

Aufgetischt: am 4.11.10: Zwischen Kindeswohl und Gewaltschutz

„FamFG – Themenbezogene Auswahl der neuen gesetzlichen Regelungen“

Referentin: Almut Lomer (Rechtsanwältin, Diplom-Sozialarbeiterin, Mediatorin)

Sehr verehrte Damen und Herren, liebe Fachkolleginnen und Kollegen !

Am 1.9.2009 ist das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) in Kraft getreten.

Wir wollen uns heute mit den verfahrensrechtlichen Neuerungen im **Kindschaftsrecht** unter dem Blickwinkel von Fällen Häuslicher Gewalt befassen und den Erfahrungen, die wir nach einem Jahr seit Inkrafttreten des Gesetzes, in der Praxis gemacht haben.

Zwei Vorschriften sollen dabei im Focus stehen.

§ 155 FamFG Vorrang und Beschleunigungsgebot

- 1) Kindschaftssachen, die den Aufenthalt des Kindes, das Umgangsrecht oder die Herausgabe des Kindes betreffen, sowie wegen Gefährdung des Kindeswohls sind vorrangig und beschleunigt durchzuführen.
- 2) Das Gericht erörtert in Verfahren nach Absatz 1 die Sache mit den Beteiligten in einem Termin. Der Termin soll spätestens einen Monat nach Beginn des Verfahrens stattfinden. Das Gericht hört zu diesem Termin das Jugendamt an. Eine Verlegung des Termins ist nur aus zwingenden Gründen zulässig. Der Verlegungsgrund ist mit dem Verlegungsgesuch glaubhaft zu machen.
- 3) Das Gericht soll das persönliche Erscheinen der verfahrensfähigen Beteiligten zu dem Termin anordnen.

Für Frauen, die von **Häuslicher Gewalt** betroffen sind, bedeutet dies nun folgendes:

Angenommen, es gibt minderjährige Kinder, die Mutter hat sich mit ihnen ins Frauenhaus geflüchtet und der Vater stellt beim Familiengericht einen Antrag auf Umgang mit dem Kind. Innerhalb eines Monats nach dem gewalttätigen Übergriff des Mannes auf die Kindsmutter gibt es ein Zusammentreffen des Elternpaares vor Gericht, das Kind wird in der Regel durch den Richter/ RichterIn angehört und es wird eine Entscheidung des Gerichts ergehen, wenn keine Einigung erzielt wird. Auf letztere soll nach § 156 FamFG hingewirkt werden.

So sinnvoll ein solches Vorgehen in Fällen „normaler“ Scheidungspaare sein mag, so kontraproduktiv und schlecht ist es in Fällen Häuslicher Gewalt.

Nach der Loslösung aus einer oft Jahre dauernden Gewaltbeziehung brauchen Frauen und Kinder vor allem eines, Sicherheit und Stabilität, aber auch Zeit und das Gefühl, endlich in einer Phase angekommen zu sein, in der ihnen die Gesellschaft auf Grund der erlittenen strafbaren Übergriffe beisteht. Und dieser Beistand kann am besten dadurch zum Ausdruck gebracht werden, dass zunächst einmal ein Schonraum zugebilligt wird. So könnte, wirksamer als durch die reine Anwendung eines strafrechtlichen Tatbestands auf Seiten des Straftäters, vermittelt werden, dass die Gesellschaft Gewalt in Beziehungen in keinem Fall gutheißt und dass Opfer eine besondere, rücksichtsvolle Behandlung brauchen.

Anstatt nun diesen Schonraum zu gewähren, in dem die Seele bei Frauen und Kindern wieder etwas zur Ruhe kommen kann, bricht die Gerichtsverhandlung herein, ein Ereignis, was nicht nur in Fällen Häuslicher Gewalt, aber vor allem dann, mit extremer Anspannung, mit Stress und Ängsten verbunden ist. Kinder werden gnadenlos in den Loyalitätskonflikt gezerrt und müssen trotz ihrer inneren Zerrissenheit Farbe bekennen, Stellung nehmen, Position beziehen. Sie lieben doch auch den Vater, egal was er getan hat, aber die Mutter ist seelisch und körperlich derart verletzt worden, dass es kaum auszuhalten ist. Wie soll sich ein Kind dazu verhalten.

Der hinter der Vorschrift des § 155 FamFG liegende Rechtsgedanke ist zum einen das in § 1684 Abs. 1 BGB festgeschriebene Recht des Vaters auf Umgang mit seinem Kind, aber auch das **Kindeswohl**

So heißt es in § 1626 Abs. 3 Satz 1 BGB, „zum Wohl des Kindes gehört in der Regel der Umgang mit beiden Elternteilen.“

Der unbestimmte und ausfüllungsbedürftige Rechtsbegriff des **Kindeswohls** findet sich in einer Vielzahl der kindschaftsrechtlichen Vorschriften. Ausgefüllt wird dieser Begriff unter anderem durch Artikel 19 der UN – Kinderrechtskonvention, für Deutschland in Kraft getreten am 5. April 1992. Dort heißt es, dass solche Gesetzesmaßnahmen von den Vertragsstaaten getroffen werden sollen, die u.a. alle Formen körperlicher und geistiger Gewaltanwendung ahnden. Ein Katalog von Grundbedürfnissen eines Kindes beinhaltet den Schutz vor Gefahren und das Recht auf körperliche und seelische Unversehrtheit.

