
Kindeswohlgefährdung – Rechtliche Konturen eines schillernden Begriffs

Theresia Höynck und Monika Haug

1 Einleitung

Die Begriffe Kindeswohlgefährdung und Kinderschutz sind in aller Munde. Politik, Verwaltung, Verbände, Medien überbieten sich in Krisendiagnosen, Schuldzuschreibungen und Lösungsvorschlägen – wer wollte nicht Kinder schützen? Gleichzeitig wird der Begriff „Kindeswohlgefährdung“ oftmals als unkonturiert empfunden und bereitet als so genannter unbestimmter Rechtsbegriff Normanwendern durchaus erhebliche Schwierigkeiten. Der öffentliche Druck, erzeugt insbesondere durch deutliche Kritik an der Arbeit der Jugendämter, macht dabei eine besonnene Rechtsanwendung zunehmend schwierig.

Ziel des vorliegenden Beitrages ist es, die rechtlichen Konturen des Begriffs der Kindeswohlgefährdung herauszuarbeiten. Hierzu sind die verschiedenen rechtlichen Kontexte einzubeziehen, in denen der Begriff verortet ist. Unmittelbar maßgeblich sind hierbei die Vorschriften des Kindschaftsrechts (als Teil des bürgerlichen, namentlich des Familienrechts, BGB, hier insbesondere die Vorschriften zur elterlichen Sorge) sowie des Kinder- und Jugendhilferechts, KJHG, (als Teil des Sozialrechts, SGB VIII). Wichtig für die Bestimmung der rechtlichen Konturen sind neben den jeweiligen materiellrechtlichen Regelungen auch die Bemühungen

T. Höynck (✉) · M. Haug
Fachbereich 1 Humanwissenschaften, Institut für Sozialwesen, Universität Kassel,
Arnold-Bode-Str.10, 34109 Kassel, Deutschland
E-Mail: hoeynck@uni-kassel.de

M. Haug
E-Mail: haug@uni-kassel.de

des Gesetzgebers, durch Verfahrensregelungen die Verwirklichung des materiellen Rechts zu sichern. Von Bedeutung ist auch der verfassungsrechtliche Rahmen.¹

1.1 Beispiele zur Veranschaulichung des Spektrums

Kindeswohlgefährdungen treten in sehr unterschiedlichen, nicht klar voneinander abzugrenzenden Erscheinungsformen auf. In der zentralen Norm zur Kindeswohlgefährdung, § 1666 BGB, wird zwischen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Gefährdung des Kindeswohls differenziert.² Gesetzgeberisches Ziel war dabei aber nicht, unterschiedliche Schutzbereiche festzulegen, sondern vielmehr einen „umfassenden, ganzheitlichen Personenschutz“³ zu gewährleisten. De facto lassen sich die einzelnen Gefährdungsbereiche und Problemlagen auch nicht klar voneinander abgrenzen. Vielmehr gibt es eine unüberschaubare, kaum zu begrenzende und sich stetig verändernde Vielzahl an Situationen und Konstellationen, die als Gefährdung des Kindeswohls gewertet werden können, und in der Schnittmenge sowie Kumulationen üblich sind.⁴ Was als kindeswohlgefährdend einzustufen ist, unterliegt dem gesellschaftlichen Wandel und ist dem jeweiligen Zeitgeist entsprechend zu interpretieren.⁵

So waren z. B. körperliche Misshandlung von Kindern durch ihre Eltern oder sexueller Missbrauch von Kindern durch Familienmitglieder, heute wohl die prototypischen Fälle der Kindeswohlgefährdung, zum Zeitpunkt der Einführung des BGB noch nicht im Blickfeld. Körperliche Misshandlung von Kindern durch ihre Eltern wurde in aller Regel als Ausübung des elterlichen Züchtigungsrechts gesehen, sexueller Missbrauch von Kindern durch Familienmitglieder war tabuisiert und spielte sich weitgehend im Dunkelfeld ab.⁶

