

OLG schlägt EGMR:
Zur freischwebenden Entscheidung des OLG
Frankfurt des 3.4.24 – Eine erforderliche
kinderwohldienliche Justierung in Sachen
Kindeswille und Bindungstoleranz

Jorge Guerra González
Dezember 2024

[Higher Regional Court (OLG) Overrules ECHR:

On the Free-floating Decision of the OLG Frankfurt of April 3, 2024 – A
Necessary Child Welfare Adjustment Regarding the Child's Wishes and
Parent-Child Bond Intolerance]

Jorge Guerra González
December 2024

HUB e.V.

Verein zur wissenschaftlichen Erkenntnisgewinnung
hin zu einer kinderwohlorientierten Nachhaltigkeit

Nr. 5

Schriftenreihe

Kindeswohl und Soziale Nachhaltigkeit

ISSN 2944-8352

OLG schlägt EGMR: Zur freischwebenden Entscheidung des OLG Frankfurt des 3.4.24 – Eine erforderliche kindeswohldienliche Justierung in Sachen Kindeswille und Bindungsintoleranz

Jorge Guerra González

Dezember 2024

Zusammenfassung:

[Die Entscheidung des OLG Frankfurt vom 3. April 2024 wird kritisiert, da sie auf unsoliden Annahmen beruht und im Widerspruch zu den Vorgaben des EGMR steht. Sie ordnete die Rückkehr eines Kindes zur Mutter und die Wiederherstellung der gemeinsamen elterlichen Sorge an, da eine Kindeswohlgefährdung nicht hinreichend nachgewiesen wurde. Die ursprüngliche Fremdunterbringung des Kindes, um den Vater-Kind-Kontakt zu fördern, wurde als unverhältnismäßig eingestuft, obwohl sie unter bestimmten Voraussetzungen als geeignete Option hätte dienen können. Mildere Maßnahmen, wie Hinweise auf rechtliche Grenzen für den entfremdenden Elternteil, wären vor einer solch einschneidenden Maßnahme vorzuziehen gewesen. Die Problematik der Eltern-Kind-Entfremdung, die tiefe psychische Schäden verursachen kann, wird gesellschaftlich und rechtlich oft nicht ausreichend wahrgenommen. Eine stärkere Berücksichtigung internationaler Ansätze und gezielte Anpassungen könnten einen wichtigen Beitrag zum Schutz des Kindeswohls leisten.]

Schlüsselwörter: [Kindeswohl, OLG Frankfurt, Eltern-Kind-Entfremdung, Familiengericht]

Summary:

[The decision of the Higher Regional Court (OLG) Frankfurt on April 3, 2024, is being criticized for being based on unsound assumptions and contradicting the guidelines of the European Court of Human Rights (ECHR). The court ordered the return of a child to the mother and the restoration of joint parental custody, stating that endangerment to the child's welfare had not been sufficiently proven. The original placement of the child in foster care to promote father-child contact was deemed disproportionate, even though it could have been a suitable option under certain conditions. Less intrusive measures, such as warnings about legal boundaries for the alienating parent, should have been prioritized before implementing such a drastic measure. The issue of parental alienation, which can cause profound psychological harm, is often not adequately addressed socially or legally. Greater consideration of international approaches and targeted adjustments could make a significant contribution to protecting the best interests of the child.]

Key Words: [Best interest of the child, OLG Frankfurt, Parent-child alienation (PCA), family court]

VidPR:

HUB e.V. (IRCPI) Salzstr. 1, 21335 Lüneburg

Korrespondenz:

Dr. Jorge Guerra González, Salzstr. 1, 21335 Lüneburg, kontakt@jorgeguerra.de

1) Abstract

Die Entscheidung des OLG Frankfurt vom 3. April 2024 wird als nicht ausreichend Kindeswohl dienlich kritisiert, da sie auf fragwürdigen Grundlagen beruht und im Widerspruch zu den Vorgaben des EGMR steht. Sie hat besondere Bedeutung, da OLG-Beschlüsse als Referenz für ähnliche Fälle dienen können. Der Fall betrifft eine Mutter, die laut Gutachter und Gericht den Kontakt zwischen Vater und Kind beeinträchtigt. Das Familiengericht hatte zunächst entschieden, das Kind fremd unterzubringen, um den Vater-Kind-Kontakt zu fördern, und Teile des Sorgerechts an eine Amtsvormundschaft zu übertragen. Beide Eltern legten dagegen Beschwerde ein. Das OLG Frankfurt urteilte, dass die Fremdunterbringung unverhältnismäßig sei und die Grundrechte von Eltern und Kind verletze, da eine Kindeswohlgefährdung nicht hinreichend nachgewiesen wurde. Es ordnete an, das Kind zur Mutter zurückzubringen und den Eltern die gemeinsame elterliche Sorge vollständig zurückzugeben. Der Wille des Kindes, bei der Mutter zu bleiben und keinen Kontakt zum Vater zu wünschen, wurde als entscheidend betrachtet. Die Analyse der vier Grundlagen zeigt, dass die Entscheidung des OLG Frankfurt auf unsoliden Annahmen basiert, die einer Anpassung bedürfen. Die erstinstanzlich angeordnete Fremdunterbringung des Kindes hätte, im Sinne der Verhältnismäßigkeit, eine geeignete Option sein können, wurde jedoch nicht ausreichend als „ultima ratio“ geprüft. Stattdessen hätten mildere Maßnahmen wie ein ernsthafter Hinweis an den entfremdenden Elternteil auf die Grenzen des geltenden Rechts vorgezogen werden können. Eltern-Kind-Entfremdung wird oft nicht als seelischer Kindesmissbrauch wahrgenommen, obwohl sie tiefe psychische Wunden hinterlassen kann, was einer gesellschaftlichen Korrektur bedarf. Es fehlt an Forschung, Strategien und Offenheit gegenüber bewährten Ansätzen internationaler Instanzen, um dem Problem adäquat zu begegnen. Die Justierung einzelner Gerichtsentscheidungen kann dabei ein erster Schritt in die richtige Richtung sein.

2) Inhalt

1) Abstract	2
2) Inhalt	2
3) Vorweg: Die Führungsrolle des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte	3
1) EKE existiert	5
2) EKE gilt als emotionaler Kindesmissbrauch	6
3) Aus Art. 8 EMRK: Positive Pflicht des Staates, EKE zu verhindern	7
4) EKE ist kein Genderthema	10
5) Keine Gegenüberstellung zwischen EKE und häuslicher Gewalt	11
6) EKE wird nicht konsequent verhindert bzw. verfolgt	11
4) Einführung	12
5) Entscheidungselemente der OLG-Entscheidung	12
1. Der Wille eines neunjährigen Kindes ist in familiengerichtlichen Entscheidungen zu berücksichtigen	12
a. Kontext	12
b. Familienrecht vs Rest des Rechtssystems	13
c. Korrektur über das Strafrecht	15
d. Analyse des Kindeswillens	15
e. Zwei Kommentare dazu	16
2. Entfremdung sei keine Kindeswohlgefährdung	17
3. Ein entfremdendes Verhalten kann man nicht eindeutig feststellen	19
4. Bei hochstrittigen Elternkonflikten schlagen sich die Kinder auf eine Elternseite	20
6) Ergebnis und Ausblick	21

3) Vorweg: Die Führungsrolle des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

Deutschland hat 1952 die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) ratifiziert. Insofern ist sie Teil des Deutschen Rechtssystems. Wächter und höchste Interpretationsinstanz der Konvention in einem konkreten Fall ist der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR). Er sorgt auch dafür, dass die europäische Rechtssysteme im Geltungsbereich der Konvention – in etwa dem des Europarats – möglichst uniform sind und dass deren Gerichte möglichst ähnlich in ähnlichen Fällen entscheiden.

Das Wirken des EGMR ist im deutschen Rechtssystem weniger eindeutig, als es vielleicht sein sollte. Seine Entscheidungen dürfen zwar keine Entscheidungen von deutschen Gerichten aufheben. Aber er kann Deutschland und alle anderen Mitgliedsstaaten bei konkreten Verletzungen der Konvention zu Entschädigungen verurteilen. Da es für keine der Mitgliedstaaten empfindsamen Entschädigungen die Rede sein kann, die als Bestrafungen verstanden werden können, wäre der Image-Verlust des Landes bei den Verurteilungen vermutlich der einzige Rückschlag, die die Staaten als unterlegene Partei erleiden können. Man kann davon ausgehen, dass kein Land unter seines gleichen als Täter bzw. Verantwortlicher für Menschenrechtsverletzungen dastehen möchte.

In Deutschland ist die praktische bzw. wahrgenommene Rolle des EG marginal, auch wenn er maßgebend hierzulande für die Gleichstellung der Eltern mit zwei Schlüsselentscheidungen verantwortlich war: *Zaunegger v Germany*¹ und *Anayo v Germany*². Bemerkenswert war, dass der EGMR bereit war, viel weiter und tiefer in Sachen Geschlechtergleichstellung und Rollengleichheit zu gehen, als Deutschland in dem Moment bereit war zu gehen. Offenbar ist es in Sachen Eltern-Kind-Entfremdung nicht wirklich anders.

Maßgebend in Sachen Eltern-Kind-Entfremdung ist Art. 8 EMRK³:

Art. 8 Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens

(1) Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz.

(2) Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

Die Rolle der Entscheidungen des EGMR ist in Sachen EKE weltweit einmalig. Es ist womöglich die einzige Chance, ein wenig Objektivität jenseits jeglicher Spekulation für die Sache zu gewinnen. Als Quelle für aller möglichen Studien zu EKE ist diese Gruppe von

¹ Fifth Section. Decision as to the Admissibility of Application No. 22028/04 by Horst Zaunegger, against Germany, 1 April 2008.

² Fifth Section. Decision as to the Admissibility of Application no. 20578/07 by Frank Eze Anayo against Germany, 2 March 2010.

³ Article 8: Right to privacy and family life

1. *Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.*
2. *There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.*

Entscheidungen ein wahrer Schatz, was in einem Bereich, in dem sich Spekulation und Verschwörungstheorien erstaunlicherweise einnisten konnten, für Aufklärung und Realitätsbezug sorgen.

Die Sichtbarkeit von EKE-Fällen, über die der EGMR entschieden hat, ermöglicht Transparenz im höchsten Maße: über die Betroffenen, über die Hintergründe, über den Verlauf des Verfahrens, über die Begründung aller entscheidenden Instanzen. So eine Transparenz kann man sonst in Sachen EKE nicht bzw. kaum finden – nicht zuletzt, weil die Definitionen und Begrifflichkeiten unterschiedlich sind, oder weil keine Statistiken geführt werden. In dieser dunklen Stelle konnten Spekulation und Desinformation gedeihen. Es ist richtig, dass diese Fälle nicht repräsentativ sein können, dass die europäischen Rechtssysteme dahinter auch unterschiedlich sind. Aber diese Fälle sind dennoch untereinander ziemlich ähnlich und erlauben zumindest einige Schlüsse, wenn man sie analysiert. Man sieht, dass die verschiedenen Länder nicht ganz anders zum EKE-Phänomen agieren, auch dass die Rechtssysteme frappierende Ähnlichkeiten ausweisen. Eine Vergleichbarkeit ist dann möglich, untereinander, auch mit den Entscheidungen des EGMG.

