

Familienrecht

Einheit 8: Familienverfahrensrecht

Eigentums- und Gewahrsamsvermutung

§ 808 ZPO erlaubt Pfändung
und setzt Gewahrsam voraus

§ 739 Abs. 1 S. 1 ZPO vermutet Gewahrsam
und setzt Eigentumsvermutung voraus

§ 1362 Abs. 1 S. 1 BGB vermutet Eigentum
und setzt Besitz voraus

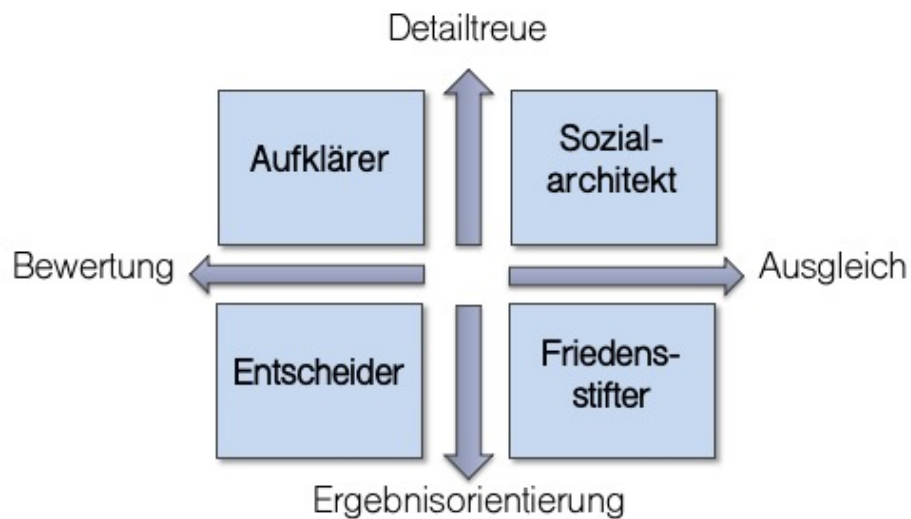
- § 1362 Abs. 1 S. 1 BGB statuiert eine widerlegbare Eigentumsvermutung: Was sich im Besitz beider Ehegatten oder eines Ehegatten befindet, gilt als Eigentum **des Schuldners**
 - Zweck: Schutz des Rechtsverkehrs vor undurchsichtigen Vermögensverhältnissen und Vermögensverschiebung zwischen den Ehegatten
 - Ohne § 1362 Abs. 1 S. 1 BGB wäre bei Mitbesitz beider Ehegatten nach § 1006 Abs. 1 S. 1 BGB von Miteigentum auszugehen
 - Problem: Beweislast zugunsten des wahren Eigentümers, der nicht Schuldner ist
- Beispiel:
 - Gläubiger vollstreckt wegen einer Kaufpreisforderung gegen den Ehemann
 - Der Gerichtsvollzieher sieht in der Ehewohnung einen Konzertflügel und überlegt, einen Kuckuck daran anzubringen
 - Er darf nun ohne weitere Prüfung
 - gemäß § 1362 Abs. 1 S. 1 BGB (widerlegbare Vermutung) mangels entgegenstehender Nachweise den Ehemann für den Eigentümer halten,
 - gemäß § 739 Abs. 1 ZPO (unwiderlegbare Vermutung) den Ehemann infolgedessen auch als Gewahrsamsinhaber ansehen,
 - gemäß § 808 ZPO die Pfändung vornehmen
 - Vgl. etwa LG Düsseldorf v. 6. November 2015, 6 O 346/14, <https://openjur.de/u/862119.html> (Terrakottaköpfe und Gemälde)

Freiwillige Gerichtsbarkeit

Zivilgerichtsbarkeit (Regelfall)	Freiwillige Gerichtsbarkeit (Regelfall)
Prozess	Verfahren
Klage	Antrag
Urteil	Beschluss
Beibringungsmaxime	Amtsermittlung
Strengbeweis	Freibeweis
Anwaltszwang ab LG	Kein Anwaltszwang
Mündliche Verhandlung	Schriftliches Verfahren

