
Datum: 21.09.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: II-2 WF 117/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0921.II2WF117.10.00

Vorinstanz: Amtsgericht Bottrop, 13 F 158/10

Tenor:

Auf die sofortige Beschwerde der Antragsgegnerin vom 19.5.2010 wird

der Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht - Bottrop vom 12.5.2010 abgeändert. Der Antragstellerin wird im Rahmen der bewilligten Verfahrenskostenhilfe Rechtsanwalt T3 aus C zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte beigeordnet.

Die Gerichtsgebühr nach Nr. 1912 KV-FamGKG wird nicht erhoben.

Gründe

I.

Mit Antrag vom 13.4.2010 hat der Kindesvater (Antragsteller) die Regelung des Umgangs mit den beiden gemeinsamen, im Haushalt der Antragsgegnerin lebenden, minderjährigen Kindern begehrt. Die beteiligten Kindeseltern sind verheiratet. Sie leben seit Oktober 2009 getrennt. Im Termin vor dem Familiengericht am 12.5.2010 haben sie eine einvernehmliche – nicht gerichtlich protokollierte – Umgangsregelung getroffen.

Mit der angefochtenen Entscheidung hat das Familiengericht der Antragsgegnerin gem. den §§ 76 I FamFG, 114 ZPO Verfahrenskostenhilfe bewilligt und ihren Antrag auf Beiordnung von Rechtsanwalt T3 aus C nach § 78 II FamFG abgelehnt. Mit der sofortigen Beschwerde wendet sich die Antragsgegnerin gegen die Ablehnung der Anwaltsbeordnung.

1

2

3

4

II.	5
Die gem. den §§ 76 II FamFG, 127 II 2, 3 ZPO zulässige sofortige Beschwerde hat in der Sache Erfolg.	6
Das Familiengericht hat die Anforderungen an die Beiordnung eines Rechtsanwalts im Umgangsverfahren überspannt.	7
1)	8
Im Verfahren auf Regelung des Umgangsrechts ist eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt nicht gesetzlich vorgeschrieben. Dem Beteiligten wird daher nach § 78 II FamFG im Rahmen der bewilligten oder zu bewilligenden Verfahrenskostenhilfe, auf seinen Antrag ein Anwalt nur dann beigeordnet, wenn wegen der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage die Vertretung durch einen Rechtsanwalt erforderlich erscheint.	9
Bei der gebotenen objektiven Bemessung der Schwierigkeit kann jeder der genannten Umstände, d. h. sowohl die Schwierigkeit der Rechtslage als auch die Schwierigkeit der Sachlage für sich allein die Beiordnung eines Rechtsanwalts im Rahmen der bewilligten Verfahrenskostenhilfe erforderlich machen. Entscheidend ist dabei, ob ein bemittelter Rechtssuchender in der Lage eines Unbemittelten vernünftigerweise einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung seiner Interessen beauftragt hätte (BGH, Beschluss vom 23.6.2010 – XII ZB 232/09 -, FamRZ 2010, 1427). Dabei sind als Abwägungskriterien auch die subjektiven Fähigkeiten des betroffenen Beteiligten zu berücksichtigen, insbesondere seine Fähigkeit, sich mündlich oder schriftlich auszudrücken. Von Bedeutung ist dabei auch, ob sich der andere Beteiligte anwaltlicher Vertretung bedient, wobei jedoch der Grundsatz der Rechtsschutzgleichheit – nach dem Willen des Gesetzgebers - kein alleinentscheidendes Kriterium für die Beiordnung eines Anwalts sein kann (BGH, a. a. O., Rn. 15 ff., 21 f.; OLG Celle, FamRZ 2010, 1267).	10
2)	11
Vorliegend bestand zwar aus objektiver Sicht keine Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage, weil lediglich über die Ausgestaltung der nach der Trennung der Beteiligten zunächst einvernehmlich geregelten Umgangskontakte des Vaters mit den gemeinsamen Kindern zu entscheiden war. Darüber hinaus waren die Interessen der beteiligten Kindeseltern jedenfalls insoweit gleichgerichtet, als beide den Umgang der Kinder mit dem Vater befürworteten. Das ergibt sich nicht nur aus der einverständlichen Regelung der Beteiligten im Termin vor dem Familiengericht vom 12.5.2010, sondern auch aus dem Inhalt der Antragserwiderungsschrift vom 3.5.2010, in welcher die Kindesmutter hat mitteilen lassen, dass sie keine Einwände gegen die Umgangskontakte des Vaters mit den Kindern habe. Sie hat auch schriftsätzlich keine Bedingungen an die Ausübung des Umgangs gestellt. Unter vergleichbaren Umständen erscheint aufgrund denkbar geringer Meinungsunterschiede zwischen den Kindeseltern im Umgangsverfahren eine Anwaltsbeiordnung in der Regel nicht erforderlich (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 3.2.2010 – 6 WF 363/09 -, abgedruckt bei "juris", Rn. 8; OLG Celle, Beschluss vom 15.2.2010 – 10 WF 59/10 -, FamRZ 2010, 1363; OLG Saarbrücken, Beschluss vom 6.4.2010 – 9 WF 27/10 -, abgedruckt bei "juris", Rn. 12).	12
3)	13
Es besteht jedoch die Besonderheit, dass sich der anwaltlich vertretene Antragsteller in seiner Antragsschrift vom 13.4.2010 zur Begründung seines Begehrens auf Regelung der	14

