

# **BERGSCHNEIDER • MICHELMANN • HAMM**

RECHTSANWÄLTE

FACHANWÄLTE FÜR FAMILIENRECHT

**Bergschneider • Michelmann • Hamm**  
**Maximiliansplatz 17 • 80333 München**

**Deutscher Bundestag**  
**– Rechtsausschuss –**  
Platz der Republik 1

11011 Berlin

**Dr. Ludwig Bergschneider**  
**Axel D. Michelmann**  
**Monika Hamm**

**Maximiliansplatz 17**  
**80333 München**

**Telefon** 089 29 98 27

**Telefon** 089 29 78 21

**Telefax** 089 29 57 24

[www.familienrecht-fachanwaelte.de](http://www.familienrecht-fachanwaelte.de)

e-mail: [bergschneider@familienrecht-fachanwaelte.de](mailto:bergschneider@familienrecht-fachanwaelte.de)

[www.anwaltunion.info](http://www.anwaltunion.info)

**Schwerpunkte**

Familienrecht

nichteheliche Lebensgemeinschaft

**Bankverbindung**

Bayerische Landesbank

Konto 34 779

BLZ 700 500 00

**Finanzamt München I**

USt-IdNr.: DE131291575

## **Schriftliche Stellungnahme**

**zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung vom 13. Februar 2008 durch den Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-Reformgesetz – FFG-RG)**

**BT-Drucksache 16/6308**

Das FGG-Reformgesetz ist zu begrüßen und weitestgehend als gelungen zu bezeichnen. Allein schon die Einführung des Großen Familiengerichts (§§ 111 Nr. 10, 266 ff) und die Vorschrift bezüglich der Beschleunigung in Kindschaftssachen (§ 155) führen zu einer äußerst positiven Bewertung dieser Reform.

Dr. Klaus Bauer  
Fachanwalt für Steuerrecht

**In Kooperation mit Rechtsanwälten**

Klaus Kohlmeier

Neuhauser Straße 1, 80331 München

Telefon 089 23 50 77 - 0

Christian Illenseher  
Fachanwalt für Erb- und Steuerrecht

Diese und weitere positiv zu wertende Vorhaben werden sich aber nur dann mit dem gewünschten Erfolg in die Praxis umsetzen lassen, wenn sie zu einer entsprechenden Personalaufstockung bei den Familiengerichten und den sonstigen zuständigen Behörden führen.

## I. Positive Bewertung

Als besonders positiv sehe ich insbesondere folgende Regelungen an:

### 1. Zu § 39: Rechtsbehelfsbelehrung

Wenn Verfahren auf dem Gebiet des Familienrechts auch weitgehend unter Anwaltszwang stehen und das Rechtsmittelverfahren durch die Reform wesentlich vereinfacht wird, bleiben einzelne Verfahren recht kompliziert, beispielsweise das Verhältnis von einstweiliger Anordnung und Hauptsacheverfahren. Abgesehen davon ist die vorgeschriebene Rechtsbehelfsbelehrung ist überhaupt zu begrüßen; ich habe es immer als einen gewissen Mangel angesehen, dass in vielen anderen Verfahren eine Rechtsbehelfsbelehrung vorgeschrieben ist, nicht jedoch in den meisten Zivilgerichtsverfahren.

## **2. Zu §§ 49 ff: Einstweilige Anordnung**

Nach den bisher gültigen Vorschriften war es aus meiner Sicht unnötig, arbeits- und kostenaufwändig, dem Verfahren auf einstweilige Anordnung ein Hauptsacheverfahren oder ein PKH-Verfahren vorzuschalten oder es parallel laufen zu lassen. Die nach der Reform vorgesehene Vereinfachung, aber auch die Behandlung des Verhältnisses zwischen einstweiligem Anordnungsverfahren und Hauptsacheverfahren ist deshalb zu begrüßen.

## **3. Zu §§ 58 ff: Beschwerde**

Das Dickicht des bisherigen Rechtsmittelrechts auf dem Gebiet des Familienrechts (Berufung, Revision, sofortige Beschwerde, befristete Beschwerde, Rechtsbeschwerde, einfache Beschwerde, weitere Beschwerde) wurde in der Literatur immer wieder gerügt. Die Vereinfachung des Rechtsmittelrechts in der Reform ist deshalb als ganz besonderes Verdienst zu werten.

