



## **Brandenburgisches Oberlandesgericht**

### **Beschluss**

**In der Familiensache**

**betreffend das Umgangsrecht des Kindes F... P... mit seinem Vater,**

an der beteiligt sind:

1. das minderjährige Kind F... P...,  
gesetzlich vertreten durch seine Mutter C... P...,

**Antragsteller und Beschwerdeführer,**

2. die Kindesmutter, C... P...,

3. der Kindesvater, D... B...,

.

**Antragsgegner und Beschwerdegegner,**

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwältin ... -

4. das Jugendamt der Stadt ...,

hat der 3. Senat für Familiensachen des Brandenburgischen Oberlandesgerichts durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht ...,  
den Richter am Oberlandesgericht ... und  
die Richterin am Amtsgericht ...

am **21. Januar 2004**

**b e s c h l o s s e n :**

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Amtsgerichts Brandenburg (Familiengericht), Az: 40 F 146/00, vom 6. November 2000 abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Der Antragsteller hat das Recht zum Umgang mit dem Antragsgegner, seinem Vater, jeweils in der ersten Woche der Monate März, Juni, September und Dezember eines jeden Jahres für die Dauer von zwei Stunden.
2. Das zuständige Jugendamt ist berechtigt, den Umgangstermin festzulegen. Es soll den Termin tunlichst in Abstimmung mit dem Antragsgegner innerhalb des nach Ziff. 1 gegebenen Zeitraumes abstimmen. Kommt eine Abstimmung mit dem Antragsgegner nicht zustande, ist das Jugendamt zur eigenständigen Festlegung des Umgangstermins berechtigt und verpflichtet.
3. Der Umgang soll als betreuter Umgang in Anwesenheit eines vom Jugendamt zu bestimmenden sach- und fachkundigen Dritten stattfinden.
4. Der Antragsgegner ist verpflichtet, zu den mit dem Jugendamt abgestimmten oder gegebenenfalls vom Jugendamt festgelegten Terminen zu erscheinen und bis zum Ende der festgelegten Zeit den Umgang mit seinem Sohn wahrzunehmen.
5. Für den Fall eines Verstoßes des Antragsgegners gegen die vorstehenden Anordnungen wird ihm die Verhängung eines Zwangsgeldes von bis zu 25.000,- ang edroht.
6. Gerichtsgebühren für das Beschwerdeverfahren werden nicht erhoben. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Beschwerdewert: 3.000,-

## Gründe:

### I.

Der rd. 5 Jahre alte Antragsteller ist das nichteheliche Kind des Antragsgegners; dieser hat die Vaterschaft vor dem Jugendamt der Stadt ... am 14.05.1999 (Ur-Nr. 244/1999) anerkannt. Der Antragsteller entstammt einer langjährigen außerehelichen Beziehung des anderweitig verheirateten Antragsgegners mit der Kindesmutter, die er wegen der Schwangerschaft mit dem Antragsteller beendet hat. Der Antragsgegner hat sich nach der Geburt des Antragstellers bis heute geweigert, mit ihm irgendeinen Umgang zu haben oder ihn auch nur zu sehen.

Im Mai 2000 hat der Antragsteller, vertreten durch seine Mutter, beim zuständigen Amtsgericht Brandenburg unter Berufung auf § 1684 BGB ein Umgangsrecht mit dem Antragsgegner geltend gemacht. Der Antragsgegner hat sich hiergegen mit der Begründung gewehrt, der Umgangswunsch könne angesichts des damaligen Alters des Kindes nicht dessen Willen entsprechen, er sei vielmehr allein Ausdruck des Wunsches der Kindesmutter, die außereheliche Beziehung wiederzubeleben. Im Übrigen sehe er seine Ehe, aus der zwei eheliche Kinder abstammen, durch jeglichen Umgang mit dem Antragsteller gefährdet. Seine Ehefrau habe nur mit Mühe akzeptiert, dass er ein außereheliches Kind habe; sie regle für ihn zwar die finanziellen Folgen, nämlich den Unterhalt für den Antragsteller, habe jedoch gedroht, ihn zu verlassen, wenn er den Antragsteller sehe und Umgang mit ihm habe.

