

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 |