## **4. Zu § 89: Ordnungsmittel**

Die Sanktion durch Ordnungsmittel bei Zuwiderhandlungen gegen einen Vollsteckungstitel zur Heraus-

gabe von Personen und zur Regelung des Umgangs ist trotz verschiedentlicher Kritik aus der Anwaltschaft positiv zu bewerten. In der Praxis hat sich gezeigt, dass die bisherigen Zwangsmittel sehr häufig ihren Zweck nicht erreichen. Zuwiderhandlungen gegen solche Vollstreckungstitel beruhen nicht selten auf einer bornierten Besserwisserei, auf massivsten Rechtsverstößen oder einer Rechtsblindheit zu Lasten des Kindes. Der Gesetzgeber sollte deshalb dem Familienrichter ein wirksames Mittel in die Hand geben, wie es eben das vorgesehene Ordnungsmittel ist.

#### **5. Zu § 155: Vorrang- und Beschleunigungsgebot**

Das Vorrang- und Beschleunigungsgebot ist zu begrüßen. Von einzelnen Gerichten wird es bereits jetzt mit Erfolg praktiziert. Meine Erfahrungen mit dem „Münchener Modell“, das in etwa dem zu reformierenden Verfahren entspricht, sind positiv. Die schnelle Terminierung nach diesem Modell hat in den meisten Fällen zumindest zu einer Teileinigung geführt und eine weitere Eskalation verhindert. Wie einleitend bereits bemerkt, sollten wir uns aber klar sein, dass sich das Vorrang- und Beschleunigungsgebot

nur dann wirksam in die Praxis umsetzen lässt, wenn sowohl die Familiengerichte als auch die sonstigen mit dieser Materie befassten Behörden personell verstärkt werden. Zudem kann das Vorranggebot bei unzureichender Personalausstattung zu einer erheblichen Benachteiligung für andere Verfahren führen und bei einer sehr langen Verfahrensdauer sogar verfassungsrechtliche Konsequenzen haben. Voraussetzung für ein effektives Verfahren ist aber auch eine rasche Zustellung des entsprechenden Antrags; auf Personalmangel zurückzuführende Zustellungen etwa zwei oder drei Wochen nach Einreichung des entsprechenden Antrags werden das Vorrang- und Beschleunigungsgebot und die dort vorgesehene Monatsfrist nicht effektiv werden lassen.

#### **6. Zu § 156: Hinwirken auf Einvernehmen**

Im Interesse eines effizienten Verfahrens halte ich auch die Erörterung über den Erlass einer einstweiligen Anordnung und die Verpflichtung zum Erlass einer einstweiligen Anordnung gem. dem dortigen Absatz 3 für begrüßenswert.

**7. Zu § 163: Fristsetzung bei schriftlicher Begutachtung; Inhalt des Gutachtensauftrags**

Die lange Verfahrensdauer in Kindschaftssachen ist sehr häufig darauf zurückzuführen, dass die Sachverständigen unvertretbar lange Zeit für die Erstellung ihrer Gutachten in Anspruch nehmen. Die in der Reform vorgesehene Fristsetzung ist deshalb sehr zu begrüßen.

Zu begrüßen ist auch die Möglichkeit, dass das Gericht in dort näher bezeichneten Verfahren anordnen kann, der Sachverständigen solle bei der Erfüllung des Gutachtensauftrags auch auf die Herstellung des Einvernehmens zwischen den Beteiligten hinwirken. Eine solche Anordnung haben die Mitglieder unserer Kanzlei regelmäßig angeregt; die Familienrichter haben ihr auch meist entsprochen. Vielfach erzielten denn auch die Sachverständigen zumindest ein Teileinvernehmen. Ich begrüße es deshalb, dass dieses Vorgehen eine rechtliche Grundlage erhält.

**8. Zu § 165: Vermittlungsverfahren**

Aus meiner Sicht ist trotz verschiedentlicher Kritik nichts dagegen einzuwenden, wenn im Vermittlungs-

verfahren derselbe Richter tätig ist, wie derjenige Richter, der die zuvor ergangene gerichtliche Entscheidung erlassen oder am gerichtlich gebilligten Vergleich mitgewirkt hat. Da dieser Richter die Parteien, deren Einstellung und Probleme aus dem Verfahren kennt, ist seine Befassung auch mit dem Vermittlungsverfahren positiv zu würdigen.

**9. Zu §§ 235, 236: Verfahrensrechtliche Auskunftspflicht der Beteiligten**

Die effizientere Ausgestaltung des Auskunftsanspruchs und der Auskunftspflicht ist zu begrüßen. Dies gilt auch für die vorgesehene Versicherung, dass die Auskunft wahrheitsgemäß und vollständig und persönlich zu erteilen ist. Die vorgesehene Unanfechtbarkeit entspricht im Ergebnis der bisherigen Praxis, da regelmäßig der Beschwerdewert für ein Berufungsverfahren (§ 511 II Nr. 1 ZPO) nicht erreicht wird.

