

Brandenburgisches Oberlandesgericht 4. Senat für Familiensachen

Beschluss vom 12.05.2020, 13 UF 10/20, ECLI:DE:OLG BB:2020:0512.13UF10.20.00

Tenor

1. Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Amtsgerichts Schwedt/Oder vom 27.11.2019 - 4 F 26/19 - dahingehend abgeändert, dass der Antrag des Antragstellers auf Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge abgewiesen wird.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.
3. Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 3.000,- € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Die seit 2008 getrennt lebenden, nicht miteinander verheirateten Eltern streiten über die elterliche Sorge für ihr einziges gemeinsames Kind.
- 2 Da beide Eltern zum Zeitpunkt ihrer Trennung drogenabhängig waren, wurde das Mädchen vom Jugendamt in Obhut genommen und fremd untergebracht. Mit Sorgeerklärungen vom 14.07.2009 (Bl.11 VKH) gegenüber dem Jugendamt des Landkreises ... übernahmen die Eltern die gemeinsame elterliche Sorge für ihre Tochter. Da sich der Vater wieder stabilisieren konnte, zog das Kind im Jahr 2010 mit Zustimmung der Mutter in seinen Haushalt, in dem es bis heute lebt. Mit privatschriftlicher Vereinbarung vom 16.10.2009 (Bl. 13 VKH) regelten die Eltern den Umgang dergestalt, dass das Kind jedes zweite Wochenende mit Übernachtung und die Hälfte der Sommerferien bei der Mutter verbringt. Bis zum Jahr 2011 nahm die Mutter indes nur drei Umgänge mit ihrer Tochter wahr und brach sodann wegen psychischer Instabilität den Kontakt zu Tochter und Vater für die Dauer von neun Jahren komplett ab. Das Kind hat seine Mutter erstmals im Rahmen der erstinstanzlichen Anhörung im hiesigen Verfahren wieder gesehen. Seit 2017 lebt die Mutter drogenabstinent, steht unter gesetzlicher Betreuung und ist arbeitssuchend.
- 3 Der Vater hat die Übertragung der elterlichen Sorge auf sich allein beantragt (Bl. 5). Seit dem Kontaktabbruch der Mutter zum Kind nehme er faktisch die elterliche Sorge allein wahr. Er habe der Mutter Umgang angeboten, den sie nicht wahrgenommen habe. Sie zeige keinerlei Interesse an ihrer Tochter. Mit dem Wechsel des Kindes auf die weiterführende Schule stünden sorgerechtsrelevante Entscheidungen an. Weder objektive Kommunikationsfähigkeit noch subjektive Kommunikationsbereitschaft lägen vor. Die Mutter sei aufgrund ihrer Drogenabhängigkeit und ihrer mangelnden Kenntnis in Bezug auf das Kind außerstande zur Wahrnehmung der elterlichen Verantwortung (Bl. 50).
- 4 Die Mutter hat die Abweisung des Antrags beantragt (Bl. 21). Sie sei zur Kommunikation mit dem Vater und zur Wahrnehmung gemeinsamer Elternverantwortung bereit. Sie habe aufgrund psychischen Stresses die Umgänge damals nicht weiter wahrgenommen und sich aus dem Leben ihrer Tochter zurückgezogen, aber versucht, ihre Tochter heimlich im öffentlichen Raum zu erspähen.

- 5 Die Verfahrensbeiständin hat schriftlich Stellung genommen; zu den Einzelheiten wird auf die Schreiben vom 08.05.2019 (Bl. 34) und 17.06.2019 (Bl. 52) verwiesen. Die Beteiligten, insbesondere das betroffene Kind, sind angehört worden. Das Mädchen hat wiederholt geäußert, zur Mutter derzeit keinen Kontakt zu pflegen, sich den Zeitpunkt der Kontaktaufnahme in der Zukunft vielmehr selbst aussuchen zu wollen und sich die alleinige Erziehungshoheit des Vaters zu wünschen. Zu den weiteren Einzelheiten wird auf die Anhörungsprotokolle vom 04.04.2019 (Bl. 28) und 20.08.2019 (Bl. 57) Bezug genommen.
- 6 Mit dem angefochtenen Beschluss (Bl. 61) hat das Amtsgericht die elterliche Sorge auf den Vater allein übertragen unter Hinweis auf das Fehlen der Bereitschaft des Vaters zur Wiederaufnahme der Kommunikation mit der Mutter, deren mangelnder Erziehungseignung sowie den Willen des Kindes.
- 7 Mit ihrer Beschwerde verfolgt die Mutter die Abweisung des Antrags weiter. Allein das Nichtvorliegen von Umgängen über einen längeren Zeitraum hinweg rechtfertigt nicht die Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge, wenn – wie hier – die Aussicht bestehe, dass der bisher abwesende Elternteil in absehbarer Zeit seine elterliche Verantwortung wieder wahrzunehmen bereit und imstande sei. Der diesbezügliche Unwille des Vaters sei nicht gerechtfertigt.
- 8 Die Mutter beantragt (Bl. 82),
- 9 der Beschluss des Amtsgerichts Schwedt/Oder vom 27.11.2019 zum Aktenzeichen 4 F 26/19 wird aufgehoben.
- 10 Der Vater beantragt (Bl. 97),
- 11 die Beschwerde zurückzuweisen.
- 12 Zwischen der Mutter und ihm sowie dem Kind bestehe auch nach wie vor keinerlei Kommunikation.
- 13 Die Verfahrensbeiständin hat mit Schreiben vom 13.02.2020 Stellung genommen (Bl. 86). Das Jugendamt hatte Gelegenheit zur Stellungnahme.
- 14 Der Senat entscheidet über die Beschwerde – wie angekündigt – ohne Durchführung eines Termins, § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG. Der umfangreiche erst- und zweitinstanzliche Schriftwechsel, die ausführlichen Stellungnahmen der Verfahrensbeiständin und die anschaulichen Protokolle der erstinstanzlichen Anhörungen vom 04.04.2019 und 20.08.2019 vermitteln dem Senat ein umfassendes Bild der Beteiligten und ihrer Positionen. Es ist nicht zu erwarten, dass eine weitere Anhörung zusätzliche Erkenntnisse bringen könnte.