Das Amtsgericht hat mit Beschluss vom 6. November 2000 den Antrag des Kindes auf Umgang zurückgewiesen. Zur Begründung hat es darauf abgestellt, ein Umgang zwischen Kind und Vater entspreche angesichts der nachhaltig ablehnenden Haltung des Antragsgegners nicht dem Kindeswohl. Der Antragsteller sei im Alter von (damals) knapp 2 Jahren noch nicht in der Lage, einen solchen Wunsch zu äußern, zumal er seinen Vater nicht kenne und keine emotionalen Bindungen zu ihm habe. Auch sehe der Antragsgegner zu Recht seine Ehe durch Umgangskontakte mit dem nichtehelichen Kind gefährdet.

Gegen diesen Beschluss hat der Antragsteller Beschwerde eingelegt, mit der er nach wie vor Umgang mit dem Vater anstrebt; den Umfang des Umgangs hat er in das Ermessen des Gerichts gestellt.

Der Antragsgegner verweigert unter Wiederholung seines erstinstanzlichen Vortrags weiterhin jeglichen Umgang mit dem Kind.

Im Beschwerdeverfahren hat der Senat die Kindesmutter, den Antragsgegner, das Jugendamt sowie mit Zustimmung aller Beteiligten die Ehefrau des Antragsgegners angehört. Letztere hat den Vortrag des Antragsgegners bestätigt und erklärt, sie werde ihn verlassen, wenn er - sei es auch aufgrund einer gerichtlichen Anordnung "gezwungenermaßen" - Umgang mit seinem nichtehelichen Sohn, dem Antragsteller, wahrnehme.

Mit Beschluss vom 08.03.2001 hat der Senat die Einholung eines Sachverständigengutachtens zu der Frage angeordnet, ob dem Antragsteller durch gerichtlich angeordneten Umgang mit dem Antragsgegner nachhaltiger Schaden drohe, falls dieser sich dabei dem Sohn gegenüber abweisend und ablehnend verhalte. Der mit der Erstellung des Gutachtens beauftragte Sachverständige Dr. M... W..., Rechtspsychologin und Psychotherapeutin, hat das Gutachten unter dem 18. Juli 2001 erstattet und darin im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

- Es bestünden bei der Kindesmutter, mit der der Antragsteller allein aufwächst, deutliche Erziehungsmängel;
- im Interesse des Kindeswohls sei es angezeigt, dem Kind eine Vorstellung von seinem Vater zu verschaffen;
- sollte der Antragsgegner sich wie angekündigt verhalten, nämlich seinen Sohn anlässlich der Umgangskontakte ignorieren, könne ein Schaden für das Kind dadurch vermieden werden, dass der Umgang etwa durch einen Familienhelfer oder einen sachkundigen Mitarbeiter des Jugendamts begleitet werde;
- auch wenn nur seltene Umgangskontakte zwischen Antragsteller und Antragsgegner stattfänden und diese nicht ausreichten, eine stabile und sichere Vater-Sohn-Bindung aufzubauen, würden sie zumindest eine Grundlage für einen eventuellen späteren Bindungsaufbau darstellen können.

Mit Ergänzungsgutachten vom 21. August 2003 hat der Sachverständige nach erneuter Exploration und Untersuchung des Kindes die im Erstgutachten dargestellten Erkenntnisse bekräftigt und ausgeführt, Schäden für das Kind seien auch jetzt nicht zu erwarten, weil Kinder vor der Einschulung bzw. unter 6 Jahren nach dem Stand ihrer kognitiven Entwicklung eine rationale und schlüssige Begründung für die Anwesenheit Dritter nicht benötigten und das Kind keine innere Repräsentanz des Kindesvaters habe, so dass negative Voreinstellungen nicht bestünden. Beiden Begutachtungen hat der Antragsgegner sich verweigert. Für eine zwangsweise Einbeziehung des Antragsgegners in die Untersuchungen des Sachverständigen fehlt es, wie das Bundesverfassungsgericht auf vom Antragsgegner erhobene Verfassungsbeschwerde mit Beschluss vom 20. Mai 2003 (1BvR 2222/01) festgestellt hat, an den rechtlichen Voraussetzungen.

Am 4. Dezember 2003 hat der Senat die verfahrensbeteiligten Eltern und das Jugendamt erneut angehört. Alle Verfahrensbeteiligten sind bei ihren früheren Auffassungen geblieben.

