

AKTUELLES FAMILIENRECHT IM OLG-BEZIRK SCHLESWIG-HOLSTEIN

DAI - Fachinstitut für Familienrecht –
in Zusammenarbeit mit der Schleswig-
Holsteinischen Rechtsanwaltskammer

Susanne Pfuhmann-Riggert,

Rechtsanwältin und Notarin, Neumünster,
Fachanwältin für Familienrecht und Sozialrecht

KIEL, den 04.03.2016

Überblick:

- Ehegattenunterhalt
- Kindesunterhalt
- Versorgungsausgleich
- Eheliches Güterrecht
- Sorgerecht/Umgangsrecht
- Wechselmodell
- Exotisches
- Verfahrenskostenhilfe

UH-Leitlinien OLG Schleswig

- Änderungen zum 01.01.2016:
- Obliegenheit, Steuervorteil in Anspruch zu nehmen (Freibetrag Fahrtkosten, Realsplitting)
- Unterhaltsbedarf studierendes Kind: 735,00 €
- konkrete Bedarfsberechnung bei sehr gutem Einkommen des Pflichtigen, Anrechnung der Einkünfte des Berechtigten ohne erwerbstätigen Bonus
- Bedarf nach § 1615 I BGB: Einkünfte maßgeblich, die die Berechtigte ohne Geburt und Betreuung des Kindes erzielt hätte

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

BGH vom 11.03.2015 – XII ZB 317/14 – FamRZ 2015, 838:

EM = (RA in Berlin) und EF leben getrennt, die beiden Kinder leben EF. EF macht einen Stufenantrag anhängig und verlangt Auskunft über das Einkommen des EM nebst Belegen. AG Berlin-Schöneberg gibt dem Auskunftsantrag statt. EM wird u.a. verpflichtet, die ESt-Erklärung für 2012 vorzulegen. Diese hat EM bisher noch nicht erstellt. Er legt Beschwerde und Rechtsbeschwerde ein.

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

Beschwerde zulässig?

§ 61 Abs. 1 FamFG: „... nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 Euro übersteigt“

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

st. Rspr. des BGH:

- Maßstab ist die Bewertung des Interesses, die Auskunft nicht erteilen zu müssen
- Aufwand an Zeit und Kosten für die sorgfältige Erstellung der Auskunft

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

- Auskunft ist persönlich zu erteilen
- Stundensatz des RA von 130,90 Euro nicht ansatzfähig, da Auskunft in der Freizeit zu erstellen sei
- Stundensatz nach JVEG für Zeugenentschädigung, 3,50 Euro/Stunde
- Kosten für sachkundige Hilfspersonen (Steuerberater) nur, wenn zwangsläufig notwendig

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

BGH vom 02.09.2015 – XII ZB 132/15 – FamRZ 2015, 2142:

AG hat EM verpflichtet, die ESt-Erklärungen für die Jahre 2011 und 2012 nebst Anlagen vorzulegen. EM hatte erklärt, die Steuererklärungen seien noch nicht erstellt.

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

- 1. Alternative: Verpflichtung zur Erstellung der Erklärungen → Kosten wie vorigen Fall
- 2. Alternative: Verpflichtung zur Herausgabe der (vorliegenden) Erklärungen = unmöglich! Erhöhung der Beschwer um die Kosten der Abwehr unberechtigter Zwangsvollstreckung

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

Es kommt nicht darauf an, ob die Zwangsvollstreckung konkret droht oder wegen Unbestimmtheit des Titels überhaupt möglich wäre; die Gefahr, aus einem Vollstreckungstitel in Anspruch genommen zu werden, folgt grundsätzlich aus der Existenz des Titels selbst!

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

Aktuell:

BGH vom 16.12.2015 – XII ZB 405/15 - = BeckRS 2016, 01924:

EF verlangt Auskunft von EM im Rahmen des Zugewinnausgleichs. EM ist ausgleichsberechtigt. Die Auskunft soll aufdecken, dass er ein höheres Endvermögen hat und deshalb der Ausgleichsanspruch reduziert wird. Der Auskunftsantrag der EF wird abgelehnt.

I.1 Rechtsbehelf Auskunft

Beschwer des Ausgleichsverpflichteten: $\frac{1}{10}$ bis $\frac{1}{4}$ des halben Wertes der vermuteten Vermögensmehrung bei EM als der Ausgleichsberechtigten

Hinweis:

Begehrt der Ausgleichsberechtigte Auskunft, beträgt die Beschwer $\frac{1}{10}$ bis $\frac{1}{4}$ der Ausgleichsforderung

I.2.1 Aufstockungsunterhalt

BGH vom 04.11.2015 – XII ZR 6/12 – FamRZ 2016, 203:

Heirat 1979, Scheidung 1987, 2 Söhne, 1981 und 1984 geboren. UE durch Vergleich geregelt: Umgerechnet 552,00 Euro. 1998 erstes Abänderungsverfahren, Herabsetzung auf 350,00 Euro. Ehefrau arbeitet halbtags und betreut die beiden Kinder. 2005: Zweite Abänderungsklage, Ziel: Reduzierung auf null. EF zu dieser Zeit vollschichtig erwerbstätig. AG weist die Klage ab; Berufung nimmt EM im Juli 2007 zurück. 2004 bis 2010: Tätigkeit des EM als Betriebsleiter in einem tschechischen Unternehmen.

I.2.1 Aufstockungsunterhalt

Arbeitsverhältnis aus gesundheitlichen Gründen beendet. 01/2011 bis 09/2012: Arbeitslosengeld; 10/2012 bis 12/2012 Leistungen nach dem SGB II. Ab 01/2013 kaufmännischer Angestellter, netto monatlich 2.650,00 Euro. EM erzielt 1.850,00 Euro nett monatlich.

Juli 2009: dritte Abänderungsklage, Ziel: Wegfall Unterhaltspflicht ab April 2009. Urteil des AG: Ab Oktober 10/2012 kein Unterhalt mehr.

Berufungsurteil OLG: 10/2012 bis 12/2012 kein Unterhalt, ab Januar 2013 wieder Unterhalt, ab 01/2014: 188,00 Euro. EM legt Revision ein.

I.2.1 Aufstockungsunterhalt

Begründung der Revision:

- Arbeitslosigkeit EM = Zäsur!
- UE-Anspruch der EM wegen Unterberechnung der Unterhaltskette dauernd erloschen

I.2.1 Aufstockungsunterhalt

BGH:

- st. Rspr.: Aufstockungs-UE knüpft an den Einsatzzeitpunkt der Scheidung der Ehe an: Erforderlich ist zeitlicher, persönlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen der geschiedenen Ehe und der Bedürftigkeit des UE-Berechtigten
- Das bedeutet nicht, dass lückenlos Unterhalt geltend gemacht worden sein muss

Bsp.: Bei Scheidung keine Leistungsfähigkeit des EM wegen Tilgung gemeinsamer Kredite; fällt Kreditverpflichtung weg, besteht Anspruch auf UE, es fehlt nicht an der Anknüpfung an den Zeitpunkt der Ehescheidung (BGH FamRZ 2010, 1311).

I.2.1 Aufstockungsunterhalt

- Der Einkommensunterschied, aus dem Aufstockungs-UE abgeleitet wird, braucht zum Einsatzzeitpunkt noch nicht gegeben zu sein.
- Nicht vorwerfbare Arbeitslosigkeit des Pflichtigen prägt die ehelichen Lebensverhältnisse – erneute Arbeitsaufnahme prägt sie ebenfalls!
- Aufstockungs-UE bleibt in der Zwischenzeit „latent vorhanden“

I.2.1 Aufstockungsunterhalt

- Argument: Arbeitsmarktrisiko liegt erst dann nicht mehr beim U-Pflichtigen, wenn Unterhalt des U-Berechtigten durch eigene Erwerbstätigkeit **nachhaltig gesichert ist**, §1573 Abs. 4 BGB; Arbeitsmarktrisiko des U-Pflichtigen soll deshalb nicht automatisch dem U-Berechtigten allein aufgebürdet werden
- Daraus folgt: vorübergehende Arbeitslosigkeit des U-Pflichtigen unterbricht die Unterhaltskette für den Aufstockungsunterhalt nicht

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

BGH vom 11.11.2015 – XII ZB 7/15 – FamRZ 2016, 199:

EM und EF sind geschieden, streiten noch um Trennungs-UE. Trennung seit Juli 2011. Zwei Töchter, 1998 und 1999 geboren, leben bei EF. EM zahlt Barunterhalt für die Kinder. EF ist Beamtin, Arbeitszeit 70 %, Mieteinnahmen und Wohnvorteil (zwei Familienhaus). EM ist Stahlbau-schlosser. EM und EF haben wechselseitig gegeneinander Trennungs-UE geltend gemacht. AG: EF soll 308,55 Euro UE an EM zahlen. OLG stellt fest: nach Abzug Kindesunterhalt von 712,00 Euro hat EM weniger Einkommen als EF.

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

Einkommensunterschied 2012: 200,64 Euro, 2013 352,74 Euro, 2014 736,78 Euro.

Die Hälfte dieser Beträge soll **EF an EM** als Unterhalt zahlen.

Rechtsbeschwerde der EF weitgehend erfolglos.

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

BGH zu den Voraussetzungen des Trennungsunterhalts:

- Maßstab: eheliche Lebensverhältnisse § 1578 BGB
- Beiderseits erzielte Einkünfte, sofern prägend
- Dagegen nicht solche Einkünfte, die auf eine unerwartete, vom Normalverlauf abweichende Entwicklung zurückgehen
- Nicht einschränkungslos solche Einkünfte, die über obligatorisch erzielt werden

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

- Barunterhaltspflicht gegenüber gemeinsamen Kindern ist zu berücksichtigen
- Vorwegabzug des Kindesunterhalts bei der Bedarfsbemessung, so lange Mindestbedarf des unterhaltsberechtigten Ehegatten nicht unterschritten wird

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

Meinungsstreit: Wie verhält es sich, wenn der barunterhaltspflichtige Ehegatte durch die Erbringung des Kindesunterhalts bedürftig und damit gegenüber dem betreuenden Elternteil unterhaltsberechtig wird?

- Vorwegabzug Barunterhalt zweifelhaft: OLG Köln, OLG Jena, Niebmann/Schwamb
- kein Vorwegabzug: OLG Hamburg
- Vorwegabzug + Unterhaltspflicht des betreuenden Elternteils: OLG Zweibrücken, OLG Schleswig, Maier in FAFamR, Maurer in Münch, Johansen/Henrich/ Hammermann, FamR

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

BGH:

- Vorwegabzug des Barunterhalts zur Bedarfsbestimmung zwingend, da der Bedarf der Kinder den Lebensstandard der Familie schmälert, egal, welcher Elternteil die Kinder betreut
- § 1606 Abs. 3 S. 2 BGB steht nicht entgegen, besagt nur, dass betreuender Elternteil nicht barunterhaltspflichtig ist. Die finanzielle Last des Kindesunterhalts muss der betreuende Ehegatte bei der Unterhaltsbemessung nach Quoten im Ergebnis wirtschaftlich mit tragen.
- Ergibt sich dann ein Aufstockungs-UE Anspruch des barunterhaltspflichtigen Elternteils, ist dies eine logische Folge

I.2.2 Aufstockungsunterhalt

Zu Gunsten EF ist jedoch zu berücksichtigen:

- Ist das erzielte Einkommen Eheprägend, oder liegt ein Karrieresprung vor?
- Ist die ausgeübte Erwerbstätigkeit (teilweise) neben der Betreuung der Kinder überobligatorisch?

Beide Gesichtspunkte konnten EF im entschiedenen Fall nicht helfen.

I.3 Abänderung Präklusion

Abänderung einer gerichtlichen Entscheidung über nahehehlichen Unterhalt/§ 1578 b BGB:

- Die veränderten Umstände betreffen die **Höhe** des ggf. nach § 1578 b BGB herabgesetzten und befristeten Unterhalts; Präklusion, wenn die Veränderung bereits zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Vorprozesses vorlag, § 238 Abs. 2 FamFG

Bsp.: Der Unterhaltsverpflichtete möchte eine weitere monatliche Belastung (z.B. Altersvorsorge) nachschieben

I. 3 Abänderung Präklusion

- Die Veränderung betrifft die **Kriterien der Beschränkung** des Anspruchs gem. § 1578 b BGB; war dieser Umstand im Vorprozess bereits zuverlässig voraussehbar

→ Präklusion!

Bsp.: Wegfall der Unterhaltspflicht gegenüber Kindern

I.3.1 Abänderung Präklusion

BGH vom 15.07.2015 – XII ZB 369/14 – FamRZ 2015, 1694:

EM und EF haben 1974 geheiratet und sind seit 2001 geschieden. EM = Polizeibeamter, seit April 2001 im Ruhestand. EF = gelernte Arzthelferin, während der Ehe nicht erwerbstätig. Seit November 2007 Altersrente, privat krankenversichert. Urteil des AG vom 25.11.2009: 56,19 Euro UE, 593,81 Euro Krankenvorsorge-UE. EM möchte Abänderung dahin, dass UE ab Juni 2011 nicht mehr geschuldet ist. AG setzt den Gesamt-UE auf 258,00 Euro herab. OLG Köln weist Beschwerde EM zurück. Auf die Beschwerde der EF wird der gesamte Abänderungsantrag zurückgewiesen. EM legt Rechtsbeschwerde ein.

I.3.1 Abänderung Präklusion

OLG Köln:

- Im Erstverfahren hat EM keinen Antrag gem. § 1578 b BGB gestellt – damit ist er jetzt präkludiert.
- Herabsetzung KV-Beitrag auf Standardtarif bereits seit 01.01.2009 möglich, daher ebenfalls präkludiert

I.3.1 Abänderung Präklusion

BGH:

- Abänderungsantrag zulässig: Pensionierung des EM stellt Veränderung dar
- EM mit Herabsetzung nach § 1578 b BGB nicht präkludiert, weil Umstände für die Herabsetzung bereits in der Erstentscheidung des AG 2009 eine Rolle gespielt hatten (Herabsetzung des KV-UE, da Einkünfte des EM sonst geringer als die der EF)
- Bei Abänderung ist im Rahmen der Anwendung des § 1578 b BGB eine neue Gesamtschau anzustellen: Berücksichtigung des Standardtarifs deshalb möglich

I.3.2 Abänderung Präklusion

BGH vom 04.11.2015 – XII ZR 6/15 – FamRZ 2016, 203:

Erstes Abänderungsverfahren 2005: EM will Herabsetzung seiner Unterhaltspflicht auf null. EF vollschichtig in ihrem Beruf tätig. Letzte mündliche Verhandlung: **29.11.2006**. Urteil des AG vom 10.01.2007: Abweisung der Abänderungsklage.