¹ Von zunehmender Relevanz, aber für den vorliegenden Beitrag zu weitführend, sind durch unmittelbare Geltung oder als Auslegungshilfe auch internationale Regelungen, insbesondere die Vorschriften der UN-Kinderrechtskonvention (insbes. Art. 3, 12, 18, 19, 27–36) sowie die Vorschriften der EMRK (insbes. Art. 8). Zu den Auswirkungen der UN-Kinderrechtskonvention auf das deutsche Recht, insbesondere das Familienrecht und das Kinder- und Jugendhilferecht: Wabnitz 2010; Maywald 2010. Zur EMRK und ihrer Stellung im deutschen Recht sowie zu ihren Eingriffslegitimationen ins Familienleben: Czerner 2007; Ullmann 1988.

² Hier heißt es: „Wird das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes [...] gefährdet [...]“.

³ Coester FPR 2009, S. 549; vgl. auch Diedrichsen in: Palandt, BGB, § 1666 Rn. 9.

⁴ Vgl. Maywald FPR 2003, S. 299, 301f.; Münder et al. 2000, S. 94f.

⁵ Coester FPR 2009, S. 549, 550; Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 66.

⁶ Vgl. zur Dunkelfeldproblematik aus heutiger Sicht: Czerner in diesem Band, Abschnitt 2.2.2.

Derzeit sind es neben diesen heute als typisch empfundenen Fällen auch andersartige Problemlagen und Konflikte, die die Vielseitigkeit des Begriffs „Kindeswohlgefährdung“ ausmachen. Neben Misshandlung, Vernachlässigung und sexuellen Missbrauch treten ungewöhnlichere Konstellationen, wie etwa das Unterlassen von medizinisch indizierten Maßnahmen und Therapien z. B. aus religiöser Überzeugung⁷ oder die nicht begabungsangemessene Förderung eines Kindes⁸ bis hin zum Versagen der Teilnahme am Schulunterricht⁹. Häufig bergen auch Schwierigkeiten bzw. Lebensweisen der Eltern eine Gefahr für das Wohl ihrer Kinder. Nahe liegend ist dies etwa bei Suchtproblemen¹⁰ oder psychischen Erkrankungen¹¹ der Eltern. In jüngerer Zeit haben kulturell bedingte Formen der Kindeswohlgefährdung verstärkt Aufmerksamkeit gefunden, etwa Beschneidungen¹² oder Zwangsheirat¹³. Zwar unterliegen diese Sachverhalte den Maßstäben des deutschen Rechts und können eine Kindeswohlgefährdung darstellen. Jedoch sind bei der Intervention die kulturellen Besonderheiten zu berücksichtigen, was wiederum eine besondere

⁷ Siehe dazu in der Kommentarliteratur zu § 1666 BGB: Diedrichsen in: Palandt, BGB, Rn. 12 m.w.N.; Coester in: Staudinger, BGB, Rn. 102; ausführlich zur Problematik der medizinischen Fürsorge: Olzen in: Münchner Kommentar, BGB, Rn. 77-84 m.w.N. Beispiele aus der Rechtsprechung: Zur Verweigerung einer lebensrettenden Bluttransfusion durch Anhänger der Zeugen Jehovas: OLG Celle NJW 1995, S. 792, 793; zur Uneinsichtigkeit gegenüber einer erforderlichen medikamentösen Behandlung: KG NJW-RR 90, S. 716.

⁸ Olzen in: Münchner Kommentar, BGB, § 1666 Rn. 105.

⁹ Die Erteilung von Hausunterricht innerhalb einer religiösen Gemeinschaft beispielsweise vermag die staatliche Unterstützung beim Hineinwachsen in eine „pluralistische Gesellschaft“ nicht zu ersetzen, BGH NJW 08, S. 369.

¹⁰ Insbesondere Drogenprobleme (FfmFamRZ 83, S. 530 f.) und Alkoholismus (OLG Brandenburg JAmt 2001, S. 556 f.). Vgl. ferner Berzewski FPR 2003 zur Bedeutung der Kenntnis einzelner Phasen in der Entwicklung von Suchterkrankungen für Kindeswohlentscheidungen.

