

Beschluss

OLG Hamm, § 1684 Abs. 1 BGB,
§ 1697a BGB

Kein Wechselmodell gegen den Willen eines Elternteils

1) Die Anordnung eines Wechselmodells kommt nur in Betracht, wenn die Kindeseltern in der Lage sind, ihre Konflikte einzudämmen, beide hochmotiviert und an den Bedürfnissen des Kindes ausgerichtet sind, kontinuierlich kommunizieren und kooperieren, willens und in der Lage sind, sich über ein einheitliches Erziehungskonzept zu einigen und die Vorstellungen des jeweils anderen in der Frage der Erziehung zu tolerieren.

2) Gegen den Widerstand eines Elternteils kann das Wechselmodell nicht angeordnet werden.

Beschluss des OLG Hamm vom 16.01.2012, II-2 UF 211/11, 2 UF 211/11

Aus den Gründen:

[...] Der am 24.01.1973 geborene Antragsteller und die am 16.10.1978 geborene Antragsgegnerin sind die leiblichen Eltern der Kinder K und K2. Der Antragsteller und die Antragsgegnerin lernten sich in I kennen. Die Antragsgegnerin zog aus E nach C4 und übte den Beruf der Altenpflegerin aus, während der Antragsteller sein Studium der Informatik weiter fortsetzte.

Am 23.09.2002 wurde die gemeinsame Tochter K geboren. Der Antragsteller und die Antragsgegnerin gaben eine gemeinsame Sorgerechtsklärung für K ab. [...] In der Folgezeit war die Antragsgegnerin weiterhin als Altenpflegerin für 20 Stunden/Woche tätig; der Antragsteller machte sich selbständig. Am 14.05.2006 wurde K2 geboren. Auch für ihn haben der Antragsteller und die Antragsgegnerin eine gemeinsame Sorgerechtsklärung abgegeben.

Im Zeitraum 25.03.2009 bis 19.05.2009 fuhr die Antragsgegnerin ohne die Kinder – die beim Antragsteller blieben – zur Kur. In der Folgezeit äußerte die Antragsgegnerin den Wunsch, sich vom Antragsteller zu trennen. Am 29.06.2009 zog die Antragsgegnerin mit den Kindern nach C2 in die Nähe ihrer Eltern. Dort kam sie mit ihren Kindern zunächst in einem Frauenhaus unter, bevor sie sich eine 3 ½-Zimmerwohnung mietete. Der Antragsteller blieb zunächst noch in S. und übernachtete im Auto in C2, um Umgangskontakte wahrzunehmen. Ab Sommer 2009 nahm die Antragsgegnerin regelmäßig Beratungstermine im Frauenzentrum D. wahr. Nach dem Bericht von Frau Dipl.-Soz.-Päd. D2 habe die Antragsgegnerin langjährig psychische Gewalt und Abwertung durch den Antragsteller erfahren, zudem sei über eine unzureichende Versorgung der Kinder im Haus in I2 berichtet worden; auch würden die Übergaben der

Kinder zum Zwecke der Bedrohung und Abwertung der Antragsgegnerin genutzt.

Durch Beschluss des Amtsgerichts Meldorf vom 12.08.2009 – 15 F 101/09 EA – wurde der Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung das Aufenthaltsbestimmungsrecht zur alleinigen Ausübung übertragen. In der Folgezeit mietete sich der Antragsteller eine Wohnung in C2. Es fanden Umgangskontakte statt. Mit Hilfe des Sozialdienstes katholischer Frauen (im folgenden: SKF) vereinbarten der Antragsteller und die Antragsgegnerin eine Umgangsregelung. [...] Bereits mit Anwaltsschreiben der Antragsgegnerin vom 21.05.2010 warf die Antragsgegnerin dem Antragsteller unter anderem vor, dass die getroffene Umgangsvereinbarung nicht eingehalten würde. Zudem würden während der Umgangskontakte nicht kindgerechte Aktivitäten, etwa stundelange Autofahrten, unternommen. Auch sei der Aufenthalt im nicht bewohnbaren Haus in I2 nicht kindgerecht. Die Antragsgegnerin stellte dem Antragsteller eine neue – indes deutlich beschränkte – Umgangsregelung in Aussicht. [...]

