

Stellungnahme
des Verbandes Unterhalt und Familienrecht e. V.
zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des
Sachverständigenrechts und zur weiteren Änderung des Gesetzes
über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten
der freiwilligen Gerichtsbarkeit

I. Zusammenfassung

Der Verband Unterhalt und Familienrecht e. V. begrüßt die Vorlage des Referentenentwurfs, der insoweit der Umsetzung des Koalitionsvertrags für die 18. Legislaturperiode dient und die in Fachkreisen und in den Medien verstärkt geäußerte Kritik an mangelhaften Gutachten in familiengerichtlichen Verfahren und an der unzureichenden Qualifikation von Sachverständigen aufgreift. Durch den Entwurf werden im Hinblick auf die nachstehend näher erörterten familiengerichtlichen Verfahren die Beteiligungsrechte der Betroffenen und die Transparenz des Begutachtungsverfahrens gestärkt sowie gesetzliche Anforderungen an die Qualifikation von Sachverständigen vorgesehen.

Der Verband ist jedoch der Auffassung, dass die Anforderungen an die Qualifikation des Sachverständigen deutlich zu verschärfen sind und auch inhaltliche Qualitätsanforderungen an Gutachten zu regeln sind. Die Beteiligungsrechte der Betroffenen sind nach Auffassung des Verbandes zusätzlich dadurch zu stärken, dass ihr Recht auf Hinzuziehung eines Beistandes im Rahmen der Begutachtung geregelt wird.

Um insbesondere auch eine effektive richterliche Kontrolle von Sachverständigengutachten zu gewährleisten, ist nach Auffassung des Verbandes in § 23b III GVG zu regeln, dass Proberichter nicht zum Familienrichter bestellt werden dürfen und Familienrichter über belegbare Kenntnisse auf den Gebieten der Kinderpsychologie und Sozialpädagogik sowie

über Gesprächsführungskompetenzen in konflikthaften Familiensituationen verfügen müssen. Darüber hinaus ist zur Gewährleistung der Qualität der richterlichen Arbeit eine Fortbildungsverpflichtung vorzusehen.

Im Hinblick darauf, dass der Referentenentwurf weitere verfahrensrechtliche Einzelregelungen des FamFG vorsieht, die kein eigenständiges Änderungsgesetz rechtfertigen, schlägt der Verband zusätzlich die zum effektiven Rechtsschutz erforderliche Regelung der Beschwerdemöglichkeit von Großeltern bei Versagung der Bestellung zum Vormund sowie die Regelung eines Beschwerderechts im Hinblick auf einstweilige familiengerichtliche Entscheidungen zum Umgang vor. Des Weiteren ist die Zuständigkeit des Rechtspflegers für Auskunftsverfahren gemäß §§ 1686, 1686 a BGB auf den Richter zu übertragen. Die Stellungnahme schließt in verfahrensrechtlicher Hinsicht mit einem Ausblick auf den künftigen Referentenentwurf zur Einführung einer Untätigkeitsbeschwerde auch aufgrund der Entscheidungen des Gerichtshofs in den Verfahren Kuppinger ./.. Deutschland, Urteil vom 15.01.2015 – 62198/11 und Bergmann ./.. Tschechien, Urteil vom 27.10.2011 – 8857/08.

II. Einzelbegründung

1. Qualifikationsanforderungen an Sachverständige und Standards für Gutachten (Art. 2 Nummer 3)

Gerichtliche Entscheidungen, die auf unrichtigen Sachverständigengutachten beruhen, greifen schwerwiegend in das Privat- und Familienleben der Betroffenen ein.

Gemäß § 163 I FamFG-E sieht der Entwurf Anforderungen an die Qualifikation von Sachverständigen in Kindschaftssachen vor. Diese sind nach Auffassung des Verbandes jedoch nicht ausreichend, um die notwendige Qualität von Sachverständigengutachten sicherzustellen.

