



**AKTUELLES FAMILIENRECHT
IM OLG-BEZIRK SCHLESWIG-
HOLSTEIN
2019**

Kiel, 26. April 2019

DAI Deutsches
Anwaltsinstitut e.V.

Susanne Pfuhlmann-Riggert

Rechtsanwältin und Notarin

Fachanwältin für Sozialrecht

Fachanwältin für Familienrecht

Neumünster

www.pfuhlmann-riggert.de

A. WAS GIBT ES NEUES?

Vorlagebeschluss des **BGH** v. **14.11.2018 – XII ZB 292/16 – FamRZ** 2019, 181:

Klärung der Frage, ob **Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB** mit Art. 1, Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 GG vereinbar ist...

Verbot der Kinderehe durch Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen vom 17.07.2017 (BGBl I, 2429):

Wirksame Ehe nur, wenn die Ehe ab Vollendung des 18. Lebensjahres geschlossen wurde, § 1303 Abs. 1 BGB ; → die mit einer noch nicht 16-jährigen Person eingegangene Ehe ist **immer nichtig**, § 1303 Satz 2 BGB n.F.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 3

A. WAS GIBT ES NEUES?

War ein Ehepartner 16 Jahre alt, aber noch nicht 18, „kann“ die Ehe aufgehoben werden

Ausnahme: Der minderjährige Ehepartner ist inzwischen volljährig und möchte an der Ehe festhalten, sog. Bestätigung, § 1315 Abs. 1 BGB

Ohne die Voraussetzungen einer Bestätigung ist die Verwaltungsbehörde verpflichtet, den Aufhebungsantrag zu stellen, § 1316 Abs. 3 BGB („muss...den Antrag stellen“)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 4

A. WAS GIBT ES NEUES?

Anwendung des gesetzlichen Verbots auf Ehen, die im Ausland geschlossen wurden?

→ Art. 13 Abs. 3 EGBGB übernimmt § 1303 BGB für **Ausländer, die ihrem Heimatrecht** unterliegen

nicht: Flüchtlinge nach der GFK und anerkannte Asylberechtigte

aber: Asylbewerber mit noch laufendem Verfahren und subsidiär Schutzberechtigte!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 5

A. WAS GIBT ES NEUES?

Übergangsvorschrift Art. 229 § 44 Abs. 3 EGBGB:

➤ Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 gilt nicht, wenn der minderjährige Ehegatte vor dem 22. Juli 1999 geboren worden ist (dann war er nämlich bei Inkrafttreten des Gesetzes zum Verbot der Kinderehe schon volljährig)

➤ oder die Ehegatten erst nach Deutschland gekommen sind, als sie beide schon volljährig waren und die Ehe noch bestand

Beispiel Skript Seite 7 !

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 6

A. WAS GIBT ES NEUES?

Sachverhalt des Vorlagebeschlusses:

Der 1994 geborene Ehemann und die 2001 geborene Ehefrau = syrische Staatsangehörige (Cousin und Cousin). Am **10.02.2015** schlossen sie vor dem Scharia-Gericht in Syrien die Ehe und lebten seither zusammen. Später flüchteten sie aufgrund der Kriegseignisse über die Balkanroute nach Deutschland, wo sie am **27.08.2015** ankamen.

Am 10.09.2015 wurde die Ehefrau vom zuständigen Jugendamt in Obhut genommen, in einer Jugendhilfeeinrichtung untergebracht und auf diese Weise von ihrem Ehemann, der in der Erstaufnahmeeinrichtung verbleiben musste, getrennt. Der Ehemann, der zunächst gar nicht wusste, wo seine Frau verblieben war, wandte sich im Dezember 2015 an das Amtsgericht zur Überprüfung der Inobhutnahme und Rückführung seiner Frau.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 7

A. WAS GIBT ES NEUES?

Das *Amtsgericht* deutete das Anliegen des Ehemannes in einen Antrag auf Regelung des Umgangsrechts um und traf eine Besuchsregelung: Kontakt von Freitag 17 Uhr bis Sonntag 17 Uhr an jedem Wochenende.

Dagegen legte der Vormund der Ehefrau Beschwerde ein. Im Beschwerdeverfahren hob das **OLG Bamberg** die Entscheidung des Amtsgerichts auf und wies die Beschwerde des Vormunds zurück.

Dagegen legte der Vormund Rechtsbeschwerde ein; er strebt eine Umgangsregelung an, die dem Ehepaar lediglich einen dreistündigen Kontakt einmal wöchentlich in Begleitung eines Dritten ermöglicht.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 8

A. WAS GIBT ES NEUES?

OLG Bamberg (vor Inkrafttreten des Gesetzes zum Verbot der Kinderehe):

- die Ehe ist nach Scharia-Recht wirksam geschlossen
- keine Korrektur gemäß ordre public geboten

Konsequenz: Personensorgerecht des Vormunds gem. §§ 1633 a.F., 1800 BGB eingeschränkt: keine Aufenthaltsbestimmungsrecht über die minderjährige Ehefrau!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 9

A. WAS GIBT ES NEUES?

BGH:

§ 1633 BGB ist aufgehoben! → Das volle Sorgerecht über einen minderjährigen Ehegatten liegt bei den Eltern bzw. dem Vormund!

„Vorenthalten“ des Ehegatten aber rechtswidrig, **wenn Ehe wirksam** und Kindeswohlbeachtung

- Ehe wirksam geschlossen, ordre public steht nicht entgegen; bei Eheschließung sei die Ehe nach dem zu diesem Zeitpunkt geltenden deutschem Recht **nur aufhebbar, nicht nichtig** gewesen, keine Hinweise auf eine Zwangsehe

Kontaktbeschränkung durch den Vormund widerspricht den Kerngrundsätzen der Ehe: eheliche Lebensgemeinschaft, § 1353 Abs. 1 S. 2 BGB häusliche Gemeinschaft!

Verhinderung der ehelichen Lebensgemeinschaft = Kindeswohlgefährdung → § 1666 BGB!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 10

A. WAS GIBT ES NEUES?

Wenn Ehe nach deutschem IPR nicht wirksam ist,

- muss die Vormundschaft bestehen bleiben

Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB ordnet an, dass dann, wenn die Ehemündigkeit ausländischem Recht unterliegt, eine Eheschließung mit einer Minderjährigen unter 16 Jahren unwirksam ist.

Die Ehemündigkeit des betroffenen Paares richtete sich nach syrischem Recht; der neue § 1303 BGB ist für sie anzuwenden, weil die minderjährige Ehefrau nicht vor dem 22.07.1999 geboren war (Art. 229 § 44 Abs. 4 EGBGB)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 11

A. WAS GIBT ES NEUES?

Gründe für die Verfassungswidrigkeit des Art. 13 Abs. 3 EGBGB:

- verfassungskonforme Auslegung nicht möglich!
- Eingriff in den Kernbereich einer im Ausland wirksam geschlossenen Ehe ohne Einzelfallbewertung; Folgen der Nichtigkeit der Ehe nicht geregelt
- Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot
- Verstoß gegen Gleichbehandlungsgebot in mehrfacher Hinsicht (vgl. Skript S. 11)
- Verstoß gegen den Schutz des Kindeswohls: starres Mindestalter verletzt das Recht des Kindes auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, siehe auch Art. 12 UN-KRK: keine starres Mindestalter, entscheidend sind Reife und Autonomie des jeweiligen Kindes

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 12

A. WAS GIBT ES NEUES?

Die Europäischen Güterrechtsverordnungen:

Die VO (EU) 2016/1103 des Rates vom 24.06.2016 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstands

Die VO (EU) 2016/1104 des Rates vom 24.06.2016 zur Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen güterrechtlicher Wirkungen eingetragener Partnerschaften gelten für Ehen bzw. eingetragene Partnerschaften, die nach dem 29.01.2019 geschlossen wurden bzw. nach diesem Datum keine Rechtswahl getroffen haben

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 13

A. WAS GIBT ES NEUES?

Paradigmenwechsel zur Bestimmung des anwendbaren Güterrechts:

Art. 26 Abs. 1 lit. a EuGüVO bestimmt als Anknüpfungspunkt das Recht des Staates, in dem die Eheleute ihren ersten gemeinsamen Aufenthalt haben

bisher: in erster Linie Recht des Staates der gemeinsamen Staatsangehörigkeit, Art. 15 Abs. 1 iVm Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 14

A. WAS GIBT ES NEUES?

- Gesetz zur Änderung der in das **Geburtenregister** einzutragenden Angaben vom 18. Dezember 2018 – BGBl I 2018, 2635

Änderung des Personenstandsgesetzes:

§22 Absatz 3 wird wie folgt gefasst: „(3) Kann das Kind weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht zugeordnet werden, so kann der Personenstandsfall auch ohne eine solche Angabe oder mit der Angabe „divers“ in das Geburtenregister eingetragen werden.“

- Gesetz zur **Umsetzung** des Gesetzes zur Einführung des **Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts** vom 18. Dezember 2018, BGBl I 2018, 2639

A. WAS GIBT ES NEUES?

Das BMJV hat am **13.3.2019** einen **Diskussionsteilentwurf zur Reform des Abstammungsrechts** veröffentlicht.

Damit soll den gesellschaftlichen Änderungen in diesem Bereich Rechnung getragen werden. Ziel ist ein Abstammungsrecht, das für herkömmliche und neuere Familienkonstellationen unter Berücksichtigung der modernen Fortpflanzungsmedizin ein angemessenes Regelungsgefüge bereithält. Grundlage des Entwurfs ist die Tätigkeit eines Expertenarbeitskreises gewesen, den das BMJV bereits im Jahr 2015 eingerichtet hatte und der seine Ergebnisse im Jahr 2017 vorgelegt hat.

A. WAS GIBT ES NEUES?

- 24.01.2019: Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz: Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der Betreuer- und Vormündervergütung
- Überarbeitung der Brüssel-IIa-Verordnung – Allgemeine Ausrichtung des Rats:

Am 07.12.2018 hat der Rat seinen Standpunkt zum Vorschlag zur Neufassung der sog. Brüssel-IIa-Verordnung festgelegt.

Mit der Neufassung sollen ein besserer Schutz von Kindern erreicht, noch bestehende Hindernisse für den freien Verkehr von gerichtlichen Entscheidungen in grenzüberschreitenden Familiensachen ausgeräumt und Verfahren einfacher und effizienter gestaltet werden. Außerdem sollen Entscheidungen schneller vollstreckt werden können.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 17

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BGH v. 11.04.2019 – XII ZB 377/17 – FamRZ 2018, 992:

Ausgleich von Anrechten, die durch Direktleistung eines Dritten begründet wurden?

Sachverhalt:

Ehezeit vom 01.08.2001 bis 31.05.2016.

Anrecht des Ehemannes: GRV 30,7701 EP, Ausgleichswert 15,3851 EP = 104.340,66 € Kapitalwert

Anrecht der Ehefrau: GRV 11,1124 EP, Ausgleichswert 5,5562 EP = 37.681,75 € Kapitalwert

Besonderheit: Anrecht des Ehemannes beruht auf Schadenersatzzahlung aus einem Verkehrsunfall in 1999

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 18

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

AG Landau hat beide Anrechte intern geteilt.

§ 2 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG (Fehler im Skript!):

„...auszugleichen..., sofern es durch Arbeit oder Vermögen geschaffen oder aufrechterhalten worden ist...“

Gesetzgeber: wertende Betrachtung des Einzelfalles! Beachte: Es soll nur das, was auf **gemeinsamer Lebensleistung** der Ehegatten beruht, ausgeglichen werden!

hier: durch **Vermögen** geschaffen

nicht auszugleichen: Leistungen mit Entschädigungscharakter (z.B. gesetzl. UV) ; unentgeltliche Zuwendungen Dritter (Schenkungen)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 19

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

§ 119 Abs. 1 SGB X:

Soweit der Schadenersatzanspruch eines Versicherten den Anspruch auf Ersatz von Beiträgen zur Rentenversicherung umfasst, **geht dieser auf den Versicherungsträger über**, wenn der Geschädigte im Zeitpunkt des Schadensereignisses bereits Pflichtbeitragszeiten nachweist oder danach pflichtversichert wird...“

(Erwerbs-)schaden durch den Unfall: keine Beitragszahlung mehr in die GRV → Beitragslücke → Naturalrestitution!

Gesetzlicher Forderungsübergang dient der sozialen Sicherung des Geschädigten, Treuhandstellung des Versorgungsträgers, kein Regress!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 20

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

Kritik:

Abgrenzung Schadenersatz gem. § 119 SGB X von

- Unfallrenten aus der gesetzl. UV (die nicht ausgeglichen werden) und
- Leistungen der Dienstunfallfürsorge für Beamte und Soldaten (die auch nicht dem Versorgungsausgleich unterfallen)

schwierig!

BGH: Einbeziehung des aus der Schadenersatzzahlung resultierenden Anrechts des Ehemannes gerechtfertigt, weil er ohne den Unfall erwerbstätig gewesen wäre und Beiträge in die GRV gezahlt hätte

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 21

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BGH v. 09.05.2018 – XII ZB 391/17 – FF 2018, 397:

Abänderung einer VA-Entscheidung nach altem Recht und schuldrechtlicher Versorgungsausgleich:

In den Versorgungsausgleich nach altem Recht: zugunsten der Ehefrau bereits das Anrecht des Ehemannes in der GRV und ein **Anrecht aus einer betrieblichen Direktzusage** berücksichtigt

Weiteres Anrecht bei einem luxemburgischen Versorgungsträger dem schuldrechtlichen Ausgleich vorbehalten

Die Umrechnung des betrieblichen Anrechts war nach der Barwertverordnung erfolgt. Der Ausgleich war im Wege des Splittings und des Quasisplittings durchgeführt worden; außerdem war der Ehemann verpflichtet worden, rd. 85.000 DM Beiträge in die GRV der Ehefrau einzuzahlen.

