

Unterhalt

## Anwaltstaktik beim Auskunftsanspruch

von RA Thomas Herr, FA Familienrecht und Arbeitsrecht, Kassel

Oft versuchen Unterhaltsschuldner, die Anspruchsdurchsetzung zu erschweren, um sich vor der Unterhaltszahlung zu drücken. Ohne Auskunft kann die Forderung nicht beziffert werden. Der Beitrag gibt taktische Anregungen für ein effektives und schnelles, also erfolgreiches Vorgehen.

### Beweissicherung in der Trennungsphase

Steht der Mandant vor der Trennung, sollte er sich auf legale Weise Informationen über Einkommen und Vermögen des Ehepartners verschaffen, das heißt Kontonummern und Anschriften von Arbeitgebern oder Zeugen notieren, Gehaltsbescheinigungen oder Kaufverträge kopieren und bezüglich sonst in Betracht kommender Positionen Beweise sichern. Die Trennung, insbesondere der eigene Auszug, sollte ggf. verschoben werden. Der Mandant muss darüber belehrt werden, dass er nichts entwenden darf, da er sich sonst strafbar macht. Dies sollte dokumentiert werden. Die Vorteile der Beweissicherung liegen auf allen Ebenen, also der

- Auskunftsstufe
- Bekräftigungsstufe
- Betragsstufe sowie
- in der Zwangsvollstreckung.

**Taktik:**  
**Ggf. Trennung hinausögern**

Versäumnisse bei der Beweissicherung lassen sich häufig nicht wieder wett machen. Der – meist geringfügige – Nachteil durch den Zeitverlust (mangels Trennung kann kein Trennungsunterhaltsverzug eintreten) wird durch die Vorteile oft ausgeglichen, zumal ja Anspruch auf Familienunterhalt besteht.

### Gegenstand des Auskunftsanspruchs

Zu unterscheiden ist der Auskunftsanspruch (§ 1605 Abs. 1 S. 1 BGB) und der Beleganspruch (§ 1605 Abs. 1 S. 2 BGB).

**Auskunfts- und Beleganspruch**

### Anforderungen an die Erteilung der Auskunft nach § 1605 BGB

- Die Auskunft ist eine Wissensklärung. Die bloße Übergabe von Belegen genügt nicht.
- Sie muss vom Auskunftsschuldner stammen. Dies ist kraft der Vollmacht erfüllt, wenn dessen Anwalt sie erteilt.
- Sie ist schriftlich zu erteilen (Wendl/Haußleiter 5. Aufl. § 1 Rn. 567).
- Sie ist zu unterzeichnen (OLG München FamRZ 95, 737; 96, 738).
- Sie muss so bestimmt sein, dass ein Klageantrag in Stufe 2 (Bekräftigungsverfahren) einen vollstreckungsfähigen Inhalt hat (OLG Stuttgart FamRZ 91, 84).
- Sie muss geschlossen sein, also ersichtlich vollständig, so dass der spätere Einwand bereits jetzt abgeschnitten wird, man habe nicht erklärt, weiteres Einkommen würde es nicht geben.
- Sie muss einheitlich sein. Der Auskunftsgläubiger muss sich die Auskunft nicht aus mehreren Schriftstücken des Gegners zusammen suchen, auch wenn diese insgesamt gesehen die Anforderungen erfüllen. Das gilt insbesondere für Anwaltschriftsätze.
- Sie muss systematisch sein, das heißt ohne unzumutbaren Aufwand, etwa die Hinzuziehung eines Betriebswirts oder sonstigen Sachverständigen verständlich sein.

**Praxishinweis:** Sind diese Anforderungen nicht erfüllt, sollte die Auskunft zurückgewiesen werden, wenn Zweifel an der Richtigkeit bestehen. Ist die Auskunft mutmaßlich falsch, ist ein Übergang in das Bekräftigungsverfahren zu prüfen. Zusätzlich besteht der Beleganspruch, der die Auskunft lediglich ergänzt. Allein das unkommentierte Überreichen mehrerer Leitordner stellt keine Auskunft dar und ist daher dem Bekräftigungsverfahren nicht zugänglich. Wer hier für erledigt erklärt, wird Probleme bekommen (dazu Herr, FK 05, 74). Wurden rechtzeitig Beweise gesichert, kann die Richtigkeit der Auskunft überprüft werden. Eine falsche Auskunft kann zu Schadenersatz verpflichten (Palandt/Diederichsen, BGB, 64. Aufl. § 1605 BGB Rn. 1) oder bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen als Betrugsversuch strafbar sein.

