

Beschluss

KG Berlin, § 1684 BGB

Umgangsausschluss bei Verurteilung des Vaters wegen sexuellen Missbrauchs der Schwester und entgegenstehendem Kindeswillen

1. Das Kindeswohl und der Wille des 8-jährigen Kindes sind bei einer Entscheidung über das Besuchsrecht zu beachten.

2. Wenn der gegen den Willen des Kindes erzwungene Umgang dem Kindeswohl schadet, ist die Frage, ob bei den Zusammenkünften ein Dritter anwesend ist, letztlich ohne Bedeutung.

(Leitsätze der Redaktion)

Beschluss des Kammergerichts Berlin vom 13.4.2012 – 18 UF 4/12

Aus den Gründen:

Die 8,11 Jahre alte S. ist das jüngste von fünf Kindern, die aus der Ehe der beteiligten Eltern hervorgegangen sind. Die Eltern waren seit dem 24.8.1984 miteinander verheiratet, lebten seit Oktober 2009 voneinander getrennt und sind seit dem ... 2012 rechtskräftig geschieden. Die elterliche Sorge für das Kind S. ist auf die Mutter allein übertragen worden. [...]

Das Amtsgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines Gutachtens der Dipl.-Psych. J. [...]. Mit der angefochtenen Entscheidung, auf deren Begründung verwiesen wird, hat das Amtsgericht den Umgang des Vaters mit dem Kind für die Dauer von zwei Jahren ausgeschlossen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Vaters, der die Auffassung vertritt, ein Ausschluss des Umgangs und das dadurch von der Mutter allein vermittelte Bild des Vaters wirke sich bei dem Kind schädlich aus; durch einen begleiteten Umgang sei das Kind ausreichend geschützt.

Im Verlauf des Beschwerdeverfahrens ist die strafrechtliche Verurteilung des Vaters wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern in sieben Fällen durch das Landgericht Mühlhausen / Thüringen vom 2.8.2011 (803 Js 56141/10 – 3 Kls jug.) rechtskräftig geworden. Der Bundesgerichtshof hat mit Beschluss vom 19.1.2012 die Revision des Vaters als unbegründet verworfen (2 StR 539/11). Am ... 2012 hat der Senat alle Beteiligten und das Kind persönlich angehört sowie die Sachverständige zur Erläuterung ihres Gutachtens erneut befragt. [...]

Die zulässige Beschwerde des Vaters ist nicht begründet. Das Amtsgericht hat zu Recht und aus zutreffenden Erwägungen den Umgang des Vaters mit dem Kind S. für die Dauer von zwei Jahren ausgeschlossen. [...]

Aufgrund der rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung des Vaters wegen sexuellen Missbrauchs der älteren, ... 1987 geborenen Tochter A. kommt derzeit ein unbegleiteter Umgang des Kindes S. mit dem Vater unter keinen Umständen in Betracht. Aber auch ein begleiteter Umgang ist für die Dauer von zwei Jahren auszuschließen, weil ein gegen den mehrfach geäußerten Willen des Kindes erzwungener Umgang dem Kind erheblichen Schaden zufügen würde.

Das Kind selbst hat einen Umgang mit seinem Vater gegenüber dem Senat, der Sachverständigen und seiner Verfahrensbeiständin mehrfach deutlich abgelehnt. Hierbei hat es die Frage des Senats wie der Verfahrensbeiständin nach den Gründen für die Ablehnung dahin beantwortet, dass es Angst habe, dass der Vater sie mitnehme. Im übrigen hat S. ausgeführt, dass sie auch wegen „der Sache mit dem Brotmesser“ den Vater nicht sehen wolle, da sie sich an diesen Vorfall heute noch erinnere. In diesem Zusammenhang hat sie zwar keine konkreten Einzelheiten an den Vorfall mehr erinnert und hierzu erläutert, dass sie nichts Genaueres mehr wisse, weil sie damals nach ihrer Erinnerung erst vier Jahre alt gewesen sei. Schließlich hat sie darauf hingewiesen, dass sie nach dem letzten Umgang mit dem Vater schreckliche Schmerzen im rechten Handgelenk sowie im Fußgelenk hatte, die „ganz tief innen drin“ gewesen seien. Der Weigerung des Kindes ist nach den Feststellungen der Sachverständigen J. insoweit Rechnung zu tragen, als der Umgang zwischen Vater und Tochter für einen gewissen Zeitraum auszuschließen ist, weil andernfalls das Kindeswohl erheblich gefährdet wäre.

