



**Im Namen des Volkes**

**In dem Verfahren  
über  
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn G...

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Christa-Maria Messer und Koll.,  
Rheinstraße 19, 65185 Wiesbaden -

gegen a) den Beschluss des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 22. März  
2001 - 5 UF 206/00 -,

b) den Beschluss des Amtsgerichts Wiesbaden vom 17. August 2000 - 53 F  
281/00-27 -

hat die 3. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Präsidenten Papier,  
den Richter Steiner  
und die Richterin Hohmann-Dennhardt

am 1. März 2004 einstimmig beschlossen:

1. Der Beschluss des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 22. März 2001 - 5 UF 206/00 - und der Beschluss des Amtsgerichts Wiesbaden vom 17. August 2000 - 53 F 281/00-27 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 des Grundgesetzes. Der Beschluss des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main wird aufgehoben. Die Sache wird an das Oberlandesgericht Frankfurt am Main zurückverwiesen.
2. Das Land Hessen hat dem Beschwerdeführer seine notwendigen Auslagen zu ersetzen.
3. Der Wert des Gegenstandes der anwaltlichen Tätigkeit wird auf 8.000 € (in Worten: achttausend Euro) festgesetzt.

**Gründe:**

**I.**

Mit der Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer gegen die

1

Übertragung des alleinigen Sorgerechts für die drei, im Juni 1994, im September 1995 und im November 1999 geborenen, gemeinsamen Kinder auf die Mutter.

Die Mutter ist Spanierin. Die Kinder besitzen sowohl die spanische als auch die deutsche Staatsangehörigkeit. 1998 trennte sich die Mutter von dem Beschwerdeführer und verzog mit den beiden älteren Kindern von Wiesbaden nach Bakio (Nordspanien). Später wurde sie von dem Beschwerdeführer erneut schwanger und kehrte schließlich 1999 mit den Kindern nach Deutschland zurück. Im Dezember 1999 heirateten die Kindeseltern. Wenig später fasste die Mutter abermals den Entschluss, sich von dem Beschwerdeführer zu trennen und mit den Kindern nach Bakio umzuziehen. In ihrem im März 2000 gestellten Antrag auf Übertragung des alleinigen Sorgerechts führte sie zur Begründung aus, eine gerichtliche Entscheidung hinsichtlich des "Sorgerechts / Aufenthaltsbestimmungsrechts" sei erforderlich, weil der Beschwerdeführer mit dem Umzug nach Spanien nicht einverstanden sei.

Das Amtsgericht gab dem Antrag der Mutter statt. Es fehle an der "notwendigen Kooperationsfähigkeit, eventuell auch Kooperationsbereitschaft" der Eheleute, um eine Fortführung des gemeinsamen Sorgerechts unter dem Gesichtspunkt des Kindeswohls tragbar erscheinen zu lassen. Eine Aufrechterhaltung des gesamten gemeinsamen Sorgerechts oder von Teilen des Sorgerechts stelle bei den bestehenden tiefgreifenden Differenzen zwischen den beteiligten Kindeseltern und der beabsichtigten Rückkehr der Kindesmutter mit den Kindern nach Spanien angesichts der Entfernung keinen gangbaren Lösungsweg dar. Das Oberlandesgericht wies die hiergegen eingelegte Beschwerde zurück. Das Amtsgericht habe zu Recht ausgeführt, dass es beiden Elternteilen tatsächlich an der notwendigen Kooperationsbereitschaft fehle, um ein gemeinsames Sorgerecht fortzuführen, wogegen im Übrigen auch die weite Entfernung spreche. Insbesondere könnten sich die Parteien auch weiterhin nicht über den weiteren Lebensmittelpunkt für die Kinder verständigen.

Mit der gegen diese Entscheidungen erhobenen Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer insbesondere eine Verletzung von Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG.

Die Verfassungsbeschwerde wurde der Landesregierung Hessen und der Antragstellerin des Ausgangsverfahrens zugestellt, wobei nur die Antragstellerin von der Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, sich zu äußern.

## II.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an und gibt ihr nach § 93 c Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 93 a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG statt.

Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist zur Durchsetzung des Grundrechts des Beschwerdeführers aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG angezeigt (§ 93 a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die Voraussetzungen für eine stattgebende Kammerentscheidung liegen vor (§ 93 c BVerfGG). Die für die Beurteilung maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen zum Sorgerecht sind durch die Rechtsprechung des

Bundesverfassungsgerichts bereits beantwortet (vgl. BVerfGE 31, 194 <204 f.>; 61, 358 <371 f.>; 75, 201 <218 f.>; 84, 168 <180>; 92, 158 <178 f.>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 29. Januar 2003 - 1 BvL 20/99, 1 BvR 933/01 -; abgedruckt in FamRZ 2003, S. 285 <287 ff.>).

1. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG. 8

a) Das den Eltern gemäß Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG verfassungsrechtlich gegenüber dem Staat gewährleistete Freiheitsrecht auf Pflege und Erziehung ihrer Kinder dient in erster Linie dem Kindeswohl, das zugleich oberste Richtschnur für die Ausübung der Elternverantwortung ist (vgl. BVerfGE 61, 358 <371 f.>; 75, 201 <218 f.>). Der Schutz des Elternrechts, der dem Vater und der Mutter gleichermaßen zukommt, erstreckt sich auf die wesentlichen Elemente des Sorgerechts (vgl. BVerfGE 84, 168 <180>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 29. Januar 2003, a.a.O., S. 288). Dabei setzt die gemeinsame Ausübung der Elternverantwortung eine tragfähige soziale Beziehung zwischen den Eltern voraus, erfordert ein Mindestmaß an Übereinstimmung zwischen ihnen und hat sich am Kindeswohl auszurichten. Insbesondere auch für den Fall, dass die Voraussetzungen für eine gemeinsame Wahrnehmung der Sorge fehlen, bedarf das Elternrecht der gesetzlichen Ausgestaltung (vgl. BVerfGE 92, 158 <178 f.>; vgl. auch BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 29. Januar 2003, a.a.O., S. 287). Dem dient § 1671 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 Nr. 2 BGB, der bestimmt, dass einem Elternteil auf Antrag die elterliche Sorge oder ein Teil der elterlichen Sorge (wie beispielsweise das Aufenthaltsbestimmungsrecht) allein zu übertragen ist, wenn zu erwarten ist, dass die Aufhebung der gemeinsamen Sorge und die Übertragung auf den Antragsteller dem Wohl des Kindes am besten entspricht. Dabei haben sich die Gerichte nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes mit Teilentscheidungen - als milderes Mittel - zu begnügen, wo immer dies dem Kindeswohl Genüge tut (vgl. auch Diederichsen, in: Palandt, BGB, 63. Aufl., 2004, § 1671 Rn. 18). 9

b) Diesen Anforderungen sind die angegriffenen Entscheidungen nicht gerecht geworden. Die Gerichte haben das Elternrecht des Beschwerdeführers nicht gebührend berücksichtigt. 10

aa) Den Gründen der angegriffenen Entscheidungen lässt sich nicht entnehmen, dass es zwischen den Eltern an einer tragfähigen sozialen Beziehung und an einem Mindestmaß an Übereinstimmung fehlt. Das Oberlandesgericht hat zur Begründung der fehlenden Kooperationsbereitschaft - entsprechend dem das Sorgerechtsverfahren einleitenden Antrag der Mutter - maßgeblich ("insbesondere") auf den Dissens der Eltern hinsichtlich des Aufenthaltes der Kinder abgestellt. Ausführungen darüber, ob, beziehungsweise wieso es den Eltern auch in anderen Sorgerechtsangelegenheiten an der notwendigen Kooperationsfähigkeit fehlt, finden sich weder in den Entscheidungsgründen noch in den Sitzungsprotokollen. Auch wenn das Amtsgericht in seinem Beschluss von "bestehenden tiefgreifenden Differenzen zwischen den beteiligten Kindeseltern" gesprochen hat, lässt sich seiner Entscheidung nicht entnehmen, 11

ob diese Differenzen noch andere über den Streit wegen des Aufenthalts hinausgehende Ursachen haben. Zwar lässt sich den Ausgangsakten entnehmen, dass sich der Streit der Eltern im Laufe des Verfahrens verschärft hat und eine Einigung zwischen ihnen nicht zu erzielen war. Dieser Dissens bezieht sich aber ersichtlich auf den Aufenthalt der Kinder beziehungsweise die damit zusammenhängenden Probleme mit dem Umgangsrecht. Schließlich hat das Oberlandesgericht selbst ausgeführt, der Beschwerdeführer wolle aus "verständlichen Gründen erreichen", dass die Kinder weiterhin in Deutschland aufwachsen. Sowohl das Amts- wie auch das Oberlandesgericht haben folgerichtig auch beiden Eltern "zugebilligt", dass sie aufrichtig um das Wohl der gemeinsamen Kinder besorgt seien.

bb) Um dem Elternrecht des Beschwerdeführers hinreichend Rechnung zu tragen, hätten die Gerichte bei dieser Sachlage prüfen müssen, ob es den Eltern auch in anderen Fragen des Sorgerechts an dem gebotenen Mindestmaß an Übereinstimmung beziehungsweise insgesamt an einer tragfähigen sozialen Beziehung fehlt. Gegebenenfalls hätten sie erwägen müssen, ob unter Beachtung des Kindeswohls einerseits und des Elternrechts des Beschwerdeführers andererseits eine Übertragung lediglich des Aufenthaltsbestimmungsrechts ausreichend gewesen wäre, womöglich verbunden mit einer Regelung des Umgangsrechts. Diese Prüfung haben die Gerichte unterlassen und damit dem Elternrecht des Beschwerdeführers nicht die nötige Beachtung geschenkt. 12

cc) Auch die Ausführungen der Gerichte, wonach die nunmehr von einem Elternteil zu bewältigende Distanz der Ausübung der gemeinsamen Sorge entgegensteht, werden dem Grundrecht des Beschwerdeführers aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG nicht gerecht. Nicht zuletzt seine Tätigkeit als Pilot bei der Lufthansa, die ihn ausweislich der Feststellungen des Oberlandesgerichts in die Lage versetzt, den Kontakt zu seinen Kindern auch in Spanien aufrechtzuerhalten, hätte die Gerichte zu einer eingehenden Prüfung veranlassen müssen. Anstatt aber die konkreten Umstände zu erfassen beziehungsweise abzuwägen, haben die Gerichte lapidar auf die weite Entfernung verwiesen. 13

c) Die angegriffenen Entscheidungen beruhen auf dem dargelegten Grundrechtsverstoß. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Gerichte bei Beachtung der sich aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG ergebenden Anforderungen zu einem anderen Ergebnis gekommen wären. 14

2. Da die angegriffenen Entscheidungen den Beschwerdeführer bereits in seinem Grundrecht aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG verletzen, bedarf es keiner weiteren Prüfung, ob der Beschwerdeführer auch in den übrigen von ihm geltend gemachten Rechten verletzt ist. 15

3. Die Kammer hebt gemäß § 93 c Abs. 2 in Verbindung mit § 95 Abs. 2 BVerfGG den Beschluss des Oberlandesgerichts auf und verweist die Sache an dieses zurück. 16

4. Die Entscheidung über die Erstattung der notwendigen Auslagen des Beschwer- 17

deführers beruht auf § 34 a Abs. 2 BVerfGG. Die Entscheidung über die Festsetzung des Gegenstandswerts folgt aus § 113 Abs. 2 Satz 3 BRAGO (vgl. auch BVerfGE 79, 365 <366 ff.>).

Papier

Steiner

Hohmann-  
Dennhardt

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom  
1. März 2004 - 1 BvR 738/01**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 1. März 2004  
- 1 BvR 738/01 - Rn. (1 - 17), [http://www.bverfg.de/e/  
rk20040301\\_1bvr073801.html](http://www.bverfg.de/e/rk20040301_1bvr073801.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:2004:rk20040301.1bvr073801