Beide Ehegatten beziehen inzwischen Altersrente.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 22

B. VERSORGUNGSAusGLEICH

Die Ehefrau stellte einen Abänderungsantrag nach neuem Recht
und

wegen des luxemburgischen Anrechts einen Antrag auf Durchführung
des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs.

§ 51 Abs. 1 VersAusglG: Abänderung des nach altem Recht
durchgeführten öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich, wenn
wesentliche Wertänderung vorliegt; dann Anwendung des neuen
Rechts

§ 51 Abs. 3 VersAusglG: Der Wert**unterschied** soll errechnet werden
nach dem Wert des Anrechts **vor** Anwendung der Barwertverordnung
im Vergleich zu dem dynamisierten und aktualisierten Wert

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 23

B. VERSORGUNGSAusGLEICH

§ 51 Abs. 4 VersAusglG: keine Abänderung nach Abs.3, wenn nach
altem Recht ein Teilausgleich gem. § 3b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG
durchgeführt wurde und der (restliche) Teil dem schuldrechtlichen
Versorgungsausgleich vorbehalten wurde

BGH:

- das betriebliche Anrecht bestand in einer **endgehaltsbezogenen**
Versorgungszusage → in der Anwartschaftsphase noch verfallbar →
nicht ausgleichsfähig nach altem Recht
- der bereits durchgeführte VA betraf daher nur einen Teil des
Anrechts; im Übrigen hat die Ehefrau noch Anspruch auf Durchführung
des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs, auch wenn das im Tenor
der Alt-Entscheidung nicht enthalten ist → insoweit keine Abänderung!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 24

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

Entscheidung des *OLG Köln* aufgehoben und zurückverwiesen mit dem Hinweis:

- Soweit das betriebliche Anrecht ausgeglichen wurde, handelt es sich um ein „einbezogenes“ Anrecht im Sinne des § 51 Abs. 1 VersAusglG
- **Abänderung möglich**, wenn eine wesentliche Wertänderung eingetreten ist, also ein Wertzuwachs bei dem Anrecht nach Eintritt der Unverfallbarkeit der Einkommensdynamik festgestellt werden kann

Ergebnis: Das OLG muss die Abänderung des bereits ausgeglichenen Teils des betrieblichen Anrechts prüfen und bezüglich des noch nicht ausgeglichenen Teils den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich durchführen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 25

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BGH v. 16.05.2018 – XII ZB 466/16 – FamRZ 2018, 1238

Abänderung nach Tod des Ehegatten (vorgehend AG Kiel/OLG Schleswig)

§ 31 VersAusglG: Stirbt ein Ehegatte nach Rechtskraft der Scheidung, aber vor Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich nach den §§ 9 bis 19, so ist das Recht des überlebenden Ehegatten auf Wertausgleich gegen die Erben geltend zu machen. Die Erben haben kein Recht auf Wertausgleich. ...

§ 37 Abs. 1 VersAusglG: Ist die ausgleichsberechtigte Person gestorben, so wird ein Anrecht der ausgleichspflichtigen Person nicht länger aufgrund des Versorgungsausgleichs gekürzt ...

s. dazu BSG Urt. v. 11.2.2015 – B 13 R 9/14 R – FamRZ 2016, 49 (36 Monate inkl. Leistungen in der “Übergangszeit”)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 26

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

Sachverhalt:

Der 1943 geborene Ehemann hat mit einer am 16.04.2014 bei Gericht eingegangenen Antragschrift die Totalrevision der alten Versorgungsausgleichsentscheidung beantragt. Die Ehe war seit dem 07.01.1998 rechtskräftig geschieden.

Anrecht des EM aus der Beamtenversorgung beim Land Schleswig-Holstein

Anrecht EF bei der DRV Bund sowie ein Anrecht bei der VBL.

Versorgungsausgleich nach altem Recht: zulasten der beamtenrechtlichen Versorgung des EM sind Rentenanwartschaften auf das Rentenkonto der EF in Höhe von mtl. 1.850,04 DM übertragen worden (sog. Quasi-Splitting).

Die Ehefrau war am 30.04.2012 verstorben.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 27

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

AG: Versorgungsausgleich findet nicht mehr statt

OLG hat den Versorgungsausgleich nach neuem Recht durch externe Teilung der Beamtenversorgung des Ehemannes angeordnet.

Rechtsbeschwerde des Ehemannes hatte Erfolg.

BGH:

Voraussetzungen für eine Abänderung gem. § 51 Abs. 1 VersAusglG lagen vor: Der hälftige Ehezeitanteil der Beamtenversorgung war von 2.218,31 DM auf 1.966,96 DM gesunken; Abänderung muss gegen die Erben der bereits verstorbenen Ehefrau geltend gemacht werden

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 28

B. VERSORGENGSAUSGLEICH

Da die Erben kein Recht auf Wertausgleich haben – **kein VA zugunsten eines Toten** – , führt der Abänderungsantrag dazu, dass der Ehemann sein Anrecht ungekürzt zurückerhält

Kritik:

Verstoß gegen das Besserstellungsverbot? (so OLG Schleswig, 1. Familiensenat und Götsche)

§ 31 Abs. 2 S. 2 VersAusglG: Der überlebende Ehegatte darf durch Wertausgleich nicht bessergestellt werden, als wenn der Versorgungsausgleich durchgeführt worden wäre...

BGH: nein; die Vorschrift will nur bewirken, dass die zu treffende Entscheidung nicht über das Halbteilungsprinzip hinausgeht, der überlebende Ehegatte also nicht von der Teilung der Anrechte des verstorbenen Ehegatten profitiert

© RAIN PFUHLMANN-RIEGERT 29

B. VERSORGENGSAUSGLEICH

- Versorgungsansprüche für einen Verstorbenen zu begründen, sei sämtlichen Versorgungssystemen fremd
- keine Durchbrechung des Rechtskraftprinzips: Wenn die **Abänderungsmöglichkeit durch § 51 Abs. 1 VersAusglG eröffnet** ist, steht die Rechtskraft der Altentscheidung einer neuen Entscheidung gerade nicht entgegen

ebenso: **BGH v. 20.06.2018 – XII ZB 624/15 – FamRZ 2018, 1496** (AG Flensburg/OLG Schleswig): Der Antragsteller hat sein Anrecht auf Soldatenversorgung nach dem Tod der geschiedenen Ehefrau ungekürzt zurück erhalten

© RAIN PFUHLMANN-RIEGERT 30

B. VERSORGUNGSAusGLEICH

BGH v. 17.10.2018 – XII ZB 209/18 – FamRZ 2019, 103:

Anspruch auf Ausgleich von Kapitalzahlungen

Sachverhalt:

rkr. Scheidung 03.04.1991; EF hat 359,25 DM durch Splitting der GRV-Anrechte erhalten, weitere 63 DM aus erw. Splitting aus Betriebsrente, weitere 64,14 DM durch Beitragszahlung des EM iHv 12.153,45 DM; Vorbehalt schuldrechtl. VA für spanisches Anrecht auf Betriebsrente; dieses wurde 2001 kapitalisiert und mit 123.630 € in einen Fonds eingezahlt und an EM bei Renteneintritt mit 314.261,32 € abzgl. Steuern iHv 78.565,33 € ausgezahlt.

KG hat den Ehezeitanteil des 2001 ausgezahlten Kapitals ausgeglichen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 31

B. VERSORGUNGSAusGLEICH

§ 19 Abs., 2 Nr. 4 VersAusglG: ausländische Anrechte gelten als nicht ausgleichsreif und bleiben dem VA nach der Scheidung = schuldrechtlichen VA vorbehalten

§ 22 VersAusglG: Erhält der Ausgleichspflichtige eine Kapitalzahlung, hat die ausgleichsberechtigte Person Anspruch auf Zahlung des Ausgleichswerts

aber nicht: Kapitalbetrag aus einer privaten Rentenversicherung mit Wahlrecht! BGH v. 18.02.2012 FamRZ 2012, 1039 → Zugewinnausgleich!

Ausgleich einer Kapitalzahlung nur ausnahmsweise und nur im schuldrechtlichen VA!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 32

B. VERSORGUNGSAusGLEICH

erneute Prüfung, ob das Anrecht überhaupt zu den nach dem VersAusglG **auszugleichenden Anrechten** gehört?

§ 2 Abs. 2 VersAusglG: muss auf eine Rente gerichtet sein, es sei denn Anrecht nach dem Betriebsrentengesetz oder nach dem Altersvorsorge-Zertifizierungsgesetz

OLG Hamm: muss geprüft werden!

BGH: nein, § 22 VersAusglG gewährt spezielle Anspruchsgrundlage

Ausgleichsbetrag falsch berechnet; Ausgleichsberechtigter nimmt an Wertentwicklung teil, Arg. aus § 24 VersAusglG

Zurückverweisung an das KG!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 33

B. VERSORGUNGSAusGLEICH

BGH v. 21.11.2018 – XII ZB 303/18 – FamRZ 2019, 191:

Ausgleich des Versorgungsanrechts einer kommunalen Wahlbeamtin

Nach ihrer Wiederwahl 2015 endet die Wahlperiode 2022. Ende der Gesamtzeit der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit = Ende der Wahlperiode am 14.10.2022 → ehezeitlicher Anteil an der Versorgung: 2.267,78 €.

Das Familiengericht hat deshalb zugunsten des Ehemannes ein Anrecht auf seinem Rentenkonto in der GRV in Höhe von 1.133,89 € begründet. Dagegen hat die Ehefrau Beschwerde eingelegt, mit der sie erreichen will, dass eine Gesamtdienstzeit bis zum Erreichen der für sie maßgeblichen Altersgrenze am 31.12.2040 zugrunde zu legen sei. *OLG Dresden*: Beschwerde zurückgewiesen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 34

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BGH:

- Bewertung auf der Grundlage eines Zeit-Zeit-Verhältnisses
- höchstens nach der für das Anrecht geltenden Altersgrenze, § 40 Abs. 2 VersAusglG
- Beamte auf **Lebenszeit**: Regelaltersgrenze oder nach dem Gesetz bestimmte besondere Altersgrenzen; bei Beamten **auf Zeit**: höchstens erreichbare Zeitdauer mit Ablauf der Amtszeit = aktuelle Wahlperiode
- bei Wiederwahl Abänderungsantrag gem. §§ 225 ff. FamFG der EF möglich

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 35

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BGH v. 01.08.2018 – XII ZB 159/18 – NJW 2018, 317 = FamRZ 2018, 1816

BGH v. 21.11.2018 – XII ZB 315/18 – FamRZ 2019, 190:

sinkender Kapitalwert bei laufender Versorgung, sog. Werteverzehr (betriebliche Anrechte bei Volkswagen AG)

s. dazu schon BGH v. 21.06.2017 – XII ZB 465/14 – FamRZ 2017, 1748!

Grundsatz: Die zu erwartende Barwertminderung zwischen Eintritt des Versorgungsfalles und Rechtskraft der VA-Entscheidung erfordert eine Wertberechnung „zeitnah“ zur erwarteten Rechtskraft

Tenorierung: interne Teilung des Anrechts darf nicht auf das Ehezeitende bezogen werden

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 36

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BAG v. 26.04.2018 – 3 AZR 738/16 – NZFam 2018, 683 = NZA 2018, 1066:

Rechtskraftwirkung einer VA-Entscheidung

Klage ist auf Gewährung einer betrieblichen Altersversorgung gerichtet. Kläger 1955 geboren, 23 Jahre bei der D-AG beschäftigt, Arbeitsverhältnis durch fristlose Kündigung des Arbeitgebers beendet, seit 05.11.2013 rkr. geschieden, seit 3/2016 Rente aus der GRV

Kläger hatte durch Manipulation der Buchführung 50 komplette Radsätze im Wert von 40.000 € entwendet und an Dritte veräußert; Strafbefehl: 1 Jahr auf Bewährung; im VA-Verfahren hatte die D-AG angegeben, es bestünden keine Anrechte auf betriebl. Versorgung

Kann die D-AG ihre Versorgungszusage widerrufen?

