

ARBEITEN AUS DEM IURISTISCHEN SEMINAR
DER UNIVERSITÄT FREIBURG SCHWEIZ

Herausgegeben von Peter Gauch

348

GISELA KILDE

Der persönliche Verkehr: Eltern – Kind – Dritte

Zivilrechtliche und interdisziplinäre
Lösungsansätze

Schulthess § 2015

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXV
Materialienverzeichnis	LXXIII
Teil I: Grundlagen und Begriffe.....	1
§ 1 Grundlagen	1
I. Terminologie	1
II. Rechtsnatur des persönlichen Verkehrs.....	2
A. Persönlichkeitsrecht	3
B. Grundrecht.....	4
C. Pflichtrecht	6
D. Naturalobligation?	7
III. Sinn und Zweck des persönlichen Verkehrs.....	9
A. Kind	9
1. Bedürfnisse des Kindes	9
2. Kritik und Präzisierung.....	11
a. Positiver Einfluss auf die Entwicklung des Kindes	12
a. Negativer Einfluss auf die Entwicklung des Kindes	13
B. Besuchsberechtigte Elternteil ohne elterliche Sorge	13
C. Besuchsberechtigte Elternteil mit elterlicher Sorge.....	14
D. Betreuender Elternteil.....	15
IV. Zusammenfassung.....	16
§ 2 Familie als Kreis relevanter Bezugspersonen des Kindes	17
I. Ausgangspunkt: soziodemographische Veränderungen	17
II. Begriff der Familie	20

A.	Familienbegriff in den Sozialwissenschaften	21
1.	Generationenbezug	21
2.	Bindung	21
3.	Lebensgemeinschaft?	22
4.	Rechtliche Zuordnung oder biologische Abstammung?	23
B.	Familienbegriff im Schweizer Recht	23
C.	Familienbegriff in der EMRK	24
III.	Kreis relevanter Bezugspersonen des Kindes	26
A.	Einblick in die Bindungsforschung	26
1.	Begriff	27
2.	Entstehen und Bewahren der Bindung	28
3.	Bezugsperson	30
B.	Kreis geschützter Bezugspersonen in der EMRK	30
IV.	Zusammenfassung	33
§ 3	Kindeswohl – Kindeswille – Familienwohl	35
I.	Kindeswohl	35
A.	Rechtsnatur	35
B.	Funktionen	37
C.	Inhalt	39
1.	Grundbedürfnisse des Kindes	39
2.	Grundrechte des Kindes	40
3.	Inhaltliche Ausgestaltung des Kindeswohls im Familienrecht	41
II.	Kindeswille	43
A.	Diskrepanz zwischen Kindeswohl und Kindeswille	43
B.	Ermittlung der Meinung des Kindes	44
1.	Anhörende Personen	45
2.	Anzuhörendes Kind	47
3.	Unterlassen der Anhörung	48
C.	Wertung der Aussagen	52
1.	Kindeswille aus psychologischer Sicht	52
a.	Kindeswille	53
b.	Beeinflusster Kindeswille und Loyalitätskonflikt	53
2.	Rechtliche Relevanz des Kindeswillens	55
a.	Reife des Kindes	55
aa.	Urteilsfähigkeit	55
bb.	Feste Altersgrenze	59

cc. Kindeswille als Vetorecht?	60
b. Einbinden des Kindeswillens in den Entscheid.....	62
D. Vor- und Nachsorge	66
III. Familienwohl	67
IV. Zusammenfassung.....	70

Teil II: Ausübung des persönlichen Verkehrs 73

§ 4 Anspruchsberechtigte 75

I. Rechtliche Eltern.....	75
II. Dritte	76
A. Biologische Eltern	76
1. Biologischer Vater ohne rechtliches Kindesverhältnis	76
2. Keimzellenspender als genetische Eltern	77
3. Unbekannte Mutter.....	80
4. Zusammenfassung.....	81
B. Psychosoziale Eltern	82
1. Stiefeltern	82
a. Verheirateter Stiefelternteil.....	82
b. Faktischer Stiefelternteil	83
2. Scheinvater	83
3. Eingetragener Partner oder Partnerin.....	84
a. Eingetragener Partner als Stiefelternteil.....	84
b. Originäre Elternschaft.....	84
4. Ergebnis.....	85
C. Verwandte und andere Bezugspersonen.....	87
D. Würdigung der rechtlichen Grundlagen	89
1. Ausserordentliche Umstände.....	89
2. Affektive Beziehung.....	90
3. Kindeswohl.....	91
4. Familienwohl.....	92
III. Kind.....	94
A. Anspruch auf persönlichen Verkehr	94
B. Verfahrensrechtliche Stellung	95
1. Das Kind als Rechtssubjekt	95
2. Anspruch auf Regelung des persönlichen Verkehrs	96

3.	Prozessvoraussetzungen	97
a.	Parteifähigkeit	98
b.	Prozessfähigkeit	98
c.	Prozessführungsbefugnis bzw. Postulationsfähigkeit	100
4.	Parteistellung des Kindes	101
a.	Wirkung der Parteistellung	101
b.	Vor der Kindesschutzbehörde	101
c.	Vor dem Zivilgericht	102
IV.	Zusammenfassung	103
§ 5	Gestaltung des persönlichen Verkehrs	107
I.	Ordnung des persönlichen Verkehrs	107
A.	Einvernehmliche Regelung	107
B.	Behördliche Regelung	108
1.	Anordnung	108
a.	Kindesschutzbehörde	108
b.	Zivilgericht	109
2.	Vollzug	109
II.	Inhaltliche Gestaltung	110
A.	Betreuungsmodelle	110
1.	Residenzmodell	110
a.	Ausgestaltung	110
b.	Anforderungen an die Beteiligten	111
2.	Alternierende Obhut	111
a.	Ausgestaltung	112
b.	Anforderungen an die Beteiligten	112
3.	Nestmodell	113
a.	Ausgestaltung	113
b.	Anforderungen an die Beteiligten	114
B.	Formen des persönlichen Verkehrs	114
1.	Direkte Kontakte	114
a.	Inhalt	114
b.	Konfliktpotential	115
c.	Handlungsleitlinien	116
2.	Direkte Kommunikation	118
a.	Inhalt	118
b.	Konfliktpotential und Handlungsleitlinien	119

