

Sorge- und Umgangsrecht

**Dr. Jürgen Schmid
Richter am Amtsgericht München
Als weiterer aufsichtführender Richter**

Inhaltsübersicht

I. Sorgerecht	3
1. Personensorge	3
2. Vermögenssorge	3
3. Vertretung des Kindes	3
4. Herausgabe des Kindes	3
5. Verheiratete Eltern	3
6. Nicht verheiratete Eltern	4
7. Tod eines Sorgeberechtigten	4
8. Sorgerechtsentscheidungen	4
II. Leitfaden	5
1. Antrag und früher Termin	5
2. Kontaktaufnahme der BSA mit der Familie und einer Beratungsstelle	5
3. Früher der Konsensfindung dienender Termin	5
4. Interventionen im frühen Termin	5
III. Umgangsrecht	6
1. Regelungsgehalt	6
2. Loyalitätsverpflichtung	6
3. Umgangsregelungsbefugnis des Familiengerichts	6
4. Umgangseinschränkungen	6
IV. Sonderleitfaden	8
1. Antrag und früher Termin	8
2. Kontaktaufnahme der BSA mit der Familie und Gefährdungseinschätzung	8
3. Früher der Aufklärung dienender Termin	8
4. Interventionen im frühen Termin	8

I. Sorgerecht:

1. Personensorge, §§ 1631 - 1633 BGB

- a. Die Personensorge umfasst alle tatsächlichen Betreuungsaufgaben für das Kind, d.h. die Pflicht und Recht das Kind zu pflegen, zu erziehen, zu beaufsichtigen, seinen Aufenthalt und seinen Umgang mit Dritten zu bestimmen; dazu gehören auch Geburtsanzeige beim Standesamt, ärztliche Betreuung, Schulbesuch, Berufswahl, Bekenntniswahl, Erteilung des Vornamens;
- b. eine Grenze ist dort, wo fundamentale Kindesrechte beeinträchtigt werden können wie etwa bei freiheitsentziehenden Maßnahmen; diese bedürfen der Genehmigung des Familiengerichts, § 1631b BGB;

2. Vermögenssorge, §§1638 - 1649, 1698 - 1698b

3. Vertretung des Kindes, § 1629 BGB

a. Warum notwendig?

Kinder sind geschäftsunfähig unter sieben Jahren (§ 104 BGB) und beschränkt geschäftsfähig bis zur Volljährigkeit (§§ 106 ff BGB)

b. Vertretung des Kindes ist Bestandteil der elterlichen Sorge

c. § 1629 I 2 BGB Gesamtvertretungsprinzip:

Bei gemeinsamer elterlicher Sorge vertreten Eltern das Kind grundsätzlich gemeinschaftlich

4. Herausgabe des Kindes, § 1632 I BGB

Nach § 1632 I BGB umfasst die Personensorge auch das Recht, die Herausgabe des Kindes von jedem zu verlangen, der es den Eltern oder einem Elternteil widerrechtlich vorenthält.

Das Verbringen oder Zurückhalten eines Kindes gilt nach Art. 3 Haager Kindsentführungsübereinkommen als widerrechtlich wenn, dadurch das Sorgerecht verletzt wird, das einer Person, Behörde oder sonstigen Stelle allein oder gemeinsam nach dem Recht des Staates zusteht, in dem das Kind unmittelbar vor dem Verbringen oder Zurückhalten seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte und dieses recht im Zeitpunkt des Verbringens oder Zurückhaltens allein oder gemeinsam tatsächlich ausgeübt wurde oder ausgeübt worden wäre, falls das Verbringen oder Zurückhalten nicht stattgefunden hätte.

5. Verheiratete Eltern:

§ 1626 BGB gemeinsame elterliche Sorge, d.h. beide Elternteile sind Sorgerechtsinhaber; nach Trennung Alleinentscheidungsbefugnis des Obhutsinhabers in Alltagsentscheidungen nach § 1687 BGB

6. Nicht verheiratete Eltern:

- a. § 1626 a II BGB Alleinsorge der Mutter;
- b. § 1626 a I Nr. 1 BGB gemeinsame Sorge der Eltern bei Sorgeerklärung;
- c. § 1626 a I Nr. 2 BGB gemeinsame Sorge der Eltern auch bei späterer Heirat;

7. Tod eines Sorgeberechtigten:

- a. § 1680 I BGB bei gemeinsamer Sorge dann Alleinsorge des Überlebenden.
- b. § 1680 II 1 BGB bei Alleinsorge des Verstorbenen gemäß §§ 1671, 1672 I BGB Übertragung auf den überlebenden Elternteil, wenn dies dem Wohl des Kindes nicht widerspricht.
- c. § 1680 II 2 BGB bei Alleinsorge gemäß § 1626 a II BGB Übertragung auf den Vater, wenn dies dem Wohl des Kindes dient.

