Beglaubigte Abschrift

Aktenzeichen:
18 UF 4/21
49 F 2671/20 AG Freiburg im Breisgau

Oberlandesgericht Karlsruhe
ZIVILSENATE IN FREIBURG
18. ZIVILSENAT - SENAT FÜR FAMILIENSACHEN

Beschluss

In der Familiensache

[redacted] 79100 Freiburg
- Antragsteller und Beschwerdegegner -

Verfahrensbevollmächtigte:
[redacted] Freiburg, Gz.: 19897/20/1Ni

gegen

[redacted]
- Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigte:
[redacted] burg, Gz.: 00009/21

Weitere Beteiligte:

Kind:
[redacted]

Verfahrensbeistand :
[redacted] 262, 79098 Freiburg

Jugendamt:
Stadt Freiburg im Breisgau, Amt für Kinder, Jugend und Familie, Europaplatz 1, 79098 Freiburg, Gz.: 6503 KSD-FR 922920

wegen einstweiliger Anordnung elterliche Sorge;
hier: Beschwerde der Mutter / Aussetzung der Vollziehung (§ 64 Abs. 3 FamFG)

hat das Oberlandesgericht Karlsruhe - 18. Zivilsenat - Senat für Familiensachen - durch Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht [redacted] Richter am Oberlandesgericht [redacted] und Richter am Oberlandesgericht Dr. [redacted] beschlossen:

Die Vollziehung des Beschlusses des Amtsgerichts – Familiengericht – Freiburg vom 22.12.2020 (49 F 2671/20) wird bis zur Entscheidung des Senats im vorliegenden Verfahren vorläufig ausgesetzt.

Gründe:

I.

Gegenstand des von der Mutter mit der Beschwerde angefochtenen Beschlusses ist die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts für die gemeinsame Tochter [redacted] auf den Vater im Wege der einstweiligen Anordnung und die Herausgabe des Kindes an den Vater.

Die Eltern von [redacted] (geb. am [redacted] 2013) haben am 22. oder 23.06.2013 geheiratet, haben beide ihre Wurzeln in Rumänien und leben seit Herbst 2020 räumlich voneinander getrennt.

Der Vater von [redacted] ist 47 Jahre alt (geb. 16.04.1973) und etwa seit seiner Grundschulzeit in Deutschland. Er betreibt in Freiburg eine größere Zahnarztpraxis mit angestellten Zahnärzten. Er lebt in dem seinen Eltern gehörenden dreistöckigen Haus im Stadtteil Vauban, dessen Erdgeschoss von den Großeltern [redacted] den Eheleute [redacted], bewohnt wird. Die Ehewohnung der Eltern befand sich im Dachgeschoss; im Zwischengeschoss hatte [redacted], der mittlerweile volljährige Sohn der Antragsgegnerin aus einer früheren Beziehung, sein Zimmer.

Die Mutter von [redacted] ist 39 Jahre alt (geb. [redacted] 1981). Sie war zuletzt für eine Ausbildung an einer Heilpraktikerschule angemeldet. Bei ihr lebt ihr Sohn [redacted] (geb. [redacted] 2002), der in diesem Frühjahr die Abiturprüfung abzulegen beabsichtigt. Sie kam 2012 mit [redacted] zur Heirat nach Deutschland. Kurz nach Eheschließung wurde ein notarieller Ehevertrag beurkundet, der Gütertrennung, den Ausschluss des Versorgungsausgleichs und einen weitgehenden Unterhaltsverzicht vorsieht.

[redacted] wurde im September 2019 noch vor Erreichen des 6. Lebensjahres in der Karoline Kaspar Schule im Stadtteil Vauban eingeschult (Klassenlehrerin Frau [redacted]). Im Zuge heftiger Streitig-

keiten der Eltern kam es vor allem im November und Dezember 2019 zu einer Reihe von Polizeieinsätzen und Anfang November 2019 zur Trennung der Eltern und zu einer Vielzahl von gerichtlichen und anderen Auseinandersetzungen, in die auch der Sohn [redacted] und die Großeltern einbezogen waren bzw. sind.

Am 18.12.2019 beantragte der Vater, ihm das Aufenthaltsrecht für [redacted] zu übertragen. Er macht unter anderem geltend, die Mutter leide unter Stimmungsschwankungen, sei nicht ausreichend in der Lage, sich um den Haushalt zu kümmern, spreche nach wie vor nur gebrochen Deutsch und mit [redacted] immer Rumänisch, unterbinde deren Kontakt zu ihm und zu seinen Eltern und beschimpfe und beleidige ihn.

Die Mutter beantragte ihrerseits, ihr das Aufenthaltsbestimmungsrecht zu übertragen. Der Vater und die Großeltern seien gegen sie und Andrei tätlich geworden. Der Vater habe sie gemobbt und gestalkt, im Haus eine Überwachungsanlage installiert und nach Alkoholgenuss regelmäßig Streit gesucht. Sie habe sich „als Zuchtstute missbraucht" und eher als Gefangene denn als Ehefrau eines gutverdienenden Zahnarztes gefühlt.

