

ursachen Aufwendungen (z. B. Grundsteuer, Kosten von Heizung, Strom, Wasser, Abwasser- und Müllbeseitigung) als Unterhaltsleistungen anzuerkennen sind.

Pressemitteilung des BFH Nr. 27 vom 27. 7. 2000

## Bundesverfassungsgericht: Vorgesehene Entscheidungen 2001

### Verfassungsbeschwerden zur Berechnungsmethode des Ehegattenunterhalts

1 BvR 105/95  
1 BvR 559/95  
1 BvR 457/95

### Verfassungsbeschwerde zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des Pflichtteilsrechts

1 BvR 1644/00

### Verfassungsbeschwerde zur unterhaltsrechtlichen Berücksichtigung des steuerlichen Ehegattensplittings

1 BvR 1350/90  
1 BvR 2298/94

Alle Entscheidungen liegen beim 1. Senat an.

## Personalien

### Vorsitzende der Familiensenate in Niedersachsen

#### Oberlandesgericht Braunschweig

Gerichtseingesessene: 1.423.735

OLG Braunschweig, Bankplatz 6, 38100 Braunschweig,  
Postfach 36 27, 38026 Braunschweig  
Telefon: 05 31/4 88-0, Telefax: 05 31/4 88-26 64

1. Senat: VRinOLG Spreckmeyer  
2. Senat: VRinOLG Eilers-Happe

#### Oberlandesgericht Celle

Gerichtseingesessene: 4.034.797

OLG Celle, Schloßplatz 2, 29221 Celle,  
Postfach 11 02, 29201 Celle  
Telefon: 051 41/2 06-0, Telefax: 051 41/2 06-2 08  
www.OLG-Celle.de

10. Senat: VRiOLG Wick geb. 30. 12. 1947  
12. Senat: nicht besetzt  
15. Senat: VRiOLG Kaul geb. 20. 8. 1937  
18. Senat: VRiOLG Treppens geb. 14. 9. 1943  
19. Senat: VRinOLG Scholz geb. 4. 5. 1939  
21. Senat: VRiOLG Dr. Kaehler geb. 16. 10. 1941

#### Oberlandesgericht Oldenburg

Gerichtseingesessene: 2.407.500

OLG Oldenburg, Richard-Wagner-Platz 1, 26135 Oldenburg,  
Postfach 24 51, 26014 Oldenburg  
Telefon: 04 41/2 20-0, Telefax: 04 41/2 20-11 55  
www.OLG-Oldenburg.de

3. Senat: VRiOLG Jannsen geb. 14. 8. 1948  
4. Senat: VRiOLG Tschirmer geb. 11. 2. 1944  
12. Senat: VRiOLG Gerken geb. 4. 7. 1949  
14. Senat: VRiOLG Suermann geb. 20. 12. 1946

## Der neue Familienrechtsausschuß des DAV

Der Präsident des Deutschen Anwaltvereins *Dr. Streck*, Köln, hat inzwischen die Mitglieder des für das Familienrecht maßgeblichen Gesetzgebungsausschusses für die Dauer von fünf Jahren bis zum 31. 12. 2005 berufen.

Herr Kollege *Dr. Finger* ist neu berufen worden.

Folgende Personen sind berufen worden:

### Vorsitzende

Rechtsanwältin u. Fachanwältin f. Familienrecht

Dr. Ingrid Groß

Konrad-Adenauer-Allee 57 Tel.: (08 21) 51 00 56  
86150 Augsburg Fax: (08 21) 51 21 85

Rechtsanwalt u. Fachanwalt f. Familienrecht

Dr. Peter Finger

Emil-Sulzbach-Straße 33 Tel.: (06 9) 70 19 43  
60486 Frankfurt am Main Fax: (06 9) 70 19 54  
finger-frankfurt@t-online.de

Rechtsanwältin

Linde Kath-Zurhorst

Kotzberg 15

54515 Kürten Tel.: (02 26 8) 90 65 27  
rainkath-zurhorst@t-online.de Fax: (02 26 8) 90 65 29

Rechtsanwalt u. Fachanwalt f. Familien- u. Verwaltungsrecht

Thomas Kilger

Kirchplatz 12

72379 Hechingen Tel.: (07 4 71) 1 58 89  
kilger@t-online.de Fax: (07 4 71) 1 58 20

Rechtsanwalt u. Fachanwalt f. Familienrecht

Klaus Schnitzler

Ursulinenstr. 19

53879 Euskirchen Tel.: (02 2 51) 35 09, 41 09  
info@lennartz-schnitzler.de Fax: (02 2 51) 7 43 09

Rechtsanwalt u. Notar, Fachanwalt f. Familienrecht

Wolfgang Schwackenber

Schleusenstr. 25

26135 Oldenburg

behrends-schwackenber@nwn.de Tel.: (04 41) 9 21 72 72

Zuständig: Frau Rüstow, Geschäftsführerin DAV

## Rechtsprechung

### Art. 2 Abs. 1, 20 Abs. 3 GG; § 621 e ZPO

### Überlange Dauer eines familienrechtlichen Verfahrens

BVerfG, Beschl. v. 11. 12. 2000 – 1 BvR 661/00 (OLG Dresden)

