

Quelle: <https://voris.wolterskluwer-online.de/document/329a2595-809d-4cc3-9593-4d83582c950c>

Bibliografie

Gericht	OLG Celle
Datum	29.06.2026
Aktenzeichen	17 UF 46/26
Entscheidungsform	Beschluss
Referenz	WKRS 2026, 17135
Entscheidungsname	[keine Angabe]
ECLI	ECLI:DE:OLGCE:2026:0629.17UF46.26.00

Oberlandesgericht Celle

Beschl. v. 29.06.2026, Az.: 17 UF 46/26

Entscheidung des elterlichen Streits über Aufenthaltsbestimmungsrechts auch im Umgangsverfahren; Umkehr der Betreuungszeiten und Wechsel des gewöhnlichen Aufenthalts durch Umgangsregelung; Unverhältnismäßiger Eingriff in das Elternrecht eines Elternteils bei Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf anderen Elternteil wegen Möglichkeit einer Umgangsregelung

Amtlicher Leitsatz

Ein Streit unter den Elternteilen darüber, bei wem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, kann auch dann im Umgangsverfahren entschieden werden, wenn die Umgangsregelung zu einer Umkehr der Betreuungszeiten und damit zu einem Wechsel des gewöhnlichen Aufenthalts führt (Anschluss BGH

FamRZ 2026, 381). Die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf einen Elternteil stellt in einem solchen Fall angesichts der Möglichkeit einer Umgangsregelung einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Elternrecht eines der Elternteile dar (Anschluss OLG Frankfurt **FamRZ 2025, 1808**).

Tenor:

Auf die Beschwerde des Kindesvaters wird der Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Celle vom 28. Januar 2026, unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels, geändert. Die beiderseitigen Anträge auf Begründung alleinigen Aufenthaltsbestimmungsrechts für das Kind XXX, geb. am XX.. XXXX 2023, werden zurückgewiesen, es verbleibt beim gemeinsamen Aufenthaltsbestimmungsrecht beider Elternteile.

Die Kosten des Verfahrens beider Instanzen werden unter den Kindeseltern gegeneinander aufgehoben.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens beträgt € 5.000,-.

Gründe

I.

Der Kindesvater wendet sich gegen eine Entscheidung, durch die das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht der Kindesmutter für die gemeinsame, drei Jahre alte Tochter begründet worden ist.

Der beendeten nichtehelichen Beziehung der Kindeseltern entstammt die gemeinsame Tochter XXX, geb. am XX. XXXX 2023, für

die die Kindeseltern infolge einer Sorgeerklärung beide sorgeberechtigt sind. Seit der Trennung der Kindeseltern im Juni 2024 lebt XXX - aufgrund einer am 24. Juli 2024 erlassenen einstweiligen Anordnung des Amtsgerichts - Familiengericht - Celle - in der Obhut der Kindesmutter, zunächst bei deren Eltern, später in deren eigener Wohnung in XXXX. Der Kindesvater, der ebenso wie die Kindesmutter im XXXXXX in XXXX tätig ist, hatte auch nach der Trennung (die mit eskalierenden Streitigkeiten einherging, die zu Polizeieinsätzen und einer polizeilichen Wegweisung der Kindesmutter aus der gemeinsam genutzten Wohnung des Kindesvaters in XXXX führten) regelmäßigen Kontakt zur Kindesmutter, der teilweise in Streitigkeiten ausartete. Er nimmt Umgang mit XXX in unterschiedlichem Umfang wahr und übernimmt auch Betreuungsanteile.

