

Das Rechtsmittelrecht nach dem FamFG

Bearbeitet von
Rainer Rackl

1. Auflage 2011. Buch. 330 S. Softcover
ISBN 978 3 8019 0418 0

[Recht > Zivilrecht > Familienrecht > Verfahrensrecht in Familiensachen](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Inhalt

Vorwort 10

1. Teil 11

Einleitung 11

2. Teil 16

Die Rechtsmittel nach dem FamFG 16

A. Die Beschwerde 16

I. Die dogmatische Einordnung der Beschwerde in das Rechtsmittelrecht des FamFG 16

II. Die Einleitung des Beschwerdeverfahrens 18

1. Der Anwendungsbereich der Rechtsmittelvorschriften nach dem FamFG 18

2. Der Beschwerdegegenstand 21

a) Die Anfechtung erlassener Endentscheidungen 21

b) Die Anfechtbarkeit von Nebenentscheidungen 23

aa) Die grundsätzliche Unanfechtbarkeit von Nebenentscheidungen 23

(1) Die gesetzliche Regelung 23

(2) Die Beurteilung der Anfechtungsbegrenzung 24

bb) Die ausnahmsweise Anfechtbarkeit von Nebenentscheidungen 28

(1) Die Zulassung der ZPO-Beschwerde aufgrund einzelner FamFG-Vorschriften 28

(2) Die Anwendbarkeit der ZPO-Beschwerde aufgrund der Verweisung auf ZPO-Vorschriften 30

(3) Die Beurteilung der Zulassung der ZPO-Beschwerde 31

cc) Die Kontrolle im Zusammenhang mit der Endentscheidung 33

(1) Die inzidente Kontrolle 33

(2) Die Beurteilung der Regelung 33

dd) Die Anfechtung von Kostenentscheidungen 34

- (1) Kostenentscheidungen, die zusammen mit der Hauptsache ergehen 34
- (2) Kostenentscheidungen, die ohne Hauptsacheentscheidung ergehen 40
- c) Die Statthaftigkeit der Beschwerde nach Erledigung der Hauptsache 42
- aa) Die Kodifikation von Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts 42
- bb) Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Fortsetzungsfeststellungsbeschwerde 44
 - (1) Die Entscheidung in der Hauptsache 44
 - (2) Das Erfordernis einer ursprünglich zulässigen und begründeten Beschwerde 44
 - (3) Die Erledigung der Hauptsache 44
 - (4) Das Erfordernis des berechtigten Interesses 45
 - (a) Die Generalklausel des § 62 Abs. 1 FamFG 45
 - (b) Die Regelbeispiele des § 62 Abs. 2 FamFG 47
 - (5) Das Antragserfordernis 50
- cc) Der zeitliche Anwendungsbereich der Fortsetzungsfeststellungsbeschwerde 51
- dd) Die Befristung der Fortsetzungsfeststellungsbeschwerde 54
- ee) Die Feststellungsentscheidung des Beschwerdegerichts 56
- ff) Die Beurteilung der Neuregelung 57
- 3. Die Beschwerdeinstanz 57
- 4. Die Beschwerdeerhebung 60
 - a) Die Beschwerdeerhebung beim Ausgangsgericht 60
 - b) Die Beschwerdeeinlegung in Ehe- und Familienstreitsachen 64
- 5. Die Beschwerdeschrift 65
 - a) Die Formerfordernisse bezüglich der Beschwerdeeinlegung 65
 - aa) Die Voraussetzungen an die Beschwerdeeinlegung 65
 - bb) Die Beschwerdeeinlegung in Ehe- und Familienstreitsachen 68
 - b) Die Begründung der Beschwerde 71
 - aa) Das Begründungserfordernis als Soll-Vorschrift 71
 - bb) Die Befristung der Begründung 74
 - cc) Der Begründungszwang in Ehe- und Familienstreitsachen 78
- 6. Die Befristung der Beschwerde 80
 - a) Die Kodifikation der befristeten Beschwerde 80

