
Datum: 20.05.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: II-2 UF 280/09
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0520.II2UF280.09.00

Vorinstanz: Amtsgericht Witten, 5 F 446/08

Tenor:

Auf die Beschwerde der Kindesmutter werden die Beschlüsse des Amtsgerichts – Familiengericht – Witten vom 16.11.2009 und vom 4.12.2009 abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Es wird angeordnet, dass das minderjährige Kind M (geb. am 11.10.2006) bei den Pflegeeltern zu verbleiben hat.

Die elterliche Sorge der Kindesmutter für das minderjährige Kind bleibt bestehen.

Die Gerichtskosten des Verfahrens (erster und zweiter Instanz) werden nicht erhoben. Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet.

Gründe

- I. 2
- Die am 5.2.1987 geborene Beschwerdeführerin ist die leibliche Mutter des betroffenen Kindes M (geb. am 11.10.2006). Sie ist außerdem Mutter von drei weiteren Kindern, G (geb. am 30.1.2008), B2 (geb. am 1.4.2009) und H2 (geb. am 27.3.2010). Leiblicher Vater der vier Kinder ist Herr H, mit dem die Kindesmutter seit Februar 2009 in nichtehelicher Lebensgemeinschaft zusammenlebt. Beide Eltern und das betroffene Kind sind italienische Staatsangehörige. Die Eltern von M sind arbeitslos. Eine gemeinsame Sorgeerklärung im 3

Sinne des § 1629a I Nr. 1 BGB haben sie nicht abgegeben.

Die Beziehung der Kindeseltern zueinander war in der Vergangenheit von mehrfachen vorübergehenden Trennungen und Versöhnungen geprägt. In dieser Zeit wurde das betroffene Kind M geboren. Bei ihrer Geburt lebte die Kindesmutter alleine in einer Einzimmerwohnung. Sie war nicht krankenversichert und hatte keinerlei Vorkehrungen für die Zeit nach der Geburt des Kindes getroffen. Den Vorschlag der Mitarbeiter des Jugendamts, einer Unterbringung in einer Mutter-Kind-Einrichtung zuzustimmen, lehnte sie ab. Daraufhin wurde M – wenige Wochen nach ihrer Geburt – im Einverständnis mit der Kindesmutter bei den Pflegeeltern U und B untergebracht. Dort lebt sie bis heute. Regelmäßige Besuchskontakte des Kindes mit seiner leiblichen Mutter finden begleitet in vierwöchigen Abständen für die Dauer von jeweils einer Stunde in den Räumen des Jugendamts statt. 4

Mit Schreiben ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 17.7.2008 hat die Kindesmutter ihr Einverständnis mit der Unterbringung des Kindes in der Pflegefamilie widerrufen und seine Rückführung in den mütterlichen Haushalt begehrt. Auf Antrag des Jugendamts der Stadt Z1 hat das Amtsgericht – Familiengericht – Witten durch Beschluss vom 11.11.2008 im Wege der einstweiligen Anordnung das Aufenthaltsbestimmungsrecht (als Teil der elterlichen Sorge) vorübergehend auf das Jugendamt der Stadt Z1 übertragen. Mit weiterem Beschluss vom 29.1.2009 hat es dem Jugendamt im Wege der einstweiligen Anordnung das Recht zur Beantragung eines Passes für das Kind übertragen, um M eine Auslandsreise mit ihren Pflegeeltern zu ermöglichen. 5

Zur Frage der von der Kindesmutter begehrten Rückführung des Kindes in den mütterlichen Haushalt hat das Familiengericht ein Sachverständigengutachten der Ärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie an den Kliniken F, Frau Dr. K, eingeholt. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das schriftliche Gutachten vom 18.6.2009 (Bl. 55 ff. d. A.) und die mündlichen Ausführungen der Sachverständigen im Termin vor dem Familiengericht vom 28.10.2009 (Bl. 109 ff. d. A.) Bezug genommen. Mit dem angefochtenen Beschluss vom 16.11.2009 und dem Berichtigungsbeschluss vom 4.12.2009 hat es der Kindesmutter die elterliche Sorge für das Kind M entzogen und angeordnet, dass das Kind seinen Lebensmittelpunkt weiterhin bei den Pflegeeltern haben soll. Hinsichtlich der Einzelheiten der Beschlüsse wird auf Bl. 132 ff. und 144 f. der Akten verwiesen. 6

Dagegen richtet sich die befristete Beschwerde der Kindesmutter. Sie ist der Ansicht, Gründe für die Entziehung der elterlichen Sorge lägen nicht vor. Hierzu trägt sie vor, sie habe sich bei der Geburt des Kindes in einer psychischen Ausnahmesituation befunden. Ihre persönlichen Verhältnisse hätten sich jedoch zwischenzeitlich stabilisiert. Sie sei mit der Kindererziehung und Versorgung nicht mehr überfordert. Im übrigen sei ihr infolge der eingeschränkten Umgangskontakte mit der Tochter keine Möglichkeit eröffnet worden, eine tragfähige Eltern-Kind-Beziehung zu M aufzubauen. 7