Auf beiderseitigen Antrag des Kindesvaters, der einen Wechsel XXXs in seinen Haushalt anstrebt, und der Kindesmutter hat das Amtsgericht - Familiengericht - Celle - nach Einholung eines psychologischen Sachverständigengutachtens, persönlicher Anhörung der Kindeseltern, der bestellten Verfahrensbeistandin und der Vertreterin des Jugendamtes - mit Beschluss vom 28. Januar 2026 das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht der Kindesmutter begründet. Den Antrag des Kindesvaters, ihm das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht zu übertragen, hat es zurückgewiesen. Gegen diese Entscheidung wendet sich der Kindesvater, der weiterhin einen Aufenthaltswechsel XXXs anstrebt, mit seiner Beschwerde.

II.

Die Beschwerde des Kindesvaters ist zum Teil begründet, weil Gründe zur Übertragung des alleinigen Aufenthaltsbestimmungsrechts auf einen Elternteil nicht vorliegen. Bei welchem Elternteil sich XXX wann und in welchem Umfang aufhält, ist vielmehr im Rahmen eines Umgangsverfahrens zu klären; einer Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts bedarf es nicht, so dass diese einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Elternrecht der Kindeseltern darstellen würde. Es hat daher beim gemeinsamen Aufenthaltsbestimmungsrecht beider Eltern zu verbleiben.

1. Eine Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf einen Elternteil ist vorliegend nicht mit Vorteilen für das Wohl XXXs verbunden, die eine Auflösung der gemeinsamen Sorge in diesem Bereich rechtfertigen könnte. Dabei kommt es nicht darauf an, ob zu erwarten ist, dass ein Wechsel der Betreuungsanteile - wie der Kindesvater meint - dem Kindeswohl besser entsprechen würde oder nicht. Denn für einen Wechsel der Betreuungsanteile bedarf es nicht der Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts; unter den Eltern können die Betreuungsanteile vielmehr durch eine im Umgangsverfahren zu erreichende Aufteilung der Obhutszeiten festgelegt werden. Dies gilt auch, soweit damit eine Umkehr der Betreuungszeiten verbunden ist (BGH

FamRZ 2026, 381 Rn. 13).

Die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge setzt regelmäßig voraus, dass zwischen den Eltern eine tragfähige soziale Beziehung und ein Mindestmaß an Übereinstimmung besteht (vgl. BVerfG

FamRZ 2004, 354; BGH FamRZ 1999, 1646). Fehlt es daran, so entspricht die gemeinsame elterliche Sorge im Grundsatz nicht dem Kindeswohl. Dabei stehen gemeinsame und alleinige elterliche Sorge nicht in einem Regel-Ausnahme-Verhältnis (vgl. BGH FamRZ 2008, 592 m. w. N.); ebenso wenig existiert eine gesetzliche Vermutung dafür, dass die gemeinsame elterliche Sorge dem Kindeswohl am besten dient (vgl. statt aller BGH FamRZ 2008, 592; BVerfG FamRZ 2004, 354 jew. m. w. N.). Es ist vielmehr in jedem Einzelfall zu prüfen, welche Gestaltung des Sorgerechts dem Kindeswohl förderlicher ist. Vor diesem Hintergrund ist das gemeinsame Sorgerecht beizubehalten, wenn und soweit es den Kindeseltern grundsätzlich möglich ist, gemeinsam am Kindeswohl ausgerichtete Entscheidungen zu treffen.

Darüber hinaus hat sich die Verfolgung des Kindeswohls am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auszurichten (BVerfG

FamRZ 2004, 1015; BGH FamRZ 2005, 1167). Der mit der Zuweisung alleiniger Sorge verbundene Eingriff in das durch Art. 6 GG geschützte Elternrecht des anderen Elternteiles ist nur dann zulässig, wenn und soweit damit tatsächliche Vorteile für das Kindeswohl verbunden sind. Genügt es zur Verfolgung des Kindeswohls, einzelne Befugnisse auf einen Elternteil zu übertragen, so ist die Begründung alleiniger elterlicher Sorge unzulässig; Gleiches gilt, wenn durch die Erteilung einer Sorgerechtsvollmacht der Zweck des übertragenen Sorgerechts auch erreicht werden könnte (BGH FamRZ 2020, 1171).

