

Aktenzeichen:

4 T 29/96

VIII 50/95 AG Landstuhl

LANDGERICHT ZWEIBRÜCKEN

B e s c h l u ß

In dem Verfahren

betreffend die Regelung des persönlichen Umgangs des nicht-ehelichen Vaters mit dem minderjährigen Kind

G [REDACTED] F [REDACTED],
wohnhaft [REDACTED],

an dem weiter beteiligt sind:

1. F [REDACTED] A [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED]
- nichtehelicher Vater, Antragsteller und Beschwerdeführer -
Verfahrensbev.: Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED]
2. A [REDACTED] F [REDACTED], [REDACTED]
- Kindesmutter, Antrags- und Beschwerdegegnerin -
Verfahrensbev.: Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED]

hier: wegen Prozeßkostenhilfe für das vormundschaftsgerichtliche Verfahren

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Zweibrücken durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Dr. Buser, den Richter am Landgericht Petry und den Richter am Amtsgericht Oberkircher auf die Beschwerde des Antragstellers vom 16./22. Februar 1996 gegen den Beschluß des Vormundschaftsrichters des Amtsgerichts Landstuhl vom 25. Juli 1995, mit dem sein Antrag auf Bewilligung von Prozeßkostenhilfe zurückgewiesen worden ist, am 03. Juni 1996

b e s c h l o s s e n :

Der angefochtene Beschluß und die Nichtabhilfeentscheidung vom 18. März 1996 werden aufgehoben. Das Vormundschaftsgericht wird angewiesen, dem Antragsteller die nachgesuchte Prozeßkostenhilfe nicht mit der Begründung zu versagen, es bestehe für die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg.

G r ü n d e:

I.

Das von dem Verfahren betroffene mittlerweile 6 ½ Jahre alte Mädchen stammt aus einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zwischen den Beteiligten zu 1) und 2), die zumindest bis zur Inhaftierung des Antragstellers im Februar 1991 Bestand hatte. Auch nach der Haftentlassung des Antragstellers im Frühjahr 1994 bestand zunächst noch ein regelmäßiger Besuchskontakt zwischen dem nicht sorgeberechtigten Antragsteller und seiner Tochter und zwar dergestalt, daß die Antragsgegnerin dem Antragsteller das Kind an jeweils zwei Tagen in der Woche überließ. Dieser von der Mutter zugestandene Umgang fand ein Ende, als sich die Beteiligten zu 1) und 2) im Herbst 1994 zerstritten und die Antragsgegnerin daraufhin weitere Kontakte zwischen dem Antragsteller und dem Kind unterband.

Mit Schriftsatz seines Verfahrensbevollmächtigten an das Vormundschaftsgericht vom 08. November 1994 beantragte der Beteiligte zu 1) die gerichtliche Regelung eines Umgangsrechtes mit seiner Tochter und im weiteren die Bewilligung von Prozeßkostenhilfe für das darauf gerichtete Verfahren. Mit dem angefochtenen Beschluß vom 25. Juli 1995, der dem Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers erst am 15. Februar 1996 zugestellt worden ist, hat das Amtsgericht die nachgesuchte Prozeßkostenhilfe mangels Erfolgsaussicht in der Sache versagt. Dage-

gen richtet sich die Beschwerde des Antragstellers, welcher der Vormundschaftsrichter nicht abgeholfen hat.

II.

Das gemäß § 19 Abs. 1 FGG als einfache Beschwerde statthafte und auch im übrigen verfahrensrechtlich bedenkenfreie Rechtsmittel führt in der Sache zu einem zumindest vorläufigen Erfolg.