Es besteht in der Praxis und der Literatur weitgehend Einigkeit, dass über die beschriebenen Grundqualifikationen hinaus zur Qualitätssicherung eine besondere Zusatzqualifikation erforderlich ist, die auch gesetzlich zu regeln ist (vgl. nur: Hohmann, FPR 2008, 268, 270; Westhof/Kluck, Psychologische Gutachten, 6. Aufl. 2014, S. 20; Kannegießer, NZFam 2015, 620, 622).

So zeigt auch der Untersuchungsbericht „Qualitätsmerkmale in der familienrechtspsychologischen Begutachtung von Salewski und Stürmer (http://www.fernuni-hagen.de/psychologie/qpfpg/pdf/Untersuchungsbericht1_FRPGutachten_1.pdf, siehe auch ZKJ 2015, 4 ff.), ebenfalls diese Notwendigkeit auf, da die festgestellte hohe Fehlerquote mehr als 90 % der Gutachten betraf, die von Psychologen mit abgeschlossenem wissenschaftlichen Studium erstellt worden waren.

Mit der in Aussicht genommenen Neuregelung würde sich damit keine Verbesserung der Qualität von Gerichtsgutachten ergeben. Demgegenüber stellten Salewski und Stürmer in ihrer Untersuchung fest, dass die Qualität von Gutachten nur dann nachweislich höher war, wenn sie von zertifizierten „Rechtspsychologen“ erstellt wurden. Der Verband hält es deshalb in Übereinstimmung mit weiten Teilen der Praxis und der Literatur für erforderlich, eine entsprechende Zusatzqualifikation gesetzlich zur Voraussetzung einer Bestellung zum Gutachter in Familiensachen zu machen (vgl. auch: Kannegießer, NZFam 2015, 620 ff. m.w.N.). Vor diesem Hintergrund ist der Verband ebenfalls der Auffassung, dass die im Entwurf von § 163 FamFG vorgesehene pädagogische oder sozialpädagogische Berufsqualifikation für die Tätigkeit als Sachverständiger nicht als ausreichend anzusehen ist.

Im Hinblick auf die Feststellung oder den Ausschluss von Störungen mit Krankheitswert, die auch in kindschaftsrechtlichen Verfahren relevant sein können, hat der Gesetzgeber bereits besondere Qualifikationsanforderungen gemäß § 1 des Psychotherapeutengesetzes geregelt. Darüber hinaus sind im Hinblick auf Betreuungs- und Unterbringungssachen bei Eingriffen in

Freiheitsrechte gemäß §§ 280, 321 FamFG besondere gesetzliche Anforderungen an die Qualifikation des Sachverständigen und den Inhalt des Gutachtens geregelt.

Des Weiteren sind nach Auffassung des Verbandes zur effektiven Qualitätssicherung auch gesetzlich inhaltliche Mindestanforderungen an Gutachten in Kindschaftssachen zu stellen oder diese durch Berufsverbände verbindlich regeln zu lassen (vgl. auch: Kannegießer, NZFam 2015, 620 ff.; zu den Erwartungen und der Kritik betroffener Eltern gegenüber psychologischen Gutachtern und an deren Gutachten siehe: Linsler, NZFam 2015, 612).

Zur Stärkung der Verfahrensrechte der Beteiligten und zur Herstellung ausreichender Transparenz des Begutachtungsverfahrens ist es nach Auffassung des Verbandes weiterhin erforderlich, § 12 FamFG i.V.m. § 404 a ZPO dahingehend zu erweitern, dass Verfahrensbeteiligte das Recht haben, zum Begutachtungsprozess einen Beistand hinzuzuziehen. Zwar hat bereits eine erste Entscheidung dieses Recht in kindschaftsrechtlichen Verfahren anerkannt (OLG Hamm, Beschluss vom 03.02.2015 – 14 UF 135/14, FamRZ 2015, 1126). Angesichts des Fehlens einer diesbezüglichen ständigen Rechtsprechung ist jedoch eine gesetzliche Regelung zur Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes erforderlich.