8. Sorgerechtsentscheidungen

- a. § 1628 BGB Übertragung der Entscheidungskompetenz in einer einzelnen bedeutenden Angelegenheit auf einen Elternteil
- b. § 1671 BGB Übertragung der elterlichen Sorge nach Trennung auf einen Elternteil
- c. § 1672 BGB Übertragung der elterlichen Sorge auf den nichtehelichen Vater
- d. §§ 1673, 1674 BGB Ruhen der elterlichen Sorge bei rechtlichem oder tatsächlichem Hindernis
- e. § 1643 BGB familiengerichtliche Genehmigungen vor allem bei Immobiliengeschäften
- f. § 1773 BGB Bestellung eines Vormunds für ein Kind, das nicht unter elterlicher Sorge steht etwa nach Entzug des Sorgerechts nach § 1666 BGB
- g. § 1909 BGB Bestellung eines Ergänzungspflegers etwa nach Teilentzug der elterlichen Sorge

Dazulegen sind der Sorgerechtsinhaber und die Kindeswohlkriterien (Bindungen, Kontinuität, Förderung, Kindeswille). Das Münchner Modell findet laut Leitfaden nur auf die beschleunigten Verfahren nach § 155 FamFG (Umgangs- und Kindesherausgabeverfahren sowie Sorgerechtsverfahren mit strittigem Kindesaufenthalt) Anwendung. Ein Obhutswechsel bei Bindungsintoleranz kommt bei schweren Fällen von Entfremdung in Betracht.

II. Leitfaden:

1. Antrag und früher Termin, Nr. 1 – 4 des Leitfadens

Der nach §§ 1632, 1671 BGB erforderliche (der Umgang kann auch von Amts wegen geregelt werden) Antrag soll nach Nr. 1 des Leitfadens ohne herabsetzende Äußerungen über den anderen Elternteil die eigene Position darstellen und die Kontaktdaten der Beteiligten beinhalten. Er wird gemäß Nr. 2 des Leitfadens dem angegebenen Verfahrensbevollmächtigten oder dem anderen Elternteil zusammen mit der Terminladung per Postzustellungsurkunde zugestellt, während die BSA alles per Fax erhält. Da dem anderen Elternteil keine Äußerungsfrist gesetzt wird, bedarf es nach Nr. 3 des Leitfadens keiner Antragsabweisung. Nach § 155 II 2 FamFG findet der (grundsätzlich nach § 155 II 4 FamFG nicht verlegbare) frühe Termin nach Nr. 4 des Leitfadens binnen eines Monats nach Antragsingang statt.

2. Kontaktaufnahme der BSA mit der Familie und einer Beratungsstelle, Nr. 5 – 6 LF

Die BSA nimmt nach Nr. 5 des Leitfadens regelmäßig telefonisch Kontakt mit der betroffenen Familie auf und führt nach Möglichkeit einen Hausbesuch mit Anhörung des Kindes durch. Die BSA kontaktiert gemäß Nr. 6 des Leitfadens per eMail die örtlich zuständige Erziehungsberatungsstelle und eine allgemeine oder spezielle Ehe- und Familienberatungsstelle, um im frühen Termin den Eltern ein zeitnahes Beratungsangebot unterbreiten zu können, oder regt die Anwendung des Sonderleitfadens an.

3. Früher der Konsensfindung dienender Termin, Nr. 7 - 8LF

Im frühen Termin werden nach § 160 FamFG die Eltern und erforderlichenfalls nach § 159 FamFG das Kind nach Nr. 7 des Leitfadens angehört. Die BSA wird nach § 155 III 3 FamFG gemäß Nr. 8 des Leitfadens mündlich angehört, so dass keine schriftliche Stellungnahme erforderlich ist. Im frühen Termin wird nach Nr. 9 des Leitfadens ein Protokollvermerk nach § 28 FamFG über die wesentlichen Vorgänge angefertigt.

4. Interventionen im frühen Termin, Nr. 9 -15 des Leitfadens

Nach Nr. 10 des Leitfadens können bei Nichtkonsensfindung die Eltern nach § 36 V FamFG an einen Güterichter verwiesen oder nach § 156 I 4 FamFG in ein kostenfreies Informationsgespräch über Mediation oder zu einer Beratung verpflichtet werden, die nur eine Statusmeldung über die Beendigung der Beratung rückmeldet. Gemäß Nr. 11 des Leitfadens findet nach Mitteilung des Scheiterns der Beratung ein weiterer Gerichtstermin statt. Spätestens in diesem wird dann nach Nr. 12 des Leitfadens das Kind angehört. Nach Nr. 13 des Leitfadens wird ein Verfahrensbeistand nach § 158 FamFG bestellt und nach § 156 FamFG eine einstweilige Umgangsverordnung erlassen. Gemäß Nr. 14 des Leitfadens hat der Sachverständige im Hinblick auf § 163 FamFG keine Schweigepflicht. Nr. 15 des Leitfadens weist auf den Sonderleitfaden in den Fällen der Kindeswohlgefährdung hin.

