

*jus novum* Band 14

---

*Christina Aman*

# *Das neue Umgangsrecht*

Kritische Bestandsaufnahme  
aus Sicht der Frauen



Aman, Christina: Das neue Umgangsrecht: Kritische Bestandsaufnahme aus Sicht der Frauen, Hamburg, Diplomica Verlag GmbH

Umschlaggestaltung: Diplomica Verlag GmbH, Hamburg

ISBN: 978-3-8366-4440-2

© Diplomica Verlag GmbH, Hamburg 2010

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtes. Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften. Die Informationen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt erarbeitet. Dennoch können Fehler nicht vollständig ausgeschlossen werden und die Diplomica GmbH, die Autoren oder Übersetzer übernehmen keine juristische Verantwortung oder irgendeine Haftung für evtl. verbliebene fehlerhafte Angaben und deren Folgen.

# INHALTSVERZEICHNIS

|  |           |
|--|-----------|
| <b>Abkürzungsverzeichnis .....</b>   | <b>9</b>  |
| <b>Persönliches Interesse und Problemstellung .....</b>  | <b>11</b> |
| <b>1 Einleitung .....</b>  | <b>13</b> |
| 1.1 Die Reaktion des Gesetzgebers auf die steigenden Zahlen von<br>Elterntrennungen.....       | 13        |
| 1.2 Grundsatzregelung gilt für Sorge- und Umgangsrecht.....                                    | 14        |
| 1.3 Väterrechtliche Orientierungen.....  | 15        |
| 1.4 Problemstellung der Mütter .....   | 17        |
| 1.5 Inhalt und Struktur .....  | 18        |
| 1.6 Ziel der Untersuchung .....  | 18        |
| <b>2 Frauen in der Rechtsentwicklung des BGB bis zur<br/>    Kindschaftsrechtsreform .....</b> | <b>21</b> |
| 2.1 Frauen während der Entstehungszeit des BGB .....   | 22        |
| 2.1.1 Stellung der Frau in der Ehe .....   | 22        |
| 2.1.2 Elterliche Gewalt.....   | 23        |
| 2.1.3 Scheidung.....   | 24        |
| 2.1.4 Kinder.....  | 26        |
| 2.1.5 Recht auf persönlichen Verkehr.....  | 27        |
| 2.1.6 Nichtverheiratete Mütter .....   | 27        |
| 2.2 Die „alte“ Frauenbewegung vor dem 2. Weltkrieg.....  | 28        |
| 2.3 Frauen in der Weimarer Republik .....  | 29        |
| 2.4 Frauen im Nationalsozialismus.....   | 29        |
| 2.5 Die „neue“ Frauenbewegung nach dem 2. Weltkrieg.....                                       | 31        |
| 2.6 Frauenbewegung als Antrieb der Rechtsreformierungen im<br>Familienrecht .....              | 33        |
| 2.6.1 Einlösung der Gleichberechtigungsgrundsätze .....  | 33        |
| 2.6.2 Nichtehechengesetz.....  | 34        |
| 2.6.3 Eherechtsreform .....  | 35        |
| 2.6.4 Ablösung des Terminus der elterlichen Gewalt durch die<br>elterliche Sorge.....          | 36        |
| 2.6.5 Umgangsrecht .....   | 36        |
| 2.6.6 Namensrecht.....   | 37        |
| 2.6.7 Kindschaftsrechtsreformierung.....   | 37        |
| 2.6.7.1 Anliegen der Kindschaftsrechtsreformierung .....                                       | 38        |
| 2.6.7.2 Sorge- und Umgangsrecht.....   | 38        |

|   |           |
|---|-----------|
| 2.7 Frauen und Familienrecht heute .....  | 39        |
| 2.7.1 Diskriminierung der Gleichheitsgrundsätze.....                            | 41        |
| 2.7.2 Ein neuer Feminismus? .....   | 42        |
| 2.7.3 Gleichstellungspolitik im rechtlichen Diskurs.....                        | 44        |
| 2.8 Zusammenfassung: Gleichberechtigung der Frau im Familienrecht<br>heute..... | 47        |
| <b>3 Theoretische Grundlagen des Umgangsrechts .....</b>                        | <b>53</b> |
| 3.1 Der ‚Umgang‘ im ‚Umgangsrecht‘ – Versuch einer<br>Begriffsklärung .....     | 53        |
| 3.1.1 „Umgang“ .....  | 54        |
| 3.1.2 „Umgangsrecht“ .....  | 55        |
| 3.1.3 „Verkehrsrecht“ und „Besuchsrecht“ .....                                  | 55        |
| 3.2 Juristische Grundlagen zum Umgangsrecht .....                               | 56        |
| 3.2.1 Relevante gesetzliche Vorschriften zum Umgangsrecht im<br>Wortlaut .....  | 57        |
| 3.2.2 Sinn und Zweck des Umgangs.....   | 59        |
| 3.2.3 Ziel des Umgangsrechts .....  | 60        |
| 3.2.4 Grundsatzregelung .....   | 61        |
| 3.2.5 Recht des Kindes auf Umgang.....  | 62        |
| 3.2.6 Pflicht und Recht der Eltern auf Umgang.....                              | 63        |
| 3.2.7 Umgangsrecht Dritter.....   | 64        |
| 3.2.8 Unterstützung und Beratung in umgangsrechtlichen Fragen...                | 65        |
| 3.2.8.1 Eltern gemäß §§ 17, 18 SGB VIII.....                                    | 66        |
| 3.2.8.2 Kinder und Jugendliche gemäß § 18 SGB VIII .....                        | 66        |
| 3.2.9 Wohlverhaltensklausel .....   | 67        |
| 3.2.9.1 Umgangsrecht bei gemeinsamer Sorge.....                                 | 67        |
| 3.2.9.2 Umgangsrecht des Nichtsorgeberechtigten.....                            | 68        |
| 3.2.9.3 Gegenmaßnahmen bei Missachtung der Umgangspflicht....                   | 69        |
| 3.2.9.4 Zusammenfassung.....  | 70        |
| 3.3 Umgangsrecht und Sorgerecht.....  | 70        |
| 3.3.1 Das Umgangsrecht bei gemeinsamer elterlicher Sorge .....                  | 70        |
| 3.3.2 Das Umgangsrecht beim alleinigen Sorgerecht .....                         | 71        |
| 3.3.3 Das Umgangsrecht des Nichtsorgeberechtigten.....                          | 72        |
| 3.3.4 Wechselwirkung zwischen Umgangs- und Sorgerecht.....                      | 72        |
| 3.4 Umgangsregelungen/-vereinbarungen .....                                     | 74        |
| 3.5 Problematische Umgangskonstellationen .....                                 | 75        |
| 3.5.1 Weigerungshaltung eines Elternteils.....                                  | 75        |

