

Verkehr mit dem Kinde? Umgang mit dem Kinde? Betreuung des Kindes?

Inhalt

1. Umgang – was ist das?	1
a) (deutsches) Familienrecht ab dem 1.1.1900 (In-Kraft-Treten des BGB)	1
b) (deutsches) Familienrecht nach dem Zweiten Weltkrieg bis ca. 1970:	3
c) (deutsches) Familienrecht ab 1970 bis zum 30.6.1998:	4
d) (deutsches) Familienrecht seit dem 1.7.1998:	6
e) Begriffs- und Denkverwirrung bei Familienrichtern, Fachanwälten für Familienrecht, Professoren der Rechtswissenschaft mit Tätigkeitsschwerpunkt „Familienrecht“, und Autoren von Familienrechtskommentaren	9
2. Umgangs-(= Betreuungspflicht) gem. § 1684 Abs. 1 BGB: Was bedeutet das für den Elternteil?	13

1. Umgang – was ist das?

Zur Beantwortung dieser Frage muß man einen Rückblick machen in die Geschichte des (deutschen) Familienrechts.

a) (deutsches) Familienrecht ab dem 1.1.1900 (In-Kraft-Treten des BGB)

Das BGB wurde – als **Vereinheitlichung des Zivilrechts im** (seinerzeit) neu geschaffenen **vereinigten Deutschland** (Kaiserreich) – am 18.8.1896 vom Deutschen Reichstag beschlossen und zum 1.1.1900 in Kraft gesetzt.

Damit wurde – als 4. Buch des BGB – auch ein einheitliches deutsches Familienrecht geschaffen, welches (naturgemäß) die gesellschaftlichen Verhältnisse des 19. Jahrhunderts widerspiegelt.

Im 19. Jahrhundert war es (nicht nur in Deutschland) unbestritten, daß

- „Familie“ nur das ist, was durch die – standesamtliche – Heirat begründet wird,
- die Familie ein „Wirtschaftsunternehmen“ ist,
- dessen gesetzlicher Vertreter nach außen und Chef nach innen der Ehemann (= Geschäftsführer) ist,

- in dem die Ehefrau – als „Abteilungsleiterin“ – zuständig war für die Führung des Haushalts sowie für die Betreuung der (Klein-)Kinder, und
- die (größeren) Kinder die Arbeitskräfte des Unternehmens „Familie“ sind.

Weiterhin war es im 19. Jahrhundert war es (nicht nur in Deutschland) unbestritten, daß

- eine unverheiratete Frau ein (grundsätzlich begehrtes) Handelsobjekt auf dem (Heirats-)Markt war,
- eine entjungferte unverheiratete Frau, erst recht eine nichteheliche Mutter, ein nachhaltig beschädigtes, oftmals unverkäufliches Handelsobjekt auf dem (Heirats-)Markt war,
- ein nichteheliches Kind (= „Bastard“ oder „Kegel“)
 - lediglich als „Dauerschaden“ des Unternehmens „elterliche Familie der nichtehelichen Mutter“ angesehen wurde, für den vom Schädiger, dem „Kindsvater“ (= Hurenbock) Schadensersatz zu leisten war,
 - rechtlich nicht verwandt war mit seinem nichtehelichen Vater (§ 1589 Abs. 2 BGB a.F.)
- ein nichtehelicher Vater damit auch kein Recht hatte, sein Kind zu sehen.

Damit hatte der **Ehemann** (= Geschäftsführer des Unternehmens „Familie“)

- eine umfassende Weisungsbefugnis gegenüber
 - den Kindern („elterliche Gewalt“ gem. §§ 1626, 1627 BGB a.F.), und
 - der Ehefrau (sie darf nur dann einen Vertrag, insbesondere auch einen Arbeitsvertrag schließen, wenn der Ehemann dem zustimmt),
- also
 - das Recht, sowohl über die Kinder als auch über die Ehefrau umfassend zu verfügen,

insbesondere war

 - die Ehefrau ihrem Ehemann zum Beischlaf verpflichtet (um den Fortbestand des Unternehmens „Familie“ durch Zeugung eines „Nachfolgers in der Geschäftsführung“, sowie weiterer „Mitarbeiter“ sicher zu stellen; § 1353 Abs. 1 S. 2 BGB), und

- die Kinder zur Mitarbeit in Haushalt, sowie in dem elterlichen Betrieb, bzw. zur entgeltlichen Kinderarbeit außerhalb, sowie
- die Pflicht, dafür Sorge zu tragen, daß Ehefrau und Kinder das Lebensnotwendige zur Verfügung steht.