2. Keine Proberichter als Familienrichter / Qualifikationsanforderungen an Familienrichter / Richterliche Fortbildungsverpflichtung

Es besteht weitgehend Übereinstimmung, dass Familienrichter regelmäßig nicht über eine ausreichende Sachkunde verfügen, Sachverständigengutachten in Kindschaftssachen tragfähig überprüfen zu können, sondern allenfalls auf Schlüssigkeit und Widerspruchsfreiheit (vgl. nur: OLG Celle, MDR 2012, 280; Heiß, NZFam 2015, 532, 537).

So hat auch die Arbeitsgruppe „Familiengerichtliche Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls - § 1666 BGB“ in ihrem Abschlussbericht vom 14.07.2009 (ZKJ

2009, 452) festgestellt, dass den Familienrichtern ausreichende, auch interdisziplinäre Fachkenntnisse für einen effektiven Kinderschutz fehlen und deshalb – bisher vergeblich – eine gesetzliche Regelung einer allgemeinen Fortbildungspflicht für Richter gefordert (vgl. auch: Willutzki, ZKJ 2009, 429; ders., in: Der Spiegel, Heft 2/2015, S. 30).

Verschärfend kommt in der Familiengerichtsbarkeit hinzu, dass in erster Instanz häufig junge – auch Proberichter – als Familienrichter tätig sind, die zudem bei vielen Familiengerichten häufiger bereits nach einem Jahr das Dezernat wechseln. So fordert auch Willutzki erneut im Spiegel 2/2015, S. 30, die menschlich wie juristisch komplizierten Familiensachen speziell ausgebildeten Richtern zu überlassen.

Vor diesem Hintergrund ist nach Auffassung des Verbandes zunächst entsprechend der bis zum Einigungsvertrag geltenden Vorschrift des § 23 b III GVG ein Proberichter von der Tätigkeit in Familiensachen auszuschließen.

Der Gesetzgeber hat im Übrigen zwar durch eine Änderung von § 37 JGG für Jugendrichter verschärfte Qualifikationsanforderungen gestellt, als sie erzieherisch befähigt und in der Jugenderziehung erfahren sein sollen. Entsprechend gebotene Konsequenzen im Hinblick auf Richter der Familiengerichtsbarkeit sind aber bisher nicht gezogen worden.

Vor diesem Hintergrund ist nach Auffassung des Verbandes des Weiteren zu regeln, dass sie über belegbare Kenntnisse im Bereich der Kinderpsychologie und Sozialpädagogik sowie über Gesprächsführungskompetenzen in konflikthaften Familiensituationen verfügen müssen (vgl. auch: Arbeitsgruppe „Familiengerichtliche Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls“, ZKJ 2009, 452, 453). Diese Kenntnisse sind laufend auf dem neuesten Stand zu halten, sodass regelmäßige, obligatorische Fortbildungen für Richter unverzichtbar sind (vgl. auch: Willutzki, in: Der Spiegel 2/2015, S. 30).

3. Einführung eines Beschwerderechts von Großeltern bei Versagung der Bestellung zum Vormund ihrer Enkelkinder

Nach der Rechtsprechung des BGH, Beschluss vom 26.06.2013 – XII ZB 31/13 – haben Großeltern mangels Rechtsbeeinträchtigung kein Beschwerderecht gegen eine abweisende Entscheidung zum OLG. Zwar hat das BVerfG, Beschluss vom 24.06.2014 – 1 BvR 2926/13 – diese Rechtsprechung gebilligt. Jedoch besteht in der Praxis ein erhebliches Rechtsschutzdefizit, da den betroffenen Großeltern generell die zweite Tatsachen- und Rechtsinstanz vorenthalten wird und sie sich nach der amtsgerichtlichen Entscheidung nur an das BVerfG wenden können. Die Versagung effektiven Rechtsschutzes ist umso schwerwiegender, als das Grundrecht der Großeltern auf Familie gemäß Art. 6 I GG betroffen ist und im Falle einer Verurteilung durch das BVerfG eine (Grund-)Rechtsverletzung festgestellt wird.

