

OLG Dresden vom 19.07.2011

In Verfahren gem. § 1632 Abs. 4 BGB (Herausgabe oder Verbleib des Pflegekinde in der Pflegefamilie) ist die Erhebung von Gerichtskosten nicht die Regel, sondern bedarf der besonderen Begründung. Kam es über den Aufenthalt des Kindes zu einer Verständigung der Beteiligten und hat das Familiengericht nur noch über die Kosten entschieden, so ist das Familiengericht im Verfahren über die Beschwerde gegen die Kostenentscheidung gem. § 68 Abs. 1 Satz 2 FamFG zur Abhilfe nicht befugt.

1. Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 2 und 3 wird der Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Eilenburg vom 02.05.2011 in Ziffer 2 des Tenors wie folgt abgeändert und neu gefasst:

Gerichtskosten werden nicht erhoben. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

2. Gerichtskosten werden für das Beschwerdeverfahren nicht erhoben. Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet.

3. Der Verfahrenswert wird für das Beschwerdeverfahren auf 3.128,68 EUR festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde betrifft die Erhebung von Gerichtskosten für ein Verfahren über die Herausgabe eines Pflegekinde gemäß § 1632 Abs. 4 BGB.

Das Kind ..., geb. am ..., befand sich seit 30.07.2008 in Familienpflege bei den Beteiligten zu 2 und 3 (im Folgenden: Pflegeeltern). Im Frühjahr 2010 entschied die leibliche Mutter des Kindes in Abstimmung mit dem Jugendamt, die Vollzeitpflege zu beenden und das Kind wieder zu sich zu nehmen. Am 02.05.2010 stellten die Pflegeeltern bei dem Familiengericht den Antrag, dass ... bei ihnen bleibt und ggf. an sie zurückzuführen ist. Tatsächlich wechselte ... im Mai 2010 zur leiblichen Mutter. Das Familiengericht holte im anschließenden Verfahren u. a. ein Sachverständigengutachten zu der Frage ein, ob das Wohl des Kindes nachhaltig und unzumutbar gefährdet wäre, wenn es nicht bei den Pflegeeltern verbleibt. Für das Gutachten einschließlich weiterer Stellungnahmen der Gutachterin entstanden Kosten i. H. v. 5.662,85 EUR. Am 02.05.2011 trafen die leibliche Mutter und die Pflegeeltern eine dahingehende Vereinbarung, dass ... zukünftig und auf Dauer bei den Pflegeeltern leben soll. Die von der Sachverständigen und dem Verfahrensbeistand des Kindes unterstützte Vereinbarung wurde familiengerichtlich genehmigt. Mit Beschluss vom 02.05.2011 ordnete das Familiengericht an, dass die Pflegeeltern gesamtschuldnerisch die Hälfte der Gerichtskosten zu tragen haben, ebenso die leibliche Mutter die Hälfte der Gerichtskosten. Der Antrag der Pflegeeltern sei weder von vornherein aussichtslos, sondern aus ihrer Sicht durchaus nachvollziehbar gewesen; ebenso nachvollziehbar sei aber die ursprüngliche Rechtsverfolgung der leiblichen Mutter gewesen. Angesichts der erheblichen Schwierigkeiten und des Umfangs nicht nur des Verfahrens, sondern auch der Ermittlungen sowie der mehrfachen Anhörungstermine erscheine es nicht angebracht, von der Erhebung von Gerichtskosten abzusehen.

Die Pflegeeltern wenden sich mit ihrer Beschwerde gegen die Auferlegung der hälftigen Gerichtskosten. Von der Rückführungsabsicht der leiblichen Mutter und des Jugendamts seien sie überrascht worden, da ihnen Niclas zur sog. Dauerpflege übergeben worden sei. Die Verlagerung des Aufenthalts des Kindes zur leiblichen Mutter ohne jede Vorbereitung und nach

rund zweijährigem Aufenthalt bei ihnen sei mit einer erheblichen Gefährdung des Kindeswohls verbunden gewesen. Die Sachverständige habe sie als uneingeschränkt erziehungsgerecht angesehen, während sich das Vermögen der leiblichen Mutter, für das Kind zu sorgen, stets als fraglich dargestellt habe. Nachdem dies auch die leibliche Mutter eingesehen habe, sei es nun im Einvernehmen aller Beteiligten zu einer Rückführung gekommen. Die Kostenentscheidung sei unbillig, weil das Verfahren vor allem der Sicherung des Kindeswohls gedient habe. Sie stehe der verbreiteten Rechtsprechung entgegen.

Das Familiengericht hat in seiner vorsorglich erlassenen Nichtabhilfeentscheidung ausgeführt, dass die Kostenentscheidung dem Regelfall des § 81 Abs. 1 Satz 1 FamFG folge.

Im Übrigen wird auf die angefochtene Entscheidung des Familiengerichts sowie den Beschluss vom 14.06.2011 Bezug genommen, ferner auf den Beschwerdeschriftsatz.

Die zulässige Beschwerde hat Erfolg.

1. Die Beschwerde der Pflegeeltern ist gemäß § 58 Abs. 1 FamFG statthaft.

Zutreffend ist das Familiengericht davon ausgegangen, dass es einer Abhilfeentscheidung nicht bedarf. Das Ausgangsgericht ist hierzu gemäß § 68 Abs. 1 Satz 2 FamFG nicht befugt. Eine Endentscheidung i.S. dieser Vorschrift liegt auch dann vor, wenn nach Wegfall der Hauptsache infolge Erledigung oder Antragsrücknahme nur über die Verfahrenskosten entschieden wird.

2. Die Beschwerde ist begründet und führt dazu, dass davon abgesehen wird, für das erstinstanzliche Verfahren Gerichtskosten zu erheben.

Gemäß § 81 Abs. 1 Satz 1 FamFG kann das Gericht die Kosten des Verfahrens nach billigem Ermessen den Beteiligten ganz oder zum Teil auferlegen. Nach Satz 2 der Vorschrift kann es auch anordnen, dass von der Erhebung der Kosten abzusehen ist.

a) Den Gesetzesmaterialien ist kein Hinweis zu entnehmen, ob in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in denen der Amtsermittlungsgrundsatz gilt, die Kostentragung durch die Beteiligten oder das Absehen von der Erhebung der Gerichtskosten die Regel sein soll (BT-Drs. 16/6308, S. 215).

b) Nach der bis zum 31.08.2009 geltenden Rechtslage war gemäß § 2 Nr. 2 KostO bei Geschäften, die von Amts wegen vorgenommen werden, derjenige zur Zahlung der Kosten verpflichtet, dessen Interesse wahrgenommen wird.

Teilweise wurde hierzu in der Rechtsprechung vertreten, dass im Verfahren auf Erlass einer Verbleibensanordnung nach § 1632 Abs. 4 BGB das Verfahren jedenfalls auch im Interesse der Pflegeeltern geführt werde und sie deshalb Kostenschuldner und auch tatsächlich mit den Gerichtsgebühren und Auslagen zu belasten seien

Nach der Gegenauffassung waren die Pflegeeltern bereits tatbestandlich nicht als Kostenschuldner zu betrachten, selbst wenn sie den Antrag auf Einleitung des Verfahrens gestellt hatten, weil das Gericht ausschließlich von Amts wegen und nicht im rechtlichen Interesse der Pflegeeltern tätig werde.

Nach der wohl überwiegenden Auffassung war die Beteiligung der Pflegeeltern an den Gerichtskosten nicht schon von vornherein nach dem Wortlaut von § 2 Nr. 2 KostO ausgeschlossen, wohl aber die Ausnahme und nur dann veranlasst, wenn dies aufgrund konkreter

Umstände geboten erschien. Dies wurde vor allem damit begründet, dass § 1632 Abs. 4 BGB das öffentliche Interesse und das Interesse des Kindes in den Vordergrund stelle.

Auch eine stichprobenweise Recherche zeigt, dass von den Entscheidungen ohne nähere Begründung der Kostenverteilung diejenigen, in denen von der Erhebung von Gerichtskosten abgesehen wurde, deutlich in der Überzahl sind.

c) Auch für die seit 01.09.2009 geltenden Rechtslage wird mit der bisher herrschenden Auffassung davon auszugehen sein, dass die Erhebung von Gerichtskosten nicht der Regelfall ist, sondern der besonderen Begründung bedarf. Jedenfalls im vorliegenden Fall ist das Ermessen gemäß § 81 Abs. 1 Satz 1 FamFG dahingehend auszuüben, dass die Pflegeeltern auch nicht teilweise mit den Gerichtskosten zu belasten sind.

Nach § 2 Nr. 2 KostO war auch derjenige Kostenschuldner, dessen Interessen wahrgenommen wurden, obwohl es sich dabei um Amtsverfahren handelte, also i.d.R. stets auch ein öffentliches Interesse bestand. Eine vergleichbare Regelung enthält das FamFG nicht. Die Haftung der Pflegeeltern für Gerichtskosten kann deshalb keinesfalls strenger sein als nach der bisherigen Rechtslage.

Zwar ist die Rechtsposition der Pflegeeltern in den vergangenen Jahren erheblich gestärkt worden, worauf auch das Familiengericht während des Verfahrens hingewiesen hat, doch steht im Mittelpunkt einer Entscheidung nach § 1632 Abs. 4 BGB nicht der individuelle Rechtsschutz der Pflegeeltern, sondern das Kindeswohl und die daraus abzuleitende Regelung des Aufenthalts.

Mit Blick auf den vorliegenden Fall ist auch nicht davon auszugehen, dass das Familiengericht das Gutachten allein wegen der Anregung der Pflegeeltern eingeholt hat, sondern vorrangig weil es im Rahmen seiner amtswegig geführten Ermittlungen die Aufklärung für erforderlich hielt, ob die Trennung des Kindes von den Pflegeeltern dessen Wohl gefährden könnte.

In die Ermessensüberlegungen ist auch einzubeziehen, dass der Aufenthalt des Kindes letztendlich mit Zustimmung der Sachverständigen und des Verfahrensbeistands in der von den Pflegeeltern gewünschten Weise einvernehmlich geregelt wurde.

Der Senat hat auch bedacht, dass Pflegeeltern nicht abgehalten werden sollen, aufgrund des Kostenrisikos dem Kindeswohl dienliche Anträge zu stellen. Es besteht ein allgemeines Interesse daran, dass sich Eltern zur Übernahme von Pflegschaften bereit erklären.

Den Pflegeeltern ist auch nicht aufgrund des individuellen Prozessverhaltens ein Teil der Kosten zuzuweisen. Dies wird etwa dann angenommen, wenn Pflegeeltern das Verfahren bewusst verzögern, das Umgangsrecht der leiblichen Eltern erschweren oder sich bei der Begutachtung nicht kooperativ zeigen. Es liegt insbesondere keiner der Regelfälle des § 81 Abs. 2 FamFG vor.

Auch das Familiengericht hat festgehalten, dass der Antrag der Pflegeeltern nicht von vornherein aussichtslos war. Dass es zwischen den Pflegeeltern und dem Jugendamt offenbar Missverständnisse über die Dauer des Pflegeverhältnisses gab, kann nicht ohne weitere Aufklärung zu Lasten der Pflegeeltern gewertet werden. Eine Verletzung der Mitwirkungspflichten wurde ihnen vom Familiengericht nicht bescheinigt und ist auch weder aus den Ausführungen der Gutachterin noch sonst aus der Akte ersichtlich.

Nach alledem sind die Pflegeeltern nicht an den Gerichtskosten zu beteiligen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 20 Abs. 1 Satz 1 FamGKG; § 81 Abs. 1 Satz 2 FamFG.

Die Festsetzung des Verfahrenswertes für das Beschwerdeverfahren folgt aus § 42 Abs. 1 FamGKG.