**10. Zu § 241: Verschärfte Haftung**

Die vorgesehene verschärfte Haftung im Rahmen des § 818 IV BGB führt zu einer Vermeidung unnötiger finanzieller Verluste und eines umständlichen prozessualen Verfahrens.

## **11. Zu §§ 266: Sonstige Familiensachen**

Wie bereits einleitend bemerkt, ist die Zuweisung der in § 266 aufgeführten Verfahren an das Familiengericht ganz besonders positiv zu würdigen. Die Aufspaltung beispielsweise von Güterrechtsverfahren und Verfahren über die Auseinandersetzung von Vermögen außerhalb des Güterrechts auf die Familiengerichte einerseits und die – zumeist – Zivilkammern der Landgerichte andererseits, war mehr als beschwerlich. Ähnliches gilt für die Zuordnung von Ansprüchen aus dem begrenzten Realsplitting (Anlage U) an die Familiengerichte und die gemeinsame Veranlagung zur Einkommensteuer an die Zivilkammern. Diese unterschiedliche Behandlung im Wesentlichen wirtschaftlich ähnlicher Verhältnisse war für Juristen und Nichtjuristen schwer verständlich.

Auch handelt es sich bei den Ansprüchen insbesondere im Zusammenhang mit der Auseinandersetzung von Vermögen außerhalb des Güterrechts um eine stark verzweigte und im Einzelfall schwer zu beurteilende Spezialmaterie, die auf dem Gebiet des Familienrechts spezialisierte Richter erfordert. Da die Familienrichter insbesondere bei Güterrechtsstreitigkeiten sehr oft mit hohen Vermögenswerten und zivil-

rechtlich schwierigen Konstruktionen befasst sind, halte ich etwaige Einwendungen bezüglich der Qualifikation der Familiengerichte nicht für stichhaltig, ganz abgesehen davon, dass in der gegenwärtigen Praxis auch bei Landgerichten der Einzelrichter dominiert.

Wie eingangs bereits vermerkt, ist in diesem Zusammenhang eine personelle Aufstockung der Familiengerichte dringend erforderlich. Aus der Richterschaft sind mir bereits Stimmen bekannt geworden, die befürchten, dass die Familiengerichte trotz der Zuweisung der Sonstigen Familiensachen personell nicht aufgestockt werden, was jedoch dringend nötig wäre, da es sich bei den neu zugewiesenen Verfahren regelmäßig um äußerst umfangreiche und zeitaufwändige Verfahren handelt.

In diesem Zusammenhang möchte ich bemerken, dass die weite Formulierung in § 266 I Nr. 3 trotz verschiedentlich Kritik erhalten bleiben sollte, da die Literatur und die Rechtsprechung unbegrenzt erfinderisch sind, wenn es um neue Rechtsinstitute geht. Eine Einzelaufzählung der unter Nr. 3 fallenden Ansprüche könnte sich deshalb bald als zu eng erweisen.

## **II. Differenzierte Betrachtung**

Zu folgenden Punkten möchte ich differenzierte Anmerkungen machen:

### **1. Zu § 113: Anwendung von Vorschriften der Zivilprozessordnung**

Die Zusammenfügung von Vorschriften des FGG und der ZPO bedeutet eine Verbindung stark unterschiedlicher Verfahrensmaximen, nämlich derjenigen der Amtsmaxime und der Verhandlungsmaxime. Ob es überhaupt möglich ist, derart unterschiedliche Maximen in befriedigender Weise in einem Gesetz zu verbinden, ist fraglich. Dazu stelle ich fest, dass auch die Kritik, die mir zu dieser Problematik bekannt geworden ist, keine angemessenen Lösungen anbietet. Jedenfalls bin ich der Meinung, dass es bei der Zusammenführung der FGG und des 6. Buches der ZPO in einem einzigen Gesetz verbleiben sollte. Es wird auch nicht möglich sein, das gesamte auf dem Gebiet des Familienrechts einschlägige Verfahren einer einzigen Maxime unterzuordnen. Aus meiner Sicht kann lediglich angeregt werden, Einzelkorrekturen zu überprüfen, da § 113 in der jetzigen Fassung doch recht unübersichtlich ist.