|          |  |            |
|----------|--|------------|
| 3.5.2    | Kinder.....  | 77         |
| 3.5.2.1  | Kind verweigert Umgang.....                                | 77         |
| 3.5.2.2  | Beachtung des Kindeswillen.....                            | 78         |
| 3.5.3    | Kind wünscht Umgang.....                                   | 79         |
| 3.6      | Instrumente zur Durchsetzung des Umgangsrechts.....        | 81         |
| 3.6.1    | Familiengericht.....                                       | 81         |
| 3.6.1.1  | Hinwirkungs- und Hinweispflicht.....                       | 81         |
| 3.6.1.2  | Vermittlungsverfahren.....                                 | 82         |
| 3.6.1.3  | Verfahrenspfleger.....                                     | 83         |
| 3.6.1.4  | Gutachter.....   | 85         |
| 3.6.1.5  | Zusammenfassung.....                                       | 87         |
| 3.6.2    | Jugendamt.....   | 87         |
| 3.6.3    | Einschränkung und Ausschlussmöglichkeiten des Gerichts.... | 90         |
| 3.6.4    | Zwangsmittel.....  | 92         |
| <b>4</b> | <b>Reformierung des Umgangsrechts.....</b>                 | <b>93</b>  |
| 4.1      | Wegfall des § 1634 BGB aF.....                             | 94         |
| 4.1.1    | Kinder erhalten ein eigenes Umgangsrecht.....              | 95         |
| 4.1.2    | Vom Recht zur Pflicht der Eltern.....                      | 96         |
| 4.1.3    | Wohlverhaltensgebot ist übernommen und erweitert worden .  | 97         |
| 4.1.4    | Zusammenfassung.....                                       | 97         |
| 4.2      | Wegfall des § 1711 BGB aF.....                             | 98         |
| 4.2.1    | Nicht verheiratete Väter im alten Umgangsrecht.....        | 98         |
| 4.2.2    | Mütter im alten Umgangsrecht.....                          | 100        |
| 4.2.3    | Zusammenfassung.....                                       | 101        |
| 4.3      | Erweiterung der Einschränkung oder des Ausschlusses.....   | 102        |
| 4.4      | Zwangsmittel zur Durchsetzung des Umgangsrechts.....       | 103        |
| 4.5      | Veränderung der Rechtsposition der Mutter.....             | 105        |
| 4.6      | Anstieg der Umgangsrechtsverfahren.....                    | 106        |
| 4.7      | Zusammenfassung.....                                       | 107        |
| <b>5</b> | <b>Problembereiche der Mütter im Umgangsrecht.....</b>     | <b>111</b> |
| 5.1      | Gründe das Umgangsrecht abzulehnen.....                    | 112        |
| 5.1.1    | Probleme in der Umgangsregelung.....                       | 112        |
| 5.1.2    | Schwerwiegende Gefährdungen des Kindeswohls.....           | 114        |
| 5.2      | Umgangsverweigerung der Mutter.....                        | 114        |
| 5.2.1    | Fallbeispiel der Umgangsverweigerung einer Mutter.....     | 115        |
| 5.2.2    | Bei „Häuslicher“ Gewalt.....                               | 120        |
| 5.2.3    | Beim Verdacht des sexuellen Missbrauchsverdacht.....       | 125        |

|  |            |
|--|------------|
| 5.3 Umgangsverweigerung des Kindes .....   | 128        |
| 5.3.1 Die Ablehnung des Kindes unter der Voraussetzung seines Willens .....  | 128        |
| 5.3.2 PAS - elterliches Entfremdungssyndrom (Ein Erklärungsmodell für die Verweigerungshaltung eines Kindes?)..... | 130        |
| 5.3.3 Zusammenfassung.....   | 134        |
| 5.4 Grenzen bei der Durchsetzung des Umgangsrechts .....   | 135        |
| 5.4.1 Folgen für die Mütter .....  | 136        |
| 5.4.2 § 1684 Abs. 4 BGB .....  | 137        |
| 5.4.3 Auswirkungen von Zwangsmaßnahmen.....  | 138        |
| 5.4.4 Beschützter Umgang .....   | 139        |
| 5.4.5 Zusammenfassung.....   | 141        |
| 5.5 Die Rolle der Wissenschaft und Forschung in gesetzgeberischen Bestimmungen .....                               | 141        |
| 5.5.1 Der notwendige Erhalt einer Vater-Kind-Beziehung.....  | 143        |
| 5.5.2 Untersuchungen zur Vater-Kind-Qualität nach einer Trennung .....   | 144        |
| 5.5.3 Zusammenfassung.....   | 146        |
| <b>6 Schlussbetrachtung .....</b>  | <b>151</b> |
| 6.1 Das Verhältnis von Recht und Frauen .....  | 152        |
| 6.1.1 Zum Stand der Gleichberechtigung der Frauen .....  | 153        |
| 6.1.2 Forderungen der Väter .....  | 155        |
| 6.1.3 Forderungen der Mütter .....   | 155        |
| 6.2 Gesetzgeberische Intention .....   | 157        |
| 6.2.1 Stärkung der Väterrechte.....  | 158        |
| 6.2.2 Patriarchale Rückführung.....  | 159        |
| <b>7 Vorschlag.....</b>  | <b>161</b> |
| <b>Literaturverzeichnis.....</b>   | <b>163</b> |
| <b>Internetadressen diverser Väterorganisationen.....</b>  | <b>179</b> |
| <b>Rechtsprechungen .....</b>  | <b>180</b> |
| <b>Anhang 1 - Chronologischer Überblick: Geschichte der Gleichstellung der Frau .....</b>                          | <b>185</b> |
| <b>Anhang 2 - Verwendete Gesetzestexte .....</b>   | <b>202</b> |

