Oberlandesgericht Hamm, 8 WF 240/10

Datum:	15.11.2010
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	8. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	8 WF 240/10
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2010:1115.8WF240.10.00

Vorinstanz:	Amtsgericht Steinfurt, 29 F 365/10

Tenor:

Die Beschwerde der Kindesmutter gegen den am 03.09.2010 verkündeten Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Steinfurt wird zurückgewiesen.

Dem Kindesvater wird im Wege der einstweiligen Anordnung das Aufenthaltsbestimmungsrecht für die Kinder D T1, geboren am 18.08.1999, sowie M T1, geboren am 06.03.2001, übertragen.

Die vom Amtsgericht in dem am 03.09.2010 verkündeten Beschluss getroffenen Anordnungen betreffend das Ausreiseverbot der beiden vorgenannten Kinder (Abs. 3 des Tenors der Entscheidung) werden aufgehoben.

Diese einstweilige Anordnung tritt bei Wirksamwerden einer anderweitigen Regelung außer Kraft.

Es verbleibt bei der Kostenentscheidung erster Instanz.

Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden nicht erhoben.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet.

G r ü n d e: 1

I. 2

Die Beteiligten zu 1) und 2) lebten von 1999 bis November 2003 in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft in N zusammen, aus der die am 18.08.1999 geborene D und der am 06.03.2001 geborene M hervorgingen. Für beide Kinder haben die Beteiligten zu 1) und 2) gemeinsame Sorgeerklärungen gem. § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB abgegeben. 3

Die Beteiligten trennten sich im November 2003 und die Kinder blieben bei der Kindesmutter. Es fanden wöchentliche Besuchskontakte an den Wochenenden beim Kindesvater statt, der im Jahr 2008 nach T-C verzog. 4

Die Kindesmutter war in Deutschland bis zum 15.11.2010 als Rechtsanwältin zugelassen und arbeitete seit Januar 2010 "juristisch, mediatorisch und vertragsverhandelnd" in "verschiedenen ausländischen Unternehmen", u.a. für die Firma F mit Hauptsitz in J. Ab Juli 2010 unterbrach sie diese Tätigkeit, weil sie zunächst erkrankte und sich ab September 2010 wieder in Deutschland aufhielt. 5

Die Kindesmutter hat seit Anfang 2008 einen Lebensgefährten, K X, der von Beruf Ingenieur ist und verschiedene Unternehmen im Bereich regenerative Energien betreibt. Aus der Beziehung ging die im Juni 2009 geborene F1 K hervor. 6

Der Kindesvater ist gelernter Diplom-Betriebswirt und Inhaber einer Firma, die verschiedene Wohnimmobilien besitzt und Wohnungen verwaltet. Darüber hinaus ist er hälftiger Anteilseigner der A. & A. L GmbH + D.KG. Für die Firmen ist er ungefähr eine Stunde pro Tag tätig. Der Kindesvater lebt in unmittelbarer Nähe zu seinen Eltern in einem eigenen Haus. 7

Zwischen den Beteiligten zu 1) und 2) war bereits in 2009 ein Sorgerechtsverfahren beim Amtsgericht N anhängig (39 F 73/09), das der Kindesvater eingeleitet hatte, weil er befürchtete, dass die Kindesmutter mit den Kindern nach N auswandern wolle. Dieses Verfahren erklärten der Beteiligte zu 2) am 31.08.2009 und die Beteiligte zu 1) am 02.11.2009 für erledigt. 8

Die Kindeseltern trafen im Dezember 2009 gemeinsam die Entscheidung, die Kinder ab Januar 2010 aus den Schulen abzumelden. Zur Begründung gaben sie an, die Kindesmutter werde aufgrund einer neuen beruflichen Situation ihren Lebensmittelpunkt mit den Kindern ins Ausland verlegen. Der genaue weitere Inhalt der Vereinbarung ist zwischen den Beteiligten streitig. 9

Die Kindesmutter begab sich mit den Kindern und ihrem Lebensgefährten im Januar 2010 auf eine mehrmonatige Reise, die sie zunächst den Rhein entlang, über die Schweiz, nach Mailand, Pisa, Rom, Pompeji und schließlich bis nach Sizilien führte. Dort wechselte die Familie auf ein Segelboot, mit dem sie durch das Mittelmeer fuhr. 10

D besuchte den Kindesvater vom 04.06.2010 bis 29.07.2010, M besuchte den Kindesvater vom 22.07.2010 bis 28.08.2010. 11

Im Juli 2010 gab es mehrfach Email-Kontakt zwischen den Kindeseltern. Der Kindesvater meldete die Kinder auf Schulen in C an. Dem widersprach die Kindesmutter gegenüber dem Kindesvater und gegenüber den Schulen ausdrücklich. Am 28.07.2010 übersandte die Kindesmutter dem Kindesvater einen "Bildungsentwurf" ab Sommer 2010, in dem sie für beide Kinder "unter Berücksichtigung der jeweiligen Lehrpläne" zum Sommer 2011 den 12

"Bildungsstand Ende 5. Klasse" erreichen wollte und zwar "mittels Internetschule und/oder eigens angeschafften Lehrmaterialien, Einschaltung von Privatlehrkörpern, Fremdsprachenschulen".

Am 19.08.2010 leitete der Kindesvater das vorliegende einstweilige Anordnungsverfahren ein, in dem er Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf sich begehrt und ein vorläufiges Verbot an die Kindesmutter, den Lebensmittelpunkt der Kinder in eine andere Stadt bzw. in ein anderes Land zu verlegen sowie Aushändigung der Ausweispapiere für die Kinder an sich. 13

Zur Begründung führte der Kindesvater aus, dass er sich mit der Segelreise nur unter der Voraussetzung, dass die Kinder ab dem Schuljahr 2010/2011 eine Schulausbildung erhalten und die Reise deshalb im Sommer 2010 beendet werde, einverstanden erklärt habe. Die Kinder hätten ihm während ihrer Zeit bei ihm von Plänen für eine mehrmonatige Karibikreise berichtet. Im Bildungsentwurf der Kindesmutter komme schulische Bildung überhaupt nicht vor. Er bestreite, dass die Kindesmutter oder sonstige von ihr dazu bestimmte Personen die pädagogischen, geschweige denn fachlichen Qualifikationen hätten, eine schulische Bildung im erforderlichen Maß zu vermitteln. Er sehe vor diesem Hintergrund das Kindeswohl als erheblich gefährdet an. Ihm sei daran gelegen, den Kindern den Lebensmittelpunkt in N zu erhalten, insbesondere dass diese wieder zur Schule gehen. Der dauerhafte Aufenthalt in N und der Schulbesuch in N seien zwischen den Beteiligten damals vereinbart worden. Ein Abweichen der Kindesmutter von dieser Vereinbarung könne nicht hingenommen werden. Die einstweilige Anordnung sei erforderlich, um sicherzustellen, dass bis zu einer endgültigen Regelung die Kinder in einer gewohnten und von beiden Elternteilen gewählten Umgebung verblieben und insbesondere ihr Schulbesuch sichergestellt werde. 14

Die Kindesmutter beantragte am 02.09.2010 ihrerseits die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf sich und Herausgabe des im Besitz des Kindesvaters befindlichen Reisepasses von M. 15

Zur Begründung führt die Kindesmutter aus, die Kinder lebten seit der Trennung bei ihr. Es habe seit 2007 Probleme sowohl in der Schule als auch wegen der Umgangskontakte gegeben. Die Kinder seien nicht in der Lage gewesen, die Schule regelmäßig zu besuchen. Montags bis mittwochs seien sie vom Wochenende übermüdet gewesen, mehrmals in der Woche hätten sie wegen verschiedener Krankheitssymptome von der Schule abgeholt werden müssen. Die Leistungen seien abgefallen und eine innere Blockadehaltung eingetreten. D habe Untergewicht gehabt und die Aufnahme von Nahrung verweigert. Mit einer tiefgreifenden Regenerationsphase habe das körperliche und seelische Gleichgewicht wieder hergestellt und die Kinder wieder froh und bildungsfähig gemacht werden sollen. Im Dezember 2009 sei vereinbart worden, dass die Kindesmutter ihren Lebensmittelpunkt mitsamt der neuen Familie ins Ausland verlege, sie berufliche Herausforderungen im Ausland wahrnehme, die Standorte mit einem Segelschiff bereist werden, die Kinder eine alternative Bildung erfahren und nach Ablauf eines halben Jahres eine Zwischenbewertung erfolge. Es erfolge weiterhin die mit der D1 School abgesprochene Beschulung. Die Kindesmutter und ihr Lebensgefährte hätten ihr Leben im Hinblick auf die Absprache zwischen den Kindeseltern abgestimmt und ihr berufliches Standbein ins Ausland verlegt. Es stelle sich die Frage, wie der Kindesvater der Aufgabe vor Ort mit den Kindern gewachsen sei. Er habe über zwanzig Jahre lang täglich Marihuana konsumiert und sich nach eigenen Angaben in den letzten Monaten aus Frust immer wieder Alkoholexzessen unterzogen. Von Januar bis Juni 2010 habe er sich um die Kinder gar nicht gekümmert. Die Kinder wollten nicht zum Vater und auch nicht in T in die Schule. Ab Oktober 2010 wolle sich die Kindesmutter mit ihrem 16

