

Für die Zukunft gesattelt.

Umgangs- und Sorgerechtsfragen in Zusammenhang mit partnerschaftlicher Gewalt

Inhaltliche Anforderungen an die Ausgestaltung des Sorge- und Umgangsrechts
und an die familiengerichtliche Verfahrensgestaltung sowie Chancen inter-
professioneller Netzwerke zur besseren Zusammenarbeit der Fachkräfte

Richter am Oberlandesgericht Hamm Andreas Hornung
Tagung Fachhochschule Güstrow, 24.05.2022

WARENDORFER

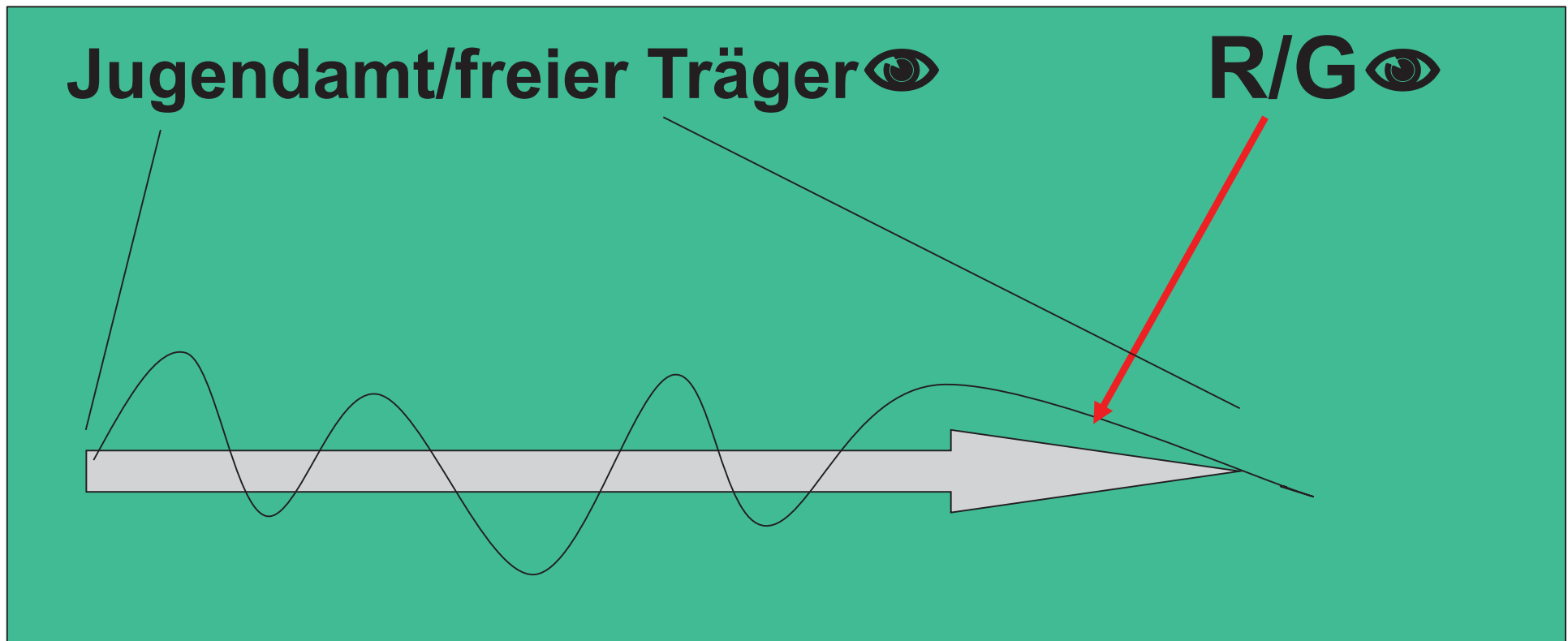


I. Teil: Ausgangssituation und Problemstellungen:

Probleme beim Kinderschutz:

- Spannungsfeld zwischen Elternrecht (Art. 6 II 1 GG, 8 EMRK) und dem Kindeswohl/Kinderschutz (Art. 1, 2 GG, §§ 1697a, 1666, 1684 III, IV BGB, 8a, 42 SGB VIII).
- Spannungsverhältnis zwischen den Interessen der heftig streitenden Eltern => Folge: Erheblicher Loyalitätskonflikt des Kindes.
- Spannungsverhältnis zwischen den Interessen der Mitwirkenden an dem familiengerichtlichen Verfahren (Mitwirkung an einer „guten“ Entscheidung für das Kind) und dem eigenen Schutz: Vertraulichkeit/Schweigepflicht, weitere Arbeit mit den Eltern und dem Kind.
- Unterschiedliche fachliche Perspektiven von öffentlicher und freier Jugendhilfe sowie Familiengericht:
 - Sozialpädagogik und Familiendynamik sowie Steuerungs- und Leitungsfunktion der Jugendhilfe (§ 36a SGB VIII) einerseits,
 - Gesetzeslage und richterliche Unabhängigkeit sowie Entscheidungsbefugnis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung andererseits

1. Problem: Beobachtungszeit für Jugendhilfe und Richter/Gutachter



2. Problem: Dezentrale Interpretation der unbestimmten Rechtsbegriffe „Kindeswohl“ und „Kindeswohlgefährdung“ durch die Professionen:

Was Kindeswohl konkret bedeutet und was im Detail als Kindeswohlgefährdung zu gelten hat, ist gesetzlich an keiner Stelle genau definiert.

=> Folge: Dezentrale Interpretation des unbestimmten Rechtsbegriffs „Kindeswohl“ und von dessen Gefährdung durch die verschiedenen Professionen.

Öffentliche und freie Jugendhilfe (Sozialpädagoge/Sozialarbeiter):

=> Ausgangspunkt ist § 1 SGB VIII:

(1) Jeder junge Mensch hat ein Recht auf Förderung seiner Entwicklung und auf Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit.

(2) Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.

(3) Jugendhilfe soll zur Verwirklichung des Rechts nach Absatz 1 insbesondere

1. junge Menschen in ihrer individuellen und sozialen Entwicklung fördern und dazu beitragen, Benachteiligungen zu vermeiden oder abzubauen,

2. Eltern und andere Erziehungsberechtigte bei der Erziehung beraten und unterstützen,

3. Kinder und Jugendliche vor Gefahren für ihr Wohl schützen,

4. dazu beitragen, positive Lebensbedingungen für junge Menschen und ihre Familien sowie eine kinder- und familienfreundliche Umwelt zu erhalten oder zu schaffen.

Zusammengefasst:

Kindeswohl bedeutet als Ziel für die Jugendhilfe gem. § 1 SGB VIII die Förderung der Entwicklung des Kindes sowie dessen Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit.

Psychologen (d. h. insbesondere außergerichtlich und für das Familiengericht tätige Sachverständige):

Der Begriff „Kindeswohl“ lässt sich unter dem familienpsychologischen Gesichtspunkt verstehen als die für die Persönlichkeitsentwicklung eines Kindes günstige Relation zwischen seiner Bedürfnislage und seinen Lebensbedingungen (vgl. Dettenborn/Walter, Familienrechtspsychologie, 2016).

„Kindeswohlgefährdung“ bedeutet demnach, dass die Bedürfnisse des Kindes durch eine Mängellage in den Lebensbedingungen ignoriert werden und das Kind überfordert wird, die anstehenden Entwicklungsaufgaben ohne negative Folgen zu bewältigen (vgl. Dettenborn/Walter, Familienrechtspsychologie, 2016).

Ärzte (insbesondere auch Rechtsmediziner sowie Jugend- und Erwachsenenpsychiater als Sachverständige):

Was ist Kindeswohlgefährdung?

„Alle Formen von physischer, psychischer und/oder emotionaler Misshandlung, sexuellem Missbrauch, Vernachlässigung oder vernachlässigender Behandlung oder kommerzieller oder anderer Ausbeutung, die zu tatsächlicher oder potentieller Schädigung der Gesundheit, des Überlebens, der Entwicklung oder des Würde des Kindes im Kontext einer Beziehung von Verantwortung, Vertrauen oder Macht führt.“ (WHO, 1999).