- b) Die Vereinbarkeit der befristeten Beschwerde mit dem Wesen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit 82
- aa) Der Meinungsstand 82
- bb) Die Beurteilung der generellen Befristung 84
- c) Der Fristbeginn 85
- aa) Der Fristbeginn nach der Vorstellung des Gesetzgebers 85
- bb) Der Fristbeginn in den einzelnen Konstellationen 88
- cc) Die Beurteilung des Fristbeginns in den einzelnen Konstellationen 90
- 7. Die Beschwerdeberechtigung und Beschwerdeführungsbefugnis Minderjähriger 93
- 8. Die Wertgrenze in vermögensrechtlichen Angelegenheiten 98
- a) Die Wertgrenze 98
- b) Die Errechnung der Wertgrenze 101
- c) Die Zulassungsalternative 104
- aa) Das Zulassungsverfahren 104
- bb) Die Zulassungsentscheidung 106
- d) Die Beurteilung des Beschwerdewerts und der Zulassungsalternative 108
- 9. Die Anschlussbeschwerde 109
- a) Die Kodifikation der Anschlussbeschwerde 109
- b) Der Anwendungsbereich der Anschlussbeschwerde 110
- c) Die Regelungsgehalt im Einzelnen 113
- d) Die Befristung und Begründung der Anschlussbeschwerde 116
- e) Die Modifikationen in Ehe- und Familienstreitsachen 119
- aa) Keine Begründungspflicht 119
- bb) Der Wirkungsverlust der Anschlussbeschwerde bei Zurückweisung wegen offensichtlicher Unbegründetheit 120
- f) Die Bewertung der Kodifikation der Anschlussbeschwerde 123
- 10. Der Verzicht auf die Beschwerde 123
- a) Die Kodifikation des Verzichts im FamFG 123
- b) Die Verzichtserklärung 124
- c) Der einseitige Verzicht durch Erklärung gegenüber dem Gericht 126
- aa) Die Wirksamkeit eines Verzichts vor Bekanntgabe des Beschlusses 126
- bb) Das für die Verzichtserklärung zuständige Gericht 130
- d) Der Verzicht gegenüber einem anderen Beteiligten 131

- aa) Der Verzicht als prozessuale Einrede 131
 - bb) Die Möglichkeit eines Rechtsmittelverzichts vor Bekanntgabe des Beschlusses 132
 - e) Der Verzicht auf die Anschlussbeschwerde 134
 - aa) Die besondere Regelung in § 67 Abs. 2 FamFG 134
 - bb) Der Verzicht gegenüber dem Gericht oder einem Beteiligten 134
 - cc) Die Möglichkeit eines Verzichts auf die Anschlussbeschwerde vor Einlegung des Hauptrechtsmittels 137
 - dd) Der Verzicht gegenüber einem Beteiligten vor Einlegung der Beschwerde 139
 - f) Die Beurteilung der Kodifikation des Verzichts 139
11. Die Rücknahme der Beschwerde 140
- a) Die Kodifikation der Rücknahme 140
 - b) Das für die Rücknahme zuständige Gericht 141
 - c) Die Rücknahme der Anschlussbeschwerde 144
 - d) Die Rücknahmeerklärung gegenüber einem Beteiligten 145
 - e) Die Beurteilung der Rücknahmeregelung 147
- III. Der Ablauf des Beschwerdeverfahrens 147
1. Das Abhilfeverfahren beim Ausgangsgericht 148
- a) Die Abhilfemöglichkeit des Ausgangsgerichts 148
 - b) Die Abhilfe einer unzulässigen oder unstatthaften Beschwerde 152
 - c) Die Vorlage an das Beschwerdegericht 155
 - d) Die Beurteilung des Abhilfeverfahrens 156
2. Der Gang des Verfahrens vor dem Beschwerdegericht 157
- a) Die Prüfung der Zulässigkeit 157
 - aa) Die Prüfung der Zulässigkeit von Amts wegen 157
 - bb) Die Möglichkeit eindeutig unbegründete Beschwerden ohne Entscheidung über die Zulässigkeit zurückzuweisen 159
 - cc) Die Zulässigkeitsprüfung bei Beschwerden in Ehe- und Familienstreitsachen 160
 - b) Die Prüfung der Begründetheit durch das Beschwerdegericht 161
 - aa) Das Beschwerdeverfahren als vollwertige Tatsacheninstanz 161
 - bb) Der Beschwerdeumfang 165
 - cc) Das Absehen von einzelnen Verfahrenshandlungen 166