Dabei sind die Lösungen und Ansätze des EGMR in der Hinsicht bahnbrechend und spielen eine Pionierrolle– weltweit. In Sachen EKE ist die Rechtsprechung des EMRG seit langer Zeit konsistent⁴. Aus seiner Rechtsprechung diesbezüglich lassen sich eindeutige Schlüsse ziehen:

⁴ First Section, Case of I.S. And Others v. Malta, (Application No. 9410/20), Judgment Strasbourg, 18 March 2021: five Maltese nationals, Mr I.S. in his own name and on behalf of his four children (“the applicants”), on 13 February 2020.

130. Article 8 contains no explicit procedural requirements, but this is not conclusive of the matter. The local authority’s decision-making process clearly cannot be devoid of influence on the substance of the decision, notably by ensuring that it is based on relevant considerations and is not one-sided, and hence neither is, nor appears to be, arbitrary. Accordingly, the Court is entitled to have regard to that process to determine whether it has been conducted in a manner that, in all the circumstances, is fair and affords due respect to the interests protected by Article 8. (...) In conducting its review in the context of Article 8, the Court may also have regard to the length of the local authority’s decision-making process and of any related judicial proceedings. An effective respect for family life requires that future relations between parent and child be determined solely in the light of all relevant considerations and not by the mere passage of time.

133. The Court notes that the applicants raised other matters capable of raising an issue under this aspect, as, for example, the duration of the constitutional redress proceedings, with which the Court has already taken issue (see paragraph 93 above), nevertheless, the Court does not consider it necessary to examine each and every one of them.

(iv) Conclusion

134. Bearing in mind the above considerations, the Court finds that there has been a violation of Article 8 of the Convention. (...)

141. Lastly, it considers that the impossibility for the first applicant to maintain meaningful contact with his children, the remaining applicants, must have caused them frustration and suffering and certainly prevented them from developing relations over a period of years. Accordingly, it awards the sums claimed (5000Eur + 6000Eur x 3), in non-pecuniary damage. In respect of the four minor applicants the award is to be held in trust for their benefit (...)

144. The Court awards the first applicant EUR 150 in respect of costs and expenses before this Court, plus any tax that may be chargeable to him.

Kuppinger II; Fifth Section, Case of Kuppinger v. Germany, (Application No. 62198/11), Judgment, Strasbourg, 15 January 2015 (betroffen ist hier auch das OLG Frankfurt).

103. Finally, the Court has held that although coercive measures against children are not desirable in this sensitive area, the use of sanctions must not be ruled out in the event of unlawful behaviour by the parent with whom the child lives

104. Turning to the circumstances of the instant case, the Court notes that the Frankfurt Court of Appeal decided on 12 May 2010 that the applicant had the right to see his son for three hours on each of six specific dates between May and August 2010. These contact meetings were to be followed by unsupervised visits. On 21 July 2010 the applicant asked the District Court to impose an administrative fine of at least EUR 3,000 on the mother, as none of the visits had taken place as scheduled. On 11 August 2010 the applicant lodged a further request for the remaining dates. On 12

1) EKE existiert

Für den EMRG ist EKE kein Phantom, oder Pseudo-Wissenschaft, wie gelegentlich behauptet wird, sondern Realität, mit der man sich zum Schutze von Kindern und Familien auseinandersetzen soll. Eine Realität, die auch bei allen Professionellen im hiesigen Familienrechtssystem erlebt wird, deren Ablauf und Folgen eine auch oberflächliche Prüfung aus basalen Ansätzen der Verhaltensforschung der Entwicklungs- und Persönlichkeitspsychologie bestätigen würde.

Es gibt mehrere Entscheidungen, bei denen die Anerkennung der EKE – und deren Inkompatibilität mit der EMRK – festgestellt wurde⁵. Allerdings erst mit *Pisică v Republik*

November 2010 the District Court, jointly ruling on both requests, imposed an overall administrative fine of EUR 300 on the mother for having contravened six times the decision on contact rights. Even though the mother paid this sum in June 2011, none of the supervised visits took place as scheduled. 105. Under the general principles set out above, it is the Court's task to determine whether the domestic authorities took all necessary steps to facilitate the execution of the contact order of 12 May 2010 as could reasonably be demanded in the special circumstances of this case. The Court notes, at the outset, that the District Court's decision contains no information on the financial situation of the mother. Nevertheless, it cannot but observe that the overall administrative fine of EUR 300 appears to be rather low, given that the pertinent provisions allowed for the imposition of a fine of up to EUR 25,000 for each individual case of non-compliance. (...)

109. Having regard to the facts of the case, including the passage of time, the best interests of the child, the criteria laid down in its own case law and the parties' submissions, the Court, notwithstanding the State's margin of appreciation, concludes that the German authorities have failed to make adequate and effective efforts to execute the contact order of 12 May 2010.

110. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention.

The Court, unanimously 4. Holds

(a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final in accordance with Article 44 § 2 of the Convention the following amounts:

(i) EUR 15,000 (fifteen thousand euros), plus any tax that may be chargeable, in respect of non-pecuniary damage;

(ii) EUR 6,436.53 (six thousand four hundred and thirty-six euros and fifty-three cents), plus any tax that may be chargeable to the applicant, in respect of costs and expenses (...).

⁵ Second Section, Case of *Pisică V. The Republic of Moldova*, (Application No. 23641/17), Judgment, Strasbourg, 29 October 2019:

Art 8 • Respect for family life • Failure to enforce final judgment awarding mother custody • Children's alienation from their mother • Failure to act with requisite diligence • Positive obligations.

34. On 10 November 2015 the applicant complained to the Prosecutor General's Office, stating that P. had managed to influence their children to the extent that they hated her. They suffered *from parental alienation syndrome* and the authorities had failed to prevent that, despite her many complaints concerning P.'s actions.

41. On 15 December 2016 the Ialoveni prosecutor's office obtained a new court protection order in favour of the applicant, obliging P. to stay away from her and the three children for three months. The court largely relied on the findings in the report of 3 December 2014 (see paragraph 29 above), and found that the children were being subjected to emotional abuse which could lead to the development of parental alienation syndrome.

67. The Court notes that the applicant raised two complaints under Article 8. She referred to the failure to enforce the judgment of 24 June 2015 giving her custody of the two younger children; she also complained that the authorities had failed to take action in line with their positive obligation under Article 8 to prevent the emotional abuse of the children as a result of their alienation from their mother. It considers that these are two aspects of what is essentially the same issue, namely whether the authorities complied with their positive obligations under Article 8 in the present case.

70. The Court notes that after the first psychological evaluation of the children in January 2014 (see paragraph 19 above) there was no psychological follow-up for almost ten months, despite the applicant complaining on numerous occasions that P.'s manipulation of the children was aimed at turning them against her. When a new evaluation in November 2014 revealed that the children resented their mother (see paragraph 28 above), the DSAFP recommended, inter alia, that the children be temporarily separated from both parents in order to receive psychological assistance away from the parents' influence. That recommendation was never followed, despite another report finding, in

Moldau wurde der Misstand beim Namen genannt (Parental Alienation, zu Deutsch: Eltern-Kind-Entfremdung). Die Bezeichnung wurde auch danach in Pavlovi v. Bulgaria, (application no. 72059/16), Judgment, Strasbourg, 1 February 2022) beachtet. Diese und die anderen hier genannten Entscheidungen beschreiben das EKE-Phänomen mit seinen Nuancen und Komplexität. Solche Handlungen verletzen nicht nur die Grundrechte von Eltern und von Kindern, sie stellen einen eindeutigen Schaden dar. Sie verletzen direkt Art. 8 EMRK

2) EKE gilt als emotionaler Kindesmissbrauch

Der emotionale Kindesmissbrauch stellt teilweise den Hintergrund all dieser Entscheidungen dar, auch wenn er nicht immer namentlich genannt wird. Genannt wurde es in Sioud v Germany⁶. Aber nichts anderes versteht das Gericht: die Verhinderung des Kontaktes Elternteil/Kinder bzw. deren Instrumentalisierung zur Ablehnung des meistens abwesenden Elternteils, die ein konstitutives Teil der EKE darstellen. Daher verpflichtet der EGMR die Vertragsstaaten, EKE vorzubeugen, gar zu verhindern (s.u.)⁷.

December 2014, that the children's alienation from their mother as a result of P.'s actions constituted emotional abuse (see paragraph 29 above).

73. It is against this background of increasing alienation of the two children from the applicant that from July 2013 she asked the court to decide the custody case in a swift manner. Despite this request and her many complaints about P.'s actions, the first-instance court took a year and a half to decide (see paragraphs 12 and 31 above). This added to the overall period during which the applicant did not have meaningful contacts with her two children, while P. continued to be able to alienate the children from her (see paragraphs 12, 13, 18, 21, 23, 24, 26, 33 and 34 above). This delay in deciding the case is contrary to the principle of exceptional diligence referred to in paragraph 66 above.

79. The Court considers that the alienation of the applicant's children, of which the applicant complained much earlier than any judgment concerning their custody was adopted, was a major factor impeding the enforcement of the judgment of 24 June 2015 (...)

85. The Court considers that the authorities' lack of reaction to the applicant's many complaints caused her great suffering. The courts eventually decided to transfer custody of the younger children from her to the father, a decision which confirms that the applicant suffered one of the most serious interferences with her family life. Accordingly, the Court awards the applicant EUR 12,000 in respect of non-pecuniary damage. (...)

89. In the present case, regard being had to the documents in its possession, the Court considers it reasonable to award the applicant EUR 2,000 for costs and expenses

⁶ Fourth Section, Case of Sioud v. Germany, (Application No. 48698/21), Judgment, Strasbourg, 24 October 2023.

12. It was not disputed between the parties that the suspension of contact as such amounted to an interference with the applicant's right to private and family life. (...)

15. Furthermore, both the Family Court and the Court of Appeal had expressed concerns that the child's mother might have influenced and encouraged L.'s refusal of contact. Notwithstanding its concern, the Court of Appeal did not, in its decision, sufficiently discard those concerns and did not deal in detail with the fact that all of the further observations before it, not only by the Youth Office and the guardian ad litem but also by the custodian for implementing contact, had recommended ordering a psychologist's expert opinion (...)

17. However, in a situation in which the Family Court had expressed concerns about the mother's influence on the child and ordered contact with the applicant in spite of the child's refusal to see her father, the Court of Appeal's failure either to hear the child again before suspending the applicant's contacts or to order an expert opinion, which the specialist parties had recommended, reveals, in the Court's opinion, that the Court of Appeal's procedural approach did not provide it with a sufficient factual basis for its decision-making. It follows that the procedural requirements implicit in Article 8 of the Convention were not complied with.

18. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention (...)

22. (...) the Court awards the applicant EUR 6,000 in respect of non-pecuniary damage, plus any tax that may be chargeable.

23. (...) the Court awards the applicant EUR 6,000 covering costs under all heads, plus any tax that may be chargeable to the applicant.