Juristen beurteilen den nach 1697a BGB in allen Kindschaftsverfahren maßgeblichen Kindeswohlbegriff beim Sorge- und Umgangsrecht vor allem nach den unterschiedlichen Eingriffsvoraussetzungen/-grenzen für ein Tätigwerden anhand verschiedener Kriterien.

=> Erkenntnis aus den Problemen:

Kooperation an den Schnittstellen der Professionen für gute Einzelfallentscheidungen

notwendig => **Bedarf nach einem Netzwerk!**

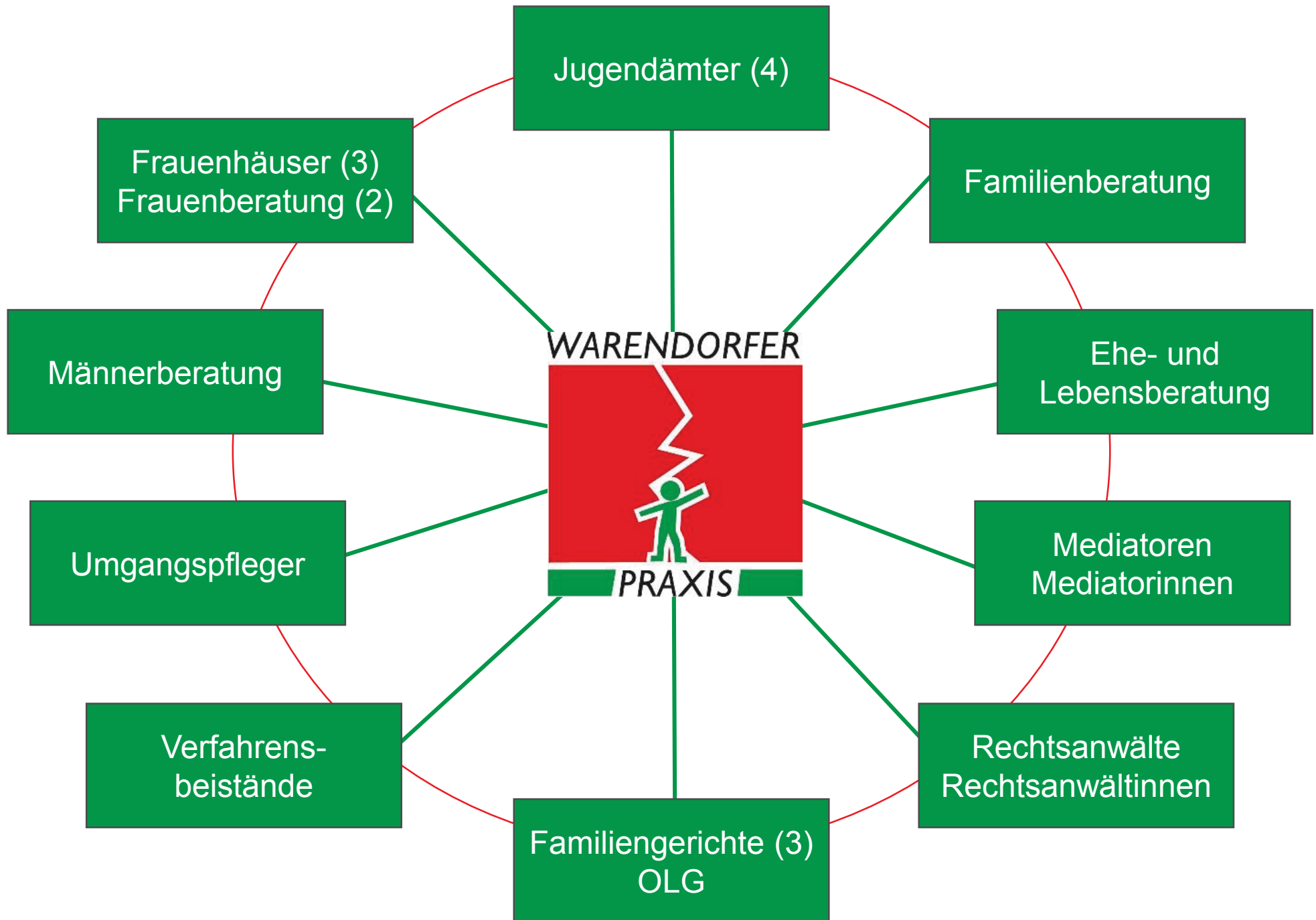
II. Teil: Lösungsansätze außerhalb und im familiengerichtlichen Verfahren:

Im Kreis Warendorf: Gemeinsam vereinbarte freiwillige Verfahrensweise zum Schutz des Kindeswohls zwischen den Jugendämtern, Rechtsanwälten, Verfahrensbeiständen, Beratungs- und Hilfestellen sowie Familiengerichten in Sorgerechts- oder Umgangsregelungsverfahren

Nach den § § 155 ff. FamFG, § 3 Abs. 1 – 3 KKG:

- Pflicht zur Beschleunigung und zum Hinwirken auf eine zwischen allen Beteiligten einvernehmliche Lösung im familiengerichtlichen Verfahren.
- Pflicht zur Schaffung verbindlicher Netzwerke, in die neben öffentlichen und freien Jugendhilfeträgern u. a. die Familiengerichte eingebunden werden sollen.

Die „Warendorfer Praxis“ – Interprofessionelle Netzwerkarbeit

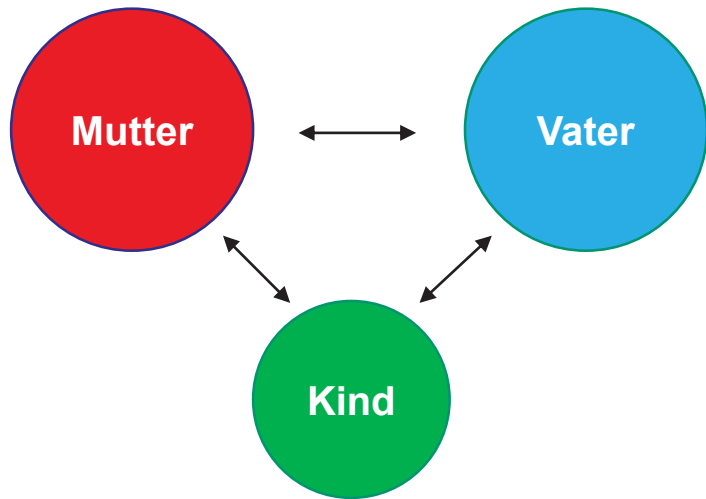


Grundsätze der Kooperation

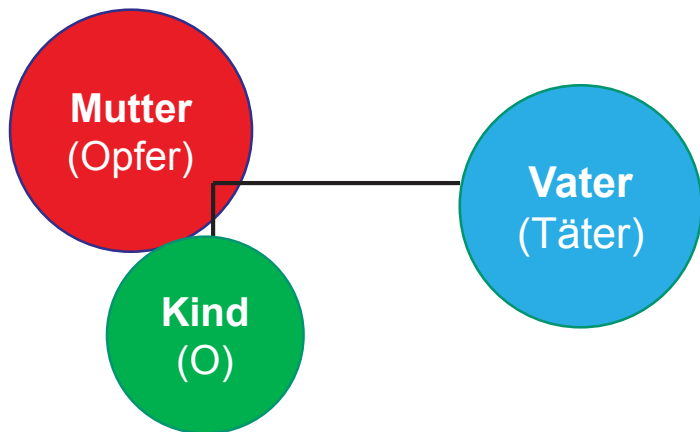
- Wissen über Aufgaben, Funktion, Handlungsmöglichkeiten
- Respekt vor der jeweiligen Profession
- Transparenz gegenüber dem jeweiligen Klienten/der Klientin
- Ausschöpfen der Handlungsmöglichkeiten
- Datenschutz wahren!

- Klare Haltung „Null – Toleranz“ gegenüber Gewalt
- Information über Gewaltdynamiken
- Information über Trauma/Traumafolgen
Traumasensibler Umgang mit Betroffenen

Beispiel für die Bedeutung von und den Respekt vor verschiedenen fachlichen Haltungen: Haltung zu „Familie“



Symmetrische Familienmodell
(Jugendamt, Familienberatungsstellen
Familiengericht)



Mutterzentriertes Familienmodell
(Frauenschatzeinrichtungen)

Konsequenz Unterscheidung: => Regelverfahren:

Bei einer normalen, strittigen, u. U. hochstrittigen Trennung

Anwendung des Regelverfahrens (§§ 155, 156 FamFG)

i. S. der zeitnahen Einigung der Beteiligten nach dem Grundsatz:

Schlichten statt richten!

Konkret:

Jugendamt und Rechtsanwälte wirken auf die Inanspruchnahme der Beratungsangebote und Hilfeleistungen von Jugendamt und freien Trägern der Jugendhilfe hin.



Es bedarf klarer Verfahrensabsprachen zwischen Jugendamt und freien Trägern/Beratungsstellen im außergerichtlichen Kontext.

Wichtig!

Wenn keine Kindeswohlgefährdung erkennbar, i. d. R. keine inhaltliche Offenlegung der Details der vorgerichtlichen Beratung.

Das Ausnahmeverfahren

i.S. des Gefährdungsverfahrens:

Die Schnittstelle ist (bereits) die Hochstrittigkeit

- **§ 8a SGB VIII erreicht oder überschritten** s. Leitfaden
Verfahrensweise in Fällen häuslicher Gewalt mit
Umgangsbegleitungsempfehlungen
- **Erhebliche Gefährdung des Kindeswohls bzw. diesbezüglicher
dringender Verdacht (§§ 1666, 1684 III, IV BGB, ggf. auch bei
häuslicher Gewalt oder Hochstrittigkeit im Rahmen von nach
§ 1671 BGB eingeleiteten Verfahren)**
- **Zeitnahe Maßnahmen zum Kinderschutz erforderlich (§ 157 I–III
FamFG)**

LEITFADEN zur Verfahrensweise in Fällen häuslicher Gewalt

Oberste Prämisse:

- Schutz der Gewaltbetroffenen
- Inverantwortungnahme des Gewalthandelnden
- Schutz des Kindes z.B. durch Umgangsausschluss und Unterstützung des Kindes bei Umgangskontakten mit dem Gewaltausübenden

Möglichkeiten der Kooperation:

- **Mitteilung über polizeilichen Einsatz Häusl. Gew., §34a PolGNRW**
Frauenberatungsstelle informiert die Betroffene über die Möglichkeiten der Warendorfer Praxis, sowohl über das Ausnahmeverfahren als auch das Regelverfahren => Vermittlung zum Jugendamt.
- **Frauenschutzorganisation erkennt die Gewaltdynamik** in einem vielleicht als Regelverfahren eingestuften Verfahren – Mitteilung an das Jugendamt und/oder das Familiengericht.
- **Jugendamt hat Kenntnis von der Häuslichen Gewalt**
Vermittlung der Eltern an eine entsprechende Fachberatungsstelle (Frauenberatungsstelle/Männerberatungsstelle)
- **Familienberatungsstelle erkennt die Gewaltdynamik** (Keine Mediation möglich!), verweist und vermittelt die Eltern an eine entsprechende Fachberatungsstelle
- **Wichtig!** Kooperation mit Fachberatungsstellen/Jugendamt/Familiengericht nur mit Einverständnis der Klienten bzw. mit deren Kenntnis nach transparentem Umgang mit der Schweigepflicht!