Bzgl. der Kinder galt:

- Der Ehemann und (rechtliche) Vater ist Inhaber der „elterlichen Gewalt“ gem. §§ 1626, 1627 BGB a.F.
- Die „elterliche Gewalt“ (§ 1627 BGB a.F.) umfaßt das Recht und die Pflicht zur rechtlichen Außenvertretung der Kinder, sowie im Innenverhältnis zur „Sorge für die Person und das Vermögen des Kindes“ (§ 1630 BGB a.F.)
- Die Ehefrau und Mutter ist im Innenverhältnis – neben dem Vater – zur „Sorge für die Person des Kindes“ (§ 1634 BGB a.F.) berechtigt und verpflichtet, solange die eheliche Gemeinschaft besteht.

Das Unternehmen „eheliche Familie“ konnte schon seinerzeit aufgelöst werden, und zwar (§§ 1323ff BGB a.F.)

- entweder durch gerichtliche Feststellung der Nichtigkeit der Ehe, oder
- durch „schuldige Scheidung“

Derjenige der Ehegatten, der „schuldig geschieden“ wurde, verlor (gem. § 1635 BGB a.F.) die Sorge für das Kind. Ihm verblieb gem. § 1626 BGB a.F. das „Recht, mit dem Kinde zu verkehren“ (**Verkehrsrecht, als Restrecht der Sorge**).

b) (deutsches) Familienrecht nach dem Zweiten Weltkrieg bis ca. 1970:

Das Familienrecht, wie es schon vor dem Dritten Reich bestand, ist geltendes Recht.

Ende der fünfziger Jahre wird – über ein Urteil des BVerfG – die gesetzliche Bestimmung gekippt, daß Frauen nur mit Zustimmung ihres Ehemannes einen Arbeitsvertrag schließen können.

Von Ende der fünfziger bis Ende der sechziger Jahre werden lediglich

- sprachlich der Begriff „**elterliche Gewalt**“ durch „**elterliche Sorge**“ ersetzt,
- sprachlich der Begriff „**Verkehrsrecht des geschiedenen**, die elt. Sorge entzogenen **Elternteils mit dem eigenen Kinde**“ durch „**Umgang des geschiedenen**, die elt. Sorge entzogenen **Elternteils mit dem eigenen Kinde**“

ersetzt.

c) (deutsches) Familienrecht ab 1970 bis zum 30.6.1998:

Anfang der siebziger Jahre

- kippt das BVerfG – um es nichtehelichen Kindern zu ermöglichen, von ihren nichtehelichen Vätern erben zu können – die gesetzliche Bestimmung, daß nichteheliche Kinder nicht mit ihrem nichtehelichen Vater verwandt sind,
- wird als Folge Schaffung der rechtlichen Verwandtschaft von nichtehelichem Kind mit seinem nichtehelichen Vater die – ausschließlich von der Willkür der nichtehelichen Mutter abhängige – Möglichkeit des „**Umgangs des nichtehelichen Vaters mit seinem Kinde**“ eingeführt (§ 1711 BGB a.F.)
- wird das Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht vom Schuldprinzip auf das Zerrüttungsprinzip umgestellt; damit wird auch
 - die **Zwangsentorgung des i.d.R. ehelichen Vaters durch die Scheidung** gem. § 1671 BGB a.F. eingeführt, und
 - der Familiengerichtbarkeit die Möglichkeit eröffnet, der geschiedenen Ehefrau ein „Leben nach den ehelichen Verhältnissen“ (§ 1578 Abs. 1 S. 1 BGB a.F.) – auf Kosten des geschiedenen Ehemanns – zuzusprechen,
 - ohne die Notwendigkeit einer eigenen Erwerbstätigkeit, und
 - (grundsätzlich) ohne Rücksicht darauf, ob sie die Trennung/Scheidung mutwillig herbeigeführt hat, oder nicht.