Der Antragsteller hat gemeint, dass allein die Praktizierung des sogenannten Wechselmodells in Betracht komme, weil ihm anderenfalls die Kinder entzogen würden. Sein Anspruch ergebe sich aus § 1684 BGB, wonach jedes Kind Anspruch auf Umgang mit seinem leiblichen anderen Elternteil habe. Überdies sei zu beachten, dass er während des gemeinsamen Zusammenlebens mit der Antragsgegnerin die Kinder zu mindestens 75 % betreut habe und damit Hauptbezugsperson gewesen sei. Für etwaige psychische Belastungen der Antragsgegnerin, die sich auch in selbstverletzendem Verhalten äußerten, und für ihr vermindertes Selbstwertgefühl, welches auf einer Rechtsschreib- und Rechenschwäche beruhe, sei er nicht verantwortlich. Auch sei der Wunsch der Kinder nach erheblich weiterem Umgang beachtlich. Allein das Wechselmodell entspreche am ehesten dem Wunsch der Kinder. Abgesehen hiervon reduzierten sich die Loyalitätskonflikte der Kinder durch ein derartiges Modell drastisch. [...]

Das Amtsgericht hat die Kinder K und K2 persönlich angehört. K hat gegenüber dem Verfahrensbeistand, aber auch schriftlich gegenüber dem Amtsgericht verlangt, dass sie eine Woche bei dem Antragsteller und eine Woche bei der Antragsgegnerin verbringe. K2 hat sich im Rahmen seiner Anhörung ebenfalls für eine derartige Lösung ausgesprochen. Das Amtsgericht hat den Umgang des Antragstellers mit den gemeinsamen Kindern K und K2 wie im Beschlusstenor zu Ziffern 1 bis 7 und 9 festgesetzt. [...] Gegen diesen Beschluss wendet sich der Antragsteller [...].

Das Jugendamt hat mit Bericht des SKF vom 11.10.2011 dazu Stellung genommen, dass die Gefahr bestünde, dass die Kinder bei einem praktizier-

ten Wechselmodell angesichts der hoch konflikthaf-ten Beziehung des Antragstellers zur Antragsgegnerin Schaden nähmen. Dass die Kinder die Umsetzung dieses Modells forderten, sei darin begründet, dass sie sich aus Loyalitätsgründen gegenüber dem Antragsteller in einer Bringschuld sähen. Der Antragsteller mache seine Bedürfnisse zu denjenigen der Kinder. [...]

Ein Anspruch des Antragstellers auf Praktizierung des von ihm begehrten Wechselmodells besteht nicht. Insofern verweist der Senat auf die zutreffenden Erwägungen der angefochtenen Entscheidung. Lediglich ergänzend ist auszuführen, dass sich ein solcher Anspruch nicht aus § 1684 Abs. 1 BGB ableiten lässt. Nach dieser Vorschrift haben die Kinder das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil und jeder Elternteil ist zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt. Maßstab für die Entscheidung über Umfang und Ausgestaltung des Umgangs ist aber ausschließlich das Kindeswohl, § 1697a BGB.

a) Aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme steht fest, dass – worauf das Amtsgericht zutreffend hingewiesen hat – die Anordnung des Wechselmodells dem Kindeswohl zuwiderliefe.

aa) Dabei kann nicht schon die Praktizierung des Wechselmodells ohne Berücksichtigung der konkreten Umstände dieses Einzelfalles als kindeswohl-schädlich angesehen werden. Mit dem regelmäßigen Wechsel des Kindes zwischen zwei Haushalten ist nicht zwingend ein Nachteil für das Kind und für die Eltern verbunden (vgl. OLG Dresden, Beschluss vom 03.06.2004 – 21 UF 144/04 – FamRZ 2005, 125). Der Vorteil einer derartigen Konstellation kann nämlich darin bestehen, dass die enge Eltern-Kind-Beziehung zwischen dem Kind und beiden Elternteilen aufrechterhalten bleibt (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.03.2007 – 16 UF 13/07 – FamRZ 2007, 753) und – worauf auch der Sachverständige hingewiesen hat – jeder Elternteil den Alltag mit dem Kind erlebt und umgekehrt. Auch bleiben beide Elternteile in der Verantwortung für ihre Kinder [...].

Allein soweit das Wechselmodell dazu dienen soll, die jeweilige Machtposition der Eltern aufrecht-zuerhalten, wofür indes vorliegend jeglicher Hinweis fehlt, wäre diese Umgangsform dem Kindeswohl ab-träglich (vgl. OLG München, Beschluss vom 01.10.2011 – 16 UF 1095/01 – FamRZ 2002, 1210 (red. Leitsatz)).

bb) Für das vom Antragsteller begehrte Wechselmodell mag vorliegend streiten, dass die Bindungen der Kinder sowohl zum Antragsteller als auch zur Antragsgegnerin gut sind. [...] Anlass, an der Erziehungsgeeignetheit eines der beiden Elternteile zu zweifeln, besteht ebenfalls nicht.