Der Senat hat keine Zweifel an der Verwertbarkeit des von der Sachverständigen J. erstatteten Gutachtens, auch wenn das Gutachten aufgrund der Weigerung der Mutter ohne Beobachtung einer Interaktion zwischen dem Vater und dem Kind zustande gekommen ist. Der Senat folgt deshalb im Ergebnis dem Gutachten nach eigener Überprüfung und schließt sich dem an. Die Sachverständige hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass zwar deshalb über die Beziehung des Kindes zu seinem Vater keine validen Angaben gemacht werden können, den übrigen Äußerungen des Kindes über ungeplante bzw. zufällige Treffen mit dem Vater aber eine gewisse Ängstlichkeit des Kindes sowie Verunsicherung im höchsten Maße zu entnehmen sei.

Das Kind spürt in jedem Fall die Ängste der Mutter. Die Sachverständige hat in diesem Zusammenhang zwar nicht ausgeschlossen, dass das Kind durch die emotionale Situation der Mutter, die wegen der strafrechtlichen Verurteilung des Vaters wegen sexuellen Missbrauchs der älteren Tochter emotional unter hohem Stress stehe, eher passiv und unterschwel-

lig durch die Mutter beeinflusst sei, eine Manipulation im direkten Sinne durch die Mutter aber hat die Sachverständige gerade nicht festgestellt. Der Sachverständigen gegenüber wie auch gegenüber der Verfahrensbeiständin am Morgen vor der persönlichen Anhörung hat das Kind die Umgangsverweigerung mit den Gewalterfahrungen zwischen Eltern sowie der miterlebten Gewalt des Vaters gegen den Bruder D. begründet.

Unter den hier gegebenen Umständen ist nach den Ausführungen der Sachverständigen, denen der Senat folgt, eine Wiederaanbahnung bzw. Wiederherstellung des persönlichen Kontakts zwischen dem Vater und dem Kind sehr kritisch zu sehen, weil dies das Kind in neue Loyalitätskonflikte gegenüber der Mutter bringen würde, die nach den Angaben der Sachverständigen kaum größer sein könnten. In der persönlichen Anhörung vor dem Senat hat die Sachverständige erneut bekräftigt, dass nach ihrem Dafürhalten die Sichtweise der Mutter nachvollziehbar sei. Allerdings beruhe die Verweigerungshaltung des Kindes vorliegend auf einer Kombination von zwei Gründen, nämlich auf der vermeintlichen oder echten Erinnerung an selbst Erlebtes sowie auf dem Erleben der Mutter.

In der hier gegebenen Familiensituation kann sich die Sachverständige nach ihren eigenen Angaben eine Erzwingung des Umganges des Kindes mit dem Vater gegen den erklärten Willen des Kindes nicht vorstellen, und zwar auch dann nicht, wenn der Umgang im geschützten Raum und begleitet stattfindet. Ein erzwungener Umgang würde nach den Angaben der Sachverständigen einer Kindeswohlgefährdung nahe kommen, während eine Aussetzung des Umganges keine Kindeswohlgefährdung darstellen würde, weil ein Kontakt zum Vater für das Kind derzeit nicht seelisch notwendig sei. Dem haben sich die Vertreterin des Jugendamtes und die Verfahrensbeiständin des Kindes angeschlossen, wobei letztere nach ihren Angaben am Morgen vor der Anhörung durch den Senat persönlichen Kontakt mit dem Kind hatte. [...]