Der Verband vertritt deshalb die Auffassung, dass der Gesetzgeber insoweit Abhilfe schaffen sollte.

4. Einführung eines Beschwerderechts in einstweiligen Anordnungsverfahrens betreffend das Umgangsrecht

Gemäß § 57 S. 2 FamFG sind einstweilige Anordnungen betreffend das Umgangsrecht nicht anfechtbar. Dieses Rechtsschutzdefizit wird in der Literatur verbreitet kritisiert, weil insbesondere auch ein Umgangsausschluss nicht nur für den betroffenen Elternteil, sondern auch für das Kind eine hohe Eingriffsintensität hat. Demgegenüber sieht das Gesetz bei weniger schweren Eingriffen, wie beispielsweise der Regelung des Sorgerechts sowie der Teilsorge, eine Beschwerdemöglichkeit vor (vgl. nur: Völker/Clausius, Sorge- und Umgangsrecht, 6. Aufl. § 7 Ziff. 45).

Der Verband hält es deshalb zur Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes in diesem grundrechtssensiblen Bereich für erforderlich, eine Beschwerdemöglichkeit auch in einstweiligen Umgangssachen einzuführen.

5. Übertragung der Zuständigkeit zur Entscheidung über Ausgangsansprüche gemäß §§ 1686, 1686a BGB auf den Familienrichter

Gemäß §§ 3 Nr. 2 a, 14 I Nr. 7 RPflG ist der Rechtspfleger für die Entscheidung über Auskunftsansprüche von rechtlichen und leiblichen Elternteilen zuständig, nicht aber der Familienrichter. Angesichts der vorstehenden Ausführungen zu besonderen Qualifikationsanforderungen an Familienrichter in Kindschaftssachen ist es im Hinblick auf die gemäß §§ 1686, 1686a BGB vorgesehene Kindeswohlprüfung mangels hinreichender Kompetenz von Rechtspflegern in dieser Hinsicht nach Auffassung des Verbandes geboten, die Entscheidungszuständigkeit auf den Familienrichter zu übertragen. Das gilt auch vor dem Hintergrund, dass Auskunftsverfahren häufig im engen Zusammenhang mit von Familienrichtern bearbeiteten Umgangsverfahren stehen.

6. Einführung einer Beschleunigungsbeschwerde

Im Hinblick auf die durch die Entscheidungen des EGMR in den Verfahren Kuppinger/Deutschland und Bergmann/Tschechien veranlasste künftige gesetzliche Regelung einer Beschleunigungsbeschwerde erlaubt sich der Verband vorab folgende Ausführungen:

Nach seiner Auffassung ist es zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes geboten, in allen Gerichtszweigen eine Beschleunigungsbeschwerde einzuführen.

Denn das Hauptziel des Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren, einen beschleunigten Abschluss der Gerichtsverfahren zu erreichen, wurde verfehlt. So ergibt sich aus der Rechtspflegestatistik des Statistischen Bundesamtes, dass beispielsweise Zivilprozesse bei den Land- und Oberlandesgerichten trotz rückläufiger Fallzahlen nach Einführung der Verzögerungsrüge länger andauern als zuvor (vgl. auch: Greger, Anwaltsblatt 2015, 536, 537).

Insoweit kann auf den früheren Referentenentwurf eines Untätigkeitsbeschwerdegesetzes zurückgegriffen werden (vgl. nur: Rixe, FamRZ 2007, 1453 ff.; ders., FamRZ 2010, 1965 ff.).