¹¹ Bedeutsam sind neben psychischen Krankheiten auch psychische „Mängel“, die sich im Umgang mit dem Kind negativ auf dieses auswirken, etwa wenn fehlende Selbstdisziplin, mangelnde Strukturierung des Alltags oder Unfähigkeit zu emotionaler Zuwendung zur Verwahrlosung des Kindes führen. Vgl. dazu nur die Kommentarliteratur mit weiterführenden Literaturverweisen auf die einschlägige Rechtsprechung: Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 119 m.w.N.; Diedrichsen in: Palandt, BGB, § 1666 Rn. 15 m.w.N.; Olzen in: Münchener Kommentar, BGB Rn. 115 m.w.N. Zur Erziehungsunfähigkeit aus der Rechtspraxis: OLG Saarbrücken FamRZ 2010, S. 1092 ff.; OLG Hamm FamRZ 2010, S. 1745.

¹² Zur Gefährdung bei geplanten Reisen in Gebiete mit verbreiteter Beschneidungspraxis: BGH NJW 05, S. 672; OLG Karlsruhe NJW 09, S. 3521ff. Zur Behandlung der Genitalverstümmelung in der familienrechtlichen Rechtsprechung: Wüstenberg ZKJ 2008; Wüstenberg ZKJ 2009. Zu staatlichen Schutzmaßnahmen vor Genitalverstümmelungen: Wüstenberg FamRZ 2007.

¹³ KG NJW 1985, S. 68 ff.

Herausforderung darstellt.¹⁴ Zuweilen werden Konflikte im Kontext von Trennung und Scheidung in einer Dimension zu Lasten der Kinder ausgetragen, wenn etwa Eltern ihren Kindern den Umgang mit dem anderen Elternteil vollständig versagen, dass dies nach aktuellem Rechtsverständnis Kindeswohl gefährdende Dimensionen erreicht.¹⁵ Erst allmählich rückt ins Blickfeld, dass von Kindeswohlgefährdungen keineswegs nur kleine Kinder betroffen sind, sondern auch ältere Kinder und Jugendliche. Die Symptome und Erscheinungsformen sind hier andere, darunter auch solche, die die jungen Menschen nicht primär als schutzwürdige Opfer von Kindeswohlgefährdungen, sondern auf den ersten Blick eher als Täter erscheinen lassen, wie z. B. die Begehung von Straftaten.¹⁶

Was „Kindeswohlgefährdung“ genau bedeutet, das zeigen diese wenigen hier nur grob skizzierten Beispiele¹⁷, lässt sich nicht statisch und klar bestimmen. Neben Fälle, in denen Eltern aktiv die körperliche Integrität ihres Kindes gefährden, treten Konstellationen, bei denen Kinder infolge elterlichen Unvermögens gefährdet werden, in denen sich das Erziehungsverhalten nicht mit dem gesellschaftlichen Konsens vereinbaren lässt oder in denen die Gefährdung allenfalls mittelbar mit dem Verhalten der Eltern zu tun hat. Der Versuch einer Kategorisierung verschiedener Gefährdungslagen fällt schwer. Eine Konkretisierung der Begriffe ‚Kindeswohl‘ und ‚Kindeswohlgefährdung‘ bedarf jeweils der genauen Betrachtung des

¹⁴ Vgl. zur Problematik kulturell abweichender Kindererziehung: Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 160 -168; Coester 2009, S. 549, 551f.

¹⁵ Coester FPR 2009, S. 549, 551; Gottschalk FPR 2007, S. 308, 309f. Mit dem FGG-Reformgesetz (Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit m.W.v. 1. September 2009, BGBl. I S. 2586 (2008)) wurde die Umgangspflegschaft in § 1684 III S. 3 bis S. 6 BGB speziell geregelt - das Gesetz sieht damit für oftmals nur schwer zu beurteilende, hinter dem Schweregrad einer Kindeswohlgefährdung zurückbleibende Umgangskonflikte eine unter dem (teilweisen) Sorgerechtsentzug stehende Rechtsfolge vor, vgl. BT-Drucks. 16/6308, S. 426. Zu den Voraussetzungen einer Umgangspflegschaft aus der Rechtspraxis: OLG Hamm NJW RR 2011, S. 150, 151ff.

