Beschwerde in Ehe- und Familienstreitsachen

-wie geht es richtig ?

Der Blick Zurück:

§ 621a ZPO:

(1) Für die Familiensachen ……..soweit sich aus diesem Gesetz oder dem Gerichtsverfassungsgesetz nichts Besonderes ergibt, das Verfahren nach § 1598a Abs. 2 und 4 und den Vorschriften des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und nach den Vorschriften der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats

Umfassende Verweisungen

Verweisungen erfolgten auch nach alter Rechtslage

Damalige Prüfreihenfolge:

1.6.Buch der ZPO

2.FGG, KostO, HausrVO

Probleme bei Rechtsmitteln ?

Zunächst: Ja

aufgrund der zunächst notwendigen Abgrenzung **materiell-rechtlich** zwischen Zivil- oder Familiensachen (Landgericht oder OLG)

Lösung

Änderung des **§ 119 Abs. 1 GVG:**

Wechsel von der materiellen zur formelle Anknüpfung

Rechtsmittel: § 621e ZPO (a.F.-)

(1) [1]Gegen die im ersten Rechtszug ergangenen Endentscheidungen über Familiensachen des § 621 Abs. 1 Nr. 1 bis 3, 6, 7, 9, 10 in Verfahren nach § 1600 e Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs sowie 12 findet die Beschwerde statt.

(3) [1]Die Beschwerde **wird durch Einreichung der Beschwerdeschrift bei dem Beschwerdegericht** eingelegt. [2]Die §§ 318, 517, 518, 520 Abs. 1, 2 und 3 Satz 1, Abs. 4, §§ 521, 522 Abs. 1, §§ 526, 527, 548 und 551 Abs. 1, 2 und 4 gelten entsprechend.

Übergang ZPO/FGG zum FamFG

- **Ehesachen: § 48 VersAusglG**
- **Familiensachen: Art. 111 FG-RG**

Ehesachen

§ 121 FamFG:

- **Scheidung**
- **Aufhebung**
- **Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe**

Auch § 20 LPartG

Ehesachen

Sonderregelungen in

§ 48 VersAusglG

und

Art. 111 Abs. 5 FG-RG

Ehesachen § 48 VersAusglG

Abs. 1:

Einleitung vor dem 1.9.2009 = altes Recht

Aber Abs. 3:

Wenn bis 31.8.2010 keine Endentscheidung zum VA ---------- neue VA und FamFG

Eingeleitete Verfahren

Also vor dem 1.9.2009

PKH-Antrag genügt nach Holzwarth (FamRZ 2009, 1884, 1885

Einleitung § 48 I VersAusglG

h.M. : nur ein unbedingt gestellt Hauptsachenantrag genügt als EINLEITUNG

Kemper (FamRZ 2009, 1800); Friederici/Kemper-Friederici (Familienverfahrensrecht 2009, Einl. Rn. 20); Johannsen/Henrich-Hahne (Familienrecht, 5. Aufl., § 1587 Rn. 14, 15) Bergner (KomRefVA, 2009, S. 349)

§ 48 III: 31.8.2010

Wenn noch keine VA-Entscheidung, dann

neuer VA

und

FamFG

Problemfälle:

Kurze
Ehe nach § 3 III VersAusglG

Inzwischen unstreitig:
VA ist in diesem Fall Teil des Verbundes, nur
Keine Ermittlung, aber Nichtdurchführung im Tenor (§ 224 III FamFG)

OLG Jena FuR 2011, 540; OLG Frankfurt Beschl. 28.01.2011 5 WF 16/11

Art. 17 III S. 2 EGBGB

Das materielle Recht kennt keinen VA

Im Verbund dann VA nur für inländische Anrechte auf ANTRAG

Noch Art. 17 EGBGB

- Antrag auf VA vor dem 31.8.2010

  § 48 III VersAusglG neues Recht

- Antrag nach dem 31.8.2010

  analoge Anwendung von III ?