Lebensgefährten und den Kindern dauerhaft auf der griechischen Insel Symi niederlassen. Die Kindesmutter arbeite für einen weltweit tätigen Spezialisten für erneuerbare Energien, müsse einmal monatlich nach Istanbul und betreue Kunden in der südwestlichen Türkei, arbeite ansonsten vom Home Office. Ihr Lebensgefährte sei beratend bei der Regierung in Ankara tätig, müsse dort einmal im Monat hin und arbeite ansonsten auch von zu Hause aus. Die Kinder wollten weiter mittels der D1 School beschult werden. Von der D1 School würden Lehrpläne und Lehrmaterialien zur Verfügung gestellt. Es fänden Leistungskontrollen statt. Parallel solle eine private bilinguale Schule den Ausbau der Fremdsprachen Englisch und Griechisch stärken. Eine Reise in die Karibik könne sich die Familie weder leisten noch sei diese aktuell geplant. Eine Veränderung des Lebensmittelpunktes der Kinder von der Kindesmutter weg würde zu massiven seelischen Beeinträchtigungen, wenn nicht gar einer Traumatisierung führen. Eine konkrete Planung habe der Kindesvater auch nicht.

Das Amtsgericht hat die Beteiligten zu 1), 2) und 3) sowie M am 03.09.2010 persönlich angehört. 17

D konnte nicht angehört werden, da sie in Griechenland beim Lebensgefährten der Kindesmutter war. An sich war für D wegen des amtsgerichtlichen Termins ein Flug nach Deutschland gebucht worden, D weigerte sich jedoch, zu fliegen und drohte an, in C3 beim Umsteigen wegzulaufen. Sie äußerte Selbstmordgedanken. 18

Das Amtsgericht hat durch Beschluss vom 03.09.2010 die gegenläufigen Anträge beider Eltern zum Aufenthaltsbestimmungsrecht zurückgewiesen, der Antragsgegnerin auferlegt, dafür Sorge zu tagen, dass sich D binnen einer Woche wieder innerhalb der Grenzen der Bundesrepublik Deutschland aufhält und beiden Kindeseltern untersagt, D und M außerhalb der Grenzen der Bundesrepublik Deutschland zu verbringen. Die weitergehenden Anträge der Beteiligten wurden zurückgewiesen. Der Beschluss wurde zunächst bis zum Ablauf von sechs Monaten befristet, wobei sich das Amtsgericht eine Verlängerung vorbehalten hat. 19

Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, dass im summarischen Verfahren der einstweiligen Anordnung nicht mit hinreichender Sicherheit geklärt werden konnte, wo die Kinder künftig ihren Aufenthalt haben werden. Der Kindeswille habe nicht hinreichend geklärt werden können. D habe weder durch das Jugendamt noch durch das Amtsgericht befragt werden können, weil sie sich im Ausland aufgehalten habe. Es müsse hinterfragt werden, ob der von M geäußerte und über D berichtete Kindeswille unbeeinflusst zustande gekommen sei und ob ggf. nicht Kindeswohlaspekte dafür sprechen, den Kindeswillen ausnahmsweise unbeachtet zu lassen. Es müsse im Hauptsacheverfahren geklärt werden, zu wem die Kinder eine bessere emotionale Bindung aufgebaut hätten. Dann müsse hinterfragt werden, ob derjenige, zu dem die Kinder die bessere emotionale Bindung aufweisen, auch die wohlverstandenen Kindesinteressen wahren könne. Als weniger einschneidende Maßnahme als die vorläufige Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts sei daher ein Rückführungsgebot für D und ein Ausreiseverbot für beide Kinder auszusprechen. Diese gem. § 1666 BGB getroffenen Maßnahmen seien zwingend notwendig, um die Durchführung des angekündigten Hauptsacheverfahrens zur Klärung des Aufenthaltsbestimmungsrechts zu gewährleisten. Durch die nachhaltige Weigerung der Kindesmutter, die Kinder wieder in Deutschland einschulen zu lassen, sei das geistige und seelische Wohl der Kinder nachhaltig gefährdet. Die Kinder erhielten momentan keine ausreichende schulische Bildung. Ob durch die D1-Schule eine hinreichende Wissensvermittlung gewährleistet sei, könne dahinstehen, da durch den gemeinsamen Schulbesuch Kinder auch in das Gemeinschaftsleben hineinwachsen sollten. Es sei notwendig, dass Kinder auch anderen Einflüssen als denen des Elternhauses ausgesetzt seien. Wie das Bundesverfassungsgericht (Beschluss vom 20

31.05.2006, 2 BvR 1693/04) ausgeführt habe, könnten soziale Kompetenzen im Umgang auch mit Andersdenkenden, gelebte Toleranz, Durchsetzungsvermögen und Selbstbehauptung einer von der Mehrheit abweichenden Überzeugung effektiver eingeübt werden, wenn Kontakte mit der Gesellschaft und den in ihr vertretenen unterschiedlichen Auffassungen nicht nur gelegentlich stattfinden, sondern Teil einer mit dem regelmäßigen Schulbesuch verbundenen Alltagserfahrung sind. Es könne auch dahinstehen, ob die Kinder derzeit der nordrhein-westfälischen Schulpflicht gem. § 34 SchulG NW unterliegen, denn unabhängig vom Bestehen einer Schulpflicht gehöre es auch zu einer umfassenden Wahrnehmung der Elternverantwortung, den Kindern eine ausreichende schulische Bildung zu vermitteln und eine Teilnahme am Gemeinschaftsleben zu ermöglichen. Gerade dies könne zurzeit jedoch nicht hinreichend festgestellt werden. Es sei zwar durchaus lobenswert, dass die Kindesmutter sehr viel Wert auf die Persönlichkeitsentwicklung der Kinder lege. Dies möge auch zu einer Verbesserung des Sozialverhaltens geführt haben. Nichtsdestotrotz reiche eine Persönlichkeitsbildung ohne Vermittlung ausreichender schulischer Kenntnisse nicht aus, um der Elternverantwortung gerecht zu werden. Die von der Kindesmutter aufgeworfene Schulproblematik der Kinder könne nicht nachvollzogen werden. Die Äußerungen von M im Rahmen der Kindesanhörung ließen nicht den Eindruck eines bestehenden Schultraumas zu. Der Kindesvater habe glaubhaft bekundet, dass die Probleme von D nicht nur schulisch bedingt gewesen seien, sondern insbesondere auch durch die familiäre Situation verursacht worden. Es könne auch bei D zunächst nicht davon ausgegangen werden, dass ein Schulbesuch ihrer Weiterentwicklung abträglich sei. Es sei das mildere Mittel, ein Ausreisverbot auszusprechen und das Aufenthaltsbestimmungsrecht zunächst bei beiden Eltern zu belassen. Da es dem Kindesvater vorrangig darum gehe, dass die Kinder ihren Lebensmittelpunkt wieder in Deutschland hätten und langsam eine schulischer Wiedereingliederung stattfinden könne, habe das Gericht mit der Abweisung der gegenläufigen Anträge auch der Kindesmutter zunächst Gelegenheit geben wollen, ihren Aufenthalt wieder hier zu begründen und insofern sich selbst um die Kinder zu kümmern. Bei gemeinsamem Aufenthaltsbestimmungsrecht der Eltern bestehe auch keine Verpflichtung, einen Reisepass des Kindes herauszugeben.