¹⁶ Anstoß für diese Diskussion gab der Gesetzesentwurf des Freistaates Bayern, wonach auch Familienrichtern Möglichkeiten eingeräumt werden sollten, auf jugendliche Straftäter und ihre Eltern einzuwirken, vgl. BR-Drucks 296/06. Zum Zusammenhang zwischen Straftaten und Kindeswohlgefährdung, siehe Brettel 2010. Ob und wie Kindeswohlgefährdung auch bei delinquenten Jugendlichen ein Thema sein kann und welche Unterstützungsmöglichkeiten bestehen, wurde auch im Rahmen eines Arbeitskreises (AK 10) beim 28. Jugendgerichtstag der DVJJ diskutiert (Münster, 11.-14.9.2010); <http://www.dvjj.de/artikel.php?artikel=1310>. Vgl. ferner Biess und Quapp-Politz 2010.

¹⁷ Für weitere Beispiele siehe die Kommentarliteratur zu § 1666 BGB, insbes. die sehr differenzierten Darstellungen bei Coester in: Staudinger, BGB, Rn. 96 -168; Olzen in: Münchner Kommentar, BGB, § 1666 Rn. 57 -115. Siehe ferner die Übersichten bei Coester FPR 2009, S. 549, 550ff.; Münder et al. 2000, S. 45 -65.

Einzelfalls und ist letztlich immer auch von der Perspektive des Betrachters bzw. vom Kontext bestimmt.

1.2 Perspektivenvielfalt

Die Perspektive des Betrachters wird maßgeblich geprägt durch dessen berufliche Qualifikation und Rolle. Sozialpädagogen, Soziologen, Politikwissenschaftler, Mediziner haben jeweils ihre eigene fachspezifische Sichtweise und Interpretation des Begriffs der Kindeswohlgefährdung. Das Begriffsverständnis ist zudem abhängig von den jeweiligen Aufgabenbereichen und Zuständigkeiten. Wer eine Familie unter schwierigen Lebensbedingungen langfristig sozialpädagogisch begleitet, betrachtet die Frage des Wohles der betroffenen Kinder vermutlich anders als ein Mediziner, der Schwere und Herkunft einer Verletzung zu beurteilen hat, oder als ein Soziologe, der sich mit dem Einstellungswandel zu körperlicher Züchtigung von Kindern befasst. Bereits der juristische Zugriff ist allerdings weitaus weniger homogen als man auf den ersten Blick meinen könnte. Normadressaten und -reichweite unterscheiden sich stark zwischen den verschiedenen Vorschriften, die das Kindeswohl explizit oder mittelbar zum Gegenstand haben. Während etwa das Grundgesetz sehr allgemeine Postulate zum Verhältnis von Eltern, Kindern und Staat aufstellt, regelt das Kindschaftsrecht z. B. sehr konkret, dass Kinder ein (gerichtlich durchsetzbares) Recht auf Umgang mit beiden Elternteilen haben. Im Bereich der Kindeswohlgefährdung geht es neben unterstützenden Leistungsangeboten durch die Kinder- und Jugendhilfe um verbindliche familiengerichtliche Anordnungen von Maßnahmen, die in das elterliche Erziehungsrecht eingreifen. Die Frage nach der Eingriffslegitimation lässt sich wiederum nur im Lichte der gestaltenden Regelungen sinnvoll beantworten.