1. In kindschaftsrechtlichen Verfahren ist eine besondere Sensibilität für die Problematik der Verfahrensdauer erforderlich.
2. Überprüft ein OLG in einem kindschaftsrechtlichen (umgangsrechtlichen) Verfahren im Rahmen einer Untätigkeitsbeschwerde das Verfahren des Familiengerichts, muß es neben der Verfahrensdauer und dem Verfahrensgegenstand berücksichtigen, daß jede Verfahrensverzögerung faktisch zu einem Umgangsaußschluß führt und Tatsachen geschaffen werden (z. B. Entfremdung zum Kind), die Einfluß auf das Ergebnis des Verfahrens nehmen können.

*Aus den Gründen:* „... Mit der Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Zurückweisung seiner Untätigkeitsbeschwerde sowie die überlange Dauer eines familiengerichtlichen Verfahrens, in dem er als Vater seines ehelich geborenen Kindes die Ausübung eines Umgangsrechts durchsetzen will.

I. 1. Der Beschwerdeführer ist Vater eines im Jahre 1990 ehelich geborenen Kindes. Inhaberin der elterlichen Sorge ist die leibliche Mutter.

Im Mai 1996 erging eine Umgangsentscheidung zugunsten des Beschwerdeführers, welche die Mutter jedoch – trotz Zwangsvollstreckungsmaßnahmen – im wesentlichen mißachtete.

Daher beantragte der Beschwerdeführer im März 1997 beim Vormundschaftsgericht die Einrichtung einer Umgangs- bzw. Ergänzungspflegschaft, um die Ausübung des Umgangsrechts sicherzustellen. Die Mutter beantragte daraufhin im Juni 1997 einen Umgangsausschluß und verweigerte den Umgang unter anderem mit dem Vorwurf des sexuellen Mißbrauchs. Im November 1997 schlossen die beiden Elternteile im Ehescheidungsverfahren eine Umgangsvereinbarung, die dem Beschwerdeführer (erneut) die Ausübung eines Umgangs zu festgelegten Zeiten einräumte. Gleichwohl suchte der Beschwerdeführer im Verfahren wegen Einrichtung einer Pflegschaft mehrmals um eine schnelle Entscheidung nach. Im Januar 1998 gab das Vormundschaftsgericht das Verfahren zuständigkeitshalber an das Familiengericht ab, welches im selben Monat auf die bestehende Umgangsvereinbarung verwies. In der Folgezeit bat der Beschwerdeführer mehrmals um eine Entscheidung des Familiengerichts.