⁷ Second Section, Case of Prizzia v. Hungary, (Application No. 20255/12), Judgment, Strasbourg, 11 June 2013.

3) Aus Art. 8 EMRK: Positive Pflicht des Staates, EKE zu verhindern

Grundrechte spielen in Demokratien eine wesentliche Rolle. Sie ist der sichtbarste Beleg, dass die Bürger und nicht der Staat im Fokus der staatlichen Handlungen stehen bzw. stehen müssen. Denn deren Grundrechte dürfen nur in Ausnahmefällen und stets im Einklang mit dem Verhältnismäßigkeitsansatzes staatlich beschränkt werden.

Grundrechte können den Individuen Freiräume verschaffen (Freiheitsrechte) bzw. schaffen Freiräume, wo der Staat nicht bzw. nur in strenggenommenen Ausnahmefällen eingreifen darf (Abwehrrechte⁸). Art. 8 EMRK wäre ein typisches Abwehrrecht. Da darf der Staat nicht beliebig dazwischentreten⁹.

Der EMRG wurde in der Hinsicht äußerst kreativ. Aus dem Abwehrrecht gegen willkürliche Eingriffe des Staates (hier in das Privat- bzw. Privatleben) hat er eine positive staatliche Pflicht geschaffen. Nun ist der Staat *verpflichtet*, diese höchstpersönlichen individuellen

36. In a case of this kind, the adequacy of a measure is to be judged by the swiftness of its implementation, as the passage of time can have irremediable consequences for relations between the child and the parent who does not live with him or her.

37. The Court has also held that although coercive measures against the children are not desirable in this sensitive area, the use of sanctions must not be ruled out in the event of unlawful behaviour by the parent with whom the children live (...)

45. The Court further observes that the enforcement attempts were less than successful (see paragraphs 9 to 11 and 16 above). The Court acknowledges that the difficulties in ensuring the applicant's access rights were essentially due to the mother's behaviour. It is true that the applicant's enforcement requests led to the imposition on J.B. of an administrative fine that was subsequently increased due to her continued non-compliance with the final court judgment (see paragraphs 10, 13 and 16 above).

46. Nonetheless, the Court considers that the facts of the case indicated that the financial sanctions imposed on J.B. were inadequate to improve the situation at hand and overcome the mother's lack of cooperation. However, even if the domestic legal order did not allow for the imposition of effective sanctions, each Contracting State must equip itself with an adequate and sufficient legal arsenal to ensure compliance with the positive obligations imposed on it by Article 8 of the Convention and the other international agreements it has chosen to ratify (...)

48. Furthermore, the Court emphasises that the interests of the child are paramount in such cases, which requires that the question of access be determined primarily with regard to this consideration, rather than to the parents' own perceived interests.

As it was established by the Supreme Court's judgment, the child's best interest would have required the exercise, to some extent at least, of the father's access rights (...)

50. Having regard to the above considerations, the Court concludes that, notwithstanding the margin of appreciation afforded to the State, the national authorities did not take all the steps which could be reasonably required to enforce the applicant's access rights.

51. The Court therefore finds that there has been a violation of Article 8 of the Convention (...)

60. (...) the Court awards him the sum of EUR 12,500 in non-pecuniary damage. (...)

63. (...) the Court considers it reasonable to award the sum of EUR 10,000 covering costs under all heads

⁸ First Section Committee Case of T.M.v. Italy, (Application No. 29786/19), Judgment, Strasbourg, 7. October 2021 (European Court Of Human Rights - Merits And Just Satisfaction.

Première section, Affaire A.T. c. Italie, (requête no 40910/19), Arrêt, Art 8 • Vie familiale • Absence d'efforts adéquats, suffisants et rapides des autorités nationales pour faire respecter le droit de visite du requérant judiciairement prononcé • Opposition de la mère de l'enfant, Strasbourg, 24 juin 2021

⁹ Former Fourth Section, Case of Kutzner v. Germany, (Application No. 46544/99), Judgment, Strasbourg, 26 February 2002. Hier wird geprüft, wann ein Eingriff des Staates (Inobhutnahme) in dem Fall in den Art. 8 EMRK gerechtfertigt ist. In dem Fall war es nicht:

81. Having regard to all these considerations, the Court finds that although the reasons relied on by the domestic authorities and courts were relevant, they were insufficient to justify such a serious interference in the applicant's family life. Notwithstanding the domestic authorities' margin of appreciation, the interference was therefore not proportionate to the legitimate aims pursued.

82. Consequently, there has been a violation of Article 8 of the Convention.

Räume zu beschützen. Er soll dieses wertvolle Rechtsgut auch vor Eingriffe Dritter beschützen, sowie dafür sorgen, dass sich die staatliche Instanz schnell und effektiv für dessen Schutz einsetzen^{10, 11}.

¹⁰ In *Schrader v Austria* (15437/19) [2021] ECHR 808, the European Court of Human Rights (ECtHR) decided that the undue delay in domestic children proceedings, which had caused the applicant father to lose his relationship with his stepchild (a child of the family) and impacted on his relationship with his child, breached his human rights.

¹¹ Fourth section, case of *Pavlovi v. Bulgaria*, (application no. 72059/16), Judgment, Strasbourg, 1 February 2022

12. The Court considers that the social services could and should have played a decisive role in the particular circumstances. (...). The social services themselves had observed between June 2014 and November 2015 that the mother considered unnecessary for the child to stay with her father and grandparents, that she had frequently not taken the child to meet with social workers, that her unwillingness to encourage meetings between father and daughter was damaging for the child, that there was a serious risk for the child to develop parental alienation syndrome, and that psychological work with the father alone was insufficient. The commission concluded that the prolonged ineffective use of social facilities, and absence of change in the social services' course of action despite a lack of progress, had allowed L. to postpone the implementation of the first applicant's contact rights and to increase the child's alienation from her father. The social services had waited too long to issue mandatory directions to L. in the face of her refusal to cooperate; they had failed to signal to the prosecution L.'s refusal to comply with the judicial decisions. The omissions had created conditions for breaches of the child's rights.

13. The Court considers that adequate preparatory measures were vital for ensuring the child's autonomous engagement with the situation, independently from L.'s decisive influence. This was critical early in the process, before alienation deepened, especially given the social services' specific findings: for example, in an April 2015 report that, while the child refused to follow the father, when briefly left alone with him she had relaxed and started talking to him freely; and in a June 2015 report that work only with the father was not enough and complex measures were needed involving mother and child. (...).

14. On this last point, in view of the particularly long period in which L. had not assisted the child in visiting her relatives, but in essence had obstructed contact between the applicants, those measures could have included coercive actions. However, the prosecution did not examine as a whole the numerous related complaints brought by the adult applicants and failed to draw relevant conclusions and pursue adequate and timely actions. The three sets of criminal proceedings eventually opened against L. (see paragraph 11 above) had no effect and L. continued to hamper enforcement in both cases. Although coercive measures in the sensitive context of relations with children are not desirable, the use of sanctions must not be ruled out faced with unlawful conduct by the parent who owes enforcement (...)

15. While the authorities remained involved with the situation throughout the period at stake, there is no indication of their acting with special diligence when handling the case. In sum, the authorities failed to take all measures which could reasonably be expected to implement the applicants' contact rights.

16. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention (...)

21. The Court (...) awards EUR 5,000 jointly to the first and second applicants, and EUR 3,000 jointly to the third and fourth applicants in respect of non-pecuniary damage, plus any tax that may be chargeable to the applicants.

22. Having regard to the documents in its possession, the Court considers it reasonable to award 3,200 EUR covering costs and expenses under all heads, plus any tax that may be chargeable to the applicants. (...).

Besonders interessant für Deutschland könnte diesbezüglich *Moog v Germany*¹² sein, eine Entscheidung, die hierzulande trotz Betroffenheit kaum Aufmerksamkeit erhalten bzw. Wirkung erreicht hat.

Der EGMR stellt fest, dass Deutschland die lange Zeit verantworten muss, die zu seinem Verschulden verstrich, so dass Kinder und Vater bzw. Mutter schlussendlich voneinander entfremdet wurden. Die positive Pflicht des Staates, EKE vorzubeugen, ist nahezu als Gefährdungshaftung zu verstehen: Lieber Staat, es gibt eine EKE – ergo: ein absichtliches und ungerechtfertigtes Abschneiden der elterlichen Bindung, Vater bzw. Mutter wurde von seinen/ihren Kindern entfremdet. Insofern ist das deine Schuld, prima facie hast du da was falsch gemacht – zumindest warst du fahrlässig.

Insofern die positiven Anforderungen an die Staaten, aus den ECHR abgeleitet, um EKE vorzubeugen, wären:

- rasches, kompetentes staatlichen Eingreifen
- keine Zeit verlieren, da das Verstreichen von Zeit zu einer Vergrößerung des Schadens führen bzw. zu einer Konsolidierung einer kindeswohlwidrigen Situation beitragen könnte
- effizient agieren und die Ressourcen anwenden
- ausreichend alle vorgebrachten Argumente prüfen, die zur Entscheidung beitragen sollen;
- Gelegenheit anbieten, sich jederzeit zu positionieren und Argumente einbringen und dass man sich mit diesen Argumenten bei den Entscheidungen auseinandersetzt.

¹² Case of *Moog V. Germany*, (Applications Nos. 23280/08 and 2334/10), Judgment, Strasbourg, 6 October 2016:

82. Having regard to the above considerations, and bearing in mind the strict scrutiny required in cases concerning restrictions of contact and the narrow margin of appreciation accorded to the domestic courts in matters concerning a parent's contact rights with a child who has not reached his or her majority (see, among other authorities, *Sommerfeld*, cited above, § 63), the Court considers that the domestic courts have not established that the suspension of the applicant's contact for a period of three years was justified under paragraph 2 of Article 8 of the Convention.

83. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention in respect of the decision to suspend the applicant's contact rights for a period of three years (...)

90. In this regard, the Court observes that the Family Court was responsible for considerable delays in the proceedings, notably the five months period after the new proceedings were instigated until it held a hearing (see paragraphs 12 and 13 above), the three months' period between being informed in September 2006 that contact could not be established and the decision to obtain a further witness statement (see paragraphs 18 and 19 above), and a delay of eight months when the Family Court suspended the contact proceedings in March 2008 (see paragraph 28 above). The Court is of the opinion that the lengthy suspension of the proceedings in order to obtain an expert opinion could only have been justified if the Family Court had awaited this opinion and taken account of its content when assessing the relevant facts in order to reach its decision.

91. The Court also notes that throughout the proceedings the applicant had no contact with his son, despite the two interim orders issued by the Family Court.

92. In the light of the foregoing, and having regard to the considerable impact on the applicant's family life, the Court concludes that the German authorities failed to meet their *positive obligations arising from Article 8 of the Convention*, as a result of which the applicant's contact with his son was curtailed for the duration of more than four years.

93. There has, accordingly, been a violation of Article 8 of the Convention in the contact proceedings. (...)

108. The Court, ruling on an equitable basis, awards the applicant EUR 10,000 in respect of non-pecuniary damage for the violation of his rights under Article 8 of the Convention.