## Abkürzungsverzeichnis

|              |   |
|--------------|---|
| Abs.         | Absatz  |
| aF           | alte Fassung  |
| Aflg.        | Auflage   |
| BGB          | Bürgerliches Gesetzbuch   |
| BVerfG       | Bundesverfassungsgericht  |
| BVerfGE      | Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts                            |
| bzw.         | beziehungsweise   |
| destatis     | Statistisches Bundesamt, Wiesbaden                                      |
| d.h.         | das heißt   |
| FamRZ        | Zeitschrift für das gesamte Familienrecht                               |
| FGG          | Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit        |
| FPR          | Familie, Partnerschaft, Recht   |
| Halbs.       | Halbsatz  |
| KindRG       | Kindschaftsrechtsreformgesetz (Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts) |
| KJHG         | Kinder- und Jugendhilfegesetz   |
| nF           | neue Fassung  |
| OLG          | Oberlandesgericht   |
| S.           | Satz  |
| SGB VIII     | Sozialgesetzbuch 8  |
| UF           | Urfassung   |
| ultimo ratio | letztes Mittel  |
| w.z.B.       | wie zum Beispiel  |
| z.B.         | zum Beispiel  |



## **Persönliches Interesse und Problemstellung**

Diese Arbeit entstand aus Gründen der Benachteiligung von Frauen in Rechtsverhältnissen nach Trennung oder Scheidung. In meiner praktischen Tätigkeit in frauenspezifischen Einrichtungen konnte ich sehr oft erleben, dass Frauen, egal welchen Alters oder welcher sozialen Herkunft, den Folgen einer Scheidung hilflos ausgeliefert waren. Bereits die rechtliche Aufklärung über die Trennungs- und Scheidungsfolgen konnte die Frauen, in der Erwägung einer Trennung verunsichern. Ebenso belastete die Frauen die Ungewissheit nach einer Trennung („was sie dann tun sollen“, „wo sie hingehen sollen“ oder „was mit ihnen geschehen wird“). Nicht selten entschieden sich Frauen genau aus diesen Gründen dafür, bei ihren Männern zu bleiben, da sie Angst hatten, nach einer Trennung finanziell schlechter da zu stehen oder gar ihre Kinder zu verlieren. Ebenso befürchteten sie, keine Chance auf einen Wiedereinstieg in den Arbeitsmarkt zu bekommen. Eine Trennung birgt für Frauen immer auch das Risiko zu verarmen. Diese ungeheuerlichen Benachteiligungen werden den meisten Frauen erst nach dem Trennungsentschluss bewusst. Im Vertrauen zum Partner oder wegen der Familienarbeit waren Frauen oft von dem wesentlichen Geschehen, vor allem der Regelung der Finanzen, abgelenkt.

Zu allen anderen Schwierigkeiten kam oft noch hinzu, dass die Väter damit drohten, die Kinder weg zu nehmen. Diese Schwierigkeiten potenzieren sich noch einmal bei einem gewalttätigen Partner. Dramatische Fälle konnten sich abspielen, wenn häusliche Gewalt gegen Mütter oder sexueller Missbrauch an Kindern verübt worden ist, denn auch in diesen Fällen konnte der persönliche Kontakt zu den Vätern bewilligt werden. Bei Verweigerung der Umgangsregelung mit dem Vater drohte der Mutter die Anwendung von Zwangsmitteln, die sogar bis zum Sorgerechtsentzug reichen konnten. Gerade diese Hilflosigkeit, Ohnmachtgefühle und die Machtlosigkeit der Frauen stellte für mich eine enorme Herausforderung dar. Solche Situationen verlangten einführendes Verständnis und viel Feingefühl, um den Frauen Sicherheit in ihren Entscheidungen zu geben und sie möglichst nicht zu vertreiben oder allein zu lassen.

Aus Sicht der Frauen gelang die Durchführung einer gerechten Trennung oder Scheidung selten, auch wenn die Absicht für die einvernehmliche Trennungen/Scheidung vorhanden war. Männer hingegen waren immer sehr schnell über ihre Rechte informiert. Besonders gewalttätige Männer wussten ihre Rechte durch das Sorge- oder Umgangsrecht sehr schnell durchzusetzen. Gewalttätige Ex-Männer erwiesen sich als besonders

gefährlich. Diese Männer konnten ihre Frauen auch nach einer Trennung weiterhin bedrohen oder schlagen. Doch bei den Behörden wussten diese Männer konkret ihren Charme einzusetzen, so dass ihnen die Rolle des guten Vaters meistens abgenommen werden konnte. Und dabei spielte es keine Rolle, ob die Mütter ihre Situation glaubwürdig darstellen konnten und die Kinder ihre Angst vor dem Vater mit ablehnenden Willen äußerten. Die Väter erhielten dennoch ein Umgangsrecht.

Frauen hingegen standen nach einer Trennung häufig unter Druck, die rechtlichen Auflagen im Umgangsrecht (Sorgerecht) genauestens zu befolgen. Bei Verstoß gegen die Umgangsregelung oder bei nicht Beteiligung an einer gemeinsamen orientierten Lösung der Eltern, drohte den Frauen der Verlust ihrer Glaubwürdigkeit und somit auch ihrer Rechte. Sehr häufig berichteten Mütter, dass die Ansichten der beteiligten Instanzen, wie Anwälte, Jugendamtsmitarbeiter und Gerichte sehr subjektiv und väterorientiert waren. Es bestanden z.B. die Jugendämter auf die Beteiligung beider Elternteile an einem Beratungsgespräch, auch wenn dies auf freiwilliger Basis geschehen sollte. Doch hatten Frauen, die zuvor Gewalt von ihrem Ex-Partner erfahren haben, ungeheure Angst, ihrem gewalttätigen Ex-Partner wieder gegenüber zutreten. Dennoch sind sie gezwungen worden, sich an gemeinsamen Treffen mit dem Ex-Mann zu beteiligen. Haben Frauen sich geweigert den Ex-Mann zu treffen, dann konnte sich dies in einer gerichtlichen Sorge- oder Umgangsrechtsaus-einandersetzung nachteilig auf die gerichtliche Entscheidung auswirken. Dementsprechend kam es häufiger vor, dass Frauen bei gemeinsamen Treffen mit ihren Ex-Männern weiterhin bedroht oder tätig angegriffen worden sind. Hier haben Frauen wenig oder kaum Schutz vor ihren gewalttätigen und uneinsichtigen Ex-Männern erfahren, die diese Treffen zur Machtdemonstration missbrauchten.

