

Fachtag

**Die Bedeutung
des gemeinsamen Sorgerechts
für nicht miteinander verheiratete Eltern**

Versuch einer multiperspektivischen Bewertung

**Möglichkeiten und Grenzen
anwaltschaftlicher Mediation**

**Referentin:
Anne Peiffer-Kucharcik, Rechtsanwältin
Fachanwältin für Familienrecht,
Fürstentfeldbruck**

**8. Oktober 2014
KKV Hansa Haus, München**

SOZIALDIENST KATHOLISCHER FRAUEN

Landesverband Bayern e.V.



Konsequenzen des neuen Sorgerechts für nicht miteinander verheiratete Eltern – Möglichkeiten und Grenzen anwaltschaftlicher Mediation

Referentin: Anne Peiffer-Kucharcik

1. Aktuelle Rechtslage

In der anwaltlichen Praxis ist von der aktuellen Rechtslage auszugehen. Gemäß § 1626a Abs. 2 BGB überträgt das Familiengericht gemäß Absatz 1 Nr. 3 auf Antrag eines Elternteils die elterliche Sorge oder einen Teil der elterlichen Sorge beiden Eltern gemeinsam, wenn die Übertragung dem Kindeswohl **nicht widerspricht**. In der Praxis ist besonders darauf zu achten, dass Gründe, die gegen die Übertragung der elterlichen Sorge auf beide Eltern sprechen, sorgfältig herausgearbeitet werden. Regelmäßig kommt eine gemeinsame elterliche Sorge nicht in Betracht, wenn die Erziehungsfähigkeit des beantragenden Elternteils beispielsweise durch eine schwere psychische Erkrankung oder durch eine Alkohol- oder Drogenerkrankung beeinträchtigt ist. Es gelten hier dieselben Grundsätze, die auch bei der Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge aus Gründen des Kindeswohls gelten. Nach der Rechtsprechung ist außerdem für die gemeinsame elterliche Sorge ein Mindestmaß an Übereinstimmung der Eltern in den wesentlichen – nicht allen – Bereichen der elterlichen Sorge und eine grundsätzliche Konsensfähigkeit erforderlich. Ein ständiger und umfassender Austausch der Eltern über die Kindesinteressen ist nicht erforderlich.

Damit hat der Gesetzgeber die Rechtslage weitgehend der Rechtslage für eheliche Kinder angeglichen.

2. Rechtslage bei ehelichen Kindern

Gemäß § 1671 Abs. 1 BGB bestimmte das Familiengericht bis zum 30.06.1998, welchem Elternteil nach einer Scheidung die elterliche Sorge für ein gemeinschaftliches Kind zustehen soll. Gemäß § 1671 Abs. 4 wurde die elterliche Sorge einem Elternteil allein übertragen. Diese Vorschrift erklärte das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 03.11.1982 für nichtig.

Bis zum 30.06.1998 musste das Familiengericht bei jeder Scheidung über die elterliche Sorge der gemeinschaftlichen minderjährigen Kinder entscheiden. Diese Entscheidung erfolgte damals immer nach sorgfältiger vorheriger Prüfung durch das Jugendamt. Mit dem Inkrafttreten des Kindschaftsrechtsreformgesetzes am 01.07.1998 fiel die in jedem Einzelfall erforderliche Entscheidung durch das Familiengericht weg. Auch das Jugendamt war nicht mehr regelmäßig tätig.

Wird weder von der Mutter noch vom Vater ein Antrag zur elterlichen Sorge gestellt, so verbleibt es seit dem 01.07.1998 auch nach einer Scheidung bei der gemeinsamen elterlichen Sorge der Eltern.

Diese Neuregelung wurde damals im Vorfeld von sehr vielen – besonders auch aus der Anwaltschaft – kritisiert. Es wurde befürchtet, dass die Kindesinteressen im Falle der Scheidung der Eltern nicht ausreichend berücksichtigt werden. Auch die Referentin selbst sah damals die Neuregelung sehr kritisch.

Aus heutiger Sicht kann festgestellt werden, dass die Befürchtungen – glücklicherweise – nicht eingetreten sind. In den Fällen, in denen die gemeinsame elterliche Sorge nach einer Scheidung problematisch ist, wird ein Antrag auf elterliche Sorge von einem Elternteil gestellt, mit der Folge, dass sich sowohl das Jugendamt als auch das Gericht mit der Angelegenheit befassen. In den übrigen Fällen bedarf es nach meiner Erfahrung keiner Einschaltung des Amtsgerichts und des Jugendamtes. Etwas anderes gilt selbstverständlich in allen Fällen des § 1666 BGB (Gefährdung des Kindeswohls).

3. Konsequenz der gemeinsamen elterlichen Sorge in der Praxis

In der anwaltlichen Praxis wird immer wieder deutlich, dass die Eltern Vorstellungen über die gemeinsame elterliche Sorge haben, die nicht der Rechtslage entsprechen.