Familiensachen (ohne Ehesachen)

Art . 111 FG-RG:

Abs. 1: Vor dem 1.9.2009 eingeleitet: altes Recht

Abs. 3: Die am 1.9.2009 ausgesetzt sind, ausgesetzt werden,

oder Ruhen angeordnet wird : neues Recht

PKH-Antrag vor dem 1.9.2009

1. Die Einreichung einer Antragsschrift zur Bewilligung von PKH, in der die Klage nur als Entwurf beigefügt wird, ist keine Einleitung nach Art. 111 FG-RG.
2. Wird das LG durch das Inkrafttreten des FamFG unzuständig fehlt es jetzt an der erforderlichen Erfolgsaussicht

OLG Stuttgart FamRZ 2010, 1686

LG Dortmund BeckRS 2011, 22597

Einem Antrag auf Wiedereinsetzung eines anwaltlich vertretenen Beschwerdeführers wegen Versäumung der Frist in so genannten Altverfahren nach dem FGG (Art. 111 I 1 FGG-RG, § 22 I FGG) ist auch dann nicht stattzugeben, wenn die Versäumung der Rechtsmittelfrist durch den Anwalt auf einer **falschen Rechtsmittelbelehrung des Gerichts nach neuem Recht (FamFG) beruht.**

OLG Schleswig FamRZ 2011, 1247

Bei einem deutlich vor Inkrafttreten des FamFG eingeleiteten Verfahren besteht Veranlassung zur Prüfung des anwendbaren Beschwerderechts, auch wenn das Familiengericht in der angefochtenen Entscheidung Normen des FamFG anwendet und eine Rechtsbehelfsbelehrung nach § 39 FamFG erteilt. Unterbleibt eine solche Prüfung, ist die Versäumung der Beschwerdefrist durch Einlegung der Beschwerde beim Familiengericht nicht unverschuldet. Wiedereinsetzung kann dann nicht gewährt werden. Der Meistbegünstigungsgrundsatz gilt nicht.

BGH FamRZ 2011, 1575

Aufhebung von OLG Schleswig:

Hat das Familiengericht seinen Beschluss …… inhaltlich statt auf das gemäß Art. 111 FGG-RG fortgeltende frühere Recht fehlerhaft auf das **neue Verfahrensrecht** gestützt, wird die Beschwerdefrist nach dem Grundsatz der **Meistbegünstigung auch** durch die Einlegung einer Beschwerde beim Amtsgericht gewahrt

Prüfpflicht der Gerichte !

BGH FamRZ 2011, 1649 :

1.Ist für das Beschwerdegericht ohne weiteres zu erkennen, dass die an es adressierte Beschwerdeschrift gemäß § 64 FamFG an das Amtsgericht hätte gerichtet werden müssen, hat es sie an letzteres im **ordentlichen Geschäftsgang** weiterzuleiten

Noch BGH FamRZ 2011, 1649

2. Wäre der fristgerechte Eingang der Beschwerdeschrift beim Amtsgericht bei der gebotenen Weiterleitung zu erwarten gewesen, ist dem Rechtsmittelführer bei unterbliebener Weiterleitung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Das gilt auch dann, wenn er vom Amtsgericht zutreffend über die Einlegung der Beschwerde belehrt worden ist

Die Daten dieses Verfahrens

- Zustellung **26.5.2010 (Mittwoch)**
- Beschwerde **14.6.2010** an OLG
- **Fristablauf am 28.6.2010 (Montag)**
- 5.7.2010: Hinweis des OLG dass AG zuständig
- Daraufhin Antrag auf WE
- OLG 3.1.2011 Beschwerde als unzulässig verworfen

Ordentlicher Geschäftsgang ?

Im konkreten Fall: rd. 2 Wochen

Zwischenergebnis:

Es ist stets zu prüfen, ob noch ZPO / FGG /HausrV zur Anwendung kommt

- mit den entsprechenden Rechtsmitteln nach § 621e ZPO

Ungelöst …..

Wenn im Altverfahren eine Rückverweisung vom OLG an das FamG erfolgt ?

Wenn im Altverfahren eine Rückverweisung vom LG an das AG erfolgt und das Verfahren jetzt eine sonstige Familiensache ist ?