Begründung: Bedarf EF habe sich nur unwesentlich geändert; Befristung wegen langer Ehedauer nebst Zeiten der Kinderbetreuung gem. § 1573 Abs. 6 BGB a.F. ausgeschlossen

I.3.2 Abänderung Präklusion

BGH:

- EM mit erneutem Befristungsantrag präkludiert: Im November 2006 war Urteil des BGH vom 12.04.2006 (Änderung der Rechtsprechung) bereits bekannt Das gilt auch dann, wenn im Vorverfahren keiner Unterhaltsfestsetzung erfolgt ist, sondern die Abänderungsklage abgewiesen worden ist.
- In Rechtskraft erwächst, was in den Entscheidungsgründen steht: Ablehnung der Befristung enthält Billigkeitsentscheidung.

I.3.3 Abänderung Präklusion

BGH vom 11.02.1015 – XII ZB 66/14 – FamRZ 2015, 734:

Scheidungsfolgenvergleich im Scheidungstermin 1993: EM (*1955) zahlt EF (*1961) UE in Höhe von 1.500,00 DM monatlich, wertgesichert. EM gleich selbstständiger Architekt, Einkünfte auch aus Vermietung. EF betreut die gemeinsame Tochter (*1987), Teilzeitarbeit als technische Zeichnerin. Die Abänderung der Unterhaltsvereinbarung war differenziert geregelt, u.a. Abänderung bei Arbeitslosigkeit, Berufsunfähigkeit etc. möglich, Abänderung wegen neuer Partnerschaft der EF möglich, Begrenzung des UE auf 3.000,00 DM.

I.3.3 Abänderung Präklusion

In der Folgezeit mehrfach Anpassung des UE, zuletzt auf 976,00 Euro monatlich.

EM macht Wegfall seiner Unterhaltsverpflichtung ab 10/2012 geltend wegen geänderter Rechtslage.

AG hat dem Antrag stattgegeben.

OLG Hamburg hat Abänderungsantrag zurückgewiesen.
Rechtsbeschwerde des EM erfolglos.

I.3.3 Abänderung Präklusion

Die Unterhaltsvereinbarung enthielt folgende Klausel:

„Die in dieser Vereinbarung genannten Abänderungsgründe sind abschließend. Im Übrigen verzichten die Eheleute auf das Recht zur Abänderung der Vereinbarung über die Unterhaltszahlungen.“

I. 3.3. Abänderung Präklusion

BGH:

- Abänderung eines Prozessvergleichs möglich, wenn Störung der Geschäftsgrundlage, die eine Vertragsanpassung erforderlich macht, § 313 BGB
- Kann EM Befristung verlangen, weil ehebedingte Nachteile nicht vorliegen?
- Es ist unschädlich, wenn in erstmaliger, scheidungsnahe Festlegung des Unterhalts zur Frage der Befristung nichts gesagt ist – **Befristungs-Vorbehalt kann unterstellt werden** (BGH FamRZ 2010, 1238 Rz.24)

I.3.3 Abänderung Präklusion

- Aber nicht, wenn sich die Beteiligten auf eine unbefristete Dauer des Unterhalts ausdrücklich festlegen wollten
- Dafür spricht vorliegend, dass bestimmte Abänderungstatbestände enumerativ aufgezählt und damit die Abänderungsmöglichkeiten abschließend festgelegt sein sollten

I.3.3 Abänderung Präklusion

- Liegt eine Störung der Geschäftsgrundlage vor (Folge: Befristungseinwand doch noch möglich)?
- Unterhaltsvereinbarung stellt eine Modifizierung des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs dar, keinen völlig losgelösten vertraglichen Unterhaltsanspruch (Einwand EF)
- Rechtslage 1993: Bei einer Ehedauer von mehr als zehn Jahren zeitliche Begrenzung in der Regel ausgeschlossen, Änderung der Rechtslage durch BGH-Urteil vom 12.04.2006

I.3.3 Abänderung Präklusion

- 1993: Tochter sechs Jahre alt, Ehedauer sieben Jahre + zehn Jahre Kinderbetreuungszeit = siebzehn Jahre „Ehedauer“: Erwartung, dass diese Rechtslage Bestand haben würde = Geschäftsgrundlage
- Störung durch Rechtsprechungsänderung schwerwiegend
- Festhalten am unveränderten Vertrag unzumutbar?
- Wer vertraglich das Risiko der Veränderung übernimmt, kann bei Eintreten einer Veränderung keine Anpassung verlangen! Anpassungsausschluss hier ausdrücklich und deutlich erklärt; Abänderbarkeit wäre ausnahmsweise nur dann noch denkbar, wenn die wirtschaftliche Existenz des Verpflichteten gefährdet wäre (BGH FamRZ 2009, 198)

I.3.4 Abänderung der Präklusion

BGH vom 18.02.2015 – XII ZR 80/13 – FamRZ 2015, 824:

Heirat 1977, Scheidung 1999. Zwei Söhne, für deren Betreuung EF ihren Beruf als Bankkauffrau aufgegeben hat. EM betreibt Zahnarztpraxis. 1996: Ehevertrag u.a. mit dem Inhalt, dass EF Unterhalt in Höhe von 50 % der Einnahmen des EM aus Zahnarztpraxis bekommen sollte. Nach Wegfall Kindesbetreuung: 40 %. Unterhaltsvereinbarung sollte „lebenslang“ gelten. Keine Anrechnung von Erwerbseinkommen der EF, jedoch Anrechnung Rente. Erstes Unterhaltsurteil: 2.810,83 Euro monatlicher UE. Abänderungsklage EM führt zur Verminderung wegen Wegfalls der Kindesbetreuung auf 2.248,66 Euro.

I.3.4 Abänderung der Präklusion

Aufhebung und Zurückverweisung des Berufungsurteils durch BGH vom 25.01.2012 (FamRZ 2012, 525). Im Streit ist noch die Abänderung des Unterhalts ab 08.04.2008. EM zwischenzeitlich insolvent (Verfahrensunterbrechung). EF am 02.06.2013 verstorben, das Verfahren wird von ihren Erben, den beiden Söhnen, fortgeführt. Antrag EM auf Reduzierung des Unterhalts auf 350,00 Euro monatlich bis zum Tod der EF wird zurückgewiesen.

Revision des EM teilweise erfolgreich.

I.3.4 Abänderung der Präklusion

BGH:

- Befristung scheidet aus, EF hat fortbestehende ehebedingte Nachteile. Nettoeinkommen als Bankkauffrau von 1.950,00 Euro monatlich nach fast 30 Jahren Berufspause nicht mehr erreichbar allenfalls fiktiv 800,00 Euro monatlich
- Herabsetzung auf den **angemessenen Lebensbedarf** möglich, §§ 313, 1578 b BGB
- Keine zur Anpassung zwingende Veränderung dadurch, dass jetzt Differenzmethode anzuwenden ist: Anrechnung Erwerbseinkommen ausdrücklich ausgeschlossen

I.3.4 Abänderung der Präklusion

- Anrechenbar aber Wohnvorteil, objektiver Mietwert 800,00 Euro hierdurch teilweise Bedarfsdeckung
- Verbleibender Unterhaltsbedarf: 1.150,00 Euro + Beitrag Basistarif für KV und PV + 19 % des Bruttoeinkommens als AV-UE
- Die Unterhaltsbedarfe müssen im Tenor einzeln ausgewiesen werden

I.4 Verzicht Trennungsunterhalt

§§ 1361 Abs. 4 S. 4, 1360 a Abs. 3 i.V.m. 1614 BGB:

Unterhaltsverzicht für die Zukunft ist verboten, Verzichtvereinbarung gem. § 134 BGB nichtig.

Grund: UE-Berechtigter soll sich während der Trennung nicht seiner Lebensgrundlage begeben und öffentliche Hilfen in Anspruch nehmen müssen (BGH FamRZ 2014, 2629)

I.4.1 Verzicht Trennungsunterhalt

BGH vom 30.09.2015 – XII ZB 1/15 – FamRZ 2015, 2131:

EF verlangt Trennungsunterhalt von 01/2012 bis 05/2013. Heirat 2005. Ehe blieb kinderlos. Trennung Dezember 2011. Ehescheidung Mai 2013. Ziffer III eines Ehevertrages regelte den Unterhaltsanspruch der EF. Er sollte auf höchstens 3.000,00 Euro monatlich begrenzt sein. Diese Begrenzung zur Höhe sollte gem. Ziffer IV des Ehevertrages auch für den Trennungsunterhalt gelten. Der Unterhaltsanspruch war wertgesichert. Er betrug 3.370,00 Euro; die EF macht einen weitergehenden UE-Anspruch geltend. Beim AG hatte sie Erfolg.

Das OLG hob die Entscheidung auf. Breits vollstreckte 82.918,18 Euro nebst Zinsen war zurück zu zahlen.

Die Rechtsbeschwerde der EF war erfolgreich.

I.4.1 Verzicht Trennungsunterhalt

BGH:

- Begrenzung des Trennungsunterhaltsanspruchs entgegen der Annahme des OLG nicht wirksam
- Entscheidend ist, ob die Vereinbarung den Unterhaltsanspruch objektiv verkürzt; **das ist selbst dann nicht zulässig, wenn gleichwertige Gegenleistung gewährt wird.**
- Spielraum für die Bemessung des angemessenen Unterhalts; eine Unterschreitung des gesetzlichen Unterhalts bis zu 20 % nach h.M. noch möglich, Unterschreitung um 1/3 aber nicht!
- Hier: Leistungsfähigkeit des EM uneingeschränkt; Unterhalt EF: konkrete Bedarfsbeziehung

I.4.1 Verzicht Trennungsunterhalt

- OLG: Kompensation der Begrenzung zur Höhe durch lebenslange Zahlung; BGH (-): Vereinbarung zum Trennungs-UE muss isoliert betrachtet und bewertet werden!
- § 1614 BGB erfasst nicht nur einen Verzicht, der Sozialhilfebedürftigkeit hervorruft; vielmehr Wahrung der Interessen des Unterhaltsberechtigten an Gewährung des vollen Unterhalts!
- Aufhebung und Zurückverweisung: Zu prüfen bleiben die Angemessenheit des geltend gemachten Bedarfs sowie die Auswirkungen einer Erwerbsobliegenheit der Ehefrau (Kochstudio, erlernter Beruf: Dipl. Psychologin)

I.4.2 Verzicht Trennungsunterhalt

BGH vom 29.01.2014 – XII ZB 303/13 – FamRZ 2014, 629:

EM und EF seit 1991 verheiratet, ein Sohn (*1989). Trennungs- u. Scheidungsfolgenvereinbarung enthielt die Klausel, dass beide Ehepartner sich verpflichteten, wechselseitig gegen den Anderen keinen Anspruch auf Trennungsunterhalt geltend zu machen.

I.4.2 Verzicht Trennungsunterhalt

Es wurde auf eine angebliche Verwirkung Bezug genommen, da EF „ohne rechtfertigenden Grund oder entschuldigende Veranlassung mutwillig aus der intakten Ehe ausgebrochen ist und intime Beziehungen zu einem anderen Mann aufgenommen hat“.

EM hatte sich verpflichtet, zur Vermeidung von Härten in den ersten zwölf Monaten der Trennung monatlich 1.500,00 Euro zu zahlen.

I.4.2 Verzicht Trennungsunterhalt

BGH:

- Keinen Unterhalt geltend machen = pactum de non petendo → unzulässige Umgehung des Unterhaltsverzichtsverbots
- Unterhaltsanspruch zwar nicht durch Verzicht erloschen; jedoch Einrede möglich, die das gleiche wirtschaftliche Ergebnis hat

I.5 Betreuungsunterhalt

BGH vom 10.06.2015 – XII ZB 291/14 – FamRZ 2015, 1369:

Die nicht mit einander verheirateten Eltern haben einen Sohn (*2010), der schwerbehindert (Down-Syndrom) ist. Eltern leben nicht zusammen. Mutter hat ihr Studium (Lehramt) unterbrochen. Der Sohn besucht seit 09/2012 von 09:00 Uhr bis 15:00 Uhr eine Kita für behinderte Kinder, die von 06:30 Uhr bis 18:00 Uhr geöffnet ist. Mutter hat Studium wieder aufgenommen. Sie lebt im Zweifamilienhaus ihrer Eltern. Mutter macht geltend: geregelte Erwerbstätigkeit nicht möglich.

I.5 Betreuungsunterhalt

Sohn 2013 und 2014 an 60 Werktagen krank gewesen, oft vorzeitiges Abholen erforderlich, sie müsse für die Einrichtung rufbereit sein. Einmal im Vierteljahr gemeinsame Therapiewoche mit dem Sohn. Mutter verlangt Betreuungsunterhalt gem. § 1615 I BGB.

Der Antragsgegner hat Studium abgeschlossen, jetzt wissenschaftlicher Mitarbeiter. AG hat Antragsgegner verpflichtet, 800,00 Euro monatlich zu zahlen.

OLG hat Antrag der Mutter mit Wirkung ab November 2013 abgewiesen.

Rechtsbeschwerde der Mutter führte zur Zurückverweisung.

I.5 Betreuungsunterhalt

OLG Karlsruhe (FamRZ 2014, 1646):

- Kind ab November 2013 drei Jahre alt, Mutter kann Teilzeitarbeit (25 Stunden) ausüben und Existenzminimum von 800,00 Euro selbst decken
- vollschichtige Tätigkeit nicht zumutbar, da Kind besonders betreuungsbedürftig
- Unterbrechung des Studiums wegen des Kindes kein elternbezogener Grund, der eine Verlängerung des Unterhalts rechtfertigen könne

I.5 Betreuungsunterhalt

§§ 1615 I Abs. 2, 1570 Abs. 2 BGB:

Verlängerung des Betreuungsunterhalts aus Billigkeitsgründen, wenn und soweit kindbezogene oder elternbezogene Gründe einer Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils zur Deckung des eigenen Bedarfs noch entgegenstehen.

