



Deutscher Richterbund

Bund der
Richterinnen und Richter,
Staatsanwältinnen
und Staatsanwälte

Kronenstraße 73/74
10117 Berlin
Telefon 030 / 20 61 25-0
Telefax 030 / 20 61 25-25
E-Mail info@drb.de
Internet www.drb.de

Juni 2006

Stellungnahme
des Deutschen Richterbundes zum Referentenentwurf eines
Gesetzes zur Reform des Verfahrens in Familiensachen
und den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
(FamFG-Reformgesetz)

vorgelegt von der Arbeitsgruppe FGG-Reform:

VRLG Johann Bookjans
VROLG Elmar Herrler
VRLG Brigitte Kamphausen
DAG Norbert Kassen
RAG Bettina Leetz

Stellungnahme

Stellungnahme

Der DRB begrüßt grundsätzlich den Entwurf für eine Reform des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Mit der übersichtlichen Regelung der Verfahrensbestimmung und der Einführung eines so genannten Großen Familiengerichts greift der Entwurf Forderungen aus der Praxis auf, die der DRB seit Jahren vertreten hat.

Die Zusammenfassung der zum Teil sehr unterschiedlich strukturierten und damit unterschiedlich geregelten Verfahrensarten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der verschiedenen im Familienrecht anfallenden Verfahren ist jedoch sehr unübersichtlich und unklar geregelt. Die Unvereinbarkeit der verschiedenen Verfahren aus dem Bereich des Familienrechts und der freiwilligen Gerichtsbarkeit zeigt sich vor allem im Bereich des Rechtsmittelrechts.

Für die ZPO-Verfahren gilt bislang zu Recht nahezu uneingeschränkt das Berufungs- bzw. Revisionsrecht der ZPO. Die Begründung des Entwurfs enthält keinerlei überzeugende Argumente dafür, warum hiervon abgewichen werden soll. Nach der Grundkonzeption der ZPO ist das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde auf Fälle von geringerer Bedeutung und Tragweite beschränkt, was sich insbesondere aus der gesetzlichen Zuweisung an den Einzelrichter ergibt. Durch das Rechtsinstitut der befristeten Beschwerde sind bisher auch die Endentscheidungen des Familiengerichts in FGG-Verfahren weitgehend der Berufung bzw. der Revision gleichgestellt. Diese sinnvolle Regelung trägt der Bedeutung derartiger Entscheidungen angemessene Rechnung, die weit über Entscheidungen z. B. im Rahmen der Prozesskostenhilfebewilligung oder der vorläufigen Einstellung der Zwangsvollstreckung hinausgehen. Eine derart grundlegende Veränderung des Rechtsmittelsystems, wie sie der Entwurf vorsieht, wird für äußerst bedenklich gehalten. Eine Abhilfemöglichkeit für das Ausgangsgericht würde daneben vielfach lediglich zu einer weiteren Verzögerung des Verfahrens führen, da eindeutige und offenkundige Fehler nicht allzu häufig vorkommen.

Es wird daher angeregt, die Bestimmungen über die freiwillige Gerichtsbarkeit ohne Familiensachen einerseits und die Regelungen für Familiensachen andererseits in zwei verschiedene Gesetze zu fassen. Das würde übersichtlichere und eindeutigeren Regelungen ermöglichen, die in der Praxis besser umzusetzen sind..

Dies gilt vor allem für die familienrechtlichen Verfahren. Der DRB schlägt dafür die folgende Gliederung vor:

- Definition der einzelnen familiengerichtlichen Verfahren an einer Stelle; im vorliegenden Entwurf ist sie aufgeteilt in den §§ 105, 125 und 278;
- Kurze und knappe Aufteilung der familiengerichtlichen Verfahren in ZPO-Verfahren und FGG-Verfahren, vergleichbar dem bisherigen § 621 a ZPO; es wäre dann auch möglich, bei entsprechender Anpassung von ZPO und GVG bei Geltung dieser Regelungen wie bisher mit einer Verweisung zu arbeiten und dabei klarzustellen, dass diese immer dann gilt, soweit in den jeweiligen Bestimmungen des Gesetzes nichts Anderes bestimmt ist;
- Aufnahme derjenigen Regelungen, die für alle familiengerichtlichen Verfahren erforderlich sind und aus diesem Grund nicht sowohl in der ZPO als auch im FGG enthalten sein müssen, wie etwa eine einheitliche, vollständige und übersichtliche Bestimmung darüber, in welchem Umfang in familiengerichtlichen Verfahren eine anwaltliche Vertretung erforderlich ist;
- Schließlich – entsprechend den §§ 126 ff. des Entwurfs – in einzelnen Abschnitten die Abweichungen bzw. Ergänzungen zu der grundsätzlichen Verweisung auf die ZPO bzw. das FGG getrennt für die einzelnen familiengerichtlichen Verfahrensarten, wobei eine im Vergleich zum derzeitigen Entwurf deutlich kürzere und straffere Regelung möglich wäre.

Auch der für die Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit bestimmte Gesetzesteil könnte leichter und übersichtlicher geregelt werden. Das Gesetz wäre insgesamt übersichtlicher, weil es weniger abweichende Regelungen enthielte. Es könnte sich auf die Kernverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit konzentrieren und dafür einheitliche Regeln und ein einheitliches System von Rechtsbehelfen vorsehen. Es ist zu begrüßen, dass grundsätzlich den gerichtlichen Entscheidungen mehr Bestandskraft zukommen soll. Dies wird den Beteiligten an den Verfahren mehr Rechtssicherheit geben. Allerdings wird dieser Ansatz nicht immer in angemessener Weise durchgehalten, wie die Anmerkungen zu den einzelnen Bestimmungen noch näher ausführen werden.

Die Verlagerung der Beschwerden an das Oberlandesgericht bei den Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit wird nicht grundsätzlich abgelehnt. Allerdings sollte überprüft werden, ob die Verlagerung bei Berücksichtigung der folgenden Erwägungen sachgerecht ist: Die vorgeschlagene Änderung ist nicht konsequent durchgeführt, denn für die Betreuungssachen soll es bei der bisherigen Zuständigkeit der Landgerichte bleiben. Hier hat nämlich schon im Rahmen der Betreuungsrechtsreform die Praxis einheitlich dafür plädiert, die Zuständigkeit der Landgerichte beizubehalten, weil so schnelle und ortsnahe Entscheidungen möglich sind. Zudem führt eine Verlagerung der Beschwerden an die Oberlandesgerichte zu mehr Kosten. Es würden dort aufgrund der niedrigeren Bemessungszahlen (Pensen) mehr Kräfte benötigt, um dieselbe Anzahl Fälle zu bearbeiten. Dieses Personal müsste teurer bezahlt werden.

Die in der Begründung des Gesetzesentwurfs enthaltene Erwartung, das Gesetz führe im Ergebnis zu keinen Mehrbelastungen der Landeshaushalte, teilen wir nicht. Der Gesetzesentwurf geht selbst davon aus, dass teilweise Mehrkosten entstehen, die durch die Schaffung des großen Familiengerichts nicht aufgehoben werden. Es kann nicht erwartet werden, dass die Erledigungszahlen und -zeiten bei den Amtsgerichten in diesem Bereich unverändert bleiben, wenn etwa aus dem Bereich schwieriger vermögensrechtlicher Auseinandersetzungen von Eheleuten Fälle zu bearbeiten sind, die bislang dem Landgericht zugewiesen waren.

Wegen der Komplexität des Gesetzes und der zahlreichen Abweichungen für besondere Verfahren sollte in den allgemeinen Teil die klarstellende Formulierung aufgenommen werden: *„Der allgemeine Teil gilt nur insoweit, als in den einzelnen Büchern nichts Abweichendes geregelt ist.“* Eine solche Bestimmung könnte etwa als Absatz 2 in § 1 aufgenommen werden. Sie würde eindeutig klarstellen, dass besondere Regelungen zu einzelnen Verfahrensarten vorrangig sind zu Regelungen des allgemeinen Teils.

Zu den einzelnen Bestimmungen:

Allgemeiner Teil

§ 4

Hier sollte der Zusatz aufgenommen werden: *„Dies gilt nicht für Verfahren nach der ZPO“*. Wenn es bei einer gemeinsamen Regelung für Verfahren in Familiensachen und solche der freiwilligen Gerichtsbarkeit bleibt, wie im Entwurf vorgeschlagen, sollten ggf. auch die einzelnen Bücher oder Verfahrensarten des Gesetzes, in denen die Abgabemöglichkeit nicht gilt, aufgeführt werden.

Die Ausnahme ist erforderlich, weil die ZPO eine solche Abgabe nicht kennt und sie dort nach der Ausgestaltung des Verfahrens weder erforderlich noch angemessen ist, sondern nur Verzögerungen verursachen würde.

§ 11

Absatz 2 Satz 2

Dieser Satz sollte gestrichen werden, mit der Folge, dass vor den Oberlandesgerichten allgemein der Zwang zur Vertretung durch einen Rechtsanwalt besteht. Vor den Oberlandesgerichten geht es in allen hier geregelten Verfahrensarten vielfach um rechtliche Fragen, die besonderes Wissen voraussetzen. Da viele der Verfahren die Betroffenen in wesentlichen Fragen treffen, sollte hier unbedingt eine sachkundige Vertretung sichergestellt sein. Das gilt umso mehr, als bei eigener Wahrnehmung der Rechte vielfach auch Anregungen und Hinweise des Gerichts nicht wahrgenommen oder richtig verstanden werden. Eine erhebliche Kostensteigerung, etwa durch Kosten für Prozesskostenhilfe, ist nicht zu erwarten, da sich bereits jetzt die überwiegende Zahl der Beteiligten durch einen Rechtsanwalt vertreten lässt.

Absatz 3 und 4

Die Bestimmungen müssen ggf. noch dem neuen Rechtsberatungsrecht angepasst werden. Dabei sollte – Absatz 4 – darauf geachtet werden, dass auch Behörden sich durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen sollten.

Absatz 5 Ziffer 3

Für Verfahren über einstweilige Anordnungen sollte ebenfalls Anwaltszwang gelten, soweit dies für die Verfahrensart in der Hauptsache der Fall ist. Es sind in diesen Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes oft komplizierte rechtliche Fragen zu behandeln, und es kann eine Vorprägung für das Hauptsachverfahren erfolgen, von der nur unter erschwerten Bedingungen abgewichen werden kann. Es ist daher im Interesse der Beteiligten sinnvoll und erforderlich, auch insoweit eine anwaltliche Vertretung vorzusehen.

Im Übrigen ist zu § 11 anzumerken, dass für familienrechtliche Verfahren das Erfordernis anwaltlicher Vertretung nur im Zusammenhang mit § 130 zu klären ist. Es sollte, bleibt es wie im Entwurf vorgesehen bei der Zusammenfassung aller Rechtsgebiete und Verfahrensarten, in § 11 ein Hinweis auf § 130 aufgenommen werden, etwa in Form eines Abs. 9 mit dem Inhalt: „*Die anwaltliche Vertretung in familiengerichtlichen Verfahren richtet sich nach § 130 FamFG.*“

§§ 12 und 13

Auch hier sind ggf. Anpassungen an die neuen Bestimmungen des Rechtsberatungsgesetzes vorzunehmen.

§ 14

Dieser Grundsatz gilt zumindest für einen wesentlichen Teil der familienrechtlichen Verfahren nicht. Auch hier zeigt sich wieder, wie auch schon oben bei § 11, dass die gemeinsame Regelung oder Zusammenfassung der familienrechtlichen Verfahren und der der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht sachgerecht ist. Sollte es aber bei dieser gemeinsamen Regelung bleiben, sollte in § 14 ein klarstellender Zusatz aufgenommen werden: „*soweit nichts anderes geregelt ist*“.

§ 15

Es wird angeregt, auch hier in Absatz 2 Satz 1 den Zusatz aufzunehmen: „*soweit nichts anderes geregelt ist*“.

Hintergrund ist das Betreuungsrecht. Hier kann nach § 293 Abs. 1 auf die Einholung eines Gutachtens verzichtet werden, wenn der Betroffene die Bestellung eines Betreuers beantragt und auf die Begutachtung verzichtet hat sowie die Einholung eines Gutachtens insbesondere im Hinblick auf den Umfang des Aufgabenkreises des Betreuers unverhältnismäßig wäre. Dies muss auch gelten, wenn der Betroffene in dem nicht von ihm beantrag-

ten Verfahren ausdrücklich erklärt, dass er die Bestellung eines Betreuers wünscht. Hier sollten nicht die strengen Anforderungen an einen Antrag wie in § 15 Abs. 2 Satz 1 gestellt werden. Es sollte – wie nach bisherigem Recht – eine mündliche Erklärung im Rahmen der Anhörung möglich sein.

§ 18

In dem neuen Entwurf wurde bereits berücksichtigt, dass es sich bei dem hier geregelten Fall nicht um einen Antrag handelt. Die in Absatz 2 vorgesehene Pflicht zu Information des Anregenden erscheint jedoch aus Sicht des DRB zu weit gefasst. Sie kann in der vorliegenden Form mit dem Recht des Betroffenen auf informelle Selbstbestimmung kollidieren. Es wird daher eine abgeschwächte Formulierung angeregt, etwa: *„Folgt das Gericht der Anregung nach Absatz 1 nicht, hat es in der Regel den Anregenden in geeigneter Weise zu unterrichten.“*

§ 19

Mit dem Entwurf wird die Verbindlichkeit und sofortige Vollstreckbarkeit von Entscheidungen, insbesondere Beschlüssen, und auch die Auslösung von Fristen und die Unterrichtung der Beteiligten erstmals umfassend geregelt. Dieser Ansatz ist unbedingt zu begrüßen. In diesen Kontext gehört auch die Regelung des § 19, der die „Zustellung“ von Schriftstücken regelt, die nicht Entscheidungen beinhalten.

Es wird jedoch angeregt, die verwendeten Begriffe noch einmal zu überprüfen. Der Begriff der Bekanntgabe, der nunmehr in § 19 für Schriftstücke im weitesten Sinn verwendet wird, wurde bisher in der Regel genutzt, um die „Zustellung“ solcher Entscheidungen oder Mitteilungen des Gerichts zu benennen, die nicht verkündet werden. Dieser Begriff wird in anderen Rechtsgebieten weiterhin in dieser Funktion erscheinen. Es erscheint daher zweckmäßig, hier den Begriff der „Übermittlung von Schriftstücken“ zu verwenden. Zugleich wird in diesem Zusammenhang vorgeschlagen, den Begriff der Bekanntgabe für gerichtliche Entscheidungen zu verwenden im Sinn einer Verkündung, und für die Wirkung der Rechtskraft bei solchen gerichtlichen Entscheidungen den Terminus „Bestandskraft“ zu benutzen, um eine einheitliche und in den allgemeinen Kontext passende Terminologie zu erhalten und Verwechslungen zu vermeiden.

Die Überschrift von § 19 sollte demgemäß *„Übermittlung von Schriftstücken“* lauten.

Absatz 1 sollte lauten: *„Dokumente, in denen eine Frist bestimmt ist oder die den Lauf einer Frist auslösen, sind den Beteiligten zu übermitteln.“*

Absatz 2 wäre wie folgt zu fassen:

„Die Übermittlung erfolgt durch

1. ...
2. *Erbringen von Postdienstleistungen. In diesem Fall gilt die Übermittlung mit dem dritten Tag ...“*

Schließlich wird angeregt, einen Absatz 3 mit folgendem Inhalt aufzunehmen: *„Das Gericht entscheidet nach Ermessen, welche Form der Übermittlung gewählt wird“*. Hintergrund ist, dass dem Gericht ein Spielraum zustehen sollte, ob für jede Übermittlung eines eine Stellungnahmefrist auslösenden Schriftsatzes tatsächlich die förmliche Zustellung gewählt wird. Dies ist auch aus Kostengründen zu vermeiden. Der Richter oder sonstige Entscheider kann festlegen, welche Art der Übermittlung ihm unter Berücksichtigung aller Umstände geeignet erscheint.

