

Axel Schmidt | Karl Westhoff

# Kindeswohl interdisziplinär

Empirische Ergebnisse für die juristische Praxis  
bei Trennung der Eltern

2., aktualisierte und erweiterte Auflage



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

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

ISBN 978-3-8487-7061-8 (Print)

ISBN 978-3-7489-1102-9 (ePDF)

2., aktualisierte und erweiterte Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Häufig sind in Sorgerechts- und Umgangsverfahren schon die Fakten nur mit einigem Aufwand zu ermitteln und danach steht das Gericht regelmäßig vor der schwierigen Frage, welche Entscheidung dem Kindeswohl am besten entspricht. Die mit einer umfangreichen Tatsachenfeststellung wie den anzuwendenden Kindeswohlkriterien überforderten Gerichte greifen daher regelmäßig auf Sachverständige zurück. An der Verlässlichkeit der Ergebnisse mancher Sachverständiger bestehen allerdings berechtigte Zweifel, wie mehrere Untersuchungen belegen. Bei nicht ausreichend qualifizierten Sachverständigen besteht die Gefahr subjektivistischer und damit willkürlicher Sicht. Leider ist auch festzustellen, dass manche Gutachten nicht einmal den humanwissenschaftlichen wie den methodischen Anforderungen genügen.

Die von der Arbeitsgruppe Familienrechtliche Gutachten entwickelten mit 23 Seiten knapp gefassten „Mindestanforderungen an die Qualität von Sachverständigengutachten im Kindschaftsrecht“, 2019 in der 2. Auflage erschienen, beinhalten keine Kriterien im Sinn rechtlich verbindlicher Mindeststandards für die Überprüfung einer Gerichtsentscheidung im Rechtsmittelverfahren. Immerhin sollen diese Empfehlungen in der Rechtsanwendung und Gutachtenpraxis Berücksichtigung finden. So wichtig die Empfehlung ist, bei der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs Kindeswohl hilft sie nicht weiter.

Trotz seiner überragenden Bedeutung ist der (unbestimmte Rechts-) Begriff Kindeswohl für seine Handhabung in der Praxis der Familiengerichte nur schwer zu operationalisieren und mit Blick auf die gesellschaftlichen Wertpräferenzen nur schwer angemessen auszufüllen.

Die vorliegende Analyse, die nun in 2. aktualisierter und erweiterter Auflage vorliegt, verfolgt hierzu einen modernen bislang noch nicht unternommenen Schritt, indem sie untersucht, auf welcher korrespondierenden außerrechtlichen humanwissenschaftlichen Grundlage Beschlüsse in Sorge- und Umgangsverfahren ergehen sollen.

Deutlich wird herausgestellt, dass die normative Bestimmung und fallbezogene Auslegung des Kindeswohlbegriffs nur gelingen kann, wenn hierbei auf Wissen zurückgegriffen wird, dass sich auf die soziale Lebenswirklichkeit des Kindes bezieht, also auf psychologisches, pädagogisches und soziologisches Wissen.

Ziel der Analyse ist es, den unbestimmten Kindeswohlbegriff einem bestimmten humanwissenschaftlichen Kindeswohlbegriff gegenüberzustellen, der zum Wertmaßstab für gerichtliche Entscheidungen werden sollte.

Von großer praktischer Bedeutung ist: Die von den Autoren entwickelten Inhalte und Instrumente sind bei Erstellen und Kontrolle von Sachverständigengutachten bei Trennung der Eltern und auch bei der Erziehungsberatung nach Trennung der Eltern bereits praktisch erprobt.

Der Untersuchung ist zu wünschen, dass sie die Diskussion um die Ausgestaltung des Kindeswohlbegriffs voranbringt. Aufgrund der Verantwortung für das Kindeswohl sind alle gefordert!

Die interdisziplinäre Untersuchung einer humanwissenschaftlichen Kommentierung der Kindeswohlkriterien wendet sich in erster Linie an die Familienrichter, den in Familiensachen tätigen Rechtsanwälten und den mit Gutachten in Sorge- und Umgangsverfahren beauftragten Sachverständigen, aber auch an Jugendamtsmitarbeiter, Verfahrensbeistände, Umgangs- und Ergänzungspfleger.

Straubing, im Juni 2022

Professor Dr. Bernd von Heintschel-Heinegg

Rechtsanwalt

Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht München a.D.

Vorsitzender Richter am Bayerischen Obersten Landesgericht a.D.