Darlegungs- und beweispflichtig: der Unterhaltsberechtigte

I.5 Betreuungsunterhalt

Kindbezogene Gründe:

Kind in Folge Krankheit, Behinderung oder aus sonstigen entwicklungsbedingten Gründen auf weitere Betreuung des betreuenden Elternteils angewiesen. Zu prüfen sind die Möglichkeit der Fremdbetreuung und die Hilfe Dritter

Elternbezogene Gründe:

Können sich bei nicht verheirateten Eltern aus dem Zusammenleben ergeben haben (besonderer Vertrauens-
tatbestand als Nachwirkung des familiären Lebens).

I.5 Betreuungsunterhalt

BGH:

- Unterbrechung und Wiederaufnahme des Studiums kein Verlängerungsgrund; die Eltern hatten mit dem Kind nicht zusammengelebt
- Bedürftigkeit durch Studium: Unterhaltsanspruch gegen die Eltern, BAföG
- Erwerbstätigkeit teilweise überobligationsmäßig?
- Bedarf gem. § 1615 I BGB nicht nur 800,00 Euro! Bedarf = Einkünfte, die die Mutter ohne Geburt und Kindesbetreuung hätte, keine Festschreibung der Lebensstellung der Mutter auf den Zeitpunkt der Geburt
→ Änderung der Rechtsprechung!!!

I.6 „Dann höre ich auf zu arbeiten“

OLG Hamburg vom 07.05.2015 – 2 UF 82/14 – FamRz 2015, 2067:

EF verlangt Trennungs-UE ab Mai 2013. EM hat monatlich 2.300,00 Euro netto, Arbeitsverhältnis befristet. Zeitweise PKW-Vorteil von 321,71 Euro monatlich. Altes Arbeitsverhältnis zum 31.12.2013 vorzeitig beendet. Ab 01.01.2014 neue Arbeitsstelle, Kündigung durch Arbeitgeber im März 2014 (betriebsbedingt). Ab April 2014: ALG i.H.v. 1.504,20 Euro. Ab 01.11.2014: Leistungen nach dem SGB II

I.6 „Dann höre ich auf zu arbeiten“

OLG Hamburg:

- vorzeitige Auflösung des befristeten Arbeitsverhältnisses nicht vorwerfbar, sondern vernünftig
- Beendigung des neuen Arbeitsverhältnisses während der Probezeit nicht vorwerfbar; von EF nicht dargelegt.
- zur Vorwerfbarkeit muss festgestellt können, dass sich der Unterhaltsverpflichtete durch Fehlverhalten am Arbeitsplatz der Unterhaltspflicht habe entziehen wollen

I.6 „Dann höre ich auf zu arbeiten“

- Aber: nicht rechtzeitiges Bemühen um neue Arbeit = vorwerfbar! EM seit Mitte März 2014 freigestellt – Bewerbungsbemühungen erst ab 09/2014, intensiv ab 10/2014
- Folge: Zurechnung fiktiven Einkommens ab Juli 2014 in Höhe der früher erzielten 2.000,00 Euro netto monatlich

II.1.1 Kindesunterhalt

BGH vom 11.02.2015 – XII ZB 181/14 – FamRZ 2015, 738:

KM hat sich verpflichtet, ihrem 2005 geborenen Sohn 105 % des Mindestunterhaltes zu zahlen. Sie begehrt Abänderung des Titels ab Mai 2012 auf null. KM hat im März 2012 eine weitere Tochter bekommen. Mit dem Vater dieses Kindes lebt sie zusammen.

Nettoeinkommen: 1.340,05 Euro; Elterngeld: 871,01 Euro, wegen Inanspruchnahme einer Verdoppelung der Laufzeit wird der Betrag nur zur Hälfte ausgezahlt.

KM war in allen Instanzen erfolgreich.

II.1.1 Kindesunterhalt

BGH:

- KM hat nur Einkünfte unterhalb des Selbstbehalts: Elterngeld 435,50 Euro, rechnerischer Unterhaltsanspruch gem. § 1615 I BGB 168,00 Euro
- auch bei Kürzung des Selbstbehalts um 10 %
- Die Entscheidung, sich der Betreuung des Kindes zu widmen (Elternzeit), lässt die Erwerbsobliegenheit gegenüber dem minderjährigen Sohn nicht wegfallen (BGH FamRZ 2006, 1010); das gilt auch innerhalb einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft

II.1.1 Kindesunterhalt

- Rollenverteilung nur dann akzeptabel, wenn durch gewichtige Aspekte gerechtfertigt und diese das Interesse des unterhaltsberechtigten Kindes, seinen bisherigen Lebensstandard zu erhalten, überwiegen (hier: deutlich höherer Verdienst des Partners)
- Verdoppelung des Bezugszeitraumes nach dem BEEG: gesetzlich eingeräumte Wahlfreiheit schließt unterhaltsrechtliche Obliegenheitsverletzung aus, siehe §11 S. 4 BEEG (Wegfall des Freibetrages bei gesteigerter Unterhaltspflicht)
- Aufnahme einer Nebentätigkeit nicht zumutbar, jedenfalls in den ersten zwei Lebensjahren des Kindes hat die Betreuung des Kindes Vorrang

II.1.2. Kindesunterhalt

OLG Schleswig vom 21.02.2015 – 10 UF 171/14 – FamRz 2015, 937:

KM wird von ihrem Sohn (*2002) auf Mindestunterhalt in Anspruch genommen. Er lebt seit Dezember 2013 im Haushalt des KV. Ehe der Eltern geschieden. Die Zwillingsschwester A lebt bei KM. KV zahlt für diese keinen Unterhalt. KM lebt mit neuem Partner zusammen. Sie hat mit diesem einen weiteren Sohn J (*2008).

II.1.2 Kindesunterhalt

KM hat den Beruf der Friseurin erlernt, jedoch nicht ausgeübt. Sie ist nicht erwerbstätig. Von 07/2000 bis 09/2001 hat sie als Bürohilfe gearbeitet.

A und J besuchen dieselbe Schule, kostenpflichtige Ganztagsbetreuung wäre möglich. AG hat Unterhaltsantrag zurückgewiesen, weil KM nicht leistungsfähig sei. Die Beschwerde hatte überwiegend Erfolg.

II.1.2 Kindesunterhalt

OLG Schleswig:

- KM habe nicht dargetan, dass es an einer realen Beschäftigungschance fehle, Nachweis für hinreichende, aber vergebliche Bemühungen um Arbeit nicht erbracht
- kostenpflichtige Ganztagsbetreuung muss in Anspruch genommen werden
- Zurechnung fiktiver Einkünfte wie folgt: Welche Einkünfte sind für KM **objektiv erzielbar** (Alter, berufliche Qualifikation, Erwerbsbiografie, Gesundheitszustand, Vorhandensein von Arbeitsstellen)? – s. hierzu auch BVerfG FamRZ 2012, 1283 u.a.

II.1.2 Kindesunterhalt

- **Unterste Grenze für fiktive Einkünfte: Mindestlohn nach §1 MiLoG: 8,50 Euro = 1.479,00 Euro brutto**
- Hier: ausgehend von Tariflöhnen für Bürohilfen z.B. im Groß- und Außenhandel mit Abschlag 9,00 Euro brutto pro Stunde erzielbar, zurechenbares Nettoeinkommen: 1.215,58 Euro
- Selbstbehalt um 100,00 Euro (2014) bzw. 108,00 Euro (2015) zu kürzen
- Einzusetzende Beträge: 315,28 Euro für 2014, 243,28 Euro für 2015 den sich A und J als gleichrangig Unterhaltsberechtigte teilen müssen.

II.1.2 Kindesunterhalt

- Nebenbeschäftigung nicht zumutbar, da zwei Kinder zu betreuen
- Hinweis der Reaktion der FamRZ: Abzug der (fiktiven) Kosten der Ganztagsbetreuung vergessen!

II.2 Kindesunterhalt

BGH vom 01.07.2015 – XII ZB 240/14 – FamRZ 2015, 1473:

KV hat sich gegenüber Tochter (*2001) zur Zahlung von 130,00 € verpflichtet. Er strebt Abänderung des Unterhaltstitels auf null ab Dezember 2012 an. KV verbüßt seit 2007 lebenslange Freiheitsstrafe aus einer Verurteilung wegen Mordes. Er geht einer Arbeitstätigkeit in der Strafhaft nach und erzielt Einkommen. AG und OLG haben den Abänderungsantrag des KV zurückgewiesen. Seine Rechtsbeschwerde hatte Erfolg und führte zur Zurückverweisung.

II.2 Kindesunterhalt

BGH:

- Leistungsfähigkeit bemisst sich nach dem Arbeitsentgelt, das in der Strafhaft verdient werden kann
- Das Einkommen in Strafhaft teilt sich auf in Hausgeld, Überbrückungsgeld und Eigengeld
- Hausgeld = unpfändbar, wird benötigt für die notwendigen Ausgaben des täglichen Lebens; Heranziehung bei gesteigerter Unterhaltspflicht nicht gerechtfertigt, da Gefährdung der Resozialisierung und der Anstaltsordnung!

II.2 Kindesunterhalt

- Überbrückungsgeld soll Lebensunterhalt in den ersten vier Wochen nach der Haftentlassung gewährleisten, kann nicht für Unterhalt eingesetzt werden
- Eigengeld wird auf ein Eigengeldkonto eingezahlt. Der Anspruch des Gefangenen auf Auszahlung des Eigengeldes ist pfändbar (BGH NJW 2013, 3312), steht also für Unterhalt zur Verfügung
- Strafgefangener kann sich nicht auf den kleinen Selbstbehalt berufen, da Bedarf durch Naturalleistungen in der Haftanstalt weitgehend gedeckt.

II.2 Kindesunterhalt

- Selbstbehalt in Höhe des Taschengeldes gem. § 46 StVollZG, bei arbeitenden Strafgefangenen entspricht dieses ihm zu belassende Minimum dem Hausgeld.
- Hausgeld kann höher sein als Taschengeld, Arbeitsanreiz für den Strafgefangenen, Hausgeld hier 114,00 Euro, → Eigengeld i.H.v. 157,00 Euro für Unterhalt einsetzbar

II.2 Kindesunterhalt

KV hatte eingewandt:

Eigengeld wegen Miet- und Darlehensschulden in Höhe von 82.000,00 Euro gepfändet! Verbraucherinsolvenzverfahren läuft, Restschuldbefreiung erst im März 2017.

OLG: unerheblich, weil nach der InsO vorrangig aus dem unpfändbaren Betrag Unterhalt gezahlt werden könne

BGH: Falsch!

- §§ 850 c ZPO (Arbeitseinkommen),
- 850 k ZPO (Pfändungsschutzkonto)

nicht einschlägig!

II.2 Kindesunterhalt

- Gegenstand der Pfändung ist der Anspruch aus Auszahlung des Eigengeldes, Haftanstalt ist kein Geldinstitut.
- Keine Obliegenheitsverletzung wegen nicht rechtzeitiger Abtretung des Anspruchs auf Auszahlung des Eigengeldes an den Sohn, Verbindlichkeiten nicht aus Leichtfertigkeit entstanden, Zwangsvollstreckung nicht vorwerfbar

Ergebnis:

Keine Leistungsfähigkeit des Strafgefangenen so lange InsO-Verfahren läuft

II.3.1 Kindesunterhalt

BGH vom 10.07.2013 – XII ZB 297/12 – FamRZ 2013, 1558:

Nichtehelicher Sohn wechselt von KM zu KV, Eltern beide Rechtsanwältinnen, KV selbstständig mit auskömmlichen Einkünften, KM angestellt bei einer Versicherung, zahlreiche Verbindlichkeiten. AG und OLG haben KM zur Zahlung von Unterhalt i.H.v. 398,00 ab Juni 2010 verpflichtet; Rechtsbeschwerde der KM führte zur Zurückverweisung an das OLG Hamburg.

II.3.1 Kindesunterhalt

BGH:

- Einkommen der KM aus vollschichtiger Tätigkeit wegen der Folgen einer Krebserkrankung, Folge: Bedarf des Sohnes u.U. aus niedrigerer Einkommensstufe der DT entnehmen
- Beteiligung des KV gem. § 1603 Abs. 2 S. 3 BGB kommt in Betracht

Voraussetzungen:

erhebliches finanzielles Ungleichgewicht, zu bejahen, wenn KM durch die Zahlung von Unterhalt unter den angemessenen Selbstbehalt (jetzt: 1.200,00 Euro) rutscht; ist der SB jedoch noch gewahrt, Heranziehung des betreuenden Elternteils nur in besonderen Ausnahmefällen

II.3.1 Kindesunterhalt

- Ausnahmefall gegeben, wenn der betreuende Elternteil über das dreifache Nettoeinkommen des anderen Elternteils verfügt
- Unterhalb dieser Schwelle: allenfalls teilweise Entlastung des barunterhaltspflichtigen Elternteils

II.3.2 Kindesunterhalt

BGH vom 10.07.2013 – XII ZB 298/12 – FamRZ 2013, 1563:

Dieselben Beteiligten; im Streit steht der Mehrbedarf des Sohnes wegen einer Therapie der LRS in einem privaten Lehrinstitut, nachdem er öffentliche Fördermaßnahmen erfolglos in Anspruch genommen hatte.