Gegen die Entscheidung wendet sich die Kindesmutter mit ihrer Beschwerde vom 16.09.2010. Sie rügt, dass das Amtsgericht keinen Verfahrensbeistand bestellt habe. 21

Es habe sich nicht um eine Urlaubsreise der Antragsgegnerin mit den Kindern gehandelt, sondern um die Begründung eines neuen Lebensmittelpunktes mit der Prämisse, neue berufliche Chancen im Ausland wahrzunehmen. Die Idee, den dauerhaften Lebensmittelpunkt im Ausland, in Griechenland, zu begründen, sei mit dem Kindesvater besprochen worden und nicht alleine eine Idee der Kindesmutter gewesen. Es sei nicht ausdrücklich vereinbart worden, dass die Kindesmutter mit den Kindern spätestens im Sommer 2010 nach Deutschland zurückkehre. Der Text der von beiden Eltern unterzeichneten Schulabmeldung dokumentiere, dass es sich nicht um eine vorübergehende Auslandsreise, sondern um eine langfristige Verlegung des Lebensmittelpunktes gehandelt habe. Eine Befristung wäre sonst sicherlich in den Text aufgenommen worden. Lediglich der Aufenthalt auf dem Schiff und die Beschulung über die D1-Schule habe vorübergehend sein sollen. Über die Schulsituation (und über nichts anderes) hätten die Kindeseltern im Sommer 2010 erneut diskutieren wollen. 22

Die D1-Schule sei keine Internet-Schule, sondern eine Fernschule. Der vorherige Plan, die weitere Beschulung durch die D1-Schule ergänzt durch eine Privatschule durchzuführen, werde nicht weiter verfolgt. Die Kinder sollen auf einer staatlich anerkannten Schule in Griechenland (Symi) angemeldet werden. Zur Vorbereitung und zur Begleitung nähmen die Kindesmutter und die Kinder Sprachunterricht, um dem Unterricht folgen zu können. 23

D sei nicht reisefähig gewesen und habe deswegen nicht angehört werden können. Dies habe das Amtsgericht im Termin auch akzeptiert. Das Amtsgericht habe die Situation der Kinder nicht ausreichend gewürdigt. D und M hätten enthusiastisch ihren Lebensmittelpunkt ins Ausland verlegt und seien nun seit vielen Monaten in Griechenland angekommen. Auf der Insel seien bereits die ersten Kontakte geknüpft worden. Die neue Familie werde auseinander gerissen. Die Kinder lebten seit sieben Jahren mit der Mutter zusammen. Es gebe eine gewachsene Beziehung zum Lebensgefährten der Kindesmutter und auch zur Schwester F1 K. Die Doppelhaushälfte in N sei ab November bzw. Dezember 2010 neu vermietet, so dass die Kindesmutter dort nicht bleiben könne. Sofern die Kindesmutter – entsprechend der amtsgerichtlichen Entscheidung - in Deutschland bleiben müsse, müssten ihre Kinder zwischendurch fremdbetreut werden, wenn sie ihren Arbeitsverpflichtungen nachkommen müsse. Derzeit habe sie diese jedoch zurückgestellt. Die Einschätzung des Amtsgerichts, der Kindeswille sei nicht hinreichend geklärt, könne nicht nachvollzogen werden. Das Gericht überspanne die Anforderungen an eine persönliche Anhörung. Es entspreche dem Beweis des ersten Anscheins, dass die Kinder weiterhin in Griechenland bei ihrer Mutter leben wollen. 24

Es gebe keine Anzeichen dafür, dass die Kindesmutter die Durchführung eines Hauptsacheverfahrens dadurch verhindere, dass sie die Kinder nicht nach Deutschland reisen lasse, sondern in Griechenland verstecke. Die Mutter werde selbstverständlich für ein Hauptsacheverfahren und eine eventuelle familienpsychologische Begutachtung nach Deutschland reisen. 25

Das Amtsgericht begründe die zwangsweise Einschulung in Deutschland lediglich durch Bezugnahme auf die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts. Das Amtsgericht habe jedoch nicht geprüft, ob die nach Einschätzung des Bundesverfassungsgerichts wichtigen sozialen Kompetenzen wie Toleranz, Durchsetzungsvermögen oder Selbstbehauptung auch ersatzweise durch andere Umstände erworben werden können als durch den Besuch einer Schule in Deutschland. Die gemeinsame Entscheidung beider Eltern, dass die Kinder von Januar bis Juli 2010 im Rahmen der D1-Schule beschult werden und ihren Lebensmittelpunkt im Ausland, später Griechenland, gefunden haben, werde nicht berücksichtigt. Die Kinder hätten während der Zeit der griechischen Schulpflicht unterlegen. Die dortigen Behörden hätten eine Beschulung auf privater Basis, die im inselreichen Griechenland stark verbreitet sei, geduldet. Die Kinder unterlägen derzeit (nach der amtsgerichtlichen Entscheidung) der deutschen Schulpflicht, da sie im Moment hier lebten. Die Kindesmutter habe bereits Kontakt zur zuständigen Schulbehörde aufgenommen. Es werde demnächst ein Gespräch über die schrittweise Eingliederung der Kinder in den deutschen Schulbetrieb stattfinden. Dabei spiele natürlich auch eine wichtige Rolle, wie lange die Kinder noch in Deutschland leben würden. Ziel sei es, mit den Kindern sodann zurück zu ihrem Lebensmittelpunkt nach Griechenland zu reisen. Dort sei eine Lebens- und Wirkungsstätte auf der Insel Symi gegründet worden. Zudem würden die Kinder dort an einer staatlichen Schule angemeldet. 26

Die Begründung des Amtsgerichts, die Kinder müssten nach Deutschland gebracht werden, damit sie hier eine Schule besuchten, sei nicht ausreichend. Selbst der Kindesvater habe gesagt, dass eine sofortige Beschulung der Kinder in Deutschland nicht möglich sei. Es müsse über eine langsame Wiedereingliederung nachgedacht werden. Vorbereitungen darauf, dass die Kinder zu ihm kommen, habe der Kindesvater nicht getroffen. Dieser habe kein Wort dazu gesagt, wie er sodann mit den Kindern umgehen werde. Er habe den Kindern vielmehr mitgeteilt, dass sie, wenn sie bei ihm wohnen würden, gar nicht zur Schule gehen müssten. Dazu habe das Amtsgericht keine Ausführungen gemacht. 27

28

Die Einschätzung des Amtsgerichts, das Ausreiseverbot sei das mildere Mittel, sei nicht nachvollziehbar. Die berufliche Perspektive der Kindesmutter sei unterbrochen, die finanzielle Situation völlig unklar, die Beschulung sei völlig unklar. Das mildeste Mittel wäre gewesen, wenn die Kindesmutter verpflichtet worden wäre, die Kinder in Griechenland innerhalb eines bestimmten Zeitraums in einer staatlichen Schule anzumelden und dieses nachzuweisen, und die Mutter zu verpflichten, an einem Hauptsacheverfahren teilzunehmen.

Die Unterlagen für die Anmeldung der Kinder in der staatlichen Grundschule in Symi seien eingereicht worden, was die Schule zum Zwecke der Genehmigung des Schulwechsels auch am 07.10.2010 bescheinigt habe. Bei der Anmeldung der Kinder sei der Lebensgefährte der Kindesmutter mit dem Kindesvater verwechselt worden. Fremdsprachige Kinder seien in der Schule auf Symi keine Ausnahme. Es gebe vor Ort vielfältige Förderungs- und Unterstützungsmöglichkeiten. Die Kinder könnten am Unterricht einer niedrigeren Klasse teilnehmen, zusätzliche Stunden erhalten oder mit anderen nicht-griechisch-sprachigen Kindern in einem speziellen Kurs in der griechischen Sprache unterrichtet werden (wenn sich mindestens 9 Schüler finden). Es gebe auch möglicherweise Deutschlehrer an privaten Sprachschulen. Es stehe auch eine Schulberaterin zur Verfügung. 29

Die deutsche Schulbehörde warte die laufenden Verfahren ab. Die bestehende Schulpflicht werde absprachegemäß momentan nicht durchgesetzt. 30

Die Kindesmutter habe ab 01.10.2010 ein Haus auf Symi angemietet. Der Lebensgefährte der Kindesmutter lebe dort bereits mit der Tochter F1 K. Sowohl die Kindesmutter als auch ihr Lebensgefährte könnten überwiegend auf Symi arbeiten. Die Kindesmutter müsse bei ihrer beruflichen Tätigkeit für die F, mit der sie bereits seit drei Jahren zusammenarbeite, nur einmal im Monat nach Istanbul reisen und einige wenige Termine im Monat bei Großkunden vor Ort wahrnehmen. Ihr Lebensgefährte müsse ebenfalls nur einmal im Monat nach Ankara reisen. 31

Die verbindliche Schulanmeldung, das feste Anmieten eines Hauses sowie die beruflichen Bindungen verdeutlichten das ernsthafte Bestreben und den Wunsch der neuen Familie, ihren gemeinsamen Lebensmittelpunkt und festen Wohnort dauerhaft in Griechenland zu begründen. 32

