

Zulässigkeit der Beschwerde gegen den Teilbeschluss vom 30.07.2020

Az. 14 F 6392/19

Ayleen Lyschamaya hat im Oktober 2020 durch ihren Rechtsanwalt diese Stellungnahme einreichen lassen.

Stellungnahme zum Schreiben vom 18.09.2020. Die Beschwerde ist aus den folgenden Gründen zulässig:

I.

Auch im Beschwerdeverfahren des § 61 FamFG gelten die ausführlichen Überlegungen der Rechtsprechung zu § 511 ZPO. Danach ist die Beschwerde / Berufung gemäß § 61 Abs.3 Nr.1 FamFG / § 511 Abs.4 Nr.1 ZPO zuzulassen, wenn die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts erfordert. Dieser Zulassungsgrund liegt vor, wenn das erstinstanzliche Gericht von der Entscheidung eines höherrangigen Gerichts oder eines gleichrangigen Gerichts abweicht und sein Urteil darauf beruht. Die Abweichung muss darin bestehen, dass das Gericht einen Rechtssatz aufgestellt hat, der sich mit einem in der Vergleichsentscheidung aufgestellten und diese tragenden Rechtssatz nicht deckt (BGHZ 154, 288, 292 f). Das muss nicht bewusst, sondern kann auch unbewusst geschehen sein.

Der Teilbeschluss widerspricht folgender Rechtsprechung, sodass es in unserem gemeinsamen Interesse ist, Rechtssicherheit zu erhalten:

1. Der Teilbeschluss verstößt gegen die höchstrichterliche Rechtsprechung (Grundsatzurteil: BGH, Urteil vom 19. Juni 1985 – IVb ZR 30/84 – FamRZ 1985, 916), indem er das sehr günstige Darlehen der Großmutter nicht nach den Vorgaben des BGH beurteilt; siehe Punkt 3 der Beschwerde. Der BGH hat entschieden, dass es dem Unterhaltsberechtigten im Rahmen des Zumutbaren obliege, die Möglichkeit zur Kreditaufnahme zu nutzen. Wenn der Teilbeschluss auf Seite 12 Punkt 6 formuliert, dass es dem Antragssteller nicht zugemutet werden kann, „*sich seinen Unterhalt durch Darlehen ... zu finanzieren*“ widerspricht er damit ganz eindeutig der höchstrichterlichen und jahrzehntelangen ständigen Rechtsprechung. – **Dies ist ein Verstoß gegen die Entscheidungen höherrangiger Gerichte.**
2. Der Teilbeschluss steht im Widerspruch zu dem direkt vergleichbaren rechtskräftigen Beschluss des OLG Zweibrücken, Beschluss vom 16.10.2015 – 2 UF 107/15 zu einer vermögenden

Studentin mit zwei einkommensstarken, vermögenden Eltern; siehe Punkt 2 der Beschwerde.

Der Beschluss des OLG Zweibrücken führt aus, dass es auf die Einkommens- und Vermögenssituation der Eltern nicht ankommt, während der Teilbeschluss auf Seite 11 formuliert: „*jedenfalls unter der Prämisse nicht beengter wirtschaftlicher Verhältnisse der unterhaltspflichtigen Eltern.*“ – **Dies ist ein Verstoß gegen die rechtskräftige Entscheidung eines gleichrangigen Gerichtes, für die es keine höherrangige Entscheidung gibt.**