Für Familienstreitsachen soll diese Bestimmung nach § 106 wiederum nicht gelten, oder allenfalls subsidiär, was ein weiteres Argument dafür darstellt, die beiden Verfahrensbe-
reiche gesetzlich zu trennen.

§ 20

Der Text des § 20 wäre unter Berücksichtigung der Vorschläge zu § 19 wie folgt anzupassen: *„Ist eine Übermittlung durch Zustellung nach § 19 nicht geboten, ...“*.

§ 22

Auch der Text von § 22 Abs. 1 ist der vorgeschlagenen Terminologie anzupassen und würde dann wie folgt lauten: *„Der Lauf einer Frist beginnt, soweit nichts anderes bestimmt ist, mit der Übermittlung (§ 19).“*

§ 28

Im Rahmen des § 28 wird der Regelung des Absatzes 4 widersprochen, wonach vorgegeben wird, über Termine und persönliche Anhörungen einen Vermerk zu fertigen. Es ist kein Grund erkennbar, warum die Form der Niederlegung der Umstände und Ergebnisse von Terminen und Anhörungen in einer solchen Weise gesetzlich festgelegt werden soll. Dem Gericht muss frei stehen, ob es wahlweise auch ein Protokoll fertigen oder sonst die erforderlichen Umstände aktenkundig machen will.

Es wird vorgeschlagen, Absatz 4 wie folgt zu fassen: *„Die wesentlichen Vorgänge eines Termins oder einer persönlichen Anhörung sind aktenkundig zu machen. Das Gericht entscheidet nach pflichtgemäßen Ermessen, in welcher Form dies geschieht, etwa durch Aufnahme eines Protokoll, Fertigen eines Vermerks oder in anderer Weise.“*

§ 30

Bedenken bestehen gegen Absatz 3 der Bestimmung, wonach ein Beteiligter in der überwiegenden Zahl der Fälle eine förmliche Beweisaufnahme erzwingen können. Zumindest in solchen Verfahren, in denen Beteiligte anwaltlich vertreten sind, wird die Seite, der dies günstig erscheint, die fragliche Tatsache stets ausdrücklich bestreiten. Aus anwaltlicher Sicht müsste dies zur bestmöglichen Wahrung der Interessen des Mandanten sogar so geschehen. Damit sind die formalen Voraussetzungen des Absatzes 3 für eine förmliche Beweisaufnahme bereits erfüllt. Dass das Gericht sich auf eine bestimmte Tatsache für eine Entscheidung stützen will, wird auch in einer recht großen Zahl der Fälle gegeben sein, denn damit ist auch jeder Nebenpunkt umfasst. Es sind alle Tatsachen erfasst, die irgendwie in die Entscheidung einfließen. Damit dürfte die Möglichkeit des Freibeweises vielfach verschwinden.

Dies ist für die Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ungeeignet und wird zu Verzögerungen führen. Es müsste ein förmlicher Beweisaufnahmetermin bestimmt werden und die Zeugen geladen werden; erscheinen nicht alle, sind weitere Termine erforderlich. Gerade eine schnellere Abwicklung der Verfahren ist aber erwünscht und liegt unbedingt im Interesse der Beteiligten.

Die Entscheidung über die Durchführung einer förmlichen Beweisaufnahme sollte weiterhin ohne besondere Regelung dem Richter überlassen bleiben. Daher wird angeregt, dass Absatz 3 ganz entfällt.

In der Folge davon müsste auch Absatz 4 entfallen.

§ 32

Im Rahmen des Absatzes 1 ist klarzustellen, dass hier nicht die Anhörungen nach § 290 (des Betroffenen im Betreuungsverfahren) gemeint sind. Dies kann ggf. durch Aufnahme eines Zusatzes erfolgen: *„§ 290 bleibt unberührt.“*

Zu Absatz 2 wird angeregt, grundsätzlich feste Ladungsfristen vorzusehen. Die Bestimmungen der ZPO mit der grundsätzlichen Wochenfrist, die in Eilfällen auf bis zu einem Tag verkürzt werden kann, haben sich in der Praxis bewährt und dürften auch in der freiwilligen Gerichtsbarkeit den ausreichenden Spielraum geben. Es könnte dann auch auf die Aufnahme des unbestimmten Begriffs der *angemessenen Frist* verzichtet werden. Es sollten die Regelungen der ZPO übernommen oder darauf verwiesen werden.

§ 33

Nach Absatz 4 Satz 1 dieser Vorschrift kann Ordnungsgeld gegen einen unentschuldig ausgebliebenen Beteiligten nur dann verhängt werden, wenn der Zugang der Ladung nachgewiesen ist. Sollte diese Formulierung so stehen bleiben, müsste diese Regelung möglicherweise abweichend von allen bisherigen Regelungen so verstanden werden, dass der tatsächliche Erhalt der Ladung nachzuweisen ist – was praktisch vielfach unmöglich sein wird. Bislang reicht der Nachweis der ordnungsgemäßen Zustellung aus. Dabei sollte es auch für den Bereich der familiengerichtlichen Verfahren, zumal denen nach ZPO, und den Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit bleiben. Daher sollte die Vorschrift wie folgt formuliert werden: *„... , wenn die ordnungsgemäße Zustellung der Ladung nachgewiesen ist.“*

Ferner regelt Satz 4 die Voraussetzungen für eine Vorführung des Beteiligten. Danach muss dieser wiederholt ausgeblieben sein. Erst dann kann die Vorführung angeordnet werden. Dies kann unter Umständen bei Beteiligten, die es bewusst darauf anlegen, zu einer ganz erheblichen Verzögerung des Verfahrens führen. Es wird daher angeregt, Satz 4 wie folgt zu fassen: *„Im Fall wiederholten Ausbleibens, oder nach dem ersten Ausbleiben, falls aufgrund bekannter Umstände davon auszugehen ist, dass der Beteiligte auch einer wiederholten Ladung nicht Folge leisten wird, kann die Vorführung des Beteiligten angeordnet werden.“*

§ 34

Die Vorschrift enthält entgegen der Überschrift – persönliche Anhörung – eigentlich eine Bestimmung über die Gewährung rechtlichen Gehörs. Es bestehen Bedenken daran, ob es erforderlich ist, diesen allgemeinen und bekannten, in allen gerichtlichen Verfahren geltenden Grundsatz so ausgeprägt niederzulegen. Jedenfalls wird vorgeschlagen, die Überschrift der Bestimmung in *„Rechtliches Gehör“* zu ändern und den Wortlaut des Absatz wie folgt zu fassen: *„Das Gericht hat den Beteiligten rechtliches Gehör zu gewähren. Es hat die Beteiligten persönlich anzuhören, wenn es dies zur Sachaufklärung für erforderlich hält.“*

§ 35

Diese Regelung betrifft die Rücknahme von Anträgen und regelt diese vergleichbar dem System der ZPO. Die in den Absätzen 2 und 3 hierzu vorgesehene Wirkung, dass nämlich bei Antragsrücknahme schon ergangene, jedoch nicht bestandskräftige Entscheidungen wirkungslos werden (Absatz 2) und dass vor Entscheidung bei einhelliger Erklärung aller Beteiligten, keine Entscheidung zu wünschen, diese auch nicht ergehen soll (Absatz 3), kann so nur für echte Antragsverfahren gelten. Bei von Amts wegen zu betreibenden Verfahren muss es möglich sein, dass das Gericht gleichwohl entscheidet und seine Entscheidung Wirksamkeit entfaltet, auch wenn die Beteiligten es sich anders überlegen. Da aber die Regelung grundsätzlich sinnvoll erscheint, wird angeregt, einen Absatz 4 mit folgendem Wortlaut anzufügen: *„Absatz 2 und 3 gelten nicht bei Verfahren, die von Amts wegen eingeleitet werden können.“*

§ 37

In der Begründung zu Absatz 2 dieser Regelung – wonach das Gericht eine Entscheidung, die die Rechte eines Beteiligten beeinträchtigt, nur auf Feststellungen stützen darf, zu denen dieser Beteiligte sich äußern konnte – finden sich Ausführungen zu möglichen Einschränkungen des rechtlichen Gehörs für Beteiligte. Dies ist insbesondere in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit wichtig, bei denen die Gewährung rechtlichen Gehörs für einen Beteiligten die Rechte eines anderen Beteiligten verletzen kann. Diese Überlegungen sollten auch im Gesetzestext Berücksichtigung finden, wie auch in § 7 Abs. 2 E für das Recht auf Akteneinsicht.

§ 40 Abs. 2

Wie bereits bei § 19 wird angeregt, eine andere Formulierung zu wählen, und zwar wegen der Besonderheiten des FGG-Verfahrens nicht den Begriff „Rechtskraft“, sondern den Begriff „Bestandskraft“. Der DRB hält diese Unterscheidung im Hinblick auf die Abgrenzung zu Urteilen für sinnvoll.

Ferner sieht Absatz 2 als Rechtsbehelf eine sofortige Beschwerde mit einer Notfrist von zwei Wochen vor. Dabei ist allgemein in dem Entwurf die sofortige Beschwerde als generelles Rechtsmittel vorgesehen, § 62. Diese soll jedenfalls für alle Endentscheidungen einer Instanz gelten, auch in den familienrechtlichen Verfahren. Hier ist jedoch als Beschwerdefrist nach § 67 eine solche von einem Monat vorgesehen, vermutlich zur Gleichstellung mit dem Rechtsmittel der Berufung nach der ZPO mit besonderer Rücksicht auf die familienrechtlichen Verfahren. Hier handelt es sich um einen Systembruch, der nicht überzeugt. Ziel des Gesetzesentwurfs soll gerade auch die Vereinheitlichung von Rechtsmittelfristen sein. Die Einführung eines gleich benannten Rechtsbehelfs mit unterschiedlicher Frist je nach Art der angefochtenen Entscheidung steht dazu in eklatantem Widerspruch. Auch sonst ist der Rechtsbehelf der sofortigen Beschwerde bisher durch die Frist von zwei Wochen geprägt. Eine Abweichung davon drängt sich nicht auf. Die Problematik würde sich am einfachsten lösen, wenn, wie oben in der Einleitung vorgeschlagen, die Bestimmungen für familienrechtliche Verfahren einerseits und für Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit andererseits getrennt geregelt würden.

§ 41

Es wird angeregt, für die Endentscheidungen grundsätzlich die Zustellung vorzusehen. Da mit dem Gesetz die formelle Rechtskraft für Beschlüsse – nach Ansicht des DRB besser: Bestandskraft – eingeführt werden soll, könnte der Verzicht auf die Zustellung in den Fällen, in denen der Beschluss dem erklärten Willen des Beteiligten entspricht, zu Problemen bei der Feststellung des Eintritts der Rechts- bzw. Bestandskraft führen. Diese wird gemeinhin durch den Ablauf der Rechtsmittelfristen festgestellt. Das wiederum setzt eine Zustellung voraus.

§ 45

Die Formulierung dieser Bestimmung wäre auf der Grundlage der Ausführungen zu § 40 Abs. 2 dahin zu ändern, dass jeweils anstelle des Wortes „Rechtskraft“ der Begriff „Bestandskraft“ treten sollte.

§ 46

Die Formulierung des Abs. 1 Satz 2 „Ausfertigung ohne Tatbestand und Entscheidungsgründe“ ist dem Sprachgebrauch der ZPO entnommen und passt nicht richtig, da Beschlüsse nicht mit Tatbestand und Entscheidungsgründen, sondern nur mit Gründen versehen sind. Es wird angeregt, die Formulierung entsprechend anzupassen.

§ 48

Die Regelung des Absatz 1, wonach das Gericht des ersten Rechtszuges eine rechtskräftige – bzw. bestandkräftige, s.o. – rechtsfehlerhafte Entscheidung mit Wirkung für die Zukunft aufheben oder ändern kann, soweit schutzwürdige Interessen eines Beteiligten nicht entgegen stehen, erscheint zu weitgehend und mit den Grundsätzen der Rechtskraft bzw. Bestandskraft gerichtlicher Entscheidungen nicht vereinbar. Diese soll aber mit dem Gesetzesentwurf auch für Beschlüsse gerade gestärkt und vermehrt eingeführt werden. Dem widerspricht es, wenn diese Bestandskraft letztlich keine dauerhafte Wirksamkeit entfalten soll, sondern ohne Rechtsmittel und ohne neue oder veränderte Umstände eine Neuentscheidung zugelassen wird.

Hinzu kommt, dass auch die Formulierung wenig glücklich erscheint, weil sie mit den Worten „soweit schutzwürdige Interessen eines Beteiligten nicht entgegen stehen“ den Eindruck erweckt, dass in dieser Vorschrift die materiell-rechtliche Voraussetzung für eine Abänderung geregelt wird. Im Verfahrensrecht kann jedoch allenfalls geregelt werden, unter welchen formellen Voraussetzungen eine gerichtliche Entscheidung geändert werden kann. Ob die Entscheidung letztlich zu ändern ist, hängt vom materiellen Recht ab. Dafür dürfte es nicht ausreichen, dass nach Einschätzung des abändernden Gerichts schutzwürdige Interessen eines Beteiligten nicht entgegenstehen.

Anzumerken ist auch, dass aus einer solchen Regelung erheblicher Arbeitsaufwand für die Gerichte im Bereich der hier geregelten Verfahren folgen wird, denn es wird vermutlich zu nahezu jeder bestandskräftig (Beschlüsse) oder rechtskräftig (Urteile) gewordenen Entscheidung Änderungsanträge nach § 48 Abs. 1 geben mit der Begründung, eigentlich sei die Entscheidung rechtsfehlerhaft. Diese müssen zumindest immer beschieden werden und machen dementsprechend viel Arbeit.

Zu der Begründung des § 48 Abs. 4 (Seite 404) wird noch darauf hingewiesen, dass es wohl im ersten Satz dazu heißen muss, dass „die Entscheidung über die Abänderung insoweit unanfechtbar ist als eine Abänderung nicht erfolgt“. Im Vergleich mit dem Gesetzestext und dem weiteren Text der Begründung kann nur dies gemeint sein.

§ 49

Die hier vorgesehene Abänderungsmöglichkeit für Endentscheidungen mit Dauerwirkung, wie sie eigentlich vor allem für familienrechtliche Verfahren bekannt ist, dürfte aber in diesem Bereich keine Bedeutung entfalten, da sie weder für Familienstreitverfahren (§ 106 Abs. 1) noch für Kindschaftssachen (§ 174 Abs. 1 als *lex specialis*) gelten soll. Es zeigt sich auch hier wieder die Problematik der Unterstellung der familiengerichtlichen Verfahren unter ein allgemeines FGG-Gesetz, da die Verfahrensformen nicht wirklich kompatibel sind.

§ 51

Es bestehen keine Bedenken, soweit auf die Wiederaufnahmegründe der ZPO verwiesen wird. Mit Absatz 1 Ziffer 1 wird hingegen ein weiterer Wiederaufnahmegrund eingeführt – „wenn neue Beweismittel vorliegen, die eine dem Antragsteller günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden“ – der nach Ansicht des DRB als zu weitgehend anzusehen ist. Hiermit wird die Bindungswirkung von Entscheidungen erheblich ausgehöhlt, ohne dass überzeugende Gründe dafür sprechen. Zudem steht diese Regelung in deutlichem Widerspruch zu dem Anliegen des Gesetzesentwurfs, den Entscheidungen auch in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit durch die Einführung der Bestandskraft und befristeter Rechtsmittel mehr Bestand und den Beteiligten dadurch mehr Sicherheit über ihre Rechtssituation zu geben.