Im Termin vom 12.12.2019 zur Erörterung der bis dahin im Bereich des Gewaltschutzes, der elterlichen Sorge und der Zuweisung der Ehewohnung laufenden Verfahren verständigten sich die Eltern darauf, dass [redacted] vorläufig ihren Lebensmittelpunkt bei der Mutter haben sollte. Termine für den Umgang des Vaters mit [redacted] wurden vereinbart.

Bereits die ersten Umgangstermine am Wochenende 14./15.12.2019 scheiterten. Anträge des Vaters auf Festsetzung von Ordnungsgeldern folgten umgehend. Die Mutter machte geltend, [redacted] habe nicht zum Vater gehen wollen, sondern sich an sie geklammert. Mit Beschluss vom 06.02.2020 (49 F 3108/19) setzte das Amtsgericht gegen die Mutter ein Ordnungsgeld in Höhe von 200 € fest. Sie habe nicht einmal versucht, [redacted] dazu zu bringen, den Umgang wahrzunehmen.

Zu einem Zusammentreffen des Vaters mit [redacted] kam es am 28.01.2020 im Beisein der seit November 2019 als Verfahrensbeistand bestellten Rechtsanwältin [redacted] in einem Bekleidungsgeschäft („H&M") in der Freiburger Innenstadt. [redacted] versteckte sich dabei hinter der Mutter und begann zu weinen. Daraufhin wurde das Treffen abgebrochen. Ein weiteres, am 04.05.2020 vorgesehenes Treffen, diesmal begleitet vom zwischenzeitlich bestellten Umgangspfleger [redacted] (Beschluss vom 12.02.2020 – 49 F 3411/19), scheiterte, ebenso nach dem Bericht des Jugendamts vom 03.03.2021 vor wenigen Tagen ein weiterer Kontaktaufnahmeversuch. Auch im Rahmen eines im Hauptsacheverfahren wegen elterlicher Sorge (49 F 3027/19) erstellten psychologi-

schen Sachverständigengutachtens kam es zu keinem längeren Zusammentreffen des Vaters mit [redacted].

Ein erster Antrag des Vaters auf Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts im Wege der einstweiligen Anordnung wurde mit Beschluss vom 13.07.2020 (49 F 1133/20) zurückgewiesen. Mit einstweiliger Anordnung vom 14.09.2020 (49 F 2291/20) wurde ihm auf Antrag vom 04.09.2020 das Recht übertragen, über die Beschulung von [redacted] zu entscheiden, nachdem die Mutter nach den Sommerferien veranlasst hatte, dass [redacted] zunächst die in der Nähe der neuen Wohnung der Mutter gelegene Karlschule besuchte. Nach Intervention des Vaters kehrte [redacted] an ihre bisherige Schule im Stadtteil Vauban zurück und besucht dort jetzt die zweite Klasse.

Gegen das Gutachten vom 26.09.2020 erhob die Mutter eine Vielzahl von Einwendungen und lehnte den Sachverständigen Schneider als nicht hinreichend kompetent und befangen ab. Der Befangenheitsantrag wurde ebenso wie die dagegen gerichtete Beschwerde (18 WF 180/20) zurückgewiesen.

Mit Beschluss vom 22.12.2020 übertrug das Amtsgericht dem Vater im Wege der einstweiligen Anordnung das Aufenthaltsbestimmungsrecht und ordnete die Herausgabe [redacted] an den Vater an. Die dagegen eingelegte Beschwerde der Mutter ist Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Der Vater beantragte, die Herausgabeanordnung durch einen Beschluss zur Anwendung unmittelbaren Zwanges zu vollstrecken, da die Festsetzung von Ordnungsgeld keinen Erfolg verspreche. Das Amtsgericht setzte mit Beschluss vom 01.02.2021 ein Ordnungsgeld in Höhe von 1.410 € gegen die Mutter fest. Die Anordnung der Anwendung unmittelbaren Zwanges lehnte es ab. Beschwerden beider Eltern gegen die Festsetzung des Ordnungsgeldes und des Vaters gegen die Ablehnung des Antrages auf Anwendung unmittelbaren Zwanges sind zwischenzeitlich anhängig (18 WF 30/21).

Für die weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes, des Vorbringens der Beteiligten und der Gründe der angefochtenen Entscheidung wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Vollziehung des angefochtenen Beschlusses ist vorläufig bis zur persönlichen Anhörung der Beteiligten und des betroffenen Kindes und gegebenenfalls weiteren Entscheidung des Senats auszusetzen.