2 Kindeswohl

Die intensive Diskussion um schwere Fälle der Kindeswohlgefährdung und die Legitimation staatlicher Eingriffe in diesen Fällen verstellen gelegentlich den Blick dafür, dass im Alltag der Rechtsanwendung bei Jugendämtern und Gerichten schwere Fälle der Kindeswohlgefährdung eher selten sind. In aller Regel geht es darum, abwägende Entscheidungen im Hinblick auf die Gewährleistung eines positiv zu bestimmenden Kindeswohls zu treffen. Auch begrifflich setzt die Definition dessen, was eine Kindeswohlgefährdung darstellt, voraus, dass geklärt ist, was unter dem Kindeswohl zu verstehen ist. Im Folgenden soll daher zunächst skizziert werden,

welches Bild des Kindeswohls sich im Recht in der Zusammenschau verschiedener Regelungsfelder erkennen lässt. Kindeswohl (und Kinderschutz) sind nicht allein einem traditionellen Rechtsgebiet zuzuordnen. Vielmehr sind insbesondere die einschlägigen Vorschriften des Familienrechts und des Kinder- und Jugendhilferechts miteinander verzahnt und eng mit verfassungsrechtlichen Fragen verwoben.

2.1 Art. 6 II GG

Grundnorm und Ausgangspunkt für alle das Kindeswohl und dessen Gefährdung betreffenden Regelungen ist Art. 6 II GG:

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

Diese Norm regelt das Verhältnis zwischen Eltern, ihren Kindern und dem Staat. In Satz 1 bringt der Gesetzgeber deutlich zum Ausdruck, dass die Erziehungsverantwortung und der Schutz der Kinder vorrangig den Eltern obliegen.¹⁸ Hinter dieser Festlegung steckt der Gedanke, dass das Wohlbefinden ihrer Kinder den Eltern gewöhnlich besonders „am Herzen liegt“¹⁹ und dass auch faktisch in der Regel Eltern am besten für das Wohl ihres Kindes sorgen können. Das elterliche Erziehungsrecht ist dabei als fremdnütziges, im Interesse des Kindes auszuübendes Recht²⁰ zu verstehen, freilich ohne Bindung an bestimmte Erziehungsideale. Eltern haben demnach das Recht, die Kindeserziehung inhaltlich nach ihren eigenen Wertvorstellungen und familiären Gebräuchen auszugestalten²¹ und damit hinsichtlich der Frage, was für das Wohl ihrer Kinder förderlich ist, ein Beurteilungsprimat.

Nur dort, wo die Entwicklung hin zu einer „eigenverantwortlichen Persönlichkeit innerhalb der sozialen Gemeinschaft“²² gefährdet ist und Eltern die Gefahr nicht abwenden wollen oder können, muss die staatliche Gemeinschaft tätig werden. Dieser Grundsatz ist in Satz 2 des Art. 6 II GG festgelegt, der das so genannte staatliche Wächteramt normiert. Bei der Ausübung des staatlichen Wächteramtes geht es um die Bestimmung und Operationalisierung des Begriffs „Kindeswohl“ als

¹⁸ Es handelt sich hierbei um ein Abwehrrecht gegenüber nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigten staatlichen Eingriffen, vgl. BVerfGE 24, S. 119, 138.

¹⁹ BVerfGE 59, S. 360, 376.

²⁰ BVerfGE 59, S. 360, 376 f.

²¹ BVerfGE 24, S. 119, 143 f.; 31, S. 194, 204 f.; 59, S. 360, 376.

²² BVerfGE 24, S. 119, 144; zu den Erziehungszielen allgemein: Coester 1983, S. 183 ff.

Grenze für staatliches Handeln.²³ Unter Beachtung familiärer Wertvorstellungen und Gebräuche sollen dabei (aber) nicht bestimmte Ideale durchgesetzt, sondern einzig Gefährdungen abgewendet werden.

Akteure des staatlichen Wächteramtes sind als Repräsentanten der staatlichen Gemeinschaft insbesondere die Kinder- und Jugendhilfe sowie die Familiengerichte. Sie verfügen über unterschiedliche Kompetenzen in einem System abgestufter Handlungsmöglichkeiten (genauer hierzu im Folgenden). Wie bei jedem Eingriff in grundrechtlich garantiertes Recht ist die staatliche Gemeinschaft auch bei der Ausübung des staatlichen Wächteramtes aus Art. 6 II 2 GG an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden. Auch aus diesem Grund ist der Staat verpflichtet, wo es möglich ist, die Gewährleistung des Kindeswohls zu unterstützen.²⁴ Dies geschieht neben der allgemeinen Daseinsvorsorge insbesondere durch gestaltende Regelungen des Familienrechts und unterstützende Maßnahmen der Kinder- und Jugendhilfe.