Die Kindesmutter, deren Begehren zunächst darauf gerichtet war, dass die angefochtenen Beschlüsse des Familiengerichts insgesamt abgeändert, d. h. die Verbleibensanordnung aufgehoben und ihr die elterliche Sorge insgesamt belassen werde, hat im Termin vor dem Senat am 18.5.2010 ihre Beschwerde teilweise – im Hinblick auf die Verbleibensanordnung – zurückgenommen. Nunmehr beantragt sie, 8

die angefochtenen Beschlüsse vom 16.11.2009 und vom 4.12.2009 insoweit abzuändern, dass der Entzug der elterlichen Sorge entfällt. 9

Die – anwaltlich vertretenen – Pflegeeltern beantragen, 10

die befristete Beschwerde der Kindesmutter zurückzuweisen.	11
Der Senat hat das betroffene Kind, die beteiligten Kindeseltern, das Jugendamt, die Verfahrenspflegerin und die Pflegeeltern persönlich angehört. Außerdem hat er eine ergänzende Stellungnahme der Sachverständigen, Frau Dr. K, zur Frage der elterlichen Sorge veranlasst. Hinsichtlich des Ergebnisses der Anhörung und ergänzenden gutachterlichen Stellungnahme wird auf den Inhalt des Berichterstattervermerks zum Senatstermin vom 18.5.2010 verwiesen.	12
II.	13
Die gegen die Entziehung der elterlichen Sorge gerichtete Beschwerde der Kindesmutter hat Erfolg, denn die Voraussetzungen für eine Entziehung der elterlichen Sorge liegen nicht vor.	14
1)	15
Das Verfahren zum Erlass von Maßnahmen betreffend die elterliche Sorge für das Kind M richtet sich nach altem – bis zum 31.8.2009 geltenden – Recht, denn es ist durch Anregung des Jugendamts der Stadt Z1 im November 2008 und damit vor dem 1.9.2009 eingeleitet worden (Art. 111 I FGG-RG).	16
Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte folgt aus Art. 8 I der Verordnung (EG) des Rates Nr. 2201/2003 vom 27.11.2003 (Brüssel II-a Verordnung), denn das betroffene Kind hat seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland. Der gewöhnliche Aufenthalt des Kindes in Deutschland führt auch dazu, dass auf das Verfahren gem. Art. 21 EGBGB deutsches Recht anzuwenden ist (vgl. Palandt-Thorn, BGB, 69. Aufl., Anh. zu Art. 24 EGBGB, Rz. 2, 16 m. w. N.).	17
2)	18
Nach § 1666 I BGB kommt eine Entziehung der Personensorge für ein Kind nur in Betracht, wenn das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes gefährdet ist und die Eltern nicht willens oder in der Lage sind, die Gefahr abzuwenden. Dabei muss es sich um eine gegenwärtige oder zumindest nahe bevorstehende Gefahr für die Entwicklung des Kindes handeln, die so ernst zu nehmen ist, dass sich eine Beeinträchtigung seines körperlichen, geistigen oder seelischen Wohls mit ziemlicher Sicherheit voraussagen lässt (vgl. BGH FamRZ 2005, 344, 345). Darüber hinaus ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten. Da die Entziehung der elterlichen Sorge den stärksten vorstellbaren Eingriff in das durch Art. 6 II, III GG geschützte Elternrecht darstellt, ist eine solche Maßnahme nur gerechtfertigt, wenn massiv belastende Ermittlungsergebnisse und ein entsprechend hohes Gefährdungspotential vorliegen (vgl. OLG Thüringen FamRZ 2003, 1319) und keine anderen mildereren Mittel gegeben sind, die geeignet sind, die bestehende Gefahr abzuwenden (vgl. § 1666a I 1, II BGB).	19
Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt, denn die Entziehung der elterlichen Sorge der Kindesmutter für das betroffene Kind M widerspricht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.	20
a)	21
Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit ist zu berücksichtigen, dass ein Pflegeverhältnis generell nicht so verfestigt werden darf, dass die leiblichen Eltern mit dessen Begründung nahezu in jedem Fall den dauerhaften Verbleib ihres Kindes in der Pflegefamilie befürchten müssen (vgl. OLG Hamm NJW-RR 1997, 1299, 1300). Die Inpflegenahme eines Kindes stellt	22