3.	Indirekte Kommunikation	120
a.	Beteiligte	120
b.	Inhalt	123
c.	Erinnerungskontakt als indirekte Kommunikation	125
III.	Organisatorische Gestaltung	127
A.	Umfang	127
1.	Besuchsrecht.....	127
a.	Gerichtsübliche Besuchsordnung.....	127
b.	Individualisierung	131
2.	Ferienrecht.....	136
a.	Gerichtsübliche Ferienordnung	136
b.	Individualisierung	137
3.	Ausfall des persönlichen Verkehrs	138
B.	Ort	139
1.	Besuchsrecht.....	139
a.	Besuche beim besuchsberechtigten Elternteil	139
b.	Besuche an einem neutralen Ort	140
c.	Besuche am Wohnort des Kindes	140
2.	Ferienrecht.....	142
3.	Wegzug eines Elternteils	143
a.	Ausgangslage	143
b.	Entscheid der Behörde	144
C.	Kosten	148
IV.	Zusammenfassung.....	149
§ 6	Einschränkung des persönlichen Verkehrs	153
I.	Handlungsgrundsätze und Leitnormen	153
A.	Handlungsgrundsätze der Behörden	153
B.	Leitnorm für Eltern.....	155
1.	Inhalt	155
2.	Kindeschutzmassnahmen bei Missachtung der Leitnorm?	157
C.	Unantastbarer Grundkern	157
II.	Tatbestände	158
A.	Kindeswohlgefährdung	159
B.	Pflichtwidriges Ausüben des persönlichen Verkehrs	160
1.	Abbruch des Kontakts	161
2.	Verstoss gegen Pflichten und Abmachungen	163

C. Nicht ernsthaftes Kümmern um das Kind	164
D. Andere wichtige Gründe	167
III. Rechtsfolgen.....	167
A. Massnahmen.....	168
1. Ermahnung	168
2. Weisung.....	169
3. Erziehungsbeistandschaft	170
4. Begleitetes Besuchsrecht	173
5. Mediatisierte Besuche	176
6. Zeitliche Einschränkung des Besuchsrechts	177
7. Entzug oder Sistierung des persönlichen Verkehrs	178
8. Zu- oder Umteilung der Obhut resp. der elterlichen Sorge.....	182
A. Präventive Massnahmen bei Entführungsgefahr	183
1. Abstrakte Entführungsgefahr.....	183
2. Konkrete Entführungsgefahr	185
3. Erhebliche und akute Entführungsgefahr	187
IV. Zusammenfassung.....	188

Teil III: Direkte, indirekte und alternative Instrumente zur Durchsetzung..... 191

§ 7 Durchsetzung des persönlichen Verkehrs.....	193
I. Direkter Zwang	193
A. Prinzipien des Vollstreckungsverfahrens	193
1. Gemeinsame Grundsätze	193
2. Besuchsrecht.....	196
3. Ferienrecht.....	197
B. Ausübung der Realvollstreckung	197
1. Praktische Umsetzung	197
2. Eltern	198
3. Kind.....	200
4. Ausnahme: Erinnerungskontakt	201
II. Indirekter Zwang.....	201
A. Strafrechtliche Konsequenzen.....	202
1. Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen.....	202
2. Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht.....	204
3. Strafrechtliche Konsequenzen für das Kind?.....	205
B. Finanzielle Konsequenzen.....	206

1. Betreuender Elternteil.....	207
2. Besuchsberechtigter Elternteil.....	207
3. Kind.....	209
III. Zusammenfassung.....	211
§ 8 Alternative Instrumente für Konfliktfamilien.....	213
I. Konfliktfamilien.....	213
A. Ursachen.....	213
B. Eskalationsstufen.....	215
II. Angeordnete Selbstregulierung.....	217
A. Konzept.....	217
1. Selbstregulierung.....	217
2. Detaillierte Regelung.....	218
3. Angeordnete Selbstregulierung.....	218
a. Sinn und Zweck.....	218
b. Gesetzliche Grundlage.....	220
c. Partizipation der Kinder und Jugendlichen.....	221
d. Sanktionierung.....	222
B. Massnahmen.....	223
1. Angeordnete Beratung.....	223
a. Charakteristik.....	223
b. Abgrenzung zu anderen Massnahmen.....	224
c. Anwendungsgebiet.....	225
2. Angeordnete Mediation.....	226
a. Charakteristik.....	226
b. Abgrenzung zu anderen Massnahmen.....	227
c. Anwendungsgebiet.....	227
3. Angeordnete Therapie und Begutachtung.....	228
a. Charakteristik.....	228
b. Anwendungsgebiet.....	229
4. Angeordnete Kooperation zwischen den Professionen.....	230
III. Zusammenfassung.....	233
Teil IV: Ergebnisse.....	235
§ 9 Zusammenfassung der Ergebnisse.....	237
I. Grundlagen und Begriffe.....	237

II. Ausübung des persönlichen Verkehrs	238
III. Direkte, indirekte und alternative Instrumente zur Durchsetzung	243
Sachregister	245
Gesetzesregister	249