich, in dem die Bedeutung der Istanbul-Konvention für die Auslegung der kindschaftsrechtlichen Bestimmungen erstmals deutlich herausgestrichen wurde, ist ein Beschluss des Kam-

mergerichts aus dem Jahr 2022:²⁷ Dieser Entscheidung zufolge müssen bei der Prüfung, ob der Umgang wegen einer Kindeswohlgefährdung nach § 1684 Abs. 4 Satz 2 BGB für längere Zeit einzuschränken oder auszuschließen ist, die Wertungen von Art. 31 Abs. 2 IK berücksichtigt werden. Es ist sicherzustellen, dass im Zuge der Ausübung beispielsweise des Umgangs mit dem Kind nicht die Rechte und Sicherheit des Gewaltopfers oder sogar des Kindes selbst gefährdet werden. Das führt zu einem Spannungsverhältnis zwischen dem Kindeswohl als der obersten gesetzlichen Maxime in Sorge- und Umgangssachen (§ 1697 a BGB) und dem von der Istanbul-Konvention geforderten Schutz der Mutter des Kindes als dem Opfer häuslicher Gewalt. Das muss nicht zwingend in jedem Fall dazu führen, dass in „Gewaltfällen“ der Umgang des Täters mit dem Kind ausgeschlossen wird, sondern macht - wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)²⁸ inzwischen entschieden hat - eine Gefährdungsabschätzung sowie eine sorgfältige Abwägung aller im Einzelfall involvierten Interessen durch das erkennende Familiengericht erforderlich.

18 Gegen eine Berücksichtigung von Vermögensfreibeträgen und für die Berücksichtigung des vollen Verkehrswertes mit einem Anteil von 5% OLG Jena, Beschl. v. 15. September 2017 - 4 WF 499/17, FamRZ 2018, 1174, sowie OLG Brandenburg, Beschl. v. 11. Februar 2016 - 10 WF 71/15, NJ 2016, 344 = FamRZ 2016, 1298.

19 Anders dagegen u. a. OLG Köln, Beschl. v. 10. November 2015 - 4 WF 161/15, FamRZ 2016, 1298: Danach soll der Rechtsgedanke des § 115 Abs. 3 Satz 2 ZPO, § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII berücksichtigt werden und das selbstgenutzte Hausgrundstück außer Ansatz bleiben.

20 Vgl. OLG Hamm, Beschl. v. 20. Februar 2024 - 9 WF 12/24, FuR 2024, 287 (Kleinwegener).

21 Vgl. auch die ausführliche Rechtsprechungsübersicht zum Gewaltschutzrecht im Zeitraum 2022 - 2023 von *Cirullies*, NZFam 2024, 392 ff., sowie die praktischen Hinweise für eine frühzeitige, „gerichtsferne“ rechtsmedizinische Abklärung von Verdachtsfällen sexualisierter Gewalt in entsprechend spezialisierten Kliniken bei *Bentz/Semrau/Schwartländer/Winter*, NZFam 2024, 642 ff.

22 Vgl. die sehr informative Aufschlüsselung nach den einzelnen gesellschaftlichen Bereichen und Deliktsfeldern, in denen Gewalt und Gewaltschutz relevant werden bei *Cirullies/Cirullies*, Schutz bei Gewalt und Nachstellung (3. Aufl. 2024), Rn. 4 ff.

23 Vgl. ausführlich zum Femizid *Cirullies/Cirullies* (Fn. 21), Rn. 6 c, und eingehend *Kischkel*, FamRZ 2022, 837 ff.

24 Vgl. Bundeskriminalamt (Hrsg.), Häusliche Gewalt: Bundeslagebild 2023 (Stand Juni 2024) (Wiesbaden 2024), im Internet abrufbar unter https://www.bka.de/DE/AktuelleInformationen/StatistikenLagebilder/Lagebilder/HaesuslicheGewalt/haesuslicheGewalt_node.html (zuletzt abgerufen am 30. Juli 2024) sowie die Meldungen in FamRB 2024, 267; NZFam 14/2024, V. Vgl. ergänzend auch die rechtstatsächlichen Angaben bei *Bentz/Semrau/Schwartländer/Winter*, NZFam 2024, 642.

25 Vgl. *Grüneberg/Götz* (Fn. 4), § 3 GewSchG, Rn. 2, sowie ausführlich *Cirullies/Cirullies* (Fn. 21), Rn. 335, 340, 347 ff.; *Götz/Giers*, Die Wohnung in der familienrechtlichen Praxis (3. Aufl. 2024), Rn. 400 ff.

26 Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt v. 11. Mai 2011 („Istanbul-Konvention“), BGBl. II 2017.5. 1026, für Deutschland am 1. Februar 2018 in Kraft getreten. Vgl. dazu ausführlich *Cirullies/Cirullies* (Fn. 21), Rn. 315, 367, sowie *Roggatz/Lentz*, FuR 2023, 182 ff.; *Volke*, FamRZ 2022, 1907 ff. Vgl. zu der angedachten rechtspolitischen Fortentwicklung der Istanbul-Konvention durch den Europarat sehr instruktiv *Volke*, FamRB 2024, 349 ff.

27 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 4. August 2022 - 17 UF 6/21, FamRZ 2023, 131 m. Anm. *Kischkel* = NJOZ 2022, 1571 = FamRB 2023, 63 (*Cirullies*).

28 Vgl. EGMR, Urt. v. 10. November 2022 - 25426/20 - I.M. u. a. gegen Italien, FamRZ 2023, 277 m. Anm. *Meysen*; <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-220989> (zuletzt abgerufen am 30. Juli 2024).

b) Ausstrahlung der Istanbul-Konvention auf Sorgerechtsentscheidungen

Eine Entscheidung des OLG Saarbrücken²⁹ zeigt, dass die Rechtsprechung des EGMR in Gewaltschutzsachen selbst auf Entscheidungen zur Frage der Begründung einer gemeinsamen elterlichen Sorge nach § 1626 a Abs. 2 Satz 1 BGB ausstrahlen kann und insbesondere eine Leitlinie für die Amtsermittlung der Familiengerichte (§ 26 FamFG) bildet: Wenn der betreuende Elternteil einwendet, Opfer von häuslicher Gewalt geworden zu sein, soll nach Meinung des OLG Saarbrücken die Ausstrahlungswirkung von Art. 31 IK die Amtsermittlungspflicht des Familiengerichts in diese Richtung verstärken und Art. 31 IK soll zudem auch materiellrechtlich auf die Voraussetzungen der Übertragung der gemeinsamen elterlichen Sorge nach § 1626 a Abs. 2 BGB in der Weise einwirken, dass es der allein sorgeberechtigten Mutter nicht als mangelnde Kooperationsbereitschaft ausgelegt werden darf, wenn sie sich gegenüber dem anderen Elternteil aufgrund einer erwiesenermaßen erlebten häuslichen Gewalt ablehnend verhält. Der gewaltbetroffene Elternteil - in der Praxis zumeist die Mutter - soll, wie die Saarbrücker Richter völlig zu Recht betonen, regelmäßig nicht zur einer „Restkooperation“ mit dem anderen, Gewalt ausübenden Elternteil verpflichtet werden können. Das hat vielfach zur Folge, dass eine der Mutter vom Vater erteilte Sorgewollmacht ihre Alleinsorge häufig nicht entbehrlich machen wird.