Grenzen der Zusammenarbeit in Verfahren bei häuslicher Gewalt:

Anforderungen der Rechtsprechung für Eingriffe in Sorge/Umgangsrecht:

I. Entziehung der elterlichen Sorge in Fällen häuslicher Gewalt?

- § § 1666, 1666a BGB: Voraussetzungen für die Sorgerechtsentziehung:
„Wird das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes gefährdet“:
=> Umfassender Schutz des in seiner Entwicklung befindlichen Kindes vor *erheblichen* Gefährdungen, aber kein rechtlicher Anspruch auf bestmögliche Förderung des Kindes und seiner Fähigkeiten. Eltern, deren sozio-ökonomische Verhältnisse, Werte und Verhaltensweisen sind grundsätzlich Schicksal eines Kindes, d. h. Chance und Lebensrisiko zugleich (BVerfG, FamRZ 2010, S. 713).
- Für den Entzug des Sorgerechts und eine Trennung des Kindes von den Eltern reicht es deshalb nicht aus, wenn das Kind durch andere besser erzogen oder gefördert werden könnte (BVerfG, FamRZ 2008, S. 492).
- Gefährdung des Kindeswohls: Bei einer gegenwärtigen, in einem solchen Maße vorhandenen Gefahr, dass sich bei weiterer Entwicklung ohne Intervention eine erhebliche Schädigung mit ziemlicher Sicherheit voraussehen lässt, die bloße Besorgnis künftiger Gefährdungen genügt nicht (BVerfG, FamRZ 2014, S. 907).

II. Übertragung der elterlichen Sorge in Fällen häuslicher Gewalt?

**§ 1671 BGB: Bei der Frage der Übertragung der elterlichen Sorge zwischen Elternteilen gilt hingegen der weniger strenge Maßstab, welche Regelung „dem Wohl des Kindes am besten entspricht.“
=> Doppelte Kindeswohlprüfung (vgl. Schilling, NJW 2007, S. 3237):**

1. Stufe: Ist die Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Sorge zum Wohle des Kindes erforderlich? => Insbesondere bei Fällen häuslicher Gewalt möglich; aber Voraussetzung: Kommunikationsunfähigkeit oder fehlender Kommunikationswillen der Kindeseltern, die sich auf das Kindeswohl selbst bei der Regelung der für das Kind relevanten Sorgerechtsfragen negativ auswirken müssen.

2. Stufe: Sind bei dem Antragsteller die für die Zuweisung des Alleinsorgerechts grundsätzlich maßgeblichen Kriterien mit einem für das Kindeswohl entscheidenden Übergewicht vorhanden (Förderungsgrundsatz, Erziehungseignung, wohnliche und zeitliche Betreuungsmöglichkeiten, Bindungstoleranz, Kontinuitätsgrundsatz, Bindungen des Kindes, geäußerter und mutmaßlicher Kindeswille)?

Einschränkungen des Umgangsrechts durch Umgangsbegleitung, Umgangsausschluss, Umgangspflegschaft, § 1684 III, IV BGB

Ausgangslage: Die **Kindeswohldienlichkeit von Umgang** des Kindes mit seinen rechtlichen Eltern **wird vermutet**, § § 1626 Abs. 3, 1684 Abs. 1 BGB. **Dies gilt beim Pflegekind wie beim Scheidungskind!**

Folge: **Einschränkungen** sind **rechtlich lediglich möglich bzw. notwendig, wenn**

- das Familiengericht entgegen der genannten Vermutung **konkrete Tatsachen** feststellen kann, die eine Einschränkung = einen Eingriff in das von Art. 6 II 1 GG geschützte Umgangsrecht der leiblich-rechtlichen Eltern bzw. des gewalttätige Elternteils mit dem Kind als zum Kindeswohl erforderlich erscheinen lassen **und**
- gestaffelt nach dem **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** jeweils **kein milderes Mittel zum Schutz des Kindeswohls** als ausreichend anzusehen ist.
- **Ab einem Alter des Jugendlichen von ca. 15/16 Jahren sind gerichtliche Umgangsregelungen selten zu dessen Schutz notwendig.**

III. Einschränkungen des Umgangsrechts durch Umgangsbegleitung, Umgangsausschluss, Umgangspflegschaft, § 1684 III, IV BGB

Voraussetzungen der einzelnen Einschränkungen nach Verhältnismäßigkeit gestaffelt:

- Umgangspflegschaft, § 1684 III 3 - 5 BGB: Mildester Eingriff, wenn leiblich-rechtliche Eltern die Pflicht aus § 1684 II 2 BGB – alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Erziehung erschwert – dauerhaft oder wiederholt erheblich verletzen.

