

geboten, weil nicht selten mit der Einreichung der Scheidungsklage bisher freiwillig gewährte Unterhaltsleistungen herabgesetzt oder sogar völlig eingestellt werden. Nicht immer möchte der hiervon betroffene Ehegatte den Erlaß einer einstweiligen Anordnung sofort beantragen, weil er die Ehe nicht noch mehr gefährden will. Ohne die Sonderregelung des § 9 Abs. 1 Satz 2 FVerfO ergäbe sich für diesen Ehegatten der verfahrensrechtliche Nachteil, daß inzwischen entstandene Unterhaltsrückstände in einem besonderen Verfahren geltend gemacht werden müßten. ••

Für welche Zeit rückständiger Unterhalt verlangt werden kann, ist gleichfalls den Vorschriften des FGB zu entnehmen: Dabei ist § 20 Abs. 2 FGB zu beachten, wonach der Berechtigte die Zahlung, sofern sich der Unterhaltsverpflichtete der Leistung nicht entzogen hat, rückwirkend höchstens für die Dauer eines Jahres gerichtlich geltend machen kann<sup>3</sup>.

#### *Einstweilige Anordnungen über den Unterhalt im Vaterschaftsfeststellungsverfahren*

Außerhalb des Eheverfahrens kommt der einstweiligen Anordnung besondere Bedeutung im Verfahren auf Feststellung der Vaterschaft wegen evtl. Unterhaltszahlung zu (§ 56 FGB, § 27 FVerfO). Sie kann vor allem dann "erforderlich" sein, wenn sich wegen der Einholung naturwissenschaftlicher Gutachten die Entscheidung verzögert. Hinzu kommt, daß das Urteil erster Instanz nach § 36 Abs. 1 FVerfO nicht mehr für vorläufig vollstreckbar erklärt werden kann.

Da die Vaterschaft des in Anspruch genommenen Mannes in der Regel noch nicht endgültig geklärt ist, sind die Voraussetzungen für eine solche einstweilige Anordnung sorgfältig zu prüfen. Beyer weist zutreffend darauf hin, daß ausnahmslos eine vorherige mündliche Verhandlung geboten ist<sup>4</sup>. Es ist weiter erforderlich, daß sich aus dem bisherigen Prozeßverlauf, also aus dem Inhalt der Verhandlungen und dem Ergebnis evtl. bereits erhobener Beweise, ausreichende Umstände dafür ergeben, daß der Verklagte der Vater des Kindes sein kann. Ob solche Voraussetzungen vorliegen, kann immer nur an Hand des Einzelfalls entschieden werden. Daß sich — wie Beyer verlangt — bereits zu einer Feststellung der Vaterschaft ausreichen müssen, sofern nicht hoch neue Tatsachen zu erwarten sind, die den Verklagten als Erzeuger ausschließen oder die Vaterschaft eines anderen Mannes wahrscheinlicher machen, erscheint uns als eine zu hohe Anforderung, der wir nicht zustimmen können. Fpistehen oder zumindest sehr wahrscheinlich sein sollte jedoch, daß der Verklagte mit der Mutter des Kindes in der Empfängniszeit zu einem solchen Zeitpunkt geschlechtlich verkehrt hat, der seine Vaterschaft als naheliegend erscheinen läßt.

Hat die Mutter in der Empfängniszeit noch mit einem anderen Manne geschlechtlich verkehrt oder sind für eine solche Annahme beachtliche Umstände vorhanden, so schließt das grundsätzlich den Erlaß einer einstweiligen Anordnung nicht aus. Eine Anordnung ist vor allem dann möglich, wenn der Zeitpunkt dieses Geschlechtsverkehrs so liegt, daß für eine mögliche Empfängnis nur eine geringe Wahrscheinlichkeit besteht. Im allgemeinen werden jedoch, wenn mehrere Erzeuger in Betracht kommen, höhere Anforderungen an den Erlaß einer einstweiligen Anordnung zu stellen sein. Falls die Vaterschaft eines in Anspruch genommenen Mannes vor dem Eingang des Ergebnisses

einer naturwissenschaftlichen Untersuchung noch zu wenig wahrscheinlich ist, kann es sich als zweckmäßig erweisen, den Eingang des Gutachtens abzuwarten, wenn mit ihm in absehbarer Zeit zu rechnen ist.