- (1) Die Voraussetzungen für ein Absehen von Verfahrenshandlungen 166
- (2) Die Vereinbarkeit mit Art. 6 EMRK 169
- (3) Die praktische Anwendbarkeit der Vorschrift 170
- (4) Die Möglichkeit des Absehens von Verfahrenshandlungen in Ehe- und Familienstreitsachen 172
 - (a) Die Durchbrechung des Mündlichkeitsprinzips 172
 - (b) Die Begründungspflicht des Gerichts und das Recht der Beteiligten zur Stellungnahme 174
- (5) Die Beurteilung der Regelung 176
 - c) Die Übertragung der Entscheidung auf den Einzelrichter 177
 - aa) Der fakultative Einzelrichter in allen Beschwerdeverfahren 177
 - bb) Die Voraussetzungen einer Übertragung auf den Einzelrichter nach § 526 Abs. 1 ZPO 179
 - cc) Die Einschränkung der Übertragung auf einen Richter auf Lebenszeit 181
 - dd) Die Rückübertragung auf das Kollegium 183
 - ee) Die Beurteilung der Übertragung des Beschwerdeverfahrens auf den Einzelrichter 186
- IV. Die Beschwerdeentscheidung 187
 - 1. Die Anwendbarkeit der Beschlussvorschriften auf die Beschwerdeentscheidung 187
 - 2. Die Entscheidungsmöglichkeiten des Beschwerdegerichts 188
 - 3. Die Möglichkeiten der Aufhebung und Zurückverweisung an das Ausgangsgericht 189
 - a) Die Zurückverweisung mangels Entscheidung des Ausgangsgerichts 190
 - b) Die Zurückverweisung wegen eines wesentlichen Verfahrensmangels 192
 - c) Die Bindung des Ausgangsgerichts als Folge der Zurückverweisung 195
 - d) Die Zurückverweisung in Ehe- und Familienstreitsachen 197
 - 4. Die Bindung des Beschwerdegerichts an die Anträge der Beteiligten 198
 - 5. Die Begründungspflicht des Beschwerdegerichts 199
 - a) Die Kodifikation der Begründungspflicht des Beschwerdegerichts 199
 - b) Die Ausnahmen vom Begründungszwang 201

- 6. Die Beurteilung der gesetzlichen Kodifikation der Beschwerdeentscheidung 203
- V. Das Rechtsmittel im einstweiligen Rechtsschutz 203
 - 1. Die grundsätzliche Unanfechtbarkeit von Entscheidungen in Verfahren der einstweiligen Anordnung in Familiensachen 206
 - 2. Die Ausnahmen von der Unanfechtbarkeit 208
 - a) Die Entscheidung aufgrund mündlicher Erörterung als Voraussetzung der Anfechtbarkeit 208
 - aa) Die mündliche Erörterung im Sinne des § 32 FamFG 208
 - bb) Die Anfechtung einer einstweiligen Anordnung aufgrund eines gemischt mündlich-schriftlichen Verfahrens 209
 - b) Die einzelnen Ausnahmetatbestände 212
 - aa) Die Anfechtbarkeit einer Sorgerechtsentscheidung 212
 - (1) Die erweiterte Anfechtbarkeit von Sorgerechtsentscheidungen 213
 - (2) Die Unanfechtbarkeit von Umgangsentscheidungen 214
 - bb) Die sonstigen Fälle der Anfechtbarkeit von einstweiligen Anordnungen 216
 - 3. Die Beurteilung des Rechtsmittels im einstweiligen Rechtsschutz 218
- B. Die Rechtsbeschwerde 219
 - I. Die dogmatische Einordnung der Rechtsbeschwerde in das Rechtsmittelrecht des FamFG 219
 - II. Die Einleitung des Rechtsbeschwerdeverfahrens 221
 - 1. Die Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde 221
 - a) Die Statthaftigkeit in Bezug auf die Art der anzufechtenden Entscheidung und das vorinstanzliche Gericht 221
 - b) Die Beurteilung der Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde 224
 - 2. Das Erfordernis der Zulassung der Rechtsbeschwerde 225
 - a) Das Zulassungsverfahren 225
 - b) Die Gründe für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde 229
 - aa) Der maßgebliche Zeitpunkt für das Vorliegen der Zulassungsvoraussetzungen 229
 - bb) Die einzelnen Zulassungsgründe 231

