

Gericht:	Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 3. Senat für Familiensachen
Entscheidungsdatum:	05.05.2025
Rechtskraft:	ja
Aktenzeichen:	12 UF 51/25
ECLI:	ECLI:DE:OLGHH:2025:0505.12UF51.25.00
Dokumenttyp:	Beschluss
Quelle:	
Normen:	§ 1671 Abs 1 BGB, § 1696 Abs 1 BGB, § 166 Abs 1 FamFG

Regelungsbedürfnis für Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf nur einen Elternteil bei Änderung des Betreuungsmodells

Leitsatz

Es bedarf keiner Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts gemäß § 1671 Abs. 1 BGB auf nur einen Elternteil, wenn die Betreuungsanteile der Eltern anders verteilt werden sollen als bislang. Diese Entscheidung ist grundsätzlich in einem Umgangsverfahren zu treffen. Beruht das praktizierte Betreuungsmodell bereits auf einer gerichtlichen Umgangsregelung, erfolgt eine gerichtliche Abänderung in einem Abänderungsverfahren zum Umgang gemäß § 1696 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 166 Abs. 1 FamFG.

Orientierungssatz

1. Sollen die - hier paritätisch verteilten - Betreuungsanteile der Eltern anders verteilt werden als bislang, bedarf es dafür grundsätzlich keiner Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts gemäß § 1671 Abs. 1 BGB auf nur einen Elternteil. Die Entscheidung zur Auflösung des Betreuungsmodells ist vielmehr als milderer Mittel in einem Umgangsverfahren zu treffen.(Rn.5)
2. Anders verhält es sich nur, wenn die Eltern sich nicht darüber einigen können, dass ein Elternteil mit dem Kind an einen anderen Ort zieht oder das Kind fremduntergebracht werden soll. Das Sorgerecht schreibt nämlich die Festlegung eines hauptsächlichen Aufenthalts des Kindes nicht vor (Anschluss BGH, Beschluss vom 1. Februar 2017 - XII ZB 601/15).(Rn.7)
3. Soweit das praktizierte Betreuungsmodell bereits auf einer gerichtlichen Umgangsregelung beruht, erfolgt die gerichtliche Abänderung in einem Abänderungsverfahren zum Umgang gemäß § 1696 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 166 Abs. 1 FamFG.(Rn.5)

Verfahrensgang

vorgehend AG Hamburg-Bergedorf, 17. März 2025, 415c F 34/25

Tenor

I. Der Beschluss des Amtsgerichts Hamburg-Bergedorf vom 17. März 2025 (415b F 34/25) wird insoweit abgeändert als das Aufenthaltsbestimmungsrecht für das Kind T. vorläufig auf den Kindesvater zur alleinigen Ausübung übertragen wurde. In diesem Punkt wird die Entscheidung aufgehoben und die Anträge beider Eltern auf Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts werden zurückgewiesen.

II. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens tragen die Eltern jeweils zur Hälfte. Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten findet nicht statt.

III. Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 2.000 € festgesetzt.

Gründe

- 1 I. Die getrenntlebenden Beteiligten sind Eltern der fünfjährigen T. Zwischen ihnen sind und waren zahlreiche familiengerichtliche Verfahren anhängig.
- 2 Die Eltern haben sich in einem Umgangsverfahren mit gerichtlich gebilligtem Vergleich vom 7. Dezember 2023 auf eine paritätische Betreuung ihrer Tochter verständigt (Az. 415b F 220/23, Anlage 1). Sie streben nun eine abweichende Aufteilung der Betreuung an und beantragen zu diesem Zweck wechselseitig die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts.
- 3 Das Amtsgericht Hamburg - Bergedorf hat mit Beschluss vom 17. März 2025 dem Vater das Aufenthaltsbestimmungsrecht übertragen. Gegen die Entscheidung wendet sich die Mutter mit ihrer Beschwerde.
- 4 II. Die Beschwerde führt zu einer Abänderung der amtsgerichtlichen Entscheidung. Für die wechselseitigen Anträge auf Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts haben die Eltern ein Regelungsbedürfnis - insbesondere im Wege der einstweiligen Anordnung - nicht ausreichend dargelegt.
- 5 Es bedarf keiner Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts gemäß § 1671 Abs. 1 BGB auf nur einen Elternteil, wenn die Betreuungsanteile der Eltern anders verteilt werden sollen als bislang. Diese Entscheidung ist grundsätzlich in einem Umgangsverfahren zu treffen. Beruht das praktizierte Betreuungsmodell bereits auf einer gerichtlichen Umgangsregelung, erfolgt eine gerichtliche Abänderung in einem Abänderungsverfahren zum Umgang gemäß § 1696 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 166 Abs. 1 FamFG.
- 6 Aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit folgt, dass ein Eingriff in das Sorgerecht zu unterbleiben hat, wenn zur Auflösung des Betreuungsmodells - als milderer Mittel - eine gerichtliche Umgangsregelung getroffen werden kann. Denn die Erforderlichkeit einer Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts zur Beendigung des Betreuungsmodells, insbesondere bei Betreuung zu gleichen Teilen, hätte die Konsequenz, dass der antragstellende Elternteil auf Dauer mehr Entscheidungskompetenzen als nötig erlangen würde. So könnte er insbesondere ohne Zustimmung des anderen Elternteils an einen anderen Ort ziehen oder sein Einverständnis für eine Fremdunterbringung des Kindes allein erteilen, was unverhältnismäßig wäre (OLG Frankfurt, Beschluss vom 19. Dezember 2022 - 6 UF 208/22, juris, Rn. 43).
- 7 Eine Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts ist (nur) erforderlich, wenn die Eltern sich nicht darüber einigen können, dass ein Elternteil mit dem Kind an einen anderen Ort zieht oder das Kind fremduntergebracht werden soll. Das Sorgerecht schreibt nämlich die Festlegung eines hauptsächlichen Aufenthalts des Kindes nicht vor (BGH, Beschluss vom 1. Februar 2017 - XII ZB 601/15, juris, Rn. 19). Wo der hauptsächliche Aufenthalt ist, ergibt sich vielmehr aus der Festlegung der Betreuungsanteile der Eltern (KG, Beschluss vom 18. Mai 2018 - 3 UF 4/18, juris 35f.).

- 8 Sorge- und Umgangsverfahren sind dabei zwei voneinander getrennte Verfahren mit unterschiedlichen Verfahrensgegenständen, die keine übergreifende Bindungswirkung entfalten (BGH, Beschluss vom 27. November 2019 – XII ZB 512/18, juris, Rn. 14). Ob eine Umgangsregelung in bestimmten Fallgestaltungen, wenn der umgangsberechtigte Elternteil nicht mitsorgeberechtigt ist, zu einer vorherigen sorgerechtlichen Regelung in sachlichen Widerspruch tritt, stellt sich als eine im jeweiligen Einzelfall zu beantwortende Frage der inhaltlichen Folgerichtigkeit der im jeweiligen Verfahren zu treffenden Entscheidung dar (BGH, Beschluss vom 19. Januar 2022 – XII ZA 12/21, juris, Rn. 14).
- 9 Eine Sorgerechtsentscheidung des Familiengerichts führt insbesondere auch nicht dazu, dass in einem zweiten Verfahren betreffend die Entscheidung zum Umgang der Maßstab der Abänderung gelten würde (siehe BGH, Beschluss vom 27. November 2019, XII ZB 512/18, juris Rn. 14 ff., Rn. 18). Umgekehrt hat auch die (teilweise) Übertragung des Sorgerechts auf einen Elternteil keine Auswirkung auf ein vereinbartes oder gerichtlich angeordnetes Betreuungsmodell, selbst wenn dieses eine gleichteilige Betreuung vorsieht.
- 10 Vorliegend möchte keiner der Eltern umziehen. Ein Umgangsverfahren ist bereits beim Amtsgericht anhängig. Zusätzlich hat das Amtsgericht im Termin vom 20. Februar 2025 ein einstweiliges Umgangsverfahren eingeleitet und mit Beschluss vom 18. März 2025 die Aufteilung der Betreuung einstweilen neu geregelt. Die darin getroffene Aufteilung der Betreuung bleibt von der vorliegenden Entscheidung im Sorgerechtsverfahren unberührt. Eine Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts im Wege der einstweiligen Anordnung bedarf es darüber hinaus nicht.
- 11 Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 51 Abs. 4, 81 Abs. 1 FamFG, 40, 41, 45 FamG-KG.