



Geschäftszeichen: GABew 167-03

Ausfertigungsdatum: 19.09.2009

Gutachterliche Bewertung

der Tätigkeit des 13. Senats des Kammergerichts Berlin

Senatsbesetzung: VRiKG Berner, Ri'inKG Eilinghoff-Saar (zeitw.), Ri'inKG Kolberg (zeitw.), Ri'inKG Hennemann

in der Familiensache [REDACTED] (Gz.: 13 UF 411/03 und 13 UF 91/07)

Sachverhalt (Kurzfassung)

Gegenstand der vg. Verfahren ist eine Umgangsrechtssache.

Mit Schreiben v. 12.12.03 legte der Beschwerdeführer (Vater des betroffenen Kindes) beim KG Beschwerde gegen den Beschluss des AG Tempelhof-Kreuzberg (Berlin) v. 12.11.03 ein, nach dem sein dort mit Schreiben v. 25.02.03 gestellter Umgangsregelungsantrag abgewiesen und der Umgang mit seiner Tochter bis zum 31.08.05 ausgeschlossen worden war.

Mit Beschluss v. 01.04.04 änderte der erkennende Senat den Beschluss des AG und fasste ihn insgesamt neu, wobei es aber in der Hauptsache dabei blieb, dass der Umgang bis zum 31.08.05 ausgeschlossen wurde.

Gegen diesen Beschluss legte der Beschwerdeführer am 17.08.04 Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin ein.

Mit Beschluss v. 20.11.07 hob der Verfassungsgerichtshof den Beschluss des KG v. 01.04.04 auf und verwies die Sache an das KG zurück. Zur Begründung führte der VerfGH im Wesentlichen u. a. aus, dem Beschwerdeführer sei - trotz seines ausdrücklichen Antrags - keine Befragung des in der Sache tätig gewesenen Gutachters ermöglicht worden. Des Weiteren seien die Verfahrensbeteiligten vom KG nicht gehört worden. Daher läge eine Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör vor.

Der 13. Senat verhandelte darauf hin die Sache erneut und verfügte zunächst - mit Beschluss v. 22.02.08 -, dass ein neues Gutachten (GA) eingeholt werden soll. Mit der Erstellung des GA wurde die 'Sachverständige' (SV) Lehmkuhl beauftragt.

Eine Befragung des (Erst-) Gutachters wurde wiederum nicht ermöglicht.

Das (Zweit-) Gutachten wurde mit Datum 18.08.08 erstellt.

Am 03.02.09 wurden die Beteiligten gehört.

Mit Beschluss v. 10.02.09 änderte der erkennende Senat den Beschluss des AG v. 12.11.03 erneut und fasste ihn neu, wobei in der Hauptsache der Umgang des Antragstellers mit seiner (nunmehr 13-jährigen) Tochter erneut (bis zum 31.10.11) ausgeschlossen wurde.

Am 15.03.09 erhob der Beschwerdeführer gegen den Beschluss des KG erneut Verfassungsbeschwerde beim VerFGH des Landes Berlin.

Über diese Verfassungsbeschwerde hat der VerFGH bisher noch nicht entschieden.

Sach- und Rechtsauffassung des Kollegiums

Zur Sachentscheidung, familienrechtlich

Die Beschlüsse v. 01.04.04 und 10.02.09 verletzen die Rechte des Kindes und seiner Eltern nach § 1684 (1) BGB. Sie werden auch nicht den Grundsätzen des seit 1998 geltenden neuen Kindschaftsrechts und aktuellen Facherkennnissen gerecht (vgl. z. B. [1], [4], [5]).

Tatsächliche Gründe, die eine Einschränkung oder einen Ausschluss des Umgangsrechts nach § 1684 (4) BGB im Ausnahmefall rechtfertigen könnten, sind – so ist es bereits nach Aktenlage ersichtlich – nicht gegeben.

Es ist festzustellen, dass sich in dieser Familiensache - bereits nach Aktenlage - die Erkenntnis nahezu aufdrängt, dass die gegebene Familiensituation von der Kindesmutter durch deren negatives Verhalten verursacht wurde (Be- und Verhinderung von Umgangskontakten Vater/Tochter, Ablehnung jeglicher Gespräche mit dem Vater im Sinne des gemeinsamen Kindes, Abbruch der vom Familiengericht angeregten und vereinbarten Mediationsgespräche, etc.).