Vor dem Hintergrund dieser Grundsätze kommt die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts als Teil des Sorgerechts auf einen Elternteil vorliegend nicht in Betracht. Denn die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts ist einerseits als solche nicht geeignet, die Betreuungszeiten unter den Eltern zu verteilen und kann so die überwiegende Betreuung durch einen Elternteil nicht gewährleisten, andererseits begründet die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts Befugnisse, die über die Befugnis zur Betreuung des Kindes deutlich hinausgehen.

Sorge- und umgangsrechtliche Verfahren haben unterschiedliche Verfahrensgegenstände und beeinflussen sich nicht wechselseitig (BGH

FamRZ 2025, 1017 Rn. 13; FamRZ 2020, 255 Rn. 20). Damit ist mit der Entscheidung über das Aufenthaltsbestimmungsrecht nicht notwendig die Entscheidung über die Umsetzung eines Residenzmodells mit Aufenthalt bei einem Elternteil verbunden (ausdrücklich BGH FamRZ 2020, 255 Rn. 15). Die Begründung des Aufenthaltsbestimmungsrechts eines Elternteiles kann vielmehr auch eine von der angestrebten Betreuung abweichende - entweder privat getroffene oder in einem anderen Verfahren gerichtlich angeordnete - Umgangsregelung nicht verhindern. Angesichts dessen ist die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts nicht

geeignet, um die Betreuung des Kindes durch einen bestimmten Elternteil zu erreichen.

Beim Aufenthaltsbestimmungsrecht, das lediglich Entscheidungsbefugnisse der Eltern umfasst, nicht aber konkrete Handlungspflichten begründet, die einer gerichtlichen Durchsetzung zugänglich wären, handelt es sich insbesondere auch um ein gegenüber Dritten wirkendes Recht. So kann der alleinige Inhaber des Aufenthaltsbestimmungsrechts eigenständig die Herausgabe des Kindes von Dritten verlangen (§ 1631 BGB), während dem nicht aufenthaltsbestimmungsberechtigten Elternteil diese Möglichkeit versagt bleibt und er auch nicht in die Entscheidung über ein Herausgabeverlangen einbezogen werden muss. Insbesondere aber ermöglicht das Aufenthaltsbestimmungsrecht es auch, den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes im Rahmen eines Umzuges zu verändern, ohne dass darüber Einvernehmen mit dem anderen Elternteil nach § 1687 Abs. 1 Satz 1 BGB erzielt oder ein Verfahren nach § 1628 BGB geführt werden müsste. Diese Befugnis ginge deutlich über die angestrebte Änderung der Betreuungsanteile hinaus.

Es bedarf auch nicht der Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts, um die Betreuungsanteile der Eltern festzulegen. Insofern genügt die Regelung des Umganges: Das Umgangsrecht begründet eine gesetzlich vorgesehene Beschränkung, durch die die tatsächliche Ausübung des Aufenthaltsbestimmungsrechts für einen bestimmten Zeitraum und mit Wirkung nur unter den Eltern auf den Umgangsberechtigten übertragen wird. § 1687 Abs. 1 Satz 4 BGB überträgt dem Umgangsberechtigten (bei gemeinsamer Sorge) grundsätzlich die Befugnis, über die Gestaltung der Umgangskontakte frei zu entscheiden (vgl. BGH

FamRZ 2017, 532 Rn. 21). Dies umfasst auch die Entscheidung über den Aufenthalt während des Umganges - die Betreuung des Kindes während des Umganges wird sowohl durch vereinbarten als auch angeordneten Umgang auf den umgangsberechtigten Elternteil delegiert, ohne dass dies das Aufenthaltsbestimmungsrecht der Eltern als ein auch und gerade gegenüber Dritten wirkendes absolutes Recht beeinträchtigen würde.