Sollte es bei der Bestimmung des Absatz 1 Ziffer 1 bleiben, so sollte in Absatz 4 im Hinblick auf die Rechtssicherheit der Beteiligten als zusätzliches Erfordernis an die Antragschrift aufgenommen werden: „*In der Antragschrift sind die Gründe anzuführen, warum*

der Antragsteller die Beweismittel ohne grobes Verschulden nicht früher beibringen konnte.“

§ 53

Es bestehen Bedenken, ob durch die in dieser Regelung vorgesehene eigenständige Einstweilige Anordnung ohne Anknüpfung an ein Hauptsacheverfahren der Interessenlage der Beteiligten in FGG-Verfahren ausreichend Rechnung getragen wird. Es gibt verschiedene Verfahren im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in denen allein mit einem Verfahren über den Erlass eine Einstweilige Anordnung keine wirklich sachgerechte Lösung gefunden werden kann.

So kann etwa in Kindschaftssachen im Rahmen der vorläufigen Anordnung oft die Situation der Familie und des Kindes noch nicht ausreichend geklärt werden. Eine dauerhafte Entscheidung über den Verbleib des Kindes in einer Familie oder auch über Umgangsrechte eines Kindes mit dem Elternteil kann unter diesen Umständen nicht getroffen werden. Es müssen hier bei Gefahr in Verzug im Wege der Einstweiligen Anordnung schnelle Entscheidungen fallen, ohne dass die für eine endgültige Regelung erforderliche Sachaufklärung, etwa durch Einholung eines Gutachtens, ausreichend erfolgen kann.

Auch bei der Zuweisung einzelner Hausratsgegenstände oder der Wohnung muss für eine dauerhaft gerechte Lösung alsbald das Hauptsacheverfahren durchgeführt werden, in dem dann alle Gesichtspunkte berücksichtigt werden können.

Besonders deutlich zeigt sich die Problematik in Betreuungsverfahren. Auch hier müssen oft bei Gefahr im Verzug eilige Entscheidungen getroffen werden, ohne dass der Sachverhalt völlig ermittelt werden kann. Im Interesse der Betroffenen ist es zwingend erforderlich, dass derartige vorläufige Entscheidungen nur getroffen werden dürfen, wenn die zeitnahe Durchführung des Hauptsacheverfahrens mit der vollen Sachverhaltsermittlung gesichert ist.

Bleibt es bei der vorgesehenen Lösung der Einstweiligen Anordnung vom Hauptsacheverfahren, so könnten durchaus Verhältnisse wie bei den Verwaltungsgerichten zu erwarten sein, bei denen Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes oft mehrere Monate dauern, in denen dann die Sachverhaltsermittlung erfolgt. Derartige Verzögerungen sind den Beteiligten in den Familienstreitverfahren und den Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht zuzumuten.

Diese Problematik kann auch nicht mit dem Argument der Harmonisierung der Vorschriften beiseite geräumt werden. Vorrangig müssen die Interessen der Betroffenen sein, denen sachgerecht funktionierende Verfahrensordnungen anzubieten sind. Interne Harmonisierung ist demgegenüber nachrangig.

Denkbar wären allenfalls hauptsacheunabhängige Einstweilige Anordnungen in reinen Antragsverfahren, sofern diese nicht überwiegend amtswegig ausgestaltet sind.

§ 55 Absatz 3

Diese Regelung dürfte u.a. für Betreuungs- und Unterbringungsverfahren zu nicht sinnvollen Ergebnissen führen. In diesem Verfahrensbereich, deren Regelungen Dauercharakter haben, führt die Trennung zwischen dem Verfahren der Hauptsache und dem Verfahren der Einstweiligen Anordnung zur Unübersichtlichkeit. Regelmäßig gehen bisher die Verfahren der einstweiligen Anordnung nahtlos in die Hauptsache über. Bei einer Trennung müssten mehrere Akten angelegt werden, deren Inhalte jeweils in die anderen Vorgänge zu übernehmen wären, was Zeit und Aufwand kostet. Die Verfahren können sich auch überschneiden. Bei der Bearbeitung durch verschiedene Sachbearbeiter wäre es bei zwei Verfahren über einen Betroffenen in Betreuungs- oder Unterbringungssachen schwierig, die Übersicht zu behalten, und erscheinen sogar abweichende Entscheidungen möglich.

§ 56

Diese Regelung erscheint jedenfalls an dieser Stelle überflüssig. Dass ein Vergleich nur für eine begrenzte Zeit gelten soll, können die Parteien immer vereinbaren (Absatz 1). Diese Bestimmung gehört nicht zu dem Abschnitt über Einstweilige Anordnungen, sondern ggf. in einen Abschnitt zum Vergleich. Dass wiederum der Vergleich im Verfahren der Einstweiligen Anordnung die Vermutung einer zeitlich begrenzten Regelung in sich tragen soll, ist in der Praxis nicht glücklich. Es sollte allgemein der Grundsatz gelten, dass die Parteien bei einem Vergleich eine eventuell beschränkte zeitliche Geltung vereinbaren sollten.

§ 67

Die Einführung einer einheitlichen Beschwerdefrist von einem Monat wird im Hinblick auf eine generelle Harmonisierung von Rechtsmittelfristen begrüßt.

Verwirrung kann sich aber daraus ergeben, dass der Rechtsbehelf der sofortigen Beschwerde auch im Rechtsbehelfssystem der ZPO existiert und dort mit einer Frist von zwei Wochen ausgestattet ist. Hier bedarf es weiterer Angleichung. Ein anderer Lösungsweg wäre es, die mit der Monatsfrist ausgestattete Beschwerde nach dem neuen Entwurf nur als „Beschwerde“ zu bezeichnen. Allerdings könnte es dann wiederum zu Verwechslungen mit den noch bestehenden Formen der einfachen Beschwerde kommen.

§ 72 Absatz 2

Die hier vorgesehene Bindung des erstinstanzlichen Gerichts an die Rechtsauffassung des Rechtsmittelgerichts wird für bedenklich gehalten. Zum einen können auch Rechtsmittelgerichte irren. Es wäre dem erstinstanzlichen Gericht nicht zumutbar, dann eine falsche Entscheidung sehenden Auges zu treffen, selbst wenn es sich um wenige Fälle handelt. Zum anderen gibt es eine solche Bindungswirkung auch im Bereich der ZPO nicht, ohne dass dadurch in der Mehrzahl der Verfahren Schwierigkeiten auftreten.

§ 75 Abs. 1

Die Einschränkung der Rechtsbeschwerde auf eine Verletzung des Bundesrechts ist jedenfalls für Verfahren in Unterbringungssachen nach § 325 Nr. 3 (Unterbringungen Volljähriger nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker) nicht sinnvoll.

§ 106

Der Wortlaut dieser Bestimmung stellt die Systematik des Gesetzes auf den Kopf. Wenn nach einem allgemeinen Teil von mehr als hundert Paragraphen in § 106 des Entwurfs bestimmt wird, dass für einen ganz erheblichen Teil der familiengerichtlichen Verfahren zu mehr als 50 % anstelle der allgemeinen Vorschriften dieses Gesetzes die ZPO gelten soll, muss man sich zwangsläufig fragen, ob es nicht sinnvoller wäre, die familiengerichtlichen Verfahren in einem eigenständigen Gesetz zu regeln. Es könnte darin entweder auf die ZPO oder auf das FGG verwiesen werden, das komplizierte System des vorliegenden Gesetzesentwurfs mit Bestimmungen über allgemeinen Vorschriften, die sodann für wesentliche Teil der geregelten Verfahren nicht oder nur eingeschränkt gelten, wäre nicht erforderlich (siehe auch Vorbemerkungen).

Die in Absatz 2 vorgesehenen Änderungen in der zu verwendenden Terminologie stellen keine wirklich Anpassung der verschiedenen Verfahrensarten dar – die, wie ausgeführt, wohl auch nicht unbedingt erstrebenswert ist. Es kann dann auch darauf verzichtet werden und die bisher gültigen Bezeichnungen können beibehalten bleiben.

Absatz 3 enthält, wie auch diverse andere Bestimmungen (§§ 106, 130) Regelungen über Anwaltszwang. Es wäre zum einen sinnvoll, diese besser zusammen zu fassen oder zu-

mindest jeweils auch auf die anderen Bestimmungen hinzuweisen. Zum anderen wird inhaltlich angeregt, die Befreiung von Behörden vom Vertretungszwang (Abs. 3 Ziffer 3) noch einmal zu überprüfen. Diese Befreiung steht allgemein auf dem Prüfstand; sie erscheint angesichts der veränderten fiskalischen Systeme der meisten Bundesländer, wonach auch Behörden untereinander für erbrachte Leistungen eintreten müssen, nicht mehr zeitgerecht. Auch der Justiz steht dann gegen andere Behörden ein Anspruch auf Entrichtung der für die Leistung der Justiz zu zahlende Gebühr zu.

§ 107

Abs. 2 des Entwurfs beseitigt (nach seinem Ansatz der Zusammenfassung der verschiedenen Verfahrensarten konsequent) für familiengerichtliche Verfahren (insbesondere auch für sämtliche Unterhaltsrechtsstreitigkeiten) das Rechtsinstitut der vorläufigen Vollstreckbarkeit nach §§ 708 ff. ZPO. Ob dies sinnvoll und/oder zweckmäßig ist, kann anhand der mehr als dürftigen Begründung jedenfalls nicht beurteilt werden. Es bestehen erhebliche Bedenken an der Angemessenheit einer solchen Änderung. Das bisherige System der Anordnung der sofortigen Vollstreckbarkeit nach den Regeln der ZPO gestattete eine flexiblere Handhabung der sofortigen Durchsetzbarkeit von titulierten Ansprüchen als das neu vorgesehene System. Die Formulierung „der Vollstreckungsschuldner wird durch die Möglichkeit des Ausschlusses der Vollstreckung bis zur Rechtskraft (§ 110 Abs. 2) geschützt“, reicht für eine derart grundsätzliche Entscheidung nicht aus.

§ 108

Diese Bestimmung betrifft Familienstreitsachen i. S. d. § 105 dieses Entwurfs. Dabei handelt es sich im Wesentlichen um Unterhaltsrechtsstreitigkeiten, die bislang als reine ZPO-Verfahren oder (hinsichtlich des Ehegattenunterhaltes nach Rechtskraft der Scheidung) als sog. Folgesachen im Verbund zu behandeln sind. Für Rechtsmittel in diesen Verfahren gelten daher bisher entweder unmittelbar die Vorschriften der §§ 511 ff. ZPO (Berufung) oder die §§ 621e ZPO ff., soweit es sich um eine Entscheidung im Scheidungsverbund handelt. Für beide Verfahren sieht das Gesetz eingehende und detaillierte Regelungen dafür vor, in welcher Form und innerhalb welcher Frist ein Rechtsmittel einzulegen bzw. zu begründen ist und in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen die Frist zur Begründung des Rechtsmittels verlängert werden kann. Diese Bestimmungen haben über Jahrzehnte durch die Rechtsprechung (bis zum Familiensenat des Bundesgerichtshofs) eine Konkretisierung und Präzisierung erfahren, die den Besonderheiten eines Unterhaltsrechtsstreites durchaus Rechnung trägt. Hinsichtlich der Rechtsmittel in sog. Familienstreitsachen, d.h. insbesondere in Unterhaltsverfahren, heißt es in § 108 Abs. 2 des Entwurfs lapidar: „Der Beschwerdeführer hat zur Begründung der Beschwerde einen bestimmten Sachantrag zu stellen und diesen zu begründen.“

Aus der Begründung lässt sich auch nicht ansatzweise entnehmen, warum Abs. 2 des Entwurfs besser geeignet sein soll, „der Dynamik eines Trennungsgeschehens gerecht zu werden“, als die derzeit geltenden Bestimmungen der ZPO unter Berücksichtigung der bisherigen Rechtsprechung zu Unterhaltsverfahren. Die ständige Änderung der Einkommensverhältnisse macht es sicherlich erforderlich, in Unterhaltsrechtsstreitigkeiten Veränderungen nach Schluss der mündlichen Verhandlung in der ersten Instanz und auch nach der erstinstanzlichen Entscheidung zu berücksichtigen. Diesem Anliegen hat der Gesetzgeber bereits in der Vergangenheit durch eine erhebliche Einschränkung der Verspätungsvorschriften in ausreichendem Maß Rechnung getragen.

Insgesamt zeigt sich in diesem Zusammenhang wiederum deutlich, dass das FGG-Verfahren von seiner grundsätzlichen Struktur her für Unterhaltsrechtsstreitigkeiten nicht die geeignete Verfahrensart darstellt und diese Verfahren daher grundsätzlich der ZPO unterstellt werden sollten.

§ 109

Abs. 1 Satz 1 der vorgesehenen Bestimmung ist überflüssig. Denn der Abschnitt 5 (einstweilige Anordnung) des vorgesehenen Gesetzes (§§ 53 ff.) wird in § 106 Abs. 1 des Entwurfs gerade nicht von der Geltung für Familienstreitsachen ausgenommen. Die Anwendbarkeit der §§ 53 ff. ergibt sich daher bereits aus § 106 Abs. 1 Satz 1 des Entwurfs.

§ 110

Die Begründung enthält zunächst einen Schreibfehler. Abs. 2 der vorgesehenen Bestimmung entspricht nicht im Wesentlichen § 91 Abs. 2 des Entwurfs, sondern § 91 Abs. 1 des Entwurfs.

Die Unterstellung der Familienstreitsachen unter die Vollstreckungsbestimmungen der ZPO anstelle derjenigen des Gesetzesentwurfes ist sinnvoll und zweckmäßig. Ebenso wie bei § 91 des Entwurfs bestehen allerdings erhebliche Zweifel, ob es sinnvoll und zweckmäßig ist, durch die Regelung des Abs. 2 die Anwendung der Bestimmungen der ZPO über die vorläufige Vollstreckbarkeit, die sich über Jahrzehnte bewährt haben und einen ausgewogenen Ausgleich zwischen den Interessen des Schuldners und des Gläubigers darstellen, aufzugeben.

§ 111

Die Bestimmung hat lediglich deklaratorische Bedeutung. Inhaltlich bestehen hiergegen keine Einwendungen. Ob die Rechtspraxis Hinweise und Warnungen durch den Gesetzgeber benötigt (so die Begründung zu dieser Vorschrift), sei dahin gestellt.

Abschnitt 1 Titel 1 (Verfahren in Ehesachen)

Gegen die §§ 126 bis 140 bestehen keine wesentlichen Einwendungen. Problematisch erscheinen allenfalls zwei Punkte:

In § 130 Abs. 2 des Entwurfs heißt es, dass sich die weiteren Beteiligten in Folgesachen, die keine Familienstreitsachen sind, vor dem Oberlandesgericht nicht durch einen Anwalt vertreten lassen müssen. In der Begründung heißt es hierzu, dass diese Formulierung dem bisherigen § 78 Abs. 3 ZPO entspreche. Diese Formulierung ist zwar nicht falsch, aber missverständlich. § 78 Abs. 3 ZPO regelt für das Verfahren vor den Oberlandesgerichten sowohl den Anwaltszwang für weitere Beteiligte (bzw. beteiligte Dritte), als auch für die Parteien (bzw. unmittelbar Beteiligten) und weitere Beteiligte (bzw. beteiligte Dritte). § 130 Abs. 2 des Entwurfs befasst sich demgegenüber nur mit dem Anwaltszwang vor dem Oberlandesgericht für weitere Beteiligte (bzw. beteiligte Dritte) in Folgesachen, d.h. nicht in selbständigen Familiensachen. Bereits die bisherige Regelung des Anwaltszwangs im familiengerichtlichen Verfahren in § 78 ZPO ist außerordentlich kompliziert und unübersichtlich. Die Aufspaltung der gesetzlichen Regelung in zwei weit voneinander entfernt stehende Bestimmungen (§ 11 und § 130) wird es in Zukunft noch schwieriger machen, zu ermitteln, ob im konkreten Fall ein Anwaltszwang besteht. Es sollte nach Möglichkeiten gesucht werden, dieses zu verhindern.