FamFG

Definition der Familiensache nach FamFG nicht mehr im GVG sondern in

§ 111 FamFG

§ 113 Abs. 1 und 2:

(1) **In Ehesachen und Familienstreitsachen sind die §§ 2 bis 37, 40 bis 45, 46 Satz 1 und 2 sowie die §§ 47 und 48 sowie 76 bis 96 nicht anzuwenden. Es gelten die allgemeinen Vorschriften der Zivilprozessordnung und die Vorschriften der Zivilprozessordnung über das Verfahren vor den Landgerichten entsprechend.**

Verfahrenshinweise: § 113 Abs. 4:

(4) In Ehesachen sind die Vorschriften der Zivilprozessordnung über
1. die Folgen der unterbliebenen oder verweigerten Erklärung über Tatsachen,
2. die Voraussetzungen einer Klageänderung,
3. die Bestimmung der Verfahrensweise, den frühen ersten Termin, das schriftliche Vorverfahren und die Klageerwiderung,
4. die Güteverhandlung,
5. die Wirkung des gerichtlichen Geständnisses,
6. das Anerkenntnis,
7. die Folgen der unterbliebenen oder verweigerten Erklärung über die Echtheit von Urkunden,
8. den Verzicht auf die Beeidigung des Gegners sowie von Zeugen oder Sachverständigen
nicht anzuwenden.

Verfahrenshinweise: § 113 Abs. 5:

(5) **Bei der Anwendung der Zivilprozessordnung tritt an die Stelle der Bezeichnung**

1. Prozess oder Rechtsstreit die Bezeichnung Verfahren,

2. Klage die Bezeichnung Antrag,

3. Kläger die Bezeichnung Antragsteller,

4. Beklagter die Bezeichnung Antragsgegner,

5. Partei die Bezeichnung Beteiligter.

BT-Drs. 16/6308 S. 162:

„… Das Gesetz wird transparenter und für den Rechtssuchenden verständlicher….“

Prof. Vorwerk

RA beim BGH in der
Herbsttagung 2009

Die Rechtsbehelfe im neuen Recht……

……Auf in den Dschungel

Einheitliche Bezeichnung:

Beschwerde

mit z.T. unterschiedlichen Fristen

Erwachsenheitssumme

§ 61 Abs. 1 FamFG:

In vermögensrechtlichen Angelegenheiten
mehr als **600 Euro**

VA: § 61 nur für die Kosten

Allgemeine Regeln

§§ 58 ff FamFG

Die §§ 58 ff FamFG verweisen nicht auf Sonder-regelungen für die einzelnen Sachgegenstände

Deshalb :

Sachgegenstand als Ausgangslage

Wie geht man vor ?

In Ehe- und Familiensachen:

- **Einstieg bei §§ 111 – 120**
- **Dann Sondervorschriften der einzelnen Bücher**
- **Erst zum Schluss über § 113 I die Vorschriften der ZPO**

Familienstreitsachen § 112 FamFG

Ziff. 1:
Unterhaltssachen
nach § 231 Abs. 1
und Lebenspartner-
schaftssachen nach
§ 269 Abs. 1 Nr.8
und 9

§ 231 FamFG:

1. die durch Verwandtschaft begründete gesetzliche Unterhaltspflicht,

2. die durch Ehe begründete gesetzliche Unterhaltspflicht,

3. die Ansprüche nach § 1615l oder § 1615m des Bürgerlichen Gesetzbuchs betreffen.

2. Güterrechtssachen nach § 261 Abs. 1 und Lebenspartnerschaftssachen nach § 269 Abs. 1 Nr. 10 sowie

§ 261 FamFG:

(1) Güterrechtssachen sind Verfahren, die Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht betreffen, auch wenn Dritte an dem Verfahren beteiligt sind.

3. sonstige Familiensachen nach § 266 Abs. 1 und Lebenspartnerschaftssachen nach § 269 Abs. 2.

§ 266 :

(1) Sonstige Familiensachen sind Verfahren, die
1. Ansprüche zwischen miteinander verlobten oder ehemals verlobten Personen im Zusammenhang mit der Beendigung des Verlöbnisses sowie in den Fällen der §§ 1298 und 1299 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zwischen einer solchen und einer dritten Person,
2. aus der Ehe herrührende Ansprüche,
3. Ansprüche zwischen miteinander verheirateten oder ehemals miteinander verheirateten Personen oder zwischen einer solchen und einem Elternteil im Zusammenhang mit Trennung oder Scheidung oder Aufhebung der Ehe,
4. aus dem Eltern-Kind-Verhältnis herrührende Ansprüche oder
5. aus dem Umgangsrecht herrührende Ansprüche
betreffen, sofern nicht die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte gegeben ist oder das Verfahren eines der in § 348 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 Buchstabe a bis k der Zivilprozessordnung genannten Sachgebiete, das Wohnungseigentumsrecht oder das Erbrecht betrifft und sofern es sich nicht bereits nach anderen Vorschriften um eine Familiensache handelt.