II.

1.

- 15 Die Beschwerde ist begründet. Die Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge hält der tatsächlichen und rechtlichen Überprüfung am Maßstab des § 1671 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB nicht stand. Tragfähige Gründe, deretwegen die Beibehaltung der gemeinsamen elterlichen Sorge dem Wohl des Kindes schaden würde, sind weder vorgetragen noch ersichtlich. Weder der über neun Jahre andauernde Kontaktabbruch, noch die aktuelle Kommunikationsverweigerung des Vaters geben hinreichend Anlass zur Annahme, die Eltern

seien in Zukunft außerstande, die Elternverantwortung im Interesse des Kindeswohls gemeinsam zu tragen.

- 16 Da die Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge gem. § 1671 BGB in das Elternrecht aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG eingreift, kommt sie nur aus Gründen des Kindeswohls und unter strenger Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in Betracht. Die gemeinsame elterliche Sorge ist aufzuheben, wenn sie dem Kindeswohl widerspricht, wobei alle für und gegen die gemeinsame elterliche Sorge sprechenden Umstände im Rahmen einer einzelfallbezogenen und umfassenden Betrachtung gegeneinander abzuwägen sind (BGH NJW 2016, 2497, Rn. 12). Gewichtiges Kriterium für die Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge ist das Vorliegen eines nachhaltigen und tiefgreifenden Elternkonflikts. Die gemeinsame Ausübung der Elternverantwortung setzt ein Mindestmaß an Übereinstimmung in wesentlichen Bereichen der elterlichen Sorge und insgesamt eine tragfähige soziale Beziehung zwischen den Eltern voraus (BGH a. a. O. Rn. 23). Eine Verständigung der Eltern über wichtige Sorgerechtsfragen muss in einer Art und Weise möglich sein, die auch bei einem Dissens der Eltern eine dem Kindeswohl dienliche Entscheidung gewährleisten würde (BVerfG, NJW-RR 2004, 577). Wenn eine schwerwiegende und nachhaltige Störung auf der Kommunikationsebene der Eltern vorliegt, die - im Wege einer Prognose - befürchten lässt, dass den Eltern eine gemeinsame Entscheidungsfindung nicht möglich sein wird und das Kind folglich erheblich belasten würde, wenn man sie zur gemeinsamen Entscheidung zwänge, kommt die gemeinsame elterliche Sorge nicht in Betracht (BGH a. a. O. Rn. 24).
- 17 So liegt der Fall hier aber nicht. Zwar bestand zwischen den Eltern untereinander und Mutter und Tochter während drei Viertel der Lebenszeit des Kindes kein Kontakt, was der Vater der Mutter anlastet und deswegen nunmehr die zukünftige Kooperation und Kommunikation mit ihr ablehnt. Eine nachhaltige Zerrüttung des Verhältnisses der Eltern zueinander, die zukünftige gemeinsame Entscheidungen zugunsten des Kindes nicht erwarten lässt, ist allein hierdurch indes nicht indiziert. Der Kontaktabbruch beruht nur auf der - dem Vater bekannten - Drogenabhängigkeit und der damit einhergehenden psychischen Instabilität der Mutter, die nunmehr allerdings seit 2017 drogenabstinent lebt.
- 18 Auch besteht kein Anlass zur Annahme, die Mutter werde sich nicht wieder ebenso aktiv in ihre Elternverantwortung einfinden können wie Jahre zuvor der Vater. Allein die Unkenntnis der Mutter über das Leben ihrer Tochter während der vergangenen neun Jahre rechtfertigt keine derartige Befürchtung. An der Ernsthaftigkeit ihrer Bereitschaft und an ihrer Fähigkeit zur Wahrnehmung der Verantwortung besteht kein Anlass zu zweifeln, so dass sich ihre Mitsorge auch nicht in einer bloß formalen Rechtsposition, der Leistung verlangter Unterschriften und damit als leere Hülse zu erschöpfen verspricht - anders etwa als im Fall langjähriger, fortdauernder Inhaftierung eines Elternteils (OLG Celle, FamRZ 2020, 428). Selbst der Umstand, dass sich die Mutter während des laufenden erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens weder um Umgang mit ihrer Tochter bemüht noch die Initiative ergriffen hat, zum Vater Kontakt aufzunehmen, lässt noch nicht befürchten, das Interesse der Mutter sei nur auf die formale Rechtsposition gerichtet. Denn dem stehen die - vom Kind bestätigten - heimlichen Kontaktabstimmungsversuche der Mutter im öffentlichen Raum entgegen.
- 19 Für das Vorliegen des erforderlichen Mindestmaßes an elterlicher Übereinstimmung spricht weiter, dass sich die Mutter im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens mit der vom Vater