4. Ablauf der Befristung einer Gewaltschutzanordnung; Aufhebung einer Gewaltschutzanordnung

a) Hauptsachenerledigung bei Ablauf der Befristung

Das OLG Karlsruhe³⁰ hat erneut hervorgehoben, dass nach Ablauf der Befristung einer Schutzanordnung nach dem Gewaltschutzgesetz (§ 1 Abs. 1 Satz 2 GewSchG) eine Erledigung der Hauptsache mit der Folge eintritt, dass eine Beschwerde gegen die ergangene Anordnung unstatthaft ist.³¹ Diese Rechtsfolge kann auch nicht dadurch abgewendet werden, dass der Beschwerdeführer mit dem Rechtsmittel nach eingetretener Erledigung der Hauptsache hilfsweise einen Antrag nach § 62 FamFG anbringt und die Feststellung begehrt, dass die „abgelaufene“, gegen ihn ergangene Gewaltschutzanordnung ihn in seinen Rechten verletzt hat. Denn bei Abstandsgeboten und Kontaktverboten nach § 1 GewSchG handelt es sich, so die Karlsruher Richter, regelmäßig nicht um schwerwiegende Grundrechtseingriffe im Sinne von § 62 Abs. 2 FamFG.

b) Keine Gewaltschutzanordnung „auf Vorrat“

Das Gewaltopfer hat gegen den Antragsgegner im November 2020 im Wege der einstweiligen Anordnung, ohne vorgängige mündliche Erörterung (§ 51 Abs. 2 Satz 2 FamFG), ein Kontakt- und Näherungsverbot nach § 1 GewSchG erwirkt, das auf fünf Jahre, bis November 2025, befristet wurde. Bereits zum Jahreswechsel 2020/2021 haben das Opfer und der Gewalttäter jedoch schon wieder einen gemeinsamen Urlaub verbracht. Daran haben sich im Mai 2021, im Juli 2021 und im April 2022 weitere Urlaubsreisen, teilweise auch zusammen mit den gemeinsamen Kindern, angeschlossen. In dem auf Antrag des Antragsgegners im Februar 2023 anberaumten Erörterungstermin hat das Familiengericht die einstweilige Schutzanordnung gleichwohl bestätigt (§ 54

Abs. 2 FamFG). Diese Entscheidung hat das Kammergericht³² auf die Beschwerde des Antragsgegners dahingehend abgeändert, dass die Gewaltschutzanordnung rückwirkend, mit Wirkung ab dem 2. Januar 2021 - möglicherweise deckungsgleich mit dem Datum des ersten gemeinsam verbrachten Urlaubs - aufgehoben wurde. Zur Begründung hat das Gericht ausgeführt, dass eine Aufrechterhaltung der einstweiligen Anordnung „auf Vorrat“ nicht in Betracht komme: Wenn das Gewaltschutzopfer bewusst auf den Schutz des zu seinen Gunsten erlassenen Titels verzichte, entfalle rückwirkend das dringende Bedürfnis für ein sofortiges gerichtliches Tätigwerden im Sinne von §§ 49 Abs. 1, 214 Abs. 1 Satz 2 FamFG und die verfügte Maßnahme sei aufzuheben.³³

III. Unterhaltsrecht³⁴

1. Düsseldorfer Tabelle

Die Düsseldorfer Tabelle, die von der Unterhaltskommission des Deutschen Familiengerichtstages³⁵ vorbereitet, jeweils im Spätherbst von den Vertretern aller Oberlandesgerichte für das Folgejahr beschlossen und traditionell um den Jahreswechsel herum durch das namensgebende Oberlandesgericht Düsseldorf³⁶ bekannt gemacht wird, ist für den Unterhaltspraktiker das wichtigste Arbeitsmittel in Unterhaltssachen, das sich seit vielen Jahren bewährt hat und in der unterhaltsrechtlichen Praxis uneingeschränkte Akzeptanz genießt.³⁷

Die Tabelle, die in ihrer aktuellen Fassung 2024 kurz vor dem Jahreswechsel 2023/24 veröffentlicht wurde,³⁸ sieht sich seit einigen Jahren zunehmenden Herausforderungen ausgesetzt, weil der Mindestunterhalts und, dem folgend, die Selbstbehaltssätze zuletzt wiederholt stark angestiegen sind. Diese Entwicklung, deren Ende nicht absehbar ist, verursacht enorme strukturelle Probleme bei der Ausgestaltung

29 Vgl. OLG Saarbrücken, Beschl. v. 17. April 2024 - 6 UF 22/24, NZFam 2024, 670 (Volke) = FamRB 2024, 332 (Clausius) = BeckRS 2024, 10070.

30 Vgl. OLG Karlsruhe, Beschl. v. 23. Oktober 2023 - 16 UF 7/23, FF 2024, 216 (Ls.) = BeckRS 2023, 45722.

31 Vgl. näher *Cirullies/Cirullies* (Fn. 21), Rn. 171, 199.

32 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 13. Oktober 2023 - 3 UF 35/23, NZFam 2024, 44 (Cirullies).

33 Vgl. ausführlich zu der im Gewaltschutz nicht selten anzutreffenden Problematik einer nach Titelerlass erfolgenden Wiederannäherung bzw. Versöhnung von Täter und Opfer und den sich daraus ergebenden Folgen für den Gewaltschutztitel *Cirullies/Cirullies* (Fn. 21), Rn. 202; *Cirullies*, FamRZ 2016, 953 ff., und die kritischen Bemerkungen zu der konkreten Entscheidung des Kammergerichts bei *Cirullies*, NZFam 2024, 44.

34 Vgl. die ausführlichen Rechtsprechungsübersichten zum Unterhaltsrecht von *Niepmann/Kerscher*, NJW 2024, 626 ff.; *Schürmann*, FamRZ 2024, 1061 ff. und FamRZ 2023, 1081 ff.; *Schwonberg*, NZFam 2024, 577 ff. und NZFam 2023, 529 ff.; *Reinken*, FF 2024, 276 ff.

35 Vgl. die Liste der Mitglieder auf der Homepage des Deutschen Familiengerichtstages <https://www.dfgt.de/index.php?did=54> (zuletzt abgerufen am 30. Juli 2024).

36 Vgl. die Homepage des Oberlandesgerichts Düsseldorf: https://www.w.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2024/index.php (zuletzt abgerufen am 30. Juli 2024).

37 Vgl. die Einführungsaufsätze u. a. von *Niepmann*, NZFam 2022, 141 ff.; *Frank*, FF 2022, 8 ff.; *Schürmann*, FamRZ 2019, 493 ff. sowie speziell zu den auf der Tabelle aufbauenden Unterhaltsleitlinien *Menne*, NJW 2021, 497 ff.