Die Problembereiche, die den Müttern im Umgangsrecht entstanden sind, bestehen aus einem komplexen Gefüge. Unterschiedliche wissenschaftliche Untersuchungen teilen sich in zwei Lager, die einerseits die Benachteiligungen ignorieren und den Väterrechten Vorrang gewähren, sowie sich andererseits intensiv mit den verheerenden Auswirkungen und Folgen der Reformierung des Kindschaftsrechts auf Mütter und deren Kinder beschäftigen. Es erscheint ein Kampf unterschiedlicher Erklärungsmodelle im Umgangsrecht und Sorgerecht entfacht zu sein, der kein Ende finden will und die Kinder sehr oft aus den Augen verliert.

# 1 Einleitung

Frauen sind durch das reformierte Umgangsrecht einer ständigen Belastung im Rechtsstreit ausgesetzt, unter der auch die Kinder leiden. Obwohl das reformierte Umgangsrecht dem Kindeswohl dienen und das bestmögliche Ergebnis für das Kind erzielen sollte, werden ungeachtet der Kosten zunächst die väterlichen Rechte durchgesetzt. Die Vater-Kind-Beziehung hat eine starke Aufwertung im justiziellen und wissenschaftlichen Diskurs erfahren.

## 1.1 Die Reaktion des Gesetzgebers auf die steigenden Zahlen von Elterntrennungen

2004 sind 395.992 Ehen geschlossen worden, davon sind wiederum 213.691 geschieden worden. Allein 160.585 Kinder waren 2004 von Scheidungen betroffen, ohne die Kinder aus nicht verheirateten Familien mitzuzählen. Zwar ermittelt das Statistische Bundesamt Kinder aus nichtehelichen Gemeinschaften (2.417.000 Millionen) die 2005 bei 682.000 lag, doch werden die Kinder aus den Trennungsfamilien nicht erfasst. Dabei kann nur vermutet werden, wie viele Kinder pro Jahr von Trennungen betroffen sind.<sup>1</sup> Die gesellschaftlichen und öffentlich-rechtlichen Veränderungen gingen mit steigenden Scheidungszahlen, nichtehelichen Lebensgemeinschaften sowie Alleinerziehenden und gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften einher. Die Scheidungsquoten belegen eindeutig die Veränderungen der familiären Lebensformen und deren Wertvorstellungen.

Der Gesetzgeber hat erkannt, dass sich die familienrechtlichen Vorschriften nicht mehr ausschließlich auf die ehelichen Familien beziehen lassen, da immer mehr Kinder in so genannten pluralisierten Familienformen aufwachsen. Die stetige Zunahme von Scheidungen und Trennungen hatte zur Folge, dass immer mehr Ein-Eltern-Familien oder andere Formen des Zusammenlebens entstanden sind und die Anzahl der Kinder, die nicht in traditionellen Familienmodellen aufwachsen, gestiegen sind.<sup>2</sup> Gleichzeitig sind Väter, die meistens die Versorgerrolle einnahmen, zunehmend dazu verpflichtet worden, Unterhalt für ihre Kinder und deren Mütter zu leisten. Doch mit ansteigenden Unterhaltsverpflichtungen sank die Zahlungsmoral der Väter, was wiederum den Staat dazu verpflichtete, für diese

---

<sup>1</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt Wiesbaden 2006

<sup>2</sup> Vgl. Leyhausen, 2000, S. 47

Unterhaltslücken aufzukommen. Es stellt sich an dieser Stelle die Frage, ob der Gesetzgeber durch die Reformen des Kindschaftsrechts diese staatlichen Belastungen durch verpflichtende Umgangsregelungen der Väter verhindern wollte? Vielleicht wird angenommen, dass Väter, die persönlichen Kontakt zu ihren Kindern haben, bereitwilliger Unterhalt zahlen. Fest steht, dass das Quotenniveau der Elterntrennungen weiterhin stetig steigt und der Gesetzgeber den Interessen der Kinder gerecht werden muss. Den Eltern sollte bewusst werden, dass sie für diese Veränderungen der Familiensysteme verantwortlich sind und sie für ihre Kinder aufkommen müssen, da es immer mehr Kinder gibt, die der Trennung der Eltern ausgeliefert sind. An dieser Stelle möchte der Gesetzgeber die Verantwortung abgeben und die Eltern dazu verpflichten sich um ihre Kinder nach einer Trennung verantwortungsbewusster zu kümmern. Das würde die fest verankerten wissenschaftlichen Annahmen in den Gesetzesauffassungen erklären, die besagen, dass nach einer Trennung ein Kind für eine gesunde Entwicklung beide Elternteile braucht. In den §§ 1684 und 1626 BGB ist die Notwendigkeit der Eltern-Kind-Beziehung nach einer Trennung gesetzlich festgelegt. Für gewöhnlich ist der abwesende und umgangsberechtigte Elternteil der Vater, d.h. dass der Gesetzgeber von der Notwendigkeit der Vater-Kind-Bindung nach einer Trennung ausgeht, auch wenn er dies nicht ausdrücklich formuliert.

Durch die Reformierung des Umgangsrechts ist es nun möglich, den Umgang des Kindes mit dem Vater gegen den Willen des Kindes oder der Mutter durchzusetzen. Das hat zur Folge, dass besonders die Mutter, die in der Regel die Obhut über das Kind hat, für eine weigernde Haltung des Kindes verantwortlich gemacht werden kann und durch gesetzlich vollstreckbare Zwangsandrohungen gemäß § 33 FGG in Form von Geldstrafen oder eines Sorgerechtsentzugs bedroht wird. Väter hingegen haben in den seltensten Fällen Sanktionen zu befürchten, wenn sie den Umgang ablehnen.