3. Der Teilbeschluss entscheidet gegen das Urteil vom VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 17.09.2007 – 12 S 2539/06, openJur 2012, 66577, nach welchem für die ausbildungsförderungsrechtliche Vermögenszuordnung rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkungen über Vermögensgegenstände unerheblich sind; siehe Punkt 2 der Beschwerde. Der Teilbeschluss dagegen formuliert auf Seite 11: „*Eine Verwertungsobliegenheit des Antragstellers, die der klaren Verwendungsvorgabe der Schenkerin zuwiderläuft, lässt sich schwerlich bejahen.*“ – **Dies ist ein Verstoß gegen die rechtskräftige Entscheidung eines gleichrangigen Gerichtes, für die es keine höherrangige Entscheidung gibt.**
4. Der Teilbeschluss missachtet die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, vgl. BVerfGE 80, 286 (294); 57 361 (388); Beschl. v. 25.06.2002, NJW 2002, S.2701; siehe Punkt 4 der Beschwerde. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gilt es auch für das Unterhaltsrecht, dass nicht das einfache Recht das höherrangige Verfassungsrecht begrenzt, sondern umgekehrt. Doch auf Seite 13 formuliert der Teilbeschluss: „*Die grundrechtliche Handlungsfreiheit ... wird durch die Unterhaltspflicht eingeschränkt.*“ – **Dies ist ein Verstoß gegen die Entscheidungen höherrangiger Gerichte.**
5. Der Teilbeschluss verstößt gegen das BGH-Urteil vom 25.01.1995 – XII ZR 240/93, juris Rn.30 = FamRZ 1995, 475; siehe Punkt 1 der Beschwerde. Nach diesem soll der Studierende sich mit der gebotenen Zielstrebigkeit der Ausbildung widmen und in angemessener Dauer einen Beruf erlernen, der ihn dann befähigt, sich selbst zu unterhalten. Ob diese Voraussetzung gegeben ist, überprüft der Teilbeschluss gar nicht erst, sondern unterstellt sie von vorneherein als generelle Regel. Auf Seite 8 formuliert er: „*Ein Student, der seine Studiausbildung in Vollzeit ausübt, wie es die Regel ist.*“ Tatsächlich jedoch befindet sich der Beschwerdegegner mitten in der zeitintensiven Existenzgründung eines Startup-Unternehmens. – **Dies ist ein Verstoß gegen die Entscheidung des höherrangigen Gerichts.**

Gemäß § 61 Abs.3 Nr.1 FamFG / § 511 Abs.4 Nr.1 ZPO ist die Beschwerde / Berufung außerdem zuzulassen, wenn die Fortbildung des Rechts dies erfordert:

1. Die weltanschaulichen Überzeugungen der Beschwerdeführerin bzw. ihre Spiritualität als Persönlichkeitsentfaltung (Dispositionsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG) sind gegenüber einem Anspruch auf Unterhalt abzuwägen; siehe Punkt 4 der Beschwerde. Das zunehmende spirituelle Interesse in unserer Gesellschaft verändert die rein materielle Orientierung.
2. Außerdem sind Grundsätze aufzustellen, um die verschärften Bedingungen der gesteigerten Erwerbsobliegenheit gegenüber Minderjährigen von den Bedingungen für nicht privilegierte Volljährige zu unterscheiden; siehe Punkt 5 der Beschwerde. Offenbar besteht für eine solche Orientierung Bedarf.

II.

Gemäß Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, unter der Deutschland eine Partei ist und der dementsprechenden Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR), besteht ein Anspruch auf Anhörung vor mindestens zwei Instanzen. Jede Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, hat das Recht, nach Maßgabe der in diesem Artikel vorgesehenen Bedingungen bei einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen.

Die Grundrechte der EU entsprechen im Wesentlichen denen des Grundgesetzes. Der Teilbeschluss verstößt

1. gegen den Gleichheitsgrundsatz durch den Widerspruch zur ständigen Rechtsprechung,
2. gegen den Gleichheitsgrundsatz, dass die Beschwerdeführerin ihren beruflichen Neuanfang gegenüber dem beruflichen Neuanfang des Beschwerdegegners zurückstellen soll,
3. gegen die Dispositionsfreiheit der Beschwerdeführerin und
4. gegen ihr Recht auf Anhörung.

III.