Es bestehe keine dem Kindeswohl entsprechende Umgangsregelung mit dem Kindesvater. Bei Aufenthalten beim Kindesvater gingen die Kinder regelmäßig erst gegen Mitternacht ins Bett und schliefen dann bis mittags. Ein Termin für D beim Psychologen sei vergessen worden. Der Kindesvater diskutiere die Inhalte der Schriftsätze mit den Kindern. 33

Die Kinder seien schwer irritiert, fänden keine Ruhe mehr. Am regulären Schulstart in Griechenland hätten die Kinder nicht teilnehmen können. Auch das Lernprogramm der D1-Schule, bei der die Kinder seit Dezember 2009 angemeldet seien und einen eng mit der Schule abgestimmten Lehrplan absolvierten, könne derzeit nicht effektiv durchgeführt werden. In der Zeit beim Kindesvater hätten die Kinder keinerlei schulisches Lernprogramm durchlaufen. 34

Als die Kinder in den Herbstferien beim Kindesvater gewesen seien, seien sie nachts aufgewacht und hätten den Vater gesucht. Auf dem Computer des Vaters seien mehrere Sexfilme aufgerufen gewesen, die sich die Kinder auch angeguckt hätten. Beide Kinder hätten sich geekelt und teilweise geschämt. D habe zunächst jeglichen Kontakt zum Kindesvater eingestellt. Sie sei lediglich zwei Wochen vor dem Gerichtstermin wieder zum Vater gefahren, weil sie gemeint habe, dass sie diesen, bevor sie nach Symi gehe, dann gar 35

nicht mehr sehen werde.

Beide Kinder äußerten sehr deutlich, dass sie bei der Mutter und ihrer neuen Familie in Griechenland leben wollten. Die neue Familie sei seit drei Jahren zusammen. Seit dem 27.06.2008 sei die Kindesmutter mit ihrem neuen Lebenspartner verlobt, eine Hochzeit solle voraussichtlich im nächsten Jahr stattfinden. D und M seien in der Familie voll integriert und liebten ihre kleine Schwester F1 K. Zum Lebensgefährten der Kindesmutter hätten sie ein inniges und gefestigtes Verhältnis. 36

Die Kindesmutter wolle dafür sorgen, dass der Kontakt der Kinder zum Vater intensiv fortgeführt werde. 37

Die Kindesmutter beantragt, 38

> den Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Steinfurt vom 03.09.2010 abzuändern und ihr das Aufenthaltsbestimmungsrecht für D und M zu übertragen. 39

Der Kindesvater beantragt, 40

die Beschwerde zurückzuweisen. 41

Der Kindesvater führt im Beschwerdeverfahren aus, dass er seit dem 03.09.2010 regelmäßig Umgangskontakte mit den Kindern habe. Wegen einer kontinuierlichen und beständigen Umgangsregelung würden Gespräche mit dem Jugendamt N geführt. 42

Bis zur Einleitung dieses Verfahrens sei von einem dauerhaften Verbleib der Kindesmutter mit den Kindern in Griechenland zu keinem Zeitpunkt die Rede gewesen. Deshalb habe er auch nie sein Einverständnis hierzu erklärt. Die Kinder lebten auch nicht seit Januar 2010 in Griechenland. Das "Kapitel Griechenland" sei ad hoc anlässlich dieses Verfahrens erfunden worden, um dem Gericht den Eindruck zu vermitteln, dass die Kinder eben nicht weiterhin auf hoher See unterrichtet werden und einen festen Lebensmittelpunkt bekommen sollen. Zu den konkreten Wohn- und Lebensverhältnissen und Schulverhältnissen in Griechenland habe die Kindesmutter keine schlüssige Antwort geben können. Der Kindesvater sei auch nie in irgendwelche beruflichen Pläne der Kindesmutter involviert worden. Die beruflichen Pläne der Kindesmutter seien erstmalig im Termin am 03.09.2010 erwähnt worden. 43

Eine Vereinbarung, dass der Kindesvater mit einer Umsiedlung der Kindesmutter und der Kinder ins Ausland einverstanden sei, habe es nicht gegeben. Es sei lediglich vereinbart gewesen, dass der Aufenthalt im Ausland, der Segeltörn, auf eine gewisse Zeit beschränkt sein sollte und die Kinder im August 2010 mit der Kindesmutter wieder hier in Deutschland sein wollten. Im Sommer 2010 sollte nicht erneut über die Schulsituation gesprochen werden, sondern die Kinder sollten ab Sommer 2010, ab Schulbeginn, wieder in Deutschland sein und hier die Schule besuchen. 44

Der Geschäftsführer der Firma, für die die Kindesmutter möglicherweise arbeite, sei ein sog. Duz-Freund des Lebensgefährten der Kindesmutter. Es werde bestritten, dass die Kindesmutter tatsächlich ihren Wohnsitz auf Symi nehmen werde. 45

Die D1-Schule besitze nicht die Voraussetzungen einer deutschen bzw. in Deutschland anerkannten Schule. Von einer ordnungsgemäßen Schulausbildung könne nicht gesprochen werden. Der Kindesvater habe einer "Schulausbildung" an der D1-Schule nicht zugestimmt, zumindest nicht über den Zeitpunkt der damalig zwischen den Beteiligten vereinbarten Schiffstour, die aber lediglich bis August 2010 andauern sollte hinaus. Für den darüber 46

hinausgehenden Zeitraum habe der Kindesvater immer wieder deutlich gemacht, dass dann für eine ordnungsgemäße und in Deutschland/NRW anerkannte Schulausbildung Sorge getragen werden müsse. Zwischenzeitlich habe die Kindesmutter von einer Beschulung durch die D1-Schule ja auch wieder Abstand genommen. Es werde bestritten, dass die Kinder in Griechenland zu einer ordentlichen Schule gehen. Der Vortrag der Kindesmutter, dass die Kinder nun Sprachunterricht erhalten sollen, zeige, wie plötzlich der Entschluss "Griechenland" durch die Kindesmutter gefällt worden sei. Wenn der Umzug nach Griechenland wirklich langfristig vorher geplant worden wäre, hätte die Kindesmutter sicherlich schon sehr viel eher entsprechende Vorkehrungen – z.B. Sprachunterricht – in Angriff genommen. Die Kindesmutter habe den Vorschlag des Kindesvaters, sich mit ihm gemeinsam um eine Eingliederung von D und M in den allgemeinen Schulbetrieb in T zu kümmern, abgelehnt. Die Kindesmutter habe darauf verwiesen, dass die Kinder, wenn schon, in N zur Schule gehen sollten. Über anstehende Gespräche mit der Bezirksregierung in N habe die Kindesmutter den Kindesvater bislang nicht informiert. Der Kindesvater habe sich bereits in der Vergangenheit um Schulplätze für die Kinder gekümmert.

Das Amtsgericht habe zu Recht darauf hingewiesen, dass die Beteiligten die Verpflichtung hätten, für einen der Begabung der Kinder entsprechenden Schulbesuch zu sorgen. Auf den Kindeswillen komme es insofern nicht an. Es könne nicht vom Willen der Kinder abhängig gemacht werden, welcher Schulbesuch favorisiert werde und welcher nicht. 47

Das Hauptsacheverfahren sei inzwischen durch den Kindesvater am 16.09.2010 eingeleitet worden und beim Amtsgericht N (39 F 180/10) anhängig. 48

Das Jugendamt N erstattete am 05.11.2010 einen schriftlichen Bericht. Nach Einschätzung des Jugendamtes sind beide Eltern sehr engagiert, das Sorgerecht zum Wohle der Kinder auszuüben, und machten sich Sorgen um deren Wohlergehen. Schule sei nicht nur wichtig, um den Kindern Bildungschancen zu geben und die Teilhabe an der Gesellschaft zu ermöglichen. In der Schule knüpften die Kinder soziale Kontakte, bildeten soziale Kompetenz im Umgang mit Gleichaltrigen und Autoritätspersonen aus. Der Schulbesuch sollte gesichert sein. Beide Eltern hätten in ihrem Umfeld Möglichkeiten, den Schulbesuch zu sichern (Kindesmutter auf Symi, Kindesvater in seinem Umfeld). Die Segelreise könne als einmalige Auszeit der Kinder genutzt werden. Es sei jedoch fraglich, ob eine auf Dauer durchgeführte derartige Segelreise dem Kindeswohl zuträglich sei. Die Schulschwierigkeiten der Kinder seien nicht im Rahmen des Schulsystems überwunden worden, sondern durch "Flucht in den Urlaub". Es sei fraglich, inwieweit D eine Schulangst ausgeprägt habe, die ihr bei der Wiedereingliederung ins Schulsystem Schwierigkeiten bereiten könnte. Beide Kinder hätten die letzten Monate als "Dauerferien" genossen, hätten tatsächlich keine Vorstellung von einer erneuten Beschulung auf Symi und erhofften sich, dass dort alles schöner und leichter sein werde. Eine schrittweise Wiedereingliederung in die Schule wäre ratsam, die ggf. psychologisch begleitet werde. 49

Es gebe keine Anzeichen, dass die Kindeseltern nicht gleichermaßen in der Lage seien, das Aufenthaltsbestimmungsrecht auszuüben. Die Kinder hätten sich "glaubhaft" für einen Lebensmittelpunkt bei der Mutter und auf Symi ausgesprochen, wobei eine Beeinflussung nicht ausgeschlossen werden könne. Tatsächlich hätten sie die letzten sieben Jahre bei der Mutter gelebt. Auch der Kindesvater sei der Meinung, dass die Kinder an sich bei der Kindesmutter gut betreut seien. 50

Wenn entschieden werde, dass die Kinder ausreisen dürften, sollten konkrete Bedingungen festgelegt werden: Nachweis über gewöhnlichen Aufenthalt an einem Ort, Besuch der Schule vor Ort, regelmäßiger Umgang zum Kindesvater, Unterrichtung des Kindesvaters über 51

Bildung der Kinder.