- Die freiwillige Gerichtsbarkeit ist **freiwillig**, weil die Beteiligten das Gericht eher als Klärungsbehörde und weniger als Streitentscheider anrufen
- Das Verfahrensrecht für Familiensachen und für die freiwillige Gerichtsbarkeit ist seit 2009 zentral im FamFG geregelt
- Die freiwillige Gerichtsbarkeit ist bei verschiedenen *Abteilungen* der Amtsgerichte angesiedelt, vgl. § 23a Abs. 2 GVG:
 - Betreuungsgericht
 - Nachlassgericht
 - Registergericht
 - Grundbuchamt (GBO)
 - *Das Familiengericht ist ebenfalls eine Abteilung des Amtsgerichts, § 23b GVG, gehört aber nicht zu freiwilligen Gerichtsbarkeit*
- In Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit agiert häufig anstelle der RichterIn eine **RechtspflegerIn**, vgl. §§ 3, 14 ff. RPfIG
- Außerhalb der freiwilligen Gerichtsbarkeit bleibt insbesondere das Standesamt, das auf Grundlage des Personenstandsgesetzes (PStG) tätig wird

Verfahrenszweck und Richterbild



- Das FamFG folgt einem nüchternen Aufklärungsansatz, der Tatsachen ermittelt und Konflikten präventiv entgegenwirkt
 - § 26 FamFG: Amtsermittlungsgrundsatz
 - § 36 Abs. 1 S. 2 FamFG: *Hinwirken* auf eine einvernehmliche Lösung
 - §§ 135, 156 Abs. 1 S. 3 FamFG: Möglichkeit der Anordnung eines Informationsgesprächs über Möglichkeiten der außergerichtlichen Streitbeilegung
 - § 81 Abs. 2 Nr. 5 FamFG: Kostensanktionen bei verweigerter Teilnahme an einem solchen Informationsgespräch
- Die ZPO ist traditionell auf Rechtsdurchsetzung und Streitentscheidung ausgerichtet, ist aber durch wiederholte Reformen zu Beginn des 21. Jahrhunderts immer konsensoffener geworden
 - § 278 Abs. 2 ZPO: Separate Güteverhandlung vor Beginn der streitigen Verhandlung
 - § 278 Abs. 5 ZPO: Güterichterverfahren (sog. gerichtliche Mediation) als zweite Verfahrensart innerhalb der Zivilgerichtsbarkeit
 - § 253 Abs. 3 Nr. 1 ZPO: Pflichtangaben zu außergerichtlichen Einigungsversuchen in der Klageschrift