Vor diesem Hintergrund stellt die Zuweisung des Aufenthaltsbestimmungsrechts, um die Hauptbetreuung durch einen Elternteil zu erreichen, einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Elternrecht des anderen dar, der zu unterbleiben hat (ebenso etwa OLG Frankfurt

FamRZ 2025, 1812; Köhler FamRZ 2026, 383, 384). Diese Zuweisung ist weder geeignet, die Betreuungsverhältnisse festzulegen, noch ist sie auf diese Zuweisung beschränkt. Im vorliegenden Fall hat es deshalb beim gemeinsamen Aufenthaltsbestimmungsrecht beider Elternteile zu verbleiben. Die beiderseitigen Betreuungsanteile sind über den Umgang, angesichts der hier bestehenden Uneinigkeit unter den Eltern und deren Streitigkeiten, die sich auch auf das Kind auswirken, in einem gesonderten Umgangsverfahren festzulegen.

2. Der erstinstanzlich tätige Sachverständige M.Sc.-Psych. XXX hat in seinem Gutachten vom 31. August 2025 die nahezu gleiche Erziehungskompetenz beider Eltern betont. Seine Empfehlung, XXX im Haushalt der Kindesmutter zu belassen, folgte lediglich aus *"der Erlebniskontinuität und des damit anzunehmenden verinnerlichten Bindungsmodells des Kindes"* (Gutachten S. 180). Er hat ausdrücklich ausgeführt, es sei *"anzunehmen, dass die Kindeseltern in ihrer jeweiligen Erziehungskompetenz derart nah beieinander liegen, dass mit den zur Verfügung stehenden Methoden nicht ausreichend trennscharf Differenzen ermittelt werden können. Erhebliche Differenzen - wie sie mittels anamnestischem und hermeneutischem Vorgehen hätten ermittelt werden können - ergaben sich nicht"* (Gutachten S. 179). Besonders angesichts dieser nur geringfügigen aus dem Kindeswohl folgenden Gründe für eine Zuordnung des Kindes zur Mutter erscheint die Übertragung des gesamten Aufenthaltsbestimmungsrechts als eines auch gegenüber Dritten wirkenden und weitergehende Befugnisse beinhaltenden Rechts als nicht verhältnismäßig. Eine klare und dauerhafte Zuordnung des Kindes mit der Folge, dass die Kindesmutter auch in Zukunft allein über den Lebensmittelpunkt des Kindes entscheiden kann, geht angesichts der Möglichkeit, den Aufenthalt XXXs über den Umgang zu bestimmen, über den gebotenen Eingriff in das Grundrecht beider Eltern hinaus und erscheint nicht zulässig.

Auch die Kindesmutter hat gegenüber dem Sachverständigen erklärt, des vorliegenden Verfahrens bedürfe es nur, weil der Kindesvater *"von seinem Standpunkt, dass ihre Tochter auf jeden Fall in XXX leben solle, weil es ihr da besser gehe, nicht abrücke"* (Gutachten S. 136). Die Frage aber, bei welchem Elternteil und in welchem Umfeld sich das Kind wann aufhält, kann ohne Eingriff in die sorgerechtlichen Befugnisse beider Elternteile, nämlich über eine vom Amtsgericht noch zu treffende Umgangsregelung (s.o.) geklärt werden. Das bereits vorliegende Gutachten kann dabei ohne Weiteres verwertet werden. Die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts stellt aber einen nicht notwendigen und damit unverhältnismäßigen Eingriff in das Elternrecht, hier des Kindesvaters, dar, zu dem das Gericht in Ausübung staatlicher Gewalt nicht berechtigt ist.

Der Senat sieht nach § 68 Abs. 3 FamFG von einer erneuten persönlichen Anhörung der Beteiligten ab, weil davon keine neuen Erkenntnisse zu erwarten sind.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 FamFG, der Wert des Beschwerdeverfahrens folgt aus § 45 Abs. 1 Nr. 1 FamFG.

Hinweis:

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen

Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.