Die Formulierung des § 140 (Kosten bei Aufhebung der Ehe) ist systematisch verfehlt. Denn sie betrifft nur den Fall einer positiven Entscheidung über einen Aufhebungsantrag und insbesondere nicht den Fall der Scheidung. Die Bestimmung steht jedoch in Abschnitt 1 Titel 1, der allgemeine Vorschriften über die Verfahren in Ehesachen enthält. Es sollte daher im Rahmen des § 140 deutlich zum Ausdruck kommen, dass mit dieser Bestimmung nur die Kostenentscheidung für den Fall einer positiven Entscheidung in einer Ehesache nach § 126 Nr. 2 des Entwurfs geregelt wird. Zweckmäßigerweise sollte dann auch daraufhin gewiesen werden, in welchen Bestimmungen die Kostenentscheidung für sons-

tige Entscheidungen über Ehesachen geregelt sind (§ 158 für Ehesachen nach § 126 Nr. 1; § 83 für Entscheidungen nach § 126 Nr. 3 und negative Entscheidungen nach § 126 Nr. 2).

In redaktioneller Hinsicht ist darauf hinzuweisen, dass es in der Begründung zu § 137 statt einmal Abs. 2 und einmal Abs. 3 heißen muss Abs. 2 Satz 1 bzw. Abs. 2 Satz 2.

§ 143

Für das vorgeschlagene vereinfachte Scheidungsverfahren wird – zumindest in der vorgeschlagenen Form – kein Bedürfnis gesehen. Die Begründung des Gesetzesentwurfes führt als Argument hierfür ins Feld, dass ohne ein vereinfachtes Scheidungsverfahren die Tendenz bestehe, dass die Ehegatten, um Kosten zu sparen, Folgesachen überhaupt nicht anhängig machen würden, ohne jedoch möglicherweise in jeder Hinsicht einig zu sein, und dass dies dann häufig nach der Scheidung zu selbständigen Folgeverfahren führen würde. Diese Argumentation ist jedoch nicht stichhaltig. Wenn sich die Ehegatten tatsächlich über sämtliche in Betracht kommenden Folgesachen einig sind, werden Folgesachen weder im Rahmen des Scheidungsverfahrens (Verbund) noch als isolierte Folgesache bei Gericht anhängig gemacht werden. Für diesen Fall ist es nach bisherigem Recht ausreichend, wenn einer der beiden Ehegatten einen Verfahrensbevollmächtigten beauftragt. Für beide Ehegatten fallen daher insgesamt Gebühren für einen Rechtsanwalt an, die sich nach dem Streitwert der Scheidung und des Versorgungsausgleichs richten. Nach dem Entwurf müssten die Ehegatten stattdessen umfangreiche – zu einem nicht unerheblichen Teil notariell beurkundete, gebührenpflichtige – Erklärungen vorlegen. Wenn die Parteien keine Folgesachen anhängig machen (wollen) und sich auch darüber einig sind, dass sie geschieden werden wollen, entsteht der Justiz für die reine Scheidung nur ein minimaler Arbeitsaufwand, der auch durch die Abschaffung des Anwaltszwanges nicht weiter reduziert werden könnte. Die Arbeitsbelastung der Justiz bei einvernehmlichen Ehescheidungen beruht im Wesentlichen auf der Notwendigkeit, den Versorgungsausgleich durchzuführen. Der hierfür erforderliche Aufwand reduziert sich weder durch eine Abschaffung des Anwaltszwanges noch durch eine erleichterte Möglichkeit der Abtrennung des Versorgungsausgleichs.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass jedenfalls derzeit für die weit überwiegende Zahl der familiengerichtlichen Verfahren Prozesskostenhilfe bewilligt werden muss. Für diese Fälle dürfte das vorgesehene vereinfachte Scheidungsverfahren ohnehin nicht in Betracht kommen.

Für den Fall, dass die Parteien sich im Ergebnis doch nicht in jeder Hinsicht einig sind, führt die Beratung durch den Notar allenfalls dazu, dass festgestellt werden muss, dass ein vereinfachtes Verfahren nicht durchgeführt werden kann. In diesen Fällen wären die Parteien daher durch den Versuch, ein vereinfachtes Scheidungsverfahren durchzuführen, lediglich mit zusätzlichen (Notar-)Kosten belastet. Auch für diese Fälle ist nicht ersichtlich, woraus sich eine Entlastung der Justiz ergeben sollte

Ein vereinfachtes Scheidungsverfahren wäre allerdings dann denkbar und würde die oben geäußerten Bedenken berücksichtigen, wenn die Eheleute die Möglichkeit hätten, eventuelle Folgesachen auch noch später vor Gericht bringen zu können.

§ 144

Für eine derartige Regelung wird – zumindest im Scheidungs- bzw. Verbundverfahren – kein Bedürfnis gesehen. Angesichts der Notwendigkeit für einen Scheidungsantrag in der Regel ein Trennungsjahr einzuhalten, werden Verfahren, in denen zwischen den Parteien Uneinigkeit über eine Umgangsregelung und/oder über den Aufenthalt gemeinsamer Kinder besteht, in der Regel nicht im Verbund, sondern bereits kurze Zeit nach der Trennung in einem isolierten Verfahren geltend gemacht. Soweit im Verbund Sorgerechtsanträge gestellt werden, betrifft dies in der Regel Fälle, in denen sich die Parteien über den Aufenthalt der Kinder einig sind. In der Praxis wirken bereits bisher sowohl das einzuschal-

tende Jugendamt als auch das Familiengericht darauf hin, dass sich die beteiligten Ehegatten um eine außergerichtliche Streitbeilegung bemühen. Einer ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung hierfür bedarf es nicht.

§ 144 soll nach seinem Wortlaut auch für vermögensrechtliche Auseinandersetzungen gelten. Insoweit bestehen bereits nach geltendem Recht ebenso ausreichende Möglichkeiten für das Gericht, auf eine außergerichtliche Streitbeilegung hinzuwirken. Hiervon wird – nicht zuletzt auch in eigenem Interesse im Hinblick auf eine Verringerung der Arbeitsbelastung – angemessen Gebrauch gemacht.

§ 147

In der bisherigen Praxis hat § 625 ZPO so gut wie keine Rolle gespielt. Eine derartige Vorschrift wird daher als überflüssig erachtet. Darüber hinaus dürfte sich ein Bedürfnis für eine Unterstützung durch einen Rechtsanwalt in erster Linie bei Personen ergeben, denen angesichts ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse Prozesskostenhilfe ohne Raten zu bewilligen wäre. In derartigen Fällen ist es sachgerechter, gegebenenfalls auf eine Beantragung von Prozesskostenhilfe hinzuwirken, um eine angemessene Berücksichtigung der Belange dieser Partei zu gewährleisten.

§ 149

Die Zusammenfassung und Konkretisierung der unterschiedlichen Möglichkeiten, Folgesachen abzutrennen, ist grundsätzlich zu begrüßen.

Abs. 2 Nr. 4

Die vorgesehene Regelung wird für zu weitgehend gehalten. Für eine Abtrennung des Versorgungsausgleichs sollte es nicht ausreichen, dass die Parteien im Zeitpunkt der Antragstellung die erforderlichen Mitwirkungshandlungen vorgenommen haben. Nach dem Wortlaut wäre eine Abtrennung auch dann möglich, wenn die Ehegatten beispielsweise trotz mehrfacher Aufforderungen bereits den grundlegenden Fragebogen V 1 erst nach sieben Monaten vorlegen und dann umgehend die Abtrennung beantragen. In diesem Fall wäre eine Abtrennung nicht gerechtfertigt. Darüber hinaus ist auch nicht ersichtlich, warum diese Möglichkeit der erleichterten Abtrennung nur bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 143 möglich sein soll. Die Zahl der Fälle, in denen eine derartige Abtrennung sachgerecht wäre, ist nach bisheriger Erfahrung außerordentlich gering. Es dürften in erster Linie Fälle in Frage kommen, in denen eine Anrechnung von Zeiten in Betracht kommt, die im Ausland verbracht worden sind oder bei denen (was für bestimmte Länder möglich ist) eine Einbeziehung von im Ausland erworbenen Rentenanwartschaften in die deutsche gesetzliche Rentenversicherung zu prüfen ist. In diesen Fällen kann sich jedoch im Verlauf der weiteren Ermittlungen des Rentenversicherungsträgers immer wieder ergeben, dass weitere Mitwirkungshandlungen eines Ehegatten erforderlich werden, obwohl dieser zunächst alle Anfragen vollständig beantwortet hat. Es kann sich daher durchaus als voreilig erweisen, die Ehegatten durch eine Abtrennung des Versorgungsausgleichs und Scheidung der Ehe aus ihrer Mitwirkungsverpflichtung zu entlassen. Eine Abtrennung des Versorgungsausgleichs sollte in derartigen Fällen daher erst dann vorgesehen werden, wenn nach einer Auskunft des zuständigen Rentenversicherungsträgers mit einer Bearbeitungszeit zu rechnen ist, die ein Abwarten des Abschlusses dieser Ermittlungen als unzumutbar erscheinen lässt.

Abs. 2 Nr. 5

Die Erweiterung der Abtrennungsmöglichkeiten unter den hier benannten Voraussetzungen ist bedenklich. Der Verbund in Scheidungsverfahren dient dem Schutz des wirtschaftlich schwächeren Ehegatten. Dieser hat praktisch einen Anspruch darauf, dass die Ehe nur dann geschieden wird, wenn zugleich über seine Ansprüche gegen den anderen Ehegatten – insbesondere soweit sie seinen existenznotwendigen Unterhalt nach der Scheidung betreffen – entschieden wird. Es ist daher nicht verantwortbar, dem wirtschaftlich

schwächeren Ehegatten diesen Schutz u. U. bereits dann zu entziehen, wenn eine Überlastung des Gerichts vorliegt, die keineswegs „unverschuldet“ sein muss, sondern beispielsweise auch auf einer unzureichenden personellen Ausstattung beruhen kann.

Abs. 3

Die Einschränkung der Abtrennung einer Unterhaltsfolgesache als weitere Folge der Abtrennung einer Kindschaftssache wird begrüßt.

Abs. 6

Die Regelung wird begrüßt. Soweit es in der Begründung hierzu allerdings heißt, dass die Anfechtbarkeit bislang umstritten sei, sind diese Ausführungen überholt. Bereits mit Beschluss vom 20. Oktober 2004 (NJW 2005 143 ff.) hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass gegen die Ablehnung der Abtrennung einer Scheidungsfolgesache weder ein ordentliches Rechtsmittel noch eine außerordentliche Beschwerde in Betracht kommt. Angesichts der ausdrücklichen Regelung der Unanfechtbarkeit in Abs. 6 hält der DRB es für unumgänglich, zusätzlich ausdrücklich aufzunehmen, dass ein Rechtsmittel gegen einen Scheidungsausspruch auch darauf gestützt werden kann, dass eine Folgesache zu Unrecht abgetrennt worden ist und dass das Rechtsmittelgericht von Amts wegen in vollem Umfang nachzuprüfen hat, ob das Erstgericht das Ermessen richtig ausgeübt hat. Denn diese Auffassung wird bislang einhellig von Schrifttum und Rechtsprechung vertreten. Die Begründung enthält keine Hinweise darauf, dass von dieser Praxis durch die Änderung des Gesetzes abgewichen werden soll. Die Fortführung dieser Praxis würde jedoch durch § 62 Abs. 2 des Entwurfs ausgeschlossen. Denn die angebliche Überprüfbarkeit von Trennungsbeschlüssen (vgl. Begründung zu § 62) kann sich wohl nur auf sonstige Trennungsbeschlüsse beziehen, für die in § 21 die Unanfechtbarkeit nicht vorgesehen ist.

§ 161

In seiner bisherigen Form enthält § 640 ZPO praktisch eine Art Legaldefinition des Begriffs „Kindschaftssachen“. In § 621 Abs. 1 ZPO wird unter der Nr. 10 ausdrücklich die Zuständigkeit des Familiengerichts für Kindschaftssachen bestimmt. Unter diesen Umständen wird es für außerordentlich bedenklich gehalten, diesen Begriff zwar vom Wortlaut weiter zu verwenden, ihm aber einen grundlegenden anderen Inhalt zukommen zu lassen. Unklarheiten und Missverständnisse werden dadurch für einen längeren Zeitraum vorprogrammiert.

§ 161 sollte daher wie folgt formuliert werden: *„Kindschaftssachen sind ab dem Inkrafttreten dieses Gesetzes die dem Familiengericht zugewiesenen Verfahren, ...“*. Als zweiter Satz könnte noch eingefügt werden: *„Unberührt bleiben Bestimmungen in früheren Gesetzen (§ 640 ZPO, § 621 ZPO), in denen die nunmehrigen Abstammungssachen (§ 178) als Kindschaftssachen bezeichnet worden sind.“* Dadurch würde gewährleistet, dass sich auch für die Zukunft bereits unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, dass der Begriff „Kindschaftssachen“ mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes einen deutlichen Bedeutungswandel erfahren hat.

§ 164

Gegen diese Bestimmung bestehen erhebliche Bedenken. Die Grundüberlegung, dass eine eigenmächtige (und rechtswidrige) Änderung des Aufenthalts des Kindes sanktioniert werden sollte, ist zwar beachtlich. Jegliche Abgaberegulierung sollte sich jedoch zuallererst am Wohl des Kindes orientieren. Unter diesem Gesichtspunkt sprechen mehrere Gründe dafür, es auch in diesen Fällen bei der Zuständigkeit des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes zu belassen. Dadurch wird zum einen gewährleistet, dass für eine richterliche Anhörung des Kindes keine weiten Anfahrtswege erforderlich sind bzw. der zuständige Richter wesentlich bessere Möglichkeiten hat, das Kind gegebenenfalls zuhause oder im Kindergarten oder in der Schule aufzusuchen und anzuhören. Sowohl das Gericht als auch das Jugendamt, das für den jeweiligen tatsächlichen Aufenthaltsort des Kindes zuständig

ist, verfügt in der Regel über bessere Erkenntnismöglichkeiten. In der Praxis hat sich die Zusammenarbeit des Familiengerichts mit einem „fremden“ Jugendamt vielfach als schwierig erwiesen. Eine derartige Zusammenarbeit wäre jedoch notwendig, da auch im Falle einer Abgabe es auf Jugendamtsebene wohl bei der Zuständigkeit des Jugendamtes verbleiben würde, das für den tatsächlichen Aufenthalt des Kindes zuständig ist. Darüber hinaus räumt auch die Begründung des Gesetzesentwurfs ein, dass eigenmächtige Aufenthaltsänderungen durchaus gerechtfertigt sein können. Nach bisherigen Erfahrungen handelt es sich dabei – im Gegensatz zur Auffassung der Begründung – keineswegs um Ausnahmefälle, sondern eher um die Regel. Vielfach suchen Frauen mit ihren Kindern nach der Trennung zunächst Schutz in einem Frauenhaus, was im Einzelfall bereits die Zuständigkeit eines anderen Amtsgerichts begründen kann. Soweit Frauen mit ihren Kindern einen neuen Aufenthalt in einer größeren Entfernung zum bisherigen Wohnort suchen, ist dies häufig entweder auf befürchtete Nachstellungen durch den Ehegatten oder auf die Möglichkeit zurückzuführen, bei Angehörigen – insbesondere bei den eigenen Eltern oder Geschwistern – zunächst eine Unterkunft zu finden. Alles dies sind Fälle, in denen das Verhalten des Elternteiles durchaus nachvollziehbar ist. Bereits die wirtschaftlichen Verhältnisse lassen es in den meisten Fällen nicht zu, dass der betreffende Elternteil an einem weiter entfernten Ort ohne jegliche Unterstützung von außen kurzfristig eine neue Wohnung anmietet und nach außen hin der Eindruck entsteht, dass der Aufenthaltswechsel nicht auf nachvollziehbaren Erwägungen beruht, sondern zumindest auch dazu dienen soll, dem anderen Elternteil die Kinder zu entfremden. Da die Vorschrift als Kann-Bestimmung ausgestaltet ist, müsste auch damit gerechnet werden, dass es in der Praxis vielfach zu Kompetenzstreitigkeiten zwischen den Familiengerichten kommt, was zu einer Verzögerung des Verfahrens führen würde, die gerade in derartigen Fällen unter allen Umständen vermieden werden sollte.