Der Verfahrensbeistand erstattete am 08.11.2010 seinen Bericht und führte folgendes aus: 52

Beide Kinder wollten zusammen mit ihrer Mutter, ihrer Schwester F1-K und dem Lebensgefährten der Kindesmutter auf Symi leben. M wolle jedoch noch lieber weiter segeln, als auf Symi zu leben. 53

D habe sich nicht vorstellen können, auch in Deutschland wieder zur Schule zu gehen. Wenn Mama und der Rest der Familie in N leben würden, würde sie auch hier wohl in die Schule gehen. 54

M habe sich einen Schulbesuch in Deutschland auch nicht vorstellen können, weil es hier in Deutschland zu kalt sei. 55

Es sei festzuhalten, dass die Kinder seit ihrer Abreise bis heute nicht mehr beschult worden seien, wenn man einmal davon absehe, dass beide Kinder auf der Segelreise gerechnet hätten. Bislang sei nur ersichtlich, dass die erste Rate für die D1-Schule eingegangen sei. Eine Schulbescheinigung liege nicht vor, wohl weil die letzte Rate nicht gezahlt worden sei. Die D1-Schule sei in Deutschland nicht anerkannt. Die von der Kindesmutter vorgetragene Beschulung der Kinder durch die D1-Schule sei offensichtlich nicht erfolgt. 56

Dass sich die Familie auf Symi niederlassen wolle, werde erstmals im Schriftsatz vom 02.09.2010 erwähnt. 57

Wie es die Eltern erreicht hätten, der Schulpflicht nach §§ 34, 35 SchulG NW zu entgehen, obwohl beide Kinder offensichtlich keinen festen Aufenthalt im Ausland gehabt hätten, sei unklar. Ebenso unklar sei, ob tatsächlich eine Ansiedlung auf Symi beabsichtigt ist. Es sei derzeit auch nicht belegt, dass beide Kinder in Symi an der dortigen Schule angemeldet seien. 58

Beide Kinder müssten kurzfristig beschult werden, sie hätten einen Anspruch auf einen ordnungsgemäßen Schulbesuch und die damit einhergehende Bildung. 59

Der Wunsch der Kinder, in Symi leben zu wollen, sei zwar beachtlich, könne jedoch letztendlich schon aufgrund der ungewissen Perspektive des Schulbesuchs in Symi nicht erfüllt werde. Es sei davon auszugehen, dass die Kinder auch in Symi dem Schulunterricht schlecht folgen können, da sie jetzt gerade erst griechisch lernten, und auch dort ihre Frustration erleben würden. D habe diese Frustration bereits im Schuljahr 2009/2010 auf dem Gymnasium erlebt. Gerade diese Frustration sollte D erspart bleiben, jedenfalls dann, wenn die Frustration auf vorhandenen Sprachbarrieren beruhe. 60

Es liege an der Kindesmutter zu entscheiden, ob sie zukünftig mit ihrer Familie in Deutschland leben wolle oder nicht. Sollte sich die Kindesmutter hierfür nicht entscheiden, müsse das Aufenthaltsbestimmungsrecht auf den Vater übertragen werden, um den Schulbesuch sicherzustellen. 61

Die Kinder hätten eine starke emotionale Bindung an die Kindesmutter. Diese emotionale Nähe überwiege jedoch nicht die Verpflichtung der Eltern, beide Kinder im Rahmen des Förderungsprinzips in der Schule zu fördern. Es gebe andere Wege als die sog. "Auszeit", um die Frustration der Kinder in der Schule zu beheben, wobei eine solche bei M bisher von keinem Elternteil erwähnt worden sei. 62

63

Zum Vater scheine auch eine Bindung zu bestehen, die auch weiter ausbaubar sei.

Die Kinder hätten so gut wie keine Kontakte zu Gleichaltrigen. Kontakte mit Kindern in den angelaufenen Häfen stellten keine gefestigten sozialen Kontakte dar. 64

Ein Verbleib in Deutschland sei den Kindern schwer zu vermitteln, weil beide sich schon gedanklich und inhaltlich auf einen Aufenthalt in Symi eingestellt hätten. 65

Der Verfahrensbeistand beantragt, 66

> die Beschwerde der Kindesmutter zurückzuweisen und dem Kindesvater das Aufenthaltsbestimmungsrecht für D und M zu übertragen. 67

Der Senat hat die Kindeseltern, das Jugendamt, den Verfahrensbeistand sowie die Kinder D und M angehört. Wegen des Ergebnisses der Anhörungen wird auf das Sitzungsprotokoll sowie die Berichterstattervermerke vom 15.11.2010 verwiesen. 68

II. 69

Die Beschwerde der Kindesmutter ist gem. §§ 57 S. 2 Nr. 1, 58 ff. FamFG zulässig, in der Sache jedoch nicht begründet. Der Beschluss des Amtsgerichts war dennoch im Hinblick darauf, dass die Kindeseltern sich derzeit über den Lebensmittelpunkt der Kinder nicht einigen können, eine Entscheidung diesbezüglich jedoch kurzfristig zu treffen ist, von Amts wegen gem. §§ 1671 Abs. 3, 1666 Abs. 1 BGB abzuändern. Im übrigen verfolgt der Kindesvater, dies ist im Rahmen seiner persönlichen Anhörung am 15.11.2010 deutlich geworden, im Beschwerdeverfahren seinen ursprünglich gestellten Antrag (Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts gem. § 1671 Abs. 2 Nr. 2 BGB auf ihn) weiter, auch wenn er selbst keine Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts eingelegt hat. Auch bei der im einstweiligen Anordnungsverfahren nur möglichen summarischen Prüfung hätte das Amtsgericht nicht beide Anträge auf Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts zurückweisen dürfen, weil eine Einigung zwischen den Kindeseltern über den Lebensmittelpunkt der Kinder nicht vorliegt, beide Eltern den Lebensmittelpunkt der Kinder bei sich bestimmen möchten (die Kindesmutter auf der griechischen Insel Symi und der Kindesvater in T) und insofern eine gemeinsame Ausübung des Aufenthaltsbestimmungsrechts als Teil der gemeinsamen elterlichen Sorge nicht möglich ist. Es bestand und besteht hinsichtlich der Regelung des Aufenthaltsbestimmungsrechts ein dringendes Bedürfnis für ein sofortiges Tätigwerden im Sinne des § 49 Abs. 1 FamFG, welches auch nicht durch die durch das Amtsgericht gem. § 1666 BGB getroffenen Maßnahmen (Einreisegebot für D, Ausreiseverbot für beide Kinder) beseitigt worden ist. 70

Es kann dahinstehen, ob die Kindeseltern – wie die Kindesmutter behauptet – sich im Dezember 2009/Januar 2010 einig waren, dass die Kindesmutter mit den Kindern ihren Lebensmittelpunkt ins Ausland verlegt (wobei nach Auffassung des Senats diesbezüglich schon erhebliche Zweifel bestehen). Denn jedenfalls seit Juli 2010 steht aufgrund des unstreitigen Email-Verkehrs zwischen den Kindeseltern fest, dass kein Einvernehmen zwischen den Kindeseltern (mehr) besteht, auch wenn im Juli und August 2010 von konkreten Plänen der Kindesmutter, sich auf Symi niederzulassen, noch nicht die Rede war, sondern dies erstmals am 02.09.2010 in der Antragserwiderung im vorliegenden Verfahren erwähnt wird. 71