## **2. Zu § 114: Vertretung durch einen Rechtsanwalt**

Die in § 114 V Nr. 1 vorgesehene Regelung, dass es im Verfahren der einstweiligen Anordnung nicht der Vertretung durch einen Rechtsanwalt bedarf, sollte noch einmal überdacht werden. Einstweilige Anordnungen sind regelmäßig dadurch gekennzeichnet, dass sie eine schnelle Einschätzung der rechtlichen Möglichkeiten erfordern, was sowohl auf der Aktivseite als auch der Passivseite der Parteien regelmäßig materiell-rechtliche und prozessuale Kenntnisse und Fähigkeiten voraussetzt, die von einem Nichtjuristen nicht erwartet werden können. Dies gilt ganz besonders für einstweilige Anordnungen auf Unterhalt, auf die sich – soweit ich sehe – die Freiheit vom Anwaltszwang ebenfalls erstreckt.

## **3. Zu § 117: Rechtsmittel in Ehe- und Familienstreitsachen**

Soweit ich sehe, sind auch die Rechtsmittel in Ehe- und Familienstreitsachen beim iudex a quo nach § 64 I einzulegen. Allerdings ist dieses Gericht nach § 68 I 2 zur sonst vorgesehenen Abhilfe nicht befugt, wenn die Beschwerde sich gegen eine Endentschei-

dung in einer Familiensache richtet. Dies bedeutet, dass der iudex a quo in solchen Fällen nur die Aufgabe hat, die Beschwerdeschrift an das Rechtsmittelgericht weiterzuleiten. Der Sinn dieser Transportfunktion des iudex a quo erschließt sich mir nicht.

#### **4. Zu § 135: Außergerichtliche Streitbeilegung über Folgesachen**

Den von mir durchgesehenen Unterlagen zur Drucksache 309/07 kann ich nicht entnehmen, wer die Kosten für das kostenfreie Informationsgespräch trägt und welche Personen oder Stellen mit welcher Qualifikation und mit welchem Inhalt das Informationsgespräch führen sollen.

#### **5. Zu § 140: Abtrennung**

Die in § 140 II Nr. 4 ZPO vorgesehene Verpflichtung zur Abtrennung mit der Frist von sechs Monaten ist aus meiner Sicht nicht erforderlich. Meiner Erfahrung nach werden die Auskünfte der Versorgungsträger zumindest in ihrer Mehrzahl ein bis zwei Monate nach Erfüllung der Mitwirkungshandlungen der Parteien erteilt, worauf das Familiengericht ohnehin terminieren kann. Zudem müsste das Gericht in geeigneter Weise feststellen, dass die Mitwirkungshand-

lungen erfüllt sind, was einen Mehraufwand der Versorgungsträger und damit im Ergebnis wohl auch eine Verzögerung des Verfahrens bedeutet. Bedenkt man schließlich, dass einzelne Parteien sehr lange brauchen, bis sie ihre Mitwirkungspflicht erfüllen (oft sind dies vier bis sechs Monate), dann kann diese Vorschrift auch eine häufig vorkommende Aufspaltung der Verfahren zwischen dem eigentlichen Scheidungsverfahren und der Folgesache Versorgungsausgleich bedeuten, die nicht tunlich ist. Zu überlegen wäre allenfalls, die Frist auf ein Jahr zu verlängern.

#### **6. Zu § 266: Sonstige Familiensachen**

Soweit ich sehe, werden die Zuständigkeiten im Rahmen des § 1371 BGB durch die Reform nicht geändert. Dies bedeutet, dass im Fall der so genannten güterrechtlichen Lösung nach § 1371 II BGB die Zuständigkeitsspaltung zwischen dem Familiengericht einerseits und dem Landgericht/Nachlassgericht andererseits aufrechterhalten bleibt; für das gesetzliche Erbrecht nach § 1931 BGB ist das Landgericht/Nachlassgericht zuständig, für die güterrechtlichen Ansprüche nach § 1371 II BGB das Familiengericht. Ich bin mir noch nicht ganz schlüssig, ob man

vorschlagen soll, im Falle der güterrechtlichen Lösung auch das gesetzliche Erbrecht nach § 1931 BGB in die Zuständigkeit des Familiengerichts zu nehmen. Möglicherweise ist diese Zuständigkeitsspaltung jedoch die notwendige Konsequenz aus der Parallele von Erbrecht und Familienrecht im Rahmen des § 1371 BGB und mit einer Prozessrechtsreform nicht zu bereinigen.

*Dr. Ludwig Bergschneider*, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht, München,  
Lehrbeauftragter an der Universität Regensburg