II.3.2 Kindesunterhalt

BGH:

- Kosten gleich Mehrbedarf, auch notwendig und angemessen
- Aufteilung des Mehrbedarfs auf beide Eltern im Verhältnis ihrer Nettoeinkünfte oberhalb des angemessenen Selbstbehalts (aktuell: 1.200,00 Euro, Fn 62 im Skript bitte streichen)
- Bei demjenigen Elternteil der den Barunterhalt aufbringt ist dieser vorher abzuziehen

II.3.2 Kindesunterhalt

- **Splittingvorteil aus der Ehe des KV ist beim Einkommen zu berücksichtigen** (beim Kindesunterhalt immer), sofern der Ehegatte nicht über steuerpflichtiges eigenes Einkommen verfügt, dann wäre das Einkommen des Unterhaltspflichtigen nach Maßstab einer fiktiven Einzelveranlagung zu ermitteln

II.3 Kindesunterhalt

BGH-Rechtsprechung umgesetzt vom **OLG Dresden, Beschluss vom 04.12.2015** – 20 UF 875/15 – BeckRS 2015, 20535:

Zwei minderjährige Kinder lebten nach Trennung der Eltern zunächst im Haushalt der Mutter, 2014 zum Vater gewechselt. Ab 2015 verlangt KV Kindesunterhalt von KM. KM arbeitet als selbstständige Rechtsanwältin und erzielt Einkünfte unterhalb des Selbstbehalts. Fiktive Einkünfte als angestellte Rechtsanwältin: 2.185,00 Euro bereinigt netto.

KV verdient als Arzt 250.000,00 CHF brutto im Jahr unterhaltsrechtlich bereinigt 7.438,90 Euro. Im Jahr 2015 40.000,00 CHF brutto mehr.

II.4 Kindesunterhalt

BVerfG vom 29.09.2015 – 1 BvR 1125/14 – FamRZ 2016, 30:

Volljähriger Sohn beginnt Ausbildung im August 2013. Ausbildungsvergütung netto 282,00 Euro zzgl. Sachleistungen. Bundesagentur für Arbeit bewilligt BAB **vorläufig** i.H.v. 244,00 Euro, weil keine Angaben zum Einkommen des Vaters vorliegen. Sohn beantragt im Wege der einstweiligen Anordnung, den Vater zur Zahlung von 294,00 Euro Unterhalt zu verpflichten. Bei der Berechnung seines Unterhalts ist die BAB nicht in Ansatz gebracht.

II.4 Kindesunterhalt

Das AG hat den Antrag zurückgewiesen, weil es die BAB anrechnete und von Bedarfsdeckung ausging und versagte mit weiterem Beschluss die beantragte VKH.

Nach erfolgloser Gehörsrüge legt Sohn gegen beide Beschlüsse Verfassungsbeschwerde ein.

II.4 Kindesunterhalt

BVerfG:

- Verfassungsbeschwerde gegen den Beschluss, mit dem VKH versagt wurde, erfolgreich: „... weil die angegriffene Entscheidung auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung der Rechtsschutzgleichheit von Bemittelten und Unbemittelten beruht **und** die Anforderungen an die Erfolgsaussichten überspannt werden“.

II.4 Kindesunterhalt

- hängt die Entscheidung in der Hauptsache von einer schwierigen, bislang ungeklärten Rechtsfrage ab, ist immer PKH/VKH zu gewähren
- Rechtsfrage vorliegend: Ist vorläufig bewilligte BAB als Sozialleistung auf den Bedarf anzurechnen oder wegen Subsidiarität nicht anzurechnen?
- Die Gewährung von BAB als vorläufige Leistung lässt nicht den Anordnungsgrund entfallen, da eine besondere Dringlichkeit gem. § 246 Abs. 1 FamFG nicht gefordert ist

III. Versorgungsausgleich

Überblick:

- Geringwertigkeit gem. § 18 VersAusglG
- Billigkeitskorrektur gem. § 27 VersAusglG
- Angemessenheit von Teilungskosten
- Wertentwicklung von geteilten Anrechten
- Abänderungsverfahren gem. § 225 FamFG
- Fehlerkorrektur

III.1 Versorgungsausgleich

BGH vom 09.09.2015 – XII ZB 211/15 – FamRZ 2016, 35:

Heirat 1968, Zustellung Scheidungsantrag August 2011.
Ehezeit: 01.10.1968 bis 31.07.2011. Trennung schon sechs
Jahre zuvor. EM bezieht vorgezogene Altersrente mit 62
Jahren seit 2007.

VA:

Anrecht EF in der GRV, Ausgleichswert: 6,2372 EP

EM Anrecht in der GRV, Ausgleichswert: 55,7213 EP und
Anrecht aus betrieblicher Altersversorgung, Ausgleichswert:
9.379,00 Euro.

III.1 Versorgungsausgleich

EM strebt völligen oder teilweisen Ausschluss des VA wegen Unbilligkeit an.

Gründe:

- lange Trennungszeit
- Inanspruchnahme für Schulden der EF aus selbstschuldnerischen Bürgschaften

Die Rechtsbeschwerde des EM hatte keinen Erfolg.

III.1 Versorgungsausgleich

BGH:

- Wirkt es sich auf die Entscheidung zum VA aus, dass der EM seine Renten aus der GRV schon vor Erreichen des Renten-Regelalters in Anspruch nimmt?

§ 77 Abs. 2 Nr. 2 lit. a SGB VI:

Abschlag vom **Zugangsfaktor 1,0** um 0,003 für jeden Kalendermonat der vorzeitigen Inanspruchnahme

III.1 Versorgungsausgleich

§ 1587 a Abs. 2 Nr. 2 BGB a.F.:

Rentenanwartschaft muss ohne Rücksicht auf den Zugangsfaktor **als Vollrente wegen Alters** ermittelt werden

§ 109 Abs. 6 SGB VI:

Für die Auskunft zum VA ergeben sich die „zu ermittelnden Entgeltpunkte aus der **Berechnung einer Vollrente wegen Erreichens der Regelaltersgrenze**“.

III.1 Versorgungsausgleich

- **frühere Rechtsprechung:** Erfolgte die vorzeitige Inanspruchnahme der Rente während der Ehezeit wurde es als Widerspruch zum Halbteilungsgrundsatz angesehen, den VA nach der fiktiven Vollrente zu berechnen (BGH FamRZ 2005, 1455)
- **neues Recht:** Ermittlung des auszugleichenden Anrechts nach Entgeltpunkten (EP) aus der Berechnung einer Vollrente wegen Erreichens der Regelaltersgrenze = Bezugsgröße (nicht mehr: Rentenbeträge).
- keine Verletzung des Halbteilungsgrundsatzes, vorzeitige Inanspruchnahme ist persönliche Entscheidung, die auch von dem Wunsch getragen ist, den Leistungszeitraum zu verlängern

III.1 Versorgungsausgleich

- keine Billigkeitskorrektur wegen der langen Trennungszeit gem. § 27 VersAusglG (anders BGH FamRZ 2013, 690 wegen erheblichen Altersunterschiedes der Ehegatten), hier: 43 Jahre Ehezeit, ab dem dritten Trennungsjahr hat EM Rente bezogen und deshalb seine Versorgungsansprüche nicht mehr erhöht = nicht unbillig
- keine Härte wegen der Inanspruchnahme aus den Bürgschaften, eventuell Ausgleichsansprüche des EM gegen EF
- keine Härte wegen Zugrundelegung des Zugangsfaktors 1,0

III. 2 Versorgungsausgleich

BGH vom 27.05.2015 – XII ZB 546/12 – FamRZ 2015, 1279:

Eheschließung 1961, Scheidung 1985. EF hat im Wege des Rentensplitting Rentenanswartschaften i.H.v. umgerechnet 156,48 Euro übertragen bekommen.

1997 Abänderungsverfahren gem. § 10 a VAHRG. Ausgleich von Rechten, die EM im Erstverfahren verschwiegen hatte, aus der betrieblichen Altersversorgung und aus der landwirtschaftlichen Alterssicherung. EF erhält nunmehr durch Splitting 161,53 Euro, durch analoges Quasi-Splitting 27,92 Euro.

III. 2 Versorgungsausgleich

2010: EM stellt Antrag gem. § 51 VersAusglG. Neue Auskunft aus der GRV für EM: Ausgleichswert 15,6562 EP für EF.

EM beantragt sodann erneut Abänderung mit dem Ziel, den Ausgleichswert für EF auf 10,6817 EP herabzusetzen.

Begründung: Auskunft der DRV Bund im vorangegangenen falsch. EM hatte 1992 für 01/1961 bis 09/1967 freiwillige Beiträge nachentrichtet. Diese hätten wegen des In-Prinzips bei der Berechnung nicht berücksichtigt werden dürfen, da Zahlung außerhalb der Ehezeit.

III. 2 Versorgungsausgleich

Korrekturberechnung: Ehezeitanteil EM 21,3633 EP,
Ausgleichswert dann nur 10,6817 EP.

OLG hat die stattgebende Entscheidung des AG
abgeändert und den Antrag zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde des EM blieb erfolglos.

III. 2 Versorgungsausgleich

BGH:

- Berechnung des Ausgleichswertes im Abänderungsverfahren 2010 falsch, da Beitragszahlung außerhalb der Ehezeit erfolgt
- Abänderungsverfahren gem. § 225 Abs. 1 FamFG nicht zulässig, neue Regelung **strenger** als bisher, Durchbrechung der Rechtskraft nur ausnahmsweise!
- es muss nach der Ehezeit **eine Veränderung eingetreten** sein

III. 2 Versorgungsausgleich

- Die Veränderung muss rückwirkend auf den Stichtag des Ehezeitendes bezogen einen wesentlich geänderten Ausgleichswert eines Anrechts bedingen
- Die Entdeckung eines Fehlers ist keine nahezeitliche Veränderung

III. 3.1 Versorgungsausgleich

BGH vom 19.08.2015 – XII ZB 443/14 – FamRZ 2015, 1869:

Bewertung einer Teilungsanordnung der DFS-Deutsche Flugsicherung GmbH für betriebliche Altersversorgungen. Das Anrecht bei der DFS sollte mit einem Ausgleichswert von 39.125,32 Euro intern geteilt werden bezogen auf das Ehezeitende am 30.09.2009, jedoch mit der Maßgabe, dass die Rechnungsgrundlagen „zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Entscheidung des Familiengerichts“ für die Umrechnung in ein eigenständiges Anrecht zugrunde zu legen seien.

III. 3.1 Versorgungsausgleich

BGH:

- § 11 VersAusglG ist Ausdruck des Halbteilungsgrundsatzes
- Eine Teilungsanordnung ist eine **untergesetzliche** Regelung, die auf ihre Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht hinzu überprüfen ist
- Die Teilungsanordnung der DFS verstößt gegen das strikte **Stichtagsprinzip** des § 5 Abs. 2 VersAusglG: Halbteilung von Ehezeitanteilen sind auf das **Ehezeitende** zu beziehen!

III. 3.1 Versorgungsausgleich

Der Halbteilungsgrundsatz ist nur gewahrt, wenn die Wertentwicklung des auf den Ausgleichsberechtigten zu übertragenden Anrechts ab dem Ende der Ehezeit genau so verläuft wie die Wertentwicklung des bei dem ausgleichspflichtigen verbleibenden Anrechts.

III. 3.1 Versorgungsausgleich

- Die Teilungsanordnung der DFS bewirkt,
 - dass die ausgleichsberechtigte Person nicht an derselben Wertentwicklung teilnimmt wie die ausgleichspflichtige Person
 - dass mit einem geringeren Rechnungszins (dem zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Entscheidung) gerechnet wird
 - dass der Transfer des Anrechts mit geringeren biometrischen Rechnungsgrundlagen (denen zum Zeitpunkt der Rechtskraft) erfolgen soll und der Ausgleichsberechtigte deshalb an zwischenzeitlichen biometrischen Gewinnen nicht teilnehmen kann

III. 3.1 Versorgungsausgleich

Folge:

Da die Gerichte den Versorgungsträgern keine Formulierungen ihrer Teilungsanordnung vorschreiben können, muss im Tenor der VA-Entscheidung eine sogenannte „Maßgabeeanordnung“ getroffen werden.

III. 3.2 Versorgungsausgleich

**BGH vom 02.09.2015 – XII ZB 33/13 – FamRZ 2015, 2125
(Skript S. 60):**

Ehe 1998 geschlossen und 2012 geschieden. Beiderseitige Anrechte in der GRV wurden intern geteilt. Ein Anrecht der EF „VBLklassik“ und ein betriebliches Anrecht des EM bei der Pensionskasse D wurden ebenfalls intern geteilt. Zwei weitere Zusatzversicherungen des EM bei der Pensionskasse D wurden wegen Geringfügigkeit nicht ausgeglichen. Während das AG das Anrecht der EF „VBLextra“ vergessen hatte, wurde es vom OLG in der Beschwerdeentscheidung wegen Geringfügigkeit nicht ausgeglichen. Dagegen legt der EM Rechtsbeschwerde ein.

III. 3.2 Versorgungsausgleich

BGH:

- VBLklassik und VBLextra sind zwei verschiedenartige Anrechte:

VBLklassik entsteht aus einer Pflichtversicherung im Umlageverfahren,

VBLextra ist eine freiwillige Versicherung, die im Kapitaldeckungsverfahren erwirtschaftet wird.

Deshalb können beide Anrechte im VA nicht zusammen gefasst werden

III. 3.2 Versorgungsausgleich

- Ist das Anrecht VBLextra wegen Geringfügigkeit nicht auszugleichen?

Ermessensspielraum gem. § 18 Abs. 2 VersAusglG:

Interesse der Versorgungsträger an Verwaltungseffizienz und Interesse des Ausgleichsberechtigten, auch geringfügiges Anrecht zu erwerben, sind gegeneinander abzuwägen

III. 3.2 Versorgungsausgleich

- Verwaltungskosten schmälern durch Verrechnung der hälftigen Teilungskosten bereits den Ausgleichswert
- Aber: Halbteilungsgrundsatz gebietet den Ausgleich nicht, da auch zwei Anrechte des EM nicht ausgeglichen worden seien

Stehen sich auf beiden Seiten geringwertige Anrechte gegenüber, ist es unbillig, nur eines auszugleichen!

III.4 Versorgungsausgleich

BGH vom 18.03.2015 – XII ZB 74/12 – FamRZ 2015, 913:

Fraglich war, ob die Teilungskosten für die interne Teilung eines betrieblichen Anrechts bei Thyssen-Krupp von 1.000,00 Euro angemessen sind. Ausgleichswert des zu übertragenen Anrechts: 43.537,79 Euro. Das AG hatte lediglich Kosten in Höhe von 306,60 Euro berücksichtigt. Das OLG Düsseldorf erhöhte die Teilungskosten auf 700,00 Euro. Die Rechtsbeschwerde führte zur Zurückverweisung.