Bzgl. der Frage der **gesetzlichen Regelung der Beziehung zwischen dem Kind und seinem Vater** gibt

- betreffend den **geschiedenen Vater**
 - die **Verwandtschaft zum eigenen Kinde aufrecht erhalten** bleibt, mit der Folge, daß
 - das Kind gegenüber dem Vater erbberechtigt bleibt, und
 - der Vater an die Mutter – für das Kind – Geld (sog. Verwandten- oder Kindesunterhaltsrente/Kindes-Barunterhalt gem. § 1601 i.V.m. § 1612 Abs. 1 BGB) zu zahlen hat,
 - die **Zwangsentorgung gem. § 1671 Abs. 1 BGB a.F.**, mit der Möglichkeit, diesen schon ab dem Zeitpunkt der Trennung für die Zeit vor der Rechtskraft der Scheidung gem. § 1672 BGB zwangsweise entsorgen zu können, und

- diesem das **Restrecht aus der entzogenen „elterlichen Sorge“**, dem Recht auf **„Umgang mit dem Kinde“** gem. § 1634 BGB a.F. verbleibt, welches er mit Aussicht auf Erfolg tatsächlich familiengerichtlich einklagen konnte.

Jedoch konnte der geschiedene Vater das Recht auf „Umgang mit dem Kinde“ gem. § 1634 BGB a.F. tatsächlich nicht wirksam durchsetzen, weil

- (zwar das seinerzeit geltende FGG „Zwangsmittel“ kannte, aber) mit Zwangsmitteln keine Sanktionierung von Fehlverhalten – hier für die Verhinderung von Umgang in der Vergangenheit – erfolgen kann, sondern lediglich die Durchsetzung von zukünftigen Umgang ermöglicht wird. Und die Familiengerichte haben zwar „Zwangsgeld“, oder gar „Zwangshaft“ angedroht, aber niemals festgesetzt (Denn der Antrag auf Festsetzung kam immer nach dem verhinderten Umgang, und damit konnte der Umgang in der Vergangenheit nicht mehr durchgesetzt werden), und
 - (das seinerzeit geltende FGG) keine Ordnungsmittel kannte, mit denen man auch Fehlverhalten in der Vergangenheit sanktionieren kann.
- dieser die **Kosten/Aufwendungen zu tragen** hatte, die anfallen, **wenn er sein Recht ausübt** (Er konnte ja auch auf die Ausübung seines Rechts verzichten).

– den nichtehelichen Vater betreffend

- die rechtliche Verwandtschaft zum eigenen Kinde (Ende der sechziger Jahre) gesetzlich eingeführt wurde,
 - insbesondere, um dem Kind ein Erbrecht gegenüber dem Vermögen des Vaters einzuräumen,
- ihm grundsätzlich *„die **Gelegenheit gegeben werden soll, mit dem Kinde persönlich zu verkehren**“* (§ 1711 Abs. 1 BGB v. 19.8.1969)
 - worüber das Vormundschaftsgericht entscheiden kann *„wenn ein persönlicher Umgang mit dem Vater dem Wohle des Kindes dient“* (§ 1711 Abs. 1 S. 2 BGB v. 19.8.1969),
 - es also nicht entscheiden mußte, und damit diese *„Gelegenheit, mit dem Kinde zu verkehren“* faktisch nicht einklagbar, und damit nicht durchsetzbar war, also nicht stattfand (es sei denn, die Mutter ließ es ausdrücklich zu),

- mit der Neufassung des Gesetzes zum 24.7.1979 die Bestimmung des § 1711 BGB dergestalt umformuliert wurde, daß es nun in § 1711 Abs. 2 BGB hieß:

„(2) Wenn ein **persönlicher Umgang** mit dem Vater dem Wohle des Kindes dient, kann das Vormundschaftsgericht entscheiden, das dem Vater die Befugnis zum persönlichen **Umgang** zusteht.“

In § 1711 Abs. 1 BGB heißt es weiterhin:

„(1) Derjenige, dem die Sorge für die Person zusteht, bestimmt, ob und in welchem Umfange dem Vater **Gelegenheit** gegeben werden soll, **mit dem Kinde persönlich zu verkehren**.“

Hier wird also durch den Gesetzgeber – wieder einmal – lediglich Sprachkosmetik betrieben, und dies noch nicht einmal durchgängig.