Der Teilbeschluss verstößt gegen Art. 103 Abs. 1 GG, weil er auf den wesentlichen Kern des Vorbringens der Beschwerdeführerin gleich zu mehreren Inhalten nicht eingeht, welche für das Verfahren von zentraler Bedeutung sind (vgl. z.B. BVerfG, NJW 2009, 1584, juris Rn. 14 m.w.N.; BGH, Beschluss vom 10. Oktober 2018 - VII ZR 13/18 Rn. 12, BauR 2019, 544).

Das Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Art. 103 Abs. 1 GG ist verletzt, wenn sich im Einzelfall klar ergibt, dass das Gericht seiner Pflicht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen, nicht nachgekommen ist. (BVerfGE 86, 133, 145; BGH, Beschluss vom 27.01.2015, II ZR 191/13, Rn 8).

1. Die Grundrechte der Beschwerdeführerin gemäß Art. 2 Abs. 1 GG werden missachtet. Der Teilbeschluss geht nicht auf ihre Dispositionsfreiheit ein, welche einem möglichen Unterhaltsanspruch des Beschwerdegegners entgegensteht; siehe Punkt 4 der Beschwerde. Dabei hat die Beschwerdeführerin wiederholt, schließlich sogar mit Fettdruck und Ausrufezeichen, auf ihr Grundrecht hingewiesen.
2. Der Teilbeschluss geht einseitig auf den Beschwerdegegner, statt auf den tatsächlichen Sachverhalt, ein; siehe Punkt 6 der Beschwerde. So wird ohne Erwähnung des damaligen Entwicklungsstandes des Beschwerdegegners unterstellt, dass von ihm ein Abitur zu erwarten war, obwohl dies eindeutig dem belegten Vortrag der Beschwerdeführerin widerspricht.

IV.

Der BGH-Beschluss vom 01.07.2020, XII ZB 505/19, Rn.10, – mit Zeitverzögerung bis zur Veröffentlichung – ist so aktuell, dass er dem Teilbeschluss einer Richterin vom 30.07.2020, die gerade aus dem Urlaub kam (Protokoll vom 18.06.2020, Seite 3) vermutlich noch gar nicht bekannt war. Der BGH-Beschluss vom 08. 07.2020 - XII ZB 334/19 ist sogar noch aktueller und wurde beispielsweise erst in der Ausgabe FamRB Heft 10/2020 vom 1.Oktober 2020 – das heißt, Monate nach dem Teilbeschluss – veröffentlicht.

Dementsprechend wird der Teilbeschluss von der bis dahin gängigen Rechtssicht ausgegangen sein. Dafür spricht auch, dass beide neuen BGH-Beschlüsse nicht im Teilbeschluss erwähnt werden, obwohl dies nahegelegen hätte. Daher wird der Teilbeschluss nach § 40 GKG für die Streitwertberechnung eines Stufenantrags den Zeitpunkt der den Rechtszug einleitenden Antragsstellung, mithin in erster Instanz der Eingang der Klageschrift, als maßgeblich zu Grunde gelegt haben.

Der BGH, 02.05.2016 – AnwZ 1/14, Rn.104, urteilte bisher: „steht insoweit zu dieser in einer Art Stufenverhältnis, sodass entsprechend dem Rechtsgedanken des § 44 GKG für die Wertberechnung nur einer der verbundenen Ansprüche und zwar der höhere maßgebend ist.“

Bei einer Stufenklage bemisst sich der Wert gemäß § 44 GKG nach der höherwertigen Leistungsstufe, auch wenn sie noch nicht beziffert ist (Schneider/Herget/Kurpat, Streitwertkommentar, 14. Aufl., Rn.

5029 ff.). Denn der Leistungsantrag wird mit der Zustellung des Auskunftsantrages seinerseits rechtshängig und stellt damit – unabhängig von seiner Bezifferung – wegen des nur vorbereitenden Charakters des Auskunftsverlangens stets den höchsten Einzelwert dar (vgl. OLG Karlsruhe, Beschl. v. 12.9.2007 – 18 WF 191/07, FamRZ 2008, 1205 [= AGS 2008, 497]; Zöller/Herget, ZPO, 28. Aufl. § 3, Stichwort: Stufenklage).