38 Vgl. zur Düsseldorfer Tabelle 2024 *Rake*, FamRZ 2024, 165 ff.; *Menne*, FF 2024, 8 ff.; *Menne*, BerlAnwBl 2024, 68 ff.; *Schürmann*, FamRB 2024, 31 ff.

der Tabelle.³⁹ Denn der große Zuwachs bei den Unterhaltsbedarfssätzen führt dazu, dass ein Unterhaltspflichtiger der ersten Einkommensgruppe selbst im optimalen Fall nur noch den (Tabellenunterhalts-) Bedarf eines einzigen minderjährigen Kindes abdecken kann. Den Unterhaltsbedarf eines volljährigen, eine Ausbildung absolvierenden Kindes kann ein Unterhaltspflichtiger der ersten Einkommensgruppe überhaupt nur noch bewältigen, weil der Bedarfssatz der vierten Altersstufe um das volle Kindergeld von 250 Euro/Monat gekürzt wird (§ 1612 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BGB). Konstellationen wie beispielsweise der Fall, dass der Unterhaltsschuldner zwei Kindern gegenüber unterhaltspflichtig ist, stellen daher von vornherein unterhaltsrechtliche Mangelfälle dar, da der Unterhaltspflichtige bei Leistung des vollen, ungekürzten Tabellenunterhalts seinen Selbstbehalt nicht mehr wahren könnte: Obwohl diese Entwicklung - das starke Ansteigen von Unterhaltsbedarf und Selbstbehalt - nicht der Unterhaltstabelle angelastet werden kann, hat dies zu vielfältiger Kritik geführt, bei der von der einen Seite lebhaft eine „Schiefelage“ der Unterhaltstabelle beklagt wird, die den notwendigen Eigenbedarf der „Trennungseltern“ nicht mehr ausreichend berücksichtigen soll.⁴⁰ Die andere Seite kritisiert dagegen, die in der Düsseldorfer Tabelle ausgewiesenen Bedarfssätze gefährdeten die Lebensexistenz des Kindes, weil sie nicht ausreichend seien, um dessen Mindesterziehungs- und Mindestausbildungsbedarf abzudecken.⁴¹

Die aus den - sich teilweise widersprechenden Forderungen - resultierenden Spannungen und Schwierigkeiten für die Unterhaltstabelle sind deren „Machern“, der Unterhaltskommission des Deutschen Familiengerichtstages, bewusst:⁴² Die Unterhaltskommission arbeitet kontinuierlich daran, die Herausforderungen zu meistern, die sich aus den sozialrechtlich und politisch vorgegebenen Rahmenbedingungen ergeben, um sicherzustellen, dass die Düsseldorfer Tabelle auch in Zukunft, nach dem Inkrafttreten der angekündigten Reformen, das verlässliche, allgemein akzeptierte Hilfsmittel zur sachgerechten Bewältigung der Unterhaltsberechnung sowohl in der forensischen als auch der rechtsberatenden-rechtsvorsorgenden Praxis bleibt.

2. Unterhaltsverwirkung aufgrund Zeitablaufs

Die Verwirkung rückständigen (Kindes- oder Ehegatten-) Unterhalts aufgrund Zeitablaufs gehört zur Kategorie „*Oldies but Goldies*“. Seitdem der Bundesgerichtshof 2018 in zwei Entscheidungen⁴³ unmissverständlich klargestellt hat, dass ein passives Unterlassen der weiteren Anspruchsverfolgung für die Annahme einer Verwirkung nicht ausreicht, sondern dass der Anlass zu der Annahme einer künftigen Nichtgeltendmachung des rückständigen Anspruchs sich aus dem Verhalten des Unterhaltsberechtigten ergeben muss, sind die in rechtlicher Hinsicht maßgeblichen Eckpunkte eigentlich geklärt.⁴⁴

Gleichwohl sind im Berichtszeitraum mehrere Entscheide ergangen, in denen gegenüber dem Verlangen nach Zahlung rückständigen Unterhalts eine illoyale Verspätung der Rechtsausübung eingewandt wurde. Das OLG Hamm⁴⁵ hat in einem Beschluss von September 2023 die Grundlagen für eine Verwirkung in einem Fall, in dem der Sozialleistungsträger vom beklagten Kind im Wege einer Stufenklage aus übergegangenem Recht Auskunft sowie Zahlung von Elternunterhalt gefordert hat, noch einmal sehr schön zusammengefasst. Eine Verwirkung des rückständigen Anspruchs auf Elternunterhalts kommt nach § 242 BGB in Betracht, wenn

der Unterhaltsberechtigte den Anspruch längere Zeit nicht geltend gemacht hat, obwohl er dazu in der Lage gewesen wäre (= Zeitmoment), und der Unterhaltsverpflichtete sich mit Rücksicht auf das gesamte Verhalten des Berechtigten darauf einrichten durfte und auch tatsächlich eingerichtet hat, dass der Berechtigte sein Recht auch in Zukunft nicht geltend machen wird (= Umstandsmoment). Im Unterhaltsrecht seien an das Zeitmoment keine strengen Anforderungen zu stellen. In Anlehnung an die Jahresgrenze nach § 1613 Abs. 2 Nr. 1 BGB für die nachträgliche Geltendmachung von Sonderbedarf könne eine Verwirkung in Betracht kommen, sobald die Rückstände aus Zeitabschnitten herührten, die länger als ein Jahr zurücklägen. Der Umstand, dass der Anspruch vom Sozialleistungsträger aus übergegangenem Recht geltend gemacht werde, rechtfertige keine andere Beurteilung, weil der Rechtsübergang zu keiner Änderung von Inhalt, Natur und Umfang des Anspruchs führe (§ 412 BGB). Für das Umstandsmoment müssten besondere Umstände vorliegen, auf Grund derer der Unterhaltsverpflichtete sich nach Treu und Glauben darauf einrichten durfte und auch eingerichtet hat, dass der Unterhaltsberechtigte seinen Anspruch nicht mehr geltend machen wird. Dieser Vertrauenstatbestand könne nicht durch bloßen Zeitablauf geschaffen werden, weil das schlichte Unterlassen der Anspruchsverfolgung für sich genommen beim Pflichtigen noch kein berechtigtes Vertrauen auszulösen vermöge.⁴⁶

Das OLG Bremen⁴⁷ hatte über die Frage der Verwirkung bei titulierten Unterhaltsansprüchen zu entscheiden: Im Scheidungsverbundurteil aus dem Jahr 2007 ist der Vater auf sein Anerkenntnis hin verpflichtet worden, zu Händen der Mutter einen dynamisierten Kindesunterhalt in Höhe von 121% der damals noch geltenden Regelbetragsverordnung⁴⁸ zu leisten. Da der Vater ab Mai 2019 keine Zahlungen mehr leistete, erhielt das Kind bis zur Volljährigkeit Leistungen

39 Vgl. näher *Menne*, FF 2024, 8ff.; *Schürmann*, FamRB 2024, 31ff.; *Rake*, FamRZ 2024, 165ff.; *Menne*, BerlAnwBl 2024, 68ff.

40 Vgl. beispielsweise *Heger*, ISUV-Report Nr. 173 von Juli 2023; *Linsler*, ISUV-Report Nr. 173 von Juli 2023 und die Forderung des ISUV - Interessenverband Unterhalt und Familienrecht e.V., Nürnberg - nach Abschaffung der Düsseldorfer Tabelle, ISUV-Report Nr. 176 von Juli 2024.

41 So insbesondere *Breithaupt*, 50 Jahre Düsseldorfer Tabelle, 50 Jahre verordneter Unterhaltsverzicht (2015); *Breithaupt*, FPR 2007, 271 f. sowie einzelne Interessenverbände.

42 Vgl. dazu den Bericht der Unterhaltskommission von *Niepmann/Denkhaus/Schürmann*, FamRZ 2021, 923 ff. = FamRB 2021, 349ff.