Völkerrechtlich geboten ist nach den Entscheidungen des Gerichtshofs Kuppinger/Deutschland und Bergemann/Tschechien jedenfalls die Einführung einer Beschleunigungsbeschwerde in Verfahren, in denen die Dauer deutliche Auswirkungen auf das Privat- oder Familienleben haben kann. Davon sind nicht lediglich Kindschaftssachen betroffen (so aber: Steinbeiß-Winkelmann, NJW 2015, 1437, 1438), sondern sowohl sämtliche nichtvermögensrechtlichen sowie ein Teil der vermögensrechtlichen Familiensachen (zum Beispiel Unterhalt) als auch – im Hinblick auf den Schutz des Privatlebens – zahlreiche Verfahrensgegenstände in der Zivilgerichtsbarkeit (vgl. nur: Rixe, FamRZ 2012, 1124 ff.).

Stellungnahme
des Verbandes Unterhalt und Familienrecht e. V.
zum Diskussionsentwurf zur Schaffung eines präventiven Rechtsbehelfs
bei überlangen Gerichtsverfahren in bestimmten Kindschaftssachen

I. Zusammenfassung

Der Verband Unterhalt und Familienrecht begrüßt, dass nach dem Entwurf der Bundesregierung zur Umsetzung der Entscheidung des Gerichtshofs vom 15.01.2015 im Verfahren Kuppinger (II) ./.. Deutschland, Beschwerde Nr. 62198/11 in bestimmten Kindschaftssachen ein wirksamer Beschleunigungsrechtsbehelf i. S. d. Art. 13 EMRK geregelt werden soll. Der Verband ist jedoch der Auffassung, dass ein solcher Rechtsbehelf - teils aus verfassungsrechtlichen, konventionsrechtlichen und rechtspolitischen Gründen - in allen Gerichtsbarkeiten einzuführen und das Verfahren der Beschleunigungsbeschwerde weiter zu effektivieren ist.

Nach Auffassung des Verbandes ist es insbesondere aus verfassungsrechtlichen und rechtspolitischen Gründen geboten, eine Beschleunigungsbeschwerde in allen Gerichtsbarkeiten einschließlich der Verfassungsgerichtbarkeit einzuführen.

Zur Umsetzung der Rechtsprechung des Gerichtshofs nicht nur im Verfahren Kuppinger ./.. Deutschland, sondern auch im Verfahren Bergmann ./.. Tschechien (Urteil vom 27.10.2011 - Beschwerde Nr. 8857/08, FamRZ 2012, 1123 m. Anm. Rixe auch zur Orientierungswirkung der Rechtsprechung des EGMR) ist jedenfalls in allen Verfahren, in denen die Verfahrensdauer nachteilige Auswirkungen auf das Privat- und Familienleben gem. Art. 8 EMRK haben kann, eine Beschleunigungsbeschwerde einzuführen. Dazu gehören nicht nur die Kindschaftssachen des § 155 I FamFG, sondern sämtliche kindschaftsrechtlichen Verfahren sowie nicht vermögensrechtlichen Familiensachen und ein Teil der vermögensrechtlichen Familiensachen (z. B. Unterhalt), des Weiteren Betreuungssachen und Unterbringungssachen. Darüber hinaus betreffen

zahlreiche Verfahrensgegenstände, insbesondere in der Zivilgerichtsbarkeit, Verwaltungsgerichtsbarkeit und Verfassungsgerichtsbarkeit, das Privat- bzw. Familienleben, sodass eine bloße Entschädigungslösung bei nachteiligen Auswirkungen der Verfahrensdauer keinen effektiven Rechtsschutz gewährt.

Des Weiteren ist nach Auffassung des Verbandes das Verfahren der Beschleunigungsbeschwerde insbesondere dadurch zu effektivieren, dass diese nicht erst dann begründet ist, wenn das Verfahren bereits überlang ist, sondern schon zur Abwendung einer drohenden überlangen Verfahrensdauer und das Gericht nicht lediglich innerhalb eines Monats, sondern bereits zwei Wochen nach Eingang der Rüge durch Beschluss über diese zu entscheiden hat. Des Weiteren sollte entsprechend § 198 V des damaligen Entwurfs eines Gesetzes über die Rechtsbehelfe bei Verletzung des Rechts auf ein zügiges gerichtliches Verfahren (Untätigkeitsbeschwerdengesetz) das Beschwerdegericht ermächtigt werden, eine Frist zu bestimmen, in der das vorliegende Gericht Maßnahmen zu ergreifen hat, die geeignet sind, das Verfahren innerhalb angemessener Frist abzuschließen.