Entscheidend für die Wertberechnung sind die Vorstellungen des Antragstellers zum Zeitpunkt der ersten Antragstellung, d.h. bei Einreichung des Stufenklageantrages. Im Schreiben vom 04.11.2019 geht der Antragsteller auf Seite 2 von monatlich 735,- Euro aus. Der Teilbeschluss vom 30.07.2020 präzisiert den monatlichen Unterhalt auf 2019: 735,- Euro und 2020: 860,- Euro für eine Studiendauer von dreieinhalb Jahren. Der Streitwert des Auskunftsanspruchs beläuft sich in der Regel auf einen Teilwert des Hauptanspruchs. Dieser Teilwert wird in den meisten Fällen mit 1/4 bis 1/10 vom Hauptwert angesetzt. Selbst ein Auffangbetrag würde noch die Beschwerdegrenze überschreiten. Das heißt, für die bisher gängige Praxis konnte der Teilbeschluss davon ausgehen, dass die Grenze von 600,- Euro überschritten ist, sodass kein ausdrückliches Zulassen der Beschwerde notwendig war.

Dementsprechend wurde in der bisher gängigen Praxis stattdessen umgekehrt die Rechtskraft eines Beschlusses festgestellt, wenn eine Beschwerde nicht möglich sein sollte, vgl. z.B. OLG Zweibrücken, Beschluss vom 16.10.2015 – 2 UF 107/15, Rn.29. Eine solche Rechtskraft hat der Teilbeschluss nicht festgestellt.

Hat das erstinstanzliche Gericht keine Veranlassung gesehen, die Berufung nach § 511 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 ZPO zuzulassen, weil es von einer Beschwer über 600 € ausgegangen ist, und hat das Berufungsgericht diese Entscheidung nicht nachgeholt, obwohl es von einer geringeren Beschwer ausgegangen ist (vgl. BGH Urteil vom 14. November 2007 - VIII ZR 340/06 - NJW 2008, 218 und Beschluss vom 3. Juni 2008 - VIII ZB 101/07 - WuM 2008, 614), kann das Rechtsbeschwerdegericht im Rahmen der Erheblichkeit dieses Verfahrensfehlers prüfen, ob eine Zulassung der Berufung geboten gewesen wäre (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 21. April 2010 - XII ZB 128/09 - FamRZ 2010, 964). BGH, Beschluss vom 23. März 2011 - XII ZB 436/10 - OLG Nürnberg AG.

V.

Für den Stufenantrag mit Auskunft und Unterhalt ist inhaltlich ebenso wie für die Streitwertberechnung zu berücksichtigen, dass zuerst über den grundsätzlichen Unterhaltsanspruch als solches entschieden werden muss, weil die Anspruchsvoraussetzungen gar nicht erfüllt sind. Erstens studiert der Beschwerdegegner nicht Vollzeit. Zweitens ist er nicht bedürftig, weil er einerseits über Vermögen verfügt und sich andererseits außerordentlich günstig darlehensfinanzieren kann. Drittens wird um

fiktive Einkünfte gestritten. Für deren Zurechnung ist die Dispositionsfreiheit der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen, ist zwischen dem nicht privilegierten Volljährigenunterhalt und den verschärften Bedingungen der gesteigerten Erwerbsobliegenheit gegenüber Minderjährigen zu unterscheiden, sind die tatsächlichen Gegebenheiten hinsichtlich des zu erwartenden Schulabschlusses des Beschwerdegegners zu berücksichtigen und sind die Informationsobliegenheit des Beschwerdegegners ebenso wie die gegenseitige Fürsorgepflicht zu beachten. Über ihre laufenden Einkünfte hatte die Beschwerdeführerin freiwillig, noch vor Verfahrensbeginn, sofort Auskunft erteilt. Doch verlangt der Beschwerdegegner Auskünfte über einen früheren Zeitraum, der nur relevant ist, wenn der Beschwerdeführerin fiktive Einkünfte zuzurechnen sind. Das heißt, nur wenn der Unterhaltsanspruch, die Bedürftigkeit und eine fiktive Zurechnung von Einkünften tatsächlich gegeben sind, besteht ein Auskunftsanspruch für den beantragten Zeitraum. Über diese Voraussetzungen für den Auskunftsanspruch wurde rechtsfehlerhaft entschieden und dagegen wendet sich die Beschwerde. Nur, wenn die Voraussetzungen für einen Unterhaltsanspruch, Bedürftigkeit sowie fiktive Einkünfte überhaupt gegeben sind, geht es um die eigentliche Auskunft und anschließend um den Unterhalt. Da diese Voraussetzungen jedoch gleich in mehrfacher Hinsicht nicht erfüllt sind, besteht kein Auskunftsanspruch. Der Teilbeschluss hat die Voraussetzungen für eine Auskunftspflicht rechtswidrig beurteilt.