In Anbetracht dieser Gegebenheiten stellt sich die Frage, warum überhaupt ein (erneutes) familienpsychologisches Gutachten in Auftrag gegeben wurde, mit der (hauptsächlichen) Aufgabenstellung, zu untersuchen, ob ein Umgang des Kindes mit seinem Vater mit dem Kindeswohl vereinbar sei. Es ist festzuhalten, dass – bereits nach Aktenlage - nicht einmal ansatzweise ersichtlich ist, wie der Beschwerdeführer die gegebene Situation (mit) verschuldet haben könnte.

In Anbetracht der gegebenen Umstände wäre bereits das Erst-GA entbehrlich gewesen.

In Anbetracht der in dieser Familiensache vorliegenden Gegebenheiten wäre es zunächst dringend angezeigt gewesen, im Sinne aller Beteiligten – in Anwendung aktueller Fachkenntnisse und unter Aufbietung aller verfügbaren Möglichkeiten - Elterngespräche herbeizuführen (anzuordnen), z. B. in Anlehnung an die 'Cochemer Praxis'; ggf. auch unter Anwendung geeigneter Mittel, wenn diese Elterngespräche – wie im Vorfeld, beim Familiengericht, geschehen - von Seiten einer Partei blockiert worden wären (vgl. z. B. [1], [4], [5]).

Es ist im höchsten Maße unverständlich, warum diese Gespräche vom Gericht nicht herbeigeführt (angeordnet) wurden.

In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass diese Elterngespräche schon zu einem viel früheren Zeitpunkt hätten nachhaltig initiiert werden müssen, nämlich

- vom Jugendamt, als dieses Kenntnis von den Gegebenheiten erhielt,
- vom erstinstanzlichen Gericht, spätestens zum Zeitpunkt des Antrags v. 25.02.03,
- vom KG, zum Zeitpunkt des Antrages v. 12.12.03.

Festzuhalten ist, dass der Beschwerdeführer - zum Zeitpunkt des Beschlusses v. 10.02.09 - mittlerweile über einen Zeitraum von mehr als 8 Jahren keinen Kontakt mehr zu seiner Tochter hatte – und bis heute nicht hat. Die Gründe hierfür sind - wie bereits ausgeführt, bereits nach

Aktenlage – in dem Fehlverhalten der Beschwerdegegnerin zu suchen, die das Kind offensichtlich über Jahre hinweg (passiv und aktiv) negativ beeinflusst hat.

Es ist anzumerken, dass – in Anbetracht der vorliegenden Gegebenheiten - nicht nachvollziehbar ist, warum das Gericht - auch und gerade in Anbetracht des bereits eingetretenen langen Umgangsausschlusses (s. o.) – im Zuge seiner Tätigkeit nichts unternommen hat, um

- die Ursachen für das Verhalten des Kindes festzustellen bzw. – unter Hinzuziehung fachkompetenter Hilfe - feststellen zu lassen,
- auf die Beseitigung dieser Ursachen einzuwirken bzw. – ebenfalls unter Hinzuziehung sachverständiger Hilfe - einwirken zu lassen,
- (begleiteten) Umgang mit dem Antragsteller herbeizuführen, ggf. unter Hinzuziehung eines Umgangspflegers.

Anstatt diesen Weg zu gehen, wurde der Umgang - in beiden Fällen - für lange Zeit ausgeschlossen.

Beide Beschlüsse bieten zudem keine Perspektive im Hinblick auf die Zeit nach dem Umgangsausschluss.

Beide Beschlüsse bieten auch keine Perspektive im Hinblick auf die wünschenswerte (zeitnahe) Befriedung der Familiensache (Annäherung Kind/Vater/Mutter).

Anstatt auf der Grundlage geltenden Rechts zu entscheiden und die vg. Perspektiven zu bieten, hat der erkennende Senat diesbezüglich nichts unternommen. Stattdessen werden in den Beschlüssen – insbesondere im Beschluss v. 10.02.09 - gleich seitenweise vermeintliche Theorien abgehandelt, um zu begründen, dass der vom Vater begehrte Umgang mit seiner Tochter dem 'Kindeswohl' entgegenstehen würde (z. B. Beschlussbegründung v. 10.02.09, S. 6, ff.). Es fehlen jedoch jegliche praktische Erwägungen, wie ein Umgang zwischen Vater und Tochter angebahnt werden könnte. Nicht einmal ansatzweise wird der Versuch einer Umgangsanhahnung thematisiert, geschweige dann, dass ein solcher Versuch praktisch unternommen wird.