Wie Streitsachen werden behandelt:

Ehesachen nach § 113 Abs. 1 FamFG

Ehesachen sind nach § 121 FamFG Verfahren…:

1. auf Scheidung der Ehe (Scheidungssachen),
2. auf Aufhebung der Ehe und
3. auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe zwischen den Beteiligten.

Besonderheiten

Ehesachen:

§ 143: Einspruch

§ 145: Befristung von Rechtsmittelerweiterung

§ 147: erweiterte Aufhebung

Versorgungsausgleich:

§ 228: Wertgrenze § 61 gilt nur für die Anfechtung der Kostenentscheidung

§ 117 FamFG
zentrale Regelung

Gilt für alle Ehe- und Familienstreitsachen

Einlegung:

§ 64 I :

SS oder zur Niederschrift der Geschäftsstelle

Ausnahme II S. 2:

Ehe- und Familienstreitsachen nur durch Schriftsatz

Anwalt ?

§ 114 I:

Anwaltszwang für Ehe- und Familienstreitsachen

Ausnahme im Unterhaltsverfahren:

JA als Beistand (§ 1712 I Nr. 2 BGB)

§ 117 I

- **Sachantrag in der Begründung**
- **Begründung ist beim Beschwerdegericht einzureichen**
- **Begründungsfrist: 2 Monate**
- **Verweisung auf Vorschriften der ZPO für das Berufungsverfahren**

Noch § 117:

Abs. 3:

Rechtliche Gehör vor Abweichung

von § 68 Abs. 3 : Termin und Verfahren

d.h.: Vorgehend nach § 522 ZPO zulässig

! 522 Abs. 3 idF ab 27.10.2011:

(3) Gegen den Beschluss nach Absatz 2 Satz 1 steht dem Berufungsführer das Rechtsmittel zu, das bei einer Entscheidung durch Urteil zulässig wäre.

Hinweis nach Abs. 3:

Im FamFG steht: **„das Gericht“**

Aber in § 522 II S. 2: „Das Berufungsgericht oder der Vorsitzende…..“

Einzelrichter

§ 68 Abs. 4 **Beschluss des Gerichtes**

•Kein Proberichter § 68 Abs. 4

•Nicht in Verfahren nach IntFamRVG
§ 40 II IntFamRVG

Problem:

Einzelrichter kann zwar die Rechtsbeschwerde zum BGH zulassen,

aber:

Der BGH hebt nur auf und gibt zurück, da Rechtsbeschwerde nur bei grundsätzlicher Bedeutung

Und dies erfordert eine **Senatsentscheidung**

Begründung

§ 117 V:

Wiedereinsetzung bei Versäumung der Frist zur **Begründung**

Verweisung auf die §§ 233 – 234 I ZPO

Rechtsmittelbelehrung

§ 39 FamFG:

Jeder Beschluss hat eine Belehrung über das statthafte Rechtsmittel, den Einspruch, den Widerspruch oder die Erinnerung sowie das Gericht, bei dem diese Rechtsbehelfe einzulegen sind, dessen Sitz und die einzuhaltende Form und Frist zu enthalten.

OLG Karlsruhe FamRZ 2011, 1806

1. In der Rechtsbehelfsbelehrung ist ein einer für einen Laien eindeutigen Weise auf den für die konkrete Sache bestehenden Anwaltszwang für eine Beschwerdeeinlegung hinzuweisen.
2. Auch das Beschwerdegericht hat im Rahmen des Möglichen auf einen Anwaltszwang für das Beschwerdeverfahren hinzuweisen

Sachverhalt:

- **Unterhaltsverfahren § 231 FamFG**
- **Beschluss wird dem Anwalt zugestellt**
- **Mandat wird gekündigt**
- **Mandant legt selber Rechtsmittel ein**

§ 17 FamFG:

(1) War jemand ohne sein Verschulden verhindert, eine gesetzliche Frist einzuhalten, ist ihm auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

(2) Ein Fehlen des Verschuldens wird vermutet, wenn eine Rechtsbehelfsbelehrung unterblieben oder fehlerhaft ist.