- ihm wird also ein allenfalls sehr schwaches, praktisch noch nicht einmal gerichtlich erlangbares, geschweige denn durchsetzbares Recht auf Umgang mit seinem Kinde eingeräumt,
- dieser aber dann wenn ihm die Gelegenheit zum Umgang mit seinem Kinde tatsächlich gewährt wird, er die **Kosten/Aufwendungen zu tragen** hatte, die anfallen, **wenn er sein Recht ausübt** (Er konnte ja auch auf die Ausübung seines Rechts verzichten).

d) (deutsches) Familienrecht seit dem 1.7.1998:

i. Rechtsbeziehung zwischen (rechtlichem) Elternteil und Kind

Mit dem – durch mehrere Urteile des BVerfG erzwungene – Kindschaftsrechtsreformgesetz (KindRG), welches am 1.7.1998 in-Kraft-trat, wurde der Blick auf das Kindschaftsrecht vollständig verändert. Das Kind wurde erstmals selbst als ein Träger von Rechten, als Rechtssubjekt, betrachtet; ihm wurden Rechte (gegenüber seinen Elternteilen) zugesprochen, und zwar

- das **Recht auf Pflege, Erziehung und Betreuung** sowohl durch die Mutter als auch durch den Vater. Denn gem. **§ 1601 i.V.m. §§ 1606 Abs. 3 S. 2, 1612 Abs. 2 S. 1 BGB** trifft die Eltern, also Vater und Mutter gleichmäßig, die Pflicht zur
 - Leistung von **(Natural-)Unterhaltspflicht**, d.h. Bereitstellung von Wohnung, Kleidung, Nahrung,

- Durchführung von **außerschulischer** und Sicherstellung von **schulischer Erziehung und Ausbildung**, sowie
- Beaufsichtigung

gegenüber dem eigenen Kinde.

- das **Recht auf Gewährung der Betreuungszeit** sowohl durch die Mutter als auch durch den Vater. Denn in § 1684 Abs. 1 BGB n.F. heißt es:

§ 1684 Umgang des Kindes mit den [= Betreuung durch die] Eltern

(1) **Das Kind hat das Recht auf** Umgang mit jedem [= **Betreuung durch jeden**] **Elternteil; jeder Elternteil ist** zum Umgang mit dem [= **zur Betreuung des**] **Kind/es verpflichtet** und berechtigt.

=> Die **Betreuungspflicht trifft Vater und Mutter gleichmäßig**, und auch **zeitlich im gleichen Umfang**

Und das Kind hat diese Rechte gegenüber seinen Elternteilen, völlig unabhängig davon, ob

- Vater, Mutter, beide, oder keiner von beiden Inhaber der elt. Sorge ist/sind.
- die Elternteile zusammen oder getrennt leben,
- das Kind mit beiden Elternteilen, mit einem der Elternteile, oder mit keinem der Elternteile zusammen lebt

Allenfalls in dem Umfang, wie dem einzelnen Elternteil eine einzelne Elternpflicht – wegen Gefährdung des Kindeswohls – genommen wurde, entfällt dieses Kinderrecht, und diese Elternpflicht.

ii. Rechtsbeziehung zwischen dem Kind und sonstigen Personen

Mit dem KindRG wurde über die Pflicht des Elternteils zum, und dem gleichzeitigen Recht des Kindes auf Umgang (= zur Betreuung) des Kindes gem. § 1684 Abs. 1 BGB auch noch das „*Recht auf Umgang Dritter mit dem Kind*“ gem. § 1685 BGB eingeführt.