vorgeschlagenen Schulwahl einverstanden erklärt hat. Damit hat sich die Mutter als kooperationsbereit und Kindeswohlorientiert agierend erwiesen, ohne indes Anlass zur Annahme zu geben, ihrerwegen würden in Zukunft Meinungsverschiedenheiten zwischen den Eltern nur mittels gerichtlicher Auseinandersetzungen gelöst werden können. Der Vater trägt nicht vor, die Mutter vorgerichtlich bezüglich der Schulwahl ergebnislos aufgefordert oder eine destruktive Reaktion von ihr erhalten zu haben. Auch im Übrigen hat die Mutter bislang keinen Anlass zur Befürchtung gegeben, zur konstruktiven Kommunikation mit dem Vater nicht imstande oder nicht bereit zu sein.

20 Weiter genügt allein die ablehnende Haltung des Vaters - der die subjektive Kommunikationsbereitschaft pauschal in Abrede stellt -, nicht für die Annahme einer zerrütteten Elternbeziehung. So ist die bloße Verweigerungshaltung eines Elternteils allein kein entscheidender Gesichtspunkt dafür, dass die Beibehaltung oder Übertragung der gemeinsamen elterlichen Sorge dem Kindeswohl widerspricht (BGH a.a.O. Rn. 22). Vielmehr bedarf es ganz konkreter Kommunikationsschwierigkeiten zwischen den Eltern (Thormeyer in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. 2020, § 1671 BGB, Rn. 47) im Sinne konkreter tatsächlicher Anhaltspunkte für eine nachhaltige Einigungsunfähigkeit der Eltern (OLG Köln, Beschl. v. 26.03.2015, FamRZ 2015, 2180). Da diese - wie oben gezeigt - gerade nicht dargetan sind, und die Eltern in Ansehung der derzeit einzigen anstehenden gewichtigen Entscheidung für ihre gemeinsame Tochter - die Wahl der weiterführenden Schule - augenscheinlich einvernehmlich zusammenwirken konnten, trifft den Vater die Verpflichtung, sich trotz seiner Enttäuschung über die lange Abwesenheit der Mutter auch weiterhin auf ihr Angebot, die Elternverantwortung wieder gemeinsam wahrzunehmen, einzulassen.

2.

21 Der Aufrechterhaltung der gemeinsamen elterlichen Sorge steht auch nicht etwa mangelnde Erziehungsfähigkeit der Mutter entgegen. Der Vater hat sich nach überwundener Drogensucht bestmöglich zur Wahrnehmung der elterlichen Sorge imstande gezeigt, und die längere Dauer der Krankheit im Fall der Mutter rechtfertigt für sich allein noch keine davon abweichende Prognose. Auch ihre Unkenntnis bezüglich der vergangenen neun Lebensjahre ihrer Tochter lässt nicht mangelnde Erziehungsfähigkeit befürchten, zumal die Mutter die elterliche Sorge nicht allein, sondern gemeinsam mit dem diesbezüglich umfassend kenntnisreichen Vater wahrnehmen soll. Die von der Tochter - nachvollziehbarerweise - heftig abgelehnten Annäherungsversuche der Mutter am Rand des Schulhofs deuten dabei auf Ungeschicklichkeit und Hilflosigkeit der Mutter bei der Kontaktabbahnung hin, indizieren indes nicht eine erziehungsunfähige Haltung. Überdies steht zu erwarten, dass gleichwohl bestehende Defizite der Mutter bei der Ausübung der elterlichen Sorge durch den das gemeinsame Kind primär betreuenden Vater als Inhaber der Alltagsorge (§ 1687 Abs. 1 Satz 2 BGB) kompensierbar sind.