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 37

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BAG:

- entgegen der Auffassung des LAG ist das Recht auf Gewährung der Versorgung **nicht verwirkt**, obwohl der Widerruf schon 2014 mitgeteilt worden war; gerichtliche Klärung zum Bestehen des Anrechts nicht erforderlich vor Fälligkeit der Versorgungsleistung
- Gegenstand des VA-Verfahrens sind alle bei Ehezeitende vorhandenen Anrechte, auch solche, die übersehen oder verschwiegen wurden (vgl. BGH FamRZ 2014, 1614 m. w. N.)
- Rechtskraft der Entscheidung des FamG zum Versorgungsausgleich erfasst aber nicht die präjudizielle Frage, ob dem Ehegatten Ansprüche auf eine betriebliche Altersversorgung (überhaupt) zustehen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 38

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

- Widerruf der Versorgungszusage nicht wirksam; einseitige Lösung nur möglich unter den Voraussetzungen des Einwandes des Rechtsmissbrauchs
- Schädigung des Arbeitgebers war nicht existenzbedrohend; Arbeitgeber durch Schadenersatzansprüche hinreichend geschützt (Aufrechnung gegen Betriebsrente möglich)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 39

B. VERSORGUNGS AUSGLEICH

BVerfG v. 27.06.2018 FamRZ 2018, 1897

Zahlungen aus Lebensversicherungen mit einer Pensionskasse, die nach Beendigung eines Arbeitsverhältnisses von dem Versicherten selbst weitergeführt worden sind, dürfen nicht der Verbeitragung in der KV/PV unterworfen werden

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 40

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 18.01.2017 – XII ZB 118/16 – FamRZ 2017, 519:

zum Verhältnis von Wohnvorteil auf der einen, der Belastung mit Zins- und Tilgungsleistungen auf der anderen Seite (hier: Elternunterhalt!)

1. Neben den Zinsen sind die Tilgungsleistungen bis zur Höhe des Wohnvorteils vom Einkommen des Elternunterhaltspflichtigen abzuziehen, ohne dass dies seine Befugnis zur Bildung zusätzlicher Altersvorsorge schmälert.
2. Der den Wohnvorteil dann noch übersteigende Tilgungsanteil ist als Vermögensbildung zulasten des Unterhaltsberechtigten im Rahmen der sekundären Altersvorsorge auf die Altersvorsorgequote von 5 % des Bruttoeinkommens des Elternunterhaltspflichtigen anzurechnen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 41

C. EHEGATTENUNTERHALT

vorgehend OLG Schleswig/AG Eckernförde:

700 € Wohnvorteil

1000,17 € Darlehensbelastung

kein Wohnvorteil!

Differenz 300,17 € ist hälftig als Belastung von den Einkommen der Ehegatten abzuziehen

Begründung:

- Elternunterhaltsanspruch = schwacher Anspruch
- Lebensstandardgarantie für das unterhaltspflichtige Kind

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 42

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH folgt tw. der Gegenauffassung (insbes. OLG Hamm FamRZ 2015, 1974):

- Zins und Tilgung sind zunächst auf den Wohnvorteil anzurechnen (wie OLG Schleswig - a. A. OLG Hamm: Tilgungsanteil nur auf die Altersvorsorge anrechenbar)
- überschießender Tilgungsanteil ist sodann auf die sekundäre Altersvorsorge anzurechnen
- ist diese (wie im vorliegenden Fall) bereits anderweitig ausgeschöpft, schmälern die restlichen Tilgungsauswendungen die Leistungsfähigkeit nicht weitergehend

Grund: keine Bevorzugung gegenüber den Unterhaltspflichtigen, die kein Eigenheim abzahlen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 43

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 04.07.2018 – XII ZB 448/17 – FamRZ 2018, 1506 (zum Ehegattenunterhalt):

„Segelanweisung“:

„Die Zurückverweisung gibt dem Oberlandesgericht zugleich die Gelegenheit, auf der Grundlage der Rechtsprechung des Senats (...) im Zusammenhang mit dem angerechneten Wohnvorteil die Berücksichtigung auch der Tilgungsleistungen des Antragsgegners in Betracht zu ziehen...“

→ neu: Zins und Tilgung sind bis zur Höhe des Wohnvorteils immer abziehbar – das **gilt für jedes Unterhaltsverhältnis**; Einschränkung aber dann, wenn Mindestkindesunterhalt nicht gezahlt werden könnte!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 44

C. EHEGATTENUNTERHALT

OLG Brandenburg v. 05.10.2018 – 13 UF 59/18 - :

Berechnung des Altersvorsorgeunterhalts ohne Wohnvorteil

Bedarf des EM:

Erwerbseinkommen EF 4.746,48 €, 6/7 hiervon	4.068,41 €
plus Mieteinnahmen	<u>57,15 €</u>
	4.125,55 €
zzgl. 6/7 Erwerbseinkommen EM ohne Wohnvorteil:	<u>1.011,90 €</u>
Gesamtbedarf	5.137,45 €
Unterhaltsbedarf EM:	2.568,73 €

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 45

C. EHEGATTENUNTERHALT

Bedarfsdeckung durch 1.011,90 € eigenes Einkommen plus
Wohnvorteil 825,04 € = 1.836,94 €, ungedeckt → 731,39 €

Bremer Tabelle: Altersvorsorge **137 €** ←

Einkommen EF 4.746,48 € minus 137 € = 4.610,19 €, 6/7 hiervon
3.951,59 € plus Mieteinnahmen 57,15 € ergibt insgesamt 4.008,74 €.

zzgl. Einkommen und Wohnvorteil EM:	<u>1.836,94 €</u>
Gesamtbedarf	5.845,68 €
Bedarf EM ungedeckt (2.922,84 € minus 1.836,94 € =)	1.086,00 €
Anspruch EM: ElementarU 1.086 €, AltersvorsorgeU 137 €.	

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 46

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 11.04.2018 – XII ZB 121/17 – FamRZ 2018, 914

Abänderung nach vorheriger Abweisung des Abänderungsverlangens des Berechtigten

Sachverhalt:

Ehe rkr. geschieden seit 11/1997; nachehelicher UE festgesetzt

1. Abänderungsklage EF: Urteil OLG Düsseldorf 703 €

2. Abänderungsklage EF: lfd. Unterhalt nicht geändert → Klage abgewiesen

Abänderungsantrag EM: ab 1/2016 kein Unterhalt mehr?

AG und OLG haben den Antrag zurückgewiesen; Rechtsbeschwerde hatte Erfolg

© RAIN PFÜHLMANN-RIGGERT 47

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH:

- Bezugnahme auf Beschluss v. 29.05.2013 – XII ZB 374/11 - : Rechtskraft des klagabweisenden Urteils des OLG Düsseldorf für den laufenden Unterhalt steht nicht entgegen - nur festgestellt, dass ein höherer Anspruch als der bisher titulierte nicht besteht
- der Unterhaltsverpflichtete muss nicht im Abänderungsverfahren des Unterhaltsberechtigten (vorsorglich) Widerantrag erheben; an dieser – nicht zu rechtfertigenden – Beschränkung der Dispositionsbefugnis hält der 12. Zivilsenat nicht fest!
- der Unterhaltsverpflichtete darf abwarten, wie das Erhöhungsverlangen der anderen Seite ausgeht!

© RAIN PFÜHLMANN-RIGGERT 48

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 08.06.2016 - XII ZB 84/15 – FamRZ 2016, 1345:

Anwendung des § 1578b BGB

Sachverhalt:

rkr. Scheidung 12/2010; Vergleich 5/2012: Unterhalt für EF 610 €

Abänderungsantrag EM: ab 2/2014 kein Unterhalt mehr!

EF: gelernte Bürokauffrau; hypothetisches Einkommen 1.775 € netto mtl.; jetzt realistisch erzielbares Einkommen 1.293 €.

AG: Herabsetzung auf 200 €

OLG: aktueller Aufstockungsunterhalt beliefe sich auf 786 €; Herabsetzung nur auf 482 €.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 49

C. EHEGATTENUNTERHALT

Rechtsbeschwerde erfolglos

BGH:

- ehebedingter Nachteil in Höhe der Differenz zwischen erzielbarem Einkommen und dem hypothetischen Einkommen ohne Ehe und Kinder
- Herabsetzung auf den angemessenen Bedarf (hypothetisches Einkommen) ist nach einer gewissen Zeit zulässig, wenn sich die weitere Gewährung von Unterhalt nach den ehelichen Lebensverhältnissen als unbillig darstellen würde

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 50

C. EHEGATTENUNTERHALT

■ bei der Begrenzung des Unterhalts (ohne ehebedingten Nachteil) sind die Aspekte der **nachehelichen Solidarität** zu beachten:

- die Ehedauer und die während der Ehe gelebte Rollenverteilung
- die vom Unterhaltsberechtigten während der Ehe erbrachte Lebensleistung
- die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten
- eine etwaige lange Dauer der Zahlung von Trennungsunterhalt.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 51

C. EHEGATTENUNTERHALT

■ aber **keine Halbierung des ehebedingten Nachteils!**

■ im Rahmen der nach § 1578b BGB zu treffenden Billigkeitsabwägung ist es möglich, nach einer gewissen Zeit nur noch einen Unterhalt zu zahlen, der den angemessenen Unterhalt des Berechtigten nicht mehr vollständig abdeckt

→ der Ausgleich des ehebedingten Nachteils kann befristet werden; auch Teilbefristung wäre zulässig

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 52

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 04.07.2018 – XII ZB 122/17 – FamRZ 2018, 1421:

ehebedingter Nachteil durch geringere Altersvorsorge?

VKH-Antrag der EF für Rechtsbeschwerde zurückgewiesen:

OLG hat Unterhaltsanspruch bis März 2021 befristet. EF bezog eine Erwerbsminderungsrente. OLG hatte ermittelt, dass bis zum Eintritt der Erwerbsminderung eine fiktive Altersrente von mtl. 1.304 € hätte erreicht werden können.

EF hat zu den eigenen Rentenanwartschaften solche aus der Ärzteversorgung des EM aus dem VA übertragen bekommen und außerdem einen Zugewinn in Höhe von 50.000 € bereits zugesprochen bekommen; ein weiterer Teil war noch streitbefangen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 53

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH bestätigt:

- Unterschiede in der Erwerbsbiographie während der Ehe sind i.d.R. durch den Versorgungsausgleich kompensiert
- Nachteile bei der Altersversorgung nach der Scheidung bei eingeschränkter Erwerbstätigkeit werden durch den Altersvorsorgeunterhalt kompensiert, und zwar auch dann, wenn dieser nicht geltend gemacht worden ist !!!
- Da die EM ab 2008 bestand, konnte sie auch ohne die Ehe ab diesem Zeitpunkt ihre Altersversorgung nicht mehr verbessern
- Zugewinnausgleich kompensiert als „ehebedingter Vorteil“ etwa noch bestehende Nachteile

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 54

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 04.07.2018 – XII ZB 448/17 – FamRZ 2018, 1506:

HIV-Rente als unterhaltsrelevantes Einkommen/ Zeitpunkt der Entscheidung über § 1578b BGB

Sachverhalt:

EM bezieht neben seinen Erwerbseinkünften eine sog. „HIV-Rente“ iHv 1.500 € monatlich; EF hat für die Kinderbetreuung eine Tätigkeit als Kassiererin bei einer Sparkasse aufgegeben und kann ihr früheres Einkommensniveau nicht mehr erreichen; Differenz: 506 €

nachehel. Unterhalt iHv 1.660 € monatlich festgesetzt

OLG Köln hatte eine Begrenzung nach § 1578b BGB nicht vorgenommen, weil noch nicht absehbar sei, wie sich der ehebedingte Nachteil bei der EF entwickle.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 55

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH:

- Keine Einbeziehung der HIV-Rente in das unterhaltsrelevante Einkommen! Wie bei der Contergan-Rente (BGH FamRZ 2014, 1619) handelt es sich um eine staatliche Kompensationsleistung, die nirgendwo Anrechnung finden soll
- Zeitpunkt der Anwendung des § 1578b BGB:
 - Verhältnisse der Eheleute müssen wirtschaftlich entflochten sein
 - besteht dauerhaft ein ehebedingter Nachteil?
- Die jetzt gegebenen Umstände müssen gewürdigt werden und es muss eine Prognose vorgenommen werden
- Entwickeln sich die Verhältnisse anders, ist eine Abänderung möglich

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 56

C. EHEGATTENUNTERHALT

- Es lag ein ehebedingter Einkommensnachteil bei EF vor → insoweit keine Befristung
- jedoch Herabsetzung möglich!
- Vorstellung des OLG: Unterhalt nach den ehelichen Lebensverhältnissen acht Jahre lang, dann weitere vier Jahre Unterhalt in Höhe des ehebedingten Nachteils plus die Hälfte der Differenz zum vollen Unterhalt, dann Reduzierung auf den ehebedingten Nachteil

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 57

C. EHEGATTENUNTERHALT

OLG Hamm v. 07.09.2018 – II-7 UF 9/18 – FamRZ 2019, 110:

Keine Entscheidung gem. § 1578b BGB, weil sich noch nicht absehen ließ, ob bei EF ein ehebedingter Nachteil verbleiben würde:

EF und EM hatten beide ein Germanistikstudium mit Magisterexamen abgeschlossen

EF hat während der Ehe Haushalt und Kinder versorgt

Sie hat nach der Trennung zur Sport- und Fitnesskauffrau umgeschult und hat trotz Bewerbungsbemühungen noch keine feste Anstellung

→ Befristungsentscheidung noch nicht möglich, jedoch prüfen, ob Herabsetzung geboten ist!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 58

C. EHEGATTENUNTERHALT

Wie bemisst sich die **Beschwer**, wenn eine **Auskunftsverpflichtung** tituliert worden ist?