Aufgrund von Verurteilungen Deutschlands durch den europäischen Gerichtshof für Menschenrechte wurde schließlich 2013 noch das „*Recht des nichtehelichen biologischen, aber nicht-rechtlichen Vaters auf Umgang mit dem Kinde*“ gem. § 1686a BGB eingeführt.

Diese Rechte Dritter auf Umgang mit dem Kinde gem. §§ 1685, 1686a BGB sind – im Gegensatz zu der „Pflicht zum Umgang mit dem (= Betreuung des) Kindes“ ausschließlich als „Recht des Dritten“ ausgestaltet.

Solche Dritten können sein

- Großeltern und Geschwister (§ 1685 Abs. 1 BGB),
- Bezugspersonen des Kindes, wenn diese tatsächliche elterliche Verantwortung tragen, d.h. z.B. Stiefelternteile, Pflegeeltern (§ 1685 Abs. 2 BGB),
- der leibliche nicht-rechtliche Vater (§ 1686a BGB).

„Umgang“ – Was war das? Und was ist das heute?

Umgang war (bis zum 30.6.1998):

- sowohl das **Restrecht des** durch die Scheidung **zwangsentsorgten Elternteils an der Sache „Kind“**,
- als auch das – praktisch **nicht erlangbare – Recht des nichtehelichen Vaters** auf Kontakt mit seinen Kinde, **auf Zugang zur Sache „Kind“**

Umgang ist (seit dem 1.7.1998)

- sowohl das **Recht des Kindes auf Zeit für die Betreuung** durch jeden seiner Elternteile mit der korrespondierenden **Pflicht eines jeden der Elternteile auf Gewährung von Betreuungszeit für das Kind**
 - als auch das einklagbare **Recht Dritter auf Kontakte mit dem Kind**
- ⇒ **Der Gesetzgeber** bezeichnete, und **bezeichnet** weiterhin, **völlig unterschiedliche Sachverhalte mit demselben Begriff „Umgang“**
- ⇒ **Dies muß zwangsläufig zur Verwirrung von (Familien-)Richtern, und damit zu rechtswidrigen Gerichtsentscheidungen führen**

e) Begriffs- und Denkverwirrung bei Familienrichtern, Fachanwälten für Familienrecht, Professoren der Rechtswissenschaft mit Tätigkeitsschwerpunkt „Familienrecht“, und Autoren von Familienrechtskommentaren

Wie oben dargelegt, hat der Gesetzgeber des Familienrechts (**Deutscher Bundestag**) insbesondere mit dem Kindschaftsrechtsreformgesetz vom 17.12.1997 (KindRG) **handwerklich nicht sauber gearbeitet**, womit er eine **völlige Begriffs- und** daraus folgend eine **völlige Denkverwirrung** bei den sogenannten „**Profis des Familienrechts**“, den

- Familienrichtern,
- Fachanwälten für Familienrecht,
- Professoren der Rechtswissenschaft mit Tätigkeitsschwerpunkt „Familienrecht“,
- Jugendamtsmitarbeitern, und
- Autoren von Familienrechtskommentaren

herbeigeführt hat.

Wie oben dargelegt

- gibt es nach dem altem (bis zum 30.06.1998 geltenden) Recht zwei (§ 1634 BGB a.F., § 1711 BGB a.F.), und nach dem neuem Recht drei weitere (§ 1684 BGB, § 1685 BGB, § 1686a BGB), **qualitativ und inhaltlich völlig unterschiedliche Tatbestände/Anspruchsgrundlagen**, denen der Begriff „Umgang“ gesetzlich zugeordnet ist,
- sind die sog. „Profis des Familienrechts“ nicht in der Lage,
 - diese **qualitativ und inhaltlich völlig unterschiedliche Tatbestände/Anspruchsgrundlagen** auseinanderzuhalten, und
 - erst recht nicht zu realisieren, zu verstehen, daß „Umgang“, besser „**Betreuung**“ gem. § 1684 BGB
 - ein **(Grund- und Menschen-)Recht des Kindes** – mit entsprechender korrespondierender Pflicht jedes der Elternteile –, und
 - ein **Abwehrrecht des Kindes gegen Eingriffe des Staates und sonstiger Dritter in dieses Grund- und Menschenrecht des Kindes** –, sowie

- ein **Abwehrrecht** eines jeden Elternteils gegen die **Beeinträchtigung bzw. Verhinderung der Erfüllung der eigenen Elternpflicht**

ist, also **etwas völlig Neues**, was das einfache Familienrecht vor dem **1.7.1998** gar nicht kannte.