43 Vgl. BGH, Beschl. v. 31. Januar 2018 - XII ZB 133/17, FamRZ 2018, 589 (Rn. 14 ff.); Beschl. v. 7. Februar 2018 - XII ZB 338/17, FamRZ 2018, 681 (Rz. 21 f.), und dazu näher *Rake*, FuR 2018, 446 ff., sowie besonders plakativ KG Berlin, Beschl. v. 12. Oktober 2018 - 13 W 13/18, NJ 2018, 517 (keine Verwirkung der 18 Jahre nach dem Banküberfall angebrachten Schadensersatzklage des Versicherers der überfallenen Bank gegen den seinerzeitigen Mittäter).

44 Vgl. den kurzen Überblick zur Verwirkung nach § 242 BGB bei NK-BGB/*Menne* (Fn. 4), § 1613 BGB, Rn. 29 ff.

45 Vgl. OLG Hamm, Beschl. v. 4. September 2023 - 4 UF 164/22, FamRZ 2024, 357 = FamRB 2024, 228 (Thormeyer) = NZFam 2024, 178 (Niepmann).

46 Vgl. OLG Hamm (Fn. 55), Rn. 63 f.

47 Vgl. OLG Bremen, Beschl. v. 14. Dezember 2023 - 5 UF 36/23, FamRZ 2024, 780 = NZFam 2024, 609 (Bruske).

48 Die Regelbetrags-VO, die unterschiedliche Regelbetragsätze für Ost- und Westdeutschland vorsah, ist mit Ablauf des 31. Dezember 2007, mit dem Inkrafttreten der Unterhaltsrechtsreform 2008, außer Kraft getreten; vgl. Art. 4 des Gesetzes zur Änderung des Unterhaltsrechts v. 21. Dezember 2007, BGBl. I 2007, S. 3189) und zum Übergangsrecht ausführlich *Eschenbruch/Schürmann/Menne-Menne*, Unterhaltsprozess, 7. Aufl. 2021, Kap. 1, Rn. 2175 ff.

nach dem Unterhaltsvorschussgesetz. Bei Volljährigkeit im Oktober 2020 wurde der Titel auf das Kind umgeschrieben, das daraufhin rückständigen Unterhalt in Höhe der Differenz zwischen den erlangten Unterhaltsvorschussleistungen und dem titulierten Unterhalt sowie laufenden Unterhalt vollstreckte. Dagegen erhob der Vater Vollstreckungsgegenantrag, mit dem er sich u. a. auf Verwirkung des Unterhaltsrückstands berief. Er machte dazu geltend, die Unterhaltsvorschusskasse habe ihm den Rechtsübergang angezeigt und Zahlung des rückständigen Unterhalts (lediglich) in Höhe des übergegangenen Anspruchs gefordert. Deshalb habe er davon ausgehen dürfen, dass der rückständige Differenzbetrag bis zur Höhe des titulierten Unterhalts von ihm nicht mehr gefordert werde, zumal das unterhaltsberechtigzte Kind etwa zweieinhalb Jahre untätig geblieben sei. Diese Argumentation verfiel nicht: Die Bremer Richter wiesen darauf hin, dass selbst dann, wenn die Rückstände deutlich länger als ein Jahr zurücklägen, noch nicht zwingend auf das Vorliegen des Zeitmoments der Verwirkung geschlossen werden dürfe, weil der Ablauf der Jahresfrist nicht automatisch dazu führe, dass ab diesem Zeitpunkt das Zeitmoment der Verwirkung stets zu bejahen sei.⁴⁹ Davon abgesehen, sei das Umstandsmoment der Verwirkung auf keinen Fall erfüllt. Dass die Unterhaltsvorschusskasse vom Vater rückständigen Unterhalt lediglich in Höhe des bevorschussten Betrages gefordert habe, sei nicht geeignet, bei ihm das berechtigte Vertrauen auszulösen, dass der Differenzbetrag bis zur Höhe des titulierten Unterhalts nicht mehr gefordert würde, zumal das Kind sich Erklärungen der Unterhaltsvorschusskasse nicht zurechnen lassen müsse, da die Unterhaltsvorschusskasse nicht der Vertreter des Kindes sei. Hinzukomme, dass an das Umstandsmoment, wenn die Verwirkung titulierter Ansprüche in Rede stünde, besonders strenge Maßstäbe an die Prüfung der Frage anzulegen seien, ob der Unterhaltsschuldner sich tatsächlich darauf einrichten durfte und eingerichtet hat, dass der Unterhaltsgläubiger sein Recht nicht mehr durchsetzen werde.⁵⁰

Um die Verwirkung eines titulierten Unterhaltsrückstands ging es auch im Fall des OLG Braunschweig.⁵¹ Dort war der Unterhalt des Kindes, das seinerzeit im Haushalt der Mutter lebte, im Jahr 2003 gegen den Vater in einer Jugendamtsurkunde tituliert worden. In der Folgezeit lebte der Junge über viele Jahre hinweg im Haushalt des Vaters mit der Folge, dass auf den Unterhaltstitel keine Zahlungen erfolgten und dieser in Vergessenheit geriet. Später wechselte der Junge in den Haushalt der Mutter zurück, die für das Kind Unterhaltsvorschussleistungen beantragte. Die Unterhaltsvorschusskasse zeigte dem Vater den Rechtsübergang an, forderte ihn zur Auskunft über seine Einkommensverhältnisse auf und drohte ihm für den fruchtlosen Fristablauf an, den übergegangenen Unterhaltsanspruch im vereinfachten Verfahren titulieren zu lassen; eine Aufforderung, die später wiederholt wurde. Im weiteren Verlauf stellte die Unterhaltsvorschusskasse die Existenz des Titels fest, ließ ihn auf sich umschreiben und betrieb daraus die Vollstreckung der aufgelaufenen Unterhaltsrückstände. Hiergegen wehrte sich der Vater mit einem Vollstreckungsgegenantrag. Er machte Verwirkung geltend und verwies darauf, mit dem Jobcenter, von dem er Leistungen bezogen hatte, vereinbart zu haben, dass das Jobcenter seine Einkommensverhältnisse an die Unterhaltsvorschusskasse weitergebe, um deren Auskunftsverlangen zu erfüllen. Der Vortrag hatte Erfolg. Das Oberlandesgericht bewilligte dem Vater Verfah-

renskostenhilfe für den Vollstreckungsgegenantrag. Im Leitsatz heißt es, dass das für eine Verwirkung erforderliche Umstandsmoment könne trotz einer bereits vorhandenen Titulierung durch Jugendamtsurkunde ausnahmsweise gegeben sein, obwohl etwaige Vollstreckungsversuche wegen der Leistungsunfähigkeit des Schuldners voraussichtlich erfolglos geblieben wären. Dies komme in Betracht, wenn die Unterhaltsvorschussstelle einen Unterhaltsschuldner nicht über die Möglichkeit der Titelumschreibung und Vollstreckung aus der bereits über 15 Jahre nicht mehr relevant gewesenen Jugendamtsurkunde informiere, sondern für den Fall der Nichterteilung der geforderten Auskunft und der Nichtzahlung einen Antrag auf Unterhaltsfestsetzung im vereinfachten Verfahren androhe. In der Besprechung der Entscheidung wird zu Recht darauf verwiesen, dass es sich dabei um eine absolute Ausnahme handele, bei der die konkreten Umstände des Einzelfalles ganz im Vordergrund gestanden hätten. Denn im Regelfall darf ein Unterhaltspflichtiger nicht auf eine Verwirkung rückständigen Unterhalts hoffen und insbesondere dann nicht, wenn der Unterhalt tituliert ist.⁵²