2.2 „Kindeswohl“ im Familienrecht

In der Praxis des Familienrechts ist das Kindeswohl vor allem von Bedeutung als familiengerichtlicher Entscheidungsmaßstab²⁵ und darüber hinaus als verfahrensleitendes Prinzip für das gesamte familiengerichtliche Verfahren²⁶. Bei allen das Kindeswohl betreffenden Entscheidungen wird der Rechtsanwender zur Normkonkretisierung im Einzelfall verpflichtet. Für die Konkretisierung des gesetzlich an keiner Stelle ausdrücklich definierten Kindeswohls sind rechtliche wie außerrechtliche Maßstäbe von Bedeutung.²⁷

Als rechtliche Maßstäbe kommen sowohl Verfassungsrecht als auch einfaches Recht in Betracht. Grundrechte verkörpern eine „verfassungsrechtliche Grund-

²³ Einzig durch das Kindeswohl können staatliche Eingriffe in das Elternrecht legitimiert werden. Vgl. dazu Badura in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Rn. 110, 139 -141; Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 67. Aus der Rechtspraxis: BVerfGE 10, S. 59, 84; 24, S. 119, 144 f.; 59, S. 360, 376.

²⁴ Daneben folgt Pflicht zum Angebot familienunterstützender und -ergänzender Maßnahmen aus der in Art. 6 II S. 2 GG normierten Subsidiarität.

²⁵ Coester 1983, S. 134.

²⁶ BVerfG FamRZ 2007, S. 1078, 1079; Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 65. Weiterführend zu den Grundsätzen des Verfahrens: Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 257–260.

²⁷ Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 67–73.

entscheidung“²⁸, die sich auf andere Regelungsbereiche auswirken. Insbesondere Generalklauseln, damit auch der Begriff Kindeswohl, sind dieser Beeinflussung zugänglich. In Rechnung zu stellen sind danach auf Seiten des Kindes seine Menschenwürde (Art. 1 I GG) sowie das Recht des Kindes auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit (Art. 2 I i. V. m 1 I GG), daneben das Recht auf Leben und auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 II 1 GG) sowie die Freiheit der Person (Art. 2 II 2 GG). Dem steht das elterliche Erziehungsrecht (Art. 6 II S. 1 GG) gegenüber. Dieses ist aber dadurch gekennzeichnet, dass es ein treuhänderisch auszuübendes Recht ist, das an den Interessen des Kindes und dem Kindeswohl zu orientieren ist.²⁹ Die ggf. widerstreitenden Interessen sind im Lichte des Kindeswohls einem angemessenen Ausgleich zuzuführen.³⁰

Der durch die verfassungsrechtlichen Vorgaben gesetzte Rahmen wird durch das einfache Recht ausgefüllt.³¹ Als ursprünglicher Begriff des Familienrechts³² wird „Kindeswohl“ durch seine umgebenden Vorschriften, insbesondere das Kindschaftsrecht, maßgeblich geprägt. Das Kindschaftsrecht regelt u. a. die wesentlichen Elemente der Verantwortung der Eltern gegenüber ihren Kindern. In Zusammenschau der einzelnen Normen lassen sich durchaus Wertmaßstäbe und Leitprinzipien erkennen, die auch für die Konkretisierung des Begriffs „Kindeswohl“ in anderen Kontexten von Bedeutung sind. Im Folgenden sollen exemplarisch einschlägige Normen des Kindschaftsrechts vorgestellt werden, anhand derer sich einige Eckpunkte des gesetzlichen Leitbildes erkennen lassen.

Im Bereich der elterlichen Sorge finden sich gleich mehrere Vorschriften, in denen das Kindeswohlprinzip ausdrücklich als Handlungsmaxime postuliert wird. Dies gilt etwa nach § 1697a BGB für alle gerichtlichen Entscheidungen:

Soweit nichts anderes bestimmt ist, trifft das Gericht in Verfahren über die in diesem Titel geregelten Angelegenheiten diejenige Entscheidung, die unter Berücksichtigung der tatsächlichen Gegebenheiten und Möglichkeiten sowie der berechtigten Interessen der Beteiligten dem Wohl des Kindes am besten entspricht.