Im Mai 1998 bat das Gericht das Jugendamt um Unterstützung und Erstattung eines Berichts. Schließlich bestimmte das AG – nach mehrmaligen Aufforderungen durch den Beschwerdeführer – am 26. 8. 1998 einen Termin für den 24. 9. 1998. In diesem Termin verzichtete der Beschwerdeführer wegen einer inzwischen begonnenen Therapie des Kindes zunächst auf Umgang; das Gericht avisierte einen neuen Termin für die zweite Dekade des Novembers. Am 13. 11. 1998 erinnerte der Beschwerdeführer an diesen Hinweis des Gerichts. In der Folgezeit beschränkte sich das Gericht gleichwohl auf drei Nachfragen (vom 11. 11. 1998, 13. 1. 1999, 22. 4. 1999) nach dem Stand der Therapie. Am 22. 4. 1999 und 7. 5. 1999 bat der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die faktische Umgangssperre um Fortgang des Verfahrens. In einem Schriftsatz vom 17. 5. 1999 führte er aus, daß eine schlechte gerichtliche Entscheidung in jedem Fall besser sei als ein schlichtes Dahingleiten der Zeit. Das Gericht verwies ihn daraufhin am 25. 5. 1999 auf die letzte Sachstandsanfrage. Anfang Juni 1999 wandte sich der Beschwerdeführer erneut an das Gericht, äußerte Bedenken gegen eine Therapie, die von einer von der Mutter beauftragten Therapeutin durchgeführt und bei der er nicht einbezogen werde, und verwies ausdrücklich auf seinen Anspruch auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes. Im Juni 1999 teilte die Therapeutin mit, daß es ihr nicht möglich sei, in den vom Gericht geforderten Abständen Therapiefortschritte zu formulieren, da ein Therapieprozeß in langen Zeiträumen ablaufe. Daraufhin beraumte das Gericht letztlich einen Termin auf den 23. 9. 1999 an. Am Ende dieses Termins teilte das Gericht laut Protokoll mit, daß es die Verfahrensbeteiligten über die Art und Weise der Fortführung des Verfahrens Ende März 2000 von Amts wegen informieren werde. Daraufhin erhob der Beschwerdeführer am 29. 11. 1999 Untätigkeitsbeschwerde. Das AG legte das Verfahren mit Beschl. v. 8. 12. 1999 dem OLG vor. Dieses verwarf die Beschwerde im angegriffenen Beschl. v. 16. 2. 2000 als unzulässig (vgl. FamRZ 2000, 1422 f.). Zur Begründung führte es insbesondere aus: Als Untätigkeitsbeschwerde sei der Rechtsbehelf unzulässig. Diese sei nur dann gegeben, wenn Veranlassung zu der Annahme bestehe, eine sachlich nicht mehr zu rechtfertigende Untätigkeit des erstinstanzlichen Gerichts führe zu einem der Rechtsverweigerung gleichkommenden Verfahrensstillstand. Das AG sei jedoch nicht untätig geblieben, was sich aus der dreimaligen Nachfrage bei der Therapeutin ergebe. Außerdem obliege es der Entscheidung des zuständigen Richters, welche konkreten Maßnahmen zu welchem Zeitpunkt tatsächlich zu ergreifen seien.

In der Zeit von Dezember 1997 bis Februar 1998 sah der Beschwerdeführer seinen Sohn insgesamt an sechs Terminen. Ein weiterer Umgang erfolgte auf Anregung des OLG am 20. 6. 1998; seitdem blieben Umgangskontakte aus.

2. Der Beschwerdeführer rügt mit seiner am 13. 4. 2000 erhobenen Verfassungsbeschwerde unter anderem eine Verletzung von Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG.

3. Das Sächsische Staatsministerium der Justiz und die Mutter des Kindes – als Beteiligte des Ausgangsverfahrens – haben zu der Verfassungsbeschwerde Stellung genommen. Das Sächsische Staatsministerium der Justiz hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet.

II. 1. Die Verfassungsbeschwerde ist im Umfang ihrer Zulässigkeit zur Entscheidung anzunehmen, weil dies zur Durchsetzung des Rechts des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) angezeigt ist (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die Voraussetzungen für eine stattgebende Kammerentscheidung liegen vor (§ 93c BVerfGG). Die für die Entscheidung maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen hat das BVerfG bereits entschieden (§ 93c Abs. 1 S. 1 und 2 BVerfGG).

a) Die Frage, welcher verfassungsrechtliche Prüfungsmaßstab für die Überprüfung der Effektivität des Rechtsschutzes bei bürgerlich-rechtlichen Streitigkeiten heranzuziehen ist, wurde in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung bereits grundsätzlich geklärt. Danach ist die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes für den einzelnen Bürger aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG) abzuleiten. Dieses fordert im Interesse der Rechtssicherheit, daß strittige Rechtsverhältnisse in angemessener Zeit geklärt werden (vgl. BVerfGE 88, 118, 124). Ob eine Verfahrensdauer unangemessen lang ist, muß nach den Umständen des Einzelfalls beurteilt werden (vgl. BVerfGE 55, 349, 368; BVerfG NJW 1995, 1277, 1277; FamRZ 1997, 871, 873). Zudem hat das BVerfG bereits geklärt, daß auch die Natur eines Verfahrens danach verlangen kann, dieses mit der gebotenen Beschleunigung durchzuführen (vgl. BVerfGE 46, 17, 29).

b) Die angegriffene Entscheidung des OLG verletzt den Anspruch des Beschwerdeführers auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG.

aa) In umgangsrechtlichen Verfahren gibt es keine festgelegten Grundsätze, die besagen, wann von einer überlangen, die Rechtsgewährung verhindernden Verfahrensdauer auszugehen ist (vgl. BVerfG FamRZ 1997, 871, 872 f.).

In kindschaftsrechtlichen Verfahren, also Streitigkeiten, die das Sorge- oder Umgangsrecht betreffen, ist jedoch bei der Beurteilung, welche Verfahrensdauer noch als angemessen erachtet werden kann, einzubeziehen, daß jede Verfahrensverzögerung wegen der eintretenden Entfremdung häufig schon rein faktisch zu einer (Vor-)Entscheidung führt, noch bevor ein richterlicher Spruch vorliegt (vgl. BVerfG, FamRZ 1997, 871, 873).