Ein Beispiel für einen solchermaßen völlig ahnungslosen familienrechtlichen Profi:

Prof. Dr. Michael Coester ist

- erimittierter Lehrstuhlinhaber für Familienrecht an der Juristischen Fakultät der Münchner Maximilians Universität,
- Autor des BGB-Rechtskommentar „Staudinger“ für das 4. Buch „Familienrecht“,
- Autor zahlreicher familienrechtlicher Artikel in juristischen Fachzeitschriften,
- Mitglied des Vorstands des „Deutschen Familiengerichtstags“,
- ...

Seine Vita ergibt sich aus der Veröffentlichung des Beck-Verlags (vgl. <http://www.beck-shop.de/Prof-Dr-Michael-Coester/trefferliste.aspx?action=author&author=9222>)

Geboren 1942

Kontaktdaten

Aktuelle bzw. zuletzt ausgeübte Tätigkeit

Professor der Universität Ludwig-Maximilians-Universität München

Tätigkeitsschwerpunkte

- Bürgerliches Recht
- **Familienrecht**
- Arbeitsrecht
- Internationales Privatrecht
- Rechtsvergleichung

Studium

1964 Studium Rechtswissenschaft Univ. Freiburg im Breisgau, Univ. Berlin (FU)

Beruflicher Werdegang

- 1968 Erste jur. Staatsprüfung
- 1971 Zweite jur. Staatsprüfung
- Rechtsanwalt Celle
- 1972 Wiss. MA Univ. Augsburg
- 1973 Promotion Univ. Freiburg im Breisgau
- 1974 Michigan Law School Ann Arbor (LL. M.)
- 1978 Habilitationsstipendium
- 1981 Habilitation Univ. Augsburg (Hans Jürgen Sonnenberger)
- Vertretungen Univ. Augsburg, Göttingen
- 1983 Prof. Univ. Göttingen
- 1994/1997 Univ. München
- 1994 Gastprof. Univ. Nanking (Nanjing)/China
- 1998 Oxford/England
- 2000 Ann Arbor/Michigan/Vereinigte Staaten von Amerika
- 2002 University College London/England

Veröffentlichungen

- Das Kindeswohl als Rechtsbegriff 1983 (Habilitationschrift)
- Staudinger Julius von Bürgerliches Gesetzbuch (**Kindschaftsrecht** allgemeine Geschäftsbedingungen)
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (internationales Privatrecht)
- International Encyclopedia of Comparative Law Chapter 3 Volume IV (Formation of Marriage) 1997 (mit Coester-Waltjen Dagmar)

Dieser "Familienrechtsprofi" Prof. em. Dr. Jur. Michael Coester schreibt – als Berichterstatter des Deutschen Familienrechtstages“ in einer familienrechtlichen „Stellungnahme des Deutschen Familienrechtstages zum Beschluß des BGH vom 1.2.2017 – XII ZB 601/15“ völlig frei von Anwendung des rechtswissenschaftlichen Werkzeugs „*Auslegung von Gesetzestexten (Wortauslegung)*“:

FamRZ 2017, 584, 585

... „**Umgang**“ [gem. § 1684 Abs. 1 BGB] **hat man** aber, **unabhängig von den rechtlichen Beziehungen, begrifflich mit Personen, mit denen man nicht zusammenlebt, ...**

Schaut man in das Gesetz, lautet die Bestimmung:

§ 1684 BGB: Umgang des Kindes mit den Eltern

- (1) Das Kind hat das **Recht auf Umgang mit jedem Elternteil**; jeder Elternteil ist zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt.
- (2) ...