1. 72

73

Im Hinblick auf die nunmehr im weiteren Verlauf des Verfahrens konkreter geplante Auswanderung der Kindesmutter nach Symi ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (FamRZ 2010, S. 1060 ff.), der sich der Senat anschließt, Maßstab der Entscheidung über die beantragte Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts nach § 1671 BGB das Kindeswohl. Bei einer beabsichtigten Auswanderung in ein fernes Land ist umstritten, welches Gewicht den einzelnen Aspekten des Kindeswohls beizumessen ist und welche Bedeutung den Elternrechten beider Eltern sowie der allgemeinen Handlungsfreiheit des auswanderungswilligen Elternteils für die Entscheidung zukommt. Die einzelnen Kriterien stehen letztlich nicht wie Tatbestandsmerkmale kumulativ nebeneinander. Jedes von ihnen kann im Einzelfall mehr oder weniger bedeutsam für die Beurteilung sein, was dem Wohl des Kindes am besten entspricht. Zudem sind die durch Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG gewährleisteten Elternrechte beider Elternteile zu berücksichtigen. Die allgemeine Handlungsfreiheit des auswanderungswilligen Elternteils gem. Art. 2 Abs. 1 GG ist hingegen zunächst nur mittelbar betroffen, indem er dadurch in seiner Freiheit beeinträchtigt wird, auswandern zu können und gleichzeitig im bisherigen Umfang sein Elternrecht wahrzunehmen. Für die Entscheidung sind demnach nicht die allgemeine Handlungsfreiheit des auswanderungswilligen Elternteils und das Elternrecht des im Inland verbleibenden Elternteils gegeneinander abzuwägen, sondern die beiderseitigen Elternrechte. Allerdings ist die allgemeine Handlungsfreiheit des auswanderungswilligen Elternteils gleichwohl bedeutsam, indem sie die tatsächliche Ausgangslage für die Abwägung bestimmt. Denn für die Beurteilung des Kindeswohls und die Abwägung der beiderseitigen Elternrechte ist nicht davon auszugehen, dass der hauptsächlich betreuende Elternteil mit dem Kind im Inland verbleibt, selbst wenn diese Möglichkeit mit dem Kindeswohl am besten zu vereinbaren wäre. Tatsächlicher Ausgangspunkt muss vielmehr sein, dass der Elternteil seinen Auswanderungswunsch in die Tat umsetzt. Die Motive für seinen Auswanderungsentschluss stehen jedenfalls grundsätzlich nicht zur Überprüfung des Familiengerichts. Es kommt auch nicht darauf an, ob der Elternteil triftige Gründe anführen kann. Dementsprechend stehen dem Familiengericht auch keine Möglichkeiten zur Verfügung, die allgemeine Handlungsfreiheit des Elternteils einzuschränken, auch kann dem Elternteil seine Ausreise nicht in zulässiger Weise untersagt werden. Die Befugnisse des Familiengerichts beschränken sich vielmehr auf das Kind, und die Beurteilung hat sich darauf zu konzentrieren, wie sich die Auswanderung auf das Kindeswohl auswirkt. Wenn mit der Auswanderung für das Kind schädliche Folgen verbunden sind, ist die Erziehungseignung des betreuenden Elternteils in Zweifel zu ziehen und es kann sogar ein Entzug des Sorgerechts angebracht sein. Bei einem ersichtlich unvernünftigen Vorhaben, das mit nicht vertretbaren Risiken für das Kind verbunden ist, ergeben sich schließlich jedenfalls für die Kontinuität und die Qualität der Bindung zum Obhutselternteil nachteilige Folgen, die gegen dessen Erziehungseignung sprechen und bei bestehender Erziehungseignung des anderen Elternteils regelmäßig den Ausschlag dafür geben können, diesem das Sorgerecht zu übertragen.

Einer Auswanderung steht ferner nicht ohne Weiteres die gesetzliche Regelung in § 1626 Abs. 3 S. 1 BGB entgegen, dass zum Wohl des Kindes in der Regel der Umgang mit beiden Elternteilen gehört. Auch wenn durch die Auswanderung der Umgang zwischen dem Kind und dem anderem Elternteil wesentlich erschwert wird, ergibt sich daraus allein weder eine generelle noch eine vermutete Kindeswohlschädlichkeit. 74

Die Entscheidung des Familiengerichts ist nicht durch tatsächliche oder rechtliche Vermutungen eingeengt, die im Zweifelsfall den Ausschlag für oder gegen eine Auswanderung mit dem Kind geben können. Vielmehr ist die Entscheidung stets aufgrund einer umfassenden Abwägung der im Einzelfall berührten Kindeswohlgesichtspunkte zu treffen. Die Abwägung der für das Kind mit einer bestimmten Sorgerechtslage oder –regelung 75

verbundenen Vor- und Nachteile hat auf der Grundlage der beiden genannten tatsächlichen Alternativen zu erfolgen. Zu fragen ist demnach, ob die Auswanderung mit dem Elternteil oder der Verbleib des Kindes beim weiter im Inland ansässigen Elternteil die für das Kindeswohl bessere Lösung ist.

Darüber hinaus ist in verfahrensrechtlicher Hinsicht zu berücksichtigen, dass es sich vorliegend um ein einstweiliges Anordnungsverfahren handelt, in dem nur eine summarische Prüfung der materiellen Rechtslage erfolgen kann (vgl. Keidel-Giers, FamFG, 16. Aufl., § 49 Rz. 10, Musielak/Borth, FamFG, § 49 Rz. 5). Grundsätzlich besteht für das Verfahren der einstweiligen Anordnung das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache (vgl. Keidel-Giers, FamFG, 16. Aufl., § 49 Rz. 15; Musielak/Borth, FamFG, § 49 Rz. 2). 76

2. 77

Vorliegend ist nach Auffassung des Senats bei summarischer Prüfung im einstweiligen Anordnungsverfahren - bis zu einer Entscheidung in dem bereits anhängigen Hauptsacheverfahren - der Verbleib von D und M beim weiter im Inland ansässigen Kindesvater die für das Kindeswohl bessere Lösung gegenüber der Auswanderung mit der Kindesmutter nach Griechenland/Symi. 78

Maßgebliche Kriterien im Rahmen der Kindeswohlentscheidung sind die Erziehungseignung der Eltern, die Bindungen des Kindes, die Prinzipien der Förderung und der Kontinuität sowie die Beachtung des Kindeswillens (vgl. BGH, FamRZ 2010, S. 1060 (1062)). 79

a) 80

Das Kindeswohl von D und M ist bei beiden Eltern nach Einschätzung des Jugendamtes gleichermaßen nicht gefährdet. Beide Eltern haben die Kinder gut im Blick, sind sich der Bedürfnisse von Kindern im Allgemeinen und auch ihrer Kinder im Speziellen bewusst. Beide Eltern sind sehr engagiert, das Sorgerecht zum Wohl ihrer Kinder auszuüben und machen sich gleichermaßen Sorgen um deren Wohlergehen. 81

b) 82

Besondere Berücksichtigung verlangen die gefühlsmäßigen Bindungen des Kindes an Eltern, Geschwister und andere Bezugspersonen. (Palandt-Diederichsen, BGB, 69. Aufl., § 1671 Rz. 29). 83

Nach den Stellungnahmen des Jugendamtes und des Verfahrensbeistands, aber auch nach dem eigenen Eindruck des Senats, ist davon auszugehen, dass D und M eine enge Bindung an die Mutter und insbesondere auch aneinander haben. Der Lebensgefährte der Mutter ist 2008 in das Leben der Kinder getreten. Zur gefühlsmäßigen Bindung an diesen sind bislang keine fachlichen Einschätzungen durch das Jugendamt erfolgt. Das Halbgeschwisterkind, F1 K, wurde im Juni 2009 geboren. Der Bezug zu F1 K ist nach Einschätzung des Jugendamtes ebenfalls sehr eng. Auch zum Kindesvater besteht eine enge Bindung. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Kinder zu ihm in der ersten Jahreshälfte während der Reise mit der Kindesmutter bis zu ihren jeweiligen Ferienaufenthalten im Sommer 2010 wenig bis gar keinen Kontakt hatten. Wie wichtig ihnen der Kontakt zum Kindesvater ist, ist insbesondere im Rahmen der Anhörung durch den Senat deutlich geworden. Vorbehalte, etwa wegen der vom Vater nachts während der Anwesenheit der Kinder in seinem Haus angeschauten Sexfilme, haben beide Kinder nicht geäußert, sondern deutlich gemacht, dass sie alle Ferien (darunter auch die dreimonatigen Sommerferien) beim Kindesvater verbringen wollten und 84

ggf. auch die Schule ausfallen lassen würden, um den Vater über Weihnachten in Deutschland besuchen zu können.

