

seinen passenden Deckel findet, können die darin zubereiteten Speisen wirklich gut geraten. Die Vormundschaftsrechtsreform ist überfällig gewesen. Seit 1999 führe ich kontinuierlich Vormundschaften und bilde Vormunde aus oder weiter. Über Jahre musste ich mit ansehen, wie die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen von dem Glück abhängig ist, einen engagierten und gut aus- oder weitergebildeten Vormund zu erhalten. Ich habe versucht, den Automatismus in Hamburg zu verstehen und neben ihm meinen Platz in der Arbeit zu finden. An der Seite von Prof. Salgo habe ich Verfahrensbeistände bundesweit weitergebildet. Gemeinsam haben wir in der Ausbildung die Analogie zu den natürlichen Eltern gezogen, denn es geht um Gleichheit aller Kinder vor dem GG. Ich arbeite im Bundesforum Vor-

mundschaft und Pflegschaft mit, welches auf der Homepage des DIJuF, Deutsches Institut für Jugend und Familienrecht, Heidelberg, zu finden ist. Ein Kooperationsvertrag, geschlossen zwischen Institutionen, Ämtern, Verbänden und Einzelpersonen, ermöglicht die Zusammenarbeit bzw. das Ringen um die Verbesserung der Vormundschaftsarbeit zugunsten der uns anvertrauten Kinder und Jugendlichen. Ich schöpfe ein wenig mehr Hoffnung als noch vor ein paar Jahren, dass die Vielfalt unter den Vormündern möglich ist. Als Vorstand der Bundesarbeitsgemeinschaft Verfahrensbeistandschaft/Interessenvertretung für Kinder und Jugendliche bin ich stolz darauf, dass unsere Mitglieder Qualitätsstandards haben, an denen wir uns und unser Handeln messen. Wir sind darauf angewiesen, dass uns Jugendämter empfehlen

und Familiengerichte bestellen. Im kommenden Herbst, im September 2014, findet das nächste Forum Vormundschaft und Pflegschaft, diesmal in Hamburg, statt. An der Vorbereitung bin ich beteiligt. Dort wie beim Nordrhein-Westfälischen Vormundschaftsgerichtstag werden wir uns mit dem Vormundschaftsreformgesetz beschäftigen. Möglicherweise sind wir dann schon einen Schritt weiter. Vielleicht schaffen wir es, dass die Ministerien uns ein verbindliches Grußwort schicken. In jedem Fall aber bin ich gespannt auf den Erfahrungsaustausch, an dem sicherlich auch Hamburger Kollegen teilnehmen.

Anke Wagener, Bundesarbeitsgemeinschaft (BAG) Verfahrensbeistandschaft/Interessenvertretung für Kinder und Jugendliche e.V., Berlin

Nachrichtenteil der Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V.



Ein Jahr Mediationsgesetz – eine Empfehlung der BAFM Verfahrenseinleitender Antrag gem. § 23 Abs. 1 Satz 2 FamFG und § 253 Abs. 3 Nr. 1 ZPO

Die wohl praktisch bedeutsamste Regelung zur Förderung der Mediation findet sich in § 23 Abs. 1 Satz 2 FamFG und in § 253 Abs. 3 Nr. 1 ZPO. Im Gesetz heißt es: „Der Antrag soll in geeigneten Fällen die Angabe enthalten, ob der Antragstellung der Versuch einer Mediation oder eines anderen Verfahrens der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vorausgegangen ist, sowie eine Äußerung dazu, ob einem solchen Verfahren Gründe entgegenstehen.“

Entsprechend den Vorgaben der EU-Mediationsrichtlinie¹ soll Mediation in der Gesellschaft bekannter und zunehmend als eine ernst zu nehmende Alternative zum streitigen Gerichtsverfahren begriffen werden. Der Gesetzgeber kann zu einer solchen Entwicklung allerdings nur in bescheidenem Umfang beitragen, wie er dies z.B. mit den neu eingefügten Vorschriften des § 253 Abs. 3 Nr. 1 ZPO sowie § 23 Abs. 1 Satz 3 FamFG getan hat.² Gleichwohl ist die Notwendigkeit der Angabe in der Antragschrift, ob Mediation oder ein anderes Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeile-

gung vorausgegangen ist, nicht zu unterschätzen. Traditionell werden die meisten gerichtlichen Anträge von Anwälten gestellt, die nunmehr mit ihren Mandanten vor Antragstellung überlegen müssen, ob eine Mediation oder ein anderes Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung sinnvoll sein könnte. Damit werden zwei Optionen eröffnet: Die Anwälte werden bedenken müssen, ob wirklich alle Versuche einer außergerichtlichen Konfliktbeilegung ausgeschöpft wurden. Und zusätzlich werden die Beteiligten auf diesem Wege noch einmal ausdrücklich auf die Möglichkeit einer Mediation oder anderer Konfliktbeilegungsverfahren hingewiesen. Wenn man davon ausgeht, dass Verfahren, die erst einmal beim Gericht anhängig sind, nur schwer wieder in ein außergerichtliches Konfliktbeilegungsverfahren überführt werden können, dann wird deutlich, dass die Weichenstellung in die Mediation möglichst früh und vor dem gerichtlichen Verfahren Sinn macht.³