Unter diesen Umständen stellt auch zur Überzeugung des Senats ein erzwungener begleiteter Umgang des Kindes mit dem Vater eine erhebliche Kindeswohlgefährdung dar.

Hieran ändert sich auch nichts dadurch, dass der Senat nach seinem eigenen Eindruck anlässlich der persönlichen Anhörung des Kindes eine gewisse Manipulation nicht ausschließen konnte. Hierauf hat bereits die Sachverständige in ihrem Gutachten hingewiesen und hierzu ausgeführt, dass die seelische Verfassung des Kindes eng gekoppelt ist mit der der Mutter, weil es nicht zuletzt auch wegen seiner Di-

abeteserkrankung und den hiermit verbunden Einschränkungen emotional sehr eng mit der Mutter verbunden ist. Fest steht, dass S. bei der richterlichen Anhörung sehr aufgeregt gewesen ist und unter großem Druck gestanden hat. Dies ist dadurch zum Ausdruck gekommen, dass sie während der Anhörung ununterbrochen ihre Pulloverärmel „geknetet“ hat. Auffällig war für den Senat insoweit auch, dass das Kind – im Gegensatz zu den zahlreichen anderen Kindern, die der Senat regelmäßig anhört – lieber reden als spielen wollte und den Senat von sich aus darauf angesprochen hat, weshalb sie hier sei, weil es doch darum gehe, ob sie den Papa sehen sollte oder nicht. Nach den eigenen Angaben des Kindes ist ihr dies so von der Mutter gesagt worden. Aber auch wenn eine gewisse Beeinflussung durch Dritte – auch schon nach den Ausführungen der Sachverständigen – nicht auszuschließen ist, zumal S. in der Zeit vor der persönlichen Anhörung im Kinderzimmer des Gerichts von ihrer älteren Schwester A. betreut wurde, so steht fest, dass das Kind seit längerer Zeit gegenüber verschiedenen Personen nachdrücklich und beständig mitteilt, den Vater nicht sehen zu wollen.

Dass die Mutter aufgrund des Erlebens in der Familie unter hohem Druck steht und gegenüber dem Vater äußerst kritisch eingestellt ist, ist für den Senat ohne weiteres nachvollziehbar, zumal der Senat in der persönlichen Anhörung selbst mit erlebt hat, wie aufbrausend der Vater sich gegenüber der Mutter verhalten hat, als diese ihn einmal unterbrochen hat, um ein Wort einzuwerfen. [...]

Noch in der persönlichen Anhörung vor dem Senat hat der Vater bzw. seine Verfahrensbevollmächtigte in den Raum gestellt, ob nicht das einen Umgang völlig ablehnende Verhalten der Mutter kindeswohlgefährdend sei, weil diese Verweigerungshaltung und das damit verbundene negative Bild vom Vater schlussendlich zu massiven psychischen Beeinträchtigung des Kindes führen werde. Dies zeigt deutlich, dass der Vater auch angesichts seiner rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung, die schon für außenstehende Dritte, aber erst recht für die engsten Familienmitglieder verbindlich ist, dies nicht wahrnehmen kann oder will und nicht in der Lage ist, hieraus entsprechende Schlüsse zu ziehen.

S. ist durch die familiären Konflikte der Vergangenheit massiv belastet und lehnt deshalb schlussendlich den Kontakt zum Vater derzeit ab. Der Senat sieht keine Veranlassung, diesen Willen des Kindes, den die Sachverständige letztlich als authentisch bezeichnet hat, zu brechen und entgegen diesem Willen einen begleiteten Umgang anzuordnen. Dem Kindeswillen kommen in aller Regel zweierlei Funktionen zu. Zum einen kann ihm entnommen werden, zu

welcher Person das Kind die stärksten Bindungen hat. Zum anderen dient er der Selbstbestimmung des Kindes. Je älter das Kind ist, desto mehr tritt die zweite Funktion in den Vordergrund (vgl. BGH, Beschluss v. 16.3.2011 zu XII ZB 407/10 in FamRZ 2011, 796).

Mit einer Erzwingung des begleiteten Umgangs gegen den Willen des Kindes wäre nicht nur die Gefahr einer seelischen Gefährdung des Kindes verbunden, sondern es sind auch massive körperliche Beeinträchtigungen zu befürchten, wie sie sich nach der Beschreibung der Mutter wie auch der Verfahrensbeiständin nach dem letzten begleiteten Umgang eingestellt haben. Hierbei kann es auf sich beruhen, ob es sich hierbei um tatsächliches Entzündungsrheuma oder um eine psychosomatisch bedingte Erkrankung handelt. Jedenfalls hat das Kind nach seinen eigenen Angaben gegenüber der Verfahrensbeiständin wie auch noch gegenüber dem Senat nach dem letzten Umgang über mehrere Tage erhebliche Schmerzen gehabt. [...]

Der Senat ist sich dessen bewusst, dass der Ausschluss des Umgangs zwischen Vater und Kind in das natürliche Elternrecht eingreift, das durch Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG garantiert wird (vgl. dazu BVerfG, Beschluss v. 9.2.2007 zu 1 BvR 125/07 in FF 2007, 103-106 =

ZKJ 2007, 245; BVerfG NJW 1993, 2671; 1995, 1342 f. = FamRZ 1993, 662; 1995, 86 f.). Zugleich sind in einem derartigen Fall aber Rechtspositionen des Kindes berührt, dessen Persönlichkeitsrecht gleichfalls grundrechtlichen Schutz genießt (BVerfG FF 2007, 103 106; NJW 1993, 2671). Damit sind die Interessen der verschiedenen Grundrechtsträger angemessen zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen. Bei dieser Würdigung kommen der Beurteilung des Senats dieselben Gesichtspunkte zum Tragen, die bereits bei der Auslegung des einfachen Rechts (§ 1684 BGB) erörtert worden sind. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind das Kindeswohl und der Wille des Kindes bei der Entscheidung über das Besuchsrecht zu beachten. Da vorliegend nach den Feststellungen der Sachverständigen J. ein weiteres Umgangsrecht des Vaters derzeit zu einer Kindeswohlgefährdung führen würde, ist dem Schutz des Kindes vor dem Elternrecht des Vaters auch insoweit Vorzug zu geben, als der Vater lediglich begleiteten Umgang erstrebt.

Wenn der gegen den Willen des Kindes erzwungene Umgang dem Kindeswohl schadet, ist die Frage, ob bei den Zusammenkünften ein Dritter anwesend ist, letztlich ohne Bedeutung. [...]

Mitgeteilt von RAin Erika Schreiber, Berlin

Anmerkung der Redaktion

Wir drucken dieses Urteil als Beispiel für einen für die Mutter und ihr Kind positiv beendeten Prozess. Trotzdem macht das Urteil deutlich, welch skandalöse Auswüchse das Umgangsrecht zur Zeit prägen.

Man stelle sich vor, die Mutter wäre in diesem Fall wenig problembewusst und würde dem Kind – wie vom Vater und Verfechtern des Vaterrechts verlangt – suggerieren, der Vater sei ein guter Vater und das Kind solle ihn regelmäßig besuchen. Müsste dann nicht das Jugendamt eingreifen, um die kleine Tochter vor dem Schicksal zu schützen, das ihre große Schwester durch den Vater erlitten hat? Allerdings hätte das Jugendamt wahrscheinlich keine Veranlassung gesehen, einzuschreiten, wenn es zwischen Mutter und Vater keinen Streit um den Umgang gegeben hätte.

In diesem Fall hat die Mutter einen Umgang abgelehnt und das Jugendamt und das Familiengericht haben aufgrund der rechtskräftigen Verurteilung des Vaters einen unbegleiteten Umgang nicht in Betracht gezogen. Ernsthaft erwogen wurde allerdings ein begleiteter Umgang, der letztlich nur deshalb abgelehnt wurde, weil das Kind selbst den Umgang verweigerte.

Das lässt den Umkehrschluss zu, dass das Kind zum begleiteten Umgang verpflichtet worden wäre,

wenn es sich nicht gewehrt hätte, sei es, weil die Mutter dem Umgang nicht widersprochen hätte oder sei es, weil der Vater eine Möglichkeit gefunden hätte, die Tochter für sich einzunehmen. Was wäre unter dem Aspekt des Kindeswohls damit erreicht worden? Hätte das kleine Mädchen durch die Treffen mit dem Vater unter sozialpädagogischer Aufsicht ein positives und zugleich realistisches Bild von ihrem Vater gewinnen können? Bei jedem Kontakt wäre dem Mädchen einerseits bildlich vor Augen geführt worden, dass mit dem Vater etwas nicht stimmt, dass er zu gefährlich ist, als dass er sich ihr unbeobachtet nähern dürfte. Andererseits wäre diese Gefahr für sie nicht konkret erlebbar und der Vater hätte alle Möglichkeiten, dem Mädchen das Gefühl zu vermitteln, dass die große Schwester, die Mutter, der Bruder und die Professionellen ihn in einem falschen Licht darstellen. Das würde das Mädchen in unlösbare innere Konflikte führen. Dem Vater würde auf diese Weise die Möglichkeit gegeben, die kleine Tochter auf seine Seite zu ziehen, um schließlich doch unbegleitete Kontakte zu erreichen, die er dann zu einem Missbrauch ausnutzen könnte.

Das Bundesverfassungsgericht hat im vorstehend abgedruckten Beschluss vom 13.12.2012 deutlich gemacht, dass ein solcher Loyalitätskonflikt eine Gefährdung des Kindeswohls beinhalten kann, wenn der begleitete Umgang angeordnet wird, um das Kind vor einer vom Vater ausgehenden Gefahr zu schützen.

Statt sich mit diesen Gefährdungen auseinander zu setzen, erhebt das Gericht – wie es heute üblich ist – unterschwellige Vorwürfe gegen die Mutter, sie habe möglicher Weise das Kind negativ gegen den Vater beeinflusst. Als Indiz dafür gilt schon der Hinweis, dass sie das Kind über den Grund der richterlichen Anhörung informiert hat. Als Indiz für eine Beeinflussung des Kindes gilt dem Gericht auch die Tatsache, dass die ältere Schwester das Kind vor der Anhörung betreut hat. Positiv wertet das Gericht, dass die Mutter dem Kind nicht erklärt hat, was der Vater der Schwester, dem Bruder und ihr selbst angetan hat – mit anderen Worten, dass sie das Schweigegebot, das häusliche und sexuelle Gewalt begleitet und verfestigt, nicht gebrochen hat.

Immerhin anerkennt das Gericht, dass die Erfahrungen, die die Mutter mit dem Vater des Kindes gemacht hat, notwendiger Weise ihr Erziehungsverhalten prägen und vom Kind auch nonverbal wahrgenommen werden. Dass das Gericht dies nicht als schuldhaftes Verhalten der Mutter wertet, sondern ein gewisses Verständnis für ihre Reaktionen zeigt, ist unter heutigen Verhältnissen schon ein Schritt in die richtige Richtung. Es wäre zu wünschen, dass alle Familienrichterinnen und -richter sich über die Er-

scheinungsformen und Folgen häuslicher und sexueller Gewalt fortbilden, z.B. durch Lektüre der Handreichung des Saarländischen Justizministeriums für die Jugendämter: Kinderschutz und Kindeswohl bei elterlicher Partnerschaftsgewalt (download unter www.saarland.de/3048.htm).

Sibylla Flügge