

Oberlandesgericht Köln, 4 WF 4/04

Justizportal des Landes Nordrhein-Westfalen www.justiz.nrw.de

Oberlandesgericht Köln, 4 WF 4104

Datum: 04.06.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 4 WF 4/04
Vorinstanz: Amtsgericht Bonn. 40 F 199103
Tenor: 1.

Der Antragsgegnerin wird zur Durchführung des Beschwerdeverfahrens ratenfreie Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt H. T. in C bewilligt.

2.

Dem Antragsteller wird zur Rechtsverteidigung gegen die Beschwerde der Antragsgegnerin unter Beiordnung von Rechtsanwältin I in M ratenfreie Prozesskostenhilfe bewilligt.

3.

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin vom 22. Dezember 2003 wird der Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Bonn vom 15. Dezember 2003 - 40 F 199/03 - abgeändert.

Die Antragsgegnerin wird ermächtigt, für die gemeinsamen Kinder des Antragstellers und der Antragsgegnerin E U, geb. am 5. April 1997 in O/Canada und NU, geb. am 29. Juli 1999 in C/H. die Ausstellung von Kinderpässen zum Zwecke des Besuchs der Mutter der Antragsgegnerin in Katar zu beantragen und diese an sich aushändigen zu lassen.

Soweit gültige Kinderpässe im Besitz des Antragstellers sein sollten, hat er diese an die Antragsgegnerin herauszugeben.

Eine Kostenerstattung findet in beiden Instanzen nicht statt.

Gründe

I.

Die gemäß §§ 621 e Abs. 1.3; 621 Abs. 1 Nr. 1; 517,520 Abs. 1,2,3 S. 1,4 ZPO zulässige - insbesondere frist- und formgerecht eingelegte und begründete - Beschwerde der Antragsgegnerin hat in der Sache Erfolg.

Gegen die Entscheidung des Familiengerichts ist die befristete Beschwerde nach § 621 e ZPO das statthafte Rechtsmittel. Die Antragsgegnerin begehrt eine abschließende gerichtliche Entscheidung in einer Sorgerechtsangelegenheit nach § 621 Abs. 1 Nr. 1 ZPO i. V. m. § 1628 BGB. Hierüber hat das Familiengericht im 1. Rechtszug entschieden.

Die befristete Beschwerde ist auch im Übrigen zulässig. Der angefochtene Beschluss ist der Antragsgegnerin am 19. Dezember 2003 (Bl. 137 GA) zugestellt worden. Ihre Beschwerdeschrift ist mit Beschwerdebegründung am 22. Dezember 2003 zwar bei dem hierfür unzuständigen Amtsgericht Bonn eingegangen. Sie ist aber sodann von diesem an das zuständige Oberlandesgericht weitergeleitet worden, wo sie am 7. Januar 2004 (Bl. 140 R GA) und damit rechtzeitig eingegangen ist.

Die befristete Beschwerde ist auch begründet.

Das Begehren der Antragsgegnerin war dahin auszulegen, dass sie die Ausstellung der Kinderpässe für die gemeinsamen Kinder der Antragsgegnerin und des Antragstellers zu dem Zwecke beantragt, um mit ihren Kindern eine gemeinsame Reise für einen Familienbesuch - insbesondere zum Besuch der kranken Mutter der Antragsgegnerin ausführen zu können. Gerade für diesen gewünschten Besuch benötigt sie die Kinderpässe. Allein das Ausstellen der Kinderpässe würde es der Antragsgegnerin aber noch nicht ermöglichen, mit diesen ihre Mutter und deren Großmutter in Katar besuchen zu können. Da auch die Reise nach Katar selbst eine Angelegenheit der elterlichen Sorge darstellt, wäre hierzu zusätzlich die Einwilligung des Antragstellers erforderlich, soweit hierüber nicht durch das Familiengericht entschieden würde. Entsprechend dem Willen der Antragsgegnerin war deren Antrag auf Einwilligungserklärung des Antragstellers zur Ausstellung von Kinderpässen erweiternd dahin auszulegen und hierüber zu entscheiden. Im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, deren Verfahrensnormen grundsätzlich für Entscheidungen über das Sorgerecht Anwendung finden, soweit nicht anderes bestimmt ist, ist das Gericht grundsätzlich nicht an die konkreten Anträge der Beteiligten gebunden. Vielmehr ist von Amts wegen zu prüfen, ob und wie dem Begehren des Rechtsuchenden am Besten entsprochen werden kann. Schon um ein weiteres mögliches Verfahren auf Zustimmung des Antragstellers zur Reise nach Katar zu vermeiden, war der Antrag entsprechend dem klar geäußerten Willen der Antragsgegnerin umfassend dahin auszulegen, dass die auszustellenden Reisepässe auch für eine Reise nach Katar zum Besuch der kranken Mutter der Antragsgegnerin genutzt werden können.