- i.d.R. wird die Beschwerde von **über 600 €** nicht erreicht; auf das Interesse, den mit der Auskunft verfolgten Anspruch abzuwehren, kommt es nicht an!
- Zu bewerten ist der Aufwand, den der Verpflichtete zur Erfüllung des Auskunftsanspruchs treiben muss
 - dafür ist der Stundensatz nach § 20 JVEG anzusetzen: 3,50 €!
 - Ausnahme: es muss eine berufstypische Leistung erbracht werden
 - Ausnahme: es entsteht ein Verdienstaussfall
 - Ausnahme: es muss ein Steuerberater hinzugezogen werden
- Gilt auch für Rechtsanwalt, der privat Auskunft erteilen muss

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 59

C. EHEGATTENUNTERHALT

BGH v. 21.11.2018 – XII ZB 351/18 – FamRZ 2019, 464:

EM sollte für die Jahre 2012, 2013 und 2014 seine Einkommenssteuererklärungen mit allen Anlagen sowie zu den Einkünften aus selbständiger Tätigkeit und Gewerbe sämtliche Einnahmen-Überschussrechnungen, Bilanzen mit Gewinn- und Verlustrechnungen, Kontennachweisen und Anlagespiegeln, Gewinnermittlungen und Jahresabschlüsse vorlegen.

EM machte geltend – belegt durch ein Schreiben seiner Steuerberaterkanzlei – dass pro Einkommensteuererklärung wegen der jeweils umfangreichen Anlagen rund 1000 Seiten für jedes Kalenderjahr zu kopieren seien, für die Jahresabschlüsse der verschiedenen Gesellschaften, an denen er beteiligt war, noch einmal 700 Seiten pro Jahr anfallen würden.

BGH: im Rahmen der Belegpflicht sind derartig hohe Kopierkosten als Erfüllungsaufwand zu berücksichtigen, Zurückverweisung!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 60

C. EHEGATTENUNTERHALT

Zur Erinnerung:

Ein Auskunftsanspruch besteht auch dann, wenn bei „üppigen“ Einkommensverhältnissen eine konkrete Bedarfsberechnung vorzunehmen wäre

s. dazu **BGH v. 15.11.2017 – XII ZB 503/16 – FamRZ 2018, 260:**

- Es genügt die **Möglichkeit**, dass die Auskunft auf den Unterhalt Einfluss haben könnte
- Bei Einkünften über 11.000 € netto monatlich muss der Unterhaltsberechtigten darlegen und beweisen, dass das gesamte Einkommen für den Lebensbedarf verbraucht wurde
- Die Berechnung als Quotenunterhalt bleibt auch dann noch zulässig

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 61

C. EHEGATTENUNTERHALT

OLG Oldenburg v. 22.08.2017 – 3 UF 92/17 – FF 2018, 321:

Verwirkung wegen falscher Angaben

Im Trennungsunterhaltsverfahren hatte die EF zunächst angegeben, über kein eigenes Einkommen zu verfügen. Auf Nachfrage des Gerichts, wovon sie denn lebe, hat sie erklärt: vom Kindergeld für zwei Kinder, Kindesunterhalt, im Übrigen von geliehenem Geld von Familienmitgliedern. Erst nachdem der EM diesen Vortrag unter Beweis antritt bestritt, hat die EF eingeräumt, seit September monatlich 450 € zu verdienen.

Das Amtsgericht hat einen Trennungsunterhaltsanspruch zugesprochen.

EM hat den Einwand der Verwirkung erhoben

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 62

C. EHEGATTENUNTERHALT

OLG:

- Verwirkung gem. §§ 1361 Abs. 3, 1579 Nr. 3 BGB wg. versuchten Verfahrensbetruges zum Nachteil des EM
- Nur für vier Monate angenommen
- Danach ohnehin kein Unterhaltsanspruch mehr, da Erwerbsobliegenheit für eine Tätigkeit im Umfang von 30 Wochenstunden gegeben sei

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 63

C. EHEGATTENUNTERHALT

OLG Celle v. 13.09.2018 – 17 UF 28/18 – FamRZ 2019, 356:

Wirksamkeit eines Ehevertrages bei nur leicht modifizierten Totalverzicht?

Heirat 7/2001, Ehevertrag 6/2001; Trennung 2/2016

zwei Kinder, 2004 und 2006 geboren

EM ist geschäftsführender Gesellschafter eines Autohauses mit gutem Einkommen

EF war gelernte Hotelfachfrau und weitergebildete Hotelfachwirtin; bis zur Geburt des ersten Kindes Assistentin der Geschäftsführung in einem Unternehmen der Systemgastronomie

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 64

C. EHEGATTENUNTERHALT

Ehevertrag enthielt einen Totalausschluss:

Verzicht auf Zugewinnausgleich, nachehelichen Unterhalt und Versorgungsausgleich;

Abweichend für den Fall gemeinsamer Kinder:

Betreuungsunterhaltsanspruch, begrenzt auf das Existenzminimum in Höhe des notwendigen Eigenbedarfs nach den unterhaltsrechtlichen Leitlinien

EF macht im Verbund mit Stufenanträgen Ehegattenunterhalts- und Zugewinnausgleichsansprüche geltend – beim AG ohne Erfolg.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 65

C. EHEGATTENUNTERHALT

OLG:

- Vertragliche Regelungen zu den Scheidungsfolgen sind möglich, dürfen jedoch nicht ohne Rechtfertigung in den Kernbereich der gesetzlich geregelten Scheidungsfolgen eingreifen: BGH FamRZ 2004, 601
- Anspruch auf Betreuungsunterhalt gehört zum innersten Kernbereich
- Dass die EF für den Fall der Betreuung gemeinsamer Kinder wirtschaftlich auf Sozialhilfeniveau beschränkt wird bzw. zur Erwerbstätigkeit auch dann gezwungen ist, wenn sich diese mit dem Kindeswohl nicht vereinbaren ließe, stellt eine unangemessene Benachteiligung dar
- Unterhaltsverzicht unwirksam, da die Geburt der Kinder einen bei der Eheschließung bereits absehbaren Umstand darstellt (sonst Ausübungskontrolle gem. § 242 BGB)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 66

C. EHEGATTENUNTERHALT

- Den Zugewinnausgleichsverzicht hält das OLG für wirksam („keine gemeinsame Lebensleistung“)
- Keine Sittenwidrigkeit des ganzen Vertrages, auch wenn alle Regelungen ausschließlich für die Ehefrau nachteilhaft sind
- Es wurde keine insgesamt unterlegene Verhandlungsposition der Ehefrau ausgenutzt
- Salvatorische Klausel rettet den Vertrag trotz unwirksamen Unterverzichts

© RAIN PFUHLMANN-RIEGGERT 67

C. EHEGATTENUNTERHALT

KG v. 25.09.2018 – 13 UF 33/18 – FF 2019, 29:

Wie hoch ist der Betreuungsunterhalt gem. § 1615 I BGB?

KM ist Psychologische Psychotherapeutin, Approbation in 9/2015; nach Teilzeit- und Honorartätigkeiten seit 15.02.2016 unbefristete Stelle im Klinikum B mit 36 Wochenstunden; nach 1 Woche wurde sie krank, dann wurde Schwangerschaft festgestellt, Beschäftigungsverbot, Geburt des Sohnes im Oktober 2016

KV ist Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie mit eigener Praxis

KV macht geltend, dass der Betreuungsunterhalt nicht über notwendigen Eigenbedarf von 880 € hinausgeht

© RAIN PFUHLMANN-RIEGGERT 68

C. EHEGATTENUNTERHALT

KG:

- Der Unterhaltsanspruch der Mutter richtet sich nach ihrer eigenen Lebensstellung; zu fragen ist, welche Einkünfte sie ohne die Geburt des Kindes hätte (BGH FamRZ 2008, 1739 u. FamRZ 2015, 1369)
- Das zuletzt erzielte Erwerbseinkommen von 2.600 € mtl. ist maßgebend
- Die **Nachhaltigkeit** beurteilt sich nicht (allein) nach der vor der Geburt tatsächlich ausgeübten Dauer der Tätigkeit, sondern auch nach der **Prognose**, ob die Tätigkeit ohne die Geburt des Kindes mit hoher Wahrscheinlichkeit weiter ausgeübt worden wäre
- Arbeitsverhältnis unbefristet und ungekündigt, Probezeit abgelaufen, KM könnte nach Ablauf der Elternzeit in die Tätigkeit wieder einsteigen, sie hat sich bisher als zielstrebig erwiesen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 69

D. GÜTERRECHT

BGH vom 20.06.2018 – XII ZB 84/17 – FamRZ 2018, 1415:

Rechtsmissbrauchskontrolle bei Eheverträgen gem. § 242 BGB

Sachverhalt:

Heirat 1989, EF *1955, EM *1952, Tochter ist 1991 geboren

EM ist seit 1986 Arzt in eigener Praxis, EF studierte vor der Eheschließung Produktdesign, Studium 1997 abgeschlossen

EF führte Haushalt und betreute die Tochter, zeitweilig in Praxis des EM geringfügig beschäftigt, seit 2008 EM-Rente

rkr. geschieden seit 11/2011; VA: EF hat aus der Ärzteversorgung 354,48 € mtl. Rentenrechte erhalten und musste 0,9040 EP abgeben; ZA: Teilbetrag von 50.000 € bereits zugesprochen; streitig sind weitere 41.164,72 €, die ihr das OLG Köln im Beschwerdeverfahren zugesprochen hat

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 70

D. GÜTERRECHT

Ehevertrag:

- Kein VA und kein Unterhalt für den Fall, dass die Ehe nicht länger als zehn Jahre dauern sollte; diese Klausel war jedoch hinfällig, wenn ein gemeinsames Kind geboren wird
- Modifizierte Zugewinnngemeinschaft:
 - Praxisvermögen weder im Anfangs- noch im Endvermögen zu berücksichtigen
 - Der Verkehrswert des von EM vor der Ehe erworbenen und von ihm allein finanzierten Hausgrundstücks sollte im Endvermögen nur mit dem halben Verkehrswert angesetzt werden, wobei die dinglich eingetragenen Belastungen abzuziehen sind (Skript S. 54)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 71

D. GÜTERRECHT

Zugewinnausgleich:

Zugewinn EF: 0 €

Endvermögen EM: zwei Lebensversicherungen 102.514,08 €

Hausgrundstück	287.500,00 €
----------------	--------------

Belastungen	- 135.786,00 €
-------------	----------------

Strittig ist, ob die Schulden vom halben Grundstückswert abzuziehen sind (Ergebnis dann: 7.964 €) oder ob erst die Schulden abzuziehen und der Grundstückswert dann zu halbieren ist (Ergebnis dann: 75.875 €)

Das OLG Köln hatte eine Korrektur des Ehevertrages im Wege der Ausübungskontrolle für geboten erachtet

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 72

D. GÜTERRECHT

BGH:

Bezieht sich auf seine bisherige Rechtsprechung, insbesondere auf Beschluss v. **08.10.2014 – XII ZB 318/11 – FamRZ 2014, 1978:**

EM Zahnarzt, EF selbständige Physiotherapeutin, 1994 geheiratet, 2010 geschieden, für beide die 2. Ehe, keine gemeinsamen Kinder;

EF hat ihre private Rentenversicherung für den gemeinsamen Erwerb eines Familieneigenheims versilbert

Ehevertrag: Gütertrennung, Unterhaltsverzicht mit Ausnahme Betreuungsunterhalt, **Verzicht auf Versorgungsausgleich**

KG hat den VA im Wege der Ausübungskontrolle durchgeführt, das hat der BGH nicht gebilligt und die Entscheidung aufgehoben

© RAIN PFÜHLMANN-RIGGERT 73

D. GÜTERRECHT

Leitlinien des BGH zur Ausübungskontrolle:

- Der Ehevertrag ist nicht sittenwidrig, insbesondere liegt keine Ausnutzung einer unterlegenen Verhandlungsposition vor
- Es ist eine von der Ausgangssituation bei Abschluss des Ehevertrages **abweichende Entwicklung** eingetreten, die (anders als bei § 1578b BGB) auf einer **einvernehmlichen Lebensgestaltung** beruhen muss
- Sonst Anpassung wegen Störung der Geschäftsgrundlage prüfen!