Es kann daher bei der Bestimmung der ‚angemessenen Zeit‘, wie sie der Anspruch auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes fordert, in diesem Zusammenhang nicht von den objektiven Zeitmaßstäben eines Erwachsenen ausgegangen werden. Einzubeziehen ist vielmehr, daß sich das kindliche Zeitempfinden von dem eines Erwachsenen unterscheidet: Erst mit zunehmendem Alter erwirbt ein Kind die Fähigkeit zur Wahrnehmung und Schätzung von Zeit und lernt, daß ‚verschwundene‘ Personen wieder auftauchen. Kleinere Kinder empfinden daher – auf objektive Zeitspannen bezogen – den Verlust einer Bezugsperson schneller als endgültig als ältere Kinder oder gar Erwachsene. Deswegen ist die Gefahr einer faktischen Präjudizierung hier besonders groß. In kindschaftsrechtlichen Verfahren ist nach alledem eine besondere Sensibilität für die Problematik der Ver-

fahrendauer erforderlich (vgl. auch BVerfG FamRZ 2000, 413, 414).

Es kommt hinzu, daß auch die mit einem gerichtlichen Verfahren einhergehenden Belastungen für die Betroffenen grundsätzlich Einfluß auf die Beurteilung der Angemessenheit einer Verfahrensdauer nehmen (vgl. BVerfGE 46, 17, 29; NJW 1992, 2472, 2473; NJW 1995, 1277, 1277). Insbesondere in gerichtlichen Verfahren, die Fragen des Sorge- und Umgangsrechts zum Gegenstand haben, geht es für alle Verfahrensbeteiligten naturgemäß um besonders bedeutende, die weitere Zukunft maßgeblich beeinflussende Entscheidungen, die in der Regel auch unmittelbaren Einfluß auf die persönlichen Beziehungen zwischen den einzelnen Familienmitgliedern nehmen. Insbesondere in umgangsrechtlichen Verfahren, in denen es meist darum geht, ob und gegebenenfalls wann ein Elternteil sein leibliches Kind sehen darf, offenbart sich die Tragweite eines solchen gerichtlichen Verfahrens – und damit auch seine Bedeutung für die Verfahrensbeteiligten – in besonderem Maße.

bb) Diesen Maßstäben wird die Entscheidung des OLG nicht gerecht.

Das OLG hat sich bei seiner Entscheidung über die Untätigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers auf die Feststellung beschränkt, daß das AG wegen seiner Nachfragen bei der behandelnden Therapeutin nicht untätig geblieben sei. Dies genügt jedoch dem Anspruch des Beschwerdeführers auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG nicht.

Überprüft ein OLG in einem kindschaftsrechtlichen Verfahren im Rahmen einer Untätigkeitsbeschwerde das Verfahren des Familiengerichts, dann muß es zunächst dem Verfahrensgegenstand Rechnung tragen. Das OLG geht jedoch nicht darauf ein, daß in einem umgangsrechtlichen Verfahren jede Verfahrensverzögerung faktisch nicht nur zu einem Umgangs ausschluß führt, sondern daneben auch Tatsachen geschaffen werden, die Einfluß auf das Ergebnis des Verfahrens nehmen können, denn mit zunehmender Verfahrensdauer schreitet auch die Entfremdung zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Sohn weiter voran.

Es kommt hinzu, daß das OLG auch deswegen dem Anspruch des Beschwerdeführers auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes nicht hinreichend Rechnung trägt, weil es bei seiner Entscheidung über die Zulässigkeit und Begründetheit der Untätigkeitsbeschwerde unberücksichtigt läßt, daß der Beschwerdeführer den erwähnten faktischen Umgangs ausschluß ausschließlich dadurch angreifen kann, daß er gegen die Verfahrensdauer als solche vorgeht. Denn das AG nimmt ihm durch das Unterlassen einer formellen und begründeten Entscheidung die Möglichkeit, diese mit der Beschwerde nach § 621 e ZPO anzufechten und damit ihre Überprüfung in der nächsten Instanz zu ermöglichen.

Daneben hat das Beschwerdegericht übersehen, daß der Anspruch auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG vorliegend gebietet, unter Berücksichtigung des Verfahrensgegenstandes, des Alters des betroffenen Kindes – im Hinblick auf die Einschätzung der Gefahr einer faktischen Präjudizierung – und der psychischen Belastungen, die mit einem solchen Verfahren einhergehen, auch die bisherige Verfahrensdauer zu berücksichtigen. Das OLG hat sich jedoch mit keinem Wort hiermit auseinandergesetzt.