Nach §§ 113, 117 FamFG kommt nicht § 17 zu Anwendung, sondern die §§ 233, 234 ZPO

BGH FamRZ 2011, 1389:

Die nach § 39 FamFG vorgeschriebene Rechtsbehelfsbelehrung muss sich auf das statthafte Rechtsmittel oder den statthaften Rechtsbehelf, das für die Entgegennahme zuständige Gericht und dessen vollständige Anschrift, die bei der Einlegung einzuhaltende Form und Frist und einen ggf. bestehenden Anwaltszwang erstrecken (im Anschluss an den Senatsbeschluss vom 23. Juni 2010, XII ZB 82/10, FamRZ 2010, 1425).

BGH FamRZ 2011, 1389

Die Prüfung der notwendigen Formalien für die Zulässigkeit einer Beschwerde ist Aufgabe des Beschwerdeführers. Bei dieser Prüfung kann er sich nicht mit einer unrichtigen Geschäftsstellenauskunft entlasten, wenn seine Verfahrensbevollmächtigte die Auskunft pflichtwidrig nicht auf ihre Richtigkeit überprüft hat (im Anschluss an BGH, Urteil vom 9. Januar 1998, V ZR 209/97, VersR 1998, 1046)

Ein Anwalt irrt nicht !

„Der **Rechtsirrtum** eines Rechtsanwalts ist regelmäßig **nicht unverschuldet**. Der Rechtsanwalt muss die Gesetze kennen, die in einer Anwaltspraxis gewöhnlich zur Anwendung kommen. Eine irrige Auslegung des Verfahrensrechts kann als Entschuldigungsgrund nur dann in Betracht kommen, wenn der Prozessbevollmächtigte die volle von einem Rechtsanwalt zu fordernde Sorgfalt aufgewendet hat, um zu einer richtigen Rechtsauffassung zu gelangen. Hierbei ist ein strenger Maßstab anzulegen“

OLG Schleswig-Holstein FamRZ 2011, 1247

§ 58 FamFG

(1) Die Beschwerde findet gegen die im ersten Rechtszug ergangenen Endentscheidungen **der Amtsgerichte und Landgerichte in Angelegenheiten nach diesem Gesetz statt, sofern durch Gesetz nichts anderes bestimmt ist.**

Definition: Endentscheidung

§ 38 Abs. 1 S. 1:

(1) Das Gericht entscheidet durch Beschluss, soweit durch die Entscheidung der **Verfahrensgegenstand** ganz oder teilweise **erledigt** wird (Endentscheidung). …….

Ergänzende Anhaltspunkte:

Kostenentscheidung und Belehrung über Rechtsmittel nach § 39 FamFG

Endentscheidungen sind auch

- **die unechte Versäumnisentscheidung (§ 331 II 2.HS ZPO)**
- **Zweite Versäumnisentscheidung (§ 514 II ZPO)**

Schulte-Bunert-Weinreich/Unger: FamFG

§ 117 Rn. 28

Keine Endentscheidung sind….

- Zurückweisung eines Antrages auf Versäumnisentscheidung (§ 336 I ZPO)
- Erste Versäumnisentscheidung §§ 338 ZPO, 130 II FamFG

Einlegung der Beschwerde

§ 64 FamFG:

(1) Die Beschwerde ist bei dem Gericht einzulegen, dessen Beschluss angefochten wird.

Keine Abhilfe in Familiensachen

§ 68 Abs. 1 S. 2 FamFG:

„Das Gericht ist zur Abhilfe nicht befugt, wenn die Beschwerde sich gegen eine Endentscheidung in einer Familiensache richtet“

BGH FamRZ 2011, 1389

Geht eine fristgebundene Rechtsmittelbegründung oder ein entsprechender Verlängerungsantrag statt beim Rechtsmittelgericht bei dem erstinstanzlichen Gericht ein, ist dieses lediglich verpflichtet, den Schriftsatz im **ordentlichen Geschäftsgang** an das Rechtsmittelgericht weiterzuleiten