Nach diesem allgemeinen Rechtsprinzip ist während des gesamten Verfahrens das Kindeswohl zu beachten und jede ein Kind betreffende familienrechtliche Ent-

²⁸ BVerfGE 7, S. 198, 205.

²⁹ BVerfG FamRZ 2008, S. 845, 848; s. a. Fußnote 20.

³⁰ Hierbei geht es aber nicht um die Durchsetzung der Kindesinteressen um jeden Preis, Coester in: Staudinger, BGB, § 1666 Rn. 69.

³¹ Von Bedeutung sind hier insbesondere das Kindschaftsrecht sowie das Kinder- und Jugendhilferecht.

³² Die Begriffe Kindeswohl und Kindeswohlgefährdung existieren seit der Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Jahr 1900.

scheidung am Maßstab des Kindeswohls zu messen, unabhängig vom Entscheidungsgegenstand sowie der in Betracht kommenden Rechtsfolgen. Der Norm kommt eine Auffangfunktion zu, da das Leitprinzip des Kindeswohls in vielen Bereichen, insbesondere in Regelungen zur elterlichen Sorge, ausdrücklich im Gesetzestext normiert ist.³³

Konkrete Aspekte dessen, was bei der Ausübung der elterlichen Sorge als dem Kindeswohl dienlich angesehen wird, zeigen die in den §§ 1627, 1626 II und § 1626 III BGB formulierten Leitprinzipien. Eltern haben in allen Punkten ihr Sorgerecht am Wohl des Kindes zu orientieren:

§ 1627 BGB: Die Eltern haben die elterliche Sorge in eigener Verantwortung und in gegenseitigem Einvernehmen zum Wohl des Kindes auszuüben. Bei Meinungsverschiedenheiten müssen sie versuchen, sich zu einigen.

Hier wird das verfassungsrechtliche Leitbild konkretisiert: Grundsätzlich entspricht es dem Wohl eines Kindes, wenn die Eltern die elterliche Sorge gemeinsam ausüben. Dies gilt mittlerweile auch für die Fälle, in denen Eltern getrennt leben (§ 1687 BGB) oder nicht mehr miteinander verheiratet sind.³⁴ Zudem spiegelt die Vorschrift die verfassungsrechtlichen Vorgaben: Innerhalb der elterlichen Sorge, die Personensorge und Vermögenssorge umfasst, haben die Eltern das Recht, nach ihren eigenen Wertvorstellungen und ihrem eigenen Dafürhalten festzulegen, was dem Wohl ihres Kindes entspricht. Der Wortlaut „in eigener Verantwortung“ bringt hierbei den elterlichen Erziehungsvorrang zum Ausdruck.³⁵ Dabei müssen die individuellen Bedürfnisse des Kindes weitestgehend berücksichtigt und mit den Interessen der anderen Familienmitglieder zu einem angemessenen Ausgleich gebracht werden.³⁶ Meinungsverschiedenheiten zwischen den Eltern sollen stets am Kindeswohl orientiert beigelegt werden.³⁷

Während § 1627 BGB den Rahmen gestaltet, innerhalb dessen die elterliche Sorge auszuüben ist, finden sich im Kindschaftsrecht weitere Vorschriften, die den Inhalt des Kindeswohls näher konkretisieren. Vorschriften, die wesentliche Inhalte

³³ Vgl. nur Diedrichsen in: Palandt, BGB, § 1697a Rn. 2, der auf die besonderen Regelungen der §§ 1632 IV, 1666 I, 1671 II Nr. 2, 1693 BGB verweist.

³⁴ Seit dem KindRG aus dem Jahr 1998 (Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts m.W.v. 1. Juli 1998, BGBl. I S. 2942 (1997)) wird im Falle der Scheidung nur noch auf Antrag eine Sorgerechtsentscheidung getroffen, ohne diesen Antrag bleibt die gemeinsame Sorge bei Scheidung bestehen.