Die Entscheidung vom 16. 2. 2000 ist aufzuheben, weil nicht ausgeschlossen werden kann, daß das OLG bei hinreichender Berücksichtigung des Anspruchs des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG zu einer anderen Entscheidung gelangt wäre ...“

■ **Anmerkung:** Das BVerfG beanstandet, daß das OLG die Maßstäbe des effektiven Rechtsschutzes – insbesondere in Umgangsrechtsverfahren – nicht ausreichend beachtet hat.

In der Begründung seiner Entscheidung geht das BVerfG insbesondere auf die Berücksichtigung des kindlichen Zeitempfindens bei der Bemessung der angemessenen Verfahrensdauer ein. Nach den zugrunde zu legenden Maßstäben des effektiven Rechtsschutzes ist meines Erachtens die Untätigkeitsbeschwerde nicht mehr wie bisher auf Fälle grober Rechtsverstöße zu beschränken, sondern greift durch, wenn die angemessene Verfahrensdauer überschritten ist oder zu überschreiten droht.

Mitgeteilt und kommentiert von Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht *Georg Rixe*, Bielefeld

### **§ 1612 b Abs. 5 BGB; § 93 a Abs. 2 BVerfGG Kindergeldanrechnung**

BVerfG, Beschl. v. 27. 3. 2001 – 1 BvR 356/01 (3. Kammer des 1. Senats)

#### **Unzulässige Verfassungsbeschwerde gegen Änderung der Kindergeldanrechnung bei der Bemessung des Kindesunterhalts.**

*Aus den Gründen:* „... Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen § 1612 b Abs. 5 BGB in der seit dem 1. 1. 2001 geltenden Fassung.

I. § 1612 b Abs. 5 BGB wurde durch Art. 1 Nr. 2 des Gesetzes zur Ächtung der Gewalt in der Erziehung und zur Änderung des Kindesunterhaltsrechts vom 2. 11. 2000 (BGBl. I, 1479) dahin geändert, daß die gem. § 1612 b Abs. 1 BGB angeordnete hälftige Anrechnung des auf das Kind entfallenden Kindergeldes auf die Unterhaltungspflicht des Barunterhaltspflichtigen nicht wie bisher unterbleibt, soweit der Unterhaltspflichtige außerstande ist, Unterhalt in Höhe des Regelbetrages nach der Regelbetrag-Verordnung zu leisten, sondern bereits, soweit er zur Leistung von Unterhalt in Höhe von 135 % des Regelbetrages außerstande ist.

Die Beschwerdeführer machen geltend, durch den erweiterten Ausschluß der Kindergeldanrechnung in ihren Grundrechten aus Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 GG sowie Art. 6 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 1 GC verletzt zu sein. Durch die Neuregelung entstünden den Beschwerdeführern finanzielle Nachteile, die es ihnen teilweise unmöglich machten, sowohl ihren eigenen Lebensunterhalt zu finanzieren als auch das ihnen zustehende Umgangsrecht mit ihren Kindern auszuüben und den damit verbundenen Erziehungsauftrag zu erfüllen. Außerdem würden die Beschwerdeführer gegenüber kinderlosen Einkommensbeziehern mit gleich hohem Einkommen, Eltern in intakten Familien sowie Barunterhaltspflichtigen mit höheren Einkommen ohne sachlichen Grund benachteiligt.

II. Die Verfassungsbeschwerde ist nicht zur Entscheidung anzunehmen. Die Annahmenvoraussetzungen des § 93 a Abs. 2 BVerfGG liegen nicht vor, weil die Verfassungsbeschwerde keine Aussicht auf Erfolg hat (BVerfGE 90, 22, 25 f.). Die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen § 1612 b Abs. 5 BGB ist unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde unzulässig.

Der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde verpflichtet die Beschwerdeführer, vor einer Anrufung des Bundesverfassungsgerichts grundsätzlich die Fachgerichte mit ihrem Anliegen zu befassen. Das gilt nicht nur dann, wenn das Gesetz einen Auslegungs- oder Entscheidungsspielraum offenläßt, sondern auch, wenn ein solcher Spielraum fehlt. Erreicht werden soll, daß das Bundesverfassungsgericht nicht auf ungesicherter Tatsachen- und Rechtsgrundlage weitreichende Entscheidungen trifft. Bei der Rechtsanwendung durch die sachnäheren Fachgerichte können – aufgrund besonderen Sachverständes – möglicherweise