III.4 Versorgungsausgleich

BGH:

- § 13 VersAusglG: angemessene Teilungskosten können mit den Anrechten verrechnet werden, Überprüfung der Angemessenheit durch das FamG von Amts wegen, §§26, 220 Abs. 4 FamFG
- Pauschalierung möglich, 2 % bis 3 % vom ehezeitbezogenen Kapitalwert des Anrechts grundsätzlich bedenkenlos (BGH FamRZ 2012, 610 und FamRZ 2012, 942)

III.4 Versorgungsausgleich

- Bei Pauschalierung Höchstbetrag erforderlich:
Die Höhe des Kapitalwertes eines Anrechts hat keinen Bezug zu dem durch seinem Ausgleich verursachten Verwaltungsaufwand! Pauschalierung basiert auf Mischkalkulation.
- Bisherige Obergrenze: 500,00 Euro, zulässig auch bis zu 750,00 Euro, wenn Versorgungsträger höheren Aufwand darlegt

III.4 Versorgungsausgleich

- Wenn detaillierter Sachvortrag zur mangelnden Kostendeckung durch den Versorgungsträger erfolgt, muss eine individuelle Angemessenheitsprüfung erfolgen (s. Argumente von Thyssen-Krupp Skript S. 63)
- Teilungskosten nur dann unverhältnismäßig, wenn die Besorgnis besteht, dass sich der Versorgungsträger über die Kostendeckung hinaus eine zusätzliche Einnahmequelle verschafft

III.4 Versorgungsausgleich

BGH vom 25.03.2015 – XII ZB 156/12 – FamRZ 2015, 916:

Das ehezeitliche Anrecht einer betrieblichen Altersversorgung beträgt 358.137,00 Euro. Der Versorgungsträger (NDR) hatte Teilungskosten i.H.v. 6.000,00 Euro berechnet. In der Pauschalregelung waren Teilungskosten von 3 % des Barwertes des Ehezeitanteils vorgesehen, höchstens 6.000,00 Euro. Der NDR hatte dargelegt, dass sich die durchschnittlich anfallenden Kosten für eine Teilung auf 2.700,00 Euro beliefen.

Das AG und das OLG Schleswig hatten lediglich Teilungskosten i.H.v. 500,00 Euro zugebilligt.

III.4 Versorgungsausgleich

BGH:

- Das OLG wäre verpflichtet gewesen, sich die mitgeteilten Kostenansätze vom NDR erläutern zu lassen
- Soweit konkrete und nachvollziehbare Angaben zu den anfallenden Verwaltungskosten vorgetragen werden, kann das Gericht die Angemessenheit der Obergrenze notfalls mit Hilfe eines Sachverständigengutachtens prüfen
- An der Schlüssigkeit des diesbezüglichen Sachvortrags des NDR bestanden allerdings Zweifel, da die Verwaltungskosten für eine hypothetische Verwaltungsdauer von 25 bis 30 Jahren hochgerechnet worden waren, ohne die geringeren Kosten während der Anwartschaftsphase und ohne die Dynamik und die Abzinsung zu berücksichtigen

III.5.1 Versorgungsausgleich

BGH vom 01.04.2015 – XII ZB 701/13 – FamRZ 2015, 998:

Ehezeit: 01.05.2000 bis 31.05.2012. EF gibt aus der GRV 3,6651 EP (Kapitalwert: 23.307,90 Euro) an EM ab.

EM gibt aus der GRV an EF 3,0296 EP (Kapitalwert: 19.266,49 Euro) ab.

Für die betriebliche Altersversorgung als Gesellschafter-Geschäftsführer, eine Rentenversicherung mit Kapitalwahlrecht – Ausgleichswert: 21.743,95 Euro – übte der EM während des Scheidungsverfahrens das Kapitalwahlrecht aus.

III.5.1 Versorgungsausgleich

Weitere Anrechte:

Zwei geringfügige Anrechte der EF aus privater LV und aus einer betrieblichen Altersversorgung.

Zugewinnausgleich durch Ehevertrag vom 05.09.2005 ausgeschlossen.

AG: Anrechte aus der GRV intern geteilt.

OLG hat die Entscheidung dahin abgeändert, dass aus der GRV der EF nur 0,2459 EP an den Ehemann zu übertragen sind.

Rechtsbeschwerde des EM erfolglos.

III.5.1 Versorgungsausgleich

BGH:

- ein Anrecht auf Altersversorgung, das auf Auszahlung eines **Kapitalbetrages** gerichtet ist, fällt nicht unter das Betriebsrentengesetz (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG), wenn der Berechtigte als Gesellschafter-Geschäftsführer eine Beteiligungsmehrheit hält und deshalb nach der Verkehrsanschauung sein eigenes Unternehmen leitet (BGH FamRZ 2014, 731)
- Die uneingeschränkte Ausführung des Versorgungsausgleichs wäre grob unbillig, (§ 27 VersAusglG), weil dem Prinzip der gleichen Teilhabe „in unerträglicher Weise“ widersprochen würde

III.5.1 Versorgungsausgleich

- Den Ausgleich hat das OLG wie folgt berechnet:
Kapitalwert des Ausgleichswertes aus der GRV der EF
23.307,90 Euro abzgl. Ausgleichswert aus der
Lebensversicherung des EM von 21.743,95 Euro =
1.563,95 Euro umgerechnet in EP

III.5.2 Versorgungsausgleich

OLG Schleswig vom 11.11.2014 – 10 UF 61/14 – FamRZ 2015, 672:

Heirat 1980, Ehe kinderlos, Scheidung 2011, Zustellung des Scheidungsantrages bereits im August 2003! Ehefrau bis 1988 Beamtin, danach freiberufliche Rentenberaterin. 2009 erwirtschaftet sie einen Verlust von fast 10.000,00 Euro. EM, in einer Führungsposition bei einer Sparkasse tätig, zahlt Trennungs-UE. Ab 06/2008 stellt er die Zahlungen jedoch ein. EF geht gerichtlich gegen ihn vor. 2012 Vergleich, EM verpflichtet sich, 25.000,00 Euro Unterhalt nachzuzahlen. Außerdem Festlegung eines laufenden, befristeten Unterhaltes für die Zeit nach der Scheidung.

III.5.2 Versorgungsausgleich

Das abgetrennte VA-Verfahren wurde erst 2014 entschieden.

EF hatte zum 31.03.2009 eine aufgeschobene Leibrentenversicherung gekündigt und sich das Guthaben von 11.636,36 Euro auszahlen lassen.

EM legt Beschwerde gegen die VA-Entscheidung ein, weil er meint, die gekündigte Rentenversicherung müsse ausgeglichen werden.

III.5.2 Versorgungsausgleich

OLG Schleswig:

- ein Anrecht, dass im Zeitpunkt der tatrichterlichen Entscheidung nicht mehr besteht, kann nicht ausgeglichen werden (BGH FamRZ 2014, 104 und FamRZ 2012, 1039)
- Korrektur über § 27 VersAusglG nur, wenn die Einwirkung auf das Anrecht treuwidrig war (BGH FamRZ 2013, 1362)
- Meinungsstreit: Einwirkung auf Anrecht während des Scheidungsverfahrens immer illoyal: OLG Hamm – umfassende Billigkeitsabwägung: OLG Saarbrücken

III.5.2 Versorgungsausgleich

- Im vorliegenden Fall kein illoyales Verhalten zu erkennen, EF war nachvollziehbar in wirtschaftlichen Schwierigkeiten, die Kündigung (2009) der Rentenversicherung hatte keinerlei zeitliche Nähe zur Einleitung des Scheidungsverfahrens (2003!)
- Ob die EF mit Fortsetzung ihrer defizitären freiberuflichen Tätigkeit ihrer Erwerbsobliegenheit verletzte oder nicht, war im Rahmen der Abwägung nach § 27 VersAusglG unerheblich

III.6 Versorgungsausgleich

OLG Schleswig vom 06.01.2015 – 8 UF 196/14 – FamRZ 2015, 757:

Heirat 1957, Scheidung 1988. EF am 20.06.2013 verstorben. EM war Beamter. VA: Übertragung von 609,63 Euro im Wege des Quasi-Splittings auf das Rentenkonto der EF. Anrecht EM (1.468,10 Euro) bei Ruhegehaltsatz 75 %, Rentenanwartschaft EF (266,84 Euro). Abänderungsantrag des EM 02/2014.

Begründung:

Ruhegehaltssatz auf 71,75 % gesunken und Wegfall der Jahressonderzahlung für die Besoldungsgruppe A13!

III.6 Versorgungsausgleich

AG hat gem. § 51 Abs. 1 VersAusglG neue Auskünfte eingeholt. Ausgleichswert DRV Bund zu Gunsten EM: 7,1648 EP (Monatsrente 132,54 Euro), Ausgleichswert für EF aus Anrecht des Ehemannes 656,18 Euro. AG hat 656,16 Euro auf Rentenkonto EF übertragen und für den EM auf ein zu begründendes Konto bei der DRV Bund 7,1648 EP übertragen.

DRV Bund hat Beschwerde eingelegt.

Begründung:

Ein VA darf zu Gunsten eines verstorbenen Ehegatten nicht mehr durchgeführt werden.

III.6 Versorgungsausgleich

OLG Schleswig:

- Entscheidung AG abgeändert dahin, dass nur i.H.v. 523,64 Euro Anrechte auf das Rentenkonto der EF bei der DRV Bund zu übertragen sind, nämlich 656,16 Euro – 132,54 Euro also unter Abzug der Entgeltpunkte, die die EF an EM abzugeben gehabt hätte
- Damit widerspricht das OLG Schleswig der Auffassung des BGH zur Anwendung des **§ 31 Abs. 1 S. 2 VersAusglG**: Danach erhält EM durch das Abänderungsverfahren sein Anrecht **ungeteilt** zurück.

III.6 Versorgungsausgleich

Begründung des BGH:

Für einen Verstorbenen könnten keine Anrechte mehr begründet werden

- a.A. OLG Schleswig: sachlich nicht gerechtfertigte Privilegierung des überlebenden ausgleichspflichtigen Ehegatten auf Kosten des Versorgungsträgers bzw. der Versichertengemeinschaft, Widerspruch zu § 31 Abs. 2 S. 1 VersAusglG (Besserstellungsverbot).
- das Abänderungsverfahren wirkte sich insoweit positiv für EM aus, als sein Anrecht lediglich nach dem veränderten Ruhegehaltssatz berechnet worden war
- die Erben waren nicht am Verfahren zu beteiligen

III.7 Versorgungsausgleich

BSG vom 11.02.2015 – B 13 R 9/14 R – FamRZ 2016, 49:

Scheidung 2006, EF in 01/2010 verstorben. EM beantragt bei der DRV die Anpassung seiner Altersrente ohne VA-Kürzung. Die VA-Entscheidung wurde am 19.12.2006 rechtskräftig. Die Rechtskraftmitteilung ging am 03.01.2007 bei der DRV ein. Es wurden Rentenanwartschaften i.H.v. 402,69 Euro im Wege des Splittings auf das RV-Konto der EF übertragen. Mit Bescheid vom 18.01.2007 wurde die Rente des Klägers, der zu dieser Zeit bereits eine vorgezogene Altersrente bezog, neu berechnet. Für 01/2007 und 02/2007 erhielt er die Renten ungekürzt.

III.7 Versorgungsausgleich

Ab **März 2007** wurde die um den VA-Kürzungsbetrag verminderte Rente gezahlt. EF war ebenfalls Rentnerin und erhielt ab 03/2007 die erhöhte Rente. EM berief sich auf § 37 Abs. 2 VersAusglG.

DRV lehnte den Antrag ab, Klage des EM zum SG blieb erfolglos.

Das Bayerische LSG verurteilte die DRV zur Zahlung der ungekürzten Rente.

Diese Entscheidung hat das BSG aufgehoben.

III.7 Versorgungsausgleich

BSG:

- EF hat 37 Monate Leistungen bezogen, die Monate Januar und Februar 2007 sind mitzurechnen, § 1587 p BGB a.F. (jetzt: § 30 VersAusglG)
- Die VA-Entscheidung führe am Tag ihrer Wirksamkeit dazu, dass sich die Anwartschaft auf dem Versicherungskonto der EF erhöht habe

III.7 Versorgungsausgleich

- § 1587 p BGB (§ 30 VersAusglG) = Schutzvorschrift für die RV
- Der Teil der Rente, der ab Rechtskraft der VA-Entscheidung ausgezahlt wird, **stellt bereits eine Leistung** aus dem durch den VA erworbenen Anrecht des ausgleichsberechtigten Ehegatten **dar**, auch wenn sie noch an den anderen Ehegatten ausgezahlt wird
- so schon BSG FamRZ 1990, 874 zu § 4 Abs. 2 VAHRG;
§ 4 VAHRG stellt allerdings auf die nicht immer leicht zu ermittelnde Höhe des Leistungsbezuges ab

III.8 Versorgungsausgleich

BGH vom 08.04.2015 – XII ZB 428/13 – FamRZ 2015, 1001:

EM (Glas- und Gebäudereiniger) und EF (Krankenschwester) heiraten August 2005. Zustellung Scheidungsantrag Mai 2010. Bereits 2004 Erkrankung der EF an einer Meningoenzephalitis, deshalb erwerbsunfähig. Verrentung ab 01.10.2005, seit 2011 wird eine EM-Rente i.H.v. 1.231,85 Euro und eine VBL-Rente i.H.v. 370,79 Euro gezahlt. Nach Abzug KV und PV netto 1.412,91 Euro Einkünfte monatlich. EF hat höhere Anrechte in der Ehezeit erworben als EM.

III.8 Versorgungsausgleich

Das AG hat alle Anrechte intern geteilt.

Das KG hat lediglich ein Anrecht der EF aus VBLklassik geringfügig herabgesetzt.

Die Rechtsbeschwerde der EF ebenfalls erfolglos.