3. Auskunftsanspruch

Über eine interessante Konstellation im Rahmen einer Stufenklage über Kindesunterhalt hatte das Kammergericht⁵³ zu entscheiden. Der betreuende Vater, der die Mutter im Wege des Stufenantrags auf Auskunft und Zahlung von Kindesunterhalt in Anspruch genommen hatte, hat, nachdem die Mutter in erster Instanz bereits wiederholt die mit umfangreichen Belegen unterlegte Auskunft erteilt hat, dass sie nicht leistungsfähig sei, und sich das familiengerichtliche Verfahren längere Zeit hingezogen hatte, im laufenden erstinstanzlichen Verfahren, nach Ablauf von zwei Jahren, seinen Antrag umgestellt und von der Mutter eine erneute Auskunft gefordert. Nach dem das Familiengericht seinen erneuten Auskunftsantrag zurückgewiesen hat, hat das Kammergericht auf die Beschwerde des Vaters entschieden, dass für die Berechnung der zweijährigen „Sperrfrist“ gemäß § 1605 Abs. 2 BGB für das Verlangen des Unterhaltsberechtigten nach einer erneuten Auskunft über das Einkommen und das Vermögen des Unterhaltspflichtigen auf den Schluss der letzten Tatsachenverhandlung und nicht auf den Zeitpunkt der Erteilung der Auskunft abzustellen ist. Dem Unterhaltsberechtigten, der im laufenden Verfahren bereits einen Auskunftstitel erlangt hat, steht deshalb im laufenden Verfahren grundsätzlich auch dann kein erneuter Auskunftsanspruch

49 Tendenziell weniger streng möglicherweise KG Berlin, Beschl. v. 28. Juni 2017 - 13 UF 75/16, NJ 2017, 411 = NZFam 2017, 1012 (Groeneveld) = FamRZ 2018, 102 (Ls.), wonach auch bei einem titulierten Unterhaltsrückstand das Zeitmoment der Verwirkung grundsätzlich bereits ab einem Jahr der Untätigkeit erfüllt sein kann.

50 Das OLG Bremen (Fn. 57), Rn. 40, verweist insoweit ausdrücklich auf die Rechtsprechung des OLG Brandenburg, Beschluss vom 7. März 2013 - 13 UF 66/12, NJW 2013, 3188: Danach sollen an das Umstandsmoment in Fällen, in denen die Verwirkung eines titulierten Rückstands in Rede steht, strenge Anforderungen zu stellen sein. Auf besondere Umstände könne sich der Unterhaltsschuldner insbesondere dann nicht berufen, wenn der Grund für die unterbliebene Geltendmachung des Unterhaltsrückstands die fehlenden Erfolgsaussichten einer Titelvollstreckung gewesen sei.

51 Vgl. OLG Braunschweig, Beschl. v. 23. November 2022 - 1 WF 138/22, FamRZ 2023, 522 = NJW-RR 2023, 291.

52 Vgl. Bömelburg, FamRB 2023, 140 (141); Langeheine, NZFam 2023, 275 (275).

53 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 9. April 2024 - 16 UF 60/23, NJ 2024, 361 = FamRB 2024, 321 (Bömelburg) = BeckRS 2024, 13516.

mehr zu, wenn im laufenden Verfahren seit dem Erlass des Titels mehr als zwei Jahre vergangen sein sollten:⁵⁴ Das erscheint schon deshalb zutreffend, weil andernfalls die Gefahr bestünde, dass das Verfahren in einer Art von „Endloschleife“ in der ersten Stufe verharrt und nicht aus der Auskunftsstufe heraus in die Zahlungsstufe gelangt. Das ist aber zu verhindern, weil andernfalls die begrenzten Ressourcen der Gerichte unnötig belastet würden und ein derartiges Vorgehen - zumal, wenn aus der bereits vorliegenden Auskunft die fehlende Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen bereits deutlich hervorgeht - ein ganz erhebliches Missbrauchspotential birgt, da der Unterhaltspflichtige auf diese Weise regelrecht schikaniert werden könnte, was zu verhindern ist. Dass es auf diese Weise - durch die Zurückweisung des Verlangens nach Erteilung einer erneuten Auskunft durch den Unterhaltspflichtigen - zu Lücken in der Dokumentation von dessen Einkünften kommt, ist nicht zu befürchten. Denn der Unterhaltspflichtige ist nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) gehalten, ungefragt Auskunft zu erteilen, sobald sich im weiteren Verfahrensverlauf, nach Erteilung der Auskunft, seine Einkommensverhältnisse verbessern.⁵⁵ Eine Verletzung dieser Obliegenheit kann als Prozessbetrug strafrechtlich geahndet werden.⁵⁶

4. Verfahrensrecht: Erkennbarkeit der Person des Beschwerdeführers⁵⁷

In einem Verfahren zur Abänderung des von den Ehegatten im Scheidungsverfahren abgeschlossenen Vergleichs über Kindesunterhalt entschied der Bundesgerichtshof,⁵⁸ dass die Person des Beschwerdeführers bei Einlegung der Beschwerde aus der Rechtsmittelschrift selbst oder in Verbindung mit sonstigen Unterlagen oder Umständen erkennbar sein oder doch jedenfalls bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist erkennbar werden muss. Auch wenn das in manchen verfahrensrechtlichen Konstellationen bisweilen nicht so leicht ist, ist die Einhaltung der aus § 64 Abs. 2 Satz 3 FamFG abgeleiteten Voraussetzung zur Wahrung der Rechtssicherheit und eines geregelten Verfahrensablaufs sowohl für das Beschwerdegericht als auch im Interesse der Beteiligten erforderlich.⁵⁹

5. Abänderung eines Unterhaltsvergleichs

Obwohl der Unterhaltsschuldner im Verfahren zur Abänderung eines im Jahr 2012 vor dem Kammergericht abgeschlossenen Vergleichs über Kindesunterhalt umfangreich vorgetragen hat, dass sich seit Abschluss des Vergleichs sein Gehalt aufgrund seiner Pensionierung deutlich reduziert habe; er eine Immobilie erworben habe und er anders als bei Vergleichsabschluss mittlerweile ein weiteres Kind habe, für dass er aufkommen müsse, wies das OLG Brandenburg⁶⁰ seinen Abänderungsantrag als unbegründet zurück. Ein Antrag auf Abänderung eines Vergleichs sei zwar zulässig, sobald vom antragstellenden Beteiligten Tatsachen vorgetragen (und im Bestreitensfall auch bewiesen werden), die eine Abänderung des Vergleichs rechtfertigen (§ 239 Abs. 1 Satz 2 FamFG). Zusätzlich seien aber auch die Grundlagen des abzuändernden Vergleichs substantiiert darzulegen sowie die Tatsachen, welche den Wegfall oder die Änderung der zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vergleichs bestehenden Geschäftsgrundlagen rechtfertigen könnten. Wenn dieser Vortrag wie im konkreten Fall fehlt, kann im Allgemeinen keine Abänderung erfolgen. Denn das Abänderungsverfahren eröffnet grundsätzlich keine freie, von den im abzuändernden Titel getroffenen Feststellungen unabhängige Neubemessung

des Unterhalts oder der zugrundeliegenden Verhältnisse, sondern ermöglicht lediglich eine Anpassung des titulierten Unterhalts an die veränderten Verhältnisse unter Wahrung der Grundlagen des vorliegenden Unterhaltstitels.⁶¹ Gerade dieser Aspekt wird in der forensischen Praxis häufig nicht ausreichend berücksichtigt und führt dann nicht selten dazu, dass der Abänderungsantrag zurückgewiesen wird.