Dem Betrachter drängt sich der Eindruck auf, dass der erkennende Senat – statt das Hauptaugenmerk auf die wünschenswerte Herstellung von Umgangskontakten Vater/Kind zu legen – in seinen Beschlüssen (fälschlicherweise) primär darauf abgestellt hat, den Vater als 'Schuldigen' für die ablehnende Haltung seines Kindes darzustellen – und zwar im Zusammenhang mit den vom Vater beim Familiengericht eingereichten Anträgen. Diese Anträge – und die in deren Folge stattgefundenen Anhörungstermine, etc. – wären – so der erkennende Senat - für die ablehnende Haltung des Kindes (mit) verantwortlich (vgl. z. B. Beschlussbegründung v. 10.02.09, ab S. 8, Abs. 2). Unabhängig davon, dass diese Darstellung bereits deshalb lächerlich ist, weil sie nicht berücksichtigt, dass der Vater - in Anbetracht der nicht vorhandenen Gesprächsbereitschaft der Mutter - keine andere Möglichkeit hatte, als die Gerichte zu bemühen, um Umgangskontakte herbeizuführen – wird auch hier nicht einmal ansatzweise versucht, zu thematisieren, welche Rolle die Mutter in diesem Zusammenhang spielt bzw. gespielt hat.

Was die vom Beschwerdeführer in seinen Schriftsätzen gleich mehrfach ausgewiesene Problematik der 'Elternentfremdung' (PAS-Syndrom) betrifft, so drängt sich dem Kollegium – insbesondere in Anbetracht der Ausführungen des erkennenden Senats in der Beschlussbegründung v. 10.02.09, S. 10 ff. – zwangsläufig die Vermutung auf, dass der erkennende Senat keine (ausreichende) Fachkompetenz besitzt, um derartige Familiensachen fachkompetent entscheiden zu können. Denn während es seit vielen Jahren weltweit (auch in Deutschland) regelmäßig Fachkongresse zu diesem Themenkreis gibt, an denen namhafte Wissenschaftler teilnehmen, ebenso regelmäßig entsprechende Veröffentlichungen verfügbar sind und die PAS-Problematik in den Gerichtsentscheidungen (auch deutscher Gerichte) bereits seit über 10 Jahren eine bedeutende Rolle spielt (z. B. AG Rinteln, Beschl. v. 27.04.98, 2 XV 178; AG Fürstenfeldbruck, Beschl. v. 17.01.01 u. 14.03.01, 1 F 1258/99; OLG Dresden, Beschl. v. 29.08.02, 10 UF 229/02; KG Berlin, Beschl. v. 30.05.00, 17 UF 1413/99; EGMR,

Beschl. v. 20.07.06, 1633/05), wird diese Thematik vom erkennenden Senat – unter Verwendung höchst fragwürdiger Argumente - gänzlich ausgeblendet.

Das AG Fürstenfeldbruck führt z. B. im Beschl. v. 14.03.01 (Gz.: 2 XV 178) aus: "Es liegt hier eine deutliche Gefährdungssituation vor, in Form eines sog. PAS-Syndroms, welches das Gericht zum Eingreifen verpflichtet."

Der erkennende Senat berücksichtigt (erkennt) nicht, dass - im vorliegenden Fall - das ganze dokumentierte Verhalten des Kindes eindeutige Züge einer (erheblichen) PAS-Schädigung aufweist (vgl. z. B. Anhörungsvermerk v. 22.01.07, 133 F 14616/05, AG Tempelhof-Kreuzberg).

Auch wenn der erkennende Senat – wie im vorliegenden Fall – die Auffassung vertritt, es wäre nicht angezeigt, der PAS-Problematik nachzugehen, so war es dennoch angezeigt gewesen, den Gründen für die eigenartige und im höchsten Maße fragwürdige 'Elternentfremdung' nachzugehen, die das Verhalten des Kindes – auf den Vater bezogen – aufweist.

Im höchsten Maße fragwürdig ist in diesem Zusammenhang auch die Auffassung des erkennenden Senats, dass es auf die Feststellung der Gründe für das Verhalten des Kindes nicht ankäme. Diese Auffassung ist regelrecht unsinnig – und steht im Übrigen gefestigter Rechtsprechung entgegen (z. B. OLG Brandenburg, Beschl. v. 21.11.01, 9 UF 219/01: "Soweit das Kind den Umgang mit dem nicht sorgeberechtigten Elternteil ablehnt, ist es Aufgabe des Gerichts, die Gründe für diese Einstellung zu ermitteln und sie in seine Entscheidung einzubeziehen.").

Es wäre dringende Aufgabe des erkennenden Senats gewesen, den Ursachen für das im höchsten Maße fragwürdige Verhalten des Kindes auf den Grund zu gehen, um dann, im Anschluss, geeignete Maßnahmen in die Wege leiten zu können, die der Beseitigung dieser Ursachen dienen.

