

BGH FamRZ 1982, 578). Als eine vom Normalverlauf abweichende Entwicklung muss aber auch ein Karrieresprung gesehen werden, der aus der Sicht des Zeitpunktes der Trennung nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten war (vgl. etwa *Wendl/Staudigl/Gerhardt*, a.a.O., S. 514).

Wenn damit aber die Einbeziehung eines nach der Trennung, aber vor der Scheidung liegenden Karrieresprungs von dessen Wahrscheinlichkeit im Zeitpunkt der Trennung abhängt, dann muss dies erst recht gelten, wenn der Karrieresprung – wie hier – erst nach der Scheidung stattfindet.

Damit hängt die Einbeziehung der Bezüge des Bekl als Konrektor in die ehelichen Lebensverhältnisse davon ab, ob die im Oktober oder November 2002 erfolgte Beförderung auf einer Entwicklung beruht, die bereits bei der Trennung im Juni 2000 mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten war.

Zur Beurteilung der Wahrscheinlichkeit in diesem Zeitpunkt kann die Ausübung des Postens des Konrektors seit Herbst 2001 nicht herangezogen werden, weil nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich ist, dass diese im Sommer 2000 bereits geplant war oder überhaupt im Raum stand.

Aus der Ende 1997 abgeschlossenen berufsbegleitenden Ausbildung des Bekl (vom Hauptschullehrer) zum Sonderschullehrer lässt sich eine hinreichende Wahrscheinlichkeit der späteren Beförderung des Bekl zum Konrektor an einer Sonderschule nicht herleiten. Zwar mag diese Ausbildung zum Sonderschullehrer Voraussetzung für die später erfolgte Beförderung zum Konrektor an einer Sonderschule gewesen sein (so auch die vom Bekl vorgelegte Bestätigung der Regierung von M vom 3.7.2003). Anhaltspunkte dafür, dass bereits zum Zeitpunkt der Trennung mit der zu verlangenden hohen Wahrscheinlichkeit die spätere Beförderung zum Konrektor zu erwarten war oder der Bekl auch nur eine – im Verhältnis zu anderen Sonderschullehrern – erhöhte Chance auf diesen Posten hatte, sind aber nicht vorgetragen oder ersichtlich. Auch in der Bestätigung der Regierung von M v. 3.7.2003 ist insoweit ausgeführt, dass die Bewerber mit sonderpädagogischer Ausbildung nach ihrer Qualifikation ausgewählt werden und ein Zusammenhang von Nachqualifikation und Beförderung zum Sonderschulkonrektor nicht gegeben ist.

Da damit entgegen der Argumentation der Kl in der Beschwerdebeurteilung auf das Einkommen des Bekl als Konrektor nicht abgestellt werden kann und die Kl sonstige Einwände gegen die Unterhaltsberechnung des AG nicht erhoben hat, kann nicht von einer hinreichenden Erfolgsaussicht der beabsichtigten Klage über den im angefochtenen Beschluss des AG berücksichtigten Umfang hinaus ausgegangen werden. Die Beschwerde der Kl war deshalb als unbegründet zurückzuweisen.

Mitgeteilt von Mitgliedern des 7. Senats des OLG Nürnberg

Rechtsprechung kompakt

A. Familienrecht

Ehegattenunterhalt

1. Überobligationsmäßige Einkünfte des Unterhaltsberechtigten stellt der 11. Senat des OLG Hamm in nunmehr ständiger Rechtsprechung nach Abzug eines Betreuungsbonus nicht in eine Differenzberechnung ein, sondern rechnet sie in der Regel zu 50 % auf den Bedarf an. Dabei schließt er sich ausdrücklich der Rechtsprechung des BGH (FamRZ 2003, 518, m. Anm. *Büttner*) an, wonach überobligatorische Einkünfte nicht bedarfsprägend und daher gem. § 1577 Abs. 2 BGB nach Billigkeit auf den ohne diese Einkünfte

zu ermittelnden Bedarf anzurechnen sind (OLG Hamm FamRZ 2004, 1108 – nur LS).