6. Unterhaltsvorschussgesetz: Unterhaltsvorschussleistungen bei Mitbetreuung des Kindes durch den anderen Elternteil

Eine für die Praxis außerordentlich wichtige Entscheidung hat kürzlich das Bundesverwaltungsgericht gefällt.⁶² Nach dieser setzt der Anspruch auf Unterhaltsvorschussleistungen⁶³ in Fällen, in denen das Kind vom anderen Elternteil mitbetreut wird, voraus, dass der Schwerpunkt der Kindesbetreuung ganz überwiegend - zu mehr als 60% - bei dem den Unterhaltsvorschuss beantragenden Elternteil liegt. Bei der Bemessung der Betreuungsanteile soll ausschließlich auf die Zeiten der tatsächlichen Obhut abgestellt werden, und zwar nicht monatsweise, sondern bezogen auf einen Jahreszeitraum einschließlich der Ferienzeiten. Bei einem tageweisen Wechsel soll maßgeblich sein, bei welchem Elternteil sich das Kind zu Beginn des Tages aufhält.

Das Urteil ist vor dem Hintergrund von § 1 Abs. 1 UVG zu sehen. Ein Anspruch auf Unterhaltsvorschuss setzt danach neben unzureichenden bzw. vollständig ausbleibenden Unterhaltszahlungen durch den eigentlich barunterhaltspflichtigen Elternteil (§ 1606 Abs. 3 Satz 2 BGB) u. a. weiter voraus, dass das minderjährige Kind bei „nur einem seiner Elternteile“ lebt (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 UVG). Mit anderen Worten: Der betreuende Elternteil muss „alleinerziehend“ sein. Anders als in Zeiten, in denen eine Betreuung des Kindes nach

54 Ebenso bereits OLG Karlsruhe, Beschl. v. 9. März 2016 - 5 UF 213/15, NZFam 2016, 424 (Cirullies) = FuR 2016, 422 (Viefhues) = BeckRS 2016, 5003.

55 Vgl. beispielsweise BGH, Urt. v. 19. Mai 1999 - XII ZR 210/97, FamRZ 2000, 153 (Rz. 19); KG Berlin, Beschl. v. 9. April 2024 - 16 UF 60/23, NJ 2024, 361 = FamRB 2024, 321 (Bömelburg) = BeckRS 2024, 13516 (Ls. 3 und Rz. 10), sowie ausführlich NK-BGB/Vogel (Fn. 4), § 1605 BGB, Rn. 13.

56 Vgl. zur Einführung u. a. *Onstein*, FuR 2017, 308 (311); *Schnitzler*, FPR 2006, 376 ff.

57 Vgl. die ausführlichen Rechtsprechungsberichte zum FamFG von *Streicher*, FamRZ 2024, 417 ff., 425 f. (speziell zum Unterhaltsverfahrensrecht) sowie *Roßmann*, FuR 2024, 378 ff.

58 Vgl. BGH, Beschl. v. 24. Januar 2024 - XII ZB 39/23, FamRZ 2024, 640 = NJW-RR 2024, 345 = NZFam 2024, 417 (Fuchs).

59 Vgl. näher *Prütting/Helms-Abramenko*, FamFG, 6. Aufl. 2023, § 64 FamFG, Rn. 17.

60 Vgl. OLG Brandenburg, Beschl. v. 3. Februar 2023 - 13 UF 40/22, NZFam 2023, 936 m. Anm. Niepmann = BeckRS 2023, 2547.

61 Vgl. BGH, Beschl. v. 29. Januar 2020 - XII ZB 580/18, FamRZ 2020, 577 = NZFam 2020, 244 m. Anm. Bruske = FamRB 2024, 174 (Liceni-Kierstein), sowie ausführl. *Schwamb* in *Bumiller/Harders/Schwamb*, FamFG, 13. Aufl. 2022, § 239 FamFG, Rn. 9.

62 Vgl. BVerwG, Urt. v. 12. Dezember 2023 - 5 C 9/22, FamRZ 2024, 775 m. Anm. Obermann = NJW 2024, 1445 = JAmt 2024, 299 m. Anm. Birnstengel = FamRB 2024, 187 (Bömelburg), sowie die Parallelsache BVerwG, Urt. v. 12. Dezember 2023 - 5 C 10/22, BeckRS 2023, 38133.

63 Vgl. zur Fortentwicklung speziell des Unterhaltsvorschussrechts ausführlich den Beitrag von *Birnstengel*, JAmt 2023, 150ff., und allgemein zu § 1 UVG den kurzen Überblick von *Poppen* in *Büte/Poppen/Menne*, Unterhaltsrecht, 3. Aufl. 2015, § 1 UVG, Rn. 1ff.

der Trennung in der weit überwiegenden Mehrzahl der Fälle in einem (strikten) Residenzmodell noch gang und gäbe war, sind reine Residenzmodelle heute faktisch mehr und mehr die Ausnahme, weil Kinder nach der Trennung ihrer Eltern von diesen vielfach in sehr individueller Weise betreut werden - sei es in Form eines erweiterten Umgangs, bei dem das Kind beispielsweise alle vierzehn Tage von freitags nach dem Kindergarten oder der Schule bis montags zum Kindergarten- bzw. Schulbeginn und zusätzlich „unter der Woche“ für einen Nachmittag und die sich daran anschließende Übernachtung von dem zweiten, familienfernen Elternteil betreut wird, oder sei es, dass eine alternierende Betreuung in den unterschiedlichsten Varianten von einem asymmetrischen bis hin zu einem paritätischen Wechselmodell praktiziert wird.⁶⁴ Den Unterhaltsvorschusskassen und den Verwaltungsgerichten fällt es daher zunehmend schwerer, festzustellen, ab wann ein „Alleinerziehen“ im Sinne des Unterhaltsvorschussrechts vorliegt⁶⁵ und folglich dem betreffenden Elternteil staatliche Transferleistungen gewährt werden können.⁶⁶

Ergangen ist die Entscheidung auf die Klage einer Mutter, die für ihre beiden siebenjährigen Zwillingstöchter Unterhaltsvorschussleistungen beantragt hatte: Ihr Antrag und die sich daran anschließende Klage wurden zurückgewiesen, weil der Vater beide Kinder u. a. alle 14 Tage von Mittwochnachmittag bis Montagmorgen regelmäßig betreute. Nach dem Dafürhalten der Verwaltungsgerichte betrage der Mitbetreuungsanteil des Vaters damit bereits während der Schulzeit der Kinder 36% und führe zu einer wesentlichen Entlastung der Mutter, der deshalb keine UVG-Leistungen gewährt werden könnten.⁶⁷ Das ist nach dem Bundesverwaltungsgericht nicht richtig. Denn der Anspruch auf UVG-Leistungen entfalle erst, wenn der Mitbetreuungsanteil des anderen Elternteils im Jahresmittel 40% erreicht oder überschreitet. Da die Vorinstanz den Betreuungsanteil über das Jahr hinweg nicht genau ermittelt hatte, wurde dessen Entscheidung aufgehoben und die Sache zurückverwiesen.