Umgangskontakte darauf berufen hat, dass die Antragsgegnerin ihm den Umgang mit den Kindern seit Ostern 20010 ausdrücklich verweigert habe und seitdem keine Umgangskontakte mehr stattgefunden hätten.

Dieser Umstand rechtfertigt es – unabhängig davon, ob der Sachvortrag des Antragstellers der Wahrheit entsprach oder nicht – von einer besonderen Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage aus der Sicht der Antragsgegnerin, unter Berücksichtigung ihrer individuellen subjektiven Fähigkeiten, auszugehen, die die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts erforderlich macht. Das Gesetz knüpft an die Verweigerung des Umgangs durch den betreuenden Elternteil weitreichende Konsequenzen, die für einen gerichtsunerfahrenen juristischen Laien, wie die Antragsgegnerin, nur schwer überschaubar sind. Die Verweigerung des Umgangs mit dem nicht betreuenden Elternteil bedeutet eine massive Verletzung der Wohlverhaltenspflicht nach § 1684 II BGB, die bei einem dauerhaften oder wiederholten Verstoß die Bestellung eines Umgangspflegers nach § 1684 III 3 BGB und in extremen Fällen auch einen Eingriff in die elterliche Sorge unter den Voraussetzungen des § 1666 BGB zur Folge haben kann. Dabei kommt es nicht auf die in diesem Verfahren gestellten Anträge zum Umgang mit den gemeinsamen Kindern, sondern auf die bestehenden Möglichkeiten der Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses durch das Gericht an, denn im Verfahren zur elterlichen Sorge und zum Umgang ist das Gericht grundsätzlich nicht an die Anträge der Beteiligten gebunden. Es kann auch von Amts wegen tätig werden (vgl. Palandt-Diederichsen, BGB, 69. Aufl., § 1666, Rz. 48, § 1684 Rz. 14 m. w. N).

Nicht anders stellt sich die Situation für die Antragsgegnerin dann dar, wenn – wie sie behauptet – der Sachvortrag des Antragstellers nicht der Wahrheit entsprach. Auch in einem solchen Fall musste sie aus ihrer laienhaften Sicht mit weitreichenden rechtlichen Konsequenzen rechnen, zumal das Verhalten des Kindesvaters im Verfahren nicht mehr für sie kalkulierbar war. Insbesondere musste sie aufgrund des ihrer Ansicht nach falschen Sachvortrages des Antragstellers befürchten, dass dieser mit fachkundiger anwaltlicher Hilfe eine rechtliche Position zu erlangen versuchte, die ihm tatsächlich nicht zustand.

Bei einer solchen Sachlage ist davon auszugehen, dass auch eine bemittelte Rechtssuchende in der Lage der Antragsgegnerin vernünftigerweise einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung ihrer Interessen beauftragt hätte.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.