Familien­sachen vs. Familienstreitsachen

Familien­sachen

§ 111 FamFG

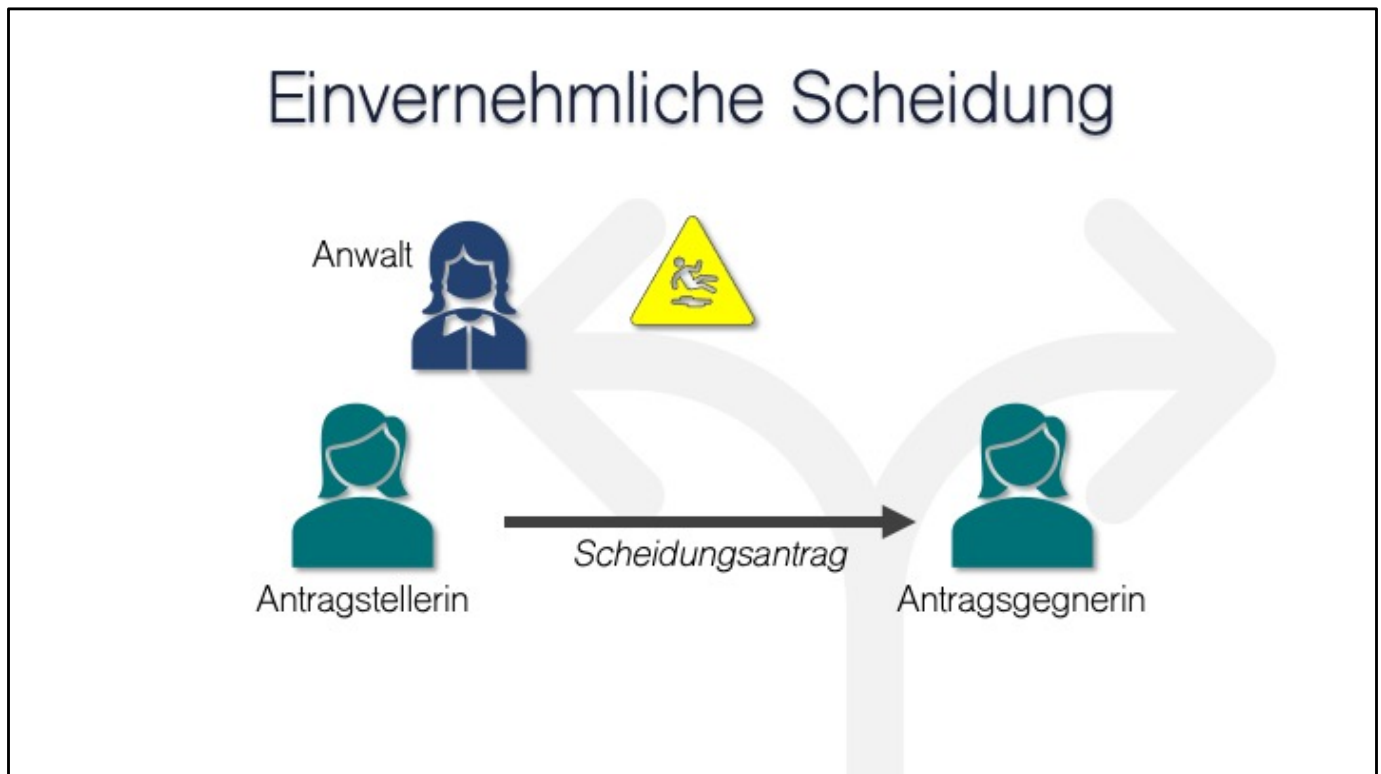
- Scheidung der Ehe
- Zuweisung des Sorgerechts und des Umgangsrechts
- Versorgungsausgleich