2. Betreibt der unterhaltspflichtige Ehegatte das Scheidungsverfahren und gibt damit zu erkennen, dass er den mit dem Hauserwerb verbundenen Lebensplan für gescheitert hält, so ist er bei hoher Zins- und Tilgungslast für das in seinem Alleineigentum stehende Haus zur Erhöhung seiner Leistungsfähigkeit gehalten, dieses bereits in der Trennungszeit zu veräußern (OLG Stuttgart FamRZ 2004, 1109; vgl. auch OLG Karlsruhe NJW 1990, 2070, 2071).

3. Die Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Anrechnungsmethode lässt die Geschäftsgrundlage eines Prozessvergleichs entfallen. Eine in dem Prozessvergleich nicht vorgenommene zeitliche Begrenzung oder Herabsetzung des Anspruchs auf Billigkeitsunterhalt kann grundsätzlich nicht im Rahmen der Abänderungsklage nachgeholt werden, auch wenn nach der Änderung der Rechtsprechung des BGH zur eheprägenden Haushaltsführung die Begrenzung oder Befristung des nahehelichen Unterhalts aus Billigkeitsgründen ein stärkeres Gewicht erhält (BGH FamRZ 2004, 1357).

4. Einkommenseinbußen durch Altersteilzeit sind vom Unterhaltsgläubiger hinzunehmen (AG Hannover FamRZ 2004, 1495).

Kindesunterhalt

1. Schuldet nach dem Tode eines Elternteils der andere den Bar- und Betreuungsunterhalt, so ist der Betreuungsunterhalt nach den konkreten Umständen unter Berücksichtigung des Alters des Kindes (bei 13–15 Jahren ca. 150 EUR) zu schätzen. Auf den Gesamtbedarf ist das an die Betreuungsperson ausgezahlte Kindergeld ebenso wie die Halbwaisenrente in voller Höhe anzurechnen (OLG Hamm, Urt. v. 26.5.2004 – 11 UF 183/03).

2. Durch den Kindergartenbesuch entstehende Kosten sind kein Mehrbedarf i.S.v. § 1610 Abs. 2 BGB (OLG Stuttgart FamRZ 2004, 1129).

3. Hat ein Jugendlicher auch nach Absolvierung eines berufsvorbereitenden Lehrgangs Schwierigkeiten, einen Ausbildungsplatz zu finden, und wird ihm daher vom Arbeitsamt eine weitere berufsvorbereitende Maßnahme angeboten, besteht der Anspruch auf Ausbildungsunterhalt fort, solange nicht angenommen werden kann, er werde seine Ausbildung nicht mit Ernst und hinreichender Erfolgsaussicht betreiben (OLG Hamm FamRZ 2004, 1132).

4. Die Vorschrift des § 1612b Abs. 5 BGB ist angesichts der klaren gesetzlichen Regelung auf volljährige privilegierte Kinder nicht entsprechend anwendbar (OLG Koblenz FamRZ 2004, 1132 in Änderung der Rspr. OLG Koblenz FamRZ 2002, 963).

Elternunterhalt

Der Übergang des Unterhaltsanspruchs eines Elternteils auf den Träger der Sozialhilfe kann wegen unbilliger Härte ausgeschlossen sein, wenn der Elternteil wegen einer auf seine Kriegserlebnisse zurückzuführenden psychischen Erkrankung nicht in der Lage war, für das auf Elternunterhalt in Anspruch genommene Kind zu sorgen (BGH FamRZ 2004, 1097, im Anschluss an BGH FamRZ 2003, 1468, m. Anm. *Klinkhammer*; FamRZ 2004, 1283).

Unterhaltsabänderung

Darlegungs- und Beweislast bei Unterhaltsabänderungsklage ohne Bindung an Grundlagen des abzuändernden Vergleichs (OLG Zweibrücken, Beschl. v. 20.4.2004 – 5 WF 60/04).