III. Umgangsrecht:

1. Regelungsgehalt:

§ 1684 I BGB: Das Kind hat das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil; jeder Elternteil ist zum Umgang mit dem Kind berechtigt und verpflichtet.

2. Loyalitätsverpflichtung:

§ 1684 II BGB: Die Eltern haben alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum jeweils anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Erziehung erschwert; entsprechendes gilt, wenn sich das Kind in der Obhut einer andren Person befindet.

3. Umgangsregelungsbefugnis des Familiengerichts:

Ort: Umgangsort ist grundsätzlich die Wohnung des Umgangsberechtigten

Art: Umgang ist auf einen persönlichen Kontakt zugeschnitten

Dauer: in der Praxis meist jedes 2. Wochenende plus ein weiterer Tag

Übernachtungen: bei Kleinkindern erst die Abwesenheit der Bezugsperson üben

Ferienregelungen: in der Praxis meist hälftige Ferienaufteilung

Feiertage: in der Praxis meist jährlicher Wechsel der Weihnachtsfeiertage

Übergabe: Umgangsberechtigter muss grundsätzlich Kind abholen/zurückbringen

Ablauf: grundsätzlich Sache des Umgangsberechtigten

Anwesenheit Dritter: grundsätzlich Sache des Umgangsberechtigten

Ausgefallene Besuche: sind grundsätzlich nachzuholen

Sonstiges: grundsätzlich neben Umgang telefonische/briefliche Kontakte möglich

4. Umgangseinschränkungen

Bei der längerfristigen Umgangseinschränkung wegen Kindeswohlgefährdung gibt es folgende sechs Fallgruppen:

- Entführungsgefahr:

Bei begründeter Angst des Obhutsinhabers vor einer drohenden oder erneuten Entführung des Kindes ist begleiteter Umgang anzuordnen (HK-FamR/Schmid, § 1684 BGB Rn 18).

- Kindesmisshandlung:

Körperliche Angriffe in der Vergangenheit auf das Kind führen vor allem bei fortdauernder Angst des Kindes zur Umgangseinschränkung (HK-FamR/Schmid, § 1684 BGB Rn 19).

- Sexueller Missbrauch:

Bei Gefahr des sexuellen Missbrauchs des Kindes durch den Umgangsberechtigten oder beim Umgang Anwesender ist der Umgang während eines laufenden Strafverfahrens zur Vermeidung von Einflussnahmen auf das Kind zunächst auszuschließen. (HK-FamR/Schmid, § 1684 BGB Rn 20).

- Widerstand des Kindes:

Bei einer Umgangsverweigerung durch das Kind muss das Familiengericht prüfen, inwieweit der geäußerte Wille des Kindes tatsächlich mit dem Kindeswohl im Einklang steht, wobei der Wille eines älteren Kindes ab zwölf Jahren die Entscheidung fast allein nach sich zieht (HK-FamR/Schmid, § 1684 BGB Rn 21).

- Entfremdung:

Zeigen die Kinder Entfremdungssymptome durch Solidarisierung mit dem die Trennung nicht verarbeitenden und das Kind programmierenden Elternteil, ist begleiteter Umgang anzuordnen, damit das Kind nicht länger kritiklos den betreuende Elternteil idealisiert und den anderen Elternteil begründungsunfähig aus seinem Leben streicht (HK-FamR/Schmid, § 164 BGB Rn 22).

- Sonstiges:

Bei mit aggressiven Impulsdurchbrüchen verbundenen Persönlichkeitsstörungen oder sonstigen psychische Krankheiten des Umgangsberechtigten oder dessen Alkohol- oder Drogenabhängigkeit sowie bei seiner mit Entfremdung verbundener Sektenzugehörigkeit oder ausgeübter Partnergewalt ist der Umgang einzuschränken (HK-FamR/Schmid, § 1684 BGB Rn 23).