Die gesetzliche Neuregelung wird die Anwaltschaft zum Umdenken zwingen. Nach § 1

Abs. 3 BORA hat der Rechtsanwalt u.a. „seine Mandanten vor Rechtsverlusten zu schützen, rechtsgestaltend, konfliktvermeidend und streitschlichtend zu begleiten“. Er schuldet dem Mandanten eine umfassende Beratung, deren Ziel es grds. ist, dem Mandanten eine eigenverantwortliche Entscheidung zu ermöglichen.⁴ Die damit verbundene Aufklärungs-

1 Richtlinie 2008/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 21.05.2008 über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen.

2 Carl, Das erfreuliche Ende eines langen Gesetzgebungsverfahrens, ZKM 2012, 132.

3 Busemann, Das Mediationsgesetz in der Warteschleife – ein Zwischenruf, ZKM 2012, 56; Paul, Protokoll der 51. Sitzung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages v. 25.05.2011, S 40, abrufbar unter http://www.bundestag.de/bundestag/ausschuesse17/a06/anhoerungen/archiv/10_Mediation/index.html; Plassmann, Protokoll der 51. Sitzung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages v. 25.05.2011, S 36, abrufbar unter http://www.bundestag.de/bundestag/ausschuesse17/a06/anhoerungen/archiv/10_Mediation/index.html.

4 BGH, NJW 2009, 2949; BGH, NJW-RR 2008, 1594 f.

pflicht erstreckt sich auch auf das Verfahren der Mediation und andere Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung als Alternative zum gerichtlichen Verfahren.⁵ Dem Anwalt wird die Rolle eines Verfahrensberaters zugewiesen. Eine Verletzung dieser Pflicht kann eine Haftung des Anwalts begründen.⁶

Die Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation (BAFM) empfiehlt den Justizverwaltungen des Bundes und der Länder, entsprechende Richtlinien zu erlassen, damit die Gerichte bei Fehlen dieser Angaben dem Kläger oder Antragsteller unbedingt einen schriftlichen Hinweis auf § 253 Abs. 3 ZPO bzw. § 23 Abs. 1 Satz 3 FamFG geben sollen.⁷ Prof. Greger hat zu dem Inhalt eines Hinweises Formulierungsvorschläge gemacht.⁸ Ein solcher Hinweis ist nach unserer Erfahrung ein hervor-

ragendes und leicht umzusetzendes Mittel zur Stärkung der Mediation.

Christoph C. Paul, Rechtsanwalt und Notar, Fachanwalt für Familienrecht, Mediator (BAFM)

Im Sommer dieses Jahres ist das Mediationsgesetz ein Jahr alt geworden. Für den Vorstand der BAFM war dies ein Anlass, auch im Namen der Mitglieder, die vorstehende Empfehlung und Stellungnahme unseres langjährigen Sprechers Christoph C. Paul an das Bundesministerium der Justiz und die Justizministerien aller Länder zu übermitteln. Die BAFM ist der Überzeugung, dass eine derartige Praxis einen großen Beitrag zur weiteren Förderung von Mediation und anderen Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeile-

gung leisten würde, wie sie vom Gesetzgeber mit Erlass des Mediationsgesetzes gewünscht und beabsichtigt war.

*Uwe Bürgel, Rechtsanwalt und Mediator (BAFM), Sprecher der BAFM
www.bafm-mediation.de*

⁵ Ewig, Mediationsgesetz 2012: Aufgabe und Rolle des beratenden Anwalts, ZKM 2012, 4–5; Unberath, Neue Aufsatzreihe: ADR-Verfahren im Vergleich – Anwendung, Nutzen, Perspektiven, ZKM 2012, 74–75.

⁶ Ewig, ZKM 2012, 4–5.

⁷ Paul/Pape, Das neue Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung, ZKJ 2012, 465

⁸ Greger/Unberath, Mediationsgesetz, 2012, Teil 4 Rdnr. 36.

Rezension

Tobias Fröschle

Sorge und Umgang – Elternverantwortung in der Rechtspraxis

FamRZ-Buch 37, Verlag Ernst und Werner Gieseking, Bielefeld 2013, broschiert, 290 Seiten, ISBN 978-3-7694-1116-4; 49,- €

„Wie kaum ein anderes Rechtsgebiet befindet sich das Kindschaftsrecht in einem stetigen Wandel“ konstatierte jüngst *Heilmann* (NJW 2012, 16, 22) – auch und gerade mit Blick auf die überbordende Rechtsprechung zur elterlichen Sorge und zum Umgang (eine Übersicht hierzu bieten etwa *Wanitzek*, FamRZ 2013, 1169 ff. sowie *Büte*, FuR 2013, 418 ff.). Zugleich identifizierte er die Wurzel dieses Phänomens: Beide Materien sind wie kein anderes Rechtsgebiet geprägt und bestimmt vom Leitgedanken des Kindeswohls; dieser ist – als unbestimmter Rechtsbegriff – der Ausformung durch die Gerichte unterworfen. Hierbei spiegelt er den raschen Wandel sozialer, speziell familiärer Strukturen, insbesondere der Idee der Verantwortung für Abkömmlinge, wieder.