Zugewinn

1. Durch die Klage auf Auskunft über das Endvermögen im Rahmen einer Stufenklage auf Zugewinnausgleich wird die dreijährige Verjährung gem. § 1378 Abs. 4 BGB i.V.m. Art. 231 § 6 Abs. 1 S. 1 EGBGB für den Ausgleichsanspruch nach § 40 FGB/DDR nicht gem. § 209 Abs. 1 BGB a.F. unterbrochen. Denn der Ausgleichsanspruch nach § 40 FGB/DDR ist nicht Gegenstand der Stufenklage gewesen, weil er nicht mit dem Anspruch auf Ausgleich des Zugewinns nach § 1378 BGB identisch ist. Mit dem Ausgleichsanspruch gem. § 40 FGB/DDR wird der Anteil am Alleineigentum des Ehegatten im Zeitpunkt der Beendigung des Güterstands der ehelichen Eigentums- und Vermögensgemeinschaft der DDR am 3.10.1990 geltend gemacht, während der Zugewinnausgleichsanspruch aus § 1378 BGB auf die Hälfte des Überschusses an Zugewinn zum Zeitpunkt der Beendigung des Güterstands der Zugewinnsgemeinschaft geht (OLG Rostock, Urt. v. 8.3.2004 – 11 UF 100/03).
2. Die Bewertung einer Steuerberatungspraxis hat nach dem sog. Umsatzverfahren zu erfolgen, wonach sich der Wert aus dem Substanzwert und dem Geschäfts- oder Praxiswert („good will“) zusammensetzt (vgl. BGH FamRZ 1999, 361 f.). Bei einer ertragsschwachen Steuerberatungspraxis kann der Durchschnittsumsatz mit dem Faktor 0,90 zu multiplizieren sein. Nach dem Stichtag entstehende Schulden bleiben unberücksichtigt (OLG Düsseldorf FamRZ 2004, 1106 m. krit. Anm. *Schröder*).
3. Unwirksamkeit eines Ehevertrages, wenn die Verhandlungsposition der Ehefrau durch ihre Schwangerschaft gravierend belastet und ihre persönliche Stellung dadurch eingeschränkt ist, dass sie im Geschäft ihrer zukünftigen Schwiegereltern mitarbeitet und in deren Haus wohnt (OLG Celle FamRZ 2004, 1489 m. Anm. *Bergschneider*).

Versorgungsausgleich

1. Nach der Neuregelung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) zum 1.1.2002 sind deren Versorgungsansprüche im Anwartschaftsstadium als statisch, im Leistungsstadium jedoch als volldynamisch zu beurteilen (BGH FamRZ 2004, 1474 m. Anm. *Glockner*; vgl. hierzu auch die Beschlüsse v. 4.8.2004 – XII ZB 92/04, 87/04, 75/04, 74/04, 73/04, 65/04, 44/04, 16/04).
2. Beschwerdeberechtigung bei – unzulässiger – Bezifferung eines Feststellungsausspruchs über den Vorbehalt des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs im Rahmen des Verfahrens über den öffentlichen Versorgungsausgleich (BGH, Beschl. v. 25.2.2004 – XII ZB 208/00).
3. Versorgungsausgleich bei Nachentrichtung von Beiträgen für voreheliche Zeiten und „Wiederauffüllungsbeiträgen“ aus dem dem Zugewinnausgleich unterliegenden Vermögen (OLG Zweibrücken, Beschl. v. 20.4.2004 – 5 UF 7/04).
4. Keine Berücksichtigung von zur Sicherheit abgetretenen Anwartschaften aus einer privaten Rentenversicherung im Versorgungsausgleich, wenn die abgesicherte Forderung bereits beim Zugewinnausgleich vermögensmindernd berücksichtigt ist (OLG Zweibrücken, Beschl. v. 21.10.2003 – 5 UF 211/02, FK 2004, 145).
5. Dynamik von Anwartschaften auf betriebliche Altersversorgung im Leistungsteil bei durchschnittlichen jährlichen Erhöhungen zwischen 1,38 % und 1,51 % in den letzten 10 Jahren (OLG Nürnberg, Beschl. v. 29.3.2004 – 7 UF 3065/03).
6. Im Versorgungsausgleich ist grundsätzlich auf die tatsächlich vorgezogene Versorgung abzuheben mit der Folge,