BGH v. 17.8.2011

FamRZ 2011, 1649-1651

Ist für das Beschwerdegericht ohne weiteres zu erkennen, dass die an es adressierte Beschwerdeschrift gemäß § 64 FamFG an das Amtsgericht hätte gerichtet werden müssen, hat es sie an letzteres im ordentlichen Geschäftsgang weiterzuleiten

Noch BGH v. 17.8.2011

FamRZ 2011, 1649-1651

Wäre der fristgerechte Eingang der Beschwerdeschrift beim Amtsgericht bei der gebotenen Weiterleitung zu erwarten gewesen, ist dem Rechtsmittelführer bei unterbliebener Weiterleitung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Das gilt auch dann, wenn er vom Amtsgericht zutreffend über die Einlegung der Beschwerde belehrt worden ist

Sonderfall: VKH

Der Antrag auf Bewilligung von VKH für eine beabsichtigte Beschwerde kann jedenfalls bis zur Übersendung der Verfahrensakten an das Beschwerdegericht sowohl bei dem Gericht gestellt werden, dessen Entscheidung angefochten werden soll als auch beim Beschwerdegericht. In beiden Fällen ist die Beschwerde selbst beim erstinstanzlichen Gericht einzulege

OLG Bremen NJW 2011, 2146

Noch VKH:

Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe für eine beabsichtigte Beschwerde nach §§ 58 ff FamFG ist grundsätzlich bei dem Gericht einzureichen, dessen Entscheidung angefochten werden soll, also beim Amtsgericht

OLG Bamberg BeckRS 2011, 22442

Schael Anm. zu OLG Bamberg:

Weder Bremen noch Bamberg haben recht

Zuständig ist nur das OLG § 117 I ZPO

Denn Antrag ist „bei dem Prozessgericht“ zu stellen

Noch Schael:

§ 64 ist nur eine Empfangszuständigkeit und macht das FamG nicht zum Prozessgericht

BGH : Unverschuldete Fristversäumung

BGH NJW 1998, 1230:

Einer Partei, die Prozesskostenhilfe zur Durchführung des Rechtsmittels beantragt hat, kann Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Rechtsmittelfrist nach ZPO § 233 nur gewährt werden, wenn sie rechtzeitig - nämlich vor Ablauf der Rechtsmittelfrist - nicht nur den Prozesskostenhilfeantrag eingereicht, sondern auch die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Prozeßkostenhilfe dargetan hat.

Folgerung hieraus:

PKH / VKH-Antrag tritt an die Stelle des beabsichtigen Rechtsmittels

Ergo: Antrag beim FamG

Was tun ?

Vorschlag von Fölsing NJW 2010 S. 3352:

Einreichung des vollständigen Antrages sowohl beim FamG als auch beim OLG

Alle Unterlagen beifügen !

Bezugsnahme ?

Bezugnahme auf schon eingereichte Unterlagen nur zulässig, wenn gleichzeitig erklärt wird, dass seitdem **keine Änderung** eingetreten sind

BGH Beschl. v. 21.01.2009 Az IV ZA 17/08 n.v.

Peinlich:

Wenn Bezugnahme –

Und es wurden bisher keine Unterlagen eingereicht oder diese sind erkennbar unvollständig

Belege

Nachreichen der Belege nur bis Fristende zulässig

BGH NJW 2002, 2793

TELEFAX

Für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit des Eingangs eines per Telefax übersandten Schriftsatzes kommt es allein darauf an, ob die gesendeten Signale noch vor Ablauf des letzten Tages der Frist vom Telefaxgerät des Gerichts vollständig empfangen (gespeichert) worden sind

Musielak ZPO, 7.Aufl. § 233 Rn. 49 m.w.N.

BGH FamRZ 2006, 1193 st.Rspr.

Entscheidung zur VKH

Ob Wiedereinsetzung

gewährt werden kann

hängt davon ab,

wann die Entscheidung ergeht

VKH

Bewilligung vor Ablauf der Beschwerdefrist

Kein WE da keine Fristversäumung

Hier gibt es auch keine Verlängerung !

VKH

Vollständige VKH-Bewilligung nach Fristablauf:

Mit Bekanntgabe des VKH-Beschlusses läuft die Zweiwochenfrist für die WE und um die versäumte Rechtsmitteleinlegung nachzuholen

BGH FamRZ 2011, 30

VKH

Vollständige VKH-Versagung nach Fristablauf:

Fristbeginn mit Bekanntgabe

Aber: Überlegungsfrist von 2-3 Tagen ??