Der Antragsgegnerin war gemäß § 1628 BGB die Ermächtigung zu erteilen, die Kinderpässe zu beantragen und an sich herausgeben zu lassen, um mit ihren Kindern die geplante Reise nach Katar durchführen zu können. Es war die entsprechende Ermächtigung der Antragsgegnerin auszusprechen, da durch eine Entscheidung nach § 1628 BGB die an sich gemeinsam zu treffende Entscheidung der Eltern einem Elternteil

zu übertragen ist. Einer gesonderten Zustimmung des anderen Elternteiles bedarf es daher - wie an sich beantragt - nicht. Dessen Zustimmung wird durch die gerichtliche Entscheidung ersetzt mit der Folge, dass die Antragsgegnerin alleine den Antrag stellen kann.

Die Ermächtigung war der Antragsgegnerin zu erteilen. Die Voraussetzungen des § 1628 BGB liegen vor. Danach kann das Familiengericht auf Antrag eines Elternteils die Entscheidung in einer einzelnen Angelegenheit oder in einer bestimmten Art von Angelegenheiten der elterlichen Sorge, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, einem Elternteil übertragen, wenn sich die Eltern hierüber nicht einigen können. Die Voraussetzungen dieser Norm liegen vor.

Es handelt sich um eine einzelne Angelegenheit der elterlichen Sorge. Die begehrte Regelung ist auf eine situative Entscheidung beschränkt. Sie betrifft nur einen Einzelfall, in dem die Eltern konkrete Meinungsdivergenzen nicht allein zu überwinden vermögen (vgl. hierzu OLG Zweibrücken NJW-RR 2001, 506; Palandt-Diederichsen, BGB, 63. Aufl. 2004, § 1628 Rn. 2). Dagegen handelt es sich nicht um einen ganzen Teilbereich der elterlichen Sorge, welcher aus dem gemeinsamen Sorgerecht der Eltern insgesamt herauszulösen ist, wie es z. B. bei einer Entscheidung auf Übertragung des generellen Aufenthaltsbestimmungsrechts der Fall wäre. Über die Frage des Sorgerechts wird zwischen den beteiligten Eltern noch heftig gestritten.

Über die Reise nach Katar können sich die Eltern nicht einigen. Gerichtliche Einigungsversuche sind fehl geschlagen. Eine gerichtliche Entscheidung ist geboten.

Die Angelegenheit ist auch von erheblicher Bedeutung und nicht lediglich eine solche des täglichen Lebens. Von erheblicher Bedeutung für das Kind sind alle Angelegenheiten, deren Entscheidung von erheblicher Auswirkung auf die Entwicklung des Kindes ist. Eine solche Angelegenheit soll grundsätzlich von den Eltern nur gemeinsam getroffen werden (vgl. Palandt-Diederichsen a.a.O., § 1687 Rn. 7). Hierzu zählen auch Reisen kleiner Kinder jedenfalls im Alter von E und N in Länder eines ihnen jedenfalls nicht umfassend vertrauten Kulturkreises. Selbst wenn beide Elternteile arabischer Herkunft sind, ist den bei den Kindern die arabische Welt nicht so vertraut wie das ihnen gewohnte europäische Umfeld. Sprachschwierigkeiten kommen hinzu. Weiter können solche Fernreisen u. a. erhebliche Auswirkungen auf die Gesundheit der Kinder haben (vgl. OLG Köln NJW 1999, 295).