Vorzutragen ist jeweils konkret das vorhin beschriebene schädliche Tun oder notwendige Unterlassen des Umgangsberechtigten. Zur Erziehungsfähigkeit gehören neben Versorgung und Förderung auch Bindung und Wertevermittlung. Der Sonderleitfaden findet nur auf die beschleunigten Verfahren nach § 155 FamFG Anwendung, in denen häusliche Gewalt (auch miterlebte Gewalt gefährdet das Kindeswohl), Gewalt gegen Kinder, sexueller Missbrauch oder das Kindeswohl gefährdende Persönlichkeitsstörungen und Sucht Thema sind.

Ein Wechselmodell, d.h. das Kind lebt zu je 50% bei beiden Elternteilen, kann nicht familiengerichtlich angeordnet werden (OLG Stuttgart, FamRZ 2007, 1266); wesentliche Grundvoraussetzung eines Wechselmodells ist neben der Einigung auf das Wechselmodell ein niedriges Konfliktpotential mit Einigung über die grundsätzlichen Belange des Kindes und gegenseitige Information über die Vorkommnisse während der Wechselwoche (OLG München, FamRZ 2007, 753).

IV. Sonderleitfaden:

1. Antrag und früher Termin, Nr. 1 – 4 des Sonderleitfadens

Der nach §§ 1632, 1671 BGB erforderliche (der Umgang kann auch von Amts wegen geregelt werden) Antrag soll nach Nr. 1 des Sonderleitfadens ebenso wie die Antragserwiderung eine Sachverhaltsschilderung, ein polizeiliches Aktenzeichen, die Gefährdungseinschätzung, den Eskalationsgrad, den Trennungszeitpunkt, die Kontaktdaten, Belastungsmomente der Beteiligten und eventuelle Umgangsvereinbarungen und Umgangsdurchführungen beinhalten. Er wird gemäß Nr. 2 des Sonderleitfadens dem angegebenen Verfahrensbevollmächtigten oder dem anderen Elternteil zusammen mit der Terminladung per Postzustellungsurkunde zugestellt, während die BSA alles per Fax erhält. Polizeiliche Akten werden vom Familiengericht umgehend beigezogen nach Nr. 3 des Sonderleitfadens. Nach § 155 II2 FamFG findet der (grundsätzlich nach § 155 II4 FamFG nicht verlegbare) frühe Termin nach Nr. 4 des Sonderleitfadens binnen eines Monats nach Antragseingang statt, wobei das Gericht eine getrennte Anhörung der Eltern nach § 35 I2 FamFG anordnen kann..

2. Kontaktaufnahme der BSA mit der Familie und Gefährdungseinschätzung, Nr. 5–7S

Die BSA nimmt nach Nr. 5 des Sonderleitfadens regelmäßig telefonisch Kontakt mit der betroffenen Familie auf und führt nach Möglichkeit einen Hausbesuch mit Anhörung des Kindes durch. Die BSA trifft gemäß Nr. 6 des Sonderleitfadens Feststellungen zur Gefährdung und kontaktiert per eMail eine gewaltzentrierte oder Suchtberatungsstelle, um im frühen Termin den Eltern ein zeitnahes Beratungsangebot unterbreiten zu können, und regt gegebenenfalls eine getrennte Anhörung der Eltern an. Nach Nr. 7 des Sonderleitfadens soll die BSA schriftlich Stellung nehmen.

3. Früher der Aufklärung dienender Termin, Nr. 8 SonderleitF

Im frühen Termin werden nach § 162 FamFG die BSA, nach § 160 FamFG die Eltern und erforderlichenfalls nach § 159 FamFG das Kind nach Nr. 8 des Sonderleitfadens angehört.

4. Interventionen im frühen Termin, Nr. 9 - 13 des Sonderleitfadens

Nach Nr. 9 des Sonderleitfadens bemüht sich das Familiengericht um Sachverhaltsaufklärung und kann nach § 156 II4 FamFG eine getrennte Beratung, nach § 156 III FamFG einen begleiteten Umgang oder einen Umgangausschluss im Wege der einstweiligen Anordnung, nach § 158 FamFG die Einsetzung eines Verfahrensbeistands, nach § 163 FamFG ein Sachverständigengutachten oder nach § 1684 III BGB die Installierung eines Umgangspflegers beschließen oder die Eltern mit deren Einverständnis in Therapie überweisen. Die Eltern sollen die Berater und Umgangsbegleiter gemäß Nr. 10 des Sonderleitfadens von der Schweigepflicht entbinden. Nach Nr. 11 des Sonderleitfadens findet nach Mitteilung des Scheiterns der Beratung ein weiterer Gerichtstermin statt. Spätestens in diesem wird dann gemäß Nr. 12 des Sonderleitfadens das Kind angehört, für das spezifische Unterstützungen angeboten werden. In Nr. 13 des Sonderleitfadens wird auf die Zielvereinbarung hingewiesen.