grundsätzlich eine vorübergehende Maßnahme dar, die zu beenden ist, sobald die Umstände es erlauben. Alle Durchführungsmaßnahmen haben mit dem anzustrebenden Ziel der Zusammenführung von Eltern und Kind in Einklang zu stehen (vgl. EGMR NJW 2004, 3401, 3404). Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze stellt die vom Familiengericht verfügte und mit der befristeten Beschwerde der Kindesmutter nicht angegriffene Verbleibensanordnung nach § 1632 IV BGB ein milderes Mittel im Sinne des § 1666a BGB gegenüber dem Entzug der gesamten elterlichen Sorge dar (vgl. BVerfG FamRZ 1989, 145, 146). Denn die Verbleibensanordnung ist nach ihrem Sinn und Zweck nicht auf eine dauerhafte Trennung von Eltern und Kind sondern darauf gerichtet, Nachteile, die die durch eine zur Unzeit vorgenommene Rückführung in den elterlichen Haushalt für das Kind entstehen, zu vermeiden indem der vorübergehende Verbleib des Kindes bei den Pflegeeltern für die Zeit der Vorbereitung der Rückführung verlängert wird (vgl. dazu: Palandt-Diederichsen, BGB, 69. Aufl., § 1632 Rz. 9, 15 m. w. N.).

- b) 23
- Eine auf die Entziehung der elterlichen Sorge gerichtete Maßnahme nach § 1666 I BGB darf daher nur dann erfolgen, wenn die Verbleibensanordnung nicht geeignet oder nicht ausreichend ist, um die bestehende Gefahr für das Kindeswohl abzuwenden. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn die Gefährdung des Kindeswohls nur durch einen dauerhaften unbefristeten Verbleib des betroffenen Kindes in der Pflegefamilie sichergestellt werden kann, wie zum Beispiel bei einer festgestellten dauerhaften Erziehungsunfähigkeit der leiblichen Eltern (vgl. OLG Hamm, a. a. O.) oder dann, wenn das Verhältnis zwischen den leiblichen Eltern und den Pflegepersonen so gestört ist, dass eine am Kindeswohl ausgerichtete Ausübung der elterlichen Sorge nicht stattfindet oder mit ziemlicher Sicherheit nicht zu erwarten ist (vgl. dazu auch: OLG Frankfurt a/M FamRZ 2002, 1277, 1278). 24
- Hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass die vom Familiengericht verfügte Verbleibensanordnung nicht geeignet oder nicht ausreichend ist, um die bestehende Gefahr für das Wohl des Kindes M abzuwenden, bestehen nicht. 25
- aa) 26
- Vorliegend folgt die für M bestehende Gefahr für ihr geistiges und seelisches Wohl ausschließlich aus dem Rückführungsverlangen der Kindesmutter. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass sie erziehungsunfähig oder in ihrer Erziehungsfähigkeit so weit eingeschränkt ist, dass sie nicht in der Lage ist, die elterliche Sorge für M bei dem angeordneten Verbleib des Kindes in der Pflegefamilie auszuüben, bestehen nicht. 27
- Die Beschwerdeführerin hat nach der Inpflegegabe von M drei weitere Kinder geboren. Ihre persönlichen Verhältnisse haben sich zwischenzeitlich dahingehend stabilisiert, dass sie mit dem Vater der Kinder zusammenlebt. Beide haben die Absicht bekundet, in nicht näher genannter Zeit die Ehe miteinander schließen zu wollen. Anhaltspunkte dafür, dass die bei ihr lebenden Kinder nicht ausreichend erzogen und versorgt werden, liegen nicht vor. 28
- Es kann auch nicht festgestellt werden, dass die - von der Sachverständigen beschriebene - fehlende Fähigkeit der Kindesmutter, auf die Wünsche und Bedürfnisse von M einzugehen und im Rahmen der bestehenden Umgangskontakte eine tragfähige Beziehung zu dem Kind aufzubauen, ihre Erziehungsfähigkeit dauerhaft beeinträchtigt. Nach den Ausführungen der Sachverständigen in ihrem Gutachten vom 18.6.2009 und ihren ergänzenden Ausführungen im Termin vor dem Senat am 18.5.2010 ist das fehlende Einfühlungsvermögen der Kindesmutter in erster Linie auf eine unrealistische Einschätzung der Problematik ihres 29

Rückführungsverlangens für das Kind und auf einen Mangel an Erkenntnissen über das Funktionieren von Bindungsprozessen zurückzuführen. Das schließt es nicht aus, dass es der Kindesmutter in der Zukunft gelingt, gegebenenfalls mit Hilfe fachkundiger Dritter und in Zusammenarbeit mit den Pflegeeltern, eine tragfähige Beziehung zu M aufzubauen, die eine – schrittweise - Rückführung des Kindes in den elterlichen Haushalt erlaubt.