Familienstreitsachen

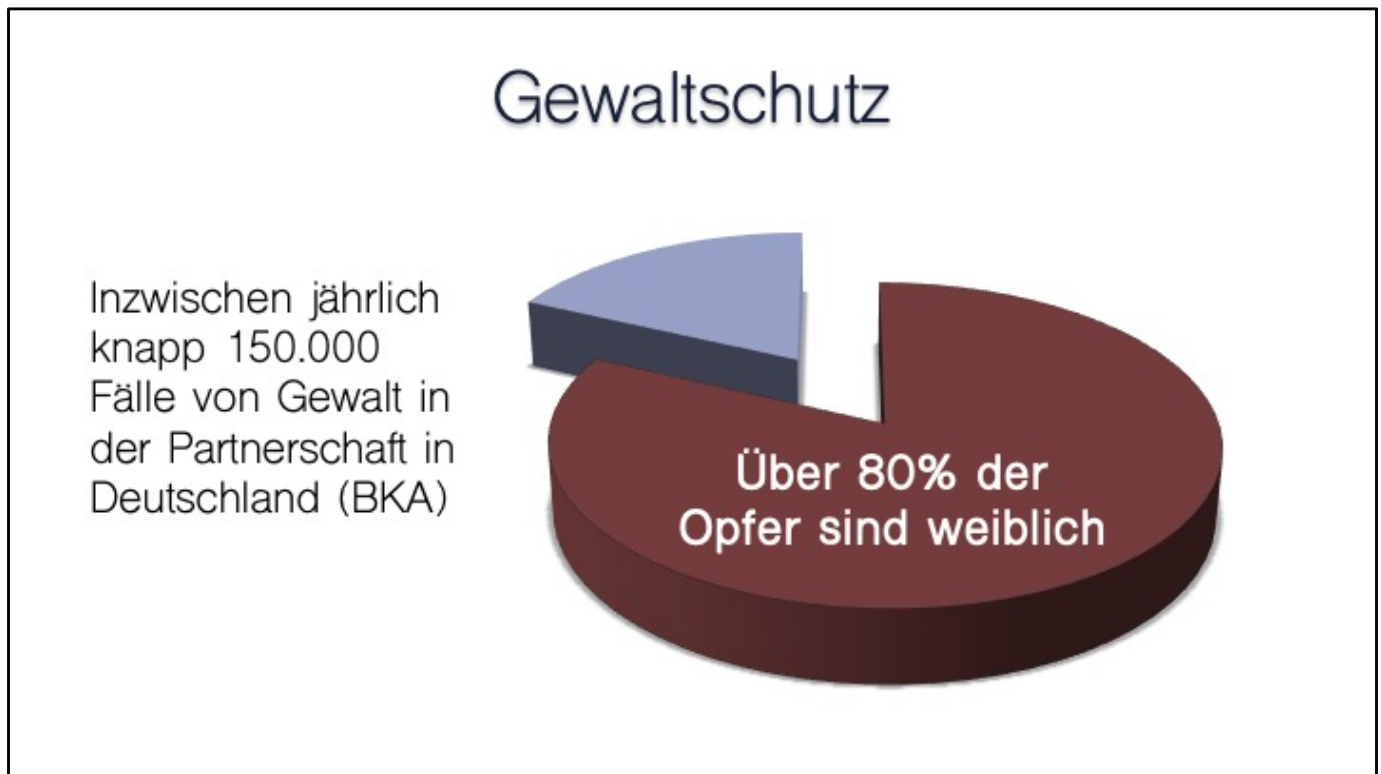
§ 112 FamFG

- Unterhaltsansprüche
- Güterrechtliche Auseinandersetzungen
- Nach § 113 FamFG teilweise vorrangige Anwendung der ZPO

- Ausnahme vom o.g. Grundsatz: Ehesachen sind zwar Familien­sachen, werden aber wie Familienstreitsachen behandelt



- Nach § 114 Abs. 1 FamFG herrscht in Ehesachen, (Ehe-)Folgesachen und selbständigen Familienstreitsachen ausnahmsweise **Anwaltszwang**
- Eine Rückausnahme gilt nach § 114 Abs. 4 Nr. 3 FamFG für die Zustimmung zur Scheidung → Gibt es also in Verbindung mit der Scheidung keine streitigen Themen (z.B. Unterhalt, Sorgerecht, Vermögen), genügt *eine* Anwältin für die Scheidung
- Diese Anwältin agiert allerdings **einseitig auf Seiten des Antragstellers**
 - Eine Beratung bzw. Vertretung beider Ehegatten würde zu einer Interessenkollision führen und wäre nach § 43a Abs. 4 BRAO, § 3 Abs. 1 BORA standeswidrig und u.U. nach § 356 StGB als Parteiverrat strafbar
 - Der Anwalt ist infolgedessen auch kein Mediator, weil sich parteiliche Rechtsberatung und neutrale Vermittlungstätigkeit ausschließen, § 3 Abs. 2 MediationsG
 - Erweckt ein Anwalt gleichwohl den Eindruck, eine Lösung im Interesse beider Parteien zu erarbeiten, drohen Haftungsgefahren, vgl. BGH v. 21. September 2017, IX ZR 34/17, <https://lexetius.com/2017,2792>



- Eine (früher schwach ausgestaltete) Grundregelung zum Gewaltschutz findet sich in § 1361b Abs. 2 S. 1 BGB
 - Insbesondere bei Einsatz von oder Drohung mit körperlicher Gewalt ist der Täter in der Regel der Ehewohnung zu verweisen
- §§ 1 und 2 GewSchG ergänzen und erweitern diese Regel:
 - Geltung auch jenseits der Ehe
 - Anordnung weiterer Maßnahmen möglich, z.B.
 - Kontaktverbote
 - Näherungsverbote
 - Absicherung der Schutzmaßnahmen durch die Strafvorschrift des § 4 GewSchG
- Gewaltschutzmaßnahmen sind in der Regel eilbedürftig und werden daher im Wege einer einstweiligen Verfügung durchgesetzt