III.8 Versorgungsausgleich

BGH:

- Korrektur über § 27 VersAUG nur, wenn die schematische Durchführung des VA dem Prinzip der gleichwertigen Teilhabe in unerträglicher Weise widersprechen würde
- Die sofortige Kürzung der EM-Renten der EF ist **Konsequenz des weggefallenen Rentnerprivilegs**; diese ist nicht nach § 27 VersAUG zu korrigieren, vielmehr „eine vom Ausgleichspflichtigen entschädigungslos hinzunehmende Gesetzesänderung“ (BGH FamRZ 2013, 690 u. FamRZ 2014,461)

III.8 Versorgungsausgleich

- Durchführung des VA führt nicht zu einem grob unbilligen wirtschaftlichen Ungleichgewicht, Kürzung der Renten um 62,12 Euro brutto monatlich
- Prognose für EM: Aufgrund bisheriger Erwerbsbiografie (häufige Arbeitslosigkeit) ist dieser auf den Erwerb der Anrechte durch den VA angewiesen

III.8 Versorgungsausgleich

BGH vom 15.04.2015 – XII ZB 2052/14 – FamRZ 2015, 1004:

Eheschließung 1982, Zustellung Scheidungsantrag Mai 2012.
EM bezog Beamtenversorgung wegen der Folgen eines Schlaganfalls seit 2004.

Ausgleichswert zugunsten EF: 644,85 Euro

Ausgleichswert aus der GRV zugunsten EF: 1,3133 EP.

EM-Rente für EM nicht möglich, weil besondere versicherungsrechtl. Voraussetzungen nicht erfüllt.

Ausgleichswert aus GRV zugunsten EM: 5,2691 EP.

Das AG hat den VA ungekürzt durchgeführt.

OLG Düsseldorf hat abgeändert und den Ausgleichswert aus der Beamtenversorgung von 644,85 Euro auf 486,27 Euro herabgesetzt.

Rechtsbeschwerde des EM erfolglos.

III.8 Versorgungsausgleich

BGH:

- Abänderung des OLG beruht darauf, dass EM durch die vorzeitige Dienstunfähigkeit eine durch die Zurechnungszeiten gem. § 13 BeamtVG erhöhte Versorgung bezieht; OLG hat einen fiktiven Ausgleichswert ohne Berücksichtigung dieser Zeiten ermittelt.
- Weiter Billigkeitskorrektur über § 27 VersAusglG ist nicht veranlasst.
- Kürzung führt nicht zu einem Absinken der Einkünfte unter das Existenzminimum, gewisser Ausgleich über § 35 VersAusglG noch möglich

III.8 Versorgungsausgleich

Hinweis: Wegfall Rentnerprivileg nicht verfassungswidrig
(BVerfG FamRZ 2015, 389)

III.9 Versorgungsausgleich

Sollen die Ehegatten im VA-Verfahren zur ordnungsgemäßen Mitwirkung angehalten werden, erfordert die Zwangsgeldandrohung eine konkrete Aufzählung der Handlungen, die vorgenommen werden müssen – anderenfalls nicht vollzugsfähig (OLG SL, FamRZ 2015,1221)!

III.9 Versorgungsausgleich

Können die Ehegatten durch Zwangsgeldandrohung und -festsetzung angehalten werden, die Fragebögen zum Versorgungsausgleich einzureichen, wenn sie einen notariellen Vertrag vorgelegt haben, mit dem die Durchführung des Versorgungsausgleichs ausgeschlossen werden soll?

OLG Rostock FamRZ 2015, 410:

keine Auskunftspflicht gem. § 220 Abs. 1 FamFG
keine Amtsermittlungspflicht zur Prüfung der Wirksamkeit der Vereinbarung, nur wenn dafür Anhaltspunkte vorgetragen oder ersichtlich sind (Veranlassungsprinzip – BGH FamRZ 2014, 629)

III.9 Versorgungsausgleich

Kritik von *Borth*:

Umstände, die gegen die Wirksamkeit eines VA-Ausschlusses sprechen könnten, „fallen nicht vom Himmel“; statt Vorlage der Fragebögen Anhörung der Beteiligten angezeigt

IV. 1 eheliches Güterrecht

BGH vom 20.05.2015 – XII ZB 314/14 – FamRZ 2015, 1272:

Eheschließung 1990, Scheidung Dezember 2013. Beide beanspruchen von dem jeweils anderen Ehegatten einen Zugewinnausgleich. Gemeinsames Hausgrundstück zu je 1/2, für die Anschaffung gemeinsames Darlehen, das allein vom Ehemann bedient wurde. Zustellung des Scheidungsantrages 14.09.2006. Darlehensvaluta: 111.097,00 Euro. Seit Juli 2005 nutzte EM die Immobilie allein, Nutzungsent-schädigung von EF nicht gefordert. Während des Scheidungsverfahrens Antrag auf Teilungsversteigerung des EM. Zuschlag EM im Mai 2010.

IV. 1 eheliches Güterrecht

Grundsulddarlehen nach den Versteigerungsbedingungen bestehen geblieben. EM löst das Darlehen durch Umschuldung ab. Gesamtschuldnerausgleichsanspruch gegen EF, Aufrechnung gegen ZA-Anspruch der EF.

Vor Zustellung Sparvertrag über 4.336,00 Euro ausgezahlt, im Endvermögen nicht mehr vorhanden.

AG hat EM 34.700,00 Euro zugesprochen.

OLG Dresden hat Antrag EM zurückgewiesen und der EF ZA von 14.000,00 Euro zugesprochen.

Rechtsbeschwerde des EM führte zur Zurückverweisung.

IV. 1 eheliches Güterrecht

Zur Erinnerung:

Berechnungsschritte bei Ausgleichsansprüchen gem. § 426 BGB (BGH FamRZ 2011, 25):

- Verbindlichkeiten, für die die Eheleute gesamtschuldnerisch haften, sind in beider Endvermögen mit dem vollen Betrag einzustellen
- Der jeweilige Ausgleichsanspruch gegen den anderen Ehegatten, der nicht voraussetzt, dass die Verbindlichkeit tatsächlich beglichen worden ist, ist als Aktivposten gegenzurechnen. Daraus ergibt sich, dass die Verbindlichkeit im Ergebnis nur mit der Quote eingestellt zu werden braucht, die im Innenverhältnis auf sie entfällt, i.d.R. also zur Hälfte.

IV. 1 eheliches Güterrecht

Diese Vorgehensweise ist nur dann gerechtfertigt, wenn

- die Ausgleichsforderung nach § 426 BGB auch realisierbar ist.
- Steht fest, dass sie dauerhaft uneinbringlich sei, ist sie als wirtschaftlich wertlos anzusehen.
- Dann ist die Verbindlichkeit in voller Höhe bei dem Ehegatten zu berücksichtigen, der sie allein tilgen muss.

IV. 1 eheliches Güterrecht

BGH vom 20.05.2015:

- kein Gesamtschuldnerausgleich in dem Zeitraum, in dem EM die Immobilie allein genutzt hat (sofern Nutzungsvorteil und Belastung annähernd gleichwertig)
- die Tilgung des Darlehens durch Umschuldung erfolgte vor dem Endvermögensstichtag; Ausgleichsanspruch gem. § 426 BGB kann gegen die ZA-Forderung von EF aufgerechnet werden

IV. 1 eheliches Güterrecht

- bzgl. der Auflösung des Sparguthabens können nicht ohne weiteres von einer Verfügung gem. § 1375 Abs. 2 Nr. 2 BGB ausgegangen werden, weil die geringe Höhe des Betrages dies nicht hergibt, deshalb Zurückverweisung

IV. 2 eheliches Güterrecht

BGH vom 04.03.2015 – XII ZR 61/13 – FamRZ 2015, 818:

Eheschließung 1974, 3 Kinder. EM ist Zahnarzt. Eigentümer einer Immobilie, in dem sich seine Zahnarztpraxis befindet. Das Nachbargrundstück steht im Eigentum der EF. Hierauf 1982 gemeinsames Familienheim errichtet. Die dafür aufgenommenen Darlehen, durch zwei Grundschulden auf dem Grundstück der EF abgesichert, wurden später umgeschuldet durch drei gemeinsame Darlehensverträge (Finanzierung Praxisneubau, Anbau Behandlungszimmer, Kauf einer ETW für den EM).

IV. 2 eheliches Güterrecht

Weitere Darlehensverträge schloss EM allein ab (Finanzierung medizinischer Geräte, Kauf eines Reihenhauses). EF unterschrieb 2004 eine Zweckerklärung, mit der die Haftung der beiden Grundschulden auf alle Darlehensverträge erstreckt wurde.

Zustellung Scheidungsantrag des EM an EF im Juni 2005. Fälligkeit aller Darlehen zum 30.12.2006. EF stellte die beiden Grundschulden als Sicherheit nur für die drei gemeinsamen Darlehen in Aussicht – daraufhin Kündigung aller Darlehen und Antrag auf Zwangsversteigerung im September 2007 durch die Kreissparkasse.

IV. 2 eheliches Güterrecht

Zuschlag des Grundstücks für 225.000,00 Euro an EM. Zuteilung an die Kreissparkasse der erstrangigen Grundschild i.H.v. 92.437,31 Euro, aus der zweiten Grundschild i.H.v. 127.261,94 Euro.

EF nimmt EM auf Zahlung von 92.437,31 Euro in Anspruch.

Das LG hat der Klage stattgegeben.

Das OLG hat das Urteil des LG aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Die Revision der EF hatte Erfolg. Der BGH hat das Urteil des OLG wiederhergestellt.

IV. 2 eheliches Güterrecht

BGH:

- es fehlt an einer ausdrücklichen Abrede zur Abwicklung des „familienrechtlich begründeten besonderen Schuldverhältnisses“, dass sich aus der Sicherung von Krediten zu Gunsten des anderen Ehegatten ergibt
- Es sind die Regeln des Auftragsrechts anzuwenden: EF als Sicherungsgeber hat nach Beendigung des Auftragsverhältnisses gem. § 670 BGB einen Anspruch auf Befreiung von der Verbindlichkeit und ggf. Ersatz weiterer Vermögensopfer
- Beendigung des Auftragsverhältnisses durch Kündigung

IV. 2 eheliches Güterrecht

- jederzeitige Kündigung ausgeschlossen, wenn Auftrag der Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft dient
- scheidet die Ehe (Zustellung Scheidungsantrag) kann aus wichtigem Grund gekündigt werden, § 671 Abs. 3 BGB
- Rechtsfolge der Kündigung: Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen; wurden Verbindlichkeiten übernommen, Anspruch auf Befreiung von den Verbindlichkeiten, § 257 BGB
- Möglichkeiten der Befreiung: Leistung an den Drittgläubiger, befreiende Schuldübernahme oder Beibringung anderweitiger Sicherheiten

IV. 2 eheliches Güterrecht

- Korrektur über § 242 BGB erforderlich? Nachwirkende Loyalität, Erfordernis, schon bei der Kündigung Rücksicht zu nehmen
- Konkret: Dem anderen Ehegatten muss ermöglicht werden, die Verbindlichkeiten im Rahmen eines realistischen Tilgungsplanes zurückzuführen
- Die zur Darlehenstilgung parallel angesparten Lebensversicherungen stellen keinen Grund dar, von der Kündigung abzusehen, vielmehr ist EM verpflichtet, die Kreditverbindlichkeiten neu zu organisieren

IV. 2 eheliches Güterrecht

- EF hatte ausreichend Rücksicht geübt, indem sie die Grundschulden als Sicherheit für die drei gemeinschaftlichen Darlehen bestehen lassen wollte (obwohl diese wirtschaftlich allein EM zuzurechnen waren)
- EM wäre verpflichtet gewesen, einen Tilgungsplan für die weitere Inanspruchnahme der Sicherheiten der EF vorzulegen
- Anspruch auf Aufwendungsersatz umfasst die Erstattung der beiden Grundschuldbeträge, weil ihre Sicherheit verwertet wurde

IV. 3 eheliches Güterrecht

BGH vom 25.03.2015 – XII ZR 160/12 – FamRZ 2015, 993:

EF verlangt von EM die Hälfte der Zins- und Tilgungsleistungen für den Zeitraum 2006 bis 2008 (Trennungszeit). Drei Darlehen zur Finanzierung des im gemeinsamen Miteigentum stehenden Familienheims allein aufgenommen. EF = selbstständige Apothekerin. Darlehensverbindlichkeiten wurden im Rahmen des „Zweikontenmodells“ als Passiva in die Jahresabschlüsse der EF eingestellt. Die Immobilie wurde zum 31.05.2008 verkauft. Ablösung der Restverbindlichkeiten, Überschuss auf beide Eheleute i.H.v. je 110.000,00 Euro verteilt. Klageforderung: 32.451,98 Euro.

IV. 3 eheliches Güterrecht

BGH:

- kein Gesamtschuldnerausgleichsanspruch, da Darlehen von EF allein aufgenommen wurde
- Ausgleichsanspruch aus „konkludenter Vereinbarung über die Gestaltung des Innenausgleichs“, Rechtsgedanke: Hat ein Mitglied einer Bruchteilsgemeinschaft zur Finanzierung des gemeinschaftlichen Gegenstandes Aufwendungen gemacht, die dem gemeinsamen Willen entsprechen, hat er einen anteiligen Erstattungsanspruch gegen die übrigen Teilhaber (BGH FamRZ 1993, 676)

IV. 3 eheliches Güterrecht

- nach Scheitern der Ehe entfällt die bisherige Handhabung während intakter Ehe wie beim Gesamtschuldnerausgleichsanspruch
- Zweikontenmodell spricht nicht gegen die Heranziehung des EM; Betriebsausgaben sind nur die Darlehenszinsen, nicht die Tilgung!

IV. 3 eheliches Güterrecht

- für hälftige Beteiligung des EM spricht, dass er zu 1/2 Miteigentümer ist, seine ME-Hälfte für die Darlehen der Ehe mithaftete
- Für hälftige Ausgleichsverpflichtung spricht außerdem, dass beim Verkauf des Hauses Darlehensverbindlichkeiten abgezogen wurden, damit hat sich EM freiwillig zur Hälfte an der Rückführung des Darlehens beteiligt.

IV. 4 eheliches Güterrecht

BGH vom 06.05.2015 – XII ZB 306/15 – FamRZ 2015, 1268:

„... auf den Pfad der Tugend zurückgekehrt ...“ (*Münch*)

EF hat während der Ehe von ihren Eltern ein Grundstück unter Nießbrauchsvorbehalt übertragen bekommen. Durch die Preisentwicklung auf dem Immobilienmarkt hat das Grundstück während der Ehe eine erhebliche Wertsteigerung erfahren. Der Vater der EF ist vor dem Stichtag verstorben. Es geht um die Berechnung des Zugewinnausgleichsanspruchs der EF.