Der Umstand, dass die Kindesmutter derzeit die Zusammenarbeit mit dem Jugendamt als Träger der öffentlichen Hilfe ablehnt und zur Inanspruchnahme einer fachkundigen Beratung durch Dritte nicht bereit ist, schließt die Rückführung des Kindes in ihren Haushalt nicht grundsätzlich aus. Sie verhindert lediglich, dass eine Rückführung zeitnah erfolgen kann, weil der für eine Rückführung notwendige Aufbau einer tragfähigen Beziehung zwischen Mutter und Kind nach Einschätzung der Sachverständigen ohne fremde Hilfe von der hierfür verantwortlichen Kindesmutter nicht oder nur schwer geleistet werden kann. 30

bb) 31

Es kann auch nicht festgestellt werden, dass das Verhältnis zwischen der leiblichen Mutter des Kindes M und ihren Pflegeeltern so gestört ist, dass eine am Kindeswohl ausgerichtete Ausübung der elterlichen Sorge durch die Mutter nicht mehr möglich ist. 32

Zwar hat die Kindesmutter durch ihr Verhalten verhindert, dass ein für April 2009 geplanter Auslandsurlaub des Kindes mit seinen Pflegeeltern nicht stattfinden konnte, weil sie trotz Aufforderung durch die Mitarbeiter des Jugendamts keinen Pass für M beim italienischen Konsulat beantragt hat. Hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass dieses Verhalten typisch für die Art und Weise der Ausübung der elterlichen Sorge durch die Kindesmutter ist und dass sie durch ihr Verhalten in Zukunft auch andere zum Wohl des Kindes zu treffende Maßnahmen verhindern wird, bestehen jedoch nicht. 33

Die Verweigerung der Ausweisbeantragung erfolgte im laufenden Verfahren im Zusammenhang mit dem Rückführungsverlangen der Kindesmutter und der von ihr außergerichtlich begehrten Ausweitung der Umgangskontakte mit dem Kind. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass diese Maßnahme mit ihrem Verfahrensbevollmächtigten abgestimmt war. Im übrigen hat die Kindesmutter im Termin vor dem Senat am 18.5.2010 verbindlich zugesagt, schnellst möglich die zur Ausstellung eines Passes für das Kind erforderlichen Maßnahmen einzuleiten. Unter diesen Umständen kann nicht von einer grundsätzlichen Verweigerungshaltung der Kindesmutter in Bezug auf die notwendige Beantragung des Ausweises für das Kind ausgegangen werden. 34

Es kann auch nicht festgestellt werden, dass die Kindesmutter zukünftig in anderen Bereichen der elterlichen Sorge ihre notwendige Mitwirkung verweigern oder von der Ausweitung der Umgangskontakte mit dem betroffenen Kind abhängig machen wird. Für eine solche Prognose sind keine gesicherten Anhaltspunkte vorhanden. Vergleichbare Versäumnisse der Kindesmutter bei der Ausübung der elterlichen Sorge für M in der Vergangenheit sind nicht bekannt. Streitigkeiten zwischen ihr und den Pflegeeltern bestehen nach den übereinstimmenden Bekundungen aller Beteiligten gegenwärtig nicht. Die von ihr in der Vergangenheit im Rahmen der Umgangskontakte erhobenen Vorwürfe gegenüber der Pflegemutter bezogen sich ausschließlich auf die Geltendmachung ihres Rückführungsverlangens, über welches mit dem Erlass der Verbleibensanordnung durch das Familiengericht entschieden worden ist. Alleine die vom Jugendamt beschriebene schwierige Zusammenarbeit mit der Kindesmutter rechtfertigt die Annahme, dass sie die ihr zustehende elterliche Sorge in Zukunft missbräuchlich ausüben wird, nicht. 35

Ergänzend weist der Senat in diesem Zusammenhang darauf hin, dass es in erster Line der Mutter selbst obliegt, die für die Rückführung des Kindes notwendigen Voraussetzungen zu schaffen, insbesondere eine tragfähige Beziehung zu M aufzubauen. Dazu bedarf es nach den nachvollziehbaren Ausführungen der Sachverständigen Frau Dr. K in ihrem Gutachten und den ergänzenden Ausführungen im Senatstermin vom 18.5.2010 einer Ausweitung der bestehenden Umgangskontakte – jedenfalls derzeit – nicht. Vielmehr obliegt es der Kindesmutter, zunächst die Qualität ihres Beziehungsangebotes gegenüber dem Kind zu verbessern und ihr Verhalten im Umgang mit M entsprechend zu verändern. Ob und in welchem Umfang sie sich dazu der Inanspruchnahme fremder (fachkundiger) Hilfe bedient, liegt alleine in ihrem Verantwortungsbereich. Eine rechtliche Grundlage für eine staatliche Verordnung entsprechender Hilfen besteht nicht.

3)

37

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 13a I 2 FGG a. F., 94 III 2, KostO a. F., 131 III, V KostO.

38