Gleichwohl war gegen den Willen des Antragstellers die begehrte Entscheidung zu treffen, da diese auch dem gemäß § 1697 a BGB zu beachtenden Kindeswohl, an dem sie zu orientieren ist, am besten entspricht. Prinzipiell entspricht ein Besuch der Großeltern auch dem Kindeswohl. **Für die Erziehung des Kindes ist es von Bedeutung, dass das Kind nicht allein auf die Kleinfamilie bestehend aus Vater, Mutter und Geschwistern beschränkt wird. Vielmehr fördert es die geistig-seelische Entwicklung des Kindes insgesamt, wenn es Umgang mit möglichst vielen Personen der Familie pflegt, so insbesondere auch mit den Großeltern.** Dabei fällt ins Gewicht, dass jedenfalls die Großeltern mütterlicherseits von E und N weit entfernt leben und regelmäßige Umgangskontakte kaum möglich sind. Umso mehr muss daher die Gelegenheit gesucht werden, zumindest in zeitlich nicht zu weiten

Abständen die familiären Kontakte aufrecht zu erhalten. Vorliegend war besonders zu berücksichtigen, dass - wie die Antragsgegnerin glaubhaft vorgetragen hat - ihre Mutter schwer erkrankt ist und nicht mehr sehr lange zu leben hat. Nicht nur aus der Sicht der Großmutter oder auch der Mutter, der Antragsgegnerin, ist es daher wünschenswert, wenn E und N ihre Großmutter noch Mal besuchen können.

Vielmehr ist es auch für das Wohl der Kinder förderlich. Die Großmutter ist ihnen auch nicht unbekannt, da die beiden Enkelkinder ihre Großmutter zuletzt vor etwa zwei Jahren besucht haben und demnach durchaus Kontakte zwischen Großmutter und Enkeln bestehen.

Diesen Argumenten stehen die oben gezeigten Risiken einer Fernreise in einen fremden Kulturkreis nicht entgegen. Die Antragsgegnerin hat bereits eine solche Reise alleine mit ihren damals noch wesentlich kleineren Kindern durchgeführt. Damals hatte der Antragsteller keine Einwendungen gegen diese Reise. Dadurch, dass die Antragsgegnerin in Katar Familie hat, die sich ebenfalls um die Kinder kümmern kann, sind die Risiken einer fernen Auslandsreise deutlich reduziert. Mutter und Kinder sind dort nicht isoliert. Darüber hinaus kennt sich die Kindesmutter in dem arabischen Kulturkreis aus. Sie stammt schließlich daher.

Der Durchführung der Reise steht auch nicht eine vom Antragsteller behauptete Entführungsgefahr durch die Antragsgegnerin entgegen. Zur Überzeugung des Senates besteht eine solche nicht.

Die Antragsgegnerin war bereits einmal mit ihren Kindern in Katar. Von dieser Reise ist sie zurückgekehrt. Zwar meint der Antragsteller, dass die damalige Situation eine andere war. Die Reise sei vor der Trennung erfolgt. Dieser jetzige Vortrag des Antragstellers steht aber im Gegensatz zu seinem ursprünglichen Vortrag. So hat der Antragsteller noch zu Beginn des Scheidungsverfahrens behauptet, dass sich die Antragsgegnerin vor der ersten Reise nach Katar von ihm endgültig getrennt habe. Sie habe die gemeinsame Wohnung verlassen gehabt. In Katar sei sie wohl eine außereheliche Beziehung eingegangen. Dies habe zu einer Scheidung nach islamischem Recht geführt. In die ehemals gemeinsame eheliche Wohnung sei sie dann mit seinem Einverständnis nur zurückgekehrt, weil sie keine andere Bleibe gehabt habe.