In dieser Bestimmung findet sich **nicht eine einzige Silbe** davon, daß „**Umgang**“ ein (Grund- und Menschen-)Recht des Kindes ist, was es **nur mit Personen hat, mit denen man (das Kind) nicht zusammenlebt**.

Recht auf „Umgang“ gem. § 1684 Abs. 1 BGB hat das Kind mit jedem Elternteil, also insbesondere auch mit dem Elternteil, mit dem es zusammenlebt. Nur kommt es in diesem Fall kaum zu Gerichtsverfahren.

2. Umgangs-(= Betreuungspflicht) gem. § 1684 Abs. 1 BGB: Was bedeutet das für den Elternteil?

Die oben dargelegte Begriffsverwirrung über den Inhalt des Begriffs „Umgang“, den der Gesetzgeber verursacht hat, weil er sich bei der Schaffung gesetzlicher Bestimmungen, die rechtlichen Elternteilen, Großeltern, Geschwistern und sonstigen Dritten, aber auch biologischen nicht-rechtlichen Vätern einen möglichen Anspruch auf eine mehr oder weniger umfangreiche Beziehung zum minderjährigen Kind geben, es unterlassen hat, diese unterschiedlichen Ansprüche auch begrifflich voneinander abzusetzen, führt genauso zur Verwirrung von Familienrichtern wie auch von Fachanwälten für Familienrecht, wie die Tatsache, daß in der Ausbildung von Richtern sowie Rechtsanwältinnen tatsächlich das materielle Familienrecht nur „im Überblick“ [vgl. z.B. §§ 52, 11 Abs. 1 Nr. 1 e), Abs. 4 JAG NRW] prüfungsrelevant ist, und das Familienverfahrensrecht des FamFG überhaupt nicht geprüft, und damit auch nicht gelernt wird. Damit arbeiten in Familiengerichten Richter, die weder das geltende materielle Familienrecht, erst recht nicht das Familienverfahrensrecht kennen. Und die Rechtsanwältinnen, die in familiengerichtlichen Verfahren tätig sind, haben ebenso wenig materielles Familienrecht, und erst recht nicht Familienverfahrensrecht gelernt.

Richter und Rechtsanwältinnen sind auch nicht in der Lage, den Inhalt von gesetzlichen Bestimmungen zu erfassen. Denn auch die Technik der Auslegung gesetzlicher Bestimmungen ist kein Prüfungsgegenstand [vgl. z.B. §§ 52, 11 JAG NRW], wird also nicht gelernt. Deshalb verkennen Richter und Rechtsanwältinnen auch immer wieder den tatsächlichen Inhalt gesetzlicher Bestimmungen; sie plappern völlig unreflektiert jeden Unsinn nach, den irgendein (genauso schlecht ausgebildeter) Richter oder Rechtsanwalt vorgeplappert hat.

Ein gutes Beispiel ist Rechtsanwalt Erkan Elden, München; er ist „Fachanwalt für Familienrecht“ und „Fachanwalt für Steuerrecht“ in der Kanzlei SSW – Schneider Schiffer Weihermüller in München. Dieser „Fachanwalt für Familienrecht“ hat unter der Überschrift *„Der Umgang eines Elternteils mit den Kindern – eine in der Praxis oft schwierige Angelegenheit“* im Heft 1 der „Neuen Zeitschrift für Familienrecht“ (NZFam 2017, 7) einen „familienrechtlichen Fachaufsatz“ veröffentlicht. In diesem schreibt er:

....

Der Umgang **eines** Elternteils mit den Kindern ist in § 1684 BGB geregelt.

Ein **Umgang mit Kindern kommt aus rechtlicher Sicht nur in Frage, wenn die Elternteile getrennt leben und das Kind seinen Lebensmittelpunkt bei nur einem Elternteil hat.** Bei einem echten Wechselmodell kann der Begriff keinen Eingang finden, da beide Elternteile in gleichem Maße die Kinder betreuen.

...