# Inhaltsverzeichnis

I. Einleitung	15
1. Ausgangssituation	15
2. Problemstellung und Ziele	17
3. Methode	22
4. Implikationen	24
II. Der Kindeswohlbegriff im Gesetz und in der Rechtsprechung	27
1. Grundsätzliche Bedeutung des Kindeswohls	27
1.1 Generalklausel / Unbestimmter Rechtsbegriff	27
1.2 Funktionen des Kindeswohls	28
1.2.1 Eingriffslegitimation	28
1.2.2 Entscheidungsmaßstab	29
1.2.3 Verfahrensrichtlinie	29
1.2.4 Sozialrechtlicher Leistungstatbestand	29
1.2.5 Rechtspolitischer Gestaltungsauftrag	30
1.3 Nuancen des Kindeswohlbegriffs im Gesetz	30
1.4 Schwierigkeiten der inhaltlichen Bestimmung des Kindeswohlbegriffs	31
1.5 Bestimmung des Kindeswohls	35
1.6 Rechtliche Kindeswohlkriterien	36
1.7 Außerrechtliche/Wissenschaftliche Erkenntnisse	36
1.8 Bewertung der Kriterien	38
1.9 Anwendungsfälle durch staatliche Eingriffe	38
1.10 Modell und Ablauf der rechtlichen Entscheidungsfindung im Sorge- und Umgangsrecht	39
2. Das Kindeswohlprinzip im Grundgesetz und im Familienrecht	41
2.1 Das Kindeswohlprinzip und das Verfassungsrecht	41
2.1.1 Vorrang Elternverantwortung	41
2.1.2 Pflege und Sorge	43
2.1.3 Kindeswohl in der Verfassung	44
2.1.4 Bleibende Elternverantwortung nach Trennung	47
2.1.5 Elternrechte und -konflikte und Kindeswohl	48

2.2	Das Kindeswohlprinzip im Familienrecht	49
2.2.1	Das Kindeswohlprinzip im Sorgerecht	50
2.2.1.1	Inhalt der elterlichen Sorge	50
2.2.1.2	Erziehungsziel und Erziehungsstil unter Mitwirkung des Kindes als Bestandteil der elterlichen Sorge	50
2.2.1.3	Korrespondierende Erziehungsziele des SGB VIII	53
2.2.1.4	Der Kindeswohlbegriff bei Ausübung der elterlichen Sorge (§ 1627 BGB)	53
2.2.2	Das Kindeswohlprinzip bei Trennung der Eltern (§ 1671 BGB, § 1696 BGB)	54
2.2.3	Das Kindeswohlprinzip im Umgangsrecht (§ 1626 Abs. 3 BGB, § 1684 BGB, § 1685 BGB)	55
2.2.4	Das Kindeswohlprinzip und die Kindeswohlgefährdung (§ 1666 BGB)	61
3.	Das etablierte staatliche Verantwortungssystem im Einzelfall	62
3.1	Staatliches Wächteramt	62
3.2	Staatliche Schlichterfunktion	64
3.2.1	Aufgabe der Schlichterfunktion	64
3.2.2	Rechtliche Entscheidungskriterien zur Kindeswohlprüfung bei elterlicher Trennung	65
3.3	Das Förderungsprinzip – Elterliche Erziehungseignung	67
3.3.1	Beschreibung	67
3.3.2	Inhalte	68
3.3.2.1	Erziehungskonzept	68
3.3.2.1.1	Erziehungsziele und Erziehungsmethode	68
3.3.2.1.2	Grundbedürfnisse und die Entwicklung von Basiskompetenzen	69
3.3.2.1.3	Persönliche Betreuung des Kindes	69
3.3.2.2	Die kindeswohlorientierte Haltung der Eltern zur Gestaltung der Beziehungen nach der Trennung	71
3.3.2.2.1	Wechselseitiges Wohlverhaltensgebot	72
3.3.2.2.1.1	Konflikte zwischen den Eltern	72