dass sich durch das vorgezogene Ende der Betriebszugehörigkeit die Gesamtzeit zur Ehezeit verringert, dies zu einem für den ausgleichsberechtigten günstigeren Verhältniswert führt, so dass dieser auf diese Weise an der nahehelichen Entwicklung der Betriebszugehörigkeit des Ausgleichspflichtigen teilhat. Dagegen sind solche Veränderungen nicht berücksichtigungsfähig, die keinen sachlichen Bezug zur Ehezeit haben, wie ein nahezeitlicher beruflicher Aufstieg oder eine nahezeitliche dienstzeitabhängige Einkommenserhöhung, auch wenn die Grundlage des beruflichen Aufstiegs in der Ehe angelegt gewesen sein mag (OLG Hamm, Beschl. v. 8.7.2004 – 1 UF 44/04).

Sorge- und Umgangsrecht

1. Es verstößt gegen Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, einen Umgangsausschluss vorrangig auf die ablehnende Haltung des betreuenden Elternteils zu stützen, ohne die Belange des Kindes und das Elterrecht des anderen Elternteils hinreichend zu berücksichtigen (BVerfG FamRZ 2004, 1166).
2. Sorgeerklärung durch leiblichen Vater während noch bestehender Ehe der Kindesmutter (BGH MDR 2004, 883).
3. Alleinsorgerecht nur, wenn Anstrengungen für eine gemeinsame Wahrnehmung der Elternverantwortung erfolglos waren und wahrscheinlich auch in Zukunft sind (OLG Hamm, Beschl. v. 28.5.2004 – 11 UF 73/04).
4. Nach dem Wortlaut des § 1680 Abs. 2 S. 2 BGB soll die elterliche Sorge zwar grundsätzlich auf den Vater übertragen werden, wenn die nach § 1626a BGB allein sorgeberechtigte Mutter verstorben ist und die Übertragung der Sorge auf den Vater dem Wohl des Kindes dient. In einschränkender Auslegung dieser Vorschrift, so meint das AG Leverkusen, sei aber stets zu prüfen, welche möglichen Entscheidungen dem Kindeswohl am besten dienen. Dies könne, wie im konkreten Fall angenommen, die Anordnung einer gemeinsamen Vormundschaft des Vaters und des Großvaters sein, der gleichsam anstelle der verstorbenen Mutter gemeinsam mit dem Vater die Erziehungsverantwortung wahrnehmen könne (AG Leverkusen FamRZ 2004, 1127).

Prozesskosten und Beratungshilfe

1. Zuständigkeit der allgemeinen Zivilabteilung für Erinnerung bei Beratungshilfe in einer familienrechtlichen Angelegenheit (OLG Nürnberg, Beschl. v. 30.3.2004 – 7 WF 719/04).
2. In isolierten Familiensachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit beträgt die Frist für die sofortige Beschwerde gegen einen PKH-Beschluss nicht einen Monat, sondern zwei Wochen (OLG Dresden FamRB 2004, 255 – nicht rk., die zugelassene Rechtsbeschwerde ist unter dem Aktenzeichen XII ZB 102/04 beim BGH anhängig; ebenso OLG Saarbrücken OLGReport Saarbrücken 2003, 450).
3. Prozesskostenhilfe für Bekl, wenn Kl im Rahmen des Prüfungsverfahrens die Errichtung einer Jugendamtsurkunde vorenthält (OLG Hamm, Beschl. v. 2.6.2004 – 11 WF 116/04).
4. Prozesskostenhilfe kann in der Regel nicht unter Hinweis auf die Möglichkeit außergerichtlicher Streitschlichtung versagt werden. Dies gilt grundsätzlich auch für Umgangsrechtsverfahren, die ohne vorherige Einschaltung des Jugendamtes eingeleitet werden (OLG Karlsruhe FamRZ 2004, 1115; OLG Hamm FamRZ 2004, 1116).
5. Bezieht der Unterhaltsberechtignte nach eingehender Prüfung seiner persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse durch den Sozialhilfeträger fortlaufend Sozialhilfe, so ist eine Rechtsverfolgung, mit der er Unterhaltsansprüche gel-

tend macht, die die Sozialhilfe nicht übersteigen, mutwillig, wenn der Sozialhilfeträger erklärt hat, auch in Zukunft Leistungen nach dem BSHG zu erbringen (OLG Koblenz FamRZ 2004, 1118; vgl. auch OLG Stuttgart FamRZ 2004, 1297).