Hieran erkennt man unschwer, daß Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht Erkan Eiden in Sachen Familienrecht völlig an der Kenntnis des tatsächlichen Inhalts der gesetzlichen Bestimmungen mangelt; ihm fehlt offensichtlich jegliche Kenntnis des elementaren rechtswissenschaftlichen Handwerkszeugs, der Auslegung von Gesetzestexten.

Die Rechtswissenschaft kennt Auslegungsregeln; Gesetzestexte sind also insbesondere

- nach ihrem Wortlaut, und
- nach dem Kontext, in dem sie im Gesetzbuch stehen,

auszulegen.

Nimmt man die Bestimmung des § 1684 Abs. 1 BGB, so lautet diese:

§ 1684 BGB: Umgang des Kindes mit den Eltern

(1) Das Kind hat das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil; **jeder Elternteil ist zum Umgang mit dem Kind verpflichtet** und berechtigt.

Allein schon die Wortlaut-Auslegung zeigt, daß § 1684 Abs. 1 BGB „**jedem** Elternteil“ die Umgangspflicht auferlegt, unabhängig davon, ob

- beide Elternteile,
- nur ein Elternteil,
- die Trennungs-Elternteile
 - gleich-zeitanteilig (paritätisches Wechselmodell), oder
 - nicht-gleichzeitanteilig

mit dem Kind zusammen leben.

§ 1684 Abs. 1 BGB gibt also nicht dem sog. „Nicht-Betreuungselternteil“ einen bestimmten Anspruch auf das Kind, sondern **erlegt beiden Elternteilen** – unabhängig davon, ob sie zusammenleben, und zu welchem Anteil sie das gemeinsame Kind betreuen – **eine „Umgangs-(besser: Betreuungs-)Pflicht auf**.

Auch der Kontext, in dem § 1684 BGB sich befindet, bestätigt, daß § 1684 Abs. 1 BGB nicht nur für Trennungseltern gilt, und nicht nur sog. „Nicht-Betreuungselternteilen“ einen „Anspruch auf das Kind“ einräumt. Denn § 1684 BGB befindet sich im Titel 5 (elterliche Sorge) des 4. Buches (Familienrecht) des BGB, also in dem Titel, der alle Vertretungs-, Fürsorge-, Betreuungs- und Erziehungsbelange eines jeden minderjährigen Kindes regelt, also des Kindes, welches mit seinen beiden Elternteilen zusammenlebt.

Es gilt also gem. § 1684 Abs. 1 BGB:

Jeder der **Elternteile**

- wird **gesetzlich zwingend** zur Gewährung der Betreuungszeit dem eigenen Kinde gegenüber **verpflichtet**,
- und zwar **unabhängig davon, ob er mit dem anderen Elternteil, mit dem gemeinsamen Kind, oder beiden zusammenlebt, oder nicht;**
- **er kann diesem gesetzlichen Zwang** grundsätzlich **nicht ausweichen**,

Damit muß sich das von dieser elterlichen Pflicht begünstigte Kind – aber auch der andere Elternteil, wenn er Anspruch auf Ehegatten-, nachehelichen oder Betreuungsunterhalt als nichteheleiche Mutter erhebt – die Aufwendungen, die notwendig sind, um dieser elterlichen Pflicht nachkommen zu können,

- entweder als erbrachte (Natural-)Unterhaltsleistung gem. § 1601 i.V.m. §§ 1606 Abs. 3 S. 2, 1612 Abs. 2 S. 1 BGB,
- oder als Minderung des verfügbaren Netto-Einkommens des Elternteils

entgegen halten lassen;

diese Aufwendungen sind also

- bei der Ermittlung eines ggf. bestehenden Kindes-Barunterhaltanspruchs – aber auch auf den Anspruch auf Ehegatten-, nachehelichen oder Betreuungsunterhalt als nichteheleiche Mutter – anzurechnen, oder
- wenn der Elternteil keine hinreichenden Mittel hat, um die Aufwendungen für die Gewährung der Betreuungszeit tragen zu können, sind ihm diese Mittel – durch staatliche Stellen – zur Verfügung zu stellen.