Ob das Bundesverwaltungsgericht mit der Wahl einer 40%-Stufe dem Verlangen des Deutschen Bundestag gerecht geworden ist, der bereits vor mehr als zwanzig Jahren gefordert hatte, dass parallele Regelungen im Sozial-, Steuer- und im Unterhaltsrecht besser aufeinander abzustimmen seien,⁶⁸ erscheint fraglich. Denn im Unterhaltsrecht - im Anschluss an eine Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs - ein erhebliches Übergewicht der Betreuung, die ein „Alleinerziehen“ ausschließt, erst ab einer nahe an 50% heranreichenden Mitbetreuung durch den anderen Elternteil angenommen. Bis zu diesem Wert trägt ein Elternteil die Hauptverantwortung für das Kind noch allein und erfüllt damit seine Unterhaltspflicht im Sinne des § 1606 Abs. 3 Satz 2 BGB bereits durch dessen Erziehung und Pflege.⁶⁹ Nach dem Eckpunktepapier des Bundesministeriums der Justiz zur aktuell geplanten, erneuten Unterhaltsrechtsreform⁷⁰ soll eine auf den Unterhaltsanspruch des Kindes „durchschlagende“ Entlastung des barunterhaltspflichtigen Elternteils bereits gegeben sein, sobald dessen Mitbetreuung bzw. sein erweiterter Umgang einen Umfang von 30% erreicht.⁷¹ Im Rahmen der allgemein herbeigesehnten Unterhaltsrechtsreform gilt es daher, noch eine Menge „Feinschliff“ zu leisten, um ein möglichst kohärentes, sachgerechtes Unterhalts- und Unterhaltsvorschussrecht zu erreichen.

IV. Güterrecht/Versorgungsausgleich⁷²

1. Geschenktes Altersvorsorgeanrecht im Versorgungsausgleich

Im Scheidungsverfahren hatte die Ehefrau in der Folgesache Versorgungsausgleich vorgetragen, das von ihr im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung in Form einer Direktversicherung bei einem Lebensversicherer erlangte Anrecht mit einem Ausgleichswert von etwa 6.600,00 € sei vom Versorgungsausgleich auszunehmen. Denn das Geld, mit dem sie ihren Eigenanteil zu der Direktversicherung bestritten habe, sei ihr von ihrem eigenen Vater geschenkt worden, damit sie auf diese Weise ihre „Rentenlücke“, die bei ihr infolge der Geburt der Kinder und der anschließenden, familienbedingten Teilzeittätigkeit entstanden sei, ausgleichen könne. Zum Beweis hierfür legte sie ihre Kontoauszüge vor, in denen über einen Zeitraum von mehreren Jahren hinweg Überweisungen ihres Vaters in exakt der Höhe der Beiträge zu ihrer Direktversicherung verzeichnet waren. Dieser Vortrag verfiel indessen nicht: Das Kammergericht⁷³ erkannte zwar an, dass eine unentgeltliche Zuwendung des Vaters an die Ehefrau, dessen Tochter, vorliegt. Aber das führe nicht dazu, dass das mit dem geschenkten Geld erworbene Anrecht vom Versorgungsausgleich auszunehmen sei (§ 27 VersAusglG). Denn die Zahlungen an die Versicherungsgesellschaft wurden von der Ehefrau geleistet. Damit sei das von ihr erlangte

64 Vgl. den knappen Überblick über die rechtstatsächliche Betreuungspraxis des Jahres 2018 (die sich seither kontinuierlich fortentwickelt hat) unter Einschluss auch der Situation in den deutschen Nachbarländern bei *Wellenhofer*, NJW 2018, 2758 f.

65 Vgl. die umfangreichen Hinweise zur verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung bei *Birnstengel*, JAMt 2023, 150 (151); JAMt 2021, 135 (136) sowie ergänzend Ziff. 1.3.1 der bundeseinheitlichen UVG-Richtlinie, an der sich die Praxis der Unterhaltsvorschusskassen ausrichtet.

66 Die aktuelle Höhe der Unterhaltsvorschussleistungen beträgt seit dem 1. Januar 2024 - abhängig vom Alter des Kindes - zwischen 230 Euro/Monat und 395 Euro/Monat und damit grob etwa 50 Euro/Monat mehr als noch im Jahr 2023; vgl. die Übersicht bei *Menne*, FF 2024, 8 (12).

67 Tatsächlich lag nach der bislang herrschenden verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung ab einer Mitbetreuung durch den zweiten Elternteil von etwa einem Drittel (oder mehr) kein „Alleinerziehen“ mehr vor mit der Folge, dass keine UVG-Leistungen gewährt wurden; vgl. die umfangreichen Rechtsprechungsnachweise bei *Birnstengel*, JAMt 2021, 135 (136) und JAMt 2023, 150 (151).

68 Vgl. die Entschließung des Deutschen Bundestages vom 5. Juli 2000, Bundestags-Drs. 14/3781 S. 3.

69 Vgl. BGH, Beschl. v. 5. November 2014 - XII ZB 599/13, FamRZ 2015, 236 (Rn. 20ff.) und aus der obergerichtlichen Rechtsprechung beispielsweise KG Berlin, Beschl. v. 15. April 2019 - 13 UF 89/16, NJ 2019, 294 = FamRZ 2019, 1321 (Rz. 22, 24ff.).

70 Vgl. Eckpunkte des Bundesministeriums der Justiz zur Modernisierung des Unterhaltsrechts vom 24. August 2023, https://www.dfgt.de/resources/Eckpunkte_zur%20Modernisierung_des_Unterhaltsrechts.pdf (zuletzt abgerufen am 31. Juli 2024); ferner u. a. die Beiträge von *Schürmann*, FamRZ 2024, 170 ff.; *Lentz/Roggatz*, FuR 2024, 25 ff.; *Maaß*, NZFam 2023, 913 ff.; *Witt*, FF 2023, 432 ff.; *Borth*, FamRZ 2023, 1833 ff.; *Seiler*, FamRZ 2023, 1761 ff.; *Obermann*, FamRZ 2023, 1769 ff.; *Rimkus*, FuR 2023, 512 ff.; *Viefhues*, JM 2023, 398 ff., sowie die Stellungnahme des Familienrechtsausschuss des Deutschen Anwaltsvereins, FF 2023, 428 ff.

71 Vgl. die Darstellung bei *Seiler*, FamRZ 2023, 1761 (1762, 1764).

72 Vgl. auch die Rechtsprechungsübersichten zum Güter- und zum Versorgungsausgleichsrecht von *Koch*, FamRZ 2024, 741 ff.; *Siede*, NJW 2024, 1231 ff.; NJW 2023, 3208 ff.; *Weinreich*, FuR 2023, 506 ff.; *Raude*, notar 2023, 36 ff.; *Bührer*, FamRZ 2024, 989 ff.

73 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 30. August 2023 - 16 UF 43/23, NJ 2024, 312 = FamRB 2024, 324 (N. Thormeyer) = BeckRS 2023, 48690.