§ 165

Abs. 1

Die Vorschrift ist überflüssig. Zum einen werden derartige Verfahren bereits bisher von der Praxis vorrangig bearbeitet. Zum anderen dürfte sich eine entsprechende Verpflichtung der Gerichte auch aus der Verfassung ergeben.

Abs. 2 Satz 2

Die vorgeschlagene Regelung geht an der Realität vorbei. Eine nach Abs. 2 Satz 3 vorgesehene Anhörung des Jugendamts im Termin ist sinnvoller Weise nur dann möglich, wenn der zuständige Sachbearbeiter des Jugendamtes bis zu diesem Termin die Möglichkeit hat, die Angelegenheit mit allen Beteiligten zu erörtern, auf eine einvernehmliche Regelung hinzuwirken (was nach der Intention des Entwurfs durch die Gerichte und Jugendämter bislang offensichtlich nur unzureichend geschieht und was deshalb durch gesetzgeberische Maßnahmen forciert werden soll) und sich darüber klar zu werden, welches weitere Vorgehen er dem Familiengericht vorschlagen soll. Dies kann innerhalb eines Monats nach Eingang des Antrags nicht geschehen. Das ist aber auch nicht erforderlich, da bei besonderer Dringlichkeit eine einstweilige Anordnung beantragt werden kann. Derartige Verfahren sind ohnehin nach allgemeinen Grundsätzen mit besonderer Beschleunigung zu bearbeiten. Warum es dennoch notwendig sein soll, in einem Hauptsacheverfahren betreffend den Aufenthalt eines Kindes oder den Umgang mit einem Kind oder die Herausgabe eines Kindes ohne Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalles innerhalb eines Monats nach Eingang einen Termin anzuberaumen, ist nicht nachvollziehbar.

Abs. 3

Die vorgesehene Regelung ist nicht nachvollziehbar. Regelmäßig werden eingehende Antragschriften umgehend den übrigen Beteiligten und dem Jugendamt bekannt gegeben, unabhängig davon, für welchen Zeitpunkt ein Termin anberaumt worden ist. Es ist zu vermuten, dass mit Abs. 3 Satz 1 entgegen dem Wortlaut eigentlich zum Ausdruck ge-

bracht werden soll, dass die „Ladungsfrist“ in einem derartigen Verfahren mindestens eine Woche betragen soll. Dies sollte dann auch so formuliert werden.

Sowohl das geltende Recht als auch der Entwurf enthalten keine Bestimmungen, wonach Beteiligte aufzufordern sind, sich zu einem Antrag schriftlich zu äußern. Es ist daher auch nicht notwendig, gesetzlich zu regeln, dass eine derartige Aufforderung nicht erforderlich ist.

Abs. 5

Der Sinngehalt dieser Regelung ist nicht erkennbar. Die Erörterung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung ist dann nicht erforderlich, wenn bereits ein entsprechender Antrag vorliegt. War bisher ein entsprechender Antrag nicht gestellt, obwohl in einem umfangreichen Anhörungs- und Erörterungstermin keine einvernehmliche Regelung erreicht wird, kann jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass die beteiligten Eltern Gründe dafür haben, von einem entsprechenden Antrag abzusehen. Wenn das Gericht in diesen Fällen den Erlass einer einstweiligen Anordnung gleichwohl erörtern soll, läuft dies darauf hinaus, dass das Familiengericht von Amts wegen auf den Erlass einer einstweiligen Anordnung hinwirken soll, wenn es deren Erlass trotz fehlenden Antrags für zweckmäßig oder notwendig erachtet. Man sollte dann allerdings das Antragserfordernis auch ausdrücklich nicht zur Voraussetzung machen, sondern im Gesetz festschreiben, dass das Gericht eine einstweilige Anordnung notfalls auch von Amts wegen erlassen kann.

§ 166

Gegen die Bestellung eines „Interessenvertreters“ für das Kind im familiengerichtlichen Verfahren bestehen keine grundsätzlichen Bedenken.

Die nunmehr vorgesehene Konkretisierung seiner Aufgaben in Abs. 4 wird ausdrücklich begrüßt. Es bleibt zu hoffen, dass damit vergütungsrechtliche Fragen klarer zu entscheiden sind. Denn eine effektive Verbesserung der Rechtsposition minderjähriger Kinder setzt lediglich voraus, dass einem gerichtlich bestellten Interessenvertreter in ausreichendem Maße eigene „Ermittlungen“ ermöglicht werden und er angemessen vergütet wird.

§ 171

Abs. 1

Gegen die vorgeschlagene Bestimmung bestehen in mehrfacher Hinsicht erhebliche Bedenken.

Im Gegensatz zum Regelfall der Begutachtung in zivilrechtlichen Verfahren beschränkt sich die Aufgabe des Sachverständigen in Kindschaftsverfahren keineswegs darauf, sich schriftlich unter besonderer Berücksichtigung seiner Fachkunde mit schriftlichem Vorbringen der Parteien auseinanderzusetzen. Aufgabe des Sachverständigen in diesen Verfahren ist es vielmehr,

- eingehende, explorierende Gespräche mit beiden Elternteilen zu führen,
- das Kind bzw. die Kinder eingehend anzuhören bzw. sich einen persönlichen Eindruck von ihm bzw. ihnen zu verschaffen,
- Interaktionen des Kindes bzw. der Kinder sowohl mit dem einen als auch mit dem anderen Elternteil zu organisieren und auszuwerten sowie ggf.
- Gespräche mit einer Vielzahl von Personen zu führen, die mit dem Kind bzw. den Kindern und/oder einem Elternteil oder beiden Elternteilen in Kontakt standen bzw. stehen.

Welcher Zeitaufwand hierfür erforderlich ist, kann vom Gericht zum Zeitpunkt der Erteilung des Gutachtauftrags auch nicht annähernd geschätzt werden. Selbst dem Sachverständigen ist bei Annahme des Gutachtauftrages in der Regel kaum eine verlässliche Schätzung des erforderlichen Zeitaufwandes möglich, da dieser ganz wesentlich von der zeitlichen Verfügbarkeit bzw. von der Kooperationsbereitschaft der Beteiligten abhängt. Dem Sachverständigen kann in derartigen Fällen daher keine feste Frist zur Erstellung des Gutachtens gesetzt werden. Ein gesetzlich vorgeschriebener Zwang zur Fristsetzung würde eher zu einer rückläufigen Qualifikation der beauftragten Sachverständigen führen. Damit wäre weder den Interessen der Beteiligten (insbesondere dem Kindeswohl) noch dem Interesse der Justiz an einer effizienten und beschleunigten Abwicklung

derartiger Verfahren gedient, da Nachbesserungen schriftlicher Gutachten bzw. mündliche Anhörungen des Sachverständigen oder die Erstellung von Obergutachten erfahrungsgemäß zu einer erheblichen Verzögerung der Verfahren und zu einem wesentlich höheren Arbeitsaufwand führen.

Abs. 2

Dieser Vorschlag stellt Grundprinzipien des Zivilverfahrensrechts hinsichtlich der Beweiserhebung durch Sachverständigengutachten in Frage und ist unter Beachtung rechtsstaatlicher Grundsätze bedenklich.

Der Sachverständige muss regelmäßig davon ausgehen, dass zwischen den beteiligten Elternteilen ein außerordentlich hohes Konfliktpotential besteht und jegliche „Therapieversuche“ sowohl von dem zu Therapierenden als auch von dem anderen Elternteil kritisch hinterfragt werden. Jeglicher Versuch des Sachverständigen, einen Elternteil zur Änderung seiner bisherigen Einstellung oder seines bisherigen Verhaltens zu bewegen, kann bei diesem (zurecht) den begründeten Verdacht auslösen, dass der Sachverständige Zweifel an seiner Erziehungsfähigkeit als nachgewiesen erachtet. Eine Befolgung eines Auftrages entsprechend dem Abs. 2 Satz 2 würde daher eine Ablehnung des Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit rechtfertigen. Aufgabe des Sachverständigen kann es nur sein, dem Gericht darzulegen, warum und in welchem Umfang er die Erziehungsfähigkeit bzw. Kooperationsbereitschaft der Eltern als eingeschränkt sieht.

§ 173

Die vorgesehene Regelung entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 52a FGG, der in der bisherigen Praxis kaum Bedeutung erlangt hat. Ein praktisches Bedürfnis wird daher für diese Vorschrift nicht gesehen.

§ 174

Grundsätzlich bestehen gegen diese Regelung keine Einwendungen, da in der Begründung zu Recht darauf hingewiesen wird, dass die Regelung im Wesentlichen dem bisherigen § 1696 BGB entspricht. Der Entwurf lässt jedoch unberücksichtigt, dass zukünftig einstweilige Anordnungen auch ohne Hauptsacheverfahren erlassen und demzufolge auch über Jahre hinweg wirksam bleiben können. Das Verhältnis zwischen § 174 und einem möglichen Hauptsacheverfahren für derartige Fälle ist ungeklärt. Dies kann insbesondere deshalb nicht hingenommen werden, da die Voraussetzungen für eine Abänderung nach § 174 des Entwurfs wesentlich strenger sind als diejenigen für eine erstmalige Entscheidung im Hauptsacheverfahren. Die Heraufsetzung der Eingriffsschwelle nach § 174 des Entwurfs beruht jedoch darauf, dass im Falle eines längerfristigen Bestandes einer gerichtlichen Entscheidung eine gewisse Vermutung dafür steht, dass diese richtig ist und den Interessen und Bedürfnissen der Beteiligten am besten gerecht wird. Dies ist jedoch unabhängig davon, ob die Ausgangsentscheidung als einstweilige Anordnung oder in einem Hauptsacheverfahren ergangen ist. Es wäre auch für die Beteiligten kaum nachvollziehbar, warum beispielsweise eine vor drei Jahren ergangene Sorgerechtsentscheidung allein deshalb leichter abänderbar sein soll, weil sie damals in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung ergangen ist. Dabei ist insbesondere auch zu berücksichtigen, dass in derartigen Verfahren auch einstweilige Anordnungen in der Regel nur nach Beteiligung des Jugendamtes und persönlicher Anhörung aller Beteiligten ergehen.

§ 180

Die Anforderungen, die nach dem Entwurf an einen Antrag in Abstammungssachen zu stellen sind, sind unzureichend. Hiernach ist es nicht einmal zwingend erforderlich, dass der Antragsteller das Verfahrensziel und die betroffenen Personen bezeichnet. Darüber hinaus wird ausdrücklich festgeschrieben, dass weder eine Begründung noch insbesondere ein substantiiertes Vortragen erforderlich sein sollen. Gerade angesichts der weitreichenden Auswirkungen der Statusverfahren für alle Beteiligten ist dies nicht akzeptabel.

Nach der bisherigen umfangreichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes setzt gerade die Zulässigkeit einer Vaterschaftsanfechtung im Hinblick darauf, dass diese nur innerhalb bestimmter Fristen zulässig ist, von Anfang an einen eingehenden Sachvortrag voraus. Der Begründung des Entwurfs lassen sich keine plausiblen Argumente dafür entnehmen, warum von dieser bisherigen Praxis abgewichen werden soll. Wenn ein gerichtliches Verfahren eingeleitet und durchgeführt werden soll mit dem Ziel, zu klären, ob ein Kind von einem bestimmten Mann abstammt oder nicht, wird es in der Regel immer erforderlich sein, sich näher mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Mutter des Kindes in der Empfängniszeit mit dem fraglichen Mann oder auch mit anderen Männern sexuelle Beziehungen hatte. Dies liegt in der Natur der Sache eines Abstammungsverfahrens und hat mit dem „Waschen schmutziger Wäsche“ nichts zu tun. Auch ein Strafverfahren kann nicht darauf gestützt werden, dass beispielsweise eine Person gegen eine andere Anzeige wegen Vergewaltigung erstattet und von näheren Angaben hierzu absieht, weil sie „keine schmutzige Wäsche waschen will“.

Zudem wird eine deutliche Zunahme der Kosten für Prozesskostenhilfe zu erwarten sein. Eine Prüfung der Erfolgsaussichten des Anfechtungsantrags ist praktisch nach den Antragserfordernissen des Entwurfs nicht möglich. Mithin dürfte jedem Antragsteller (soweit die wirtschaftlichen Voraussetzungen vorliegen) PKH zu bewilligen sein, hierin eingeschlossen die (erheblichen) Gutachtenkosten.

§ 191

In der Begründung hierzu heißt es lediglich, dass diese Vorschrift inhaltlich § 93c Satz 1 ZPO entspricht. Mit diesem Hinweis ist es allerdings nicht getan. Denn der Entwurf sieht vor, dass die Beteiligten mit Ausnahme des minderjährigen Kindes die Gerichtskosten zu gleichen Teilen zu tragen haben. Dabei bleibt jedoch unklar, ob das minderjährige Kind bei der Errechnung der Haftungsquoten zunächst mitberücksichtigt wird oder nicht. Eine Auslegung im letzteren Sinne würde dazu führen, dass beispielsweise ein Vater, dem ein minderjähriges Kind „untergeschoben“ worden war, selbst im Falle einer erfolgreichen Anfechtung die gesamten Kosten des gerichtlichen Verfahrens einschließlich etwaiger nicht unerheblicher Sachverständigenkosten zu tragen hätte. Ein derartiges Ergebnis wird zumindest für bedenklich gehalten.

§ 214

Eine stärkere Betonung der Mitwirkungspflichten der Beteiligten ist sehr zu begrüßen. Auch die in Abs. 2 des Entwurfs vorgesehene Präklusionsregelung wird für sachgerecht gehalten. Wenn man jedoch für Hausratsverfahren eine Präklusionsregelung vorsieht, wäre dies bei güterrechtlichen und sonstigen vermögensrechtlichen Auseinandersetzungen zwischen Ehegatten sowie bei Unterhaltsverfahren, soweit Rückstände betroffen sind, ebenso angebracht.

§ 230

Abs. 2

Die vorgesehene Konkretisierung und Verschärfung der Mitwirkungspflichten der Beteiligten ist grundsätzlich sachgerecht und zu begrüßen. Dabei sind allerdings zwei Gesichtspunkte zu berücksichtigen:

- Ein Zwang zur Verwendung vorgesehener Formulare ist durchaus sinnvoll. Die Qualität der dadurch „erzwungenen“ Auskünfte hängt allerdings ganz entscheidend von der Qualität der verwendeten Formulare ab, die für den Bereich der betrieblichen Altersversorgung noch verbesserungsfähig ist.
- Soweit von den beteiligten Trägern der gesetzlichen Rentenversicherungen zusätzliche Auskünfte von den Ehegatten verlangt werden, sollte ein Bezug zum Versorgungsausgleich hergestellt werden. Es kommt immer wieder vor, dass Träger der gesetzlichen Rentenversicherungen das Versorgungsausgleichsverfahren dazu nutzen (um nicht zu

sagen missbrauchen), eine möglichst vollständige Klärung der Versicherungskonten für den Fall einer späteren Rentenzahlung durchzuführen. Es kann jedoch nicht Aufgabe des Scheidungsverfahrens sein, einen Ehegatten dazu zu zwingen, beispielsweise Originalbescheinigungen über eine Ausbildung zwischen dem 14. und dem 16. Lebensjahr in Rumänien zu beschaffen mit der Folge, dass das Verfahren um ein Jahr oder mehr verzögert wird, wenn diese Zeiten nicht im konkreten Fall für die Berechnung des Versorgungsausgleichs erforderlich sind. Das Familiengericht sollte daher die Möglichkeit haben, bei derartigen Anforderungen vom jeweiligen Rentenversicherungsträger eine nachvollziehbare Erklärung zu verlangen, warum die Klärung dieser Frage für die Berechnung des Versorgungsausgleichs erforderlich ist.