Mit diesem empirischen Befund konform hat die profunde und präzise Darstellung von *Fröschle* zu „Sorge und Umgang – Eigenverantwortung und Rechtspraxis“ „in erster Linie die Rechtspraxis im Blick“ (S. VI), die als dynamisches Abbild gesellschaftlicher Entwicklungen begriffen wird. Dem Autor gelingt es dabei vorbildlich, den stellenweise hypertrophen Wildwuchs an Beschlüssen und Urteilen in eine systematische, den Anforder-

ungen der Praxis entsprechende Form zu bringen. Dabei zeichnet sich das hier vorgestellte Werk nicht nur durch eine über das übliche Maß weit hinausgehende Prägnanz, Stringenz und Verständlichkeit, sondern zudem durch ein Höchstmaß an Aktualität aus; so wird etwa bereits der mit Gesetz vom 04.07.2013 (BGBl. I, S 2176) eingeführte § 1686a BGB (krit. dazu *Peschel-Gutzeit*, NJW 2013, 2465 ff.), der die Rechte des leiblichen, nicht rechtlichen Vaters stärken soll, an relevanter Stelle beim Umgangsrecht der Eltern (Rdnr. 1059) sowie beim Auskunftsanspruch über das Kind (Rdnr. 1312) dargestellt, obgleich die Norm im Zeitpunkt der Drucklegung noch gar nicht in Gesetzeskraft erwachsen war. Wohltuend ist die Ausblendung rein akademischer Streitigkeiten in der Darstellung sowie die weitgehende Beschränkung auf Rechtsprechungs- und Kommentarzitate in den Fußnoten, die ein praxisgerechtes Arbeiten mit dem Werk ermöglichen.

Fröschle gliedert seine Darstellung – wie bereits der Titel nahe legt – in zwei große Blöcke: Zum einen das Sorgerecht, dem etwa ¾ des Gesamtumfanges eingeräumt werden, sowie das Umgangsrecht.

Das Sorgerecht nimmt hierbei fünf Kapitel ein. Das erste behandelt die elterliche Sorge als Rechtsverhältnis und stellt eine Art Grundlegung für die in den folgenden Kapiteln behandelten Fragen dar. Dabei wird u.a. zunächst die Rechtsnatur der elterlichen Sorge eruiert, sodann die Implikationen der Grundrechte auf Eltern- und Kinderrechte dar-

gestellt. Eine zentrale Rolle nehmen dabei die sich im Zusammenhang mit der religiösen Beschneidung von männlichen Kindern stellenden Themen ein (vgl. Rdnrn. 34 ff.). Diese wurden – völlig zutreffend – als Ausfluss der Frage, wie weit elterliche Erziehungsrechte vor dem Hintergrund speziell grundgesetzlich normierter Kinderrechte reichen, behandelt (so auch *Hörnle/Huster*, JZ 2013, 328 ff.; i.E. ähnlich *Germann*, MedR 2013, 412 ff.; im Vorfeld krit. *Czerner*, ZKJ 2012, 374 ff., 433 ff.). In diesem Kontext wurde auch auf den neuerlich mit Gesetz vom 20.12.2012 (BGBl. I, S 2749; dazu prägnant *Rixen*, NJW 2013, 257 ff. und *Mandla*, FPR 2013, 244 ff.) eingeführten § 1631d BGB, der die Beschneidung des männlichen Kindes regelt, eingegangen. Ein weiterer Schwerpunkt des ersten Kapitels liegt in der Darstellung der verfahrensrechtlichen Besonderheiten (Rdnrn. 90 ff.; dazu jüngst auch eingehend *Heilmann*, NJW 2012, 887 ff.). Hierzu zählen insbesondere u.a. neben Zuständigkeits- und Rechtsmittelfragen auch Themen, welche den Verfahrensbeistand betreffen. Diese Problematiken werden allerdings nicht abschließend in diesem zentralen und gleichsam vor die Klammer gezogenen Teil erörtert, sondern finden an den thematisch einschlägigen Stellen im Folgenden ihre Vertiefung und Präzisierung.

Dieser Grundlegung schließt sich ein Kapitel zur gemeinsamen und alleinigen Sorge an. Schwerpunkte bilden hier die gemeinsame Sorge beim außerehelich geborenen Kind sowie der alleinigen Sorge beim Getrenntleben. Auch Themen der Abänderung vor Sorgeent-