Der Verband begrüßt schließlich, dass nach der beabsichtigten Neuregelung des § 88 III FamFG in Umsetzung der Kuppinger-Entscheidung des Gerichtshofs ein Beschleunigungsgebot und ein Beschleunigungsrechtsbehelf auch für Vollstreckungsverfahren gem. § 155b FamFG eingeführt werden soll, wobei entsprechend den vorstehenden Ausführungen eine Erweiterung auf sämtliche Gerichtsbarkeiten vorgesehen werden sollte.

II. Einzelbegründung

1. Einführung eines Beschleunigungsrechtsbehelfs für alle Gerichtsbarkeiten einschließlich der Verfassungsgerichtsbarkeit

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ergibt sich aus dem Rechtsstaatsprinzip die Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes.

Der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz gem. Art. 2 I i. V. m. 20 III GG in seiner Ausprägung als Gewährleistung eines zeitgerechten Rechtsschutzes

vgl. nur: BVerfG, FamRZ 2008, 2258, FamRZ 2009, 189, 190

fordert insoweit, dem Primärrechtsschutz grundsätzlich Vorrang vor dem Sekundärrechtsschutz einzuräumen,

Allgemein zum Vorrang des Primärrechtsschutzes siehe nur: BVerfGE, 35, 263, 274 f.; E 61, 82, 111; E 101, 106, 123.

sodass die Schaffung eines Beschleunigungsrechtsbehelfs erforderlich ist.

vgl.: Rixe, FamRZ 2009, 1037, 1039; Dörr, Jura 2004, 334, 338; Gundel, DVBL 2004, 17, 27 m. w. N.; Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rz. 283; Huber, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Band 1, Art. 19 IV, Rz. 469

Dem Betroffenen steht danach ein Abwehrrecht gegen richterliche Verletzungen dieses Verfahrensgrundrechts zu, das in erster Linie auf Verhinderung bzw. Beendigung überlanger Verfahren gerichtet ist und - soweit dies nicht erreicht wird - auf Wiedergutmachung durch Zuerkennung einer Entschädigung.

vgl. nur: Hößlein, Judikatives Unrecht, 2007, S. 126 ff. m. w. N.; Steinbeiß-Winkelmann, ZRP 2007, 177, 178

Da in der vorliegenden Konstellation das bipolare Verhältnis des Bürgers zum Staat betroffen ist, besteht auch nicht ein erweiterter staatlicher Gestaltungsspielraum, den das BVerfG beim Ausgleich von gegenläufigen, verfassungsrechtlich geschützten zivilrechtlichen Interessen zubilligt.

vgl. nur: BVerfGE 115, 205, 233 m. Anm. Geier, NZBau 2008, 289

Demzufolge ist die Einführung eines Beschleunigungsrechtsbehelfs für alle Gerichtszweige verfassungsrechtlich erforderlich.

Dies ist darüber hinaus rechtspolitisch geboten.

Denn das Hauptziel des Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren, einen beschleunigten Abschluss der Verfahren zu erreichen, wurde verfehlt. So ergibt sich aus der Rechtspflegestatistik des Statistischen Bundesamtes, dass beispielsweise Zivilprozesse bei den Land- und Oberlandesgerichten trotz rückläufiger Fallzahlen nach Einführung der Verzögerungsrüge länger andauern als zuvor (vgl. auch: Greger, Anwaltsblatt 2015, 536, 538).