## **1.2 Grundsatzregelung gilt für Sorge- und Umgangsrecht**

Der § 1626 Abs. 3 BGB ist um einen Grundsatz erweitert worden, in dem es heißt, dass der Umgang mit beiden Elternteilen und anderen engen Bezugspersonen in der Regel zum Wohl des Kindes gezählt wird. Dieser Grundsatz gilt sowohl für die elterliche Sorge als auch für das Umgangs-

recht. Hier wird vermutet, dass die Einigkeit der Eltern und die angestrebte Lösung beider als die für das Kind sinnvollste Variante darstellt.<sup>3</sup> In der Praxis sieht die Einigkeitsvariante ganz anders aus. So wird von Eltern, die nur noch streiten und überhaupt nicht mehr mit einander kommunizieren können, erwartet, dass sie einvernehmlich die gemeinsame Sorge ausüben. Seit dem KindRG werden in hochstreitigen Sorgerechtsverfahren die Eltern dazu gezwungen, die gemeinsame elterliche Verantwortung im Sorgerecht selbst dann zu praktizieren, „*wenn sie sich nicht einmal mehr grüßen*“.<sup>4</sup> Die gemeinsame Sorge hat sich als Regelfall etabliert und Entscheidungen, die mit der Wahl der gemeinsamen Sorge der Eltern nicht übereinstimmen, werden dennoch getroffen, in der Hoffnung, dass der Vater auch nach einer Trennung dem Kind als fürsorgliche und unterhaltzahlende Bezugsperson erhalten bleibt. Doch dies ist zu bezweifeln, da wissenschaftliche Untersuchungen ergeben haben, dass sich bei erzwungener gemeinsamer Sorge der Streit der Eltern gewöhnlich in gerichtlichen Verfahren auf den Umgang und Einzelfragen der elterlichen Sorge verlagert.<sup>5</sup> Damit hat die Gesetzgebung eine Auslegungsregel nicht nur für Streitige Sorgerechtsfälle sondern auch für Streitige Umgangsfälle geschaffen.<sup>6</sup> Das neue Sorgerecht scheint den Frauen weit weniger Schwierigkeiten zu bereiten als die Änderungen im Bezug auf das neue Umgangsrecht.<sup>7</sup> Denn **ein abwesender Vater muss kein Sorgerecht haben, um sein Kind zu sehen. Die Gesetzgebung hat jedem Vater, egal ob verheiratet oder nicht, nun ein gestärktes Umgangsrecht eingeräumt.** Das bedeutet, dass trotz eines langen Kampfes um das Sorgerecht dem anderen Elternteil dennoch ein Umgangsrecht gemäß § 1684 BGB verbleibt. Ebenso bedeutet dies, dass der Vater weiterhin Zugriff auf die familiäre Situation der Mutter hat, da er gemäß § 1686 BGB ein Auskunftsrecht über die Lebensverhältnisse des Kindes besitzt.<sup>8</sup>

### 1.3 Väterrechtliche Orientierungen

In den gegenwärtigen Rechtsprechungen sind Tendenzen zu beobachten, die Gefahren für das Kindeswohl bergen. Wissenschaft und Forschung investieren viel, um die umfangreichen Behauptungen über eine gesunde

---

<sup>3</sup> Vgl. Parr, 2005, S. 165

<sup>4</sup> Vgl. Strasser, Cornelia, in: Heiliger/Wischnewski, 2003, S. 221

<sup>5</sup> Vgl. Strasser, Cornelia, in: Heiliger/Wischnewski, 2003, S. 221

<sup>6</sup> Vgl. Parr, 2005, S. 160

<sup>7</sup> Vgl. Richard, 2006, S. 10, in: Frauenhaus Reader, 02.2007, S. 96

<sup>8</sup> Vgl. Salgo, in: Fegert, 1999, S. 52f.

Entwicklung der Kinder in Bezug auf die Unentbehrlichkeit der Väter, beweiskräftig darzustellen.

Einige Forschungsgruppen verwenden ihre gesamte wissenschaftliche Aufmerksamkeit sowie hohe Forschungsgelder für die umfangreich publizierten Beweise, dass Väter für eine gesunde Entwicklung der Kinder nicht nur wichtig, sondern sogar unersetzlich seien.<sup>9</sup>

Die Erziehungsfähigkeit der Mutter und die Mutterrolle insgesamt werden infrage gestellt, angegriffen und für wissenschaftliche Väterforschungsarbeiten verwendet. Faktoren für Fehlentwicklungen und Verhaltensstörungen der Kinder werden darauf zurückgeführt, dass den Kindern die nötige Vater-Bindung fehlt. Und das, obwohl die Vergangenheit beweisen konnte, dass z.B. nach dem 2. Weltkrieg eine ganze Generation trotz der Abwesenheit der Väter ohne Fehlentwicklungen aufwachsen konnte. Die Wissenschaft scheint hier nicht das Ziel der Verbesserung der Vater-Kind-Beziehung zu verfolgen und die Konkretisierung der Rolle des Vaters innerhalb der Familie zu betonen, z.B. dadurch dass die Väter zu mehr Verantwortung und Verlässlichkeit motiviert werden. Sondern es wird der Eindruck erweckt, dass die publizierten Erkenntnisse dieser väterspezifischen Forschungsarbeiten die Forderungen der Väterrechtler dazu benutzen, um „für ein umfassendes Recht auf das Kind nach einer missglückten Familienzeit (zu unterstützen), berechnete Vorwürfe zu entkräften und Fehlverhalten zu entschuldigen“.<sup>10</sup> Ostbomk-Fischer führt diese Ansicht auf die Untersuchungen der Entwicklungspsychologie zur Bindungsforschung zurück, die zeitgleich mit der Reform des Kindschaftsrechts auftrat und die wesentliche Bedeutung des Vaters hervorhebt. Auffallend ist, dass die Ergebnisse der Forschungen mit den Forderungen militanter Väterorganisationen übereinstimmen, die sich bereits vor der Reformierung massiv organisiert haben. Unterstützung fanden diese Väterorganisationen von psychologischen Gutachtern, Juristen, einigen Vertretern aus der Sozialwissenschaft und bei Männerrechtlern. Besonders kritisch zu sehen sind die Aussagen der Sozialwissenschaftler, die eine Idealisierung der Väter darstellen. So z.B. Fthenakis, ein bekannter Sozialwissenschaftler, der bereits seit den 80er Jahren Väterforschung betreibt und die Annahme vertritt, dass Väter für die kindliche Entwicklung unentbehrlich sind. Vertreter dieser Annahmen sind dafür verantwortlich, dass Väter schon jetzt mehr Rechte erhalten haben. Doch sollte nicht vergessen