Beim Erlaß einer einstweiligen Anordnung bedarf es weder des Nachweises, daß die Mutter nicht in der Lage ist, den gesamten Unterhalt für das Kind allein zu bestreiten, noch des Nachweises, daß sich das Kind in einer Notlage befindet; denn die Bedürfnisse des Kindes werden grundsätzlich durch die wirtschaftliche Lage beider Elternteile bestimmt<sup>5</sup>. Unbeachtlich ist auch, ob das Kind von anderen Verwandten — etwa von den Eltern der Mutter — Unterhalt erhalten könnte, da die mögliche Unterhaltspflicht des Verklagten vorgeht (§ 84 Abs. 2 FGB).

In der einstweiligen Anordnung ist der Unterhalt entsprechend der Leistungsfähigkeit des Verklagten in der gleichen Höhe festzusetzen wie bei der Entscheidung in der Hauptsache. Auch hier sind die Richtsätze der Richtlinie Nr. 18 zu beachten. Es ist daher nicht zulässig, den Unterhalt auf einen Betrag zu beschränken, der nur die dringenden Bedürfnisse des Kindes decken würde.

Hiervon gibt es jedoch eine Ausnahme: Ist im Zeitpunkt des Erlasses der einstweiligen Anordnung bereits ein weiterer Mann in das Verfahren einbezogen worden, so ist es zur Vermeidung von Härten angebracht, den Unterhalt so zu bemessen, daß er dem Einkommen des Verklagten entspricht, dessen Leistungsfähigkeit geringer ist<sup>6</sup>. So wird zumindest dann zu verfahren sein, wenn noch nicht ausreichend geklärt ist, welcher Verklagte endgültig als Vater in Betracht kommt. Liegen hingegen Umstände vor, die für die größere Wahrscheinlichkeit eines der beiden Verklagten als Erzeuger sprechen, so muß sich das Kind wegen der vorläufigen Sicherung seines Unterhaltsanspruchs an diesen wenden, und es muß dann auch von dessen Leistungsfähigkeit ausgegangen werden.

War gegen den zuerst Verklagten bereits eine einstweilige Anordnung erlassen worden, so ist diese aufzuheben, wenn eine neue Anordnung gegen den ins Verfahren einbezogenen zweiten Verklagten ergeht, weil dessen Vaterschaft wahrscheinlicher ist<sup>7</sup>. Der zuerst Verklagte hat jenes von ihm bereits gezahlten Unterhalts gegen den später Verklagten ein Rückforderungsrecht. Wird die Klage abgewiesen und auch kein anderer Mann als Vater des Kindes festgestellt, weil die Mutter keinen weiteren möglichen Erzeuger benennen kann oder will, so kann der Verklagte der Kindesmutter gegenüber gemäß § 21 Abs. 2 FGB Rückforderungsrechte geltend machen, soweit sie allein zur Deckung der gesamten Bedürfnisse des Kindes verpflichtet ist.

Da mit der einstweiligen Anordnung der laufende Lebensbedarf des Kindes sichergestellt werden soll, ist es unzulässig, die Hinterlegung der Unterhaltsbeträge anzuordnen<sup>8</sup>.

#### *Einstweilige Anordnungen im Unterhaltsabänderungsverfahren*

Im Verfahren auf Abänderung einer Unterhaltspflicht gemäß §§ 22, 33 FGB ist für die Dauer des

<sup>5</sup> vgl. Abschn. I der Richtlinie Nr. 18 des Plenums des Obersten Gerichts über die Bemessung des Unterhalts für minderjährige Kinder vom 14. April 1965 (NJ 1965 S. 305).

<sup>6</sup> vgl. Ziff. 4 des Beschlusses des Präsidiums des Obersten Gerichts zur einheitlichen Anwendung der Familienverfahrensordnung vom 18. Mai 1966 (NJ 1966 S. 411).

<sup>7</sup> Vgl. Ziff. 4 des Beschlusses des Präsidiums des Obersten Gerichts vom 18. Mai 1966 (a. a. O.).

<sup>8</sup> So auch Goldner, „Antwort auf einige Fragen zur Anwendung unterhaltsrechtlicher Bestimmungen“, NJ 1966 S. 468 ff. (469).

<sup>3</sup> Vgl. OG, Urteil vom 31. Juli 1969 - 1 ZzF IO/69 - (NJ 1969 S. 686).

<sup>4</sup> vgl. den Bericht „Plenartagung des Obersten Gerichts zu wichtigen Problemen des Familienrechts“, NJ 1967 S. 244.