§ 239

Abs. 2

Die Wesentlichkeitsgrenze von 10 % sollte aufgegeben werden. Ob die mögliche Änderung wesentlich ist, lässt sich in der Praxis nur durch eine vollständige Einholung neuer Auskünfte bei allen beteiligten Versorgungsträgern feststellen. Die Einschränkung führt daher zu keinerlei Entlastung der Familiengerichte. Andererseits ist den Beteiligten in der Praxis kaum verständlich zu machen, warum nach mehrmonatiger Verfahrensdauer und umfangreichen Ermittlungen ein Abänderungsantrag mit der Begründung als unzulässig abgewiesen wird, dass sich der ursprüngliche Ausgleichsbetrag von 200 € nur um 19 € erhöhen oder verringern würde.

§§ 246, 247

Diese Bestimmungen mögen gut gemeint sein. Sie sind jedoch außerordentlich kompliziert formuliert und schwierig zu handhaben. Sie dürften daher – ebenso wie der bisherige § 643 ZPO – in der Praxis kaum Bedeutung erlangen.

Wesentlich effektiver wäre es insoweit, sich darüber Gedanken zu machen, wie hoch die Anforderungen sein sollen, die bei derartigen Fallgestaltungen an die Glaubhaftmachung der Angaben des Unterhaltsgläubigers für den Erlass einer einstweiligen Anordnung zu stellen sind. Es ist oftmals erstaunlich, wie schnell Unterhaltsschuldner in der Praxis (unaufgefordert und ohne Druck) Unterlagen und Nachweise für ihr Einkommen vorlegen, wenn sie der Auffassung sind, dass ihr Einkommen in einer vom Gericht erlassenen einstweiligen Anordnung zu hoch angesetzt worden ist.

§ 248

Durch die Trennung in eine Abstammungs- und eine Unterhaltssache wird das bisherige Verfahren unnötig verkompliziert.

§ 254

Die vorgesehene Kostenentscheidung nach billigem Ermessen stellt sich als eine völlige Abkehr von bisherigen kostenrechtlichen Grundsätzen der ZPO dar. Unter diesem Gesichtspunkt erscheint die Begründung, die lediglich neun Zeilen umfasst, bereits formal als sehr dürftig. Auch inhaltlich rechtfertigen diese Ausführungen es nicht, Kostenentscheidungen in Unterhaltsverfahren letztlich als individuelle Einzelfallentscheidungen auszugestalten, wie beispielsweise die Sachentscheidungen in Sorgerechts- und Umgangsverfahren. Eine derartige Regelung würde darüber hinaus mit großer Wahrscheinlichkeit auch zu einer erheblichen Mehrbelastung der Gerichte führen, da die Parteien dann wohl auch eingehend und umfangreich zu den Voraussetzungen dieser Bestimmung vortragen würden. Eine geringfügige Ausweitung des Grundsatzes des § 92 ZPO wäre insgesamt gesehen völlig ausreichend.

§ 258

Nach der Begründung zu Abs. 4 soll sich aus Sinn und Zweck der Vorschrift ergeben, dass im Fall einer Aufhebung einer einstweiligen Anordnung nach Abs. 4 der erneute Erlass einer einstweiligen Anordnung über denselben Verfahrensgegenstand ausgeschlossen ist, weil die Festlegung der Frist von 12 Monaten wirkungslos wäre, wenn danach erneut eine entsprechende einstweilige Anordnung ergehen könnte. Diese Ausführungen klingen zwar plausibel. Sie haben aber im Wortlaut des Gesetzes keinen Niederschlag gefunden. Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung wäre insoweit sicherlich hilfreich.

Verfahren in Betreuungs-, Unterbringungs- und betreuungsgerichtlichen Zuweisungssachen

§ 283

Die Aufgliederung ist überflüssig. Letztlich sind Betreuungssachen im Sinne des Entwurfs alle Verfahren, die die rechtliche Betreuung eines Volljährigen betreffen, soweit es sich nicht um eine Unterbringungssache handelt. Da auch die Unterbringung nach dem Betreuungsrecht nicht mehr zum Betreuungsverfahren gehören soll, handelt es sich um ein gesondertes Verfahren, das demnach auch gesondert zu führen ist. Ein zwingender Grund für die Trennung der Verfahren über Unterbringungen und unterbringungsähnliche Maßnahmen nach dem Betreuungsrecht von dem Betreuungsverfahren ist nicht zu erkennen. Die bisherige Regelung hat sich bewährt. Für die Unterbringungsverfahren sind in der Regel die Erkenntnisse aus dem Betreuungsverfahren von Bedeutung. Verfahrenshandlungen sind häufig sowohl für die Entscheidung über eine Betreuung als auch für die Entscheidung über eine Unterbringung gleichzeitig durchzuführen. Die Trennung führt zu einem zusätzlichen Arbeitsaufwand in allen Diensten.

§ 286

Abs. 1 und 2

Die Regelung erweckt den Eindruck, als ob die Beteiligten am Betreuungsverfahren in dieser Vorschrift umfassend aufgeführt sind. Hinsichtlich der Beteiligtenfähigkeit eines möglichen Betreuers verweist die Begründung dann jedoch auf die allgemeine Vorschrift in § 8 Abs. 1 Nr. 1. Es ist nicht ersichtlich, weshalb einige Personen, die wie der Betroffene nach § 8 eindeutig Beteiligte sind, in § 285 aufgeführt werden, andere mögliche Beteiligte jedoch nicht.

Abs. 3

Die Betreuungsbehörde ist auf ihren Antrag als Beteiligte hinzuziehen

- bei der Bestellung eines Betreuers oder die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts
- bei der Entscheidung über Umfang, Inhalt oder Dauer der zuvor genannten Maßnahmen.

Nach dem geltenden Recht ist die Betreuungsbehörde kein förmlich Beteiligter (vgl. Keidel/ Kuntze/Winkler, § 68 a Rdn. 5). Gem. § 68 a FG ist ihr vor der Bestellung eines Betreuers oder der Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts Gelegenheit zur Äußerung zu geben, wenn es der Betroffene verlangt oder wenn es der Sachaufklärung dient. Sie ist also nicht über jedes Verfahren zu informieren. Die Betreuungsbehörden sind personell gar nicht in der Lage, sich in die Mehrzahl der Verfahren einzuschalten. In zahlreichen Fällen, insbesondere eindeutigen Betreuungsfällen mit Betreuern aus dem Kreis der Angehörigen etc. besteht kein Bedürfnis für die Einschaltung der Betreuungsbehörde. Dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis nur geringfügig geändert wird. Es bestehen deshalb keine Bedenken gegen die Möglichkeit, dass die Betreuungsbehörde auf ihren Antrag als Beteiligte hinzuziehen ist, sofern nicht in allen Fällen eine Benachrichtigung der Betreuungsbehörde erforderlich ist. Nach der vorgesehenen Regelung besteht jedoch eine derartige Benachrichtigungspflicht. § 8 Absatz 4, wonach diejenigen, die als Beteiligte hinzu-

gezogen werden können, von der Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen sind, soweit sie dem Gericht bekannt sind, begründet nicht die Benachrichtigungspflicht, sondern schränkt sie nur ein. Es sollte geregelt werden, dass die Betreuungsbehörde entsprechend der Regelung in § 68 a FGG über die Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen ist.

Abs. 4

Ehegatten, Lebenspartner und Angehörigen sind nicht ohne Weiteres Beteiligte im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1. Aus dem Verwandtschaftsverhältnis ergibt sich noch nicht, dass sie in ihren eigenen Rechten unmittelbar beeinträchtigt sind. Dies gilt auch im Hinblick auf die Regelung der Auswahl des Betreuers gem. § 1897 Abs. 5 BGB. Ihnen ist nach geltendem Recht gem. § 68 a FGG in der Regel Gelegenheit zur Äußerung zu geben, sofern der Betroffene nicht mit erheblichen Gründen widerspricht. Es kann deshalb von einer Anhörung abgesehen werden, wenn z. B. wegen eines seit Jahren unterbrochenen Kontakts von dem Angehörigen keine für das Verfahren relevanten Erkenntnisse zu erwarten sind oder schutzwürdige Belange des Betroffenen entgegenstehen. Die Möglichkeit, dass die Angehörigen im Interesse des Betroffenen als Beteiligte hinzugezogen werden können, stärkt die Stellung der Angehörigen. Sie gibt dem Gericht dennoch die Möglichkeit, die Hinzuziehung der Angehörigen als Beteiligte flexibel unter Berücksichtigung der Notwendigkeit einer vollständigen Sachaufklärung und der Interessen des Betroffenen zu handhaben. Bedenken bestehen jedoch dagegen, dass die Angehörigen gem. § 286 Abs. 4 i.V.m. § 8 Nr. 2 auf Antrag als Beteiligte hinzuziehen sind. Das Gesetz enthält keine Einschränkung wie in § 68 a Satz 3 FGG für die Anhörung nach geltendem Recht. Aus der Formulierung, dass „im Interesse des Betroffenen“ die Beiziehung erfolgen kann, ergibt sich keine hinreichende Möglichkeit, die Beiziehung auf Antrag der Angehörigen mit der Begründung abzulehnen, dass sie nicht den Interessen des Betroffenen entspricht. Denn durch die Formulierung soll letztlich nur klargestellt werden, dass die Beteiligung auch ohne eine mögliche Beeinträchtigung eigener Rechte zulässig ist.

Da die Personen, die als Beteiligte zu dem Verfahren hinzugezogen werden können, gem. § 8 Abs. 4 von der Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen sind, soweit sie dem Gericht bekannt sind, sind insbesondere bei älteren Betroffenen zahlreiche Angehörige zu benachrichtigen. Denn die Angehörigen können zumindest im Laufe des Verfahrens bekannt werden. Dem Gericht dürfte insoweit auch eine Aufklärungspflicht obliegen. Es sollte deshalb zumindest eine Einschränkung entsprechend § 68 a Satz 3 FGG eingeführt werden.

Anders als im Unterbringungsverfahren gem. § 328 Abs. 4 ist in Betreuungsverfahren die Möglichkeit der Beteiligung einer vom Betroffenen benannten Person seines Vertrauens nicht vorgesehen. Es kommt immer häufiger vor, dass Betroffene keine nahen Angehörigen oder zumindest kein näheres Verhältnis mehr zu ihnen haben. Bekannte aus ihrem privaten Umfeld stehen ihnen oftmals näher. Es sollte die Möglichkeit geschaffen werden, wie im Unterbringungsverfahren auch im Betreuungsverfahren eine Person des Vertrauens als Beteiligten hinzuziehen.

Eine Notwendigkeit für die Möglichkeit der Beteiligung der Staatskasse an den Betreuungsverfahren ist nicht zu erkennen. Allein fiskalische Interessen können eine Beteiligung der Staatskasse nicht rechtfertigen. Ansonsten müsste die Staatskasse in einer Vielzahl von Verfahren, in denen sie belastet werden kann (z. B. Prozesskostenhilfverfahren) beteiligt werden. Die Staatskasse ist bei den Verfahren über die Vergütungen von Verfahrenspflegern und Betreuern, sofern die Vergütung aus der Staatskasse gezahlt werden soll, zu beteiligen, da sie in ihren Rechten verletzt werden kann. Im Übrigen hat sie ein Beschwerderecht unter den Voraussetzungen des § 316 Abs. 4. Für eine weitere Beteiligung der Staatskasse an Betreuungsverfahren wird kein Grund gesehen. Die vorgeschlagene Regelung führt im Übrigen dazu, dass die Staatskasse von der Einleitung **aller** Betreuungsverfahren zu benachrichtigen ist. Dieser Aufwand ist durch nichts zu rechtfertigen, da in der Regel die Staatskasse die Hinzuziehung nicht beantragen wird.

Da sich die Beteiligtenfähigkeit auf alle Verfahren über Entscheidungen über Umfang, Inhalt und Dauer der Bestellung eines Betreuers bezieht, sind diese Personen über jede auch geringe Erweiterung oder Einschränkung des Aufgabenkreises des Betreuers, jeden Betreuerwechsel z. B. auch innerhalb eines Vereins, zu benachrichtigen. Dafür besteht keine Notwendigkeit. Falls die Beteiligtenfähigkeit wie vorgesehen ausgeweitet wird, sollte jedenfalls für die Folgeentscheidungen wie die Erweiterung, Einschränkung und Aufhebung oder Verlängerung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts geregelt werden, dass nur diejenigen zu beteiligen sind, die zwingend Beteiligte sind oder die sich bei der Entscheidung über die Einrichtung einer Betreuung beteiligt haben. Wer bereits in diesem Stadium keinen Grund gesehen hat, sich an dem Verfahren zu beteiligen, wird in der Regel auch keinen Anlass haben, sich bei Folgeentscheidungen anders zu verhalten.

§ 288 Abs. 1

In Nr. 1 muss anstatt auf § 290 Abs. 4 auf § 34 Abs. 2 verwiesen werden. § 290 Abs. 4 regelt nur, wie die Voraussetzungen für das Absehen von einer persönlichen Anhörung nach § 34 Abs. 2 festzustellen sind, jedoch nicht die Voraussetzungen für das Absehen von der persönlichen Anhörung.

§ 289

Die Regelung entspricht weitgehend dem bisherigen § 68 FGG. Eine wesentliche Änderung enthält jedoch der Wegfall einer gesonderten Regelung über die Anfechtbarkeit des Festsetzungsbeschlusses. Nach geltendem Recht ist die sofortige Beschwerde gem. § 68 Abs. 5 i.V.m. § 56 g Abs. 5 Satz 1 FGG statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 150,00 € übersteigt. Nach dem Entwurf sollen die allgemeinen Rechtsmittelvorschriften gelten. Da es sich nicht um eine Kosten- oder Auslagenentscheidung handelt, ist die sofortige Beschwerde gem. § 65 Abs. 1 nur zulässig, wenn der Beschwerdewert 600,00 € übersteigt. In der Praxis dürfte das dazu führen, dass in der Regel eine sofortige Beschwerde nicht zulässig ist, so dass im Wege der Rechtspflegereinnerung der Richter der ersten Instanz entscheiden muss. Die Zulässigkeit der Beschwerde bei der Vergütung und dem Auslagenersatz des Verfahrenspflegers sollte an die Regelung über die Kosten- und Auslagenentscheidung (200,00 €) angepasst werden. (Der Wert von 200,00 € gilt auch für den vergleichbaren Fall der Festsetzung der Vergütung eines beigeordneten Rechtsanwalts nach §§ 55, 56 Abs. 2, 33 Abs. 3 RVG).

Abs. 5

Die vorgeschlagene Regelung entspricht § 67 Abs. 3 Satz 1 FGG. Sie führt in der Praxis häufig zu dem Missverständnis, dass der Betroffene mit den Kosten nicht belastet wird. Dies gilt jedoch nur für den Fall der Mittellosigkeit. Andernfalls besteht die Möglichkeit der Inanspruchnahme durch die Staatskasse gem. §§ 93 Abs. 2, 137 Nr. 16 KostO. Ein Hinweis auf diese Regelung wird für sinnvoll gehalten.

§ 290

Die grundsätzliche Notwendigkeit des Schlussgesprächs ist in § 290 nicht geregelt. Sie ergibt sich letztlich aus § 34 Abs. 1 Satz 2. Wegen der grundsätzlichen Bedeutung des Schlussgesprächs für das Betreuungsverfahren sollte es jedoch in § 290 aufgeführt werden.