3.3.2.2.1.2 Instrumentalisierung von Kindern im Partnerkonflikt	75
3.3.2.2.1.3 Gewaltanwendung zwischen den Eltern	76
3.3.2.2.2 Die Bedeutung des Erhalts der Bindung des Kindes zu beiden Eltern und deren Bindungstoleranz	77
3.3.2.3 Persönliche Lebensumstände und - verhältnisse der Eltern	80
3.3.2.3.1 Wirtschaftliche Situation	80
3.3.2.3.2 Familiäres und soziales Umfeld	80
3.3.2.4 Eingeschränkte Erziehungseignung in Teilbereichen	80
3.3.3 Interdependenzen zu den Kriterien: Bindungen, Kontinuitäts-/Stabilitätsprinzip	81
3.4 Das Kontinuitäts-/Stabilitätsprinzip	81
3.4.1 Beschreibung	81
3.4.2 Inhalte	82
3.4.2.1 Kontinuitätsaspekt	82
3.4.2.2 Stabilitätsaspekt	82
3.4.3 Interdependenzen zu den Kriterien: Bindungen, Förderungsprinzip/Erziehungseignung	84
3.5 Die Bindungen des Kindes	85
3.5.1 Beschreibung	85
3.5.2 Inhalte	85
3.5.2.1 Bindungen zu den Eltern	85
3.5.2.2 Bindungen zu Großeltern und Geschwistern	87
3.5.2.3 Bindungen zu anderen Personen	88
3.5.3 Interdependenzen zu den Kriterien: Förderungsprinzip / Erziehungseignung, Kontinuitäts-/Stabilitätsprinzip, Kindeswille	88
3.6 Der Kindeswille	89
3.6.1 Beschreibung	89
3.6.2 Inhalte	90
3.6.2.1 Kindeswille und Kindeswohl	90
3.6.2.2 Kindeswille und Kindesalter	91

3.6.3 Interdependenzen zu den Kriterien: Förderungsprinzip / Erziehungseignung	92
3.7 Zusammenfassende Betrachtung der rechtlichen Kindeswohlkriterien	93
III. Der Kindeswohlbegriff in den Humanwissenschaften	95
1. Bisheriges Verhältnis der rechtlichen Kindeswohlkriterien zu den Erkenntnissen der Humanwissenschaften	95
1.1 Kodifizierung des Kindeswohlbegriffs	95
1.2 Gesetzesrecht und Richterrecht	97
1.3 Das Verhältnis von Generalklauseln und komplementären Regelungssystemen	98
1.4 Bisherige Schnittstellen rechtlicher Kindeswohlkriterien und Erkenntnisse der Humanwissenschaft	102
2. Ein Modell des humanwissenschaftlichen Kindeswohlbegriffs	103
3. Humanwissenschaftliche Erkenntnisse zu den rechtlichen Entscheidungskriterien zur Kindeswohlprüfung bei elterlicher Trennung	108
3.1 Das Förderungsprinzip – Elterliche Erziehungseignung	109
3.1.1 Erziehungskonzept	110
3.1.1.1 Ein Modell des elterlichen Erziehungskonzepts	112
3.1.1.2 Erziehungs- und Entwicklungsziele	114
3.1.1.3 Zu entwickelnde Basiskompetenzen auf Seiten der Kinder	115
3.1.1.4 Die Berücksichtigung der Partizipationsrechte von Kindern als Erziehungsmethode	121
3.1.1.5 Elterliche Beziehungs- und Erziehungskompetenzen	123
3.1.1.6 Formen elterlicher Beziehungs- und Erziehungshaltung	126
3.1.1.7 Persönliche Betreuung des Kindes	129
3.1.1.8 Zusammenfassung	131
3.1.2 Die kindeswohlorientierte Haltung der Eltern zur Gestaltung der Beziehungen nach der Trennung	132
3.1.2.1 Wechselseitiges Wohlverhaltensgebot	143
3.1.2.1.1 Konflikte zwischen den Eltern	144