Der Senat verkennt nicht, dass die Kinder sich seit der Trennung der Kindeseltern im November 2003 bis Ende 2009 regelmäßig in der Woche bei der Kindesmutter aufgehalten haben, die auch während der (Segel)Reise von Januar bis Sommer 2010 hauptverantwortlich für die Kinder war, bis D am 04.06. und M am 22.07. für mehrere Wochen zum Vater flogen. Insofern ist, davon geht auch der Senat aus, die Kindesmutter bislang – abgesehen von den bis Ende 2009 wöchentlich stattfindenden Wochenendumgangskontakten und Ferienaufenthalten beim Kindesvater – der überwiegend betreuende Elternteil gewesen. 85

Es ist jedoch für das Aufenthaltsbestimmungsrecht nicht primär entscheidend, welcher Elternteil das Kind vor der Trennung überwiegend betreut hat. Entscheidend ist vielmehr, ob sich die Lebensverhältnisse des Kindes derart gefestigt haben, dass sie ohne triftige Gründe nicht durch einen Wechsel des Aufenthalts verändert werden sollten, (OLG Brandenburg, FamRZ 2003, S. 1949). 86

Erziehung bedeutet Aufbauen von Verhaltenskonstanten. Deshalb sind für die Entwicklung des Kindes die Lösungen von besonderer Bedeutung, welche die Einheitlichkeit und Gleichmäßigkeit der Erziehung am wenigsten stören. (Palandt-Diederichsen, BGB, 69. Aufl., § 1671 Rz. 28) Das Gericht hat dabei die zukünftige Entwicklung zu berücksichtigen, darf seine Entscheidung nicht auf vorübergehende Verhältnisse stützen. (BayObLG, FamRZ 1962, S. 165) 87

Von einer Verfestigung der Lebensverhältnisse der Kinder bei der Kindesmutter auf Symi kann vorliegend nicht ausgegangen werden. Denn bislang haben sich die Kinder nur einmal kurz auf der Insel aufgehalten, kennen weder das angemietete Haus noch die örtliche Schule. 88

Was den Alltag – außerhalb von Wochenendumgangs- und Ferienkontakten – betrifft, ist jedoch auch beim Kindesvater nicht von verfestigten Lebensverhältnissen auszugehen. Allerdings sind mit einem Wechsel des Lebensmittelpunkts zum Kindesvater weniger Veränderungen für die Kinder verbunden, als bei einer Auswanderung mit der Kindesmutter nach Griechenland, da die Kinder das deutsche Schulsystem (wenn auch nicht die konkreten Schulen) kennen und Deutsch als Muttersprache beherrschen. 89

c) 90

D und M haben sich durchgehend sowohl gegenüber dem Jugendamt, dem Verfahrensbeistand als auch dem Senat für einen Umzug mit der Kindesmutter nach Symi ausgesprochen. Eine andere Alternative als Symi ist für die Kinder nicht vorstellbar. Dies hat sich sowohl in dem Gespräch der Kinder mit dem Verfahrensbeistand als auch in der Anhörung durch den Senat gezeigt. Der Senat schließt sich jedoch der Auffassung des Verfahrensbeistands an, dass die Kinder unter psychischem Druck stehen. Auch das Jugendamt geht davon aus, dass die Kinder beeinflusst sind. Nach Einschätzung des Jugendamtes haben die Kinder ferner, jedenfalls was die Beschulung auf Symi betrifft, tatsächlich keine belastbare spezifizierte Vorstellung und erhoffen sich pauschal, jedoch ohne realen Hintergrund, dass dort alles schöner und leichter sein wird. 91

Es ist allgemein anerkannt, dass der Kindeswille an Bedeutung verliert, wenn er auf massiver Beeinflussung durch einen Elternteil, auf einem von dem Kind nicht selbst zu lösenden Loyalitätskonflikt beruht oder wenn er von unrealistischen Vorstellungen der Übertragbarkeit von Sonntagsbedingungen auf den Alltag getragen ist (vgl. Palandt-Diederichsen, BGB, 69. 92

Aufl., § 1671 Rz. 30 m.w.N.). Vor diesem Hintergrund kann dem geäußerten Kindeswillen im vorliegenden summarischen einstweiligen Anordnungsverfahren, in dem die Einholung eines familienpsychologischen Sachverständigengutachtens ausscheidet, durch das zu klären wäre, inwieweit der geäußerte Wille dem wirklichen Kindeswillen entspricht, welche Rolle eine möglicherweise stattfindende Beeinflussung, vorhandene Loyalitätskonflikte und die während der Reise mit der Kindesmutter von Januar 2010 bis zum Sommer 2010 ohne Zweifel vorhandenen Sonntagsbedingungen bzw. Dauerferien (vgl. Jugendamtsbericht) spielen, keine ausschlaggebende Bedeutung zukommen.

d) 93

Die Fähigkeit, die Kinder ausreichend geistig und seelisch zu fördern, ist nach Auffassung des Senats bei beiden Eltern, was die übereinstimmende Herausnahme der Kinder aus der Schule zum Zwecke einer "Auszeit" betrifft, als eingeschränkt anzusehen. 94

Um etwas anderes als eine Auszeit (mit zwischen den Eltern streitigem Endzeitpunkt) hat es sich bis Sommer 2010 nach Auffassung des Senats nicht gehandelt, auch wenn die Kindesmutter im vorliegenden Verfahren Gegenteiliges vorträgt. Weder im Phasenmodell der Kindesmutter noch im Zwischenbericht der Kindesmutter vom 29.03.2010 ist eine reguläre Beschulung der Kinder vorgesehen. Aus dem Zwischenbericht der Kindesmutter und den Emails aus Juni und Juli 2010 geht hervor, dass die schulische Bildung in dieser Zeit völlig nachrangig war. Auch als D sich für acht Wochen beim Kindesvater aufgehalten hat, war von schulischen Aufgaben, die der Kindesvater mit ihr erledigen sollte, in der mütterlichen Übergabe-Email nicht die Rede, ebenfalls nicht in der Email vom 21.07.2010, die die Kindesmutter einen Tag vor M Flug nach Deutschland geschrieben hat. 95

Dass eine Beschulung nach dem Konzept der D-Schule bis zum Sommer bzw. bis zum Senatstermin stattgefunden hat, ist äußerst fraglich. Wenn – wie die Kindesmutter behauptet - tatsächlich eine solche Beschulung der Kinder vorgenommen worden wäre, hätte es nahe gelegen, dass die Kindesmutter die ausgearbeiteten Lehrpläne und Lehrmaterialien und etwaige Prüfungsergebnisse oder zumindest eine Schulbescheinigung vorlegt. Trotz der Auflage in der Terminsverfügung, zur aktuellen schulischen Situation in Deutschland, einer möglichen Beschulung in Griechenland und zur Wohnsituation ab November vorzutragen und den Vortrag durch Vorlage geeigneter Unterlagen zu belegen, hat die Kindesmutter außer dem erstinstanzlich überreichten Schreiben der D1-Schule vom 30.08.2010, dass die erste Rate der D1-Schulgebühren eingegangen und die Anmeldung damit vollzogen ist, eine Schulbescheinigung jedoch erst nach Eingang der letzten Rate ausgestellt werden kann, keine weiteren Unterlagen eingereicht. 96

Dass die Kindesmutter eine Freundin gebeten hat, ihr Ende April deutsche Schulbücher (für Mathematik und Deutsch) und Arbeitshefte für die 3. und 5. Klasse mitzubringen (vgl. die eidesstattliche Versicherung B P), ändert daran nichts. Aus den gesamten Berichten der Kindesmutter geht hervor, dass diese keinen Druck auf die Kinder, was lernen betrifft, ausüben wollte und die Unlust und das Abblocken von D und auch von M akzeptiert hat. 97

So führt die Kindesmutter im Zwischenbericht vom 29.03.2010 aus: "bis vor wenigen Tagen würde ich sagen war die Lernbereitschaft bei beiden gleich null. Zwar gab es ein Interesse dafür, wo wir sind, und bezüglich rudimentärer Zusammenhänge, aber sobald ein Gefühl aufkam von " das könnte jetzt ja wie Schule sein" sind sie ausgestiegen. D mehr als M. Sie wollten wirklich gar nichts mehr davon hören. Kurmel zum Schreiben zu bewegen, ist schwer; D eine Matheaufgabe zu stellen, ist nahezu unmöglich." 98

99

Nach Auffassung des Senats war es auf Seiten der Kindesmutter auch bis Anfang September 2010 nicht verbindlich beabsichtigt, sich irgendwo im Ausland konkret niederzulassen. Erstmals in der Antragserwiderung vom 02.09.2010 wurden die Pläne, dauerhaft auf Symi zu wohnen, geäußert.