Darüber hinaus hat der Gerichtshof in der Entscheidung der Großen Kammer im Verfahren Sürmeli ./ Deutschland, FamRZ 2007, 1449 m. Anm. Rixe, S. 1457 den damals von der Bundesregierung vorgelegten Referentenentwurf 2005 zum Untätigkeitsbeschwerdegesetz ausdrücklich begrüßt, weil die dort vorgesehene Untätigkeitsbeschwerde im Vergleich zu einer nachträglichen Entschädigung bei überlanger Verfahrensdauer die effektivste Lösung ist.

Dem entspricht auch die Empfehlung der Venedig-Kommission des Europarats sowie die der Sachverständigen des Expertensymposiums im BMJ vom 08.10.2007 zu Handlungsoptionen für einen Rechtsbehelf bei überlanger Verfahrensdauer, die sich überwiegend (einschließlich des Verfassers) für einen präventiven Rechtsbehelf für laufende Verfahren aussprachen, ergänzt durch eine Entschädigungslösung für bereits überlange Verfahren. Schließlich hat sich auch der Arbeitskreis 11 des 18. Deutschen Familiengerichtstags 2009, 2010, S. 120 für eine Kombinationslösung ausgesprochen (vgl. zu Vorstehendem auch: Rixe, FamRZ 2010, 1965 ff.).

Ergänzend wird auf die beigelegte Stellungnahme des Verbandes zum Referentenentwurf eines Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren verwiesen.

2. Konventionsrechtliche Verpflichtung zur Einführung eines Beschleunigungsrechtsbehelfs in Verfahren bei nachteiligen Auswirkungen der Verfahrensdauer auf das Privat- und Familienleben

Der Verband teilt nicht die Auffassung des Entwurfs, dass über die in § 155 I FamFG bezeichneten Kindschaftssachen hinaus keine weiteren Verfahren erkennbar seien, die anderen (deutschen) Verfahrensordnungen unterfallen und auf welche die Argumentation des EGMR ebenfalls zutreffen würde.

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs besteht die konventionsrechtliche Verpflichtung zur Einführung eines Beschleunigungsrechtsbehelfs, soweit sich der Zeitablauf nachteilig auf das in Art. 8 EMRK geschützte Privat- und Familienleben auswirken kann (vgl. nur EGMR, Urteil im Verfahren Bergmann ./ Tschechien, Ziffer 45 f., FamRZ 2012, 1123 m. Anm. Rixe). Von den insoweit betroffenen Verfahren erfasst der Entwurf der Bundesregierung jedoch nur einen geringen Teil. Betroffen sind nicht nur die vom Entwurf einbezogenen Kindschaftssachen des § 155 I FamFG, sondern sämtliche kindschaftsrechtlichen Verfahren sowie nicht vermögensrechtlichen Familiensachen und ein Teil der vermögensrechtlichen Familiensachen (z.B. Unterhalt), des Weiteren Betreuungssachen und Unterbringungssachen. Darüber hinaus betreffen zahlreiche Verfahrensgegenstände, insbesondere in der Zivilgerichtsbarkeit, Verwaltungsgerichtsbarkeit und Verfassungsgerichtsbarkeit, das Privat- bzw. Familienleben, sodass eine bloße Entschädigungslösung bei nachteiligen Auswirkungen der Verfahrensdauer keinen effektiven Rechtsschutz gewährt (vgl. auch Rixe, FamRZ 2012, 1124 ff. m. w. Nachweisen zur Literatur).

Dass der Gerichtshof erhebliche konventionsrechtliche Bedenken hinsichtlich des Fehlens eines Beschleunigungsrechtsbehelfs auch in Verfassungsbeschwerdeverfahren betreffend das Privat- und Familienleben hat, ergibt sich bereits aus der Zustellung der Beschwerde im Verfahren Bauer ./ Deutschland Nr. 64931/14. Der Entwurf hat nicht begründet, warum in Verfahren vor dem BVerfG generell - zudem auch in Kindschaftssachen - keine Beschleunigungsbeschwerde vorzusehen ist.