Ergänzend wird Bezug genommen auf die schriftsätzlichen Stellungnahmen der Verfahrensbeteiligten, die eingeholten Sachverständigengutachten und den sonstigen Akteninhalt.

## II.

Die nach § 621 e Abs. I ZPO zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde hat in der Sache Erfolg.

1. Nach § 1684 Abs. 1 BGB hat der Antragsteller das Recht auf Umgang mit seinem leiblichen Vater. Nach derselben Vorschrift (§ 1684 Abs. I, 2. Hs BGB) ist der Vater verpflichtet, den Umgang wahrzunehmen.

Der Gesetzgeber hat durch diese mit dem Kindschaftsreformgesetz 1998 eingefügte Regelung (Art. 1 Nr. 24) das Umgangsrecht des Kindes bewusst als dessen subjektives Recht ausgestaltet, mit dem zugleich eine Pflicht der Eltern zum Umgang mit dem Kind korrespondiert (BT-Drucksache 13/8511, S. 74). Die Entscheidung des Gesetzgebers beruht auf der Erkenntnis, dass der Umgang des Kindes mit seinen Eltern, gerade wenn das Kind nicht bei ihnen lebt, für die Entwicklung und das Wohl des Kindes von her-

ausragender Bedeutung ist. So heißt es in der Begründung des Rechtsausschusses zu dem Gesetz gewordenen Entwurf wie folgt:

"Der Rechtsausschuss ist einhellig der Auffassung, dass das Reformziel, die Rechte des Kindes zu fördern und seine Belange in den Vordergrund zu stellen, besonderen Ausdruck finden muss im Bereich des Umgangsrechts ... (Er) empfiehlt ... einstimmig, noch stärker zu betonen, dass das Kind nicht nur Objekt des elterlichen Umgangs ist, sondern dass der Umgang der Eltern mit ihrem Kind ganz wesentlich dessen Bedürfnis dient, Beziehungen zu beiden Elternteilen aufzubauen und erhalten zu können ..."

Weiter heißt es dort:

"Die Bedeutung des Umgangs für das Kind soll darüber hinaus dadurch betont werden, dass der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs folgend ausdrücklich im Gesetz geregelt wird, dass die Entscheidung, das Umgangsrecht oder seinen Vollzug für längere Zeit oder auf Dauer einzuschränken oder auszuschließen, nur ergehen kann, wenn andernfalls das Wohl des Kindes gefährdet wäre."

Sodann hat der Rechtsausschuss begründet, warum der - ursprünglich im Regierungsentwurf vorgesehene - Ausschluss einer Vollstreckbarkeit in den Gesetzesentwurf nicht übernommen werde; entsprechend hat der Bundestag das Gesetz beschlossen.

Vor diesem Hintergrund entspricht die Wertung des Familiengerichts, ein "erzwungener" Umgang, d. h. ein ausschließlich durch gerichtliche Entscheidung vorgegebener Umgang zwischen Kind und Vater entspreche nicht dem Kindeswohl, der Rechtslage nicht. Das Amtsgericht hat verkannt, dass angesichts des subjektiven Rechts des Kindes auf Umgang mit beiden Elternteilen eine Einschränkung des Umgangsrechts oder dessen Ausschluss nur in Betracht kommt, soweit dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist (§ 1684 Abs. 4 Satz 1 BGB) bzw. dass "eine Entscheidung, die das Umgangsrecht oder seinen Vollzug für längere Zeit oder auf Dauer einschränkt oder ausschließt", nur ergehen kann, wenn "andererseits das Wohl des Kindes gefährdet wäre" (§ 1684 Abs. 4 Satz 2 BGB). Diese gesetzliche Bestimmung korrespondiert mit der

Verpflichtung beider Eltern, mithin auch des Vaters eines nichtehelichen Kindes, aus Abs. 2 der vorgenannten Bestimmung, wonach Eltern alles zu unterlassen haben, was "die Erziehung erschwert".

