

Nichtannahmebeschluss

BVerfG, Art. 6 Abs. 2, Art. 3 Abs. 1, 2 GG, Art. 2, 3, 18 UN-Kinderrechtskonvention, §§ 1671, 1684 BGB

Wechselmodell nur im Einzelfall

1. Die geltende Gesetzeslage verstößt nicht gegen Art. 6 Abs. 2 und Art. 3 Abs. 1, 2 GG und nicht gegen die UN-Kinderrechtskonvention.

2. Über eine paritätische Betreuung des Kindes – die Möglichkeit dieser gesetzlichen Ausgestaltung unterstellt – könnte nur nach Lage des Einzelfalls unter Berücksichtigung der beiderseitigen Grundrechtspositionen der Eltern und der Individualität des Kindes als Grundrechtsträger entschieden werden; ausschlaggebend ist das Wohl des Kindes.

(Leitsätze der Redaktion)

Beschluss des BVerfG vom 24.06.2015, 1 BvR 486/14

Aus den Gründen:

I. Mit der Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer vor allem dagegen, dass die Gerichte ihm kein paritätisches Umgangsrecht („Wechselmodell“) eingeräumt haben, und beanstandet die zugrunde liegende Gesetzeslage.

1. Der Beschwerdeführer ist Vater eines im September 2011 nichtehelich geborenen Kindes. Kurz nach der Geburt des Kindes trennten sich die Eltern. Das Kind lebt im Haushalt der Mutter, die die elterliche Sorge allein ausübt. Anträge des Beschwerdeführers auf Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts, der Gesundheitsorge und der gemeinsamen elterlichen Sorge blieben erfolglos.

Mit Beschluss vom 03. Mai 2013 regelte das Amtsgericht Potsdam den Umgang des Beschwerdeführers mit dem Kind (...). Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers änderte das Oberlandesgericht mit Beschluss vom 13. November 2013 den Beschluss des Amtsgerichts dahingehend ab, dass der Beschwerdeführer zusätzlich zu den Umgängen in den geraden Kalenderwochen Umgänge mit dem Kind auch in den ungeraden Kalenderwochen jeweils von Donnerstag 15:00 Uhr bis Freitag 08:30 Uhr haben soll, und traf eine präzise Ferien- und Feiertagsregelung.

Es sei nicht zu beanstanden, dass das Amtsgericht von der Anordnung eines Wechselmodells abgesehen habe. Das grundrechtlich geschützte Recht des nichtsorgeberechtigten Elternteils auf Umgang mit dem Kind finde eine Beschränkung auch im Elterngrundrecht des anderen, sorgeberechtigten Elternteils. Der Ausgestaltung des Umgangsrechts liege das Leitbild des Residenzmodells zugrunde. Diesem Leitbild entsprächen auch die an den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes anknüpfenden Regelungen über die unterschiedlichen Entscheidungskompetenzen

des betreuenden und des umgangsberechtigten Elternteils in unter anderem §§ 1687 ff. BGB.

Das Umgangsrecht kollidiere mit der elterlichen Befugnis, den Aufenthalt zu bestimmen, und finde daher seine Grenze, wo seine Ausübung zur Veränderung des Lebensmittelpunktes abweichend von der Bestimmung des Sorgeberechtigten führen würde. Das Recht zur Entscheidung, wo sich das Kind gewöhnlich aufhalte, sei kein Ausfluss des Umgangsrechts, sondern ein Teil des Sorgerechts. Der nichtsorgeberechtigte Beschwerdeführer könne daher die vom sorgeberechtigten Elternteil getroffene Aufenthaltsbestimmung nicht abändern. Auch wenn die Eltern sich im Rahmen der Ausübung des gemeinsamen Sorgerechts auf ein Wechselmodell geeinigt hätten, stelle sich dies nicht als Umgangsregelung, sondern als Ausübung des Aufenthaltsbestimmungsrechts dar, an die jeder Elternteil gebunden sei. Es bestehe aber keine gerichtliche Befugnis, dieses Recht anstelle des sorgeberechtigten Elternteils auszuüben.

Darüber hinaus entspreche eine paritätische Betreuung des Kindes durch beide Eltern nach dem persönlichen Eindruck, den der Senat von ihnen im Rahmen der Anhörung habe gewinnen können, und nach den Berichten des Jugendamts und des Verfahrensbeistands sowie dem Inhalt der beigezogenen Akten der Sorgerechtsverfahren nicht dem Kindeswohl. Zwischen den Eltern bestünden ganz erhebliche Kommunikationsschwierigkeiten, die auf anhaltenden Spannungen und dem Unvermögen beruhten, die Hilfe Dritter an Anspruch zu nehmen, um eine die Kindesinteressen betreffende Kommunikation herzustellen. (...)

2. Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer insbesondere eine Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 6 Abs. 2 GG und Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 GG allein und in Verbindung mit Art. 2, 3 und 18 des völkerrechtlichen Übereinkommens über die Rechte des Kindes (Convention on the Rights of the Child) vom 20.11.1989 (Zustimmungsgesetz, BGBl 1992 II S. 121 – im Folgenden: UN-Kinderrechtskonvention). Die aktuelle Gesetzeslage, die nach überwiegender Auffassung der Rechtsprechung die Anordnung eines paritätischen Wechselmodells weder als Regelung des Umgangs noch des Aufenthaltsbestimmungsrechts zulasse, sei verfassungswidrig. (...)

II. Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Annahmeversetzungen des § 93 a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Die Verfassungsbeschwerde ist teilweise unzulässig und im Übrigen jedenfalls unbegründet.

1. Gegen die Vorschriften über die Zuordnung von Sorge- und Umgangsrechten getrennter Eltern, die auch für die gerichtliche Regelung einer paritätischen Betreuung in Betracht kommen, ist, jedenfalls soweit

dies für das vorliegende Verfahren entscheidungserheblich ist, verfassungsrechtlich nichts einzuwenden.

a) Soweit der Beschwerdeführer einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 2 GG rügt, ist die Verfassungsbeschwerde unbegründet. Die geltende Gesetzeslage verstößt, jedenfalls soweit entscheidungserheblich, nicht gegen Art. 6 Abs. 2 GG.

aa) Das Elternrecht, welches Art. 6 Abs. 2 GG Müttern wie Vätern gewährleistet, bedarf der gesetzlichen Ausgestaltung. Weil das Elternrecht beiden Elternteilen zusteht, sind Regeln zu schaffen, die ihnen für den Fall, dass sie sich über die Ausübung ihrer Elternverantwortung nicht einigen können, jeweils Rechte und Pflichten gegenüber dem Kind zuordnen. Dabei hat der Staat sicherzustellen, dass sich die Wahrnehmung des Elternrechts am Kindeswohl ausrichtet und bei der Ausübung der Elternverantwortung die Rechte des Kindes Beachtung finden (vgl. BVerfGE 127, 132 <146> m. w. N.).

Die Einbeziehung aller Eltern in den Schutzbereich des Art. 6 Abs. 2 GG bedeutet nicht, dass allen Mütter und Vätern stets die gleichen Rechte im Verhältnis zu ihrem Kind eingeräumt werden müssen (vgl. BVerfGE 92, 158 <178 f.>; 107, 150, <169>). Weil die gemeinsame Ausübung der Elternverantwortung nach einer Trennung eine tragfähige soziale Beziehung zwischen ihnen erfordert, obliegt es dem Gesetzgeber, den einzelnen Elternteilen bestimmte Rechte und Pflichten zuzuordnen, wenn die Voraussetzungen für eine gemeinsame Ausübung der Elternverantwortung fehlen. Seine Gestaltungsbefugnis ist dabei umso größer, je weniger von einer Übereinstimmung zwischen den Eltern und von einer sozialen Beziehung zwischen dem einzelnen Elternteil und dem Kind ausgegangen werden kann (vgl. BVerfGE 92, 158 <178 f.>; 127, 132 <146 f.>).

bb) (1) Diesen Gestaltungsspielraum überschreitet der Gesetzgeber nicht dadurch, dass er die Anordnung paritätischer Betreuung nicht als Regelfall vorsieht. Aus Art. 6 Abs. 2 GG und der dazu bislang ergangenen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts folgt nicht, dass der Gesetzgeber den Gerichten für die Zuordnung von Rechten und Pflichten getrennt lebender Eltern eine paritätische Betreuung als Regel vorgeben und eine abweichende gerichtliche Regelung als Ausnahme ausgestalten müsste.

(2) Ob der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers überschritten und die Gesetzeslage damit verfassungswidrig wäre, wenn sie die gegen den Willen eines Elternteils getroffene Anordnung paritätischer Betreuung ausschliesse, bedarf hier ebenso wenig der Entscheidung wie die primär von den Fachgerichten zu klärende Frage, ob derzeit nach dem Fachrecht eine solche Anordnung – sei es im Wege sorgerechterlicher Regelung, sei es als umgangsrechtliche Regelung – ausgeschlossen ist (vgl. etwa OLG Saarbrücken, Beschluss vom 08. September

2014 – 6 UF 314/11 -, juris, Rn. 10, 17 ff.; KG, Beschluss vom 14. März 2013 13 UF 234/12 -, juris, Rn. 26; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14. März 2011 – 8 UF 189/10 -, juris, Rn. 17 ff.; OLG Stuttgart, Beschluss vom 14. März 2007 – 16 UF 13/07 -, juris, Rn. 17 ff.; Kinderrechtekommission des Deutschen Familiengerichtstags e. V., FamRZ 2014, S. 1157 <1163>; Coester, in: Staudinger, BGB (2009) § 1671, Rn. 23 und 261; Hennemann, in: Münchener Kommentar, BGB 6. Aufl. 2012, § 1671, Rn. 91) oder nicht (vgl. etwa KG, Beschluss vom 28. Februar 2012 – 18 UF 184/09 -, juris, Rn. 11 <jedoch nur im Ausnahmefall>; OLG Braunschweig, Beschluss vom 03. April 2014 – 3 UF 6/14 -, juris, Rn. 17 ff.; AG Erfurt, Beschluss vom 19. August 2014 – 3 F 15/14 -, juris, Rn. 49 ff.; Sünderhauf, Wechselmodell: Psychologie – Recht – Praxis, 2013, S. 376 ff.). Denn das Oberlandesgericht hat die Anordnung eines paritätischen Umgangsrechts auch aus verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Gründen des Kindeswohls abgelehnt, welche die Entscheidung eigenständig tragen (unten 2b).

(3) Mangels Entscheidungserheblichkeit kann umgekehrt auch dahinstehen, ob die in den Ausführungen des Oberlandesgerichts anklingende Annahme zutrifft, die Anordnung paritätischer Betreuung gegen den Willen eines Elternteils komme mit Blick auf das Elterngrundrecht des sorgeberechtigten Elternteils verfassungsrechtlich von vornherein nicht in Betracht.

b) Soweit der Beschwerdeführer darüber hinaus eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) und des Grundsatzes der Gleichberechtigung von Mann und Frau (Art. 3 Abs. 2 GG) rügt, ist seine Verfassungsbeschwerde teils unbegründet (aa), teils ist sein Vortrag nicht hinreichend substantiiert (bb).

aa) Eine Ungleichbehandlung liegt zwar darin, dass immer dann, wenn eine nicht paritätische Umgangsregelung getroffen ist, ein Elternteil das Kind häufiger betreuen kann als der andere Elternteil. Dies ist jedoch mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar, weil die Ungleichbehandlung durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Sowohl § 1671 BGB als auch § 1684 BGB in Verbindung mit § 1697a BGB orientieren sich vorrangig am Kindeswohl. Wenn – wie hier – das Kindeswohl einer paritätischen Betreuung entgegensteht, stellt dies einen sachlichen Grund für etwaige Ungleichbehandlungen durch Sorgerechtsentscheidungen nach § 1684 BGB dar.

bb) Inwiefern die geschlechtsneutral formulierten Regelungen der §§ 1671 und 1684 BGB unmittelbar oder etwa aufgrund einer regelmäßig spezifisch benachteiligenden Anwendung Männer diskriminieren und damit gegen Art. 3 Abs. 2 GG verstoßen könnte, ist weder dargetan noch sonst ersichtlich. Der Be-

schwerdeführer beschränkt sich insoweit auf die pauschale Feststellung, dass die aktuelle Rechtslage Väter diskriminiere.

c) Eine Verpflichtung des Gesetzgebers, bei fehlender Einigkeit der Eltern eine paritätische Betreuung als Regelfall der Zuordnung von Rechten und Pflichten getrennter Eltern vorzusehen, besteht auch nicht aufgrund völkerrechtskonformer Auslegung des Grundgesetzes im Lichte der UN-Kinderrechtskonvention, weil sich daraus eine solche Verpflichtung nicht ergibt. Das Oberlandesgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass der in Art. 18 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention geregelte Grundsatz der gemeinsamen Erziehungsverantwortung beider Eltern der Garantie des Elternrechts in Art. 6 Abs. 2 GG entspricht. Eine Verpflichtung des Gesetzgebers zur Einführung eines paritätischen Betreuungsrechts als Regelmodell kann daraus nicht hergeleitet werden.

Dass Art. 18 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention hierzu verpflichtet, ist auch deshalb ausgeschlossen, weil Art. 9 der UN-Kinderrechtskonvention eine umgangsrechtliche Spezialregelung für den Fall der Trennung der Eltern enthält. Art. 9 Abs. 3 der UN-Kinderrechtskonvention gewährleistet das Umgangsrecht des Kindes zu dem von ihm getrennt lebenden Elternteil, besagt aber nichts darüber, in welchem Umfang die Vertragsstaaten den Umgang zu bemessen haben. Aus dem Diskriminierungsverbot des Art. 2 der UN-Kinderrechtskonvention folgt nichts anderes. Wie Art. 3 GG erfordert dieses keine identische Behandlung, sondern lässt es zu, sachlich berechnete Differenzierungen angemessen zu berücksichtigen (vgl. Schmah, UN-Kinderrechtskonvention, 2. Aufl. 2013, Art. 2 Rn. 3). Bei Sorgerechtsentscheidungen nach § 1671 BGB beziehungsweise Umgangsregelungen nach § 1684 BGB können Gründe des Kindeswohl einer paritätischen Betreuung entgegenstehen (oben II a b aa).

2. Die Auslegung und Anwendung der §§ 1671, 1684 BGB durch die Fachgerichte ist im konkreten Fall im Ergebnis von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden.

a) Bei der Überprüfung fachgerichtlicher Entscheidungen, welche Sorge- und Umgangsstreitigkeiten zwischen den Eltern zum Gegenstand haben, überprüft das Bundesverfassungsgericht die fachgerichtliche Ermittlung und Würdigung des Sachverhalts sowie die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts nur daraufhin, ob die fachgerichtliche Entscheidung eine grundsätzliche Verkennung der Grundrechte oder eine willkürliche Handhabung des einfachen Rechts erkennen lässt (vgl. BVerfGE 18, 85 <92 f.>; 31, 194 <210>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 16. April 2014 – 1 BvR 3360/13 -, juris, Rn. 7 f. m. w. N.).

Unabhängig davon, ob die in der angegriffenen Entscheidung anklingende Einschätzung des Oberlandesgerichts zutrifft, die Anordnung paritätischer Betreuung gegen den Willen eines Elternteils sei bereits von Verfassungs wegen ausgeschlossen, und ungeachtet der Frage, ob die Regelung der paritätischen Betreuung als Frage der elterlichen Sorge (so etwa OLG Saarbrücken, Beschluss vom 8. September 2014 – 6 UF 62/14 -, juris, Rn. 15; OLG Brandenburg, Beschluss vom 7. Juni 2012 – 15 UF 314/11 -, juris Rn. 10, 17; KG, Beschluss vom 14. März 2013 – 13 UF 234/12 -, juris, Rn. 26; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14. März 2011 – 8 UF 189/10 -, juris, Rn. 14 ff.) oder als Umgangsregelung (so etwa OLG Naumburg, Beschluss vom 26. September 2013 – 8 UF 146/13 -, juris, Rn. 14 f.; KG, Beschluss vom 28. Februar 2012 – 18 UF 184/09 -; JURIS; Rn. 11; OLG Braunschweig, Beschluss vom 3. April 2014 – 3 UF 6/14 – juris, Rn. 17 ff.; AG (...)) einzuordnen ist, könnte über eine paritätische Betreuung des Kindes – die Möglichkeit dieser gesetzlichen Ausgestaltung unterstellt – nur nach der jeweiligen Lage des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Kindeswohls und unter Beachtung der berechtigten Interessen der Eltern und des Kindes sachgerecht entschieden werden. Denn sowohl im Rahmen des § 1671 BGB als auch bei der Anwendung des § 1684 BGB müssen die Fachgerichte die beiderseitigen Grundrechtspositionen der Eltern wie auch das Wohl des Kindes und dessen Individualität als Grundrechtsträger berücksichtigen (vgl. BVerfGE 31, 194 <206 f.>; 55, 171 <179>; 64, 180 <188>) und sich im Einzelfall um Konkordanz der verschiedenen Grundrechte bemühen. Ausschlaggebend ist jeweils das Wohl des Kindes (vgl. etwa BVerfGE 55, 171 >179> bezüglich der elterlichen Sorge; BVerfGE 121, 69 <98> sowie BVerfGE 17, 407 <411 f.> bezüglich der Anordnung bzw. Regelung des Umgangs.)

b) Dass die angegriffenen Entscheidungen diesen Maßstäben nicht genügen, ist nicht zu erkennen. Eine paritätische Betreuung entsprach – deren rechtliche Möglichkeit unterstellt – nach den insoweit überzeugenden Ausführungen des Oberlandesgerichts im vorliegenden Fall nicht dem Kindeswohl. Das Oberlandesgericht hat dies plausibel damit begründet, dass aufgrund anhaltender Spannungen ganz erhebliche Kommunikationsschwierigkeiten zwischen den Eltern bestünden und es ihnen trotz zahlreicher Versuche der Fachkräfte und Gerichte auch zwei Jahre nach ihrer Trennung nicht gelungen sei, sich auf professionell begleitete Elterngespräche zu verständigen (...). Die erheblichen Differenzen zwischen den Eltern werden darüber hinaus durch die im Verfahren eingereichten Schriftsätze beider Eltern belegt. (...) Vor diesem Hintergrund ist die vom Oberlandesgericht getroffene Prognose, wonach sich das bereits hohe Konfliktpotential der Eltern

beim Praktizieren des Wechselmodells weiter steigern würde, nicht zu beanstanden. (...)

Da es der prognostischen Einschätzung des Fachgerichts als Tatsachengericht obliegt, ob eine paritätische Betreuung mit Blick auf das Kindeswohl in Betracht kommt oder nicht, und die vorliegend getroffene Prognose des Oberlandesgerichts keinerlei verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet, kam es auf die abstrakte Behauptung des Beschwerdeführers, das Wechselmodell sei nach dem Stand der psychologischen Forschung selbst in hochstrittigen Elternkonflikten gegenüber dem Residenzmodell die dem Kindeswohl förderlichere Betreuungsalternative, nicht an.

3. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers verstößt die im vorliegenden Fall vorgenommene Auslegung der bestehenden gesetzlichen Regelungen durch die Fachgerichte auch nicht gegen Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 GG. Die Versagung der Anordnung des Wechselmodells ist aus einem sachlichen Grund gerechtfertigt. Denn die paritätische Betreuung des Kindes entspricht aus den vorgenannten Gründen nach den verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Ausführungen des Oberlandesgerichts nicht dem Kindeswohl.