Abs. 4

Die Bestimmung sieht für jeden Fall des Absehens von der persönlichen Anhörung vor, dass die Entscheidung auf der Grundlage eines ärztlichen Gutachtens erfolgt. Weshalb das abweichend von der bisherigen Regelung in § 68 Abs. 2 FGG auch gelten soll, wenn der Betroffene dazu nach dem unmittelbaren Eindruck des Gerichts offensichtlich nicht in der Lage ist, ist nicht ersichtlich. In der Regel wird sich allerdings aus dem für die Anord-

nung der Betreuung erforderlichen Gutachten ohnehin ergeben, ob der Betroffene in der Lage ist, seinen Willen kundzutun, so dass sich im Ergebnis nichts ändern wird.

Abs. 5

Die Voraussetzungen einer Vorführung sind nunmehr im Allgemeinen Teil geregelt. Danach ist für die Anordnung der Vorführung erforderlich, dass der Betroffene wiederholt ausbleibt. Dies kann zu Verzögerungen führen, wenn von vornherein absehbar ist, dass der Betroffene nicht erscheinen wird. Auf das generelle Erfordernis eines wiederholten Ausbleibens im Anhörungstermin sollte verzichtet werden, wenn offensichtlich ist, dass der Betroffene nicht freiwillig erscheinen wird.

§ 291

Die Regelung in § 291 Absatz 1 ist überflüssig. Wie auch die Begründung ausführt, ergibt sich die Notwendigkeit der Anhörung der Beteiligten bereits aus § 103 GG.

§§ 292 bis 296

Die Vorschriften entsprechen von sprachlichen Änderungen abgesehen dem geltenden Recht. In der Praxis wird häufig insbesondere in den Fällen des eindeutigen Vorliegens einer Demenz ein Gutachten nicht für erforderlich gehalten. Eine Lockerung der gesetzlichen Regelung ist im Rahmen des 2. BetreuungsrechtsänderungsG jedoch vom Gesetzgeber bis auf die Möglichkeit der Verwertung vorhandener Gutachten des MDK abgelehnt worden. Die dazu in § 68 b Abs. 1 a FGG (= § 294 E) getroffene Regelung ist für die Praxis wenig hilfreich.

§ 300

Abs. 1

Entgegen der Überschrift „Bekanntgabe“ soll Abs. 1 lediglich regeln, dass von der Bekanntgabe der Gründe an den Betroffenen u.U. abgesehen werden soll. Dies hat jedoch mit der „Bekanntgabe“ gem. § 19 nichts zu tun. Insofern wird auf den Einwand zu § 19 verwiesen. Eine Kompatibilität zwischen den Vorschriften im Allg. Teil und den einzelnen Büchern ist dringend erforderlich.

Abs. 2

Die Regelung über die Bekanntgabe an die zuständige Behörde enthält im Übrigen entgegen der Begründung keine Erweiterung gegenüber der geltenden Rechtslage (siehe §§ 69 Abs. 2, 69 i FGG).

§ 304

§ 177 gilt für das Verfahren über die Vergütung des Betreuers entsprechend. Der Ersatz von Aufwendungen gem. § 1835 BGB und die Aufwandsentschädigung nach § 1835 a BGB sind keine Vergütungen. Die vorgeschlagene Regelung ist deshalb unvollständig. Wegen der Erhöhung des Beschwerdewerts von mehr als 600,00 € für die Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde wird auf die Ausführungen zu § 289 Bezug genommen.

§ 306

Abs. 1

Die Formulierung „gelten die Vorschriften über diese Maßnahmen“ ist nicht gelungen. Gemeint sind die Vorschriften über die Bestellung eines Betreuers (nicht Aufgabenkreis eines Betreuers) und die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts.

Abs. 3

Hier werden für den Fall, dass mit der Bestellung eines weiteren Betreuers eine Erweiterung des Aufgabenkreises verbunden ist, die Absätze 1 und 2 sowie § 291 für entspre-

chend anwendbar erklärt. Weshalb § 291 hier anders als in Absatz 1 erwähnt wird, ist nicht nachvollziehbar. Soll § 291 im Fall des Absatz 1 nicht anwendbar sein? Das lässt sich mit dem Regelungsgehalt von § 291 nicht vereinbaren.

§§ 313, 314, 315

Für die beabsichtigte Trennung des Verfahrens über die einstweilige Anordnung von dem Hauptsacheverfahren vermag ist in Betreuungssachen keine Notwendigkeit zu erkennen. Die bisherige Praxis hat sich in Betreuungsverfahren, in denen häufig vorläufig ein Betreuer bestellt wird, bewährt. Bei der vorgesehenen Änderung müssen 2 Vorgänge angelegt werden. Erkenntnisse aus dem Verfahren über die einstweilige Anordnung müssen durch Beiziehung der Akten und ggf. durch Kopien der relevanten Vorgänge in das Hauptsacheverfahren eingeführt werden. Die Verfahren können sich auch überschneiden (z. B. kann die Anhörung des Betroffenen zur vorläufigen Betreuerbestellung mit der persönlichen Anhörung gem. § 290 verbunden werden).

§ 313 Abs. 1 Nr. 3

Weshalb hier das Erfordernis der Bestellung eines „Verfahrenspflegers nach § 288“ vorgesehen ist statt entsprechend der bisherigen Regelung „im Falle des § 288 ein Verfahrenspfleger bestellt worden ist“, ist nicht erkennbar. Nach der Begründung soll die bisherige Rechtslage nicht geändert werden. Die im Entwurf vorgesehene Formulierung kann dahingehend missverstanden werden, dass bei der einstweiligen Anordnung immer ein Verfahrenspfleger zu bestellen ist.

§ 316 Abs. 2

Die Vorschrift enthält eine erhebliche Einschränkung der Beschwerdebefugnis für Angehörige. In der Seitenlinie ist die Beschwerdebefugnis auf Geschwister beschränkt worden, so dass sich Nichten und Neffen sowie Tanten und Onkel gegen Betreuungsentscheidungen nicht mehr beschweren können. Die Beschwerdebefugnis setzt, sofern nicht ausnahmsweise die Verletzung eigener Rechte geltend gemacht werden kann, außerdem voraus, dass die Angehörigen entweder von Amts wegen oder auf Antrag als Beteiligte zu dem Verfahren hinzugezogen worden sind. Demnach kommt der Beiziehung der Angehörigen für die Beschwerdebefugnis maßgebende Bedeutung zu. Was gilt, wenn ein Angehöriger nicht bekannt war und nicht informiert worden ist?

§ 317

Die Sonderregelung für die Beschwerdefrist für die Staatskasse ist zu weitgehend. Es ist nicht verständlich, weshalb die Staatskasse nach der Mitteilung des Beschlusses an sie 5 Monate Zeit für die Einlegung der Beschwerde haben soll während die übrigen Beteiligten binnen 1 Monats Beschwerde einlegen müssen.

§ 327

Die Regelung der Abgabemöglichkeit eines Unterbringungsverfahrens nach Betreuungsrecht ist wegen der Zuständigkeitsregelung in § 326 Abs. 1 Nr. 1 erforderlich. Es sollte jedoch wie bisher in § 70 Abs. 3 FGG geregelt werden, wann die Abgabe möglich ist, anstatt auf die Generalklausel in § 4 (wichtiger Grund) zu verweisen.

§ 328 Abs. 1

Hiernach ist der Betreuer Beteiligter, auch wenn sein Aufgabenkreis nicht betroffen ist. Die Vorschrift umfasst also auch Betreuer, denen insbesondere neben einem anderen Betreuer lediglich ein eng umgrenzter Aufgabenkreis übertragen worden ist (z. B. Ergänzungspfleger für ein einzelnes Rechtsgeschäft). Sie gilt wohl auch für den Kontrollbetreuer im Sinne des § 1896 Abs. 4 BGB und den Gegenbetreuer gem. §§ 1908 i, 1792, 1799. In

derartigen Fällen ist die Beteiligung dieser Betreuer für das Verfahren wenig hilfreich und nicht geboten. Es sollte geprüft werden, ob durch eine in der Praxis handhabbare Formulierung die Beteiligung der Betreuer beschränkt werden kann.

Verfahren in Nachlass- und Teilungssachen

§ 354

Die hier enthaltenen Definitionen der Nachlasssachen einerseits und der Teilungssachen andererseits erscheinen sinnvoll. Ggf. wäre aber im Hinblick auf die spätere denkbare Änderung von Gesetzen die Aufnahme einer jeweiligen Generalklausel denkbar.

§ 355

Abs. 2

Soweit im Vergleich zum bisherigen Gesetzestext an Stelle des Wortes „Abgabe“ das Wort „Weiterleitung“ verwendet wird, ist dies nicht unbedingt erforderlich. Es ist zwar richtig, dass es sich hier um eine Spezialvorschrift zu § 4 FamFG handelt. Die Abweichung bezieht sich aber nicht auf den Vorgang, sondern nur auf die Voraussetzungen. Das annehmende Gericht muss anders als bei § 4 FamFG nicht einverstanden sein. Daher ist es vermutlich eher angezeigt, bei dem bisherigen Begriff der „Abgabe“ zu bleiben. Sollte diese Besonderheit der Weitergabe eines Verfahrens durch bindende Entscheidung des abgebenden Gerichts betont werden sollen, sollte man eher auf den Begriff der „Verweisung“ zurückgreifen, der prozessrechtlich allgemein eingebürgert ist und genau dies umfasst.

§ 356

Als etwas ungünstig für die Bearbeitung ist anzumerken, dass allgemein auf den Entwurf eines anderen Gesetzes (PersonenstandsrechtsreformG des BMI) Bezug genommen wird, ohne näher anzugeben, an welcher Stelle sich die fraglichen Regelungen befinden sollen.

§ 357

Diese Bestimmung soll erstmals näher regeln, welche Personen an den einzelnen Verfahren im Rahmen des Nachlassrechts zu beteiligen sind und nach welchen Regeln die Beteiligung erfolgen soll. Hier handelt es sich um einen Schritt, der in den über Jahre, sogar über Jahrzehnte geführten Diskussionen zur Reform des FGG immer wieder gefordert worden ist. Gerade die Frage, welche Personen in Verfahren nach dem FGG zu beteiligen sind, kann wegen der nur unvollständigen Regelung und der andererseits weit reichenden Wirkung der Entscheidungen manchmal nicht eindeutig bestimmt werden. Daher ist der Versuch einer Regelung zu begrüßen.

Jedoch erscheinen zu den beiden nunmehr zu regelnden Bereichen Anmerkungen erforderlich.

Hinsichtlich des Verfahrens der Beteiligung ist die in den Absätzen 1 bis 4 des § 357 FamFG ausgesprochene Verpflichtung, die als Beteiligte in Frage kommenden Personen und Gruppen auf deren Antrag zu beteiligen, sinnvoll. So können, begrenzt durch das Erfordernis der unmittelbaren Betroffenheit, sich diejenigen Personen an dem Verfahren ggf. aktiv beteiligen, die an dessen Ausgang ein unmittelbares und berechtigtes Interesse haben.

Insbesondere begrüßt wird, dass im Interesse eines auch weiterhin ganz fallbezogen und praktisch anwendbaren Verfahrens dem Gericht bei der Auswahl der zu Beteiligenden ein deutlicher Ermessensspielraum eingeräumt wird.

Fraglich erscheint aber, ob es wirklich sinnvoll ist, dem Gericht als Regelfall ohne jede Ausnahmemöglichkeit für alle Verfahren aufzugeben, alle möglichen Beteiligten zu benachrichtigen und zu belehren. Das wird einen ganz erheblichen Aufwand im Ermitteln der richtigen Personen und deren Benachrichtigung erfordern, der in der deutlich größeren Zahl der Fälle völlig unnötig ist, weil diese eindeutig zu lösen sind und es einer umfangreichen Einbeziehung zahlreicher weiterer Personen nicht bedarf. Als Beispiel kann das häufig vorkommende Erbscheinsverfahren genannt werden. Dieses ist in der weitaus überwiegenden Zahl der Fälle eindeutig zu lösen durch Erteilung des beantragten Erbscheins, weil die Erbfolge durch Gesetz oder letztwillige Verfügung klar geregelt ist. Es wären aber in allen diesen Fällen auch alle in Abs. 1 genannten Personen zu ermitteln. Es müsste seitens des Gerichts geklärt werden, ob es solche Personen gibt und wo man sie ggf. erreicht. Dadurch entsteht ein erheblicher Aufwand, welches das Verfahren stark verzögert und den Betroffenen nicht zuzumuten ist. Dies leuchtet umso mehr ein, wenn man berücksichtigt, dass die Begründung des Gesetzesentwurfs zu Absatz 1 etwa selbst ausführt, dass gerade nicht unbedingt alle Personen zu beteiligen sind, um Aufwand zu sparen. Dieser entsteht aber schon dadurch, dass diese möglichen Beteiligten alle ermittelt und angeschrieben werden müssen, so dass der an sich dem Gericht zu Recht eingeräumte Spielraum verpufft. Es wird angeregt, die in Abs. 5 des § 357 FamFG vorgesehene Hinweis- und Belehrungspflicht entfallen zu lassen, da diese Regelung ungeeignet erscheint.

Abs. 2

Für die Verfahren zur Ernennung eines Testamentsvollstreckers sollte geprüft werden, ob der Kreis nicht weiter gefasst werden muss. Häufig ist ein Testamentsvollstrecker zu ernennen, wenn der Kreis der Erben nicht oder noch nicht feststeht. Daher muss auch für diese Verfahren jedenfalls vorgesehen werden, dass die als Erben in Betracht Kommenden zu beteiligen sind.

Bei der zur Bestimmung des Kreises der Beteiligten mehrmals verwendeten Generalklausel derer, deren Recht durch den Ausgang des Verfahrens unmittelbar betroffen werden kann (beispielhaft Absatz 1 Nr. 5), sollte geprüft werden, ob es nicht heißen muss „deren Recht am Nachlass“ oder „deren Recht betreffend den Nachlass“. So ist die Bestimmung wohl auch gemeint. Durch die derzeitige Formulierung könnten aber auch solche Personen unmittelbar betroffen sein, deren Rechte nicht auf das Recht am Nachlass oder Gegenständen des Nachlasses bezogen sind.

§§ 358, 359

Die beabsichtigte Einführung von Testaments- bzw. Erbvertragsverzeichnissen bei den Standesämtern und dem Amtsgericht Schöneberg erscheint plausibel und überzeugend. Nach der Würdigung aus erbrechtlicher Sicht werden die Belange der Betroffenen auf Wahrung des Datenschutzes ausreichend berücksichtigt. Es wird versucht, jeweils ein zentrales Register für letztwillige Verfügungen zu schaffen, das – Funktionieren vorausgesetzt – geeignet sein wird, die Information über das Vorliegen einer letztwilligen Verfügung in jedem Todesfall für die interessierten Beteiligten, Behörden und Gerichte rechtzeitig zur Verfügung zu stellen. Durch die Verknüpfung von Informationen der Standesämter einerseits und der Gerichte andererseits wird die bestmögliche Berücksichtigung der letztwilligen Verfügung im Interesse des jeweiligen Erblassers erreicht.

Es kann von hier aus nicht abschließend beurteilt werden, ob ein Datenmissbrauch ausgeschlossen ist. Gar nicht eingeschätzt werden kann, ob die technischen Voraussetzungen für die Umsetzung der gesetzlichen Regelung vorhanden sind und schnell genug implementiert werden können.

§ 360

Gegen die mit § 360 FamFG vorgesehene Regelung bei Erlass eines Erbscheins bestehen Bedenken. Die vorgesehene Verfahrensweise führt zu einem erheblichen Mehrauf-

wand bei der Bearbeitung von Erbscheinsverfahren, der nicht gerechtfertigt ist. Es ist zwar sinnvoll, überhaupt Regelungen über das Verfahren aufzustellen, weil das Gesetz so besser handhabbar wird. Auch ist der derzeitige Zustand, wonach in einer gewissen Anzahl streitiger Fälle zur Klärung des Rechtszustands ein sog. Vorbescheid in Form eines Beschlusses ergeht, zutreffend beschrieben. Gleichwohl überzeugt die gefundene Lösung nicht.