Zur Sachentscheidung, verfassungsrechtlich

Die Beschlüsse v. 01.04.04 und 10.02.09 verletzen die Rechte des Kindes und seiner Eltern nach Art. 3 (1) und 6 (2) GG.

Auf den vorliegenden Beschluss des Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlin v. 20.11.07 wird verwiesen.

Zur Kostenentscheidung

Die Kostenentscheidung im Beschluss v. 10.02.09 ist zunächst insofern nachvollziehbar und korrekt, als dass die völlig verfehltete Entscheidung des Vorgerichts, nach der dem Beschwerdeführer – unter Ansetzung eines stark überzogenen Gegenstandswertes - die gesamten Kosten des Verfahrens 1. Instanz auferlegt worden waren, abgeändert wurde.

Die Kostenentscheidung ist aber letztlich insofern nicht nachvollziehbar und falsch, als dass in der Sache nicht geprüft wurde, wo die Ursachen für das im höchsten Maße fragwürdige Verhalten des Kindes liegen. (Das Kind lehnt den Umgang mit dem Antragsteller ab, ohne hierfür (nachvollziehbare) Gründe angeben zu können.)

Nach Aktenlage ist offensichtlich, dass das Kind über Jahre hinweg von der Antragsgegnerin beeinflusst wurde.

Wären die entsprechenden Gegebenheiten in der Sache thematisiert worden – und hätte diese Thematisierung zu einem entsprechenden Ergebnis geführt - dann wäre es legitim gewesen, der Antragsgegnerin die (gesamten) Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. Eine entsprechende Sacherörterung hat jedoch nicht stattgefunden.

Zusammenfassende Anmerkungen

Nach Auffassung des Kollegiums zeugt die Tätigkeit des erkennenden Senats in dieser Familiensache in hohem Maße von fachlicher Inkompetenz und kann nur als im höchsten Maße fragwürdig bezeichnet werden.

Es bestehen mindestens erhebliche Zweifel an der fachlichen Eignung des erkennenden Senats, in derartigen Familiensachen fachkompetente Entscheidungen treffen zu können.

Der Vorsitzende der AG II / Familiensachen



L ü d t k e

Anlage: Informationsblatt zur 'Cochemer Praxis'

Literatur

[1]

'Du bist mein Kind - Die Cochemer Praxis - Wege zu einem menschlicheren Familienrecht'

Verfasser: Jürgen Rudolph

ISBN: 978-3-89602-784-9

[2]

'Wem nützen entscheidungsorientierte Gutachten im Familienrecht? – Plädoyer für eine neue Rolle der Psychologie im Familienrecht'

Verfasser: Prof. Dr. Uwe Jopt, Universität Bielefeld, und Katarina Behrend, Lemgo

[3]

'Lösungsorientierte Arbeit im Familienrecht'

Verfasser: Bergmann, Jopt, Rexilius

ISBN: 3-89817-133-7

[4]

'Rituale der Umgangsvereitelung bei getrennt lebenden oder geschiedenen Eltern'

Verfasser: Prof. Dr. Wolfgang Klenner

[5]

'Szenarien der Entfremdung im elterlichen Trennungsprozess'

Verfasser: Prof. Dr. Wolfgang Klenner

Zentralblatt für Jugendrecht, 2, 2002, S. 48-57

Die Fakten in Deutschland:

- jede 2. Ehe wird geschieden
- jährlich sind ca. 300.000 Kinder von der Trennung ihrer Eltern und den damit in Zusammenhang stehenden Trennungsfolgen betroffen
- viele dieser Kinder werden durch die Trennung ihrer Eltern schon nach kurzer Zeit zu 'Halbwaisen', d. h., die Kinder werden durch die Trennung von einem Elternteil 'weggerissen', u. a., weil es den Eltern nicht gelingt, ihre persönlichen Konflikte von ihrem Kind fernzuhalten
- in den meisten dieser Fälle erleiden die Kinder hierbei psychische Schäden
- die meisten Familiengerichte beherrschen die 'Terminflut' nicht mehr, d. h., die Verfahren schleppen sich über extrem lange Zeit dahin - hinzu kommen die zeitraubenden Verfahrensbedingungen (Stellungnahmen, Gutachten, etc.), so dass Laufzeiten von 2 Jahren und mehr keine Seltenheit sind
- in vielen strittigen Fällen wird vom Familiengericht einem Elternteil das alleinige Sorgerecht zugesprochen - ein Schritt entgegen den 'Zeichen der Zeit' - und i. d. R. mit verheerenden Folgen für alle Beteiligten (i. d. R. wird der sog. 'Elternstreit' hierbei bewusst von dem Elternteil hervorgerufen und gefördert, der das Kind für sich allein 'besitzen' möchte)
- viele zuständige Jugendämter sind hoffnungslos überfordert, auch durch mangelhafte Aus- und Weiterbildung der Mitarbeiter
- viele Familienrichter und Jugendämter haben die 'Zeichen der Zeit' nicht erkannt - oft wird noch nach veralteten Erkenntnissen und längst überholten rechtlichen Grundlagen verfahren und entschieden
- Familienrichter unterliegen keiner Pflicht zur regelmäßigen Weiterbildung und Qualifikation