Diesen Sachverhalt hat der Antragsteller u. a. auch gegenüber dem Jugendamt geäußert, wie sich aus dessen Bericht vom 5. August 2003 (Bl. 43 - 46, 45 f. GA) ergibt. Fand aber die erste Reise nach Katar durchaus in einer vergleichbaren Situation wie der heutigen statt und kehrte die Antragsgegnerin von dieser Reise ohne weiteres zurück, erscheint es dem Senat nicht plausibel, wenn der Antragsteller nunmehr gegenteilige Befürchtungen äußert. Der Senat sieht den Wechsel in der Argumentation, dass die damalige Reise nicht in der Trennungsphase stattgefunden habe, gerade dadurch motiviert, dass der Antragsteller um jeden Preis eine Reise verhindern will.

Die Motivation hierfür sieht der Senat darin begründet, dass Antragsteller und Antragsgegnerin im Verlaufe der Trennung zunehmend zerstritten sind. Das Verhältnis der beteiligten Elternteile ist mittlerweile von tiefer Feindschaft geprägt.

Antragsteller und Antragsgegnerin beschuldigen sich gegenseitig schwerwiegender Verstöße. Sie sprechen sich wechselseitig ihre Erziehungs- und die Konsensfähigkeit bzw. -willigkeit bei der gemeinsamen Kindererziehung ab. Von daher meinen beide, dass die gemeinsamen Kinder nur jeweils von sich ordentlich erzogen werden könnten. Darüber hinaus wirft die Antragsgegnerin dem Antragsteller tätliche Angriffe auf sie vor. Sie ist zeitweilig in ein Frauenhaus gezogen und weigerte sich, die beiden gemeinsamen Kinder dem Antragsteller alleine zu überlassen. Das unbegleitete Umgangsrecht ist mittlerweile durch das Familiengericht geregelt worden. Dennoch will die Antragsgegnerin - wie der Antragsteller vorträgt - dem nicht Folge leisten. Auch Scheidungs- und Sorgerechtsverfahren werden von den Parteien sehr emotional geführt. Die Auseinandersetzung folgt weitgehend den Eigeninteressen der beteiligten Elternteile, ohne hierbei das Kindeswohl im Auge zu behalten. Das mag jeder der beteiligten Elternteile für sich anders sehen. Aus objektiver Sicht dient die gesamte Auseinandersetzung zum Sorgerecht jedenfalls nicht dem Kindeswohl. Dies zeigt auch das Verhalten der Kindesmutter im Umgangsrechtsverfahren, wenn der Vortrag des Antragstellers zutreffen sollte. Beide Elternteile benutzen ihre Kinder als Druckmittel.

Unter diesem Blickwinkel ist auch die Verweigerung des Antragstellers zu sehen. Tatsächlich liegen keine konkreten Verdachtsmomente für eine Kindesentführung vor. Vielmehr spricht alles dagegen. So weist die Antragsgegnerin zu Recht darauf hin, dass die Kinder mit deutscher Staatsangehörigkeit in Katar zumindest einen unsicheren rechtlichen Status hätten. Die Antragsgegnerin ist auch durchaus in Deutschland sozial verhaftet. Zwar hat sie hier außer ihren Kindern keine weiteren Familienangehörigen. Dennoch hat sie sich in der Vergangenheit nach der Trennung konkret darum bemüht, ihre Ausbildung hier als Augenärztin zu Ende führen zu können. Ausreisewünsche vor Abschluss der ärztlichen Ausbildung sind nicht ersichtlich. Als Mutter von deutschen Kindern dürfte sie hier auch zumindest bis zum Abschluss des Scheidungsverfahrens und des Sorgerechtsverfahrens ein Bleiberecht haben. Wollte die Antragsgegnerin tatsächlich nach Katar zurückkehren, wären die konkreten Bemühungen zur Festigung ihres sozialen Status in Deutschland kaum verständlich.