Aufgrund der bisher unter Verstoß gegen § 12 FGG nur unzureichend getätigten Ermittlungen kann entgegen der Meinung des Vormundschaftsrichters nicht davon ausgegangen werden, daß das auf gerichtliche Regelung eines Umgangsrechtes mit seiner nichtehelichen Tochter gerichtete Anliegen des Beteiligten zu 1) keine hinreichende Aussicht auf Erfolg habe (§§ 14 FGG, 114 ZPO). Nach Aktenlage sind die sachlichen Voraussetzungen der nachgesuchten Prozeßkostenhilfe vielmehr zu Unrecht verneint worden.

Im einzelnen gilt dazu folgendes:

Der Beteiligte zu 1) lebte nach der Geburt seiner Tochter mit dieser und der Kindesmutter noch für mehr als ein Jahr zusammen. Auf diese Weise entstanden zwischen dem Antragsteller und dem Kind, auch wenn die Beteiligten zu 1) und 2) außerhalb einer Ehe zusammenlebten und die Beziehung zwischen den Eltern mittlerweile zerbrochen ist, faktische "Familien"-Bande, die dem Schutz des in Deutschland innerstaatlich unmittelbar im Rang von Bundesrecht geltenden Artikel 8 Abs. 1 EMRK unterliegen. Danach hat jedermann u. a. Anspruch auf Achtung seines Familienlebens, in den nur unter den tatbestandlichen Voraussetzungen der Schrankenregelung in Art. 8 Abs. 2 EMRK eingegriffen werden darf. Art. 8 EMRK macht insbesondere auch keinen Unterschied zwischen einer "ehelichen" und einer "nicht-ehelichen" Familie, was im übrigen auch durch das Diskriminierungsverbot in Art. 14 EMRK bestätigt wird (vgl. EGMR, Urteil in der Sache Keegan ./ . Irland vom 26.05.1994, NJW 1995, 2153; Urteil in der Sache Hokkanen ./ . Finnland vom 29.09.1994, Se-

rie A Nr. 299 - A; Brötel, FamRZ 1995, 72, 74 f; Frowein/
Peukert, EMRK-Kommentar, Art. 8 Rdnrn. 13 u. 22; Palandt/
Diederichsen, BGB, 55. Aufl., Einleitung vor § 1297 Rdnr. 7).

Ob vor dem Hintergrund des sonach durch Art. 8 EMRK gebotenen effektiven Schutzes der familiären Bindung zwischen dem nicht sorgeberechtigten Vater und seinem nichtehelichen Kind die geltende Regelung in § 1711 BGB als konventionswidrig anzusehen ist, soweit darin die Umgangsbefugnis grundsätzlich vom Willen der Mutter abhängig gemacht wird (so z. B. Ebert, FamRZ 1994, 273, 274; Brötel, FamRZ 1995, 72, 77 Fußn. 59; zweifelnd auch Palandt/Diederichsen a.a.O. § 1711 Rdnr. 1 m.w.N.) und, bejahendenfalls, welche rechtliche Konsequenz sich daraus für die Anwendbarkeit der Vorschrift ergibt (vgl. dazu Brötel, FamRZ 1995, 785), braucht im Rahmen des hier allein interessierenden Prozeßkostenhilfeprüfungsverfahrens nicht entschieden zu werden. Denn auch bei fortdauernder Anwendung des § 1711 Abs. 2 BGB, der voraussetzt, daß ein gerichtlich angeordneter persönlicher Umgang mit dem nichtehelichen Vater "dem Wohle des Kindes dient", ist der unbestimmte Rechtsbegriff des Kindeswohls so auszulegen, daß es nicht zu einem Verstoß gegen die EMRK kommt. Danach wird aber den Vorgaben der Art. 8, 14 EMRK dadurch Rechnung zu tragen sein, daß ein Umgangsrecht des nichtehelichen Vaters grundsätzlich nur dann völlig zu versagen ist, wenn dies zur psychischen Gesundheit des Kindes notwendig und im übrigen auch verhältnismäßig ist (vgl. Art. 8 Abs. 2 EMRK).

Dazu hat jedoch das zur Amtsermittlung verpflichtete Vormundschaftsgericht bislang keine tragfähigen Feststellungen getroffen.