Der Lösungsweg: Die 'Cochemer Praxis'

- Die C. P. ist ein Lösungsweg, der bereits seit mehr als 10 Jahren erfolgreich praktiziert wird.
- Die Prämissen der C. P.:
 - gemeinsame elterliche Sorge - gemeinsame elterliche Verantwortung, auch in strittigen Fällen
 - die gemeinsame elterliche Verantwortung ist immer möglich
 - die alleinige Sorge wirkt sich auf alle Beteiligten negativ aus (Kinder, Eltern, Jugendämter, Richter, Anwälte), auch auf das gesamte Gemeinwohl
 - zur gemeinsamen elterlichen Verantwortung gibt es keine Alternative
 - Eltern müssen nach der Trennung gemeinsame Verantwortung behalten, Entscheidungen und Einigungen dürfen sie nicht anderen überlassen, weder Richtern und Anwälten, noch dem Jugendamt; ihre Probleme sollen sie in eigener Verantwortung lösen (ggf. unter Inanspruchnahme professioneller Hilfe); ein Antrag auf alleiniges Sorgerecht erübrigt sich somit
 - zukünftig sollte auch kein Weg zum alleinigen Sorgerecht hin mehr offen gehalten werden.
- Umsetzung:
 - qualifizierte, kompetente Richter
 - qualifizierte, kompetente Jugendamts-Mitarbeiter
 - fehlt es den betroffenen Eltern bzw. einem Elternteil an Einsicht, werden Beratungsstunden 'verordnet', bis es zur Einigung kommt (s. u.)

- Die 'Väter' der C. P. sind: **Jürgen Rudolph** (Familienrichter am AG Cochem) und **Manfred Lengowski** (Direktor des Jugendamtes Cochem)
- aktuelle Begleitforschungen und Facherkenntnisse, z. B. von **Prof. Dr. jur. Roland Proksch** und **Prof. Dr. Wolfgang Klenner**, bestätigen die Richtigkeit des Lösungsweges

Ergebnisse in Anwendung der 'Cochemer Praxis'

- die 'Cochemer Praxis' funktioniert, hat sogar Schule gemacht
- seit Jahren gibt es im Gerichtsbezirk Cochem keinen einzigen Beschluss mehr, nach dem einem Elternteil das alleinige Sorgerecht übertragen wurde
- selbst die zerstrittensten Paare haben sich als Elternteile zusammengefunden und tragen gemeinsam Verantwortung für ihre Kinder
- alle Beteiligten haben viel gelernt - vor allem haben sie gelernt, dass die gemeinsame elterliche Verantwortung nur Vorteile bringt
- Termine bei Gericht werden i. d. R. innerhalb von 14 Tagen anberaumt
- Anwälte schreiben keine (ellenlangen, vorbereiteten) Schriftsätze mehr
- Jugendämter schreiben i. d. R. keine Stellungnahmen mehr
- die Richter besuchen ggf. mit Mitarbeitern der Jugendämter die Familien, fahren mit dem Kind zu Vater und Mutter, etc.
- zeitnahe Beratungstermine in Beratungsstellen werden möglich
- aus dem Gerichtssaal heraus werden die Eltern b. B. durch Beratungsstellen betreut
- vor dem Richtertisch sind alle Punkte zur Einigung bereits vorbereitet - wenn nicht, werden Beratungsstunden verordnet (s. o.)
- Eltern werden dazu gebracht, im Sinne ihrer Kinder (wieder) miteinander zu reden (!)

Familienrichter Rudolph: "Es ist unsere Pflicht, mit den vorhandenen Möglichkeiten die Eltern wieder ins Gespräch zu bringen. Aus der Sicht der Kinder gibt es zu einer konsensualen Regelung keine Alternative."

Bundesweit haben sich bereits viele Beteiligte (Familiengerichte, Jugendämter, etc.) der 'Cochemer Praxis' angeschlossen.