Vor diesem Hintergrund ist der Einwand des Antragsgegners unbeachtlich, er habe keine Beziehung zu seinem Sohn und wolle diese auch nicht aufbauen. Er erkennt, dass das Umgangsrecht des Kindes nicht allein dem Erhalt bestehender Beziehungen zwischen Eltern(teil) und Kind dient, sondern auch dem im Interesse des Kindeswohls erforderlichen Neuaufbau einer solchen Beziehung, und dies u.a. auch unter dem Gesichtspunkt, den weiteren Elternteil als "Reserve-Elternteil" zu erhalten. Dieser kann nämlich unabhängig davon, ob er nur eingeschränkte, teilweise oder überhaupt keine sorgerechtlichen Befugnisse hat, jederzeit in die volle sorgerechtliche Position einrücken (§§ 1672, 1678, 1680, 1681, 1696 BGB; vgl. BGH FamRZ 1999, 651 f.).

2. Durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken stehen einer Umgangspflicht des Kindesvaters nach § 1684 BGB nicht entgegen.

a) Art. 2 GG, der das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gewährleistet, stellt dieses Recht unter den Vorbehalt, dass hierdurch die Rechte anderer nicht verletzt werden oder gegen das Sittengesetz verstoßen wird. Solche Einschränkungen, die im überwiegenden Allgemeininteresse oder im Hinblick auf rechtlich geschützte Interessen Dritter unter Wahrung der Verhältnismäßigkeit vorgenommen werden, hat der Einzelne hinzunehmen, soweit nicht in den unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung eingegriffen wird (BVerfGE 65, 1, 44).

Gemessen hieran muss der Kindesvater die Einschränkungen hinnehmen, die ihm der Gesetzgeber mit der Umgangspflicht in § 1684 BGB auferlegt hat. Die Abwägung des Gesetzgebers, nach der insoweit die Interessen des minderjährigen Kindes Vorrang vor dem Recht des Vaters auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit genießen, ist angesichts der - auch in Art. 6 GG zum Ausdruck kommenden - besonderen Schutzbedürftigkeit des Kindes, das für seine Existenz nicht verantwortlich ist, unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten ebensowenig zu beanstanden wie sonstige aus der Vaterschaft folgende Pflichten, etwa die Unterhaltspflicht.

**b)** Ebensovienig ist ein Verstoß gegen Art. 6 GG (Schutz von Ehe, Familie und nicht-ehelichen Kindern) ersichtlich.

**aa)** Nach Art. 6 Abs. 1 GG stehen Ehe und Familie unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Hierauf zielt der Einwand des Antragsgegners, seine (bestehende) Ehe sei gefährdet, wenn er seinen nichtehelichen Sohn, den Antragsteller, auch nur stundenweise sehen müsse. Dieser Einwand berührt das Verhältnis von Art. 6 Abs. 5 GG zu dessen Abs. 1. Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu ausgeführt, dass kein Gegensatz zwischen diesen beiden Verfassungsnormen besteht, auch soweit Art. 6 Abs. 1 GG den Schutz der Ehe zum Gegenstand hat: Die Gewährleistung von Ehe und Familie als verfassungsmäßige Institution wird durch den verfassungsmäßigen Auftrag, den nichtehelichen Kindern durch die Gesetzgebung die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft zu schaffen wie den ehelichen Kindern (so der Wortlaut von Abs. 5), nicht beeinträchtigt. Bereits im Jahre 1969 hat das BVerfG festgestellt:

"Gerade weil das uneheliche Kind durch das Fehlen der nur in der Ehe verwirklichten vollständigen Familiengemeinschaft mit Vater und Mutter von vornherein benachteiligt ist, will der Verfassungsgeber mit den Mitteln der Rechtsordnung und sonstiger staatlicher Vorsorge einen gewissen Ausgleich für diesen Mangel schaffen: Das Kind soll so wenig wie möglich unter dem Verhalten seiner Erzeuger ... leiden." (BVerfGE 25, 195)

De facto ergibt sich aus der von Verfassungs wegen geforderten Gleichstellung des unehelichen und des ehelichen Kindes ein Vorrang der Abstammung vor der rechtlichen Lebensgemeinschaft in der Ehe; Art. 6 Abs. 5 GG schränkt die Institutionsgarantie der Ehe ein (Maunz /Dürig-Badura, GG, Kommentar, Art. 6 Rdnr. 26). Die Frage, ob der Begriff der "Familie" in Art. 6 Abs. 1 GG entgegen früher verbreiteter Meinung unmittelbar das nichteheliche Kind auch dann erfasst, wenn es nicht in einer Gemeinschaft mit seinem Erzeuger lebt, bedarf daher in diesem Zusammenhang keiner Entscheidung.