6. Vom Einkommen können nur nachgewiesene tatsächliche Unterhaltsleistungen abgesetzt werden (OLG Karlsruhe FamRZ 2004, 1119).

7. Im Rahmen einer bewilligten Prozesskostenhilfe ist bei der Beiordnung eines nicht bei dem Prozessgericht zugelassenen Rechtsanwalts stets zu prüfen, ob besondere Umstände für die Beiordnung eines zusätzlichen Verkehrsanwalts i.S.v. § 121 Abs. 4 ZPO vorliegen. Nur wenn dieses nicht der Fall ist, darf der auswärtige Rechtsanwalt „zu den Bedingungen eines ortsansässigen Rechtsanwalts“ i.S.v. § 126 Abs. 1 S. 2 Hs. 1 BRAGO beigeordnet werden. Der Partei ist auf Antrag zusätzlich ein unterbevollmächtigter Rechtsanwalt zur Wahrnehmung des Verhandlungstermins beizuordnen, wenn in besonders gelagerten Einzelfällen Reisekosten nach § 126 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BRAGO geschuldet sind und diese die Kosten des unterbevollmächtigten Rechtsanwalts annähernd erreichen (BGH, Beschl. v. 23.6.2004 – XII ZB 61/04).

Verfahrensrecht

1. Bei der Streitwertbemessung für das Scheidungsverfahren bleibt das Einkommen der Partei mit ratenfreier PKH unberücksichtigt (OLG Hamm FamRZ 2004, 1297).

2. Zur Frage der Kostenerstattung zugunsten einer nicht existierenden Partei (BGH, Beschl. v. 12.5.2004 – XII ZB 226/03).

3. Die sofortige Beschwerde gegen eine einstweilige Anordnung zum Umgangsrecht nach § 620 ZPO ist wegen greifbarer Gesetzwidrigkeit ausnahmsweise dann zulässig, wenn durch Ausschluss des Umgangsrechts für 12 Monate de facto im Hauptsacheverfahren entschieden und so eine dort noch zu treffende – und dann beschwerdefähige – Entscheidung vorweggenommen wird. Der Ausschluss des Umgangsrechts ging weit über den Zeitraum hinaus, der erforderlich ist, um eine endgültige Regelung über den Umgang in einem Hauptsacheverfahren zu treffen. Das AG hätte sich im Streitfall darauf beschränken müssen, den Antrag des Vaters, ihm vorläufig ein Umgangsrecht einzuräumen, zurückzuweisen. Da eine Umgangsregelung bisher nicht erfolgt war, bestand auch aus dem Gesichtspunkt des Kindeswohls keine Notwendigkeit für einen Ausschluss des Umgangs im Eilverfahren (OLG Hamm, Beschl. v. 7.4.2004 – 11 WF 60/04).

4. Gegen eine einstweilige Anordnung nach § 769 Abs. 1 ZPO ist weder die sofortige Beschwerde noch die außerordentliche Beschwerde statthaft (BGH FamRZ 2004, 1191).

Steuerrecht

Unterhaltsleistungen, die ein unbeschränkt Steuerpflichtiger von seinem nicht unbeschränkt steuerpflichtigen geschiedenen oder dauernd getrennt lebenden Ehegatten erhält, sind nicht steuerbar (BFH FamRZ 2004, 1286).

B. Erbrecht

1. Anfechtung der Annahme einer Erbschaft wegen Beschränkung durch angeordnete Nacherbfolge (OLG Hamm, Beschl. v. 18.3.2004 – 15 W 38/04).

2. Pflichtteilsstrafklausel in einem gemeinschaftlichen Ehegattentestament (OLG Hamm, Beschl. v. 26.2.2004 – 15 W 486/03).

Neue Bücher zum Familien- und Erbrecht

Kaiser/Schnitzler/Friederici (Hrsg.), AnwaltKommentar BGB, Band 4: Familienrecht, 2004, 1.800 Seiten, 178 EUR, Deutscher Anwaltverlag (erscheint November 2004)

Finke, Unterhaltsrecht, 2. Aufl. 2004, 59 EUR, Deutscher Anwaltverlag

Hausmann, Das Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft, 2. Aufl. 2004, 976 Seiten, 158 EUR, Erich Schmidt Verlag

Zimmermann, Erbschein und Erbscheinsverfahren, 2004, 440 Seiten, 58 EUR, Otto Schmidt Verlag

Joachim, Pflichtteilsrecht, 2004, 58 EUR, Otto Schmidt Verlag

Löhnig, Zivilrechtlicher Gewaltschutz, 2. Aufl. 2004, 19,80 EUR, Erich Schmidt Verlag

Kemper, Der Rechtsstreit um Wohnung und Hausrat, 2004, 36,80 EUR, Erich Schmidt Verlag

Soyka, Die Berechnung des Volljährigenunterhalts, 3. Aufl. 2004, 39,80 EUR, Erich Schmidt Verlag

Münch, Ehebezogene Rechtsgeschäfte – Handbuch der Vertragsgestaltung, 2004, ZAP-Verlag

Hausleiter/Schulz, Vermögensauseinandersetzung, 4. Aufl. 2004, 478 Seiten, 50 EUR, Verlag C. H. Beck

Kalthoener/Büttner/Niepman, Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 9. Aufl. 2004, NJW-Schriftenreihe, Verlag C. H. Beck

In den nächsten Ausgaben

Büte: Prozesskostenvorschuss im Familienrecht

Groß: RVG – Beispielfälle

Grziwotz: Salvatorische Klauseln in Eheverträgen – Helfen sie noch?

Blum: Die Berechnung des Pflichtteilergänzungsanspruchs bei Zuwendungen unter Vorbehalt eines Nutzungsrechts

Höser: Vollstreckung deutscher Unterhaltstitel im Ausland

Kemper: LPartG, Entscheidung des BVerfG

Wölke: Der Familienanwalt im common law

Rezensionen

Schröder/Bergschneider (Hrsg.):

Familienvermögensrecht

2003, 1.299 Seiten, 118 EUR, Gieseking Verlag

Dieses Buch ist ein Rundumschlag mit der Machete im Dschungel der Verflechtung familiärer und ehelicher Verbundenheit auf dem Gebiet des Vermögensrechtes.

Zugleich kann das Werk als eine literarische Vorwegnahme des justizpolitisch angestrebten „großen Familiengerichtes“ bezeichnet werden. Es folgt damit einer sachlich gebotenen Tendenz, die jüngst auch das Oberlandesgericht Köln in dem Geschäftsverteilungsplan 2004 veranlasst hat, den Familiensenaten über die geborenen Familiensachen hinaus diejenigen Berufungen als Spezialmaterie zuzuweisen, die sich gegen Urteile der Landgerichte richten und vermögensrechtliche Streitigkeiten zwischen Eheleuten zum Gegenstand haben.

Die inhaltliche Spannbreite und die problemorientierte Darstellung gewährt nicht nur dem mit dem deutschen Recht vertrauten Juristen einen zuverlässigen Zugang zu dem schwierigen Problemkreis des Familienvermögensrechtes. Das Buch eignet sich auch glänzend für die juristische Information und die Beratungspraxis in dem Gebiet der künftigen EU-Staaten. Ich darf an dieser Stelle das positive Echo von Richtern aus Slowenien erwähnen, die am dortigen obersten Gerichtshof damit betraut sind, das deutsche Familienvermögensrecht – insbesondere den Zugewinnausgleich – auf seine Tauglichkeit für eine Übernahme in ihren Rechtskreis zu überprüfen.

Trotz der Fülle der in den letzten fünf Jahren auf dem familienrechtlichen Buch- und Zeitschriftenmarkt erschienenen Literatur ist