© RAIN PFÜHLMANN-RIGGERT 74

D. GÜTERRECHT

noch: Ausübungskontrolle

- Zu prüfen ist, ob im Wege der **Funktionsäquivalenz** von Versorgungs- und Zugewinnausgleich ein „Hinübergreifen“ in das System des Vermögensausgleichs geboten ist – klassisches Beispiel: EF hat keine Altersversorgung aufbauen können wg. Haushaltsführung / Kindesbetreuung, der VA geht aber ins Leere, weil der EM selbständig war, Kompensation durch ZA geboten entgegen ehevertraglicher Regelung

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 75

D. GÜTERRECHT

zurück zum 2018 entschiedenen Fall:

- Der Ehevertrag ist wirksam, kein Anhalt für Sittenwidrigkeit
- Liegt eine einvernehmliche abweichende Lebensgestaltung vor? EF hat keine ausreichende Altersversorgung aufbauen können – das ist durch den VA kompensiert
- Weitere Korrektur (Funktionsäquivalenz!) nicht erforderlich, auch wenn der andere Ehegatte allein Vermögen aufgebaut hat
- OLG hatte eine hypothetische Versorgungsbiographie der EF entwickelt und festgestellt, dass nach Durchführung des VA noch ein Nachteil iHv rd. 44.000 € geblieben war
- Diesen Nachteil sieht der BGH durch den titulierten Zugewinnausgleichsanspruch als kompensiert an

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 76

D. GÜTERRECHT

- Einwand des EM gem. **§ 1381 Abs. 1 BGB** greift nicht durch! Sein Argument: EF habe über einen längeren Zeitraum Unterhalt entgegen genommen, der ihr in dieser Höhe nicht zustand

BGH:

- § 1381 Abs. 1 BGB kommt nur in Betracht, wenn dem Unterhaltsgläubiger bewusst ist, dass er zu viel Unterhalt erhält
- Hinzukommen muss ein weiteres unredliches und geradezu unerträgliches Verhalten des Unterhaltsgläubigers

Sache an das OLG zurückverwiesen; wegen der unklaren Klausel im Ehevertrag weitere Tatsachenklärung erforderlich, Einvernahme des Notars!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 77

D. GÜTERRECHT

BGH v. 05.12.2018 – XII ZR 116/17 – FamRZ 2019, 429:

Unternehmensbewertung, Hemmung der Verjährung

Sachverhalt:

Heirat 1999, zwei Kinder, 1998 und 2002 geboren, Trennung 5/2004, EM hat andere Partnerin, Zustellung Scheidungsantrag 01.10.2004

EM: MKG-Praxis, OPs werden in der Klinik der BPK GmbH durchgeführt, geschäftsführende Alleingesellschafterin (treuhänderisch) ist EF bis zur Trennung, seitdem ist EM der GF

EF erwirkt Urteil beim LG, dass sie durch EM von Bürgschaft iHv 650.000 € freizustellen ist, Insolvenz der GmbH, 2006 Veräußerung an eine O. Services Ltd., deren Gesellschafterin die neue Partnerin des EM ist; MK-Praxis seit 11/2005 geschlossen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 78

D. GÜTERRECHT

Verfahrensablauf:

- Stufenklage der EF, 2008 auf der Zahlungsstufe einen Teilbetrag von 5.000 € eingeklagt, 2010 im Zuge der Scheidung abgewiesen, EF legt Berufung ein
- Berufungsverhandlung am 28.11.2011: Erörterung von Vergleichsmöglichkeiten
- 09.02.2012: Schreiben des PV des Beklagten an die Gegenseite, in dem sinngemäß erklärt wird, grundsätzlich vergleichsbereit zu sein, derzeit aber wegen eines schwebenden Steuerstrafverfahrens keinen Vergleich schließen zu wollen
- 07/2016 und 09/2017 erweitert die Klägerin ihren Zahlungsantrag auf rd. 250.000 €

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 79

D. GÜTERRECHT

Feststellungen des OLG zum **Endvermögen des EM:**

Praxiswert 391.362 €, BPK GmbH: 826.251 zzgl. ausstehender Honorare 118.141 € plus Wert eines nicht betriebsnotwendigen Motorrades 4.200 €, insgesamt also 1.479.499,00 €

Darlehensverbindlichkeiten -1.215.050,00 €

Veräußerungswert der Unternehmen: 264.449,00 €,

hiervon noch die latente Steuerlast mit -95.171,55 € abzuziehen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 80

D. GÜTERRECHT

BGH:

- Es kann nicht ohne Weiteres vom Fortführungswert ausgegangen werden: Prognose erforderlich!
- Sonst nur Liquidationswert als dem untersten Wert eines Unternehmens anzusetzen
- Fortführungsprognose eigentlich nicht ungünstig, jedoch Insolvenz nach dem Stichtag!
- War der **Freistellungsanspruch der EF** in Bezug auf die Bürgschaft am 01.10.2004 schon entstanden? Hätte der EM bei den Gläubigerbanken einen Verzicht auf die Bürgschaft der EF erreichen können? → Sache zurückverwiesen!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 81

D. GÜTERRECHT

zur **Einrede der Verjährung** des EM:

- Verjährungsfrist von 3 Jahren beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem die Scheidung rechtskräftig geworden ist → Ablauf: 31.12.2013
- Teilklage führt nicht zur Hemmung gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB bezüglich des nicht eingeklagten Teils
- Jedoch Hemmung gem. § 203 BGB durch Verhandlungen
- Wurde die Hemmungswirkung durch das Schreiben vom 09.02.2012 beendet? Dann wären die Klageerweiterungen 2016 und 2017 erst nach Ablauf der Verjährung erfolgt!
- BGH: Inhalt des Schreibens nicht ausreichend; die Erklärung, Verhandlungen endgültig beenden zu wollen, muss eindeutig sein

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 82

D. GÜTERRECHT

BGH v. 11.07.2018 – XII ZR 108/17 – FamRZ 2018, 1517:

zum Gesamtschuldnerausgleich bei gescheiterter nichtehelicher Lebensgemeinschaft:

Die Partnerinnen einer nicht eingetragenen nichtehelichen Lebensgemeinschaft trennten sich. Die Klägerin bleibt in dem im gemeinsamen Miteigentum stehenden Haus wohnen und trägt weiterhin die Lasten. Nach etwa zweieinhalb Jahren zieht sie ebenfalls aus; ein gutes halbes Jahr später wird das Haus verkauft. Nunmehr macht die Klägerin gegen ihre Ex-Partnerin einen **Ausgleichsanspruch von rd. 14.600 €** geltend. Das Landgericht hat den Ausgleichsanspruch der Klägerin um einen im selben Zeitraum gegebenen Anspruch der Beklagten auf Nutzungsentschädigung gekürzt, lediglich rd. 1.900 € zugesprochen. Das OLG hat das angefochtene Urteil im Wesentlichen bestätigt. Der BGH hat lediglich die Berechnungen des OLG beanstandet, den rechtlichen Ansatz aber zum Nachteil der Klägerin gebilligt.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 83

D. GÜTERRECHT

BGH:

- Die Rechtsbeziehungen der Partnerinnen der neL sind **wie Eheleute** nach Gesamtschuldnerausgleichs- und Gemeinschaftsrecht und der dazu ergangenen Rechtsprechung zu beurteilen
- Klägerin hat Ausgleichsansprüche: § 426 Abs. 1 BGB wegen der Darlehenslasten, §§ 748, 755 BGB wegen der Hausunterhaltungskosten
- **Während des Bestehens der Gemeinschaft** gibt es für die Kosten der allgemeinen Lebensführung keinen Ausgleichsanspruch – Ausnahme: wenn nur von einem Partner wirtschaftliche Werte von erheblicher Bedeutung geschaffen werden (BGH FamRZ 2010, 542)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 84

D. GÜTERRECHT

▪nach **Beendigung der Gemeinschaft:**

Es liegt eine anderweitige Handhabung i.S.d. § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB vor, wenn ein Partner die Wohnimmobilie allein weiter nutzt und allein die Lasten trägt, **ohne zu erkennen zu geben, dass er einen hälftigen Ausgleich haben will**

▪Der andere Teil hat einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung gem. § 745 Abs. 2 BGB, der geltend gemacht werden muss – Wirkung ex nunc!

▪Hält er jedoch still, weil auch der andere nicht erkennen lässt, dass er Ausgleichsansprüche geltend machen will, ist eine Korrektur über § 242 BGB erforderlich: Als Gegenforderung kann die Nutzungsentschädigung auch rückwirkend verlangt werden!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 85

D. GÜTERRECHT

OLG Schleswig v. 07.09.2018 – 14 UF 169/17 - :

Kann privilegierter Vermögenserwerb zu einem negativen Anfangsvermögen führen?

Heirat 1970, 1989 Geburt der gemeinsamen Tochter, räumliche Trennung 2009, Scheidung 11/2011

Streitig ist die Höhe des Zugewinnausgleichsanspruchs der EF

EM hat 1974 ½ Miteigentumsanteil an dem Hausgrundstück, auf dem sich auch der Tischlereibetrieb des Vaters befand, von den Eltern übertragen bekommen; EM hat dafür auf seinen Gesellenlohn für seine Mitarbeit im Betrieb des Vaters verzichtet; 1980 Übertragung der zweiten Miteigentumshälfte; Gegenleistung: Hege und Pflege für die Mutter

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 86

D. GÜTERRECHT

OLG:

- Die Übertragung der ersten Miteigentumshälfte war kein unentgeltliches Geschäft
- Die Übertragung der zweiten Miteigentumshälfte ist eine Zuwendung, die zur Zurechnung des Vermögens im Anfangsvermögen führt; die übernommene Pflegeverpflichtung mindert jedoch den Wert
- Den Feststellungen des Sachverständigen der 1. Instanz folgt das OLG nicht; dieser habe sich an den Sätzen des geltenden gesetzlichen Pflegeversicherungsrechts orientiert, das es jedoch 1980 noch nicht gab; Pflegeverpflichtung höher als der Wert der Zuwendung
- Eigene Berechnung des OLG: Pflegeleistung täglich 24,25 € = rd. 5.000 €/Jahr x Leibrentenbarwertfaktor 16,482 = rd. 83.000 €. Verbleibt ein positiver Wert der Zuwendung von rd. 18.000 €

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 87

E. SORGERECHT

OLG Brandenburg v. 17.05.2018 – 9 UF 96/17 – FamRZ 2018, 1321:

Streit um das Aufenthaltsbestimmungsrecht – Anordnung des Wechselmodells?

Sachverhalt: Eltern geschieden, Streit über die Betreuung des Sohnes E, nach Beratungen in der Erziehungsberatungsstelle paritätisches Wechselmodell; KM möchte den Schwerpunkt der Betreuung des E in ihren Haushalt verlagern → gegenläufige Anträge zum AufenthaltsbestR, SV-Gutachten empfiehlt Aufenthalt beim Vater oder Beibehaltung des Wechselmodells. AG überträgt dem KV das alleinige AufenthaltsbestR; Wechselmodell komme wegen Uneinigkeit der Eltern nicht länger in Betracht. Beschwerde der KM führt zur Aufhebung der erstinstanzlichen Entscheidung und zur **Feststellung der Fortsetzung des Wechselmodells** (s. Tenor Skript S. 63)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 88

E. SORGERECHT

Der BGH (v. 01.02.2017 FamRZ 2017, 532) hat in seiner Grundsatzentscheidung zum Wechselmodell

- Keine Entscheidung zu der Streitfrage getroffen, ob das Wechselmodell im Rahmen einer Sorgerechtsentscheidung anzuordnen ist,
- aber entschieden, dass jedenfalls **bei gemeinsamer elterlicher Sorge** das **Wechselmodell als Umgangsregelung** angeordnet werden kann

OLG Brandenburg:

Festschreibung des tatsächlich praktizierten Wechselmodells stellt keine gerichtliche Anordnung dar

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 89

E. SORGERECHT

KG v. 13.09.2017 – 18 UF 15/17 – FamRZ 2018, 1322:

erweitertes Umgangsrecht

Sachverhalt: Eltern seit 2012 getrennt, Tochter E 2009 geboren; KV will Wechselmodell, KM will die UG-Regelung 10:4 beibehalten. Das AG ordnet eine UG-Regelung 8:6 an, die auch gelebt wird. Anhörung der Tochter in der Beschwerdeinstanz: Die Eltern sollen endlich mit dem Streiten aufhören, auf einen Tag mehr oder weniger komme es ihr nicht an. KM möchte die UG-Regelung 8:6 beibehalten, KV beantragt weiterhin das Wechselmodell.

Das KG bestätigt die Regelung des Amtsgerichts. Tochter hatte erkennen lassen, dass der Schwerpunkt ihres Aufenthaltes bei der Mutter verbleiben solle. Der Wunsch des KV schien mehr von Eigennutz als von Sorge um das Kindeswohl motiviert zu sein.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 90

E. SORGERECHT

KG v. 30.04.2018 – 19 UF 71/17 – FamRZ 2018, 1324:

Wechselmodell im Sorgerechtsverfahren

Sachverhalt: Tochter Z ist 2013 geboren, in dem Jahr haben sich die Eltern auch getrennt. Zunächst Nestmodell in der bisherigen gemeinsamen Wohnung, dann zunehmend Konflikte. Beide beantragten das AufenthaltsbestR für sich. AG hat SV-Gutachten eingeholt und ordnete das paritätische Wechselmodell an; im von dem KM angestregten Beschwerdeverfahren hat der SV sein Gutachten ergänzt und sich für die Beibehaltung des Wechselmodells ausgesprochen.