---

<sup>9</sup> Zitat: Ostbomk-Fischer, im Reader, 2006, S. 14

<sup>10</sup> Zitat: Ebd., S. 14f.

werden, dass diese Meinungen und die Durchsetzung der Rechte der Väter auch auf Personen Einfluss haben, die in Väterorganisationen unentdeckt ihren Neigungen nachgehen können, w.z.B. die pädophile Szene.<sup>11</sup>

## 1.4 Problemstellung der Mütter

Immer noch sind es Frauen, die nach einer Trennung/Scheidung die Verantwortung für ihre Kinder tragen. Sie möchten ihre Kinder beschützen, müssen sich aber zugleich mit rechtlichen Bestimmungen auseinandersetzen und möglicherweise auch noch befürchten, dass der Ex-Partner nicht dazu bereit ist, finanzielle Unterstützung gegenüber der Familie zu leisten. Ebenso müssen sie befürchten, dass sie das Sorgerecht verlieren oder ein Umgangsrecht nicht abwenden können, auch wenn sie vom Partner jahrelang geschlagen wurden. Die Reformierung des Umgangsrechts hat bewirkt, dass alle Väter egal ob verheiratet oder nicht ein durchsetzbares Umgangsrecht erhalten haben. Weiterhin sind die Väterrechte insoweit gestärkt worden, dass sie unabhängig von dem Sorgerecht einen Rechtsstreit allein durch das Umgangsrecht initiieren können. **Erhält ein Vater kein Sorgerecht, dann kann er immer noch durch das Umgangsrecht an das Kind herantreten.** Väter behaupten, dass sie sich um ihre Kinder kümmern wollen, Gerichte behaupten, dass Väter für die kindliche Entwicklung sehr wichtig sind, die Gesetzgebung meint, dass nach einer Trennung die Beziehung zu beiden Elternteilen bestehen bleiben muss und Kinder erhalten eigene Rechte. Doch was ist mit den Müttern?

Bisher gibt es keine Statistiken, die belegen, dass Väter sich mehr an der Familienarbeit sprich Haushalt und Kinderbetreuung beteiligen. Dennoch wird in der Bevölkerung ein anderes Bild der Väter verbreitet und die Forderungen beziehen sich auf die Rechte der Väter am Kind. Dies entspricht nicht der Realität, im Gegenteil, die meisten Väter übernehmen nach einer Trennung kaum Verantwortung für die Kinder, da sie eher dazu neigen, ihre eigenen Ziele nach einer Trennung zu verfolgen. Nicht selten ergreifen sie die Flucht und sind unauffindbar oder mittellos.

Insbesondere nach einer Trennung bzw. Scheidung laufen Frauen Gefahr zu verarmen. Ihnen wird auferlegt, dass sie nach einer Trennung und Scheidung schnellstmöglich für ihren Unterhalt zu sorgen haben, obwohl sie sich um die Erziehung der Kinder kümmern müssen.

---

<sup>11</sup> Vgl. Ostbomk-Fischer, im Reader, 2006, S. 14ff.

Einige Änderungen im Umgangsrecht sind zweifelhaft und zeigen deutlich, dass Männer wieder mehr Macht und Kontrolle erhalten. Schon zu Beginn des BGB's hatte die Frau eine schwache Rechtsposition und ihr wurde der gesetzlich festgelegte Zuständigkeitsbereich für die Familien-, Hausarbeit und Kindererziehung zugewiesen. Es stellt sich hier die Frage, wo die ganzen Reformierungen im Familienrecht noch hinführen sollen?

## 1.5 Inhalt und Struktur

In **Kapitel zwei** soll auf der Grundlage der Rechtsentwicklung der Frauen im BGB und der Verwirklichung gleicher Rechten, die immer noch bestehende Problematik der geschlechtsspezifischen Rechtssituation der Frauen verdeutlicht werden. Gegenwärtig bestehen im politischen Gleichstellungs-diskurs immer noch geschlechtsspezifische Diskriminierungen, die zeigen, dass die rechtsspezifische Situation der Frauen immer noch nicht gefestigt ist und der Diskurs noch lange nicht beendet ist. Es gibt sogar bereits rückschrittliche Tendenzen, die sich aus den Reformierungen des Kind-schaftsrechts ergeben. Anhand der Polarisierungen zwischen Frauen, Recht und traditioneller Strukturen sollen diese Anomalien der Geschlechterverhältnisse in der Rechtsgeschichte untersucht und dargestellt werden.

**Kapitel drei** geht auf die theoretischen Grundlagen des Umgangsrechts ein, die die Basis in umgangsrechtlichen Auseinandersetzungen darstellen. **Kapitel vier** soll anhand der Reformierungen im Umgangs- und Sorgerecht, die veränderte Rechtsposition der Mütter verdeutlichen, um in **Kapitel fünf** die einzelnen Problembereiche, die sich aus den Reformierungen ergeben, zu verdeutlichen. Im Schlussteil werden die spezifischen Problembereiche in einer zusammengefassten Darstellung kritisch betrachtet.

## 1.6 Ziel der Untersuchung

Fester Bezugspunkt dieser Untersuchung war immer die Sichtweise der Frauen im Umgangsrecht, die aus der feministischen Perspektive die derzeitigen unfassbaren Ungerechtigkeiten im Umgangsrecht aufdecken sollen.