111. (...). The Court observes that it has found a violation of Article 8 of the Convention with regard to the suspension of contact rights and the conduct of the proceedings. In the light of this, the Court considers it reasonable to award the sum of *EUR 4,000 for costs and expenses in the domestic proceedings and the sum of EUR 2,748.42 for the proceedings before the Court*.

Die Orientierung, was ein sorgfältiger Staat in Sachen EKE im Einklang mit den positiven Pflichten aus Art. 8 EKMR tun soll, bildet die Haager Konvention.¹³ Da sind die Fristen für eine hindernde staatliche Handlung sehr eng (6 Wochen). Vergleich und geforderte staatliche Diligenz sind verständlich – da der EKE-Tatbestand, mit oder ohne Entziehung Minderjähriger ins Ausland sehr ähnlich sind.

4) EKE ist kein Genderthema

Alle EKE Fälle, über die sich der EGMR positioniert hat, betreffen insbesondere Väter aber auch Mütter. Jungen aber auch Mädchen. K.B. And Others v. Croatia; Pisciă v. Moldau; Ignaccolo-Zenide v. Romania betreffen Mütter, die von den jeweiligen Vätern von den Kindern entfremdet wurden. Alle anderen Fälle betreffen Väter, die von den jeweiligen Müttern von den Kindern entfremdet wurden.

Insofern ist EKE kein Genderthema. Kein Geschlecht wird dadurch bevorteilt bzw. benachteiligt oder diskriminiert. EKE ist insbesondere ein Kinderschutzthema. Vielleicht der

¹³ First Section, Case of Ignaccolo-Zenide v. Romania (Application No. 31679/96), Judgment, Strasbourg, 25 January 2000

90. The applicant complained, in particular, of the half-hearted attempts made to execute the order of 14 December 1994, which she described as “pretences”, and pointed out that nothing had been done to find her daughters, who had been hidden by their father each time before the bailiff arrived. As to the meeting arranged by the authorities on 29 January 1997, she considered that in view of the circumstances in which it had taken place, it was just another pretence. She also criticised the Romanian authorities for their total inactivity between December 1995 and January 1997

95. Lastly, the Court considers that the positive obligations that Article 8 of the Convention lays on the Contracting States in the matter of reuniting a parent with his or her children must be interpreted in the light of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction (“the Hague Convention”). This is all the more so in the instant case as the respondent State is also a party to that instrument, Article 7 of which contains a list of measures to be taken by States to secure the prompt return of children.

96. What is decisive in the present case is therefore whether the national authorities did take all steps to facilitate execution of the order of 14 December 1994 that could reasonably be demanded (ibid.).

102 (...) The Court notes that Article 11 of the Hague Convention requires the judicial or administrative authorities concerned to act expeditiously in proceedings for the return of children and any inaction lasting more than *six weeks* may give rise to a request for a statement of reasons for the delay

103 (...) The Court notes that no satisfactory explanation was put forward to justify those delays.

Similarly, it has difficulty in discerning the reasons why the Bucharest County Court decided to stay execution of the order between 30 June and 1 September 1995.

104. Furthermore, the Court notes that the Romanian authorities were totally inactive for more than a year, from December 1995 to 29 January 1997, when the only meeting between the applicant and her children took place. No explanation for this was provided by the Government.

On 31 January 1997, immediately after the failure of that one and only meeting, the Romanian Ministry of Justice, acting as Central Authority, ordered that the children should not be returned, on the ground that they were refusing to go and live with their mother (see paragraph 73 above). Since that date no further attempt has been made to bring the applicant and her children together. (...)

113. The Court notes, lastly, that the authorities did not take the measures to secure the return of the children to the applicant that are set out in Article 7 of the Hague Convention. (...)

Having regard to the foregoing, and notwithstanding the respondent State's margin of appreciation in the matter, the Court concludes that the Romanian authorities failed to make adequate and effective efforts to enforce the applicant's right to the return of her children and thereby breached her right to respect for her family life, as guaranteed by Article 8.

There has consequently been a violation of Article 8.

For these reasons, the Court

1. Declares, (...) (a) that the respondent State is to pay (...):

(i) EUR 12,500 (twelve thousand five hundred euros) to the applicant, plus any tax that may be chargeable, in respect of non-pecuniary damage;

(ii) EUR 3,780 (three thousand seven hundred and eighty euros) to the applicant's representative in respect of costs and expenses;

letzte Fall von Kindesmissbrauch, der noch nicht vom Recht oder von der Gesellschaft zu dessen Verhinderung aufgegriffen wurde¹⁴.

5) Keine Gegenüberstellung zwischen EKE und häuslicher Gewalt

Bei den in den verschiedenen Fällen geschilderten Konstellationen ergibt sich keine Gegenüberstellung zwischen EKE und häusliche Gewalt – der phantasievolle Vorwurf sei, dass Männer durch ein scheinbar nichtexistierendes EKE ihre häusliche Gewalt gegenüber Frauen und Kindern dadurch vor den Behörden kaschieren möchten, so dass sie sie dann weiterhin ungehindert ausüben sollen. Diese Beobachtungen stimmen mit den Feststellungen aus meiner Forschung bzw. aus meiner Praxis überein.

Auch der phantasievolle Vorwurf wäre insofern unhaltbar, dass EKE wie gesehen nicht nur Väter betrifft, weil das Phänomen jenseits einer freierfundenen Pseudowissenschaft existiert, wie die Entscheidungen beleben (s.o.).

6) EKE wird nicht konsequent verhindert bzw. verfolgt

Zumindest in Deutschland kursiert neuerlich der Vorwurf (eher: das Gerücht), in Sachen EKE seien Mütter unfair behandelt und diskriminiert worden. Sie würden das Sorgerecht für Ihre Kinder grundlos verlieren. Prominente Professor*innen, und selbst die ARD haben sich Echo daraus gemacht.

Die hier dargelegten Fälle zeigen, dass dieses Gerücht keine Existenzgrundlage hat – zumindest europaweit. Auch würde diese Feststellung mit der Realität meiner täglichen Praxis im Einklang stehen.

Entscheidungen und Realität zeigen, dass EKE eher ein „Spiel“ ohne Risiko sei. Man kann versuchen, zu entfremden, verlieren kann man nichts. Schlimmstenfalls wird man mit dem EKE-Vorhaben nicht durchkommen¹⁵.

Die hier dargelegten Fälle zeigen, dass die Mitgliedsstaaten eher passiv in Sachen EKE sind. Sie verfolgen die Täter*innen nicht, demnach tragen diese Täter*innen keine negativen Konsequenzen für ihre EKE-Handlungen. Schließlich verhindern die Staaten EKE nicht bzw. agieren nicht konsequent genug¹⁶.

¹⁴ Grand Chamber, Case of Nicolae Virgiliu Tănase v. Romania, (Application No. 41720/13), Judgment, Strasbourg, 25 June 2019.

125. The Court reiterates that the object of Article 8 is essentially that of protecting the individual against arbitrary interference by the public authorities. However, this provision does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to this primarily negative undertaking, there are positive obligations inherent in an effective respect for private life. These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves

¹⁵ First Section, Case of Ignaccolo-Zenide v. Romania (Application No. 31679/96), Judgment, Strasbourg, 25 January 2000

¹⁶ Second Section, Case of K.B. And Others v. Croatia, (Application No. 36216/13), Judgment, Strasbourg, 14 March 2017. Ms K.B. (“the applicant”) on her own behalf and on behalf of her two underage sons, D.B. and P.B. (“the children”), all Croatian nationals,

153. Delays and shortcomings identified above are sufficient for the Court to conclude that the domestic authorities have not discharged their positive obligations under Article 8 of the Convention towards the applicant regarding her right to respect for family life.

There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention.

157. The Court finds that the applicant must have sustained non-pecuniary damage. Ruling on an equitable basis, the Court awards her EUR 12,500 in respect of non-pecuniary damage, plus any tax that may be chargeable on that amount. (...)

4) Einführung

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts (OLG) Frankfurt des 3.4.2024 basiert teilweise auf Grundlagen bzw. Annahmen, die aus interdisziplinärer Sicht, aber auch wegen der internen Konsistenz des Beschlusses, nicht ausreichend Kindeswohl dienlich sind. Dies macht deren Justierung unbedingt erforderlich, nicht zuletzt wegen der Referenzrolle von OLG-Beschlüssen für künftige und ähnliche Fälle. Sie stehen im bemerkenswerten Widerspruch mit den Einstellungen des EGMR, die eben dargelegt wurden.

Die vorliegende Analyse soll auch für andere Gerichtsentscheidungen anwendbar sein, die auf ähnlichen Annahmen bzw. Grundlagen basieren, was in der hiesigen Justiz relativ häufig der Fall ist (s. stellvertretend für alle die BVerfGE - 1BvR1076/23 des 17.11.23).

Bei der besagten OLG-Entscheidung geht es erstinstanzlich um eine Mutter, die aus der Sicht des bestellten Gutachters und des Gerichts Vater und Kind voneinander entfremden würde. Um diesem Prozess entgegenzuwirken entschied das zuständige Familiengericht, dass das Kind, das zu dem Zeitpunkt den Lebensmittelpunkt bei der Mutter hatte, mit dem Zweck, den Kontakt des Kindes mit dem Vater anzubahnen, fremd untergebracht werden sollte. Zudem sollen erhebliche Teile des Sorgerechts, das bislang von beiden Eltern gemeinsam ausgeübt wurde, einer Amtsvormundschaft übertragen werden. Strafrechtliche Vorwürfe gegen den Vater wurden als unzulänglich erachtet. Gegen diese Entscheidung legten beide Eltern Beschwerde ein.

Das OLG Frankfurt beschloss, dass die Fremdunterbringung eine Verletzung der Grundrechte von Eltern und Kind bedeuten würde, die in beiden Fällen unverhältnismäßig wäre. Die Vorwürfe gegen beide Eltern bezüglich einer Kindeswohlgefährdung seien nicht belegt. Insofern sollte das Kind umgehend in den Haushalt der Mutter zurückkehren. Beide Eltern sollten zudem vollumfänglich die elterliche Sorge über ihr Kind zurückerhalten. Dabei sei der Wille des Kindes als maßgebend zu erachten. Das Kind möchte bei seiner Mutter bleiben und keinen Umgang mit seinem Vater wahrnehmen.

5) Entscheidungselemente der OLG-Entscheidung

Grundlegend für das OLG Frankfurt waren u.a. auch die folgenden Elemente. Es gilt, deren Belastbarkeit zu prüfen:

1. 1. Der Wille eines neunjährigen Kindes ist in familiengerichtlichen Entscheidungen zu berücksichtigen

a. Kontext

Diese Einstellung stellt keine Überraschung dar, da sie in Familiensachen bereits seit Jahren und auf höchster gerichtlicher Ebene praktiziert wird. Insofern gilt sie mittlerweile als konsolidiert¹⁷. Dennoch ist sie deutlich fragwürdig, denn sie setzt Kindern einem hohen Risiko aus. Dieses Risiko soll der Staat aufgrund von Art. 8 in Auslegung des EGMR eindämmen.

160. (...) the Court considers it reasonable to award the sum of EUR 3,780 for the proceedings before the Court

¹⁷ BVerfG, 17. November 2023 – 1 BvR 1076/23 –, FamRZ 2024, 278; BVerfG, 14. April 2021 - 1 BvR 1839/20, FamRZ 2021, 1201, Rn. 37; Brandenburgisches Verfassungsgericht, Beschluss vom 24.01.2014 - VfGBbg 13/13

b. Familienrecht vs Rest des Rechtssystems

Es ist festzustellen, dass die Einstellung bezüglich dem Kindeswillen nur in Familiensachen, und da nur in Umgangs- bzw. Sorgerechts-sachen, die genannte Relevanz erhalten hat. Diese Einstellung steht mit dem Rest des Rechtssystems dennoch *nicht* im Einklang – wenn auch nicht im direkten Widerspruch. Dabei beruhen beide auf derselben Grundlage: Kinder sind Grundrechtsträger und Rechtssubjekte und verdienen daher den größtmöglichen Respekt. Beide Einstellungen divergieren dennoch in der Art, diesen Respekt zu äußern.

Für insbesondere die (umgangs- bzw. sorgerechtsbezogene) Rechtsprechung in Familiensachen erhält der Wille des Kindes eine mit dem Alter wachsende Beachtung. Dadurch soll sichergestellt werden, dass die Sicht des Kindes in der erwachsenen Welt ernst genommen wird. Die Praxis geht nicht selten einen entscheidenden Schritt weiter. Möglicherweise aufgrund der fehlenden Ressourcen (insb. Zeit, Geld, Energie) der in Familiensachen tätigen Professionellen wird *Kindeswille* de facto ungefiltert aufgegriffen und direkt aus den *Kindeswörtern* entnommen – und mit dem *Kindeswohl* gleichgesetzt.

Für den Rest des Rechtssystems hingegen überwiegt diesbezüglich der schützende Gedanke. Kinder müssen entlang ihrer Minderjährigkeit von Erwachsenen begleitet werden, die für sie und für ihr Wohl sorgen und Verantwortung übernehmen. Dies sollte so lange andauern/geschehen/erfolgen, bis sie dazu in der Lage sind, in der Regel, bis sie das Erwachsenenalter erreicht haben. Relevant ist dafür nicht, ob sie einen Willen haben – selbst kleine Babys hätten einen –, sondern: 1) dass Kinder noch nicht über die notwendige Einsicht oder Weitsicht verfügen, um für sich selbst zu sorgen, und 2) dass sie die Folgen ihrer Entscheidungen noch nicht erkennen können.

Es bestünde ein weiterer schützender Gedanke: 3) die kindliche Verwundbarkeit: Kinder können von Erwachsenen für kindeswohlwidrige Zwecke instrumentalisiert werden (S. alle Entscheidungen des EGMR oben). Andere könnten sich im kindlichen Entscheidungsprozess einmischen, wenn nicht Erwachsene dafür Sorge tragen würden, dass nur im Sinne der Kinder gehandelt und entschieden wird.

Insofern ist es nicht so, dass der Rest des Rechtssystems den Kindeswille ignoriert. Er wird in einem breiteren Kontext betrachtet. Aus der Sicht des restlichen Rechtssystems wäre die Einstellung des Familienrechts sicherlich wohlgemeint, wäre aber allzu naiv, bzw. würde viel zu kurz greifen – und könnte dadurch die Ziele des Kinderschutzes gefährden.

Im Gegensatz zur Idee des Familiengerichts dürfen Kinder im restlichen Rechtssystem nicht entscheiden, ob sie bspw. die Schule besuchen. Ihr Wille ist da rechtlich irrelevant. Die Schulpflicht betrifft die Eltern allein, nicht die Kinder. Bei Missachtung würde § 1666 III 2 BGB greifen und die Eltern könnten wegen der Verletzung der Sorgepflicht die elterliche Sorge für ihre Kinder verlieren.

Kinder können auch nicht strafrechtlich verantwortlich gemacht werden (zumindest bis zum 14. Lebensjahr), bzw. haften nicht oder kaum, bzw. können kaum wirksame Verträge abschließen. Arbeitsrechtlich können Kinder auch keine Arbeitsstelle aufnehmen, zumindest bis sie selbst 14 Jahre alt sind. Da wären strenge Auflagen des Jugendarbeitsschutzgesetz anzuwenden. Der Kindeswille würde nur bedingt eine Rolle spielen, eher aber der schützende Gedanke – so heißt das Gesetz auch. Ihm geht es nicht darum, Kinder und Jugendliche klein zu halten, zu missachten, zu demütigen bzw. unterdrücken oder zu bevormunden. Das JArbSchG geht konkret von der Möglichkeit aus, dass Kinder in der Arbeitswelt instrumentalisiert werden können, und davor geschützt werden müssen.

Ergo: In Sachen Kindeswille ist der Rest des Rechtssystems in sich stimmig. Bei den Vorschriften oben wäre bspw. nicht geduldet, dass der (vermeintliche) Kindeswille einen Weg

darstellen würde, um kinderschützende Normen zu umgehen. In Bezug auf die Schulpflicht würde es den Eltern nicht nützen, wenn sie sagen würden: „*Mein Kind will nächste Woche nicht in die Schule, Herr Direktor. Das müssen Sie akzeptieren. Ich werde mein Kind nicht dazu zwingen*“. Es wird nicht geduldet, dass Kindesmissbrauch oder Ausnutzung (sexueller, körperlicher, seelischer Natur), bspw. in der Arbeitswelt, im Wirken religiöser Sekten, oder allgemein im Straf- oder Vertragsrecht etc. mit dem „Kindeswillen“ gerechtfertigt werden könnten. Der Kindeswille darf nicht als „trojanisches Pferd“ fungieren, um ihren rechtlichen Schutz zu unterminieren, indem die Verletzlichkeit des Kindes ausgenutzt wird.

Umso offensichtlicher sind die Widersprüche innerhalb des Familienrechts. Demnach ist bspw. die Grundlage des Sorgerechts, dass Kinder nicht für sich selbst sorgen können. Das Prinzip geht so weit, dass Kinder eine sorgeberechtigte Person an ihrer Seite haben *müssen*. Haben sie keine, so würde der Staat eine Amtsvormundschaft anordnen (§ 1773 BGB), die diese Verantwortung und den Schutz der Kinder übernimmt. Laut gängiger Praxis im Umgangsrecht, gelegentlich aber auch bei Sorgerechtsachen, dürfen Kinder mittels ihres angeblichen Willens das Sorgerecht ihrer Sorgeberechtigten einschränken. Deren Voraussetzung ist, wie gesagt, dass Kinder nicht für sich sorgen können.

Auffällig ist ebenfalls der Unterschied zwischen den Einstellungen des Familienrechts und des restlichen Rechtssystems, wenn sie miteinander in Berührung kommen. Betrachtet man ein neunjähriges Kind – etwa in der Grundschule, 4. Klasse –, das auf Klassenfahrt möchte und seinen Willen zur Fahrt vorausgesetzt, würde man feststellen, dass dieser Wille für seine Teilnahme irrelevant ist. Die Schule würde nur die Eltern fragen, ob sie einverstanden sind, dass das Kind mitdarf. Denn nur die Eltern können der Schule Teile des Sorgerechts zeitlich begrenzt zum Wohle ihrer Kinder faktisch übertragen. Die Schule wird sicher sein wollen, dass die Eltern mit der Verantwortungsübergabe für das Kind während der Klassenfahrt einverstanden sind.

Jetzt nehmen wir an, dass dieses neunjährige Kind, das nicht allein entscheiden kann, ob es zur Klassenfahrt mitdarf, de facto über einen Teil des Sorgerechts seiner Sorgeberechtigten verfügen würde. Dies wäre der Fall, wenn genau dieses Kind kurz nach der Schule vom Gericht gefragt würde, ob es seinen Vater/seine Mutter weiterhin sehen möchte. Und das Gericht würde den Kindeswillen ernsthaft berücksichtigen. Den Rest hin zu einer Erpressung der Eltern habe ich professionell auch erlebt: „Mama, wenn du das tust, dann sage ich der Richterin, dass ich nur bei Papa wohnen möchte“.

Ein neunjähriges Kind, wie das Kind bei der OLG-Entscheidung, darf nicht jeden Film sehen bzw. jedes Buch lesen dürfen (FSK bzw. Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien - BPjM), es wäre nahezu geschäftsunfähig (§ 104 1 BGB), sowieso strafschuldunfähig (§ 19 StGB). Arbeiten dürfte es auch nicht. Aber es würde eine gewisse Gestaltungsmacht über das Sorgerecht seiner Eltern verfügen. Ein äußerst auffälliger Widerspruch:

- einerseits, weil man das Kind dann der Macht der umliegenden Erwachsenen ausliefern würde, die ihre Position in dem Sinne missbrauchen möchten. Es wäre mehr als naiv und realitätsfremd, zu vermuten, dass Erwachsene so was nicht tun würden. Jugendämter, aber auch Familiengerichte sind praktisch täglich mit dem Schutz von Kindern beschäftigt, die von ihren Sorgeberechtigten missbraucht werden. Daher müsste diese Möglichkeit ernsthaft in Betracht gezogen werden. Mit einer unkritischen Beachtung des „Kindeswillens“ würde man ansonsten dem Kind keinen Respekt erweisen (§ 1697a BGB), sondern genau das Gegenteil bewirken: Deren Instrumentalisierung zu fremden Zwecken - und dadurch auch des Gerichts, meistens der wahre Adressat des Einwirkens auf den Kindeswillen.
- andererseits, weil ein Kind mit 9 Jahren, aber auch viel später, nicht die Folgen seiner Handlungen kennen kann: Es kann bspw. nicht wissen, was es für seine Entwicklung

bedeutet, in Zukunft keinen Kontakt mit einem Elternteil zu haben, mit dem es davor eine enge Bindung hatte.

Es ist sicherlich so, dass die familienrechtliche Rechtsprechung sich gelegentlich nicht der Manipulation des Kindeswillens bewusst ist (BGH, Beschl. v. 28.04.2010 – XII ZB 81/09 – FamRZ 2010, 1060; BVerfG, Urt. v. 02.04.2001 – 1 BvR 212/98). Aber die Analyse dieser Möglichkeit wird häufig aus Ressourcengründen nicht konsequent durchgeführt – sowie der vorliegende Fall beim OLG Frankfurt unter vielen anderen bezeugt.

In Sachen Kindeswillen- Manipulation ist auf eine weitere Lücke hinzuweisen. Ist sie als Sorgerechtsmissbrauch und dann als Kindesmissbrauch zu bezeichnen, so ist festzustellen, dass solche rechtswidrigen Beeinflussungen ohne Risiko für den Täter betrieben werden. Er hat nichts zu befürchten. Das Schlimmste, was ihm passieren könnte, ist, dass der (vermeintliche) Kindeswille bei der gerichtlichen Entscheidung außer Acht gelassen wird, was denkbar selten vorkommt. Dadurch wird behavioristisch nicht gerade verhindert, dass weitere Kindermanipulationen in Zukunft zustande kommen (s. oben, zitierte Entscheidungen des EGMR). Mehr dazu unten.

c. Korrektur über das Strafrecht

Dass solche umgangs- bzw. sorgerechtsbezogenen Situationen vom Familienrechtssystem Neubewertet werden müssen, wird insbesondere deutlich, wenn entsprechende Korrekturen von anderen Rechtsbereichen extern übernommen werden, die damit konfrontiert sind. Werden Kinder bspw. nach einem rechtlich geregelten Umgangsbesuch vom umgangsberechtigten Elternteil nicht zum betreuenden Elternteil zurückgebracht, so könnte sich der Umgangsberechtigte gemäß §§ 235 (bzw. 171) StGB strafbar gemacht haben. Die Staatsanwaltschaft ermittelt gerade¹⁸ – auch zu anderen ähnlichen Fällen.

Hier ist anzumerken, dass der Wille der Kinder (in dem Fall sind übrigens beide älter als 9) für das Strafrecht irrelevant ist. Dies geschieht zu deren Schutz, wie oben erwähnt. Damit vermeintliche Täter nicht die Verwundbarkeit der Kinder ausnutzen können, um die Folgen von Straftaten über einen beeinflussten Kindeswillen umgehen können. Der Umgang würde strafrechtlich voll in den Verantwortungsbereich des Umgangsberechtigten fallen.

Ein Nebeneffekt ist, dass künftige Betreiber solcher kindeswohlwidrigen Handlungen durch die Korrektur des Strafrechts daran denken müssen, dass sie durch deren Durchführung etwas zu befürchten bzw. zu verlieren hätten. Diese Korrektur würde zur allgemeinen Prävention beitragen, damit solche Manipulationen in Zukunft nicht mehr vorkommen.

d. Analyse des Kindeswillens

Es wurde bislang gezeigt, dass die Berücksichtigung des Kindeswillens bei Handlungen, deren (kindeswohlgefährdenden) Folgen Kinder nicht überblicken können, zweifelhaft wäre. Den Kindeswillen kann man trotzdem in Betracht ziehen, da er eine wichtige Informationsquelle sein könnte – u.a., weil nicht alle Eltern ihre Kinder manipulieren. So wäre es wichtig, dass man sorgfältig und systematisch vorgeht, um falsche Entscheidungen vorzubeugen.

Zunächst wären wichtige Aspekte des Kindeswillens, wie *Zielorientierung* des eigenen Handelns, *Stabilität* und *Intensität*, zu prüfen (Dettenborn/Walter 2022¹⁹). Wesentlich ist demnach die Unterscheidung zwischen Wörtern des Kindes (was das Kind sagt) und Wille

¹⁸ Kunde, Anne 2024 (26.4.) Gericht lässt in Sorgerechtsstreit Verhandlung gegen Stephan Hensel zu
Das Landgericht Hamburg hat eine Entscheidung aufgehoben, wonach Hensel nicht wegen Kindesentführung angeklagt werden dürfe. Sein Vertreter fordert einen Freispruch, Zeit

¹⁹ Dettenborn, H. & Walter, E. (2022). Familienrechtspsychologie (4. Aufl.). UTB Psychologie, Rechtswissenschaften: Bd. 8232. Ernst Reinhardt Verlag.

des Kindes (entspricht dem, was das Kind sagt, dem, was das Kind will, also ist sein Wille *autonom*?). Ebenso maßgebend ist zu differenzieren zwischen dem (autonomen) Kindeswillen und dem Kindeswohl (widerspricht dem, was das Kind will, seinem Wohl, bzw. kann es überhaupt die Auswirkungen seines Willens einsehen?).

Dieser Teil der Analyse wird gewissermaßen von der Rechtsprechung aufgefasst (dem Kindeswille u.a. nicht zu folgen bei Kindeswohlgefährdungen bzw. beim Widerspruch mit den wirklichen Bindungsverhältnissen)²⁰. Die OLG-Entscheidung und auch viele andere zeigen dennoch, dass diese Kriterien weiter präzisiert bzw. erweitert werden sollten. Bspw. je nachdem, wie man Bindungsverhältnisse definiert, wäre die Manipulation eines Kindes gegen den nicht hauptsächlich betreuenden Elternteil bei den Ausschlusskriterien des Kindeswillens nicht berücksichtigt. Dabei wären die eher Ausnahmefälle. Erfahrungsgemäß werden Kinder eher von den Hauptbetreuenden instrumentalisiert, da sie die deutlichste Gelegenheit dazu haben. Diesem Kindeswille wäre zu folgen. Im Übrigen könnte man als Indiz von Beeinflussung werten, dass fast immer der nichtbetreuende Elternteil derjenige ist, der vom „Kindeswillen“ abgelehnt wird.

Ohne weiteren Zugriff auf mehr Informationen als die durch die OLG-Entscheidung erwähnten, kann man schlussfolgern, dass die Grundlage der Meinung des Kindes, auf der die Entscheidung teilweise basierte, nicht tragbar ist:

- das Mädchen ist 9 Jahre alt. Ihr würde selbst ohne Beeinflussung altersentsprechend vollständig die Einsichtsfähigkeit über die Folgen ihres „Willens“ fehlen, keinen Umgang mit dem Vater haben zu wollen.
- dabei würde die rechtliche Logik unmissverständlich bestimmen, dass der Umgang vollständig im Verantwortungsbereich des betreuenden Elternteils liegt – und er darf nicht an das Kind delegiert werden.
- einige Indizien würden von einer zielgerichteten Fremdeinwirkung auf diesen Kindeswillen sprechen. So die fehlende Begründung der Ablehnung des Umgangs durch das Kind; oder die Akzeptanz durch den die Hauptsorgeberechtigten der kindlichen Ablehnung des Umgangs mit dem anderen Elternteil („ich werde mein Kind nicht zum Umgang zwingen“). Was man einer Zustimmung gleichgesetzt werden sollte. Man kann davon ausgehen, dass der Elternteil nicht akzeptieren würde, dass das Kind sich willentlich in einem anderen Kontext selbst in Gefahr bringen würde.
- bei der in der Entscheidung beschriebenen Eincremen-Episode ist es schwer zu glauben, dass das Kind allein auf die Idee kommt, der heilenden Handlung des Vaters eine sexualisierte Deutung beizumessen – zu der das Mädchen altersbedingt (noch weit vor der Pubertät) noch nicht fähig sein kann. Der Meinung war offenbar die entsprechende Begutachtung ebenfalls.

Insofern hätte der „Kindeswille“ in keinsten Weise als Entscheidungsgrundlage dienen dürfen.

e. Zwei Kommentare dazu

- 1) Wenn, wie es scheint, die sexualisierte Darstellung der Eincremen-Episode nicht direkt vom Kind stammt und es sie sich auch nicht hätte ausdenken können, so könnten wir nicht nur von einer Elternbeeinflussung sprechen, sondern auch von einem starken Indiz für eine Bindungsintoleranz. Diese Episode hätte eine gewaltige

²⁰ Wenn die Äußerungen des Kindes dessen wirkliche Bindungsverhältnisse - etwa aufgrund Manipulation eines Elternteils - nichtzutreffend bezeichnen, oder wenn dessen Befolgung mit dem Kindeswohl nicht vereinbar ist und zu einer Kindeswohlgefährdung führen würde (BVerfG, Kammerbeschluss vom 17. November 2023 – 1 BvR 1076/23 –, FamRZ 2024, 278, Rn. 24; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 14. April 2021 - 1 BvR 1839/20 -, FamRZ 2021, 1201, Rn. 37).

schädliche Druckwelle für das betroffene Elternteil auslösen können, wäre sie wirklich geplatzt, und von allen Gerichtsinstanzen nicht ad acta gelegt.

Diese ist die harmloseste Variante. Sie würde aber nicht dem Gedanken der Allgemeinprävention entsprechen. Solche potenziell enorm zerstörerischen Vorwürfe können in Zukunft als „Argument“ weiter eingesetzt werden, wenn man keine Toleranz-Grenze zieht. Ggf. könnte das Strafrecht diese Rolle übernehmen. Aber das könnte das Familienrecht auch, denn die Bindungsintoleranz gilt als gravierende Verletzung der Sorgspflicht. Das hatte das Amtsgericht mit der Fremdunterbringung deutlich signalisiert. Dennoch hat die Beschwerdeinstanz diesen Schritt revidiert, jedoch nichts gegen die Sorgpflichtverletzung der Bindungsintoleranz unternommen. Vielleicht wollten die OLG-Richter, „den manipulierenden Elternteil doch ins Boot zu holen“. Fraglich ist, ob man durch dieses Verständnis die Kooperationsbereitschaft des Elternteils erreicht, oder eher, dass der Elternteil daraus entnimmt, „es lohnt sich weiterzumachen, mir passiert nichts“. Dabei wären die Töne dieses konkreten Beispiels von Bindungsintoleranz besorgniserregend. Was macht es mit dem Mädchen, das nun den Vater mit Tatsachen schlecht machen muss, die sie nicht so richtig verstehen kann? Wird sie nicht dadurch verunsichert? Welche Bedeutung würde diese indirekte Einführung in die „Sexualwelt“ für sie haben? Wie sehr wird dadurch ihre Bindung zum Vater gefährdet?

- 2) Je mehr Wert dem Kindeswillen beigemessen wird, desto mehr öffnen wir die Tür zum Kindesmissbrauch. Denn: Können sich Kinder gegen einen manipulierenden Elternteil wehren, von dem sie in jeglicher Hinsicht noch abhängig sind? Nein, das können sie nicht. Selbst ältere Kinder können das auch nicht – eine immer wiederkehrende Erfahrung aus vielen Jahren als Professioneller und Forscher. Junge Erwachsene würden es auch nicht schaffen, selbst nicht, wenn sie ausreichend reif und psychisch gesund sind (manipulierende Netzwerke, wie Sekten, oder der negative Kreislauf von toxischen Abhängigkeiten würden dies belegen). Klar ist, nicht alle Eltern manipulieren ihre Kinder. Die meisten tun es tatsächlich nicht. Ratsam ist dann, die Wörter des Kindes zu registrieren, neben vielen anderen Indizien, um dann die bestmögliche Entscheidung für die Kinder treffen zu können.

2. 2. Entfremdung sei keine Kindeswohlgefährdung

Die Entfremdung des Kindes von einem Elternteil kann man als ein ungerechtfertigtes und absichtliches Abschneiden der elterlichen Bindung bezeichnen. Sie geht meistens mit vier potenziell traumatisierenden Erlebnissen für das Kind einher:

1. Elterntrennung
2. Exposition des Kindes zum elterlichen Konflikt
3. Involvierung der Kinder in den Elternkonflikt
4. Abschneiden der elterlichen Bindung

Ein 5. Aspekt könnte hinzukommen: wenn ein Elternteil den anderen vor dem Kind als Verachtungs-, Ablehnungs- bzw. Hassobjekt darstellt. Die Belastung des Kindes wird umso größer, desto eher das Kind mit diesem Elternteil davor (meistens, vor der Elterntrennung) eine solide, herzliche Bindung hatte.

Diese fünf Aspekte stellen eine potenzielle Gefährdungsquelle für die betroffenen Kinder dar, die in der Entwicklungspsychologie standardmäßig bekannt ist²¹. Die Entwicklungspsychologie hebt zudem noch zwei Aspekte hervor, die hier relevant sind:

- Beide Eltern und das Kind bilden bio-psychologisch eine Einheit zur gesunden Entwicklung des Nachwuchses. Die Eltern bereiten sich neurobiologisch für den Schutz und die Umsorgung des eigenen Kindes vor, die das Kind in Form von Bindung zu den beiden Eltern (Schutz, Sicherheit, Zuwendung) existenziell braucht. Diese emotionale Bindung geht über das Materielle hinaus: Eine materielle Umsorgung allein ohne emotionale Bindung (Sicherheit/Herzlichkeit) – bspw. beim Hospitalismus – würde für den Schutz des Kindes nicht reichen.
- Kinder brauchen eine herzliche, belastbare und sichere Bindung zu ihren Eltern für ihre gesunde Entwicklung (Bindungstheorie). Unsichere Bindungen korrelieren mit psychischen Störungen im späteren Alter.

Allein aus diesen wissenschaftlich gesicherten Erkenntnissen aus der Entwicklungspsychologie wäre es widersinnig, zu behaupten, dass eine Entfremdung keine Kindeswohlgefährdung darstellen würde. Dabei ist es nicht so, dass die Entscheidung des OLG Frankfurt diese Erkenntnisse ignoriert. Es hat sie durchaus in seinem Fokus. Eine Fremdunterbringung sei aus der Sicht des OLG Kindeswohlgefährdend. Dies würde für eine Entfremdung dennoch nicht zutreffen – ohne zu erklären, warum (nicht).

Das OLG Frankfurt fördert eine gründliche Anwendung des Verhältnismäßigkeitsansatzes bei der Fremdunterbringung²². Denn diese geht mit einer Belastung der Bindung von Mutter und Kind (aber auch vermutlich von Vater und Kind) einher. Eine Fremdunterbringung wäre dann nur rechtmäßig, wenn die dadurch vorzubeugenden Schäden die Nachteile der äußerst eindringlichen Maßnahme überwiegen würden. Das OLG Frankfurt geht davon aus, dass der Schaden an dem Kind durch die Fremdunterbringung in dem Fall größer wäre – also die Maßnahme wäre unverhältnismäßig, ergo unrechtmäßig.

Nur: Eine Fremdunterbringung verletzt die gleichen Rechtsgüter, wie die Entfremdung des Kindes, insbesondere die Bindungen der Eltern zu seinen Kindern. Es wäre daher unlogisch, dass beide Eingriffe im selben Beschluss zu unterschiedlichen Schlussfolgerungen kommen würden: Die eine würde eine Kindeswohlgefährdung darstellen, die andere nicht²³.

²¹ Bspw. Kienbaum, J., Schuhrke, B., & Ebersbach, M. (2023). Entwicklungspsychologie der Kindheit: von der Geburt bis zum 12. Lebensjahr. Kohlhammer Verlag; McKay, D., & Storch, E. A. (2023). Handbook of Child and Adolescent Anxiety Disorders (2023). 2nd ed. Springer International Publishing; Boeger, A. (2022). Entwicklungspsychologie: von der Geburt bis zum hohen Alter: ein Lehrbuch für Bachelor-Studierende. Kohlhammer Verlag; Rothgang, G. W., & Bach, J. (2020). Entwicklungspsychologie. Kohlhammer Verlag; Fingerman, K. L., Berg, C., Smith, J., & Antonucci, T. C. (2010). Handbook of Life-Span Development. Springer Publishing Company; Bornstein, M. H. 1., Lambert, M. E., & NetLibrary, I. (1999). Developmental psychology 4th ed. L. Erlbaum Associates.

²² BVerfG FamRZ 2021, 753; BVerfG ZKJ 2014, 242; BVerfG FamRZ 2014, 1270). Die Folgen der Fremdunterbringung für das Kind dürfen nicht gravierender sein als die Folgen eines Verbleibs in der Herkunftsfamilie (BVerfG 22.9.2014 (1 BvR 2108/14 FamRZ 2015, 208).

²³ „Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts reicht die Beeinflussung des Kindes durch einen Elternteil und die dadurch bei dem Kind hervorgerufene Verweigerungshaltung gegenüber dem anderen Elternteil für sich genommen regelmäßig nicht aus, um eine Unterbringung des Kindes bei Dritten zu veranlassen. Wegen des Fehlverhaltens eines Elternteils würde das Kind

Zumal weil die fünf dargelegten potenziellen Traumatisierungen beim Kind durch die Entfremdung ein Ausmaß an Belastung erhalten können, welche das reine Abschneiden der elterlichen Bindung durch eine Fremdunterbringung deutlich überwiegen würden.

Aber diese Theorie wurde bereits in der Realität getestet – und verifiziert: Der Schaden für die Kinder durch die Entfremdung wurde wissenschaftlich belegt. Der Verfasser hat in einer 2023 veröffentlichten Studie festgestellt²⁴, dass entfremdete Kinder als Erwachsene erhebliche Nachteile (Lebenszufriedenheit, psychische und physische Gesundheit) im Vergleich zu den Lebensumständen anderer Trennungskinder bzw. der Kinder aus intakten Elternverhältnissen erleben.

Schließlich geht auch das umliegende Rechtssystem von einem Schaden für die Kinder durch ein entfremdendes Verhalten aus. Das Strafrecht (hier §§ 171 bzw. 235 StGB), das nur bei den verwerflichsten Handlungen im menschlichen Zusammenleben greift, sieht hinter den beiden *Gefährdungsdelikten* – der Tatbestand wird auch erfüllt, wenn es zu keinem Schaden kommt – eine Kindeswohlgefährdung. Auch hier bilden insbesondere die Bindungen Eltern-Kinder die geschützten Rechtsgüter.

Daher darf das Familienrecht diese Kindeswohlgefährdung mittlerweile nicht mehr ignorieren. Mit dem Phänomen hat sich der Verfasser ebenfalls auseinander gesetzt²⁵.

Die Aufführungen oben hinsichtlich der positiven Pflichten des Staates aufgrund von Art. 8 EKMR setzen diese Kindeswohlgefährdung voraus.

3. 3. Ein entfremdendes Verhalten kann man nicht eindeutig feststellen

Einige Indizien von einem entfremdenden Verhalten der Kindesmutter wurden oben erwähnt. Man könnte die Meinung vertreten, sie seien nicht ausreichend, um eine gesicherte „Entfremddiagnose“ hervorzubringen. Sicherlich würde ein Zugriff auf die Akte mehr Information und dann mehr Klarheit dazu erlauben können.

Aber die o.g. Befunde würden es unerlässlich machen, dass man auch hier die Perspektive ändert. Zwei Aspekte wären hier zu berücksichtigen:

- Indizien (dann eher als Belege), welche eine Entfremdung mit 100%iger Sicherheit beweisen, wird es in aller Regel kaum geben.
- das oben beschriebene absichtliche ungerechtfertigte Abschneiden der elterlichen Bindung stellt als Kindesmissbrauch eine Kindeswohlgefährdung dar, die wie oben gezeigt mit einem enormen Schadenspotenzial einher geht. Darauf zu warten, dass man Gewissheit erlangt, wäre unbefriedigend. Man könnte solange man zögert die Kinder einer Gefährdungsquelle ausliefern.

ansonsten praktisch beide verlieren (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 22. September 2014 – 1 BvR 2108/14 –, FamRZ 2015, 208, Rn. 11)“. Dabei ist nicht die Beeinflussung das Entscheidende, sondern die darauffolgende Involvierung der Kinder in den Elternkonflikt, das Anschwärzen des abwesenden Elternteils in den Augen des Kindes und, letztendlich, das Abschneiden der elterlichen Bindung. Alles in allem ergibt ein Kindeswohlgefährdendes Bild, dass durchaus und als ultima ratio eine Fremdunterbringungen u.U. rechtfertigen würde.

²⁴ Guerra González, Jorge 2023a, Ursachen und langfristige Folgen von Trennungs- und Entfremdungserfahrungen in der Kindheit. Eine quantitative/qualitative Studie. Schriftenreihe Nachhaltigkeit und Recht Nr. 28.

²⁵ Guerra González, J. (2023b). Eltern-Kind-Entfremdung als Kindeswohlgefährdung: Ursachen, Folgen, Auswege. in: Recht für soziale Berufe 23-24. Schmidt, Christoph. Nomos

Daher ist es erforderlich, alle Hypothesen ergebnisoffen zu prüfen – und ggf. die notwendigen Ressourcen dafür einsetzen, bis man eine vertretbare Entscheidungsgrundlage gefunden hat. In Entfremdungsfällen bezüglich bspw. des Umgangs sollte man mindestens von zwei Hypothesen ausgehen: 1) dass das Kind den Kontakt mit dem anderen Elternteil aus freien Stücken verweigert (ggf. mit den o.g. Einschränkungen in Sachen Kindeswille), 2) dass das Kind zu einer Kontaktverweigerung gebracht wurde – mit dem Zweck, das Gericht über das manipulierte Kind in die Irre zu führen.

Die Indizien für oder gegen die o.g. Hypothesen müssten gesammelt und angesichts ihrer Plausibilität, Gewicht und Aussagekraft bewertet werden. Was sagt das Kind, mit welchen Argumenten, oder mit welcher Wortwahl? Hat der abgelehnte Elternteil einen plausiblen Eigenbeitrag zur Kontaktverweigerung geleistet? Wie reagiert der nichtabgelehnte Elternteil? Was sagt er zur Haltung des Kindes? Etc. Nach einer Weile – Erfahrung als Umgangspfleger, leider aus Kosten- und Ressourcengründen nicht immer realisierbar – ist es möglich, ein belastbares Bild von der echten Familiensituation zu erhalten aufgrund dessen man angemessene, kindeswohldienliche Entscheidungen treffen kann.

In der Praxis wird die Indiziensuche aus Ressourcengründen dennoch unvollständig bzw. nicht ergebnisoffen durchgeführt, oder die Stufe an Gewissheit bei der Entfremdungsfeststellung wird zu hoch gestellt. Als Folge wird die Entfremdungshypothese verworfen, der ablehnende „Kindeswille“ wird als maßgebend erachtet. Daraus würde nicht selten ein zeitbegrenzter Umgangsausschluss folgen, mit der Auflage, die Zeit zu nutzen, um das Kind für den Kontakt mit dem abwesenden Elternteil zu öffnen / motivieren. Nach Ablauf der Zeit würde man dann aber feststellen – ausnahmslose Beobachtung eines Professionellen – dass die Kindesablehnung immer noch bestand – bzw. noch größer wurde (!!). Und dies trotz der Tatsache, dass Elternteil und Kind in der Zeit keinen Kontakt miteinander hatten, also kann der abwesende Elternteil wahrscheinlich nicht die Ursache der aktuellen Ablehnung sein. Daraus könnte man erkennen, dass man die Entscheidung auf der falschen Grundlage getroffen hatte. Es war Beeinflussung, kein „Kindeswille“. Das Kind wurde dann einige Jahre auf kindeswohlwideriger Weise genau dem entfremdenden Elternteil ausgeliefert.

4. Bei hochstrittigen Elternkonflikten schlagen sich die Kinder auf eine Elternseite

Demnach würden die Kinder bei einem hochstrittigen Konflikt, zu dem beide Eltern ihren Anteil haben, für einen Elternteil gegen den anderen entscheiden. So würde das Kind theoretisch vor dem Elternkonflikt fliehen können. Diese Annahme könnte auf dem ersten Blick plausibel klingen. Man könnte sich ausmalen, eine Person müsste zwischen zwei Übeln entscheiden. Wissenschaftlich wurde die Annahme dennoch nie bestätigt. Einige Aspekte würden dennoch deren Plausibilität hinterfragen:

- Kinder sind existentiell auf ihre Eltern angewiesen, sie sind über eine biologisch bedingte emotionale Bindung mit ihnen verbunden. Sie würden nicht zwischen ihnen entscheiden können. Beide stellen die Säulen ihrer Existenz dar. Selbst, wenn sie von ihnen vernachlässigt oder missbraucht werden, können sie sich nicht gegen sie entscheiden – zumindest jüngere Kinder. Sie müssen dann mit Gewalt von ihnen getrennt werden. Selbst nach einer seit Jahren erfolgten Trennung, ggf. mit neuen Elternpartnerschaften, sehnen sich Kinder nicht selten danach, dass Papa und Mama wieder zusammenkommen.
- es wird nicht „zufällig“ sein, für welchen Elternteil sich das Kind „entscheidet“. Erfahrungsgemäß wird es eher derjenige sein, der den meisten Einfluss auf das Kind hat - oder der bereit ist, dem Kind diesem Einfluss auszusetzen.

- die Idee einer „freien“ Kinderentscheidung wäre im für das Kind (extrem) belastenden Kontext einer Entfremdungs- bzw. Involvierungs- bzw. hochstrittigen Elternsituation konsequent zu hinterfragen.
- beim Konflikt der Familie, mit der sich das OLG Frankfurt auseinandersetzt, scheint es sich nicht um einen hochstrittigen Konflikt zu handeln, sondern eher um einen massiv vereitelten Umgang des Vaters mit dem Kind durch die Mutter. Ein Elternteil würde danach streben, Umgang mit seinem Kind zu haben, der andere würde versuchen ihn daran zu hindern. So wäre es nicht angebracht, von der Annahme oben auszugehen. Im Prinzip wäre der Konflikt gelöst, sobald die Umgangssache geklärt ist. Also: Es wäre kein Elternkonflikt, der so schlimm für das Kind wäre, dass es nur durch die Entscheidung für den einen und gegen den anderen Elternteil davon Abstand nehmen könnte, sondern es wäre eine Situation, in der der Umgang mit einem Elternteil erschwert wird, und dann entsteht daraus ein Elternkonflikt. Wird die Reihenfolge übersehen, so würde man nicht nur Täter und Opfer durcheinander bringen: Man würde die Entfremdung indirekt gutschreiben – was dann ungewollt die Konsolidierung des Konfliktes untermauern würde.

6) Ergebnis und Ausblick

- Die Analyse der 4 Grundlagen ergibt, dass die vom OLG Frankfurt angenommene Entscheidungsgrundlage nicht solide ist. Daher wäre eine Neujustierung notwendig. Sie würde neue Ergebnisse produzieren.
- Das OLG verlässt den Weg, der das zuständige AG im Einklang mit dem EGMR gezeichnet hatte. Wertvolle Zeit ist verloren gegangen – noch mehr wird dadurch verloren gehen. Entschiedene EKE-vorbeugende Eingriffe wurden versäumt, der Weg für eine EKE wird geebnet. Die Entscheidung des OLG-Frankfurt wäre maßgebend gewesen, dass Deutschland bei der konkreten Familie seine positiven Pflichten aus Art. 8 EKMR in einem weiteren Fall nicht nachkommt.
- Die erstinstanzlich angeordnete Fremdunterbringung – offenbar zeitlich begrenzt und mit dem Zweck versehen, den Kontakt vom Vater zum Kind anzubahnen – hätte im Sinne der Verhältnismäßigkeit eine geeignete Option sein können, um den Umgang Tochter-Vater zu ermöglichen. Die Fremdunterbringung wäre aber noch nicht angezeigt (also nicht erforderlich bzw. angemessen im Sinne der Prüfung der Verhältnismäßigkeit), da sie durch ihr großes grundrechtsverletzendes Potential noch nicht als „ultima ratio“ fungieren kann.
Bspw. hätte man vor der Fremdunterbringung einen ernsthaften Hinweis an den entfremdenden Elternteil erteilen können, dass so ein Kindeswohlgefährdendes Verhalten ab sofort nicht mehr toleriert werde, und dass er bei dessen Fortführung mit Folgen rechnen müsste. Somit würde man auf die Grenzen des geltenden Rechts hinweisen, die im Sinne des Kindeswohls unbedingt zu beachten sind, ohne gleich vom grundrechtsbeschränkendsten Mittel Gebrauch zu machen, dass das Recht erlaubt: Eine Fremdunterbringung (s. Art. 6 II GG).
Würde trotzdem kein Einlenken durch den entfremdenden Elternteil erfolgen, dann könnte bzw. müsste man eine Fremdunterbringung versuchen – möglichst schadensminimierend. Die Maßnahme wäre dann angesichts des Gefährdungspotenzials einer Entfremdung verhältnismäßig.
- Zum Vergleich: Wäre die Rede von physischem Missbrauch von Kindern, gar von deren Vernachlässigung, dann wäre mit Einwänden gegen eine Fremdunterbringung kaum zu rechnen. Dabei gehören die psychische bzw. seelische Dimension auch zum Kindeswohl. Selbstverständlich können die Seele bzw. die Psyche Wunden bekommen – auch wenn man sie nicht sehen kann. Und bei der Eltern-Kind-Entfremdung können sie extrem tief und psychisch destabilisierend sein. Es scheint aber so zu sein,

dass diese Entfremdung nicht als seelischer Kindesmissbrauch wahrgenommen wird. Eine Wahrnehmung, die im Sinne des Kindeswohls korrigiert werden muss.

- Bei jeder Annäherung sollte man die Beziehung des Kindes zu beiden Eltern nach Möglichkeit sichern. Eine engmaschige Umgangspflegschaft, bei der das Gericht davor auf die Grenzen des Rechts und des Kindeswohls deutlich hingewiesen hat, könnte eine einleuchtende Option sein.

Ab dann wäre eine Prognose über weitere Schritte kaum möglich, so vielfältig können die Variablen sein: Wird der nun betreuende Elternteil selbst bindungsintolerant? Wird der ehemals entfremdende Elternteil nach der Fremdunterbringung einsichtig? Wie reagiert das Kind auf die wechselnden Umstände? Etc. Das Auffassen dieser Dynamik als zeitliche Dimension sollte möglichst in der Entscheidung berücksichtigt werden.

- Schließlich wäre es sinnvoll, für die Familie eine maßgeschneiderte Lösung zu produzieren. Dazu würde gehören, die Motive der Umgangsvereitelung zu kennen, damit sie angesprochen und ausgeschaltet werden können. Auch die Beseitigung der negativen Folgen, damit die Betroffenen passende Therapiemöglichkeiten finden – bspw. zur Verarbeitung des Erlebten, ggf. hinsichtlich einer Familienwiedervereinigung.

Da kann man feststellen, dass Ansätze bzw. Erfahrungswerte dazu kaum vorhanden sind. In der Tat ist das Thema Eltern-Kind-Entfremdung in Deutschland kaum bekannt, was bei einem Kindesmissbrauchsthema wirklich verwunderlich ist. Es gibt kaum Forschung, Ansätze oder Strategien zum Umgang damit.

Und es fehlt zudem Offenheit gegenüber den Instanzen, die da eine Vorreiterrolle spielen, wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte.

Offensichtlich stehen etliche Aufgaben diesbezüglich bevor, wenn wir unsere Kinder auch vor diesem Missbrauch beschützen möchten – auf gesellschaftlicher Ebene. Die Justierung einer einzigen Gerichtsentscheidung, bzw. der Hinweis auf bekannten Weg auf europäischer Ebene, kann nur ein Schritt in die richtige Richtung sein.

Schriftenreihe Kindeswohl & Soziale Nachhaltigkeit

Paper Series in Best Interest of the Child and Social Sustainability

Nr. 1 (August 2024) Jorge Guerra González (Autor u. Koord) ²⁶	Chancen, Risiken und Grenzen des Familienhelfersystems. Vorschläge aus dessen Akteur*innen sowie aus einer Metaanalyse hin zu einer kindeswohlorientierten Optimierung des Familienhelfersystems
Nr. 2. (Oktober 2024) Hannah Andresen, Sude Chalvouzian, Victoria Krause, Antonia Willner, Jorge Guerra González (Koord)	Studie zur Untersuchung von Eltern-Kind-Beziehungen und deren mögliche Folgen auf u.a. die Lebenszufriedenheit und auf die Gesundheit der Betroffenen. Entfremdete Väter
Nr. 3 (Oktober 2024) Mia Meerbach, Frančesko Mahmuti, Marthe-I. Ngongue, Svea Timmermanns, Paula Waffen, Pauline Wirth, Jorge Guerra González (Koord)	Studie zur Untersuchung von eltern-Kind-Beziehungen und deren mögliche Folgen auf u.a. die Lebenszufriedenheit und auf die Gesundheit der Betroffenen. Entfremdete Mütter
Nr. 4 (November 2024) Waleria Heinze, Nils Nicholson, Annika Rohden, Katharina Schinkel, Jasmin Zorn, Jorge Guerra González (Koord)	Psychischer Gesundheitszustand und Lebenszufriedenheit von Elternteilen, die in einer „intakten“ Beziehung zum anderen Elternteil leben, im Vergleich zu Eltern, die getrennt sind und Eltern, die von ihrem Kind/ihren Kindern entfremdet wurden. Eine qualitative und eine quantitative Studie.
Nr. 5 (Dezember 2024) Jorge Guerra González	OLG schlägt EGMR: Zur freischwebenden Entscheidung des OLG Frankfurt des 3.4.24 – Eine erforderliche kindeswohldienliche Justierung in Sachen Kindeswille und Bindungsintoleranz

²⁶ Ko-Autor*innen: Stine Kluth, Amal Hamzé, Rosalina Clara Wilmes, Arvin Arenja, Rozerin Dalgic und Derya Ok; Elisa Krumholz, Emma Ruhnke, Amelie Wolber, Jenna Baldy, Birgit Hartkop und Cemile Ayse Nur Erylmaz; Angelika Benenson, Briella Boche, Hannah Evers, Jost Hildebrand, Aaliyah Marie Leye und Lara-Maria Mäder; Antonia Blunck, Vivien Borm, Carlotta Gatzen, Gesa Hinz, Julia Steffen und Ebu Bekir Yel; Lotta Gronau, Julia Mildner, Noah Totz und Antonia Zorn. Su Ciftlik, Elisa Grünthal, Kira Nachtweh, Anna-Maria Vardanyan und Binta Sophie Kamagate