cc) Für die Anordnung des Wechselmodells spricht nicht, dass – wie vom Antragsteller befürchtet – allein mit diesem Modell eine Entfremdung der Kinder zu ihm ausgeschlossen werden könnte. [...]

dd) Entscheidend gegen das Wechselmodell spricht, dass mit dem regelmäßigen Wechsel nicht nur ein hoher Organisationsaufwand für die Eltern besteht, sondern auch Belastungen für die Kinder verbunden wären. Denn abgesehen davon, dass sie sich im wöchentlichen Wechsel erneut auf einen anderen Elternteil und dessen Erziehungsstil einrichten müssten, fehlt es an einem fest definierten Lebensmittelpunkt. Der Sachverständige hat festgestellt, dass die vom Antragsteller begehrte Regelung mit einem zu großen „Hin und Her“ für die Kinder verbunden ist. Insofern spricht bereits der Verlust eines eindeutigen Lebensmittelpunktes gegen das Wechselmodell. Ein wissenschaftlicher Erfahrungssatz, wonach ein fester Lebensmittelpunkt aus entwicklungspsychologischen Gründen für die gesunde Entwicklung eines Kindes erforderlich ist, besteht zwar nicht. Allerdings hat der Sachverständige nachvollziehbar ausgeführt, dass ein Lebensmittelpunkt den Kindern ein Höchstmaß an Orientierung und die Gewähr dafür biete, dass gleichförmige Regeln erlebt werden.

Der Verlust dieses Lebensmittelpunktes bedingt mithin Belastungen, die – sollte das Wechselmodell praktiziert werden – anderweit aufgefangen werden

müssten. Dies indes setzt – worauf sowohl das Jugendamt als auch der Verfahrensbeistand und der Sachverständige verweisen – ein hohes Maß an Kooperation, Kommunikation und Kompromissbereitschaft des Antragstellers und der Antragsgegnerin voraus.

Mithin kann das Wechselmodell allein dann in Betracht zu ziehen sein, wenn die Eltern in der Lage sind, ihre Konflikte einzudämmen, sie beide hochmotiviert und an den Bedürfnissen des Kindes ausgerichtet sind, sie kontinuierlich kommunizieren und kooperieren können und wollen (vgl. OLG Brandenburg, Beschluss vom 18.10.2010 – 9 UF 20/10 – FamFR 2010, 547; OLG Celle, Beschluss vom 04.01.2008 – 15 WF 241/07 – FamRZ 2008, 2053; OLG Dresden, Beschluss vom 03.06.2004 – 21 UF 144/04 – FamRZ 2005, 125; OLG Koblenz, Beschluss vom 12.01.2010 – 11 UF 251/09 – FamRZ 2010, 738; OLG Nürnberg, Beschluss vom 22.07.2011 – 7 UF 830/11 – FamRZ 2011, 1803; OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.03.2007 – 16 UF 13/07 – FamRZ 2007, 753). Konkret bedeutet dies, dass die Kindeseltern gehalten sind, sich über ein einheitliches Erziehungskonzept zu einigen, die Vorstellungen des jeweils anderen in der Frage der Erziehung zu tolerieren und damit zu verhindern, dass die Kinder die Uneinigkeit der Eltern – mit zunehmenden Alter immer mehr – nutzen, um diese gegeneinander auszuspielen (vgl. OLG Brandenburg, Beschluss vom 31.03.2010, – 13 UF 41/09 – NJW-RR 2010, 872).

Die Wahrnehmung einer gemeinsamen elterlichen Verantwortung, die eine innere Überzeugung von der Erziehungsfähigkeit des anderen und der Richtigkeit dieses Modells für eine gesunde Entwicklung der Kinder voraussetzt und durch einen vertrauensvollen, von ständigen Vorbehalten gegen den anderen freien Umgang der Elternteile miteinander und einen engmaschigen, teilweise täglichen Austausch über die Geschehnisse während der Woche, in der sich das Kind nicht bei ihm aufhält, damit die jeweiligen Vorgaben eingehalten werden können, geprägt sein muss (vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 06.02.2009 – 3 UF 124/08; OLG Hamm, Beschluss vom 01.02.2006 – 10 UF 147/04 – FamRZ 2006, 1697; KG, Beschluss vom 21.02.2006 – 13 UF 115/05 – FamRZ 2006, 1626), ist im Streitfall nicht ansatzweise erkennbar.