**Folge falscher Auskunft: Schadenersatz und Strafbarkeit wegen Betrugs**

**Formulierung der Aufforderung**

Der Auskunftsgläubiger muss sein Verlangen konkret formulieren, um alle erforderlichen Informationen zu erlangen. Er muss aber vermeiden, dass der Anspruchsgegner die Aufforderung zum Anlass nimmt, „Missverständnisse“ zu konstruieren und umständliche Korrespondenz zu führen. Für komplizierte Sachverhalte bietet sich folgendes Muster an (vgl. auch das Textmuster bei L. Müller, Beratung im Familienrecht, 2. Aufl., Rn. 99).

**Konkretes Auskunftsverlangen erforderlich**

**Gegenstand der Auskunft nach § 1605 BGB**

Einkunftsart	Inhalt	Geforderte Nachweise
Einkünfte aus nicht-selbstständiger Tätigkeit einschließlich Geschäftsführergehältern von Kapitalgesellschaften	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ monatliche Bruttobezüge,</li> <li>■ Spesen,</li> <li>■ Arbeitnehmersparzulage,</li> <li>■ vermögenswirksame Leistungen,</li> <li>■ Gratifikation, 13. Monatsgehalt, Urlaubsgeld,</li> <li>■ Weihnachtsgeld, sonstige geldwerte Leistungen des Arbeitgebers,</li> <li>■ Provisionen,</li> <li>■ Sachbezüge vom Arbeitgeber (z.B. Kost und Logis, Firmenfahrzeug),</li> <li>■ Jahreswagen bei Werksangehörigen von Automobilkonzernen,</li> <li>■ Spesen- und Fahrtkostenerstattung</li> </ul>	Gehalts- oder Lohnbescheinigung des Arbeitgebers für die letzten 12 Monate sowie die Spesenabrechnungen und Einkommensteuererklärungen
Einkünfte aus selbstständiger oder freiberuflicher Tätigkeit inklusive oHG-, KG- und GbR-Gesellschafter	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ freiberufliche oder eine selbstständige Tätigkeit?</li> <li>■ allein oder in Gesellschaft mit Dritten?</li> <li>■ Gewinn vor Steuern in den zurückliegenden drei Jahren (bei Gesellschaftern Gewinnanteil)?</li> </ul>	Bilanzen und Einnahmen-Ausgabenberechnungen der zurückliegenden drei Jahre; Listen über AfA, die der Bilanz zu Grunde liegen; Einkommensteuererklärungen und Steuerbescheide der zurückliegenden drei Jahre soweit ergangen (wenn noch nicht vorliegend: Steueranmeldung oder Steuervorauszahlungsbescheide)

Einkunftsart	Inhalt	Geforderte Nachweise
Einkünfte aus Kapitalvermögen	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ aus einer Beteiligung an einer GmbH, Aktiengesellschaft, Genossenschaft? Wenn ja, in welcher Höhe?</li> <li>■ aus Sparguthaben, Pfandbriefen, Bundesschatzbriefen, Festgeldguthaben oder sonstigem Kapitalvermögen? Welche Einkunftsart? Höhe im zurückliegenden Kalenderjahr?</li> </ul>	Einkommensteuererklärungen der zurückliegenden drei Jahre. Bankbelege
Renteneinkünfte	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Renteneinkünfte?</li> <li>■ Leistungsträger?</li> <li>■ monatliche Rentenhöhe?</li> </ul>	Rentenbescheid neuesten Datums
Einkünfte aus Vermietung oder Verpachtung oder Nutzung einer mietfreien Wohnung eines Hauses	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Einkünfte aus Vermietung oder Verpachtung(aufgeschlüsselt nach einzelnen Objekten)? Welche Objekte?</li> <li>■ Höhe der Einkünfte?</li> <li>■ eigenes Haus/Eigentumswohnung bewohnt? Wohnfläche? Objekt, Anschrift? mietfrei?</li> <li>■ jährliche Zins- und Tilgungsaufwendungen für das Miet-/ Pachtobjekt/das eigene Haus? Bankinstitut? Zinshöhe? Tilgung?</li> <li>■ Gemeinkosten (Grundsteuer, Brandversicherung, Müllabfuhr, Straßenreinigung, Kaminkehrer) des Miet- bzw. Pachtobjekts oder des eigenen Hauses?</li> <li>■ Gebäudeabschreibung in der jährlichen Einkommensteuererklärung?</li> </ul>	Einkommensteuererklärungen und -bescheide der zurückliegenden drei Jahre oder Steueranmeldung
Sonstiges Einkommen	Einkünfte aus anderen Einkunftsarten? Falls ja, aus welchen? Höhe im zurückliegenden Kalenderjahr?	
Lohnsteuerjahresausgleich		letzter Steuerbescheid, hilfsweise letzter Antrag auf Lohnsteuerjahresausgleich bzw. Einkommensteuererklärung
Stand des Vermögens zum 31.12 des Vorjahres		systematisches Verzeichnis über den Vermögensbestand (§ 260 Abs. 1 BGB) mit Wertangaben und Angabe der Passiva