3.

22 Schließlich steht der Aufrechterhaltung der gemeinsamen elterlichen Sorge auch nicht etwa der Kindeswille entgegen. Das Mädchen hat zwar sowohl in der persönlichen erstinstanzlichen Anhörung als auch wiederholt gegenüber der Verfahrensbeiständin geäußert, mit der Mutter derzeit keinen Kontakt pflegen zu wollen, sich durch das Auftauchen der Mutter oder ihres Begleiters am Rand des Schulhofs bedrängt zu fühlen und

sich dringend zu wünschen, dass nur der Vater für sie Entscheidungen treffe. Diese Willensbekundung richtet sich indes im wohlverstandenen Kindesinteresse nicht gegen die gemeinsame elterliche Sorge der Eltern, sondern gegen Umgangskontakte mit der Mutter und deren wegen der bestehenden Regelung in § 1687 Abs. 1 Satz 2 BGB ohnehin nicht zu besorgenden Einmischung in die Alltagsorge des Vaters.

- 23 Der Kindeswille bildet zusammen mit der Erziehungseignung der Eltern, den Bindungen des Kindes und den Prinzipien der Förderung und der Kontinuität einer der gewichtigen Gesichtspunkte des Kindeswohls, an deren sorgerechtliche Entscheidungen zu orientieren sind (BGH, Beschl. v. 27.11.2019, XII ZB 511/188, Rn. 17, zitiert nach juris). Der Wille eines Kindes hat mit dessen zunehmendem Alter nicht nur Erkenntniswert, sondern ist als Ausdruck der Entwicklung des Kindes zu einer eigenständigen Persönlichkeit bedeutsam. Entscheidungsrelevant kann der Kindeswille indes nur sein, wenn er dem Kindeswohl entspricht (BVerfG, FamRZ 2008, 1737; BGH a. a. O. Rn. 19). Der Kindeswille allein kann daher kein Grund sein, das gemeinsame Sorgerecht aufzuheben, wenn nicht noch objektive Gründe des Kindeswohls dafür sprechen; umgekehrt können die „wohlverstandenen Kindesinteressen“ es rechtfertigen, von einem grundsätzlich nachvollziehbaren Kindeswillen abzuweichen (OLG Köln, FamRZ 2020, 35).
- 24 So liegt der Fall hier. Zwar hat das Mädchen gegenüber der Verfahrensbeiständin (Bl. 52) ihren Willen in nachvollziehbarer Weise damit begründet, sie lehne den Kontakt zur Mutter ab, weil sie davon Durcheinander in ihrem Leben befürchte und wolle den Zeitpunkt der Kontaktsuche ganz allein bestimmen. Dies stellt - der Stellungnahme der Verfahrensbeiständin folgend - eine altersentsprechende und nachvollziehbare Reaktion auf den langjährigen Kontaktverlust dar und spricht für einen autonom gebildeten, stabilen, zielorientierten und damit beachtlichen Willen des Kindes dahingehend, von der Mutter „in Ruhe“ gelassen zu werden. Eine beachtliche Willensbekundung gegen die Mitentscheidungsbefugnis der Mutter in Angelegenheiten, die nicht mehr von der Alltagsorge des Vaters gedeckt sind, ist hierin jedoch im wohlverstandenen Interesse des Mädchens nicht zu erkennen. Auch die für die Entwicklung einer Adoleszenten erforderliche Selbstwirksamkeit, deretwegen eine dem ausdrücklichen Willen zuwider laufende Entscheidung entwicklungsgefährdend sein kann (OLG Köln, a. a. O. Rn. 12) führt hier zu keiner anderen Bewertung. Das Mädchen hat die Erfahrung gemeinsamer Elternentscheidungen bislang - mit Ausnahme der aktuellen, einvernehmlich von ihren Eltern getroffenen Wahl ihrer weiterführenden Schule - nicht gemacht und vermag daher offenkundig Alltagsorge, Umgang und die hier allein in Streit stehende gemeinsame Elternverantwortung nicht trennscharf voneinander zu unterscheiden. Zudem kann ihrem geäußerten Willen auch keine gänzliche Ablehnung der Mutter entnommen werden, zu der sie zwar derzeit keinen aufgedrängten, perspektivisch aber - in der Zukunft - von ihr selbst bestimmten Kontakt will.

III.

- 25 Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 FamFG, die Festsetzung des Werts des Beschwerdeverfahrens auf § 55 Abs. 2, 45 Abs. 1 FamGKG.
- 26 Anlass, die Rechtsbeschwerde zuzulassen, besteht nicht (§ 70 Abs. 2 FamFG).