Für eine Anordnung des Wechselmodells fehlt es danach ganz offensichtlich an einer hinreichend tragfähigen Grundlage. Im Laufe des Verfahrens traten gegenseitige Vorwürfe und Vorbehalte zutage. Die Antragsgegnerin wirft dem Antragsteller wiederholt zahlreiche Verstöße gegen Umgangsabsprachen, in Form von zu frühen bzw. späten Abholungen und Rückgaben der Kinder mit kaum hinnehmbaren

Ausreden über eigenmächtiges Verschaffen von Umgangkkontakten bis zu eigenmächtigem Verhalten gegenüber dem Schulträger vor. Auch das Durchführen von Übergabezeremonien, die von der Antragsgegnerin sogar gefilmt werden, wird ebenso gerügt, wie ein drohendes bzw. in alte Verhaltensmuster verfallendes Verhalten des Antragstellers ihr gegenüber. Umgekehrt wirft auch der Antragsteller der Antragsgegnerin in einer Liste im Einzelnen dokumentiertes Fehlverhalten und Verstöße gegen entsprechende Abreden vor. Damit aber ist eindrucksvoll dokumentiert, dass das gegenseitige Verhalten von Misstrauen geprägt ist.

Zudem kommt noch die unverarbeitete Beziehung der beiden hinzu, die auf die Ebene der Kinder durchschlägt. Die Antragsgegnerin macht den Antragsteller für ihr reduziertes Selbstwertgefühl verantwortlich und sieht in jedem Verstoß gegen Umgangsabsprachen mittelbar einen Versuch des Antragstellers, sie unterwürfig zu machen. Der Antragsteller hingegen hat die Trennung noch nicht verarbeitet.

Wer Auslöser oder Urheber der gegenseitigen vorgeworfenen Probleme ist, ist vorliegend unerheblich. Denn dies ist für die am Kindeswohl orientierte Entscheidung nicht von Belang. Entscheidend ist allein, dass der Konsens zur Durchführung der wechselseitigen Betreuung und ein gemeinsamer Kooperationswille schlicht nicht vorhanden ist. Hieraus folgt, worauf der Senat ebenfalls bereits hingewiesen hat, dass gegen den Widerstand eines Elternteils das Wechselmodell nicht funktionieren und demgemäß nicht angeordnet werden kann (vgl. OLG Brandenburg, Beschluss vom 01.07.2010 – 9 UF 7/09 – FamRZ 2011, 120 (red. Leitsatz); OLG Brandenburg, Beschluss vom 29.12.2009 – 10 UF 150/09 – FamRZ 2010, 1352; OLG Brandenburg, Beschluss vom 09.03.2009 – 10 UF 204/08 – FamRZ 2009, 1759; OLG Dresden, Beschluss vom 29.07.2011 – 21 UF 354/11 – FamRZ 2011, 1741 (red. Leitsatz); OLG Dresden, Beschluss vom 03.06.2004 – 21 UF 144/04 – FamRZ 2005, 125; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14.03.2011 – II-8 UF 189/10 – ZKJ 2011, 256-257; OLG Hamm, Beschluss vom 15.07.2011 – II-8 UF 190/10 – NJW 2012, 398; vgl. auch Bay. VGH, Entscheidung vom 15.09.2011 – Vf. 137-VI-10).

Mithin führte das Wechselmodell dazu, dass für die Kinder ein Lebensmittelpunkt fehlte, sie besonderen Belastungen ausgesetzt wären und diese Belastungen nicht durch den Antragsteller und die Antragsgegnerin ausgeglichen oder wenigstens abgeschwächt werden könnten. Zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin besteht ein deutliches Konfliktpotential. Die Kommunikation ist wei-

terhin gestört. Eine reibungslose Kommunikation und Verständigung über die Belange der Kinder ist, ohne sich der wechselseitigen Gefahr, Vorwürfen ausgesetzt zu sehen, nicht möglich. Damit fehlen die Grundvoraussetzungen für die Fortsetzung des Wechselmodells.

Das ergibt sich zur Überzeugung des Senats aus dem Sachverständigengutachten und der Anhörung der Parteien.

(1) Der Sachverständige hat festgestellt, dass das vom Antragsteller begehrte Wechselmodell für die Kinder eben kein Höchstmaß an Orientierung gewährleiste, sondern im Gegenteil bedinge, dass Tagesablauf und Rituale im Wechsel stattfänden. Damit aber bestehe die Gefahr der Desorientierung in der Entwicklung der Kinder, so dass Energie, die für diese Entwicklung gebraucht würde, in die Bewältigung der wechselnden Alltagssituation fehlgeleitet werde. Ohne das erforderliche Maß an Übereinstimmung und Kommunikation bestehe die Gefahr, dass zwar Strukturen geschaffen würden, an die sich die Kindeseltern halten müssten. Für diesen Fall sei aber zu befürchten, dass die Kinder belastet würden, weil ihnen die Hauptsorge dafür zukäme, die Harmonie aufrecht zu erhalten. Die Kinder fühlten sich dann in der Verantwortung und verheimlichten möglicher Weise Dinge, um diese Strukturen nicht zu beschädigen. Diese konkreten Gefahren stellten eine Gefährdung des Kindeswohls dar.