Soweit in dem angefochtenen Beschluß im übrigen darauf abgestellt wird, daß der Antragsteller in der Vergangenheit seiner Unterhaltspflicht für seine Tochter nicht nachgekommen sei, steht schon nicht fest, daß der Beteiligte zu 1) überhaupt leistungsfähig war; immerhin hat er bereits 1994 Prozeßkostenhilfe beantragt und dabei angegeben, von Arbeitslosenunterstützung zu leben.

Die sachlichen Voraussetzungen der nachgesuchten Prozeßkostenhilfe sind somit erfüllt.

Das Vorliegen der subjektiven Bewilligungsvoraussetzungen läßt sich demgegenüber noch nicht zuverlässig beurteilen. Der Antragsteller hat nämlich mit Schriftsatz seines Verfahrensbevollmächtigten vom 17. April 1996 einen Bewilligungsbescheid der Arbeitsverwaltung und einen Mietvertrag vorgelegt, die jeweils aus dem Jahr 1994 herrühren. Andererseits wohnte er lt. dem Bericht des Jugendamtes des Stadtverbandes [REDACTED] vom 06. Februar 1995 im Januar 1995 im Haus seiner Eltern und es erscheint auch zweifelhaft, daß in seinen Einkommensverhältnissen seit März 1994 keine Änderung eingetreten sein soll. Der Antragsteller wird deshalb seine tatsächlichen Angaben noch durch Vorlage aktueller Belege glaubhaft zu machen haben (§§ 14 FGG, 118 Abs. 2 ZPO). Im Interesse einer Beschleunigung des beim Amtsgericht in Stillstand geratenen Verfahrens hält es die Kammer jedoch für angezeigt, die Entscheidung hinsichtlich der persönlichen Bewilligungsvoraussetzungen dem Vormundschaftsgericht zu übertragen. Das Amtsgericht wird auch über die beantragte Beiordnung des in [REDACTED] ansässigen Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers zu entscheiden haben, die allerdings solange nicht in Betracht kommt, bis der Verfahrensbevollmächtigte dem erstinstanzlichen Gericht gegenüber erklärt hat, zu den Bedingungen eines dort zugelassenen Rechtsanwalts tätig zu werden (§§ 14 FGG, 121 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

Abschließend weist die Kammer darauf hin, daß es sich bei dem Verfahren nach § 1711 Abs. 2 Satz 1 BGB um ein Amtsverfahren handelt, dem auch unabhängig von der Entscheidung über die Bewilligung von Prozeßkostenhilfe Fortgang zu geben ist. Das Vormundschaftsgericht wird daher Gelegenheit haben, nunmehr alsbald die zur Sachaufklärung nach den §§ 50 a, 50 b, 49 Abs. 1 Nr. 1 k FGG gebotenen Anhörungen durchzuführen. Auch wird ggfs. zu prüfen sein, ob es vor einer Entscheidung der Einholung gutachterlichen Rates eines Kinderpsychologen bedarf und

ob wegen einer möglichen Interessenkollision zwischen der Beteiligten zu 2) als gesetzlicher Vertreterin und dem Kind für dieses ein Verfahrenspfleger zu bestellen ist. Schließlich kommt auch in Betracht, daß das Vormundschaftsgericht im Wege einer einstweiligen Anordnung, um eine bessere Entscheidungsgrundlage zu gewinnen, eine vorläufige Regelung dahin trifft, daß das Kind mit dem Vater bei einem überwachten Besuch, z. B. in den Räumen des Jugendamtes, zusammentrifft (vgl. zum Ganzen Staudinger/Göppinger, BGB, 12. Aufl., § 1711 Rdnrn. 65 ff).

Die Entscheidung ergeht gerichtsgebührenfrei; außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet (§§ 14 FGG, 118 Abs. 1 Satz 4 ZPO).

gez. Dr. Buser,

Petry,

Oberkircher,