Der Gesetzgeber hat sich mit den Regelungen in § 1684 BGB, Einschränkungen des Umgangs ausschließlich im Interesse des Kindeswohls zuzulassen, im Rahmen des verfassungsmäßigen Auftrages gehalten und die verfassungsmäßigen Beschränkungen aus Art. 6 Abs. 1 GG grundsätzlich nicht verletzt.

**bb)** Bei verfassungsgemäßer Auslegung und Anwendung von § 1684 BGB ist im konkreten Einzelfall eine Verletzung des Grundrechtsschutz für Ehe und Familie auch dann nicht ersichtlich, wenn der Begriff der "Familie" in Art. 6 Abs. 1 GG im engeren Sinne zugrundegelegt und auf die bestehende eheliche Lebensgemeinschaft des Antragsgegners mit seiner Ehefrau und den ehelichen Kindern bezogen wird. Der tatsächliche Eingriff, den der Antragsgegner und seine - so verstandene - Familie durch die Umgangsverpflichtung mit seinem nichtehelichen Kind, dem Antragsteller, hinnehmen muss, ist nämlich jedenfalls eher geringfügig und nicht unverhältnismäßig (vgl. hierzu BVerfGE 31, 194, 208). Durch die tenorierte Anordnung bleibt der räumliche Bereich des Familienlebens unangetastet. Auch der Zeitaufwand, den der Antragsgegner aufwenden muss, wenn er seiner Familie einmal im Vierteljahr während weniger Stunden nicht zur Verfügung steht, stellt keinen verfassungsrechtlich relevanten Eingriff in den grundsätzlich geschützten Bereich der Familie dar. Die Drohung der Ehefrau des Antragsgegners, ihn im Falle einer - auch gerichtlich angeordneten - Umgangsanbahnung mit dem Antragsteller zu verlassen, kann ebenfalls nicht zu einer anderen Beurteilung führen. Unbeschadet dessen, dass diese Androhung wenig verständlich ist - der Ehefrau ist die Existenz des nichtehelichen Antragstellers bekannt, und sie nimmt es auch hin und verkraftet es, monatlich erneut damit konfrontiert zu werden, wenn sie die Unterhaltsüberweisungen vornimmt -, kann sie die Durchsetzung der Rechtsordnung nicht in Frage stellen. Niemand käme ernsthaft etwa auf den Gedanken, z. B. Unterhaltsforderungen von Kindern, die nicht dem engeren Familienverband angehören, oder - weitergehend noch - sonstige zivilrechtliche Forderungen unter Hinweis auf Art. 6 Abs. 1 GG für verfassungswidrig zu halten, wenn nur der Ehegatte damit droht, für den Fall deren gerichtlicher Durchsetzung die Ehe aufzukündigen.

**dd)** Nichts anderes kann im Verhältnis zu den ehelichen Kindern des Antragsgegners gelten. Deren mögliche Beeinträchtigung ist zum einen nur geringfügig, zum anderen aus Art. 6 Abs. 5 GG gerechtfertigt und von ihnen hinzunehmen.

3. Die Anordnungen des Senats folgen den Empfehlungen des Sachverständigengutachtens, das keine der Parteien inhaltlich angegriffen hat. Die Ausführungen des Sachverständigen sind nachvollziehbar und überzeugend, auch was Art und Umfang des anzubahnenden Umgangs zwischen Antragsteller und Antragsgegner betrifft. Der Sachverständige verfügt, wie dem Senat aus zahlreichen anderen Verfahren bekannt ist, über umfassende Sachkunde.
  
4. Die Androhung des Zwangsgeldes folgt aus § 33 FGG. Indem der Gesetzgeber die Durchsetzung der Umgangsbefugnis des Kindes von der Vollstreckbarkeit nicht ausgenommen hat (vgl. BT-Drucksache a.a.O.), ergibt sich die Möglichkeit ihrer gerichtlichen Geltendmachung und Erzwingung unmittelbar aus dem Gesetz (so auch OLG Köln FamRZ 2001, 1023). Die Androhung ist gerechtfertigt, nachdem der Antragsgegner sich wiederholt - auch in der letzten mündlichen Verhandlung - strikt geweigert hat, Kontakt zu seinem Sohn aufzunehmen.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 13 a Abs. I FGG, 131 Abs. I S. 2, Abs. III, V KostO.

...

...

...