
Datum: 24.08.2017
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 5. Familiensenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: II - 5 UF 162/17
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2017:0824.II5UF162.17.00

Vorinstanz: Amtsgericht Mönchengladbach-Rheydt, 16 F 85/17

Tenor:

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der am 20. Juni 2017 erlassene Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Mönchengladbach-Rheydt (16 F 85/17) aufgehoben und die Sache an das Amtsgericht – Familiengericht – Mönchengladbach-Rheydt zurückverwiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Antragsgegner auferlegt.

Gründe:

- I. 2
- Die Antragstellerin und der Antragsgegner sind die Eltern der minderjährigen Kinder A. und B. 3
Durch den angefochtenen Beschluss hat das Amtsgericht antragsgemäß die alleinige elterliche Sorge für die beiden Kinder auf die Antragstellerin übertragen, nachdem der Antragsgegner in der mündlichen Verhandlung vom 31.05.2017 dem Antrag der Antragstellerin auf Übertragung des Sorgerechts zugestimmt hatte. Mit Schreiben vom 19.07.2017 hat der Antragsgegner gegen diesen Beschluss Beschwerde eingelegt.
- II. 4
- Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang vorläufigen Erfolg. 5

Das Vorbringen des Antragsgegners aus der Beschwerdeschrift ist dahingehend auszulegen, dass er nicht mehr mit einer Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge für die beiden minderjährigen Kinder auf die Antragstellerin einverstanden ist. Der Widerruf der Zustimmung durch den Antragsgegner im Beschwerdeverfahren ist wirksam. Die Erklärung nach § 1671 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB kann auch noch im Beschwerdeverfahren widerrufen werden, weil es sich um eine zweite Tatsacheninstanz handelt und das Verfahren nicht auf die Prüfung von Rechtsfehlern beschränkt ist (vgl. OLG Zweibrücken FamRZ 2011, 992; OLG Brandenburg FamRZ 2014, 1714; Palandt-Götz, 76. Aufl., § 1671 Rdnr. 8; Handbuch des Fachanwalts Familienrecht, 10. Aufl., 4. Kapitel Rdnr. 209).

Mit dem wirksamen Widerruf der Zustimmung ist die Grundlage des angefochtenen Beschlusses entfallen. Es wird nunmehr zu prüfen sein, ob dem Antrag der Antragstellerin stattzugeben ist, weil zu erwarten ist, dass die Aufhebung der gemeinsamen Sorge und die Übertragung auf sie dem Wohl der Kinder am besten entspricht (§ 1671 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB). 7

Die Sache ist gemäß § 69 Abs. 1 Satz 2 FamFG an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückzuverweisen. Nach dieser Vorschrift darf die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und des Verfahrens an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückverwiesen werden, wenn dieses in der Sache noch nicht entschieden hat. Zwar sind mit dieser Vorschrift in erster Linie Fälle gemeint, in denen das Erstgericht einen gestellten Antrag für unzulässig gehalten oder die eigene Zuständigkeit verneint hat. Nach Ansicht des Senats (ebenso in einem vergleichbaren Fall OLG Zweibrücken, FamRZ 2011, 992) ist der vorliegende Sachverhalt jedoch genauso zu beurteilen, denn das Amtsgericht hatte nach der vom Antragsgegner erteilten Zustimmung die elterliche Sorge ohne weitere Prüfung auf die Antragstellerin zu übertragen, während nunmehr – im Rahmen der Entscheidung gemäß § 1671 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB – das Kindeswohl umfassend zu prüfen ist und „in dieser Sache“ das Amtsgericht noch keine Entscheidung getroffen hat. 8

In einem solchen Fall ist eine Zurückverweisung auch ohne entsprechenden Antrag eines Beteiligten zulässig. 9

Von der Durchführung eines Termins zur mündlichen Verhandlung wird abgesehen, weil dieser bereits im ersten Rechtszug vorgenommen wurde und von einer erneuten Vornahme über die hier allein maßgebliche Frage der Zurückverweisung der Sache keine zusätzlichen Erkenntnisse zu erwarten sind, § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG. 10

Der Senat hält es für angemessen (§ 81 Abs. 1 FamFG), dem Antragsgegner die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen, weil er hinreichend nachvollziehbare Gründe für seinen Sinneswandel nicht vorgebracht hat. 11

Anlass, die Rechtsbeschwerde zuzulassen, besteht nicht, weil die Voraussetzungen gem. § 70 Abs. 2 FamFG nicht vorliegen. 12

Der Verfahrenswert des Beschwerdeverfahrens wird gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 FamFG auf **1.500,00 €** festgesetzt, weil im Beschwerdeverfahren lediglich formale Fragen entschieden wurden. 13