IV. 4 eheliches Güterrecht

Es stellte sich die Frage, wie bei der Berechnung des Zugewinns der EF

- a) zu berücksichtigen ist, dass der Wert der Nießbrauchsrechte der Eltern durch sinkende Lebenserwartung abnimmt (Vermögenszuwachs durch Wertminderung der Belastung) und
- b) durch den gestiegenen Wert des Grundstücks auch das Nießbrauchsrecht werthaltiger geworden ist (Vermögensverlust durch Wertsteigerung der Belastung).

IV. 4 eheliches Güterrecht

Bisherige Rechtsprechung des BGH:

- BGH FamRZ 1990, 603: Der Wert des Nießbrauchs/Wohnrechts wird im Anfangsvermögen wie im Endvermögen weggelassen
- BGH FamRZ 2007, 978: Nunmehr folgt der BGH der Stimme der Kritiker und will wie folgt vorgehen: Das Wohnrecht wird als Belastung mit seinem jeweiligen Wert im Anfangsvermögen und im Endvermögen dargestellt. Hinzukommt der „gleitende Vermögenserwerb“ der sich aus der Aussicht ergibt, dass das Wohnrecht im Wert abnehmen wird. Dieser ist dem Anfangsvermögen hinzuzurechnen. Ermittlung dieser Werte nur durch SV-Gutachten möglich.

IV. 4 eheliches Güterrecht

BGH FamRz 2015, 1268:

- grundsätzlich soll verfahren werden wie 1990: Der Wert von Nießbrauchs- bzw. Wohnrecht wird weder im Anfangs- noch im Endvermögen berücksichtigt
- Ausnahme: Ist der Verkehrswert des Grundstücks gestiegen, steigt auch das Nießbrauchsrecht. Dann ist es mit seinem (niedrigeren) Wert im Anfangsvermögen und seinem (gestiegenen) Wert im Endvermögen zu berücksichtigen.

IV. 4 eheliches Güterrecht

- Begründung: Der andere Ehegatten profitiert von der Wertsteigerung des Grundstücks, deshalb ist er auch an der Zunahme der Belastung zu beteiligen.
- Ein gleitender Vermögenserwerb wegen stetiger Abnahme der Lebenserwartung der Berechtigten ist dagegen nicht zu berücksichtigen. Begründung: Dieser indirekte Wertzuwachs ist der privilegierten Vermögenszuwendung immanent und damit ebenfalls privilegiert.

IV. 5 eheliches Güterrecht

BGH vom 16.12.2015 – XII ZB 516/14 – NJW 2016, 629:

Die Ex-Schwiegereltern machen einen Zahlungsanspruch von 14.736,00 Euro gegen den EM geltend.

Begründung:

Von 1989 bis 2001 haben sie rund 59.000,00 Euro an ihn und die Tochter (EF) gezahlt. Die 1988 geschlossene Ehe wurde 2012 geschieden. Die Trennung erfolgte Anfang 2006; Scheidungsantrag wurde noch im Jahr 2006 eingereicht.

EM (Ex-Schwiegersohn) hat die Einrede der Verjährung erhoben.

IV. 5 eheliches Güterrecht

Zur Erinnerung:

BGH FamRZ 2015, 393 u. FamRZ 2015, 490:

- Geldüberweisungen an EM und EF stellen unentgeltliche Zuwendung dar, ohne dass es auf die Frage der Verwendung des Geldes ankäme
- Zuwendung muss aber einen Gegenwert geschaffen haben also dazu bestimmt sein, das Vermögen des Empfängers **dauerhaft** zu erhöhen (nicht bloß Konsum)
- Wegfall der Geschäftsgrundlage, wenn das eigene Kind nicht im vorgestellten Umfang von der Schenkung profitiert

IV. 5 eheliches Güterrecht

- Rechtsprechung zur früheren unbenannten schwieger-elterlichen Zuwendung heranziehbar: Kriterien sind Ehedauer, die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Schwiegereltern und der Ex-Ehegatten, Umfang des Vermögenszuwachses beim Schwiegerkind, Erwartungen der Zuwendenden hinsichtlich ihrer Versorgung im Alter
- Haben sich die Vorstellung der Zuwendenden eine Zeit lang verwirklicht, ist dies anteilig zu berücksichtigen (bei Darlehenstilgung nur Tilgungsanteil!)

IV. 5 eheliches Güterrecht

BGH NJW 2016, 629:

- für den Anspruch gem. § 313 BGB auf Vertragsanpassung gilt § 195 BGB: Verjährung in **drei** Jahren
- die Verjährung beginnt mit dem Ablauf des Jahres, in dem die Schwiegereltern **Kenntnis** vom Scheitern der Ehe ihres Kindes haben
- Das erfordert Kenntnis von der Zustellung eines Scheidungsantrages – nicht erst Rechtskraft der Scheidung!

IV. 5 eheliches Güterrecht

Wie wirkt es sich aus, dass der BGH mit Urteil vom 03.02.2010 (FamRZ 2010, 958) seine Rechtsprechung zu Schwiegereltern-Schenkungen geändert hat?

- OLG Düsseldorf (FamRZ 2014, 161) nach alter Rechtsprechung sei es für Schwiegereltern aussichtslos und deshalb unzumutbar gewesen, Ansprüche geltend zu machen – kein Anlaufen der Verjährungsfrist!
- OLG Frankfurt (FamRZ 2013, 988): Rechtslage nicht unsicher oder zweifelhaft, sondern lediglich für die Schwiegereltern nachteilig

IV. 5 eheliches Güterrecht

BGH:

- Rechtslage nicht unklar oder unsicher, da seit dem Urteil vom 12.04.1995 (FamRZ 1995, 1060) gefestigte Rechtsprechung bestand
- Beginn des Laufs der Verjährungsfrist daher nicht bis zur Veröffentlichung der Entscheidung BGH FamRZ 2010, 958 hinausgeschoben
- Die Regelverjährungsfrist soll in einem überschaubaren Zeitraum Rechtsfrieden und Rechtssicherheit schaffen.

IV. 5 eheliches Güterrecht

BGH FamRZ 2015, 393:

Auch hier ging es um das Problem der Verjährung.

Vater und EF hatte EF und EM sein Zweifamilienhaus je zu 1/2 übertragen und sich ein Wohnrecht in der Wohnung im OG vorbehalten; EM und EF bewohnten die Wohnung im EG. Ehe wurde 2006 geschieden. 2009 verlangte der Vater die Rückübertragung des hälftigen Miteigentumsanteils des EM.

IV. 5 eheliches Güterrecht

BGH:

- die gem. § 313 BGB verlangte Vertragsanpassung ist auf Rückübereignung eines Miteigentumsanteils gerichtet
- die Verjährung richtet sich nach § 196 BGB = 10 Jahre!

V. SO/UG

8 Kammerbeschlüsse des BVerfG zum Kinderschutz allein im Jahr 2014, in denen die Entscheidungen der Fachgerichte gem. § 1666 BGB für verfassungswidrig erklärt worden sind!

V. SO/UG

Grundsätze:

- Trennung der Kinder von den Eltern = stärkster Eingriff in das Elternrecht; nur zulässig, um das Kind vor nachhaltigen Gefährdungen zu schützen
- Gefährdung kann sich ergeben aus Erziehungsversagen oder aus Verwahrlosung der Kinder aus anderen Gründen (z.B. Krankheit) Wächteramt des Staates (Art. 6 Abs. 2 GG): Kein Anspruch auf Idealeltern, primäre Entscheidungsbefugnis für die Erziehung liegt bei den Eltern!

V. SO/UG

- Eingriff erst, wenn das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes beim Verbleib in der Familie nachhaltig gefährdet wäre
- nachhaltige Gefährdung liegt vor, wenn **bereits ein Schaden des Kindes eingetreten ist** oder **eine erhebliche Schädigung mit ziemlicher Sicherheit vorherzusehen ist**
- die Trennung des Kindes von seinen Eltern muss verhältnismäßig sein, also zur Abwendung der Gefährdung geeignet und erforderlich und angemessen.

V. SO/UG

- Trennung des Kindes von seinen Eltern = eigenständige Belastung für das Kind
- an der Erforderlichkeit fehlt es, wenn ein milderer Mittel zur Verfügung steht
- vorrangig sind öffentliche Hilfemaßnahmen gem. § 27 ff. SGB VIII zu prüfen

V. 1.1 SO/UG

BVerfG vom 19.08.2015 – 1 BvR 184/15 – FamRZ 2015, 2120:

Verfassungsbeschwerde des KV gegen einen Beschluss des OLG Düsseldorf, mit dem eine eAO vom 27.10.2014 aufrechterhalten worden war, durch die beiden Eltern das Sorgerecht für zwei inzwischen fremduntergebrachte Söhne entzogen war. Der Vater hatte sich mit der Fremdunterbringung ausdrücklich einverstanden erklärt (näherer Sachverhalt s. Skript S. 106/107)

V. 1.1 SO/UG

BVerfG:

- kein Grund ersichtlich, dem Vater die Personensorge zu entziehen
- Notwendigkeit der Fremdunterbringung führt nicht automatisch zum Sorgerechtsentzug
- stimmen die Eltern der Fremdunterbringung zu und sind sie kooperativ, wenden sie dadurch die Gefahr für das Wohl ihres Kindes ab (Gefahrabwendungsprimat der Eltern)
- Eingriff ins Sorgerecht dann unverhältnismäßig
- Dringlichkeit für Sorgerechtsentzug im Wege einer Eilentscheidung ebenfalls nicht ersichtlich

V. 1.2 SO/UG

BVerfG vom 29.09.2015 – 1 BvR 1292/15 – FamRZ 2016, 22:

Die KM erhebt Verfassungsbeschwerde gegen einen Beschluss des OLG Hamm, mit dem eine eAO des AG vom 22.01.2015 bestätigt worden war. Darin war der KM das Aufenthaltsbestimmungsrecht für den bei ihr lebenden Sohn (*2002) entzogen worden, weil das Kind bereits mehrere Schulwechsel und Zurückstufungen durchgemacht hatte und von der Mutter die Idee geäußert worden war, nach Berlin umziehen zu wollen.

V. 1.2 SO/UG

Das Kind hatte sich in der Vergangenheit sehr verhaltensauffällig gezeigt; ab Ende März 2015 zeichnete sich jedoch eine erhebliche Verbesserung ab: Das Kind, das zuvor als nicht beschulbar eingeschätzt worden war, kam in der jetzt besuchten Privatschule gut zurecht, hielt sich an Regeln und erbrachte Leistungen zwischen gut und befriedigend.

Das OLG Hamm bezog sich auf ein Zwischengutachten eines Sachverständigen von Januar 2015.

V. 1.2 SO/UG

BVerfG:

- Entziehung des AufenthaltsbestimmungsR ist verfassungswidrig
 - Feststellung dazu, ob das Wohl des Kindes bei einem Verbleib im Haushalt der Mutter gefährdet ist und deshalb Fremdunterbringung erforderlich ist, fehlt !
 - Dagegen spricht, dass das JA als Ergänzungspfleger das Kind die ganze Zeit bei der Mutter belassen hat (so auch OLG Schleswig FamRZ 2014,1383)
- Vorratsbeschlüsse sind verfassungswidrig!

V. 1.2 SO/UG

- mildere Mittel nicht geprüft (z.B. Gebot des Familiengerichts, das Kind bis auf Weiteres in der derzeitigen Schule zu belassen und nicht umzuziehen)
- die weitere Aufklärung und Prüfung des Sachverhalts durfte nicht dem Ergänzungspfleger überlassen werden

V. 1.2 SO/UG

BVerwG vom 21.10.2015 – 5 C 21.14 –

(Fundstelle: Pressemitteilung):

Bei Inobhutnahme des Kindes gem. § 42 SGB VIII sind Eltern verpflichtet, einen Mindestkostenbeitrag zu den Kosten der Inobhutnahme zu leisten **in Höhe des Kindergeldes.**

V. 2 SO/UG

KG vom 12.02.2015 – 13 WF 203/14 – FamRZ 2015, 940:

Wohlverhaltenspflicht als Kontaktsperre:

AG hatte Ordnungsgeldbeschluss gegen KV erlassen, weil er den Umgangsbeschluss vom 18.02.2011 zuwider gehandelt habe.

Begründung:

Aufsuchen des Sohnes außerhalb der vereinbarten Umgangszeiten in der Schule, auf dem Schulweg, beim Skaten oder im Hausflur der Wohnung der Mutter.

V. 2 SO/UG

KV wehrt sich gegen den Beschluss mit der Begründung, dass der UG-Beschluss seine Rechte regele, gegen die er nicht verstoßen habe.

KG:

- außerhalb der festgelegten UG-Zeiten darf ein Umgang gegen den Willen des anderen Elternteils nicht erfolgen
- Verstoß gegen dieses Gebot, das sich aus § 1684 Abs. 2 BGB ergebe, rechtfertige die Verhängung eines Ordnungsmittels

V. 3 SO/UG

OLG Schleswig vom 23.03.2015 – 10 UF 6/15 – FamRZ 2015, 1040:

KM möchte Umgang mit beiden Kindern, geboren 2003 und 2005. Eltern nicht miteinander verheiratet, Trennung Dezember 2008. Behandlung der KM wegen depressiven Erschöpfungszustandes. Es gab mehrere familiengerichtliche Verfahren betreffend die Kinder. Die Kinder hatten ihren Lebensmittelpunkt zeitweise beim KV, dann wieder bei der KM. Im September 2011 wurden die Kinder vom JA in Obhut genommen und anschließend beim KV untergebracht.

V. 3 SO/UG

Mit Beschluss vom 13.11.2012 entzog das AG der KM das Sorgerecht und übertrug es auf den KV. Die zuvor angeordnete Umgangspflegschaft wurde aufgehoben. Ferner wurde begleiteter Umgang angeordnet unter Hinzuziehung des Kinderschutzbundes. In Ausführung dieses Beschlusses fanden zehn begleitete Umgangskontakte statt. Der Kinderschutzbund war bereit, die UG-Begleitung fortzusetzen. Das JA lehnt die weitere Finanzierung ab.