Die jetzt vorgeschlagene Lösung führt dazu, dass bei allen Erbscheinsverfahren zwei Entscheidungen zu ergehen haben, nämlich der Beschluss nach § 360 Abs. 1 FamFG über den Inhalt des zu erlassenden Erbscheins sowie der Erbschein selbst. Wie in der Begründung bereits ausgeführt ist, wird aber nachzeitigem Rechtszustand nur in einem Teil der streitigen Fälle ein eigenständiger Beschluss (Vorbescheid) erlassen, in denen es sich nämlich um schwierige Rechtsfragen oder unklare Verhältnisse handelt. Die Änderung würde bedeuten, dass auch in völlig klaren und einfachen Verfahren nunmehr zwei Entscheidungen zu erlassen wären. Diese mögen zwar inhaltlich nicht voneinander abweichen; sie müssen aber gleichwohl beide verfasst und auch tatsächlich gefertigt werden. Zudem erfassen die heute üblichen Vorbescheide in der Regel nur die entscheidende rechtliche Frage und damit nicht zwingend den gesamten Stoff eines Falles. Bei den Beschlüssen, wie sie nach § 360 FamFG vorgesehen sind, müsste aber jeweils der gesamte Stoff eines Falles behandelt werden, auch die unstreitigen oder eindeutigen Teile. Das ist heute bei Erlass von sog. Vorbescheiden nicht der Fall. Es wird also mit der vorgeschlagenen Lösung ein erheblicher unnötiger Mehraufwand verursacht. Dieser führt indirekt auch zur Verzögerung der Verfahren.

Es wird angeregt, stattdessen den Vorbescheid, wie er sich eingebürgert hat, zu institutionalisieren. Dabei sollte der Erlass eines solchen Bescheides nicht zwingend vorgeschrieben werden, weil die Kriterien dafür, wann er sinnvoll und angemessen ist, abstrakt nur schwierig festzulegen sind, wenn überhaupt. Es sollte im Ermessen des Gerichts stehen, solche Bescheide in geeigneten Fällen zu erlassen. Eine solche Lösung ist auch durchaus praktikabel. Es ist auch sonst in vielen anderen Rechtsgebieten der freiwilligen Gerichtsbarkeit wie etwa dem Registerrecht nicht unüblich, in dieser Weise vorzugehen, weil dadurch eine bei streitigen Fällen im Ergebnis schnellere Lösung eintritt.

§ 362

Grundsätzlich bestehen keine Bedenken, auf die Erteilung und Anfechtung bzw. Einziehung des Zeugnisses über die Fortsetzung der Gütergemeinschaft und insbesondere des Testamentsvollstreckerzeugnisses die Regeln über die Erteilung bzw. Einziehung von Erbscheinen anzuwenden. Hier wird aber die zu § 360 FamFG geäußerte Kritik noch einmal deutlich. Es wird wenige Fälle geben, in denen es bezüglich dieser Zeugnisse nötig ist, Rechtsfragen vorab in einem gesonderten Bescheid zu klären. Warum dann in jedem Fall ein solcher Aufwand betrieben werden soll, ist nicht erkennbar.

§ 363

Gegen die vorgesehenen Regelungen zu Rechtsbehelfen hinsichtlich von Entscheidungen bei Testamentsvollstreckung bestehen grundsätzlich keine Bedenken. Zu Absatz 2 wird aber auf die Ausführungen dieser Stellungnahme zu § 40 Abs. 3 FamFG hingewiesen. Es sollte allgemein geprüft werden, ob nicht der gewünschte Effekt, bei manchen Entscheidungen des Gerichts die Umsetzung anders als im jetzt vorgesehenen Regelfall erst nach Bestandskraft eintreten zu lassen, besser und flexibler dadurch erreicht werden kann, dass das Gericht in dem Beschluss entsprechende Anordnungen treffen kann. Immerhin sind auch bei Beschlüssen der Art, für die jetzt eine sofortige Wirksamkeit und damit Vollziehbarkeit nicht vorgesehen ist, Ausnahmen denkbar, bei denen doch eine sofortige Vollziehbarkeit gewünscht ist.

§ 370

Die Verweisung auf die auch schon bisher parallel behandelte Stundung von Ausgleichforderungen aus Zugewinnausgleich ist sinnvoll und praktikabel. Sollte allerdings der früher in dieser Stellungnahme aufgeführten Anregung entsprochen werden, die Regelungen für das Familiengericht und die dort zu führenden Verfahren einerseits und die sonstigen Bereiche der freiwilligen Gerichtsbarkeit in getrennten Gesetzen aufzunehmen, so sollte hier statt einer Verweisung der Inhalt der Regelung des jetzigen § 275 FamFG aufgenommen werden.

Registersachen

§ 407

Wie der bisherige § 127 Satz 2 FGG ist auch diese Aussetzungsregelung sehr abstrakt gehalten. Sie führt daher bei ihrer Anwendung zu Unsicherheiten, insbesondere dann, wenn die Nichtigkeit oder Unwirksamkeit von Gesellschafterbeschlüssen (z. B. von Kapitalgesellschaften) strittig ist. Die angestrebte Neufassung des Aktienrechts hinsichtlich der (eng begrenzten) Anfechtbarkeit von Hauptversammlungsbeschlüssen hat Auswirkungen auf eine Aussetzung und müsste daher in die Norm aufgenommen werden.

Ferner wird angeregt, die Fälle der Nichtigkeit oder Unwirksamkeit als obligatorischen Aussetzungsgrund in die Norm ausdrücklich aufzunehmen.

§ 408

Einzuwenden ist, dass Abs. 2 die Vornahme der Eintragung nur durch den „zuständigen Beamten“, nicht aber durch den Richter erfasst.

§ 409

Soweit die Vorschrift die Bekanntgabe der Eintragung an die Organe des Handelsstandes nur vorsieht, wenn sie einen Antrag auf Beteiligung gem. § 406 Abs. 2 gestellt haben, wird dies für unzureichend gehalten. Die Regelung provoziert, dass die Organe des Handelsstandes nur aus diesem Grunde einen Antrag auf Beteiligung stellen. Daher sollte die Bekanntgabe an sie – unabhängig von ihrer Beteiligtenstellung – weiterhin Regelfall bleiben.

§§ 419, 420

Während in § 419 Abs. 1 die Widerspruchsfrist drei Monate beträgt, fordert § 420 Abs. 2 nur eine „angemessene“ Frist. Die Fristen zur Geltendmachung eines Widerspruches sollten in beiden Vorschriften harmonisiert werden.

Darüber hinaus sollte in § 420 Abs. 1 klargestellt werden, dass der Löschungsankündigung nicht zwingend ein Insolvenzverfahren vorausgehen muss.

In Praxis und Literatur (vgl. Keidel/Kunze/Winkler, FGG, Kommentar, 15. Aufl., 2003, zu § 141a, Rn. 8, 9) wird gegenwärtig ein vorausgegangenes Insolvenzverfahren nicht gefordert.

§ 421 Abs. 4

Diese Regelung ist unklar. Es lässt sich nicht nachvollziehbar erkennen, inwieweit die Intention des § 18 fortgesetzt werden soll. Jedenfalls bezieht sich die Kritik darauf, dass der Kreis der Beschwerdeberechtigten schwer erkennbar ist. Es kann zur Beschwerdeberechtigung daher nur auf die allgemeinen Regeln des § 63 zurückgegriffen werden. Zur Klarstellung sollte dann aber in § 421 auf diese Norm hingewiesen werden.

§ 422 Abs. 1

Diese Vorschrift entspricht nur bedingt dem Regelungsinhalt des § 143 Abs. 1 S. 1 FGG, wonach auch das Landgericht eine Löschung verfügen konnte. Da das Landgericht nicht registerführendes Gericht ist, musste auch bisher die Ausführung der Verfügung durch das Amtsgericht erfolgen. Da nur die registerführenden Amtsgerichte mit dem elektronischen Register ausgestattet sind (dieses ist nach dem Unternehmensregistergesetz ab dem 01.01.2007 für alle Registergerichte verpflichtend), ist die Umsetzung einer „Löschungsverfügung“ durch das Landgericht zur Zeit nur durch die Amtsgerichte möglich. Eine Löschung einer Eintragung durch das Landgericht wäre daher nur möglich, wenn die Landgerichte als Beschwerdegerichte mit einer entsprechenden Software und Zugangsberechtigung ausgestattet würden. Ob diese Absicht besteht, ist nicht bekannt (sie wird für äußerst unwahrscheinlich gehalten). Der einfachere und klarere Weg wäre allerdings, die Möglichkeit der Löschung einer Eintragung durch das Landgericht in Abs. 1 in der Form zu ergänzen, dass die Umsetzung der Löschungsverfügung durch das Amtsgericht – Registergericht – zu erfolgen hat.

§ 426

Die hier vorgesehene Mitteilungspflicht des Amtsgerichts als Vereinsregister an die Verwaltungsbehörde begegnet inhaltlich keinen Bedenken, dürfte aber ihrem Charakter nach eher in eine Verordnung über Mitteilungspflichten gehören.

§ 428 Abs. 1

Es wird angeregt, wegen der verschiedenen Arten sofortigen Beschwerden in den unterschiedlichen Verfahrensordnungen eine Bezugnahme auf die Regeln des Gesetzesentwurfs aufzunehmen, also §§ 62 ff. E. Es wird dabei unterstellt, dass es sich bei dem vorgesehenen Rechtsbehelf um die sofortige Beschwerde nach den Regeln des Entwurfs handeln soll.

§ 435 Abs. 1

Auch hier wird angeregt, auf §§ 62 ff. E zu verweisen.

Stellungnahme zum Gesetz über Gerichtskosten in Familiensachen (FamGKG)

Die Notwendigkeit eines eigenständigen Gesetzes muss bezweifelt werden, vor allem, wenn kein eigenes Familiengesetzbuch geschaffen werden soll. Viele Bestimmungen sind aus dem GKG übernommen und daher mit denjenigen des GKG deckungsgleich. Sinnvoller als ein weiteres Gesetz ist es daher, die kostenrechtlichen Regelungen für das familiengerichtliche Verfahren und die freiwillige Gerichtsbarkeit als besondere Abschnitte in das GKG aufzunehmen. Dieser Vorschlag erscheint überlegenswert, da es viele inhaltliche Übereinstimmungen zwischen Vorschriften des FamGKG und solchen des GKG gibt und auch die sachliche Zuständigkeit und der Rechtsmittelzug für Zivilsachen und Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit im GVG und damit in ein und demselben Gesetz geregelt ist.

Anmerkungen zu den einzelnen Bestimmungen:

§ 10

In der ersten Zeile der Vorschrift befindet sich ein Schreibfehler: Dort müsste es „wird“ statt „werden“ heißen.

§ 50

Der in Abs.3 vorgesehene Streitwert ist zu niedrig, da er nicht dem Arbeitsaufwand des Gerichts entspricht. In Verfahren nach § 1612 Abs.2 S.2 sind z.B. die Elternteile und das Kind anzuhören.

Zum KV:

Die Einführung von Verfahrensgebühren bei Antragsrücknahmen und beim Abschluss gerichtlicher Vergleiche sowie für Verfahren über den Erlass einstweiliger Anordnungen in Kindschaftssachen trägt dem Umstand Rechnung, dass auch diese Verfahrensabschlüsse und Entscheidungen mit teilweise erheblichem Arbeitsaufwand verbunden sind.

Fragwürdig ist dagegen der Ermäßigungstatbestand in KV 1112 S.1 Nr.2, wonach eine Gebührenermäßigung eintritt, wenn der Beschluss nur deshalb eine Begründung enthält, weil zu erwarten ist, dass er im Ausland geltend gemacht wird. Für das Gericht entsteht auch in diesen Fällen der mit dem Absetzen der Begründung verbundene Arbeitsaufwand. Zudem handelt sich um eine – im Hinblick auf die besondere Vollstreckungssituation – zusätzliche Serviceleistung gegenüber dem Antragsteller. Der Kostenbeamte wird regelmäßig beim Richter nachfragen müssen, ob die Voraussetzungen des Ermäßigungstatbestandes vorliegen, was – zumal die Nachfrage meist erst einige Zeit nach der Beendigung des Verfahrens erfolgen wird – zusätzlichen Arbeitsaufwand hervorruft.

Unklar ist, ob die bisherigen Gebührentatbestände für Vermögensverzeichnisse gemäß § 1683 BGB (§ 94 Abs.1 Nr.2 KostO), für Maßnahmen nach § 1640 Abs.3 BGB (§ 94 Abs.1 Nr.3 KostO) und für familiengerichtliche Genehmigungen nach § 1643 BGB (§ 95 Abs.1 Nr.1 KostO) nunmehr von KVNr. 1310 oder 1320 FamGKG erfasst werden oder künftig entfallen.

Die vorgesehene Festgebühr für Zustellungen (KV 2002) ist zu niedrig, wenn man berücksichtigt, dass neben den eigentlichen Zustellungskosten Arbeitsaufwand bei Gericht entsteht. Hinzu kommt, dass ein Großteil der Zustellungen per Post erfolgt und dabei Kosten von 5,60 EUR anfallen; aufgrund der Mehrwertsteuererhöhung, die für 2007 vorgesehen ist, ist zudem zu erwarten, dass die Kosten für Zustellungen steigen werden.

Änderung des GVG

§ 17 a Abs. 6

Es ist vorgesehen, dass die Vorschriften über Verweisung und deren Bindungswirkung auch für die Verfahren im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Familiensachen gelten sollten. Unklar bleibt, in welchem Verhältnis diese Regelung sodann zu § 4 E steht, wonach auch die Abgabe von Verfahren erfolgen kann. Deren Bindungswirkung setzt allerdings das Einverständnis des annehmenden Gerichts voraus. Nach welchen Regeln soll eine Verweisung oder Abgabe erfolgen? Die recht knappe Begründung enthält hierzu keine Ausführungen.

§ 17 b Abs. 3

Nach dieser Regelung sollen die Kosten der Verweisung in Familiensachen und Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht denjenigen treffen, der zunächst das falsche Gericht angerufen hat. Die Gründe dafür sind nicht erkennbar, und die Regelung erscheint auch in der Sache nicht als plausibel, wenn man die Möglichkeit der Verweisung für diese Verfahrensarten ebenso gelten lässt wie in Rechtstreitigen in allgemeine Zivilsachen.

§ 23 c neu Abs. 2

Es wird begrüßt, dass Proberichter im ersten Jahr nicht als Betreuungsrichter eingesetzt werden sollen. Der DRB hatte dies schon im Zusammenhang mit der letzten Reform des Betreuungsrechts verlangt.

§§ 72 Abs. 2, 119 Abs. 1 Nr. 1 b)

Die hier vorgesehene Zuständigkeitsregelung für Beschwerden erscheint nicht voll durchdacht. Auf die Ausführungen in der Einleitung dieser Stellungnahme wird Bezug genommen.

§ 185 Abs. 3

Die vorgesehene Regelung dürfte im Hinblick auf den Absatz 2 der geltenden Regelung, wonach auf den Dolmetscher verzichtet werden kann, wenn alle beteiligten Personen der fremden Sprache mächtig sind, überflüssig sein.

§ 189 Abs.3

Es ist in der Sache nicht zu beanstanden, dass unter Umständen auf die Vereidigung des Dolmetschers verzichtet werden kann, wenn die ordnungsgemäße Übertragung gleichwohl als sicher angesehen werden kann. Es leuchtet aber nicht recht ein, dass dies nur für Familiensachen und Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, nicht aber für alle Zivilsachen gelten soll.