Den nachvollziehbaren, überzeugenden und in sich stimmigen Ausführungen des Sachverständigen schließt der Senat sich an. Der Sachverständige ist nach Auswertung der Exploration, der Verhaltensbeobachtung zwischen den Kindern und dem jeweiligen Elternteil und den mit den Eltern geführten Gesprächen nachvollziehbar zu dem Ergebnis gekommen, dass ein Verlust des Lebensmittelpunktes einen kindeswohlgefährdenden Nachteil bedinge, der konkret aufgrund der Kommunikationsschwierigkeiten der Eltern nicht auszugleichen sei. Diese Ausführungen sind nachvollziehbar und in sich widerspruchsfrei. Einleuchtend ist insbesondere, dass die Kinder bei Ausübung des Wechselmodells ständig zwischen zwei unterschiedlichen Haushalten hin und her und pendelten und unterschiedlichen Erziehungseinflüssen ausgesetzt wären. Sie wären damit perspektivisch im Grunde nirgends richtig zu Hause und könnten nirgends wirklich Stabilität erleben.

Darüber hinaus ist zu befürchten, dass gerade wegen des nicht aufgearbeiteten Beziehungskonflikts die Kinder bei beiden Eltern Alltag und Freizeit erleben, ohne dass es hierzu eine ausreichende Kooperation der Eltern gäbe. Dies aber bedeutet, dass es dann zwangsläufig zu Brüchen kommt, die dann der besonderen Bewältigung durch die Kinder bedürf-

ten. Im Übrigen ist zu befürchten, dass gerade weil die Kommunikation und Kooperation zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin nicht gut ausgeprägt sind, es zwangsläufig zu Informationsverlusten kommen kann. Aufspontan eintretende Situationen, die die Einbeziehung des jeweils anderen Elternteils erforderlich machen, kann überdies nicht zeitnah und adäquat reagiert werden. [...]

(2) Dass der Antragsteller und die Antragsgegnerin über die Belange der Kinder nicht konfliktfrei kommunizieren und kooperieren können, hat sich aufgrund der im Verfahren und im Rahmen der persönlichen Anhörung vor dem Senat gegenseitig geäußerten Vorwürfe anschaulich gezeigt. Die Parteien haben sich wechselseitig vorgeworfen, das Wohl und den Willen der Kinder zu missachten. Insbesondere der Antragsteller hat eingewandt, dass die Antragsgegnerin sich einer dem Willen der Kinder entsprechenden Regelung verweigere. Er hat deutlich im Rahmen seiner persönlichen Anhörung vor dem Senat herausgestellt, dass er wegen der seitens der Antragsgegnerin ausgesprochenen Vorwürfe und Verdächtigungen zu einem unbefangenen Umgang mit den Kindern teilweise gar nicht in der Lage sei, da er bereits einige Themen oder Nachfragen an die Kinder meide, um sich nicht dem Vorwurf des Ausfragens ausgesetzt zu sehen. Hingegen hat die Antragsgegnerin dem Antragsteller vorgeworfen, sich nicht an Absprachen zu halten, bewusst auf die Kinder Einfluss zu nehmen und sie, die Antragsgegnerin, nicht von weiteren Kränkungen und Beleidigungen zu verschonen. Der vom Antragsteller unwidersprochen gebliebene Vortrag der Antragsgegnerin, dass sie mittels eines im Hausflur hinterlassenen Briefes dem Antragsteller gegenüber weitere Einmischungen in ihre Erziehung verboten habe, zeigt, dass eine ansatzweise ungestörte persönliche Kommunikation zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin überhaupt nicht möglich ist. [...]

Unabhängig davon, ab welchem Lebensalter der Kindeswille beachtlich sein mag, ist vorliegend den Ausführungen des Sachverständigen zu folgen, wonach die Kinder die Fernwirkung eines gelebten Wechselmodells nicht abzuschätzen in der Lage sind. Damit aber ist nicht dem Willen der Kinder das ausschlaggebende Gewicht beizumessen und eine Regelung anzunordnen, die diametral ihrem Willen entspricht, aber ihrem Wohl zuwiderläuft. Abgesehen hiervon ist der Einwand des Jugendamtes von Belang, dass nicht klar wird, welches der eigene Wille der Kinder und der bloß adaptierte Wille des Antragstellers ist. [...]