Ziel der Untersuchung ist es anhand der Rechtsentwicklung der Frauen in Verbindung mit den Reformierungen im Umgangsrechts die Veränderungen

und deren Auswirkungen auf die Frauen darzustellen, die verdeckt durch alle Ebenen des Familienrechts verlaufen und die Frauen offensichtlich benachteiligen sollen.



## 2 Frauen in der Rechtsentwicklung des BGB bis zur Kindschaftsrechtsreform

Die Frauen unserer Zeit leben in einem Spannungsfeld zwischen „**Modernisierung**“ der Frauenrolle und Stabilisierung der „**Geschlechterhierarchie**“. Zum einen bedeutet dies, dass Frauen in den letzten hundert Jahren Gleichberechtigung und Angleichung der Lebenswelten erfahren haben, und zum anderen, dass konservative Mannhaftigkeiten patriarchaler Strukturen weiterhin standhalten und diese sogar rückwirkende Forderungen stellen.<sup>12</sup>

Die bereits erreichte Gleichberechtigung der Frauen scheint nicht vollkommen gefestigt zu sein, und erfährt derzeit eine unterschwellige Eliminierung bereits erbrachter Gleichstellungspositionen.<sup>13</sup> Besonders hervorzuheben sind unauffällige und subtile Rechtsreformierungen, die sich auf familiäre Verhältnisse auswirken und Frauen in ihrer Mutterrolle benachteiligen, so dass sie gezwungen sind, in traditionellen Rollenmustern zu verweilen. D.h. Gleichberechtigungsgesetze und Gleichstellungsverhältnisse zwischen Mann und Frau sind zwar formal formuliert, werden aber in der Praxis nicht immer in dieser Weise angewendet, da das deutsche Familienrecht nicht wenige unbestimmte Rechtsbegriffe aufweist, die in ihren Auslegungen recht flexibel verwendbar sind, w.z.B. das Kindeswohl, das als Maßstab richterlicher Entscheidungen im familiären Rechtsstreit gilt. Ebenso deutlich lassen novellierte Gesetzgebungen vermuten, w.z.B. das Sorge- und Umgangsrecht, sowie das Unterhaltsrecht oder die Kinderbetreuung, dass es Ehefrauen schwerer fallen soll, sich vom Ehemann zu trennen. Es werden Hürden in den Weg gestellt, die die Ehefrau von einer Scheidung abhalten soll und sie in die Hausfrauenrolle zurückdrängt. Die Rechte der Väter und Ehemänner werden durch Reformierungen im Familienrecht wieder gestärkt und Frauen werden dadurch benachteiligt. Doch wo bleiben die feministischen Proteste? Der Fachöffentlichkeit ist offensichtlich nicht bekannt, welche Entwicklung in Deutschland gerade durch die Väterlobbyisten vorangetrieben wird.

Im Folgenden soll diese Thematik aus Sicht der Frauen untersucht und anhand der Entwicklung der Frauenrechte in der Rechtsentwicklung des

---

<sup>12</sup> Vgl. Becker, Maren, Lebenssituation von Frauen heute, 2001, S. 1

<sup>13</sup> Vgl. Baer, Susanne, Rezension, 2000, Online unter: <http://www.querelles-net.de/2000-1/baer.html> 17.09.2007

BGB verdeutlicht werden, wo wir Frauen heute stehen und wohin die derzeitige Entwicklung in Deutschland führt.

## **2.1 Frauen während der Entstehungszeit des BGB<sup>14</sup>**

Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) ist am 01.01.1900 in Kraft getreten und enthielt im 4. Buch des BGB das Familienrecht. Das BGB baut auf dem Privatrecht, das die Beziehungen der Menschen untereinander regeln soll. Speziell die Beziehungen zwischen Mann und Frau, sowie zwischen Eltern und Kindern innerhalb einer Familie sollen geregelt werden. Es ist ein Werk der Väter und Großväter des 19. Jahrhunderts.<sup>15</sup>

### **2.1.1 Stellung der Frau in der Ehe**

Nach der Französischen Revolution forderten die männlichen Bürger die Festigung der Stellung der Frau im Haushalt, um den Mann zu unterstützen und zu versorgen, indem sie sich dem Manne unterordneten. Die Aufgaben der Frauen umfassten die Fernhaltung von unwichtigen alltäglichen Angelegenheiten, um dem Mann den Rücken freizuhalten, damit er sich in der Öffentlichkeit auf die Wahrnehmung seiner Rechte konzentrieren konnte. Aus diesem Verlangen der Männer entwickelte sich eine Familienideologie, „*die die strikte Rollenteilung zwischen Frauen und Männern zum Inhalt hatte...*“ So war der Mann für Öffentlichkeit und materielle Versorgung zuständig und die Frau als Untergebene, für Familie, Haushalt und Kinder.<sup>16</sup> Der Mann sorgte für Recht, Zucht und Ordnung innerhalb der Familie und repräsentierte die Familie als Oberhaupt nach außen, dabei hatte er die alleinige „*Entscheidungsgewalt*“. Der § 1354 Abs. 1 BGB aF lautet folgend: „*Dem Manne steht die Entscheidung in allen das gemeinschaftliche Eheleben betreffenden Angelegenheiten zu; er bestimmt insbesondere Wohnort und Wohnung*“.<sup>17</sup> An der Entstehung des BGB waren ausschließlich Männer beteiligt und dementsprechend fielen die Gesetze zum Vorteil des männlichen Geschlechts aus. Damals war eine Frau an der Spitze der Regierung undenkbar: „*Stehen Frauen an der Spitze der Regierung, so ist der Staat in Gefahr, denn sie handeln nicht nach den Anforderungen der Allgemeinheit, sondern nach zufälliger Neigung und*

---

<sup>14</sup> Anhang 1 Chronologischer Überblick: Geschichte der Gleichstellung der Frau