Anrecht durch ihre „Arbeit oder Vermögen geschaffen oder aufrechterhalten“ worden (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG). Folglich sei das erlangte Anrecht, auch wenn das Geld für dessen Erwerb dem Ehegatten von einem Dritten zugewandt wurde, zu Gunsten des anderen Ehegatten im Versorgungsausgleich auszugleichen. Das Kammergericht führt damit eine bereits unter Geltung von § 1587 BGB aF anerkannte Rechtsprechung⁷⁴ unter dem neuen, seit September 2009 geltenden Versorgungsausgleichsrecht fort.

2. Abschluss eines einseitigen, benachteiligenden Ehevertrages mit einem ausländischen Ehegatten, in dem ohne Kompensation der Versorgungsausgleich ausgeschlossen wurde

In einer weiteren, praktisch sehr wichtigen Entscheidung hat das Kammergericht⁷⁵ klargestellt, dass ein notariell beurkundeter Ehevertrag zwischen einem deutschen Staatsangehörigen und dessen belarussischer Ehefrau, in dem die Beteiligten im Wesentlichen einen sogenannten „Globalverzicht“ - also Gütertrennung sowie den Ausschluss des Versorgungsausgleichs und des nachehelichen Unterhalts mit Ausnahme des Kinderbetreuungsunterhalts - vereinbart haben, der von § 8 Abs. 1 VersAusglG vorgesehenen Inhalts- und Ausübungskontrolle nicht standhält. Folge davon ist, dass an die Stelle des gemäß § 138 Abs. 1 BGB sittenwidrigen Ehevertrages die gesetzlichen Regelungen treten und der Versorgungsausgleich entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen durchzuführen ist: Das Kammergericht hat dazu herausgestrichen, im Rahmen der materiellen Wirksamkeitskontrolle sei zu prüfen, inwieweit durch den Ehevertrag Regelungen aus dem Kernbereich des gesetzlichen Scheidungsfolgenrechts abbedungen werden und ob hierfür ggf. eine angemessene Kompensation erfolgt. Sodann habe eine umfassende Prüfung der Vereinbarung anhand aller Umstände des Einzelfalles zu erfolgen, bei der u. a. die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten, der „Zuschnitt“ ihrer Ehe, die Auswirkungen der Vereinbarung, die aufent-

haltsrechtlichen Verhältnisse eines ausländischen Ehegatten sowie der Zweck, den die Ehegatten mit der Vereinbarung verfolgt haben, zu berücksichtigen seien. Wenn bei Abschluss der Vereinbarung die ausländische Rechtsposition des anderen Ehegatten, falls es in diesem Zeitpunkt zu Trennung oder Scheidung kommen sollte, völlig ungesichert sei, spreche das für ein strukturelles Verhandlungsungleichgewicht zu Lasten dieses Ehegatten, was im Rahmen der Wirksamkeitskontrolle zu würdigen sei. Der Hinweis eines Ehegatten, sowohl er als auch der andere Ehegatte seien „sozietisch sozialisiert und erzogen“ - die Ehefrau kam aus Weißrussland, der Ehemann verfügte zwar über die deutsche Staatsangehörigkeit, stammte aber aus der südlichen Ukraine - und deshalb seien sie beide von der Erwartung einer beiderseitigen Vollzeitberufstätigkeit während der Ehe durchdrungen gewesen, sei nicht geeignet, das „Sittenwidrigkeitsurteil“ abzuwenden. Für die - keineswegs seltenen - Konstellationen, in denen ein Ehegatte über eine ausländische Staatsangehörigkeit, aber über kein gesichertes Aufenthaltsrecht verfügt, ist die Entscheidung von großer praktischer Bedeutung: Die bewährten, aus der Rechtsprechung zur Wirksamkeitskontrolle von Eheverträgen bekannten Grundsätze⁷⁶ werden hier in einem Fall angewandt, in dem es primär um die Frage der Gültigkeit eines vereinbarten Versorgungsausgleichsausschlusses ging.

(Wird fortgesetzt)

74 Vgl. BGH, Beschl. v. 8. Oktober 1986 - IVb ZB 133/85, FamRZ 1987, 48, Rn. 7f.; OLG Koblenz, Beschl. v. 7. Juli 2004 - 7 WF 623/04, FamRZ 2005, 1255, Rn. 3, sowie ausführlich NK-BGB/Götsche (Fn. 4), § 2 VersAusglG, Rn. 40.

75 Vgl. KG Berlin, Beschl. v. 28. August 2023 - 16 UF 21/23, NJ 2023, 542 = RNotZ 2024, 40 = NZFam 2024, 36 (Grziwotz) = BeckRS 2023, 28045.

76 Vgl. dazu grundlegend BVerfG, Urt. v. 6. Februar 2001 - 1 BvR 12/92, BVerfGE 103, 89 = FamRZ 2001, 343 und die daraufhin ergangene Grundsatzentscheidung BGH, Urt. v. 11. Februar 2004 - XII ZR 265/02, BGHZ 158, 81 = FamRZ 2004, 601, mit der der Bundesgerichtshof seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben hat und auf die Linie des Bundesverfassungsgerichts eingeschwenkt ist.

Entwicklung des privaten Vollstreckungsrechts bis Mitte 2024*

Prof. Dr. Dr. Bernhard Klose, Chemnitz**

Ohne das Vollstreckungsverfahren wäre der staatliche Rechtsschutz unvollkommen. Da den Gläubigern die Selbsthilfe im Vollstreckungsrecht insgesamt untersagt ist, muss ihnen der Staat für jede Art der Forderung die Möglichkeit zur Verfügung stellen, diese auch beizutreiben. Um diese zutreffend zu nutzen ist es erforderlich, sich mit den neueren Entwicklungen des Vollstreckungsrechts zu befassen. Gerade der mit einem umfassenden Mandat ausgestattete anwaltliche Berater darf die Probleme des Vollstreckungsverfahrens nie aus den Augen verlieren. Verzögert ein Rechtsanwalt die Zwangsvollstreckung, kann dadurch seine Haftung begründet sein.¹

Das Vollstreckungsrecht ist in zwei große Blöcke gegliedert. Geht es bei der Einzelzwangsvollstreckung gerade darum, im Erkenntnisverfahren erlangte Titel möglichst effizient und zeitnah umzusetzen, darf dabei ein möglicherweise zeitlich

anschließendes Insolvenzverfahren nie aus den Augen verloren werden, in dessen Folge es drohen kann, in der Einzelzwangsvollstreckung erlangte Leistungen im Interesse der Gläubigergemeinschaft wieder an die Masse auskehren zu müssen.

I. Insolvenzanfechtung

Eine in der Einzelzwangsvollstreckung erreichte Befriedigung kann sich als ein Pyrrhussieg erweisen, wenn eine Rückleistung an die Insolvenzmasse verlangt werden kann. Die Gefahr hierfür besteht vor allem, wenn eine Vorsatzanfechtung

* Im Anschluss an Klose, Die Einzelzwangsvollstreckung, NJ 2020, 334.

** Der Autor ist Vorsitzender Richter am OLG Dresden, Honorarprofessor an der TU Bergakademie Freiberg und Mitherausgeber der NJ.

1 BGH, Urt. v. 19. September 2019 - IX ZR 22/17, NZI 2020, 190, 191.