Der Antrag der KM auf Durchführung unbegleiteter UG-Kontakte wurde vom AG zurückgewiesen.

V. 3 SO/UG

OLG Schleswig:

- Zurückverweisung des Verfahrens gem. § 69 Abs. 1 S. 2 FamFG („... in der Sache noch nicht entschieden hat“)
- Eine inhaltliche Sachentscheidung ist nicht getroffen, wenn das Gericht einen Regelungsantrag lediglich zurückweist (BVerfG FamRZ 2006, 1005)
- wird der Antrag auf unbegleiteten UG zurückgewiesen, muss eine Regelung zur (weiteren) Durchführung begleiteter Umgänge erfolgen.

V. 3 SO/UG

- zwar existierte ein Beschluss, der begleiteten Umgang anordnetete; **wie** die Umgangsbegleitung durchzuführen war, war aber offen, nachdem das JA die Kostenübernahme abgelehnt hatte
- die von der KM begehrte Abänderung des Beschlusses zum begleiteten Umgang richtet sich nach § 1696 Abs. 2 BGB
- Anordnung begleiteten Umgangs ist Kinderschutzmaßnahme

V. 3 SO/UG

- die Aufrechterhaltung begleiteter Umgangskontakte muss auf konkreten Tatsachen basieren, die den Schluss zulassen, dass unbegleitete Kontakte das Kindeswohl gefährden – dafür erneut SV-Gutachten erforderlich
- das AG kann gegenüber dem JA die Finanzierung weiterer begleiteter Umgänge nicht anordnen
- gegebenenfalls Aussetzung des Verfahrens, damit KM durch eAO vor dem VG die Mitwirkungsverpflichtung des JA klären lassen kann
- für die erneute Anordnung einer Umgangspflegschaft besteht keine Veranlassung, sie setzt vielmehr eine Verletzung der Wohlverhaltenspflicht voraus (§ 1684 Abs. 3 S. 3 BGB)

V. 3 SO/UG

OLG Schleswig vom 16.07.2014 – 12 WF 67/14 – FamRZ 2015, 1222:

KM hat Beschwerde eingelegt gegen die Anordnung von 5 Tagen Ordnungshaft, weil sie gegen eine vollstreckbare Umgangsentscheidung verstoßen habe. KM macht geltend, dass das Kind von KV sexuell missbraucht worden sei und den Kontakt zum KV ablehne. Zahlreiche Untersuchungen und Gutachten hatten diesen Verdacht nicht erhärtet. Zu den gerichtlichen festgesetzten Terminen hat KM das Kind nicht an den Umgangspfleger herausgegeben.

V. 3 SO/UG

OLG Schleswig:

- § 89 Abs. 4 FamFG: Kein Ordnungsmittel, wenn Gründe vorgetragen werden, aus denen sich ergibt, das Zuwiderhandlung gegen den Vollstreckungstitel nicht zu vertreten ist
- KM hätte darlegen müssen, wie sie versucht habe, positiv auf das Kind einzuwirken, dass es mit dem Umgangspfleger mitgeht oder jedenfalls mit diesem spricht. Dazu nichts vorgetragen – Nichttherausgabe von KM zu vertreten!
- Da Beitreibung eines Ordnungsgeldes aussichtslos erschien, durfte Ordnungshaft angeordnet werden, § 89 Abs. 1 S. 2 FamFG

V. 4 SO/UG

BGH FamRZ 2016, 220:

Keine Haftung der Eltern für Urheberrechtsverletzungen ihres minderjährigen Kindes bei Internetnutzung, wenn sie ihrer Aufsichtspflicht dadurch genügt haben, dass sie das Kind über die Rechtswidrigkeit einer Teilnahme an Internetausgabörsen belehren und ihm die Teilnahme daran verbieten. Nicht ausreichend dagegen allgemein zur Einhaltung von Regeln und einem ordentlichen Verhalten aufzufordern.

V. 3 SO/UG

OLG Frankfurt FamRZ 2016, 147:

Verfügung über ein Sparguthaben des minderjährigen Kindes um für das Kind (nach Trennung der Eltern) Gegenstände anzuschaffen, ist pflichtwidrig

→ Schadensersatzanspruch des Kindes gem. § 1664 BGB!

Die Ausstattung des Kindes (Bekleidung, Einrichtungsgegenstände) gehört zur Unterhaltspflicht der Eltern und ist aus eigenen Mitteln zu beschaffen. Besteht eine Notlage, muss diese im Wege des Unterhalts oder durch Rückgriff auf Sozialleistungen behoben werden, nicht durch den Verbrauch des Kindesvermögens.

VI. Wechselmodell

Häufig gestellte Fragen zum Wechselmodell:

- Wann liegt überhaupt ein Wechselmodell vor?
- Kann ein Wechselmodell gegen den Willen des anderen Elternteils angeordnet werden?
- Wie wird das Kind vertreten, wenn ein echtes Wechselmodell vorliegt?
- Wie wird der Unterhalt geregelt?
- Wem steht das Kindergeld zu?
- Wem steht der Alleinerziehendenzuschlag nach dem SGB II zu?
- Berücksichtigung erhöhter Kosten des Umgangs bei „nicht echtem“ Wechselmodell?
- Wo ist das Kind gemeldet?

VI. Wechselmodell

- Ein Wechselmodell im Rechtssinne liegt nur vor, wenn die Betreuung des Kindes von beiden Elternteilen mit gleichen Zeitanteilen übernommen werden (Parität)
- Liegt der Schwerpunkt der tatsächlichen Fürsorge und Betreuung noch bei einem Elternteil, besteht weiterhin das Residenzmodell.
- Hat ein Elternteil erhebliche Zeitanteile der Betreuung übernommen, ohne dass Parität erreicht wird, spricht man vom erweiterten Umgangsrecht.

BGH FamRZ 2014, 917 = NJW 2014, 1958

VI. Wechselmodell

Vertretung des Kindes beim Wechselmodell:

- § 1629 Abs. 2 S. 2 BGB scheidet aus, da sich das Kind beim Wechselmodell nicht in der Obhut nur eines Elternteils befindet
- Bestellung eines Ergänzungspflegers für das Kind z.B. mit dem Aufgabenkreis Kindesunterhalt geltend machen
- Antrag gem. § 1628 BGB (alleinige Entscheidungsbefugnis)

VI. Wechselmodell

Folgen des erweiterten Umgangs:

- der nicht betreuende Elternteil ist allein barunterhaltspflichtig
- Rückstufung in niedrigere Einkommensgruppe der DT möglich, wenn erhöhter Kostenaufwand besteht, der den anderen Elternteil entlastet (aber nicht: Einsparung an Verpflegung, Energie und Wasser, da marginal)
- erhöhter Wohnbedarf wirkt sich auf den Barunterhalt nicht aus, weil das Kind die tatsächlichen Wohnverhältnisse des umgangsberechtigten Elternteils zu akzeptieren hat (BGH FamRZ 2014, 917)

VI. Wechselmodell

- erhöhte Fahrtkosten sind vom umgangsberechtigten Elternteil selbst zu tragen, jedenfalls so lange ihm noch der angemessene Selbstbehalt verbleibt (BGH FamRZ 2006, 1015)
- wird Mindestunterhalt verlangt, liegt in der teilweisen Übernahme von Betreuung keine teilweise Erfüllung der Barunterhaltspflicht (BGH FamRZ 2015, 236)

VI. Wechselmodell

BSG vom 03.03.2009 - B 4 AS 50/07 R - :

Streitgegenstand ist der Mehrbedarf gem. § 21 SGB II (für Alleinerziehende).

Die Eltern hatten sich darauf verständigt, dass sich das gemeinsame Kind in Intervallen von mindestens einer Woche erst bei dem einen dann bei dem anderen Elternteil aufhielt.

VI. Wechselmodell

BSG:

- Wechselmodell nur bei zeitlicher Parität bei der Betreuung
- Betreuungsintervalle dürfen nicht kürzer als eine Woche sein
- der Mehrbedarf für Alleinerziehende steht den Eltern dann jeweils zur Hälfte zu
- Begründung: in der Woche, in der sich das Kind beim Vater aufhalte, trete bei der Mutter keine spürbare finanzielle Entlastung ein

VI. Wechselmodell

- durch teleologische Reduktion ist § 21 Abs. 2 SGB II anzuwenden in der Weise, dass der Mehrbedarf auf die Hälfte begrenzt wird
- erweitertes Umgangsrecht: Mehrbedarf steht in voller Höhe nur dem betreuenden Elternteil zu

VI. Wechselmodell

Beamtenrecht:

Praktizieren geschiedene Beamte das Wechselmodell (wöchentlicher Wechsel) rechtfertigt der entstehende Mehrbedarf die Gewährung des vollen kindbezogenen Familienzuschlags an jeden Elternteil (BVerwG FamRZ 2014, 1458)

VI. Wechselmodell

Die Berechtigung des Kindergeldbezuges bleibt bei einem Elternteil.

Im Innenverhältnis steht das Kindergeld beiden Eltern je zur Hälfte zu und kann über den familienrechtlichen Ausgleichsanspruch geltend gemacht werden (OLG Schleswig FamRZ 2015, 965)

VI. Wechselmodell

Verfahrenskostenhilfe:

Der „Kinderfreibetrag“ gem. § 115 Abs. 1 S. 3 Nr. 2 ZPO ist bei jedem Elternteil in voller Höhe anzusetzen, wenn das Kind paritätisch betreut wird.

VI. Wechselmodell

BVerwG vom 30.09.2015 – 6 C 38.14 – FamRZ 2016, 44:

Ein Kind, das paritätisch von beiden Elternteilen betreut wird, hat melderechtlich gesehen mehrere Wohnungen inne. Ein Schwerpunkt seiner Lebensbeziehungen an einem Ort kann nicht festgestellt werden.

Das Kind muss deshalb gegenüber den Meldebehörden **erklären**, welche Wohnung die Hauptwohnung ist. Diese Erklärung haben die sorgeberechtigten Eltern für das Kind abzugeben (Bestimmungsrecht).

Können sich die Eltern darüber nicht einigen, ist die frühere Familienwohnung die Hauptwohnung des Kindes, wenn ein Elternteil diese nach der Trennung weiter bewohnt.

VII. VoVo und Kontrollbetreuung

Wann ist trotz Vorliegens einer Vorsorgevollmacht eine Kontrollbetreuung einzurichten?

Aktuelle Rechtsprechung des BGH 2014/2015!

VII. VoVo und Kontrollbetreuung

Prüfschema:

- Der Vollmachtgeber ist aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung nicht mehr in der Lage, den Bevollmächtigten zu überwachen
- Kontrollbetreuung darf – wie jede andere Betreuung – nur eingerichtet werden, wenn sie erforderlich ist

VII. VoVo und Kontrollbetreuung

- sie kann erforderlich sein, wenn es Hinweise darauf gibt, dass der Bevollmächtigte überfordert ist oder wenn gegen die Reglichkeit und Tauglichkeit Bedenken bestehen
- es ist der Wille des Vollmachtgebers zu beachten, der durch die Vorsorgevollmacht die Anordnung einer Betreuung vermeiden wollte, § 1896 Abs. 1 a BGB.

VII. VoVo und Kontrollbetreuung

Weitergehende Befugnisse des Kontrollbetreuers:

Erscheint es erforderlich, dass die Vorsorgevollmacht widerrufen werden muss, ist dem Kontrollbetreuer der Aufgabenkreis des Widerrufs der Vorsorgevollmacht **explizit** zu übertragen, sonst ist er dazu nicht befugt!

VII. VoVo und Kontrollbetreuung

- Voraussetzungen:
- Missbrauch der Vollmacht durch Verletzung des Wohls des Betroffenen muss **hinreichend wahrscheinlich** und in **erheblicher Schwere** zu befürchten sein
- Vorrang hat, ob durch den Anspruch auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung Schäden abgewendet werden können; ergänzend besteht die Möglichkeit, dem Bevollmächtigten Weisungen zu erteilen – Widerruf dann nicht verhältnismäßig ,
- Ist die Ausübung dieser Kontrollbefugnisse nicht ausreichend, wäre die Ermächtigung zum Vollmachtswiderruf verhältnismäßig (ultima ratio).

VIII. Verfahrenskostenhilfe

OLG Hamm FamRZ 2015, 595:

Mutter und Tochter bewohnen eine Doppelhaushälfte, die der Mutter zu 1/2 gehört, mit 100 qm Wohnfläche. Mutter beantragt Verfahrenskostenhilfe.

VIII. Verfahrenskostenhilfe

OLG Hamm:

- Grundbesitz gehört nicht zum Schonvermögen des § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII
- es ist für ein „angemessenes Hausgrundstück“ zu groß
- das ergibt sich aus dem Wohnungsförderungsgesetz NRW
- die Antragstellerin kann die Prozesskosten mit einem Kredit finanzieren, den sie dinglich absichern kann; Gegenteiliges nicht dargelegt

VIII. Verfahrenskostenhilfe

Kritik:

- Zur Feststellung, ob ein „angemessenes Hausgrundstück“ vorliegt, ist nach der Rechtsprechung des BSG die **Kombinationstheorie** anzuwenden, so dass nicht nur allein auf die Größe abzustellen ist
- Hinsichtlich der Größe sind die Sätze des (außer Kraft getretenen) Zweiten Wohnungsbaugesetzes anzuwenden

VIII. Verfahrenskostenhilfe

- Wenn das Hausgrundstück nicht angemessen sein sollte, also nicht zum Schonvermögen gehört, ist im nächsten Schritt zu fragen, wie es verwertet werden kann. Hier kommt nur die Verwertung durch Kreditaufnahme/ dingliche Absicherung in Betracht. Dinglich gesicherte Kredite dürfen jedoch nur vergeben werden, wenn der Verwendungszweck mit der Immobilie zusammenhängt.
- Der Nachweis, dass zu diesen Bedingungen – wie wird die Rückzahlung des Kredites geregelt? – kein Kredit zu bekommen ist, muss erbracht werden.

Letzte Folie!

Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