VI.

[Hilfsweise wird eine Revision des Teilbeschlusses gemäß §§ 542 ff. ZPO beantragt. Durch Nachfrage bei meinem Rechtsanwalt geändert auf:] Hilfsweise wird eine Rechtsbehelfsbeschwerde des Teilbeschlusses gemäß §§ 112 Nr. 1, 117 Abs. 1 Satz 4 FamFG, 522 Abs. 1 Satz 4, 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO beantragt.

1. Eine Revision ist gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen, wenn eine höchstrichterliche Entscheidung zur Rechtsfortbildung erforderlich ist. Das ist der Fall, wenn eine richtungsweisende Orientierungshilfe für die rechtliche Beurteilung typischer Lebenssachverhalte noch nicht vorhanden ist. In diesem Fall sind (1) weltanschauliche Überzeugungen bzw. Spiritualität als Persönlichkeitsentfaltung (Dispositionsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG) gegenüber einem Anspruch auf Unterhalt abzuwägen; siehe Punkt 4 der Beschwerde. Zudem sind (2) Grundsätze aufzustellen, um die verschärften Bedingungen der gesteigerten Erwerbsobliegenheit gegenüber Minderjährigen von den Bedingungen für nicht privilegierte Volljährige zu unterscheiden; siehe Punkt 5 der Beschwerde.
2. Außerdem ist die Revision zur Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung zuzulassen (§ 543 Abs. 2 ZPO), wenn das Gericht in seinem angefochtenen Teilbeschluss von der

höchstrichterlichen Rechtsprechung abweicht (sog. Divergenz) oder der Teilbeschluss auf Rechtsfehlern beruht, die das Vertrauen in die Rechtsprechung beschädigen (Grundrechtsverstöße des Gerichts).

Die Zulassungsgründe können sich überschneiden.

Gemäß § 543 Abs. 2 ZPO sind diverse Rechtsfehler zu beanstanden:

1. Die Anspruchsgrundlage für den Unterhalt und damit auch für die vorbereitende Auskunft wurde nicht geprüft, sondern von vorneherein als gegeben unterstellt. Tatsächlich studiert der Beschwerdegegner jedoch gar nicht Vollzeit; ungeklärt blieb, ob er nur pro forma studiert; siehe Punkt 1 der Beschwerde. Von daher ist nicht davon auszugehen, dass ein Unterhaltsanspruch überhaupt grundsätzlich besteht.

Da die diesbezüglichen Auskünfte vom Beschwerdegegner erst ganz zuletzt zur mündlichen Verhandlung vorgelegt wurden, als das Gericht schon monatelang von einem gegebenen Unterhaltsanspruch ausging, könnten die Voraussetzungen für § 138 ZPO vorliegen. Die Aussagen des Beschwerdegegners waren weder wahr (suggeriertes Vollzeitstudium) noch vollständig (verschwiegene Selbständigkeit). Insofern bejahte der Teilbeschluss auf Seite 7 Buchstabe a) von vorneherein die Voraussetzungen für einen Unterhaltsanspruch – ohne sie geprüft zu haben – auf einer unzutreffenden Grundlage und geht auf Seite 8 Punkt 2 von der Regel eines Vollzeitstudiums aus. Später berücksichtigt der Teilbeschluss die freiberufliche Tätigkeit des Beschwerdegegners nur noch hinsichtlich der Bedürftigkeit (Teilbeschluss Seite 9 Punkt 3).