Das KG hielt beide Eltern für gleich erziehungsgerecht, Wechselmodell trotz eingeschränkter Kooperationsbereitschaft, Elterngespräche angeordnet!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 91

E. SORGERECHT

KG v. 18.05.2018 – 3 UF 4/18 – FamRZ 2018, 1329:

Umkehrung des bisherigen Betreuungsverhältnisses

Sachverhalt: Eltern seit 2016 geschieden, Sohn A *2008, Sohn Z *2011, Tochter S *2013

KM ist eine zum Islam konvertierte Deutsche, KV hat die deutsche und die marokkanische Staatsangehörigkeit; Sohn A lebt beim KV, Z und S seit der Trennung bei der KM; gegenläufige Anträge zum AufenthaltsbestR für Z und S nahmen die Eltern zurück. Kern des Streits ist der zunehmend von streng-religiösen Überzeugungen geprägte Erziehungsstil der KM. KV beantragt in diesem Verfahren mehr Umgang. AG regelte UG für Z alle 14 Tage von Freitagmittag bis Montagmorgen, für S alle 14 Tage von Freitag bis Sonntag. Die KM strebt eine Reduzierung des Umganges mit Z auf das Wochenende an.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 92

E. SORGERECHT

KG geht über die Regelung des AG hinaus:

Z soll Umgang von Montagmittag bis zum übernächsten Mittwoch morgens haben, S von Freitagmittag bis Dienstagmorgen

Begründung:

- Kein Verbot der reformatio in peius in Kindschaftssachen
- Erhebliche Erziehungsdefizite bei der Mutter, mangelnde Bindungstoleranz
- Kinder bei den Anhörungen bedrückt und ernst; Z hatte geäußert, seinen Lebensmittelpunkt beim Vater haben zu wollen
- Voraussetzungen für ein paritätisches Wechselmodell liegen nicht vor

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 93

E. SORGERECHT

BVerfG v. 22.01.2018 – 1 BvR 2616/17 – FamRZ 2018, 593 :

Verfassungsbeschwerde des KV gegen einen Beschluss des OLG Frankfurt erfolglos:

- Kein verfassungsmäßiges Gebot aus Art. 6 Abs. 2 GG, dass das Wechselmodell der Regelfall sein müsse
- Keine Verkennung des Elternrechts, wenn bei einem hochstrittigen Elternpaar von der Anordnung des paritätischen Wechselmodells Abstand genommen wird
- Entscheidend bleibt die Beachtung des Kindeswohls im Einzelfall

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 94

E. SORGERECHT

OLG Düsseldorf v. 07.12.2017 – II-1 UF 151/17 – FamRZ 2018, 693:

Kann mit einer Sorgerechtsvollmacht die Übertragung der elterlichen Sorge allein auf einen Elternteil verhindert werden?

Sachverhalt: Sohn A lebt seit Trennung der Eltern in 2009 bei der KM. Seit 2011 acht familiengerichtliche Verfahren mit kindbezogenen Streitigkeiten der Eltern; KM beantragt jetzt die alleinige elterliche Sorge. AG hat dem Antrag entsprochen und auf die Zerrüttung des elterlichen Verhältnisses und den bei A eingetretenen Loyalitätskonflikt verwiesen. Beschwerde des KV ohne erneute Anhörung gem. § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG zurückgewiesen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 95

E. SORGERECHT

Maßgebliche Erwägungen des OLG:

- Auch bei wichtigen Belangen des Kindes keine Kommunikation der Eltern
- Kommunikation nur über den Sohn, sonst per E-Mail, seitens des KV von Vorwürfen gegen die KM und abwertenden Formulierungen geprägt
- Vom KV angebotene Generalvollmacht stellt kein geeignetes milderes Mittel dar:
 - er hat eine solche Vollmacht nicht vorgelegt
 - eine Vollmacht sei jederzeit widerruflich
 - der KV wolle offenbar symbolisch seine Rechtsposition bewahren, weiteres Konfliktpotenzial nicht ausgeschlossen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 96

E. SORGERECHT

OLG Frankfurt v. 15.06.2018 – 2 UF 41/18 – FF 2018, 453 :

Das tapfere Amtsrichterlein von Bad Hersfeld

Sachverhalt: Eltern geschieden, KM beantragt das AufenthaltsbestR für Tochter A *2009; AG überträgt ihr das alleinige AufenthaltsbestR und das alleinige Recht zur Gesundheitsfürsorge.

Ferner Auflagen gem. § 1666 BGB:

Antrag auf HzE (SPFH); feste Regeln für die Mediennutzung durch die Tochter, die die KM binnen zwei Monaten dem Gericht mitzuteilen habe; Verbot bis zur Vollendung des 12. Lebensjahres der A gegen KM, der Tochter Zugang zu ihrem Smartphone zu gewähren, Begründung: Expertisen zu den Gefahren des unregulierten Medienkonsums für minderjährige Kinder

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 97

E. SORGERECHT

- Beide Eltern und der Verfahrensbeistand haben Beschwerde eingelegt
- Im Anhörungstermin beim OLG am 30.05.2018 verständigten sich die Eltern auf eine einvernehmliche Sorgerechts- und Umgangsregelung und zogen ihre ursprünglichen Anträge zurück
- Die Beschwerden gegen die Anordnungen gem. § 1666 BGB wurden aufrechterhalten

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 98

E. SORGERECHT

OLG hat den Beschluss des AG vollumfänglich aufgehoben:

- Staatliche Eingriffe in das Personensorgerecht unterliegen hohen Anforderungen
- Eine Kindeswohlgefährdung setzt voraus, dass die gefährdenden Umstände mit ziemlicher Sicherheit zu einer Schädigung des Kindes führen – abstrakte Gefährdung reicht nicht aus!
- In erster Linie sind es die Eltern, die die Interessen des Kindes wahrzunehmen haben
- Das Gericht darf nur eingreifen, wenn es festgestellt hat, dass die Eltern auch künftig ihrer Verantwortung nicht gerecht werden, weil sie dazu entweder nicht bereit oder dazu nicht in der Lage sind

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 99

E. SORGERECHT

- KM hatte bereits von sich aus einen HzE-Antrag gestellt
- Eine konkrete Gefährdung des Kindes durch (übermäßigen) Medienkonsum ergab sich weder aus den Berichten des Jugendamtes noch des Verfahrensbeistandes
- Medien- und Internetkonsum birgt für Kinder und Jugendliche Gefahren und Missbrauchsmöglichkeiten
- Eltern sind verpflichtet, schädlichem Konsum entgegenzuwirken (ebenso wie früher beim Fernsehkonsum)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 100

E. SORGERECHT

OLG Oldenburg v. 24.05.2018 – 13 W 10/18 – FF 2018, 417 :

Bilder vom Kind im Internet

Sachverhalt: KV wollte den neuen Ehemann der KM verklagen es zu unterlassen, auf der Website seines Bauernhofes mit einem Bild der gemeinsamen Tochter zu werben; außerdem sollte er Auskunft zu weiteren Veröffentlichungen erteilen und Schadenersatz leisten. Der hierfür gestellte PKH-Antrag hatte keinen Erfolg.

Das Beschwerdegericht wies darauf hin, dass die Veröffentlichung eines Bildes vom Kind eine Angelegenheit von wesentlicher Bedeutung für das Kind i.S.d. § 1687 BGB ist, über die beide sorgeberechtigten Eltern zu entscheiden haben; KV kann daher nicht allein gegen die Veröffentlichung vorgehen, ggf. Antrag nach § 1628 BGB vorschalten

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 101

E. SORGERECHT

BVerfG v. 23.04.2018 – 1 BvR 383/18 – FF 2018, 311 :

Voraussetzungen für Sorgerechtsentzug im Eilverfahren:

Sachverhalt: Eltern leben getrennt, KM hat Sohn *2004 und Tochter *2007 vernachlässigt, medizinische Versorgung unzureichend, Tochter nicht für die weiterführende Schule angemeldet, Wohnsituation unzureichend, keine Kooperation mit dem Jugendamt. AG hat im Wege der eAO ohne vorherige Anhörung den Eltern wesentliche Teile des Sorgerechts entzogen, danach auf Antrag einen Anhörungstermin anberaunt und später nochmals eine Anhörung durchgeführt. Da keine Verbesserung festzustellen war, Aufrechterhaltung der eAO. OLG hat Beschwerde ohne nochmalige Anhörung zurückgewiesen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 102

E. SORGERECHT

Verfassungsbeschwerde des KV nicht zur Entscheidung angenommen:

- Räumliche Trennung der Kinder ist stärkster Eingriff in das Elterngrundrecht
- Elterliches Fehlverhalten muss so gravierend sein, dass eine nachhaltige Kindeswohlgefährdung zu befürchten ist
- Eilverfahren: Sachverhalt kann nicht bis ins Letzte ausermittelt werden, i.d.R. auch keine SV-Gutachten möglich
- Wahrscheinlichkeit der Gefährdungslage muss so verdichtet sein, dass ein sofortiges Einschreiten geboten ist – das lag hier alles vor!
- Verfahren nicht zu beanstanden; erneute Anhörung durch das OLG hätte keine neuen Erkenntnisse gebracht

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 103

E. SORGERECHT

OLG Bremen v. 03.12.2014 – 4 UF 112/14 – BeckRS 2015, 00214 :

OLG Frankfurt v. 28.05.2015 – 5 UF 53/15 – NJW-RR 2015, 1027:

Verfügung über das Sparkonto des Kindes

Sparkonten auf den Namen der Kinder angelegt; Einzahlungen Dritter, z.B. der Großeltern; Einwand der Eltern: Anschaffungen für das Kind getätigt

Elterliche Vermögenssorge ist fremdnützige Verwaltung zur Bewahrung des Kindesvermögens zum Nutzen des Kindes!

Das Guthaben des Kindes darf weder für persönliche Zwecke, z.B. Urlaubsreisen, ausgegeben werden noch für Ausgaben, zu denen die Eltern unterhaltsrechtlich verpflichtet sind

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 104

E. SORGERECHT

OLG Frankfurt v. 29.08.2018 – 2 UF 66/18 – BeckRS 2018, 26219:

Abhebungen vom Sparkonto der Tochter

Sachverhalt: Sparkonto auf den Namen der Tochter angelegt, Vater bei Kontoeröffnung als „2. Kunde“ vermerkt, im Besitz des Vaters verblieben, Einzahlungen nur durch den Vater (Alleinverdiener), tw. auch Kindergeld, mit Billigung der Mutter im Waffenschrank verwahrt (Schlüssel nur beim Vater); nach Beendigung eines langjährigen Arbeitsverhältnisses und Eintritt von Arbeitslosigkeit und schlechterem Verdienst, hob der Vater das Sparguthaben in Teilbeträgen von 1.000 € ab, bis auf ein Restguthaben von 241,85 €. Tochter verlangt Schadenersatz in Höhe von 17.300 €. Beim AG hatte die Tochter Erfolg, das OLG hat die Entscheidung aufgehoben und den Antrag der Tochter zurückgewiesen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 105

E. SORGERECHT

OLG:

- Das Guthaben auf dem Sparkonto ist nicht Vermögen des Kindes geworden
- Kontoinhaber ist der Vater geworden (2. Kunde!), weil er das Sparbuch im Besitz behalten hat (Indiz, § 808 BGB)
- Die Einzahlungen stammten nicht von Dritten
- Eltern wollten sich die Verfügung über das Sparguthaben vorbehalten
- So auch BGH v. 18.01.2005 – X ZR 264/02 – FamRZ 2005, 510: Großvater bekommt die Sparbücher der beiden Kinder nebst Vollmacht der Eltern, zahlt erhebliche Beträge ein und löst die Konten später auf und behält das Geld

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 106

E. SORGERECHT

OLG Köln 19.07.2018 – 10 WF 172/17 - ZEV 2019, 149:

Bestellung eines Ergänzungspflegers trotz Testamentsvollstreckung

Sachverhalt: Erblasser E setzt seine Tochter K und deren Mutter M zu gleichen Teilen zu Erben ein; M wird Testamentsvollstreckerin, von § 181 BGB befreit; M legt trotz mehrfacher Aufforderung des FamG kein Vermögensverzeichnis über das Erbe der K vor. Das FamG entzieht M das Recht zur Vermögenssorge erst teilweise, dann ganz und bestellt Rechtsanwalt L zum Ergänzungspfleger. M hat das Vermögensverzeichnis inzwischen vorgelegt.

Die Beschwerde der M hat insoweit Erfolg, als ihr die Vermögenssorge insgesamt entzogen wurde.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 107

E. SORGERECHT

OLG:

- Bestellung eines Ergänzungspflegers, soweit gem. §§ 1629 Abs. 2 Satz 3, 1796 BGB ein erheblicher Interessengegensatz zwischen den Belangen der K und ihrer Mutter bestand, ist gerechtfertigt
- K bedarf eines Vertreters, um ihre Rechte gegenüber der Testamentsvollstreckerin und gegenüber dem Nachlassgericht wahrzunehmen
- Die Befreiung von § 181 BGB ist testamentarisch grundsätzlich möglich, wirkt hier aber nicht, weil §§ 1629 Abs. 1, 1795 Abs. 2 BGB auf § 181 BGB verweisen und diese Beschränkung zwingend ist
- M kann als alleinsorgeberechtigte Mutter die Rechte der K ihr gegenüber als TV nicht geltend machen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 108

E. SORGERECHT

OLG Brandenburg v. 28.11.2018 – 15 WF 196/18 – ZEV 2019, 151:

Ergänzungspflegschaft nach Anordnung gem. § 1638 Abs. 1 BGB

Mutter hat beantragt, ihr das Recht zur Vermögenssorge
“zurückzuübertragen”

OLG:

- Anordnung des Erblassers gem. § 1638 Abs. 1 BGB grundsätzlich möglich
- Einrichtung einer Ergänzungspflegschaft gem. § 1909 BGB in diesem Fall zwingend!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 109

F. UMGANGSRECHT

BGH vom 31.10.2018 – XII ZB 135/18 – FamRZ 2019, 199:

Muss der Umgangspfleger bereits gewährte Vergütung zurückzahlen?