1. Gemäß § 64 Abs. 3 FamFG kann das Beschwerdegericht auf Antrag oder von Amts we-

gen eine einstweilige Anordnung erlassen und insbesondere die Aussetzung der Vollziehung des angefochtenen Beschlusses beschließen, wobei Inhalt und Erlass der Anordnung im Ermessen des Beschwerdegerichts stehen (BGH vom 21.01.2010 – V ZB 14/10, FamRZ 2010, 548, juris Rn. 3; Zöller/Feskorn, ZPO, 33. Auflage 2020, § 64 FamFG Rn. 11 f.; Keidel/Sternal, FamFG, 20. Aufl. 2020, § 64 Rn. 59 f.). Die Erfolgsaussichten der Beschwerde sind summarisch und vorläufig zu beurteilen und mit den drohenden Nachteilen der Aufrechterhaltung des status quo für den Beschwerdeführer abzuwägen, ebenso die mit einer Aussetzung und die mit einer Aufrechterhaltung der Vollziehbarkeit verbundenen Folgen für die Beteiligten (vgl. BGH vom 31.10.2018 – XII ZB 411/18, FamRZ 2019, 115, juris Rn. 5; BVerfG vom 13.01.2010 – 1 BvR 2910/09, FamRZ 2010, 353, juris Rn. 15 zum vergleichbaren § 32 Abs. 1 BVerfGG; OLG München vom 14.02.2018 - 34 Wx 34/18, juris Rn. 15; OLG Köln vom 10.09.2012 – 12 UF 108/12, FamRZ 2013, 969, juris Rn. 3; Prütting/Helms/Abramenko, FamFG, 5. Auflage 2020, § 64 Rn. 23 f.; Zöller/Feskorn, a.a.O., § 64 Rn. 18). Einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit (so OLG Hamm vom 08.06.2011 - 8 UF 140/11, FamRZ 2012, 463, juris Rn. 5) für den Erfolg der Beschwerde bedarf es nach Rechtsauffassung des Senats für eine Anordnung gem. § 64 Abs. 3 FamFG jedenfalls unter den Umständen des vorliegenden Falles nicht.

2. Im vorliegenden Streit der Eltern um den gewöhnlichen Aufenthalt ihres gemeinsamen Kindes [redacted] spricht einiges dafür, dass das Kind durch den seit Herbst 2019 anhaltenden, mit dem weitgehenden Abbruch ihres Kontakts zum Vater verbundenen heftigen Trennungskonflikt der Eltern bereits erheblich belastet ist und mit fortdauernden erheblichen Belastungen gerechnet werden muss. Jugendamt und Verfahrensbeistand gehen nachvollziehbar davon aus, dass die Durchsetzung der Herausgabeanordnung mit unmittelbarem Zwang [redacted] stark ängstigen würde. Das Jugendamt rechnet mit einer Traumatisierung des Kindes, rät dringend von einem solchen Vorgehen ab und spricht insoweit bereits jetzt von einem unverantwortlichen Verhalten der Eltern. Beide Eltern haben das Wohl des Kindes danach in weitem Umfang aus dem Blick verloren.

Die Erfolgsaussichten der Beschwerde und der beiderseitigen Anträge erscheinen nach dem Dafürhalten des Senats nach vorläufiger Beurteilung einstweilen offen. Entsprechendes gilt für das noch in erster Instanz anhängige Hauptsacheverfahren 49 F 3027/19. Nach Beurteilung des Sachverständigen vorliegenden Einschränkungen der Erziehungsfähigkeit der Mutter, insbesondere in Gestalt defizitärer Bindungstoleranz, steht die bisherige tatsächliche Gestaltung der Betreuung, insbesondere seit Trennung der Eltern, gegenüber. Diese Gesichtspunkte und alle anderen Umstände des Falles bedürfen einer sorgfältigen Gesamtabwägung.

Bei dieser Sachlage ist der Senat der Auffassung, dass weitere Belastungen des Kindes durch

einen - möglicherweise lediglich vorübergehenden - Aufenthaltswechsel auf der Grundlage der vorliegend angefochtenen und zudem bloß vorläufigen Entscheidung im Interesse des Kindes vermieden werden müssen. Dies gilt umso mehr für die Durchsetzung eines solchen Aufenthaltswechsels im Wege unmittelbaren Zwangs, nachdem [redacted] seit der räumlichen Trennung im November 2019 zum Vater so gut wie keinen Kontakt mehr gehabt hat, Art, Umfang und Qualität ihres Verhältnisses zum Vater bis zur räumlichen Trennung der Eltern im Einzelnen streitig sind und die wenigen kurzen Kontakte im vergangenen Jahr von erheblicher Abwehr des Kindes geprägt waren. Zudem kann in absehbarer Zeit mit einem Abschluss des Hauptsacheverfahrens gerechnet werden, nachdem sämtliche Beteiligte sowie das Kind und der Sachverständige vom erstinstanzlichen Gericht bereits persönlich angehört wurden, teilweise zum wiederholten Male. Jedenfalls aber kann mit einer alsbaldigen Entscheidung im vorliegenden Beschwerdeverfahren über die einstweilige Anordnung vom 22.12.2020 gerechnet werden, nachdem insoweit Termin auf den 13.04.2021 bestimmt ist.

3. Einer Kostenentscheidung bedarf es nicht, da es sich bei der Entscheidung gem. § 64 Abs. 3 FamFG lediglich um einen unselbständigen Teil des Beschwerdeverfahrens handelt (Keidel/Sternal, a.a.O., § 64 Rn. 72).

[redacted]	[redacted]	[redacted]
Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht	Richter am Oberlandesgericht	Richter am Oberlandesgericht

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG):
Übergabe an die Geschäftsstelle
am 08.03.2021.

Schlupf, JHSekr´in
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle