

KG: Besorgnis der Befangenheit bei Therapieempfehlung an die Mutter hinsichtlich ihrer sexuellen Orientierung

FamFG § 30 I; ZPO §§ 406 II, 42

Eine Therapieempfehlung an die Mutter betreffend ihre sexuelle Orientierung im Umgangsverfahren rechtfertigt die Besorgnis der Befangenheit des gerichtlich bestellten Sachverständigen. (Leitsatz des Gerichts)

KG, Beschluss vom 25.10.2011 – 13 WF 195/11 – BeckRS 2012, 07253

Sachverhalt

Die Beteiligten sind Eltern eines gemeinsamen Kindes. Nach der Scheidung üben sie die elterliche Sorge gemeinsam aus. Das Kind lebt bei der Mutter. Die Parteien hatten eine Umgangsvereinbarung im August 2010 geschlossen. Das Kind verweigerte bei Abholung durch den Vater den Umgang in der Zeit vom 27.12.2010 bis 01.01.2011. Daraufhin wurde mit Beschluss des AG vom 29.12.2010 der vereinbarte Umgang zunächst ausgesetzt. Im Hauptsacheverfahren beantragte der Vater die Fortführung der Umgangsregelung wie ursprünglich vereinbart. Nach der Verweigerung des Umgangs hatten die Eltern zunächst stundenweise und zusätzlich an drei Terminen begleiteten Umgang vereinbart.

Mit Beschluss vom 04.04.2011 holte das AG ein Gutachten zur Frage ein, welche Umgangsregelung im Interesse des Kindes angezeigt sei. Im Juni 2011 war das Gutachten fertiggestellt. Der Sachverständige führte aus, dass die Herstellung eines Einvernehmens nicht möglich gewesen sei, da die Mutter deutlich Umgänge abgewiesen habe. Im Gutachten heißt es wörtlich: „Gerade in diesem Fall stellt sich die Frage, ob nicht eine isolierte Therapie der Kindesmutter, um der Kindesmutter zu ermöglichen, eine ausreichende Selbstkongruenz (z. B. zu ihrer sexuellen Ausrichtung) zu finden und die Paarebene mit dem Kindesvater zu verlassen, sinnvoller sei.“ Im Juli 2011 lehnte die Mutter den Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit ab. Sie führte aus, das Gutachten enthalte diffamierende und diskriminierende Äußerungen ihr gegenüber. Es verkenne, dass über Jahre hin der Umgang kontinuierlich stattgefunden habe und von der Mutter unterstützt worden sei. Dem Gutachter fehle die erforderliche Objektivität gegenüber der Mutter. Er werte die Mutter ab. Ihr kritisches Herangehen an die Testverfahren deute er dahingehend, dass ihr das Verständnis für die Tests gefehlt habe. Die Mutter führt ferner aus, aus dem Kontext der Begutachtung sei ihr grob fehlerhaft ein Verdacht des sexuellen Missbrauchs des Kindes unterstellt worden, ihre Sorgen um das Wohlergehen des Kindes seien nicht wahrgenommen worden. Eine Exploration der Mutter und ihrer sexuellen Ausrichtung habe nichts in dem Gutachten zu suchen. Der Sachverständige sei als befangen abzulehnen.

Das AG hat das Ablehnungsgesuch der Mutter zurückgewiesen. Auf ihre sofortige Beschwerde hin hat das KG der Beschwerde stattgegeben.

Entscheidung

Das Gericht führt aus, dass es nicht erforderlich sei, dass der Sachverständige tatsächlich befangen sei oder er sich für befangen halte. Es komme auch nicht darauf an, ob das Gericht Zweifel an der Unparteilichkeit habe. Ausreichend seien Gründe, die vom Standpunkt des Ablehnenden bei vernünftiger Betrachtung die Befürchtung wecken könnten, der Sachverständige stehe der Sache nicht unvoreingenommen und damit nicht unparteiisch gegenüber. Lediglich rein subjektive, rein unvernünftige Vorstellungen und Gedankengänge würden als Ablehnungsgrund ausscheiden. Soweit die Mutter rügt, dass keine Neutralität des Sachverständigen gegeben sei, weil er ihre sexuelle Ausrichtung thematisiert habe und er ihr eine Therapie nahegelegt habe, begründe dies aus Sicht des Gerichts eine Besorgnis der Befangenheit. Grundsätzlich sei es zwar Aufgabe eines Sachverständigen, in derartigen Verfahren nach möglichen Ursachen für bestimmte Verhaltensweisen zu suchen, soweit sie für den Gutachterauftrag von Bedeutung seien, diese darzulegen und auch Möglichkeiten zu benennen, wie diese Verhaltensweisen geändert werden können. Entscheidend sei aber immer, dass ein Bezug zum Gutachterauftrag bestehe.

Im vorliegenden Fall hatte sich die Mutter nach der Trennung vom Vater einer anderen Frau zugewandt und lebt mit dieser zusammen. Nach den Feststellungen des Sachverständigen war diese Beziehung weder für das Kind noch für den Vater problematisch. Gleichwohl hat der Gutachter diese Beziehung im Rahmen der Umgangsregelung thematisiert und der Mutter eine Therapie wegen ihrer sexuellen Ausrichtung angeraten, damit sie die Paarebene verlassen könne. Das Gericht geht davon aus, dass ein solches Verhalten nicht nur aus der Sicht der Mutter, sondern aus der Sicht eines unbeteiligten Dritten die Besorgnis der Befangenheit rechtfertigt.

Praxishinweis

Häufig werden Ergebnisse von Gutachten von den Parteien (Eltern) zu unkritisch hingenommen. Der Gutachter ist nicht der Richter in einer solchen Sache, sondern Hilfsorgan des Richters. Dies bedeutet, dass sowohl die Parteien als auch deren Anwälte, wie auch das Gericht, überprüfen müssen, ob sich der Gutachter mit seinen Feststellungen im Rahmen des gutachterlichen Auftrags bewegt oder diesen überschritten hat. Es kann von den Eltern keineswegs verlangt werden, dass sie sich unkritisch jedem Testverfahren eines Sachverständigen unterwerfen.

Fachanwältin für Familienrecht Dr. Doris Kloster-Harz,
München