So hat die Antragsgegnerin auch nie verheimlicht, dass sie ihre Eltern - speziell ihre kranke Mutter - in Katar besuchen wolle. Sie hat das hierfür Erforderliche auf dem vorgezeigten rechtlichen Weg zu erreichen versucht. Auch in Deutschland hat sie ihre Kinder nicht einfach vor dem Kindesvater versteckt und ihm generell den Zugang zu seinen Kindern verweigert. Vielmehr hat sie zu begründen versucht, warum sie einen unbegleiteten Umgang mit dem Antragsteller nicht wolle. Dies mag - wie das Familiengericht entschieden hat - aus objektiver Sicht nicht zutreffend sein. Gleichwohl hat sie sich und ihre Kinder nicht einfach dem Verfahren entzogen. Allerdings kann es dem Kindeswohl nicht entsprechen, dass sie nunmehr entgegen der familiengerichtlichen Entscheidung die Kinder weiter ihrem Vater vorenthält.

Kann aber aufgrund des konkreten Verhaltens der Antragsgegnerin, die auch nie konkrete Entführungspläne gegenüber dem Antragsteller oder Dritten geäußert hat, die vom Antragsteller behauptete Gefahr nicht festgestellt werden, war entsprechend dem Kindeswohl dem Antrag der Antragsgegnerin stattzugeben. Eine konkrete Entführungsgefahr kann auch nicht daraus hergeleitet werden, dass die Antragsgegnerin nunmehr ihre Kinder dem Antragsteller vorenthält und sie diesem gegenüber als

Druckmittel einsetzt. Allenfalls mag das Rückschlüsse auf die Erziehungsfähigkeit der Kindesmutter zulassen.

Sollte der Antragsteller, wie die Antragsgegnerin vor dem Jugendamt gemäß dessen Bericht vom 5. August 2003 (Bl. 45 GA) erklärt hat, gültige Reisepässe in seinem Besitz haben, so wäre er verpflichtet, diese herauszugeben. Jedoch kann nach Auffassung des Senates der Antragsgegnerin bei der gegebenen Sachlage nicht zugemutet werden, nunmehr zunächst zu versuchen, eine eventuelle Herausgabeanordnung gegenüber dem Antragsteller zu vollstrecken. All dies würde nur zu einer weiteren Verzögerung der Angelegenheit führen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 13 a Abs. 1 S. 1 FGG.

II.

Dem Prozesskostenhilfeantrag der Antragsgegnerin auf ratenfreie Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren war stattzugeben, da wie oben dargelegt die Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung gegeben ist.

Die Bedürftigkeit der Antragsgegnerin ist nach ihren glaubhaft gemachten Angaben gegeben.

III.

Auch dem Antrag des Antragstellers, ihm zur Rechtsverteidigung im Beschwerdeverfahren der Antragsgegnerin Prozesskostenhilfe zu bewilligen, war stattzugeben. Gemäß § 119 ZPO war die Erfolgsaussicht seiner Rechtsverteidigung nicht zu prüfen. Zur Bedürftigkeit geht der Senat davon aus, dass der Antragsteller tatsächlich seinem Vortrag entsprechend arbeitslos ist und teilweise von seiner Familie unterstützt wird, auch wenn er früher gegenüber dem Jugendamt laut Jugendamtsbericht vom 5. August 2003 (Bl. 46 GA) erklärt hat, dass er der "bekannteste arabische Autohändler Cs" sei. Sollte sich herausstellen, dass der Antragsteller - entgegen seiner Behauptung - Inhaber des Autohandels ist und nicht einer seiner Söhne, müsste er mit dem Widerruf der bewilligten Prozesskostenhilfe rechnen.

Streitwert für die I. und II. Instanz: jeweils 1.800,00 EUR

@) Justizministerium Nordrhein-Westfalen 2005