BGH FamRZ 2006, 1269

VKH

Geht vor Bescheid der VKH schon eine Hinweisverfügung zu und ist mit Ablehnung zu rechnen – läuft jetzt schon die Frist

Auch z.B. Hinweis auf PKV

BGH NJW 2009, 854

Mangelnde Armut ?

Keine WE zulässig, wenn mit einer Bewilligung nicht zu rechnen ist

Dies kann z.B. bei § 1360a Abs. 4 BGB der Fall sein

VKH

Wird VKH mangels Erfolgsaussicht (nicht wegen Armut) versagt steht dies eine WE nicht entgegen

BGH NJW-RR 2009, 789

VKH teilweise

WE – Frist läuft, wenn VKH nur teilweise bewilligt wird

Bis zur Begründung (mit konkretem Antrag) bleibt genügend Überlegungszeit

BGH NJW- RR 1993, 451

VKH

Ist auch die Begründungsfrist abgelaufen:

BGH uneinheitlich zum Fristbeginn:

- Ab VKH-Beschluss BGH NJW 2006, 2857
- Ab WE-Beschluss BGH NJW 2007, 3354

Monatsfrist § 234 I S. 2

WE-Antrag: wo ?

Antrag auf WE:

Fölsch: NJW 2010, 3352:

Antrag nur beim FamG

WE-Antrag: wo ?

Antrag auf WE

Reinken FamFR 2011, 84

Antrag beim OLG

WE-Antrag: wo ?

§ 237 ZPO:
Über den Antrag auf WE entscheidet das Gericht, dem die Entscheidung über die nachgeholte Prozesshandlung zusteht

§ 19 FamFG ebenso

Wo ist WE-Antrag zu stellen ?

§ 236 Abs. 2 S. 2 ZPO:

Innerhalb der Antragsfrist ist die versäumte Prozesshandlung nachzuholen; ist dies geschehen, so kann WE auch ohne Antrag gewährt werden

Ermessen:

WE von Amts wegen nach <u>pflichtgemäßem Ermessen</u>, wenn die sie rechtfertigenden Tatsachen aktenkundig oder offenkundig sind

BGH NJW-RR 2000, 1590

WE

Da es keines Antrages auf WE bedarf, wenn die versäumte Prozesshandlung nachgeholt wird:

Beschwerdeeinlegung beim FamG nach § 64 I FamFG und vosorglich WE beantragen und begründen

Und….

WE-Antrag beim OLG mit Hinweis auf

Einlegung der Beschwerde beim

FamG

Präklusion ?

§§ 65, 115 FamFG:

Angriffs- und Verteidigungsmittel können zurückgewiesen werden, wenn ihre Zulassung nach der **freien Überzeugung**… die Erledigung **verzögern** würde **und** die Verspätung auf **grober Nachlässigkeit** beruht.

Im Übrigen sind die Angriffs- und Verteidigungsmittel abweichend von den allgemeinen Vorschriften **zuzulassen**.

Sanktion nach § 32 FamGKG

Verzögerungsgebühr bis 1,0

Ermäßigung bis 0,3 zulässig

Beschwerde in EA-Verfahren

§ 57 FamFG

Unzulässig bei Familienstreitsachen

Negative Feststellungsverfahren ?

Entwickelt zu §§ 620 ff ZPO

Jetzt: § 52 Abs. 2 FamFG

Antragsverfahren – also alle **Streitsachen**:
Frist zur Einleitung des Hauptverfahrens

Frist zur Einleitung § 52 II

- **Frist nicht über 3 Monate hinaus**
- **Zuständig ist der Richter (nicht d. RPfl.)**
- **Antrag auf VKH ausreichend**
- **Fristversäumung: Aufhebung von Amts wegen**

Anhörungsrüge

§ 44 FamFG nur für fG-Verfahren.

Ehe- und Streitsachen: § 113 I FamFG, 321a ZPO

Kurz: Sprungrechtsbeschwerde

§ 75 FamFG

- Gegen erstinstanzliche Beschlüsse
- Alle Beteiligten stimmen zu
- Rechtsbeschwerdegericht lässt sie zu

Verweis auf § 566 II – VIII ZPO