³⁵ Vgl. Peschel-Gutzeit in: Staudinger, BGB, § 1627 Rn. 4.

³⁶ Vgl. Peschel-Gutzeit in: Staudinger, BGB, § 1627 Rn. 19.

³⁷ Diedrichsen in: Palandt, BGB, § 1627 Rn. 3 m.w.N.

der elterlichen Sorge normieren, sind § 1626 II BGB und § 1626 III BGB. Nach § 1626 II BGB sind die wachsenden Fähigkeiten des Kindes zu beachten:

§ 1626 II BGB: Bei der Pflege und Erziehung berücksichtigen die Eltern die wachsende Fähigkeit und das wachsende Bedürfnis des Kindes zu selbständigem verantwortungsbewusstem Handeln. Sie besprechen mit dem Kind, soweit es nach dessen Entwicklungsstand angezeigt ist, Fragen der elterlichen Sorge und streben Einvernehmen an.

Hier konkretisiert das Familienrecht das aus der Verfassung folgende eigene Persönlichkeitsrecht des Kindes, das sich in der treuhänderischen Bindung des elterlichen Erziehungsrechts niederschlägt. Während zunächst noch im Hinblick auf das Wohl des Kindes ein Beurteilungsvorrang der Eltern gilt, sind mit zunehmendem Alter des Kindes auch dessen Wille und dessen Fähigkeit zur Selbstbestimmung und eigenverantwortlichem Handeln zu beachten.³⁸ Hier zeigt sich ein Verständnis von Kinderschutz als der Förderung des Kindes in seiner Entwicklung zu einer eigenständigen, gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit³⁹ dienend. Das Erfordernis, in Fragen der elterlichen Sorge Einvernehmen mit dem Kind anzustreben, bringt das gesetzgeberische Leitbild einer partnerschaftlich ausgestalteten Erziehung zum Ausdruck.⁴⁰

Das Kindeswohl ist auch Leitprinzip zur Gestaltung des Umgangs zwischen Kindern und Eltern. Auch hier trifft das Recht Grundsatzentscheidungen (§§ 1626 III, 1684 III, 1685 I, § 1686 BGB), die in § 1626 III⁴¹ BGB besonders klar zum Ausdruck kommen:

Zum Wohl des Kindes gehört in der Regel der Umgang mit beiden Elternteilen. Gleiches gilt für den Umgang mit anderen Personen, zu denen das Kind Bindungen besitzt, wenn ihre Aufrechterhaltung für seine Entwicklung förderlich ist.

Danach entspricht es dem Wohl eines Kindes, wenn dieses Umgang mit beiden Elternteilen hat. Die Formulierung „in der Regel“ bringt dabei zum Ausdruck, dass Umgang mit beiden Eltern zu pflegen ist, sofern dies den Interessen und Bedürfnissen des Kindes dienlich ist. § 1626 III BGB normiert ein gesetzliches Leit-

³⁸ Peschel-Gutzeit in: Staudinger, § 1626 Rn. 112, 119. Zur Berücksichtigung des Kindeswillens: Zitelmann 2001, S. 166-171; Coester 1983, S. 255-283. Aus der Rechtspraxis: BVerfGE 55, S. 171, 182.

³⁹ Vgl. Fußnote 22.

⁴⁰ Hierdurch soll, am Entwicklungsstand des Kindes orientiert, Akzeptanz und Verständnis für elterliche Erziehungsmaßnahmen geschaffen werden, vgl. RegE BT-Drucks. 7/2060, S. 15 ff.

⁴¹ Eingeführt im Rahmen des Kindschaftsrechtsreformgesetzes, vgl. Fußnote 34.

Rationalitäten des Kinderschutzes

Kindeswohl und soziale Interventionen aus pluraler
Perspektive

Marthaler, Th.; Bastian, P.; Bode, I.; Schrödter, M.
(Hrsg.)

2012, X, 289 S. 16 Abb., Softcover

ISBN: 978-3-531-18623-8