So ist in § 1631 Abs. 2 BGB das Recht des Kindes auf gewaltfreie Erziehung und Schutz vor seelischer Verletzung festgeschrieben.

Auch wenn das Kind nicht selbst von körperlicher Gewalt betroffen war, leidet seine seelische Unversehrtheit durch Häusliche Gewalt der Eltern. „ Das Kind hat ja nichts mitbekommen und dann ist es auch nicht so schlimm „, ist ein weit verbreiteter Trugschluss.

Das Recht des gewalttätigen Vaters auf Umgang muss nach Häuslicher Gewalt ausgesetzt werden, bis der Mann durch einen Tätertrainingskurs unter Beweis gestellt hat, dass er in Zukunft keine Gewalt mehr ausüben will und dies auch schafft. Das Recht des Kindes auf seelische Unversehrtheit und der Verzicht auf geistige Gewaltanwendung als Ausdruck des zu beachtenden Kindeswohls muss vorrangig sein vor dem Recht des Vaters am sofortigen Umgang nach einer Gewalthandlung in der Familie.

Stattdessen schwebt häufig in kindschaftsrechtlichen Verfahren über allem das Gespenst der Umgangsverweigerung. Diese kann im äußersten Fall zu einer Einschränkung beziehungsweise vollständigen Entziehung des Sorgerechts führen, so Büte im Handbuch des Fachanwalts für Familienrecht in der 7. Auflage 2009 mit zahlreichen obergerichtlichen Entscheidungen.

Natürlich gibt es Fälle mutwilliger Umgangsverweigerung. Aber die Praxis der täglichen Beratungen im Bereich von Trennung/Scheidung zeigt, dass dies die Ausnahme ist. Die meisten Mütter möchten den Kontakt zum Kindsvater auf keinen Fall beschränken, eher fördern.

In Fällen Häuslicher Gewalt ist die Situation eine andere.

In **§ 89 FamFG Ordnungsmittel** heißt es:

- 1)1 Bei der Zuwiderhandlung gegen einen Vollstreckungstitel zur Herausgabe von Personen und zur Regelung des Umgangs kann das Gericht gegenüber dem Verpflichteten Ordnungsgeld und für den Fall, dass diese nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft anordnen.

4)1 Die Festsetzung eines Ordnungsmittels unterbleibt, wenn der Verpflichtete Gründe vorträgt, aus denen sich ergibt, dass er die Zuwiderhandlung nicht zu vertreten hat.

Wenn ein Kind nach gewalttätigen Übergriffen gegen die Mutter aus sehr verständlichen Gründen zunächst einmal den Umgangskontakt mit dem Vater verweigert, weil ihm die Situation zu kompliziert vorkommt oder es einfach Zeit braucht, ist dies zu respektieren. Jeder, der Kinder hat oder mit Kindern zu tun hat, würde aus dem Bauch heraus sagen, lass das Kind erst mal in Ruhe. Dazu braucht es keine psychologischen Gutachten oder fachliches Verständnis zum Kindeswohl.

Stattdessen wird nun die Erziehungsfähigkeit der Mutter beleuchtet, die positiv auf das Kind einwirken soll, damit es den Umgangskontakt zum Vater wahrnimmt. Wenn das Kind nicht gehen möchte, wird unterstellt, dass die Mutter nicht in diesem Sinne positiv eingewirkt hat. Und das stellt bereits die Erziehungsfähigkeit in Frage.

Eine Entscheidung des Gerichts kann nun unter Androhung von Ordnungsgeld in Höhe von 25000,- € oder Ordnungshaft durchgesetzt werden. Zwar heißt es in Abs. 4: Die Festsetzung des Ordnungsmittels unterbleibt, wenn der Verpflichtete Gründe vorträgt, aus denen sich ergibt, dass er die Zuwiderhandlung nicht zu vertreten hat.

Wieder muss die geschädigte Frau jetzt tätig werden und Gründe vortragen und das, obwohl die Häusliche Gewalt ja gerichtsbekannt ist und sie sich in der sensiblen Phase kurz nach dem gewalttätigen Übergriff durch den Mann befindet.

Wo bleibt der Schonraum und der Respekt vor dem seelischen Genesungsbedarf von Frauen und Kindern nach strafbaren Handlungen durch den Kindsvater. Der Kindeswohlbegriff, der nur den sofortigen Umgang mit beiden Elternteilen im Blickwinkel hat, muss an dieser Stelle überdacht werden.

Fälle Häuslicher Gewalt müssen besondere Berücksichtigung im verfahrens – und vollstreckungsrechtlichen Bereich finden, wie dies ja auch im § 36 Abs. 1 Satz 2 FamFG geschehen ist. Dort soll in Gewaltschutzsachen nicht auf eine gütliche Einigung durch das Gericht hingewirkt werden.