Gemäß § 1687 BGB gilt Folgendes:

§ 1687 BGB Ausübung der gemeinsamen Sorge bei Getrenntleben.

(1) Leben Eltern, denen die elterliche Sorge gemeinsam zusteht, nicht nur vorübergehend getrennt, so ist bei Entscheidungen in Angelegenheiten, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, ihr gegenseitiges Einvernehmen erforderlich. Der Elternteil, bei dem sich das Kind mit Einwilligung des anderen Elternteils oder auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung gewöhnlich aufhält, hat die Befugnis zur alleinigen Entscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens. Entscheidungen in Angelegenheiten des täglichen Lebens sind in der Regel solche, die häufig vorkommen und die keine schwer abzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben. Solange sich das Kind mit Einwilligung dieses Elternteils oder auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung bei dem anderen Elternteil aufhält, hat dieser die Befugnis zur alleinigen Entscheidung in Angelegenheiten der tatsächlichen Betreuung. § 1629 Abs. 1 Satz 4 und § 1684 Abs. 2 Satz 1 gelten entsprechend.

(2) Das Familiengericht kann die Befugnisse nach Absatz 1 Satz 2 und 4 einschränken oder ausschließen, wenn dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist.

Danach ist eine Abstimmung zwischen den Eltern bei gemeinsamer elterlicher Sorge nur dann erforderlich, wenn es sich um von **Entscheidungen von erheblicher Bedeutung** handelt.

Dies sind zum Beispiel:

- Sorgemodell
- Aufenthaltsbestimmungsrecht
- Vermögenssorge
- Wahl von Krippe, Kindergarten, Schule, Ausbildungsplatz
- religiöse Erziehung
- medizinische Eingriffe, nicht bei Notfällen (§ 1687 Abs.1 Satz 5 BGB)

In der Praxis gibt es insbesondere im Bereich des Aufenthaltsbestimmungsrechtes Konflikte.

Demgegenüber hat der Elternteil, bei dem sich das Kind mit Einwilligung des anderen Elternteils oder aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung gewöhnlich aufhält, die Befugnis zur Entscheidung in **Angelegenheiten des täglichen Lebens**.

Dies sind nach dem Gesetzeswortlaut in der Regel solche Entscheidungen, die häufig vorkommen und die keine schwerabzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben, wie z.B.:

- Schulalltag einschließlich der Teilnahme an einem Tagesausflug und einer üblichen Klassenfahrt
- tägliche Pflege (Nahrung, Kleidung, Hygiene)
- Routineerlaubnis zur Freizeitgestaltung (Sport, Hobbies, Fernsehkonsum, Diskothekenbesuch)
- Alltagsumgang im Routinefall mit Klassenkameraden und Freunden
- gewöhnliche medizinische Versorgung bei leichteren Krankheiten
- Taschengeld, Verwaltung kleinerer Geldgeschenke

Können sich die Eltern im Konfliktfall nicht einigen, so haben sie die Möglichkeit, gemäß § 1628 BGB das Familiengericht anzurufen.

§ 1628 BGB Gerichtliche Entscheidung bei Meinungsverschiedenheiten der Eltern.

Können sich die Eltern in einer einzelnen Angelegenheit oder in einer bestimmten Art von Angelegenheiten der elterlichen Sorge, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, nicht einigen, so kann das Familiengericht auf Antrag eines Elternteils die Entscheidung einem Elternteil übertragen. Die Übertragung kann mit Beschränkungen oder mit Auflagen verbunden werden.

Dies bedeutet, dass die elterliche Sorge auch für Teilbereiche wie zum Beispiel die Bestimmung des Aufenthalts des Kindes, die medizinische Versorgung oder die Wahl der Schule auf einen Elternteil übertragen werden kann, es im Übrigen aber bei der gemeinsamen elterlichen Sorge verbleibt.

Eine solche Regelung ist auch im Rahmen des § 1626a BGB für nicht miteinander verheiratete Eltern möglich.

Es gilt somit nicht „alles oder nichts“, sondern es ist möglich, eine am Kindeswohl orientierte Regelung des Sorgerechts zu treffen.

Die Referentin selber hat im Bereich des neuen Sorgerechts noch keine Erfahrung mit anwaltschaftlicher Mediation. Nach meiner Erfahrung ist jedoch bereits die genaue Aufklärung über die Rechtslage sehr entlastend für die Eltern, beziehungsweise vor allem für die Mütter.

Die Rechtslage stärkt die Elternschaft des betreuenden Elternteils.

Im konkreten Einzelfall mache ich sehr gute Erfahrungen damit, dass sich die Eltern entweder in einer Beratungsstelle oder beim Jugendamt beraten lassen oder die Fragen der elterlichen Sorge zwischen den Eltern und ihren jeweiligen anwaltlichen Vertretungen im Rahmen eines Vierer-Gesprächs besprochen werden.

München, den 08.10.2014

Anne Peiffer-Kucharcik
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Familienrecht