<sup>15</sup> Vgl. Frauen und Recht, Reader, 2003, S. 30

<sup>16</sup> Vgl. Wiegmann, Barbelies, im Reader: Frauen und Recht, 2003, S. 30

<sup>17</sup> Zitat: Wiegmann, im Reader: Frauen und Recht, 2003, S. 31

*Meinung.*<sup>18</sup> Die Unterordnung der Ehefrau war im BGB in den §§§ 1355, 1356, 1358 BGB festgeschrieben, und verpflichtete die Ehefrau den Haushalt zu leiten, die Familienarbeit und die Kinderbetreuung zu übernehmen. Ebenso konnte der Ehemann über die Erwerbstätigkeit, den Wohnort und die Vermögens-, Arbeits- und Rechtsverhältnisse der Frau verfügen. Die Verfügung über die Vermögensverhältnisse der Ehefrau beinhaltete, dass der Ehemann das gesamte Vermögen - auch wenn es nicht sein Vermögen war - verwalten und nutzen konnte wie es ihm passte. Im § 1363 BGB aF heißt es: „*Das Vermögen der Frau wird durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen*“.<sup>19</sup>

All diese Ungerechtigkeiten und Ungleichheiten der Geschlechter und der Elternschaft verstärkten den Protest der Frauen im letzten Jahrhundert. Der hervorgerufene Kampf der Frauenbewegung forderte die Rechtsgleichheit von Mann und Frau im Familienrecht und die ersatzlose Streichung von Benachteiligungen der Frauen.<sup>20</sup>

### **2.1.2 Elterliche Gewalt**

Der Mann hatte das alleinige Entscheidungsrecht in allen familiären Angelegenheiten, auch wenn in der Urfassung des § 1627 BGB von der „*elterlichen*“ und nicht von der „*väterlichen*“ Gewalt die Rede ist. Es erschien zwar so, als ob den Müttern ebenso die elterliche Gewalt zustand, doch diese Bedeutung der mütterlichen Gewalt war der väterlichen Gewalt untergeordnet.

§ 1627 BGB: "Der Vater hat kraft der elterlichen Gewalt das Recht und die Pflicht, für die Person und das Vermögen des Kindes zu sorgen"; weiter in § 1631 Absatz 2 BGB: "Der Vater kann kraft des Erziehungsrechtes angemessene Zuchtmittel gegen das Kind anwenden. Auf seinen Antrag hat das Vormundschaftsgericht ihn durch Anwendung geeigneter Zuchtmittel zu unterstützen".<sup>21</sup>

Der Frau und Mutter galt als vorrangige Aufgabe, für die gemeinsamen Kinder zu sorgen (§ 1634 BGB aF). Der Vater erhielt das alleinige Bestimmungsrecht in erzieherischen Fragen, insbesondere wenn Meinungsverschiedenheiten zwischen den Eltern bestanden, dann war die Meinung des

---

<sup>18</sup> Zitat: Wiegemann, im Reader: Frauen und Recht, 2003, S. 31

<sup>19</sup> Ebd.

<sup>20</sup> Vgl. Limbach, im Reader: Frauen und Recht, 2003, S. 43f.

<sup>21</sup> Zitat: Deinert, Horst, Die Entwicklung des Kindschaftsrecht unter Einbeziehung sozialpolitischer Aspekte, Kapitel 1.3, 1998

Vaters ausschlaggebend. Der § 1634 BGB in der Urfassung besagte, dass bei Meinungsverschiedenheiten der Vater das letzte Wort erhält und die ausschlaggebende Entscheidung fällen darf (Stichentscheid).<sup>22</sup> Die Entstehung des BGB ließ Frauen vollkommen außer Acht und legte für die Ehemänner das alleinige Vorrecht in der Ehe und in der Kindererziehung fest.<sup>23</sup> Die Mutter nahm lediglich eine Nebenrolle ein und hatte nur dann die elterliche Gewalt, wenn der Vater zustimmte, verhindert (vorübergehend z.B. durch Krankheit) oder umgekommen war.<sup>24</sup> Sie war in ihren Rechten durch die Entscheidungsgewalt des Vaters eingeschränkt, obwohl ihr die prinzipiellen Mutterrechte und -pflichten anerkannt wurden. Ihr stand die Personensorge zu, die sie dazu berechtigte, das Kind zu umsorgen, zu betreuen und zu erziehen. Aber es fehlten ihr die Rechte der Vertretung des Kindes, der Vermögensverwaltung und –nutznießung und der Einwilligung zur Eheschließung eines unmündigen Kindes.<sup>25</sup> Der Mutter war es nicht gestattet, in wichtigen Angelegenheiten w.z.B. über den Schulbesuch oder die Berufswahl mitzuzentscheiden.

### 2.1.3 Scheidung

Bereits während der Ehe waren die Rechte der Frauen recht unbedeutend und nur besondere Umstände, wie der Tod des Mannes oder ein Verbrechen des Mannes an dem Kind, begünstigten die Ehefrau in der elterlichen Gewalt. Zudem ergaben sich in der Folge einer Scheidung zusätzliche Schwierigkeiten für Mütter und deren Kinder hinsichtlich der elterlichen Gewalt. War es nach einer Scheidung gleichgültig, ob der Vater schuld war oder nicht, er hat die elterliche Gewalt weiterhin behalten. Dabei fiel nicht ins Gewicht, dass die schuldlos geschiedene Mutter das Erziehungsrecht und das Recht mit den Kindern zusammen zu leben behielt. Dem Vater blieb das Bestimmungsrecht über die Kinder, das z.B. das Einwilligungsrecht zur Eheschließung, das Nutznießungsrecht am Vermögen der Kinder beinhaltete. Nicht nur die elterliche Gewalt erwies sich als ein Problem nach einer Scheidung, sondern auch die finanzielle familiäre Versorgung im Zusammenhang mit den Unterhaltsregelungen im BGB. Die Entscheidung einer Frau, sich vom Ehemann zu trennen, war besonders problematisch, da sich die Schwierigkeiten nach einer Scheidung vervielfältigten. Dies sind

---

<sup>22</sup> Vgl. Limbach, im Reader: Frauen und Recht 2003, S. 45f.

<sup>23</sup> Vgl.: Kohler-Gehrig, Die Geschichte der Frau im Recht, 2003, S. 53

<sup>24</sup> Vgl. Limbach, im Reader: Frauen und Recht 2003, S. 45f.

<sup>25</sup> Vgl. Meder, Stephan: Forschung, Quellentexte zur rechtlichen Stellung der Frau um 1900, Elterliche Gewalt, Online vom 17.09.2007