Sachverhalt: AG HH-Wandsbek hat in 5/2015 gem. SV-Gutachten Umgangspflegschaft angeordnet, da KM depressiv war und auch mit Tötung des Kindes gedroht hatte. UG-Pfleger wurde Dipl.-Psych. D., der auch prüfen sollte, wie zu unbegleiteten Umgängen übergegangen werden könnte. UG-Pflegschaft wurde mehrmals verlängert, zuletzt bis 31.05.2017. Der UG-Pfleger schrieb ausführliche Berichte über seine Tätigkeit, die auch seine Anwesenheit bei den UG-Kontakten umfassten. Er erhielt Vergütungen von insgesamt 14.808,44 € ausgezahlt. Die Staatskasse meint, das ihm lediglich 1.557,15 € zugestanden hätten und fordert die Differenz zurück.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 110

F. UMGANGSRECHT

BGH:

- UG-Pflegschaft und UG-Begleitung müssen unterschieden werden!
 - UG-Begleiter als „mitwirkungsbereiter Dritter“ hat keinen Vergütungsanspruch, § 1684 Abs. 4 BGB
 - UG-Pfleger hat Vergütungsanspruch gem. § 277 FamFG nach dem VBVG
- Darf der UG-Pfleger auch mit der Aufgabe der UG-Begleitung beauftragt werden?
 - Ja, wenn das Gericht es ausdrücklich anordnet
 - a.A. nein, Vermischung der Aufgabenbereiche nicht zulässig, auch wegen fehlender Vergütungsansprüche für UG-Begleitung

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 111

F. UMGANGSRECHT

- Kann der UG-Pfleger für die UG-Begleitung eine Vergütung (als UG-Pfleger) beanspruchen?
 - ja, wenn das Gericht ihn ausdrücklich auch als UG-Begleiter bestellt hat
 - a.A. nein, weil das Gesetz für UG-Begleiter keine Vergütung vorsieht
- Es kann Fallkonstellationen geben, in denen es notwendig ist, dass der UG-Pfleger auch während der Kontakte anwesend bleibt; muss aber vom Gericht ausdrücklich angeordnet werden; das war hier nicht der Fall, deshalb kein Anspruch auf Vergütung für die Zeit der Begleitung
- Es ist dann abzuwägen, ob dem Vertrauen des Vergütungsempfängers auf die Beständigkeit der eingetretenen Vermögenslage gegenüber dem öffentlichen Interesse an Wiederherstellung einer dem Gesetz entsprechenden Vermögenslage der Vorrang einzuräumen ist
- Das hat der BGH hier bejaht

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 112

F. UMGANGSRECHT

OLG Braunschweig v. 27.8.2018 – 2 UF 57/18 – FamRZ 2019, 119:

BGH v. 31.10.2018 – XII ZB 411/18 – FamRZ 2019, 115

keine Anhörung des vierjährigen Kindes

Sachverhalt: Beziehung der Eltern seit 2012, getrennt seit 2015, Sohn L *2014, auch nach der Trennung machen die Eltern Vieles gemeinsam; seit einer gemeinsamen Reise in den Harz verweigert KM plötzlich jeglichen Kontakt, es folgt jugendpsychiatrische Behandlung, PTBS infolge einer Entwicklungsstörung, Kontakte zum Vater werden befürwortet, im SV-Gutachten wird narzisstische Persönlichkeit der KM festgestellt mit symbiotischer Beziehung zum Kind; KM äußert den Verdacht des sex. Missbrauchs und verhindert Anhörung des Kindes, Kontakt zum Verfahrensbeistand und rügt im Beschwerdeverfahren mangelnde Sachaufklärung

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 113

F. UMGANGSRECHT

Gegenstand der Entscheidung: Anordnung von UG-Kontakten und einer UG-Pflegschaft

BGH äußert sich zur unterlassenen Anhörung des Kindes:

- gem. § 159 Abs. 2 FamFG sei auch ein unter 14 Jahre altes Kind anzuhören (i.d.R. ab 3 Jahre)
- Gericht muss Anhörung so gestalten, dass das Kind seine persönlichen Beziehungen zu den Eltern erkennbar werden lassen kann
- Nur bei schwerwiegenden Gründen kann von Anhörung abgesehen werden, vor allem wenn die Anhörung für das Kind eine Belastung darstellt und die Vorteile der Sachaufklärung dahinter zurücktreten, auch deshalb, weil andere Quellen zur Verfügung stehen (UG-Begleiter, Verfahrensbeistand)

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 114

F. UMGANGSRECHT

OLG Schleswig v. 22.09.2015 – 10 UF 105/15 – NZFam 2016, 29:

Umgang gegen den Willen des Kindes?

Sachverhalt:

Die KM hatte einen unbefristeten Umgangsausschluss zulasten des KV beantragt und geltend gemacht, dass der Vater die vier Kinder bei den letzten Umgangskontakten schlecht behandelt und körperlich misshandelt habe. Seitdem lehnten die Kinder den Umgang mit dem Vater ab. Das AG hat die vier Kinder zusammen angehört.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 115

F. UMGANGSRECHT

OLG:

- Wille des Kindes = Ausdruck seiner Selbstbestimmung
- Je älter das Kind, desto stärkere Bedeutung hat der Kindeswille
- Ab 10 bis 13 Jahren kommt eine UG-Regelung gegen den Willen des Kindes nicht mehr in Betracht, wenn der Kindeswille gefestigt erscheint
- Kindeswille gefestigt, wenn er autonom, stabil, intensiv und zielorientiert ist – Übergehen birgt Gefahr des Verlustes der Selbstwirksamkeitsüberzeugung des Kindes (=Kindeswohlgefährdung)
- Abzugrenzen zu ablehnender Haltung, die noch erzieherisch beeinflusst werden kann
- Fehlerhaft, die Kinder nicht getrennt anzuhören – Zurückverweisung!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 116

G. KINDESUNTERHALT

BGH v. 19.09.2018 – XII ZB 385/17 – FamRZ 2019, 112:

Unterhaltsregress des Scheinvaters, Bezifferung des Regresses

Sachverhalt: Sohn Y 1975 geboren, Antragsteller (Ast.) war mit der Mutter von 1972 bis 1988 verheiratet. Nach der Trennung lebt Y bei der Mutter, Ast. hat sich zu monatlichen Unterhaltszahlungen von 400 € verpflichtet und bis Juli 1992 gezahlt. Zweifel an der Vaterschaft 2014 von Y geäußert, Vaterschaftsgutachten schloss den Ast. als Vater aus. Im Anfechtungsverfahren wurde die Vaterschaft des Antragsgegners (Ag.), eines Architekten aus der Nachbarschaft, festgestellt. Ast. verlangt Unterhalt in Höhe von 42.400 € erstattet. In den ersten beiden Instanzen wurde der Antrag zurückgewiesen. Der BGH hat den Beschluss des OLG aufgehoben und die Sache zurückverwiesen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 117

G. KINDESUNTERHALT

BGH:

- Regressforderung gem. § 1607 Abs. 3 Satz 2 BGB; Gegenstand ist der Unterhaltsanspruch des Kindes, keine Beschränkung für die Vergangenheit gem. § 1613 Abs. 2 Nr. 2a BGB
- Keine Darlegungslast bezüglich des Mindestunterhalts! Dieser ergibt sich aus dem Gesetz (Regelsatzverordnung, Regelbetragsverordnung = Bedarfsbeträge aus der Einkommensstufe 1 der DT), dieses anzuwenden ist Sache der Gerichte!
- Unerheblich, ob der Ast. zur Zahlung von Unterhalt in dieser Höhe (wie nach der Trennung der Eltern vereinbart) verpflichtet war, entscheidend für den Regress ist, was tatsächlich gezahlt wurde

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 118

G. KINDESUNTERHALT

Regressanspruch auch **nicht verjährt**:

- Anspruch gem. § 1607 Abs. 3 Satz 2 BGB unterliegt der Regelverjährung (drei Jahre)
- Verjährungsfrist beginnt, wenn der Anspruch entstanden ist, er also notfalls gerichtlich geltend gemacht werden kann
- Das ist noch nicht der Fall, solange ein anderer Mann gem. § 1592 Nr. 1 oder § 1592 Nr. 2 BGB als der Vater gilt → Verjährung kann frühestens mit **Rechtskraft der Feststellung des leiblichen Vaters** im Vaterschaftsanfechtungsverfahren beginnen

Ergebnis: Die Vaterschaft des Ag. war erst 2016 festgestellt worden, der Regressanspruch des Ast. konnte daher noch nicht verjährt sein

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 119

G. KINDESUNTERHALT

Anders bei **BGH v. 22.03.2017 – XII ZB 56/16 – FamRZ 2017, 900**:

Sachverhalt: Die Eltern des 1995 geborenen Kindes M waren seit 2010 rechtskräftig geschieden; Vaterschaftsanfechtung schon während der Trennung, KM hatte Mehrverkehr eingeräumt, jedoch die anderen Männer namentlich nicht benannt. Der Ast. hatte jedoch einen konkreten Verdacht und forderte den von ihm für den leiblichen Vater gehaltenen Ag. erstmals im März 2009 auf, Auskunft zu erteilen. 2010 wurde festgestellt, dass der Ast. nicht der Vater des Kindes M ist. Am 08.07.2011 reichte der Ast. einen als „Stufenklage“ bezeichneten Antrag ein, mit dem Auskunftsansprüche geltend gemacht werden; Vorbehalt, einen bezifferten Schadenersatzanspruch stellen zu wollen, wird angefügt. Die Vaterschaft wurde nicht festgestellt, weil der Ag. die Mitwirkung am Abstammungsgutachten verweigerte. Ein Zahlungsantrag wurde erstmals mit Schriftsatz vom 04.10.2014 gestellt.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 120

G. KINDESUNTERHALT

Antrag wurde vom OLG zurückgewiesen; Rechtsbeschwerde erfolglos

- Problem: keine Vaterschaftsfeststellung; zu beachten ist die sog. „Rechtsausübungssperre“ des § 1600d Abs. 5 BGB: Verjährung beginnt nicht zu laufen, wenn und solange dem Unterhaltsanspruch mangels Feststellung der wahren Vaterschaft jegliche Realisierungsmöglichkeit fehlt
- Nach neuerer BGH-Rechtsprechung (BGH FamRZ 2008, 1424 und FamRZ 2009, 32) kommt jedoch eine Durchbrechung dieses Grundsatzes in Betracht, wenn davon auszugehen ist, dass eine positive Vaterschaftsfeststellung **auf längere Zeit nicht zu erwarten** ist; dann beginnt die Verjährungsfrist frühestens ab Rechtskraft der erfolgreichen Vaterschaftsanfechtung

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 121

G. KINDESUNTERHALT

- Hinzukommen muss, dass eine Person als **möglicher Erzeuger** in Betracht kommt
- Beide Bedingungen waren im Jahr 2010 erfüllt; damit verjährte die Regressforderung mit Ablauf des 31.12.2013
- Die Anträge mit der Überschrift „Stufenklage“ haben nicht zur Hemmung gem. §§ 113 FamFG, 204 Abs. 1 Nr. 1 ZPO geführt, weil der (unbezifferte) Zahlungsantrag fehlte

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 122

G. KINDESUNTERHALT

BGH v. 12.03.2014 - XII ZB 234/13 – NJW 2014, 1958

Scheidung während des Kindesunterhaltsverfahrens

- Die Kindesmutter hatte den Unterhalt des Kindes gem. § 1629 Abs. 3 Nr. 1 BGB im eigenen Namen geltend gemacht.
- Nach der Scheidung kann das Kind im Wege des gewillkürten Beteiligtenwechsels (vertreten durch die Mutter) in das Verfahren eintreten.
- Erfolgt dies, nachdem bereits mündlich verhandelt worden ist, muss die Gegenseite zustimmen oder der Beteiligtenwechsel als sachdienlich angesehen werden.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 123

G. KINDESUNTERHALT

BGH v. 29.10.2014 - XII ZB 250/14 – NJW 2014, 232:

Unterhaltsbeistandschaft und Antragsbefugnis

Umstritten war, ob der Beistand gem. §§ 1712 ff. BGB den Unterhalt im Namen des Kindes geltend machen kann, wenn die verheirateten Eltern getrennt leben → eigentlich ein Fall des § 1629 Abs. 3 Nr. 1 BGB!

BGH:

Der Zweck des § 1629 Abs. 3 BGB zu verhindern, dass das Kind förmlich in den Streit der Eltern hineingezogen wird, sei auch erfüllt, wenn es vom Beistand vertreten werde – daher Antragsbefugnis des Beistandes gegeben

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 124

G. KINDESUNTERHALT

OVG Berlin-Brandenburg v. 13.12.2018 – OVG 6 B 9.17 – BeckRS 2018, 34069 :

Unterhaltsvorschuss statt Kindesunterhalt?

Die Kindesmutter beantragte Leistungen nach dem UVG für ihre im Mai 2008 geborene Tochter. Diese werde an zwei bis drei Tagen in der Woche von ihrem Vater betreut. Der Kindsvater bezog Leistungen nach dem SGB II, auch Leistungen für die Tochter im Rahmen einer sog. temporären Bedarfsgemeinschaft. Widerspruch und Klage gegen die Versagung von Unterhaltsvorschussleistungen blieben erfolglos.

Das OVG hat die Berufung der Kindesmutter zurückgewiesen.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 125

G. KINDESUNTERHALT

Entscheidend ist die Frage, ob die KM als **alleinerziehend** gilt

- Alleinerziehend ist sie nicht, wenn durch den anderen Elternteil ein Anteil an Betreuung übernommen wird, der zu einer wesentlichen Entlastung beiträgt
- Betreuungsanteile müssen weder qualitativ noch quantitativ gleichwertig sein
- Ohne die Schulferien hatte der Vater 43 % der Betreuung übernommen
- gem. **Richtlinien zum UVG** soll das Merkmal der Alleinerziehung entfallen, wenn der Betreuungsanteil des anderen Elternteils mehr als ein Drittel ausmacht

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 126

G. KINDESUNTERHALT

BFH v. 18.05.2017 – III R 11 /15 – FamRZ 2017, 1929:

Wem steht das Kindergeld nach Trennung zu?