Die Auskunft verlangende Partei muss festlegen, welche Angaben sie braucht, sonst sind mangels Bestimmtheit ihre Vollstreckungsaussichten gefährdet. Die Grenze liegt beim Missbrauch bzw. „Entartung zum Kontrollrecht“ (Palandt/Diederichsen, a.a.O., § 1605 BGB Rn. 11). Es ist darauf zu

achten, dass die Auskunft das Vermögen umfasst. Aus Vollstreckungsgründen muss ein Stichtag angegeben werden, zweckmäßig ist der 31.12. des Vorjahres (Wendl/Haußleiter, a.a.O., § 1 Rn. 563). Dem Unterhaltsgläubiger ist nicht zuzumuten, erst die Auskunft über das Einkommen abzuwarten, um ggf. diejenige über das Vermögen nachzufordern. Letztere wird sofort geschuldet (OLG Frankfurt 8.2.05 2 WF 52/05, n.v, Abruf-Nr. 052925).

**Einkünfte aus Vermögen nicht vergessen**

### **Bekräftigungsverfahren**

Auch hier zahlen sich Erkenntnisse rechtzeitiger Beweissicherung aus. Kann dem Unterhaltsschuldner nachgewiesen werden, dass er Angaben zu seinen Einkünften verschwiegen hat, kann die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung nach §§ 259, 261 BGB verlangt werden. Diese Taktik ist ohne rechtzeitige Beweissicherung nicht möglich. Im Übrigen rächt sich im Bekräftigungsverfahren die ungenaue Antragsformulierung in Stufe 1, denn Eides gleich bekräftigt werden kann nur, was einen vollstreckungsfähigen Inhalt hat (OLG Stuttgart FamRZ 91, 84).

**Abgabe der eidesstattlichen Versicherung**

### **Zwangsvollstreckung**

Auch hier zahlt sich die genaue Vorarbeit aus. Kennt der Unterhaltsgläubiger z.B. aus der Beweissicherung oder der geltend gemachten Vermögensauskunft die Grundbuchbezeichnungen von Immobilien des Unterhaltsschuldners, mag sich dies im Nachhinein für die Unterhaltsberechnung als überflüssig, jedoch für die Vollstreckung als Segen erweisen.

**Vermögenszugriff bei der Zwangsvollstreckung**

### **Einstweilige Anordnungen**

Oft wird schnell klar, welche (Verzögerungs-)taktik der Anspruchsgegner verfolgt. Auch hier bieten rechtzeitig erlangte Kenntnisse Vorteile, wenn der Verdienst aus einer eingesehenen, aber noch nicht vorgelegten Verdienstbescheinigung notiert wurde und vom Gläubiger zur Glaubhaftmachung an Eides Statt versichert werden kann, was die Beantragung einer einstweiligen Anordnung noch erleichtert, wenn nicht sogar erst ermöglicht.

### **Unterhaltsvergleiche**

In einen Vergleich sollte die Pflicht aufgenommen werden, sich über nachhaltige Einkommensänderungen ungefragt und unverzüglich zu offenbaren, um die Darlegungs- und Glaubhaftmachungsprobleme des § 1605 Abs. 2 BGB zu umgehen. Die Verletzung dieser Pflicht kann zu Schadensersatzansprüchen führen.

**Pflicht zur Mitteilung über Einkunftsänderungen vereinbaren**

### **Verzug und Zugang**

Der Anwalt muss darauf hinweisen, dass bei einer Stufenmahnung für einen Zugangsnachweis zu sorgen ist wie bei jeder anderen Inverzugsetzung nach § 1613 BGB. Die Übersendung per Einschreiben mit Rückschein ist regressträchtig, denn in den Herrschaftsbereich des Schuldners gelangt nur die Benachrichtigung der Post, das eigentliche Schreiben aber nur, wenn es überhaupt abgeholt wird und auch erst zu diesem Zeitpunkt (BAG NZA 96, 1227). Besser ist die Übersendung per Einwurf-Einschreiben.