=> Befristete Bestellung eines Umgangspflegers als neutraler Ansprechpartner für das Kind und alle erwachsenen Beteiligten zur Lösung von Umgangskonflikten auf Grundlage einer den wesentlichen Rahmen vorgebenden gerichtlichen Umgangsregelung bzw. gerichtlichen oder außergerichtlich im Hilfeplangespräch entwickelten Umgangsvereinbarung.

Für die Dauer des Umgangs übt der Umgangspfleger das Aufenthaltsbestimmungsrecht für das Kind aus.

Einschränkungen des Umgangsrechts durch Umgangsbegleitung, Umgangsausschluss, Umgangspflegschaft, § 1684 III, IV BGB

Begleiteter Umgang, § 1684 IV 3 – 4 BGB: Umgang der rechtlichen Eltern mit dem Kind ist grundsätzlich möglich, zum **Schutz von dessen körperlichem, seelischem oder geistigem Wohl bedarf es aber der Begleitung** => durchgehenden Anwesenheit eines mitwirkungsbereiten Dritten. Nicht erforderlich, wenn eine Umgangspflegschaft als zur Lösung der Probleme voraussichtlich ausreichend erscheint. Dritter kann eine ausgewählte Einzelperson oder auch ein Träger der Jugendhilfe sein.

Ab ca. 15/16 Jahren ggf. entbehrlich.

=> In der **Verhandlung vor dem Familiengericht** sollten im Rahmen der Anhörung aller Beteiligten die **Rahmenbedingungen des begleiteten Umgangs so präzise wie möglich erörtert** werden, egal ob die Umgangsbegleitung anschließend durch streitigen Beschluss angeordnet wird oder eine Umgangsvereinbarung getroffen wird (Umgangsrhythmus – **einen gesetzlich verbindlichen Rhythmus bei häuslicher Gewalt gibt es nicht!** -, Umgangsdauer, Umgangsort, Modalitäten, Vorbereitung des Umgangs).

=> **Beispiel:** Empfehlungen der „Warendorfer Praxis“ zum begleiteten Umgang bei häuslicher Gewalt für das Jugendamt, das Familiengericht und die den Umgang begleitenden Institutionen (s. Anlage).

Einschränkungen des Umgangsrechts durch Umgangsbegleitung, Umgangsausschluss, Umgangspflegschaft, § 1684 III, IV BGB

(Befristeter) Umgangsausschluss, § 1684 IV 1 – 2 BGB: Der Ausschluss des persönlichen Umganges von leiblich-rechtlichen Eltern mit ihrem Kind ist „**ultima ratio**“, d. h. **allerletztes Mittel, wenn auch die Umgangsbegleitung zum Schutz** des körperlich, geistig oder seelisch erheblich gefährdeten Kindes prognostisch **nicht ausreichend** sein wird. **Auch erhebliche psychische Gefährdung als Grund möglich!**

=> Ein Umgangsausschluss darf **in aller Regel nur befristet** angeordnet werden und setzt zur Feststellung seiner Voraussetzungen außer in vollkommen eindeutigen Fällen meist die Einholung eines familienpsychologischen und/oder fachpsychiatrischen Sachverständigengutachtens voraus. **Aber: Ab einem gewissen Alter des Kindes kann je nach Einzelfall bei durch richterliche Anhörung und ggf. Gutachten verlässlich gewonnener Überzeugung ein nachhaltiger und eigenständiger Kindeswille auch begleitetem Umgang entgegenstehen und befristeten Ausschluss gebieten.**

Abänderung: => Gerichtliche Überprüfung, § 1696 I, II BGB: Betrifft jede Umgangseinschränkung. **Besser: Schon im Ausgangsverfahren durch Vereinbarung oder Beschluss regeln, wie es nach begleitetem Umgang/ befristetem Ausschluss mit der Umgangsregelung weitergeht!**

Für die Zukunft gesattelt.

Herzlichen Dank für Ihr geschätztes Interesse!

Andreas Hornung
Richter am Oberlandesgericht
Heßlerstraße 53
59065 Hamm
andreas.hornung@olg-hamm.nrw.de

WARENDORFER