Sollte das Gericht nicht selber getäuscht worden sein, hätte andererseits ein richterlicher Hinweis dahingehend gegeben werden müssen, dass die Anspruchsgrundlage zu klären ist. Die Hinweispflicht besteht insbesondere dann, wenn die betroffene Partei einen Gesichtspunkt erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, § 139 Abs. 2 Satz 1 ZPO.

2. Der Teilbeschluss urteilt, ohne Begründung, auf der Grundlage eines nichtigen Vertrages; siehe Punkt 2 der Beschwerde.
3. Der Teilbeschluss wendet eine Schenkungsauflage rechtswidrig rückwirkend an, siehe Punkt 2 der Beschwerde.

4. Der Teilbeschluss missachtet die Prüfungsebenen der Gesetzesnorm hinsichtlich der Vermögensobliegenheit, indem er die Bedürftigkeit des Beschwerdegegners und die Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin von der Prüfungsreihenfolge her vertauscht, siehe Punkt 2 der Beschwerde.
5. Der Teilbeschluss missachtet ebenso die Prüfungsebenen der Gesetzesnorm auch hinsichtlich der Aufnahme eines außerordentlich günstigen Darlehens, indem er wiederum die Bedürftigkeit des Beschwerdegegners und die Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin von der Prüfungsreihenfolge her vertauscht, siehe Punkt 3 der Beschwerde.
6. Der Teilbeschluss stellt das Unterhaltsrecht über das höherrangige Verfassungsrecht; siehe Punkt 4 der Beschwerde. Dies ist zugleich ein Grundrechtsverstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG.
7. Der Teilbeschluss wendet faktisch die verschärften Bedingungen der gesteigerten Erwerbsobliegenheit gegenüber Minderjährigen auf den nicht privilegierten volljährigen Beschwerdegegner an, siehe Punkt 5 der Beschwerde.
8. Der Teilbeschluss konstruiert eine Auskunftersuchensobliegenheit, die es im deutschen Unterhaltsrecht nicht gibt; siehe Punkt 6 der Beschwerde.
9. Der Teilbeschluss missachtet das Gegenseitigkeitsprinzip mit gegenseitiger Fürsorgepflicht, wonach der Beschwerdegegner eine Informationsobliegenheit hat; siehe Punkt 7 der Beschwerde. Weder die Informationsobliegenheit noch die gegenseitige Fürsorgepflicht oder das Gegenseitigkeitsprinzip werden im Teilbeschluss auch nur erwähnt, geschweige denn angewendet.
10. Der Teilbeschluss verstößt gleich in vielfacher Hinsicht gegen die ständige Rechtsprechung. Im Einzelnen sind die Rechtsverletzungen unter Punkt I zu § 61 Abs.3 Nr.1 FamFG / § 511 Abs.4 Nr.1 ZPO aufgeführt.

VII.

Der Teilbeschluss ist rechtswidrig, weil er gegen das Grundgesetz, europäisches Recht, das Unterhaltsrecht und gegen das Bürgerliche Gesetzbuch verstößt:

1. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz (Dispositionsfreiheit),
2. Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 Grundgesetz (Gebot des rechtlichen Gehörs),

3. Verstoß gegen Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union,
4. Verstoß gegen die Anspruchsgrundlage, Prüfungsreihenfolge, ständige Rechtsprechung und Auslegung des Unterhaltsrechts (durchgängig in diversen Zusammenhängen),
5. Verstoß gegen § 525 Abs.1 BGB iVm § 518 Abs. 1 BGB (Nichtigkeit der Schenkungsauflage).

Schriftsatz vom 15.10.2020 von Ayleen Lyschamaya