Dies wurde vom Kindesvater jedenfalls bis zum Sommer 2010 auch so akzeptiert. 100

Soweit die Kindesmutter auf die Erklärung der Kindeseltern in der Abmeldung gegenüber der Schule abstellt, wonach die Kindesmutter ihren Lebensmittelpunkt aufgrund einer neuen beruflichen Situation ins Ausland verlegt, führt dies insbesondere unter Berücksichtigung der erstellten Konzepte, des Zwischenberichts vom 29.03.2010 und der verschiedenen Emails zwischen den Kindeseltern aus dem Sommer 2010 zu keiner anderen Bewertung. Denn wenn die Kindeseltern in der Abmeldung gegenüber den Schulen offen gelegt hätten, dass sie den Kindern eine urlaubsgeprägte Auszeit von der Schule gönnen wollten, ohne dass tatsächlich ein Umzug ins Ausland erfolgt, wären die Kinder weiterhin gem. §§ 34, 35 SchulG schulpflichtig gewesen, da sie dann weiterhin ihren Wohnsitz in Nordrhein-Westfalen gehabt hätten. 101

So gut die Kindeseltern es mit der Auszeit für ihre beiden Kinder gemeint haben mögen, stellt diese Entscheidung nach Auffassung des Senats einen eklatanten Verstoß gegen das Recht der Kinder auf schulische Bildung und die Pflichten aus § 41 Abs. 1 S. 2 SchulG dar. 102

Eine solche Urlaubs-Auszeit ist keine adäquate Lösung für größere (bei D) oder auch kleinere (bei M) Schulprobleme, zumal eine solche Ausschulung den Kindern, gerade was den notwendigen Wiedereinstieg betrifft, nach Einschätzung des Senats ein neues, noch viel gravierenderes Problem bereitet und damit von vorneherein nicht mit dem wohlverstandenen Kindeswohl zu vereinbaren ist. 103

e) 104

Was die geistige und seelische Förderung der Kinder betrifft, bestehen nach Auffassung des Senats auch bezüglich der aktuellen Pläne der Kindesmutter erhebliche Bedenken. Es ist nach dem Bericht des Jugendamtes und des Verfahrensbeistands, aber auch nach dem eigenen Vortrag der Kindesmutter davon auszugehen, dass sich bei beiden Kindern zumindest eine erhebliche Abneigung gegen einen geregelten Schulbesuch, wenn nicht bei D sogar eine ausgeprägte Schulangst, aufgebaut hat (D hat sogar den Besuch der Sprachschule auf Malta nach zwei Tagen abgebrochen). Es dürfte schon in einer deutschsprachigen Schule zu erheblichen Problemen bei der Wiedereingliederung kommen. Die Kinder jetzt auch noch in eine fremdsprachige Schule (griechisch-englisch) zu schicken, in der die Kinder neben den ausgeprägten Wiedereingliederungsproblemen auch noch nicht unerhebliche kulturelle und sprachliche Probleme haben werden (unabhängig davon, wie viel Englisch sie seit Anfang des Jahres gesprochen und wie viel Griechisch sie seit September gelernt haben) ist – jedenfalls bei einer im einstweiligen Anordnungsverfahren nur möglichen überschlägigen Einschätzung – nicht zu verantworten. 105

Zudem hat die Kindesmutter den Umstand, dass die Kinder seit Januar 2010 keine Schule mehr besucht haben, bei der Anmeldung der Kinder in der Schule auf Symi auch nicht thematisiert, was sie im Rahmen ihrer Anhörung durch den Senat selbst bestätigt hat und sich auch aus der Schulbescheinigung ergibt, die ausdrücklich "zum Zwecke der Genehmigung des Schulwechsels der obigen Schüler von der Schule in Deutschland, wo sie die Schule besuchen, ausgestellt" worden ist. Entgegen der Auffassung der Kindesmutter handelt es sich bei der seit Januar 2010 fehlenden regulären Beschulung der Kinder auch 106

nicht bloß um "Formalitäten". Auch eine etwaige, nach Ansicht des Senats jedoch zweifelhafte Beschulung nach dem Konzept der D1-Schule ändert daran nichts. Darüber hinaus hätte die Kindesmutter jedenfalls D Schulprobleme in Deutschland mit der griechischen Schule eingehend und ausführlich thematisieren müssen. Dies ist nach den im Zeitpunkt der Entscheidung vorliegenden Unterlagen offenbar nicht erfolgt. Denn auch das Telefonprotokoll vom 27.10.2010, welches der Griechischlehrer mit der Schuldirektorin geführt hat, bezog sich primär und allgemein auf grundsätzliche Fördermöglichkeiten für fremdsprachige Schüler. Selbst wenn die Kinder tatsächlich jetzt sehr motiviert wären, auf Symi in die Schule zu gehen, wovon der Senat keineswegs überzeugt ist (M will nämlich viel lieber weiter segeln) kann eine solche vermeintliche kindliche temporäre Euphorie, der keine belastbare Kenntnis der Verhältnisse der Schule in Symie zugrunde liegt, nicht über alle vorhandenen Probleme hinwegtäuschen.

Dass die Kindesmutter auch seit der erstinstanzlichen Entscheidung vom 03.09.2010 bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat keine Maßnahmen zur Wiedereingliederung der Kinder in eine deutsche Schule in die Wege geleitet hat, was das Amtsgericht mit der Entscheidung ausweislich der Entscheidungsgründe jedoch erreichen wollte, sondern mit den Kindern lediglich einen Griechisch-Sprachkurs besucht, stellt die Förderkompetenz der Kindesmutter weiter nachdrücklich in Frage. Denn die Kinder halten sich jetzt jedenfalls seit Anfang September 2010 in NRW auf und unterfallen ohne jeden berechtigten Zweifel der Schulpflicht nach §§ 34, 35 SchulG. Wie der Senat im einstweiligen Anordnungsverfahren und das Amtsgericht N im Hauptsacheverfahren entscheiden werden, konnte die Kindesmutter bei ihren von ihr dargestellten Gesprächen mit der Schulbehörde nicht vorhersehen. 107

Was die geistige und seelische Förderung der Kinder betrifft, bestehen nach Auffassung des Senats bezüglich der aktuellen Pläne des Kindesvaters keine durchgreifenden Bedenken. Selbstverständlich sind die Schulen in T und O den Kindern bislang auch nicht bekannt, weil sie bis Ende 2009 in N zur Schule gegangen sind. Darüber hinaus werden auch in T und O Schwierigkeiten bei der Wiedereingliederung in das Schulsystem auftreten. Nach Einschätzung des Jugendamtes, der sich der Senat anschließt, ist eine Wiedereingliederung von D und M im deutschen Schulsystem jedoch eher möglich und zudem auch nicht mit zusätzlichen Sprach- und Schriftproblemen behaftet und erfolgt in einem kulturellen Umfeld, das den Kindern von Geburt an bekannt ist und nicht erst seit wenigen Wochen, die zudem Dauerferiencharakter hatten wie das in Symi der Fall ist. 108

f) 109

Im Hinblick auf die vom Bundesgerichtshof für erforderlich erachtete Prüfung, in welchem Umfang durch die Auswanderung Umstellungen für das Kind in seiner Lebenssituation verbunden sind und ob die hiermit einhergehende Anforderungen von dem Kind ohne bleibende Defizite zu bewältigen sind (FamRZ 2010, S. 1060 (1063)), hält es der Senat im vorliegenden summarischen einstweiligen Anordnungsverfahren gerade wegen der problematischen Schulsituation beider Kinder (insbesondere jedoch D) für zwingend geboten, durch die von der Kindesmutter beabsichtigte Übersiedlung der Kinder nach Symi nicht Tatsachen festschreiben zu lassen, die im anhängigen Hauptsacheverfahren nach weiterer Sachverhaltsaufklärung und ggf. Einholung eines fundierten familienpsychologischen Sachverständigengutachtens nicht oder allenfalls schwerlich umkehrbar sein könnten. 110

Von daher war dem Kindesvater vorläufig das Aufenthaltsbestimmungsrecht für D und M zu übertragen. 111

112

3.

Nachdem eine Entscheidung über das Aufenthaltsbestimmungsrecht zugunsten des Kindesvaters zu treffen war, waren die Anordnungen des Amtsgerichts gem. § 1666 BGB betreffend das Ausreiseverbot aufzuheben, da diese Maßnahme nun nicht mehr erforderlich ist, um die Durchführung des Hauptsacheverfahrens zu gewährleisten. 113

4. 114

Die verfahrensrechtlichen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 56 Abs. 1, 81 Abs. 1 S. 1 und 2 FamFG. 115

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE