

Gerald Emmermann, Dipl.-Jur.

Wir wollen Trennungskindern beide(!) Eltern erhalten
Deshalb: Kein Sorgerecht – kein Unterhalt!



Gerald Emmermann Stauffenbergstr. 11b 49497 Mettingen

Oberlandesgericht Hamm
-II-6-
Heßlerstr. 53

59061 Hamm

Montag, 28. Dezember 2015

In der Familiensache
Emmermann gegen xxxxxxx

II-6 WF 322/15

wegen gemeinsamer elterlicher Sorge

wird das Rechtsmittel der

Gegenvorstellung

eingelegt.

Der Verfahrenskostenhilfeantrag wird „zur Vermeidung von Wiederholungen“ unter Verweis auf die Ausführungen des Amtsgerichtes Tecklenburg mit der Begründung zurück gewiesen, hinsichtlich der Rechtsverfolgung bestehe keine hinreichende Erfolgsaussicht.

Das Amtsgericht Tecklenburg selbst führt in seinem den VKH-Antrag zurückweisenden Beschluss vom 04.11.2015 aus:

1. dass die Erkenntnisse aus den vorherigen Verfahren nicht die Möglichkeit böten, ein gemeinsames Sorgerecht einzurichten,
2. es sei nach Maßgabe des § 1696 BGB zu entscheiden gewesen, dessen Voraussetzungen aber nicht vorliegen würden.
3. der Antragsteller habe nicht vorgetragen, dass sich die bestehenden Verhältnisse geändert hätten.

In seinem aufgrund meiner gegen diesen Beschluss gerichteten Beschwerde hat das Amtsgericht in einem Nichtabhilfebeschluss vom 17.11.2015 seine Begründung ergänzt:

1. die Eltern hätten seit Beschluss des OLG Hamm v. 17.10.2013, mit dem der Antrag, das gemeinsame Sorgerecht zu beschließen, schon einmal abgewiesen wurde, in einem Umgangsverfahren gezeigt, dass eine Kommunikation nicht möglich sei. Denn nach einem in einem Mediationsverfahren zustande gekommenen Vergleich hätte der Vater

a) die Festsetzung eines Ordnungsgeldes beantragt und

b) in einem Schreiben v. 14.07. 2015 den Vergleich widerrufen und auf sein Umgangsrecht verzichtet.

2. In ihrer Stellungnahme hätte die Umgangspflegerin die Eltern aufgerufen, ihren Machtkampf nicht weiter auf dem Rücken ihrer Tochter auszutragen und vorgeschlagen, einen Erziehungsbeistand einzurichten „um die weitere Entwicklung des Kindes nicht weiter zu schädigen“.

3. Das Amtsgericht verkenne nicht, dass ein Verfahren zum Sorgerecht kein Verfahren zum Umgangsrecht darstelle.

Die Eltern hätten aber trotzdem immer wieder „eindrucksvoll gezeigt“, dass ein „Mindestmaß an gemeinsamer Kommunikation“ nicht möglich sei (Hinweise auf solche als „trotzdem“ benannte Verhalten führt das AG allerdings nicht an).

Sehr geehrte Frau Dr. Fritze,

die Voraussetzungen des § 1626a BGB in ein Verfahrenskostenhilfverfahren einzubeziehen verstößt gegen die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung. Denn gem. § 1626a BGB kommt es auf eine Prüfung der Voraussetzungen nur insoweit an, als die Antragsgegnerin Gründe vortragen muss, die der gesetzgeberischen Vermutungsregel, das gemeinsame Sorgerecht diene grundsätzlich dem Kindeswohl, widersprechen. Äußert sich die Kindsmutter erst gar nicht, dann ist es dem Gericht verwehrt, an Stelle der Antragsgegnerin nach Gründen zu spekulieren um den Sorgerechtsantrag abzuweisen zu können. Bei vermutlich ersichtlichen Gründen bedarf es eines ordentlichen Verfahrens.

Indem Sie, sehr geehrte Frau Dr. Fritze, in Ihrem Beschluss v. 15.12.2015 feststellen, dass sich ein Vergleich zur Entscheidung des OLG Brandenburg verbiete, weil es in der zitierten Entscheidung eben gerade nicht um eine Abänderung eines Sorgerechtsbeschlusses, sondern um seine Begründung ginge, und insoweit nicht § 1626a BGB anwendbar sei, sondern § 1696 BGB, bestätigen Sie die vorstehende Rechtsauffassung.

Dann ist aber sehr unverständlich, warum Sie sich den rechtsfehlerhaften Ausführungen des Amtsgerichts anschließen.

Denn die Familienrichterin begründet ihren Nichtabhilfebeschluss v. 17.11.2015 ja ausschließlich damit, dass eine fehlende elterliche Kommunikation einer gemeinsamen Ausübung des Sorgerechts entgegenstünde und wendet insoweit § 1626a BGB an. Und weil sie vermutlich das BGB durch eine Glaskugel betrachtet, schlussfolgert sie aus unterstellten Verhältnissen von der Vergangenheit in die Zukunft.

Zwar erwähnt das Familiengericht in seinem Zurückweisungsbeschluss v. 04.11.2015, dass ein Anspruch auf Abänderung sich allenfalls aus § 1696 BGB ergeben könnte. Die in dieser Vorschrift zur Voraussetzung gemachten „triftigen Gründe“ verneint es aber wieder unter Hinweis auf § 1626a BGB, dessen Voraussetzungen zu prüfen aber nach vorgenannten Feststellungen nicht Gegenstand eines Verfahrenskostenhilfverfahrens sein dürfen.

Die Frage, die sich bei solchen Rechtsfindungsprozessen aufdrängt, scheint zwingend:

„Ist die deutsche Familiengerichtsbarkeit in Bezug auf die Anwendung geltenden Familienrechts überfordert?“

Zweifel darüber bestehen insbesondere bei Frau Richterin Schulte deswegen, weil sie die Anträge in beiden Verfahren erstinstanzlich abgewiesen hatte. Denn schon in dem vorangegangenen Umgangsänderungsverfahren hatte Frau Richterin am Amtsgericht den Verfahrenskostenhilfeantrag rechtswidrig abgewiesen. Ihre Kollegen vom 11. Senat des OLG Hamm, sehr geehrte Frau Dr. Fritz, mussten damals den rechtswidrigen Beschluss aufheben und VKH bewilligen.

Frau Richterin Schulte hatte aber auch zudem verkannt, dass ein Verfahrenskostenhilfungsverfahren nicht kostenpflichtig ist. Auch die von ihr beschlossene Kostenentscheidung -die natürlich zu meinen Lasten ging- musste Ihr Oberlandesgericht daraufhin aufheben.

Rechtsfehlerhaft war zudem die Rechtsmittelbelehrung der Frau Richterin Schulte, die hinsichtlich der Beschwerde auf Anwaltszwang abstellte.

Kann, so frage ich mich, eine derartig dilettantische Rechtsfindung überhaupt dem Kindeswohl dienen?

Sind Frau Schulte diese Fehler, die einem Rechtsreferendar in der Examensprüfung das Bestehen kosten können, nur in meinem Verfahren passiert?
Dann wäre zu prüfen, ob sich Frau Schulte nicht eines Verbrechens der Rechtsbeugung strafbar gemacht hätte und aus dem Richteramt zu entlassen wäre.

Aber auch ganz allgemein betrachtet, ergeben sich große und begründete Bedenken hinsichtlich ihrer richterlichen Geeignetheit.

Denn selbst bei fahrlässiger Begehungsweise kann man Richterin Schulte nicht den Vorwurf ersparen, ihr Richteramt oberflächlich und schludrig und damit zum Nachteil des Kindeswohl auszuführen oder ausgeführt zu haben.

Besteht womöglich die Gefahr, dass Frau Richterin Schulte sich nur Vätern gegenüber nicht an die bestehende Rechtsordnung hält und mehr oder weniger skrupellos, wenigstens aber leichtfertig Verfassungsrecht, Art. 20 Abs. 3 GG, verletzt?

Auch die Feststellungen hinsichtlich eines Erfolges nach Maßgabe der Voraussetzungen des § 1696 BGB sind nicht verfassungskonform und entsprechen im Übrigen, sehr geehrte Frau Dr. Fritze, auch nicht der Rechtsauffassung Ihres eigenen Oberlandesgerichtes, wonach

„... eine Prüfung der Erfolgsaussichten nicht dazu dient, die Rechtsverfolgung oder -verteidigung selbst in das summarische Verfahren der Prozeßkostenhilfe zu verlagern und dieses an die Stelle des Hauptsacheverfahrens treten zu lassen“.

Ihr 11. Senat für Familiensachen hat noch in einer VKH-Entscheidung v. 25.02.2014 (das oben erwähnte Umgangsänderungsverfahren betreffend) ausdrücklich auf die Rechtsprechung des BVerfG, Kammerbeschluss v. 28.01.2013, -1BvR 274/12- hingewiesen, das klargestellt hatte:

„Das Verfahrenskostenhilfeverfahren will den Rechtsschutz, den der Rechtsstaatlichkeitsgrundsatz erfordert, nicht selbst bieten, sondern zugänglich machen!“

Ihr 11. Senat für Familiensachen gewährt in dem o.g. Beschwerdeverfahren gerade mit dieser Begründung Verfahrenskostenhilfe und hebt den Zurückweisungsbeschluss des AG Tecklenburg insoweit auf, indem es ausführt:

„Gemessen an diesen Vorgaben könnten in diesem Fall triftige, das Kindeswohl nachhaltig berührende Gründe für eine Abänderung der Umgangsregelung vorliegen. **Die abschließende Klärung dieser Frage ist dem Hauptsacheverfahren vorzubehalten.**“

Nach Vorstehendem stellt sich die Frage, warum die Grundsätze, die für die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe in umgangsrechtlichen Angelegenheiten gelten, nicht auch in diesem Verfahren, in dem es um die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe in sorgerechtlichen Angelegenheiten geht, gelten!

Verfahren Sie nur deswegen so, weil alles dafür spricht, dass Sie in einem Hauptsacheverfahren meinem Antrag auf Übertragung der gemeinsamen Sorge stattgeben müssten?

Soweit die Zurückweisung damit begründet wird, dass die Eltern „aber trotzdem“ immer wieder eindrucksvoll gezeigt hätten, dass ein „Mindestmaß an gemeinsamer Kommunikation“ nicht möglich sei und Sie, sehr geehrte Frau Dr. Fritze, sich dem zur Vermeidung von Wiederholungen anschließen, stelle ich fest, dass der familiengerichtliche Blick in die Glaskugel lediglich durch einen oberlandesgerichtlichen Knochenwurf ersetzt wird.

Schon die Wortwahl „trotzdem“ deutet auf ein trotziges Verhalten des Familiengerichtes hin. Auch und insbesondere deswegen, weil in Bezug darauf kein Beispielverhalten angeführt wird (und offensichtlich auch nicht angeführt werden kann).

Ich bin zutiefst davon überzeugt, dass Sie als candidatus jurisdictionis vor einer Kommission des Landesjustizprüfungsamtes einen solchen Unsinn sich anzuschließen oder selbst zu behaupten sich nicht getraut hätten.

Denn offensichtlich ist ja, dass erst gar kein Bedarf für eine elterliche Kommunikation besteht, solange eine einseitige Sorgerechtszuweisung es einem Elternteil erlaubt, Entscheidungen nach Gutdünken, ohne den anderen Elternteil einbeziehen zu müssen, treffen zu können.

Die Familiengerichtsbarkeit macht so eine Übertragung des gemeinsamen Sorgerechts von einer Forderung nach einem Kommunikationsverhalten abhängig, dass es in ihrer „Weisheit“ selbst verhindert, wenigstens aber erschwert.

Ich habe mich immer redlich um das Wohl meiner Tochter bemüht. Dazu war es nicht nur einmal erforderlich, Auskunftsrechte und Umgangsrechte, die die Kindsmutter vorenthalten, sabotiert oder boykottiert hatte, gerichtlich durchzusetzen. Dass man sich nun an solche Verfahren erinnert und mir daraufhin Elternrechte vorenthält, ohne deren Ursachen zu berücksichtigen, zeigt, wie oberflächlich Familiengerichte und -senate das Kindeswohl zu beachten gewillt sind.

Denn dass Entscheidungen, die Elternteile von Sorgerechten und von deren Fürsorge ihren Kindern gegenüber ausschließen, nicht streitmindernd sind, sondern das diametrale Gegenteil bewirken, ist der rechtswissenschaftlichen Literatur lange bekannt.

Ich habe zudem zu keiner Zeit, meine Elternrechte rechtsmißbräuchlich eingefordert, sondern mich immer an den Interessen und am Wohlergehen meiner Tochter orientiert, die ihrerseits mich gebeten hatte, bspw. das letzte Umgangsrechtsverfahren anhängig zu machen.

Auch in Bezug auf dieses Sorgerechtsverfahren, hatte sich meine Tochter ausdrücklich gewünscht, dass beide Eltern sorgeberechtigt sein sollen.

- **Sie, sehr geehrte Frau Richterin, ignorieren das in verfassungswidriger Weise um anschließend lapidar festzustellen, dass entsprechend § 1696 BGB „triftige Gründe“ zur Änderung der ergangenen Sorgerechtsentscheidung nicht vorliegen.**
- **Sie ignorieren und mißachten auf diese Weise auch den Willen einer fast fünfzehnjährigen Heranwachsenden, auf den die Familiengerichtsbarkeit doch immer dann betont Wert legt, wenn er -selbst durch mütterliche Indoktrination beeinflusst- sich gegen Umgang mit dem Vater manifestiert.**

Warum also lassen Sie im vorliegenden sorgerechtlichen Verfahren die Interessen meiner Tochter unberücksichtigt?

Muss man ein Schelm sein, um sich nach allem Böses dabei zu denken?

Oder sind wir ansonsten verständige Durchschnittsbürger nur zu dumm, um das drollige Jonglieren, mit dem Sie und Ihre Kollegen und Kolleginnen Vorschriften und Paragraphen händeln, zu verstehen?

- **Sie haben über allem auch noch die Nachricht meiner Tochter, wonach ihre Mutter mich angerufen hatte, um mit mir abzusprechen, ob ich meiner Tochter in konkreten schulischen Angelegenheiten helfen könne, sehr „ergebnisorientiert“ ausgelegt und unterstellt, die Kindsmutter hätte lediglich ihr Einverständnis erteilt.**

Wie lange haben Sie gezögert, einer Anfrage, aus der sich eindeutig ein Kommunikationsverhalten ableiten läßt, eine gegensätzliche Beweisrichtung zu geben, mit der Sie die Erfolgsaussichten eines Sorgerechtsantrages verneinen und damit Verfahrenskostenhilfe abweisen können?

Denn mit Blick auf die realen Gegebenheiten hätte es einer Einverständniserklärung überhaupt nicht bedurft.

Diese Anfrage war vielmehr ein untrüglicher Beweis dafür, dass Kommunikation zwischen den Eltern im konkreten Einzelfall durchaus möglich, ja geradezu gewollt ist!

Es ist und bleibt nach Allem vollkommen unbewiesen und insoweit für ein VKH-Verfahren auch unerheblich, ob eine fehlende Kommunikation einer gemeinsamen Ausübung des Sorgerechtes aus Kindeswohlgründen entgegensteht.

Denn es besteht nach den eingereichten Unterlagen vielmehr eine große Wahrscheinlichkeit, dass eine Verbesserung der Kommunikation bei gemeinsamer Ausübung des Sorgerechts zu erwarten ist.

Aufgrund nur willkürlich spekulativer Annahmen ist es Ihnen von Gesetzes wegen nicht erlaubt, ein Verfahren zu unterdrücken, indem Sie den Anspruch auf Verfahrenskostenhilfe zurückweisen.

Bitte überprüfen Sie Ihre Entscheidung deshalb noch einmal gewissenhaft.

Meiner bescheidenen Meinung nach kann es der deutschen Familiengerichtsbarkeit nicht schaden, wenn sie -selbst bei unerwünschten Vorwürfen- „trotzdem“ der Gerechtigkeit und des Kindeswohls wegen unsinnig widersprüchliche, und nicht zuletzt deswegen rechtsverletzende Beschlüsse aufhebt oder abändert.

Ich erwarte gerne Ihre Stellungnahme.

Gerald Emmermann