Vater V und Mutter M sind Eltern des 2014 geborenen Sohnes A. Die Familie lebte bis April 2017 in einer gemeinsamen Wohnung; dann trennten sich V und M.

A lebte seitdem im Haushalt der M.

V hatte den ersten Kindergeldantrag gestellt und erhielt deshalb als Berechtigter das Kindergeld für A. Von Oktober 2017 bis Dezember 2017 lebten M und V im Rahmen eines Versöhnungsversuchs wieder zusammen; dann kam es zur endgültigen Trennung. Seither lebt M mit A wieder im eigenen Haushalt. Im Januar beantragte M das Kindergeld für sich.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 127

G. KINDESUNTERHALT

Daraufhin hob die Familienkasse die Kindergeldbewilligung für V ab Mai 2017 auf und forderte das von Mai bis Dezember 2017 gewährte Kindergeld zurück. V erhob dagegen den Einwand, dass das Kindergeld auf das Konto der M geflossen sei.

Ist die Rückforderung von Kindergeld berechtigt?

Welchen Einfluss hat das zeitweilige Zusammenleben im Rahmen des Versöhnungsversuchs?

- § 64 Abs. 1 EStG: Obhutsprinzip
- § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG: Wohnen beide Eltern in einem Haushalt zusammen, bestimmen sie den Berechtigten
- Diese Bestimmung verliert ihre Wirkung, wenn die Eltern sich trennen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 128

G. KINDESUNTERHALT

- Nach Trennung ist das Kindergeld an denjenigen zu zahlen, in dessen Haushalt das Kind lebt → hier: M!
- Beim Wechselmodell gibt es keine Obhut nur bei einem Elternteil; dann gilt die ursprüngliche Berechtigtenbestimmung weiter, BFH FamRZ 2005, 1173 und FamRZ 2013, 1578
- Durch den vorübergehenden Versöhnungsversuch wäre eine neue Bestimmung des Kindergeldberechtigten erforderlich gewesen
- V blieb jedoch Empfänger des Kindergeldes, solange er dort als Berechtigter geführt wurde
- V kann sich nicht darauf berufen, dass das Kindergeld auf ein Konto ging, zu dem auch M Zugang hatte

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 129

H. ELTERNUNTERHALT

BGH v. 12.09.2018 – XII ZB 384/17 – FamRZ 2018, 1903 :

kein Anspruchsübergang für den Mehrbedarf der gehörlosen Mutter

Sachverhalt:

Zwei Töchter sollen für die Mutter Elternunterhalt bezahlen. Die Mutter war von Geburt an gehörlos. Sie war infolge ihrer Pflegebedürftigkeit in einer Gehörlosenwohngruppe untergebracht, in der sie von Pflegekräften betreut wurde, die mit ihr in Gebärdensprache kommunizieren konnten. Dadurch war der ungedeckte Teil der Heimkosten höher als in anderen Fällen. Die Töchter verwiesen auf § 17 Abs. 2 SGB I (Wortlaut s. Skript S. 99). OLG Düsseldorf hat dem Regressanspruch des SH-Trägers stattgegeben.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 130

H. ELTERNUNTERHALT

BGH (gegen OLG Düsseldorf):

- § 17 Abs. 2 SGB I gewährt keinen Anspruch auf Kostenübernahme
- Wegen der Mehrkosten durch die Unterbringung in der Gehörlosen-Wohngruppe ist der Anspruchsübergang gem. § 94 Abs. 3 SGB XII wegen **unbilliger Härte** ausgeschlossen
- Die grundsätzlich unterhaltspflichtigen Töchter müssen nicht dafür aufkommen, dass das System der Pflegeversicherung die besonderen Kosten für gehörlose Pflegebedürftige nicht erfasst

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 131

H. ELTERNUNTERHALT

BGH v. 20.02.2019 – XII ZB 364/18 – BeckRS 2019, 3141:

Muss der Unterhaltspflichtige eine Schenkung zurückfordern?

Der Sozialhilfeträger macht Unterhaltsansprüche der in stationärer Pflege befindlichen Mutter des Antragsgegners geltend für den Zeitraum Mai 2017 bis November 2017 (gefordert 3.472,16 €, zugesprochen 1.157,48 €).

Im Dezember 2017 ist die Mutter verstorben.

Der Antragsgegner und seine Ehefrau beziehen beide eine Altersversorgung und bewohnen eine 91 qm große Eigentumswohnung. Diese haben sie 2014 schenkweise auf ihre Tochter übertragen und sich ein lebenslanges Nießbrauchsrecht vorbehalten.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 132

H. ELTERNUNTERHALT

BGH v. 20.03.2019 – XII ZB 365/18 - BeckRS 2019, 5354:

Der SH-Träger nimmt die Ehefrau auf Unterhalt für ihre Mutter in Anspruch für 08/2017 bis 07/2018, Mutter im August 2018 verstorben (gefordert 4.671 €, zugesprochen: 789,77 €).

Die Ehefrau bezieht Vorruhestandsbezüge als Beamtin.

Argumente SH-Träger:

- Schenkung von der Tochter in Teilleistungen zurückfordern
- Miteigentumsanteil habe nach Abzug des Nießbrauchs noch einen Wert v. 17.000 €

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 133

H. ELTERNUNTERHALT

Gestritten wird um die Frage, ob der Unterhaltsschuldner verpflichtet werden kann, die Schenkung zurückzufordern, um erhöhten Unterhalt zu leisten.

Das AG und das OLG Hamm haben diese Frage verneint.

OLG Hamm: Die Verwertung der Immobilie wäre nicht zumutbar

Die Rechtsbeschwerde des Sozialhilfeträgers blieb erfolglos.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 134

H. ELTERNUNTERHALT

BGH:

- Keine Heranziehung der Unterhaltspflichtigen aus ihrem Vermögen
- grds. kommt ein Schenkungsrückforderungsanspruch in Betracht, wenn der Schenker sonst nicht in der Lage wäre, seine gesetzlichen Unterhaltspflichten zu erfüllen
- Hier hat die Schenkung die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldner gar nicht vermindert, da ihnen die **Nutzungsmöglichkeit** wegen des Nießbrauchsvorbehalts **verblieben** ist
- Die Zurechnung eines **fiktiven Verwertungserlöses** kommt nicht in Betracht

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 135

H. ELTERNUNTERHALT

zum **Schenkungsrückforderungsanspruch**:

- durch die Schenkung muss die Fähigkeit zur Erfüllung gesetzlicher Unterhaltspflichten vermindert oder ausgeschlossen sein
- die Rückforderung muss bewirken können, dass die unterhaltsrechtliche Leistungsfähigkeit hergestellt oder gesteigert wird
- das ist nur denkbar, wenn aus dem verschenkten Gegenstand Erträge gezogen werden könnten oder unterhaltsrechtlich eine Pflicht zur Verwertung bestünde → Abgrenzung zu BGH FamRZ 2005, 177, wonach der Schenker zur Deckung seines eigenen Bedarfs immer verpflichtet ist, Vermögen einzusetzen, auch wenn es sozialhilferechtlich zum Schonvermögen gehört

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 136

H. ELTERNUNTERHALT

- hier: keine Obliegenheit zur Vermögensverwertung, so schon BGH FamRZ 2013, 1554 (dort: ETW als Altersvorsorge geschützt)
- die gezogenen Nutzungen sind bereits bei der Einkommensermittlung als Wohnvorteil berücksichtigt
- die beschenkte Tochter hätte sich sogar durch Rückübertragung der gesamten Immobilie von Zahlungen gem. § 528 Abs. 1 Satz 2 BGB befreien können, vgl. BGH v. 17.12.2009 – Xa ZR 6/09 – FamRZ 2010, 463 → dadurch hätte sich die Leistungsfähigkeit der Eltern nicht erhöht!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 137

H. ELTERNUNTERHALT

- kein Anspruch auf Beleihung der Immobilie mittels eines zinslosen und erst im Todesfall von den Erben rückzahlbaren Darlehens des SH-Trägers; das sei ein „Kunstgriff“, mit dem eine an sich nicht einzusetzende selbstgenutzte Immobilie verwertbar gemacht werden soll, s. dazu auch BVerfG FamRZ 2005, 1051 und BGH FamRZ 2013, 1022
- bestätigt: Berechnungsmethode BGH FamRZ 2010, 1535 u. FamRZ 2014, 538 auch dann anzuwenden, wenn beide Ehegatten ihren Eltern unterhaltspflichtig sind
- bestätigt: zusätzliche Altersvorsorge auch dann noch erlaubt, wenn schon Versorgung bezogen wird, aber die Regelaltersgrenze noch nicht erreicht ist (Vorruhestandsbezüge, vorgezogene Altersrente), BGH FamRZ 2013, 868

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 138

H. ELTERNUNTERHALT

LSG Baden-Württemberg v. 21.06.2018 – L 7 SO 1715/16 – FamRZ 2019, 33

Anspruchsübergang und Negativevidenz

Der auf Auskunftserteilung in Anspruch genommene Sohn hatte geltend gemacht, dass er seit vier Jahrzehnten keinen Kontakt mehr zu seiner Mutter, der jetzt Sozialhilfeleistungen gewährt wurden, gehabt habe. Wegen körperlicher und seelischer Misshandlung sei er mit zwölf Jahren von zuhause geflohen; der Mutter sei das Sorgerecht entzogen worden. Seit er ihren Haushalt verlassen habe, habe die Mutter ihm auch keinerlei Unterhalt mehr gewährt.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 139

H. ELTERNUNTERHALT

- Der SH-Träger ist berechtigt, Auskunft gem. § 117 SGB XII zu verlangen (Verwaltungsakt)
- Der Anspruchsübergang findet auch statt, wenn der Unterhaltsanspruch im Ergebnis nicht besteht; aber nicht wenn dies von vornherein offensichtlich – evident – ist.
- Dieser Grundsatz ist auch bereits auf der Auskunftsstufe anzuwenden; es sollen nur offensichtlich sinnlose Auskunftsverlangen ausgeschlossen werden, BSG v. 20.12.2018 – B 8 SO 76/17 B – BeckRS 2018, 36510
- Der Grundsatz der Negativevidenz soll vermeiden, dass die Sozialgerichte das Bestehen eines Unterhaltsanspruchs prüfen müssen

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 140

J. EXOTISCHES

BGH v. 14.11.2018 – XII ZB 107/18 – NJW 2019, 600:

Sachverhalt: Betroffene *1940 liegt seit Juni 2008 im Wachkoma, künstliche Ernährung über Magensonde und Flüssigkeitszufuhr, schriftliche Patientenverfügung von 1998 (Wortlaut Skript S. 109), Vorsorgevollmacht für den Sohn, dieser regte 2012 eine Betreuung an, AG bestellte ihn und den Ehemann zu Betreuern. Seit 2014 vertritt der Sohn die Auffassung, dass die künstliche Ernährung pp. eingestellt werden sollte, der Ehemann ist dagegen. Sohn stellte einen entsprechenden Antrag beim AG *Freising*, ablehnender Beschluss, Beschwerde vom LG *Landshut* zurückgewiesen, Rechtsbeschwerde hatte Erfolg (BGH NJW 2017, 1737 = FamRZ 2017, 748), Sache wurde zurückverwiesen mit der Maßgabe, dass ein SV-Gutachten eingeholt werden soll zu folgenden Fragen:

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 141

J. EXOTISCHES

- Lässt der konkrete Zustand der Betroffenen ihr Bewusstsein entfallen?
- Besteht eine Aussicht auf Wiedererlangung des Bewusstseins?

Aussage des SV: es liege eine schwerste Gehirnschädigung vor, bei der die Funktion des Großhirns irreversibel ausgelöscht sei.

LG wies die Beschwerde des Sohnes zurück mit der Maßgabe, dass eine gerichtliche Genehmigung nicht erforderlich sei.

Dagegen legte der Ehemann der Betroffenen Rechtsbeschwerde ein; er machte insbesondere geltend, dass in der Patientenverfügung seiner Frau der Satz enthalten ist „aktive Sterbehilfe lehne ich ab“.

Die Rechtsbeschwerde war erfolglos.

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 142

J. EXOTISCHES

- Gem. § 1904 Abs. 1 und 2 BGB bedarf die Durchführung einer Behandlungsmaßnahme oder der Abbruch einer solchen, die schwere Folgen hat, der betreuungsgerichtlichen Genehmigung
- gem. § 1904 Abs. 3 BGB ist die Genehmigung entbehrlich, wenn die Willenserklärung des Betreuers dem Willen der Betroffenen entspricht
- Dieser Wille kann in einer Patientenverfügung erklärt sein; die dort getroffenen Festlegungen müssen aber auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen, § 1901a Abs. 1 Satz 1 BGB: Das war jetzt durch das SV-Gutachten geklärt
- Sonst muss der mutmaßliche Wille des Betroffenen festgestellt werden
- Das LG hat richtigerweise einen sog. **Negativtest** erteilt, BGH v. 17.09.2014 – XII ZB 202/13 – NJW 2014, 3572 = FamRZ 2014, 1909

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 143

GESCHAFFT!



Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

© RAIN PFUHLMANN-RIGGERT 144