- c) Die Bindung des Rechtsbeschwerdegerichts an die Zulassung durch das Beschwerdegericht 234
- d) Die Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde ohne Zulassung 235
- aa) Die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde nach § 70 Abs. 3 FamFG 235
- bb) Die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde kraft Gesetz in Ehe- und Familienstreitsachen 238
- e) Der Ausschluss der Rechtsbeschwerde in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes 240
- f) Die Nichtkodifikation der Nichtzulassungsbeschwerde 242
- g) Die Beurteilung des Zulassungserfordernisses 246
- 3. Die Rechtsbeschwerdeinstanz beim Bundesgerichtshof 247
- 4. Die Einlegung der Rechtsbeschwerde 248
 - a) Die Einlegung der Rechtsbeschwerde beim Bundesgerichtshof 248
 - b) Die Form und der Inhalt 250
 - aa) Die Formerfordernisse bezüglich der Rechtsbeschwerdeschrift 250
 - bb) Der notwendige Inhalt der Rechtsbeschwerdeschrift 250
 - c) Die Befristung der Rechtsbeschwerde 251
 - d) Die Begründung der Rechtsbeschwerde 254
 - aa) Form und Frist der Rechtsbeschwerdebegründung 254
 - bb) Die Möglichkeit der Fristverlängerung 255
 - cc) Die Wiedereinsetzung in die Frist zur Rechtsbeschwerdebegründung 257
 - dd) Der Inhalt der Rechtsbeschwerdebegründung 259
 - e) Die Bekanntgabe an die anderen Beteiligten 261
 - f) Die Beurteilung der Rechtsbeschwerdeeinlegung 261
- 5. Die Rechtsbeschwerdeberechtigung und das Rechtsschutzbedürfnis 262
- 6. Die Anschlussrechtsbeschwerde 263
 - a) Die Voraussetzungen an die Einlegung der Anschlussrechtsbeschwerde 263
 - aa) Die Einreichung einer Anschlussrechtsbeschwerdeschrift 263
 - bb) Das Begründungserfordernis der Anschlussrechtsbeschwerde 264
 - cc) Die sonstigen Voraussetzungen der Anschlussrechtsbeschwerde 266
 - b) Die Stellungnahme zur Anschlussrechtsbeschwerde 267
- 7. Die Sprungrechtsbeschwerde 267
 - a) Der Anwendungsbereich der Sprungrechtsbeschwerde 268

- b) Die Anforderungen an die Einlegung der Sprungrechtsbeschwerde 270
 - aa) Das Antragserfordernis 270
 - bb) Das Einwilligungserfordernis 271
 - cc) Die Folgen der Antragseinlegung 273
 - c) Das Zulassungsverfahren vor dem Rechtsbeschwerdegericht 273
 - d) Das Verfahren nach der Zulassung 275
 - e) Die Beurteilung der Kodifikation der Sprungrechtsbeschwerde 276
- III. Der Ablauf des Rechtsbeschwerdeverfahrens 277
- 1. Die Vorabprüfung der Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde 277
 - 2. Die Prüfung der Begründetheit durch das Rechtsbeschwerdegericht 277
 - a) Der Prüfungsumfang des Rechtsbeschwerdegerichts 277
 - b) Die Begrenzung des Prüfungsumfangs nach § 72 FamFG 279
 - aa) Die Begrenzung auf Rechtsverletzungen 279
 - bb) Der Ausschluss der Rechtsbeschwerde bei Zuständigkeitsrügen 280
 - cc) Der Verlust des Rügerechts bei Verfahrensfehlern 282
 - dd) Die Bindung an Feststellungen zu ausländischem Recht 283
 - ee) Die Beurteilung des Prüfungsumfangs nach § 72 FamFG 285
 - c) Das weitere Rechtsbeschwerdeverfahren bis zur Entscheidung 285
 - aa) Das Rechtsbeschwerdeverfahren nach den im ersten Rechtszug geltenden Vorschriften 285
 - bb) Die notwendige Anwendbarkeit der Beschwerdevorschriften bezüglich des Rechtsbeschwerdeverfahrens 286
 - d) Die Beurteilung des Rechtsbeschwerdeverfahrens 290
- IV. Die Rechtsbeschwerdeentscheidung 291
- 1. Die Rechtsbeschwerdeentscheidung in Form eines Beschlusses 291
 - 2. Die Entscheidung bei unbegründeten Rechtsbeschwerden 292
 - a) Die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde 292
 - b) Die Möglichkeit der Zurückweisung der Rechtsbeschwerde durch einstimmigen Beschluss gemäß § 74a FamFG 292
 - aa) Die Voraussetzungen für einen Zurückweisungsbeschluss 293
 - bb) Das Verfahren bezüglich des Zurückweisungsbeschlusses 296
 - cc) Die Beurteilung der Zurückweisungsmöglichkeit nach § 74a FamFG 296

3.	Die Entscheidung bei begründeten Rechtsbeschwerden	297
a)	Die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die eigene Sachentscheidung	297
b)	Die Aufhebung der Entscheidung und die Zurückverweisung	298
4.	Die Möglichkeiten von einer Begründung der Rechtsbeschwerdeentscheidung abzusehen	301
5.	Die Beurteilung der Kodifikation der Rechtsbeschwerdeentscheidung	303
C.	Die Kostenentscheidung im Rechtsmittelverfahren	303
I.	Die Kostenentscheidung bei Erfolglosigkeit des Rechtsmittels	303
II.	Die Kostenverteilung im Übrigen	306
III.	Die Beurteilung der Kostenentscheidung	308
3. Teil		309
	Abschließende Bemerkungen	309
	Literatur- und Quellenverzeichnis	314