Unter dem Aspekt des Schutzes des Privat- und Familienlebens sind darüber hinaus für diverse verwaltungsgerichtliche Verfahren mit kindschaftsrechtlichem Bezug ein Beschleunigungsgebot und ebenfalls eine Beschleunigungsbeschwerde einzuführen (zur Problematik der zusätzlichen Inanspruchnahme der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Kindschaftssachen vgl. Dürbeck, ZKJ 2015, 457).

3. Effektivierung des Verfahrens der Beschleunigungsbeschwerde

a) Voraussetzungen der Verzögerungsrüge gem. § 155b FamFG

Der Entwurf sieht in § 155b I FamFG vor, dass der Beschleunigungsrechtsbehelf unter anderem nur dann begründet ist, wenn vom Antragsteller Tatsachen dargelegt werden, nach denen die bisherige Verfahrensdauer unangemessen war.

Nach den unter II. 1. dargestellten verfassungsrechtlichen sowie konventionsrechtlichen Anforderungen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs (vgl. nur Bergmann ./ Tschechien, Ziffer 45, FamRZ 2012, 1123. Anm. Rixe) erfordert ein effektiver Primärrechtsschutz jedoch nicht nur die Beseitigung von Verstößen gegen den Anspruch auf zeitgerechten Rechtsschutz bei bereits überlanger Verfahrensdauer, sondern gerade auch die Verhinderung solcher Verstöße. Deshalb reicht es aus, dass das Verfahren verzögert wurde, ohne dass es bereits überlang sein muss. Ansonsten wäre der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz illusorisch. Eine entsprechende Lösung sah auch der damalige Entwurf zum Untätigkeitsbeschwerdengesetz vor, der insoweit das Ziel des Rechtsbehelfs hervorhob, unangemessen lange gerichtliche Verfahren zu verhindern.

b) Entscheidung über die Verzögerungsrüge innerhalb von zwei Wochen

Der Entwurf sieht in § 155b I FamFG vor, dass das Gericht innerhalb eines Monats nach Eingang der Verzögerungsrüge durch Beschluss über diese entscheidet. Der Verband hält diese Frist für unverhältnismäßig lang angesichts der Einarbeitung des

Gerichts in dieses Verfahren und aus Beschleunigungsgründen eine Frist von nur zwei Wochen zur Entscheidung für erforderlich.

c) Fristsetzung des Beschwerdegerichts gegenüber dem Ausgangsgericht

Der Entwurf sieht in § 155c II FamFG unter anderem vor, dass das Ausgangsgericht das Verfahren unter Beachtung der rechtlichen Beurteilung des Beschwerdegerichts unverzüglich vorrangig und beschleunigt durchzuführen hat, wenn das Beschwerdegericht feststellt, dass die bisherige Dauer des Verfahrens unangemessen war. Zur Effektivierung des Rechtsschutzes sollte entsprechend dem damaligen Entwurf eines Untätigkeitsbeschwerdengesetzes zusätzlich geregelt werden, dass das Beschwerdegericht eine Frist bestimmt, in der das vorlegende Gericht Abhilfemaßnahmen zu ergreifen hat (siehe auch EGMR, Sürmeli/Deutschland, Ziff. 105, 110, FamRZ 2007, 1449 m. Anm. Rixe, 1453, 1454 f.).

4. Beschleunigungsgrundsatz und Beschleunigungsbeschwerde gem. § 88 III FamFG

Der Verband begrüßt, dass in Kindschaftssachen ein Beschleunigungsgebot sowie ein Beschleunigungsrechtsbehelf nunmehr auch für das jeweilige Vollstreckungsverfahren ausdrücklich gesetzlich geregelt werden soll (so bereits: Rixe, FamRZ 2008, 1059, 1060). Im Falle der vorstehend befürworteten Erweiterung des Anwendungsbereichs der Beschleunigungsbeschwerde wäre eine ergänzende Regelung für entsprechende Vollstreckungsverfahren vorzusehen.

Rechtsanwalt Georg Rixe

Fachanwalt für Familienrecht

ISUV-Bundesbeauftragter für Verfassungsrecht