3.1.2.1.2	Instrumentalisierung von Kindern im Partnerkonflikt	149
3.1.2.1.3	Gewaltanwendung zwischen den Eltern	152
3.1.2.2	Die Bedeutung des Erhalts der Bindung des Kindes zu beiden Eltern und deren Bindungstoleranz	155
3.1.2.2.1	Die Kontakthäufigkeit zu beiden Elternteilen nach einer Trennung	161
3.1.2.2.1.1	Quantität und Qualität von Interaktionen	161
3.1.2.2.1.2	Das Wechselmodell	167
3.1.2.2.2	Ursachen für einen Kontaktabbruch zwischen Kindern und ihren Eltern	191
3.1.2.3	Zusammenfassung	205
3.1.3	Persönliche Lebensumstände und -verhältnisse der Eltern	206
3.1.3.1	Wirtschaftliche Situation	206
3.1.3.2	Familiäres und soziales Umfeld	207
3.1.3.3	Zusammenfassung	208
3.2	Das Kontinuitäts-/Stabilitätsprinzip	208
3.2.1	Kontinuitätsaspekt	209
3.2.2	Stabilitätsaspekt	210
3.2.3	Zusammenfassung	212
3.3	Die Bindungen des Kindes	213
3.3.1	Die Bindungstheorie	215
3.3.2	Bindungspersonen von Kindern	223
3.3.2.1	Bindungen zu den Eltern	223
3.3.2.2	Bindungsrollen und -aufgaben von Müttern und Vätern	226
3.3.2.3	Bindungen zu Großeltern und Geschwistern	229
3.3.2.4	Bindungen zu anderen Personen	231
3.3.3	Einflussfaktoren der Bindungsqualität	232
3.3.3.1	Bindungshintergrund der Bezugspersonen	232
3.3.3.2	Fürsorgeverhalten der Bezugspersonen	236
3.3.3.3	Besonderheiten des Kindes	237
3.3.4	Stabilität von Bindungsqualitäten	237

3.3.5	Forschungsergebnisse zu Effekten unterschiedlicher Eltern-Kind-Bindungsqualitäten auf die Entwicklung von Kindern	242
3.3.5.1	Selbstwertkonzept	246
3.3.5.2	Soziale Kompetenzen	247
3.3.5.3	Emotionale Kompetenzen	251
3.3.5.4	Kognitive Kompetenzen	252
3.3.6	Trennung aus bindungstheoretischer Sicht	254
3.3.7	Abschließende Bemerkungen zum Bindungsaspekt zwischen Kindern und Eltern	259
3.3.8	Zusammenfassung	262
3.4	Der Kindeswille	263
3.4.1	Kindeswille und Kindeswohl	265
3.4.2	Kindeswille und Kindesalter	267
3.4.3	Zusammenfassung	268
4.	Die Grundbedürfnisse des Kindes	268
4.1	UN-Konvention über die Rechte des Kindes	270
4.2	Die Grundbedürfnisse der Selbstbestimmungstheorie nach Autonomie, Bezogenheit und Kompetenz	271
4.3	Zusammenfassung	272
5.	Das Risiko- und Schutzfaktoren-Konzept	272
5.1	Ein Modell und inhaltliche Beschreibung von Risiko- und Schutzfaktoren im familienrechtlichen Kontext	274
5.2	Wirkungsweisen von Risiko- und Schutzfaktoren	276
5.3	Festgestellte Risiko- und Schutzfaktoren bei belasteten Familien	277
5.4	Zusammenfassung	279
IV.	Anhang	281
1.	Fragestellungen zur humanwissenschaftlichen Kindeswohlprüfung	281
2.	Erziehungsberatung bei Trennung der Eltern	285
2.1	Rechtliche Grundlagen der Erziehungsberatung bei Trennung und Scheidung	285
2.1.1	Inhaltliche Abgrenzung der §§ 17, 18 und 28 SGB VIII	285
2.1.2	§ 17 SGB VIII: Beratung in Fragen der Partnerschaft, Trennung und Scheidung	287

2.2	Humanwissenschaftliche Grundlagen der Erziehungsberatung bei Trennung und Scheidung	289
2.2.1	Analyse der Entwicklung des Kindes	291
2.2.2	Analyse der elterlichen Erziehungs- und Beziehungskompetenzen	291
2.2.3	Zielsetzungsphase	292
2.2.4	Trainingsphase	293
2.2.4.1	Neu-Aufstellung der Beziehungen der Eltern mit der Fokussierung auf die Bedürfnisse der Kinder	294
2.2.4.1.1	Die Auswirkungen der Trennung der Eltern auf die Kinder	296
2.2.4.1.2	Die kindeswohlorientierte Haltung der Eltern zur Gestaltung der zukünftigen Beziehungen	299
2.2.4.2	Reduzierung der Konflikte auf der Paarebene	303
2.2.4.3	Erarbeitung einer Elternvereinbarung (Parenting-Plan)	305
2.2.5	Kontrollphase	306
3.	Literatur	306
4.	Rechtsprechung und Bundestagsdrucksachen	360
4.1	Abkürzungen	360
4.2	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts	360
4.3	Entscheidungen der Verfassungsgerichtshöfe	362
4.4	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs	363
4.5	Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte	363
4.6	Bundestagsdrucksachen	363