

Horst Deinert

# **Die Entwicklung des Kindschaftsrechtes**

unter Einbeziehung sozialpolitischer Aspekte

Diplomarbeit im Studiengang Sozialarbeit

Evangelische Fachhochschule

Rheinland-Westfalen-Lippe

Matrikel-Nr. 191052

Abgabetermin: 5.Juni 1995

Erstleser: Frau Prof. Doris Hanchet

Zweitleser: Herr Prof. Dr. Ernst-Ulrich Huster

# Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>EINLEITUNG.....</b>	<b>1</b>
1.1	ANLAß UND ZIELE DER ARBEIT .....	2
1.2	INHALT DES KINDSCHAFTSRECHTES .....	2
1.3	BEGRIFFSBESTIMMUNGEN.....	3
1.3.1	<i>Elterliche Gewalt /Elterliche Sorge/ Sorgerecht.....</i>	3
1.3.2	<i>Familie.....</i>	4
1.3.3	<i>Kindeswohl.....</i>	4
1.3.4	<i>Umgangsrecht.....</i>	4
1.3.5	<i>Uneheliche /nichteheliche Kindschaft.....</i>	5
1.3.6	<i>Verwandtschaft.....</i>	5
1.3.7	<i>Vormundschaft / Pflegschaft.....</i>	6
1.4	ZEITLICHER ABLAUF DER ENTWICKLUNG DES KINDSCHAFTSRECHTES IN DEUTSCHLAND:.....	7
<b>2</b>	<b>DAS KINDSCHAFTSRECHT IN DER 1. HÄLFTE DES 20. JAHRHUNDERTS .....</b>	<b>9</b>
2.1	DAS KINDSCHAFTSRECHT IN DER KAISERZEIT (BIS 1918).....	9
2.1.1	<i>Elterliche Gewalt in der Ehe.....</i>	10
2.1.2	<i>Elterliche Gewalt der Mutter.....</i>	10
2.1.3	<i>Entziehung der elterlichen Gewalt.....</i>	11
2.1.4	<i>Rechte der Kinder.....</i>	11
2.1.5	<i>Elterliche Gewalt nach Scheidung und Auflösung der Ehe.....</i>	12
2.1.6	<i>Uneheliche Kinder.....</i>	13
2.1.7	<i>Statusfeststellung.....</i>	14
2.2	VOM KAISERREICH ZUR WEIMARER REPUBLIK - PATRIARCHAT UND AUFBRUCH ? (DIE JAHRE 1919 BIS 1932) 15	
2.2.1	<i>Das Gesetz über die religiöse Kindererziehung (RKEG).....</i>	16
2.2.2	<i>Der Staat greift in die Erziehung ein - Das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz 1922.....</i>	16
2.2.2.1	Schutzmaßnahmen des RJWG .....	18
2.2.2.2	Amtsvormundschaft für uneheliche Kinder .....	18
2.2.2.3	Notverordnung grenzt Leistungen ein .....	19
2.3	KINDSCHAFTSRECHT IM NATIONALSOZIALISMUS IM DIENSTE VON „VOLK UND BLUT“ (DIE JAHRE 1933 - 1945)19	
2.3.1	<i>Mißbräuche bei Eheschließung und Adoption?.....</i>	20
2.3.2	<i>Abstammung ganz arisch ? - Familienrechts- änderungsgesetz 1938 und Folgeänderungen 21</i>	
2.3.2.1	Abstammungsklage nun zulässig .....	22
2.3.2.2	Duldung von wissenschaftlichen Untersuchungen.....	22
2.3.2.3	Aufhebung von Adoptionen.....	23
2.3.3	<i>Das Ehegesetz von 1938.....</i>	23
2.3.4	<i>Änderung des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes während der NS-Zeit (1933 - 1945).....</i>	24
2.3.5	<i>„Natürliche Kinder“ - der Volksgesetzbuch-entwurf.....</i>	25
2.4	NACH DEM 2. WELTKRIEG: WEITER WIE BISHER ?.....	26
2.4.1	<i>Aufhebung nationalsozialistischer Unrechtsgesetze.....</i>	26
2.4.2	<i>Das Ehegesetz von 1946.....</i>	26
<b>3</b>	<b>DAS KINDSCHAFTSRECHT UNTER DEM GRUNDGESETZ .....</b>	<b>27</b>
3.1	GLEICHBERECHTIGUNG FÜR MANN UND FRAU .....	27
3.1.1	<i>Der Schutz von Ehe und Familie.....</i>	28
3.1.2	<i>Gleiches Recht für uneheliche Kinder.....</i>	29
3.2	GLEICHBERECHTIGUNG FÜR DIE EHEFRAU UND MUTTER ? - DAS BUNDESVERFASSUNGSGERICHT UND DAS GLEICHBERECHTIGUNGSGESETZ 1957 .....	30
3.3	DIE SECHZIGER JAHRE - DETAILÄNDERUNGEN ODER KLEINE REFORM ? .....	32
3.3.1	<i>Das Jugendwohlfahrtsgesetz 1961.....</i>	32
3.3.1.1	Grundrichtung der Erziehung.....	32
3.3.1.2	Subsidiarität der öffentlichen Jugendhilfe .....	33
3.3.1.3	Erziehungshilfe statt Aufsicht.....	33

3.3.2	<i>Familienrechtsänderungsgesetz 1961</i> .....	34
3.3.2.1	Ehelichkeitsanfechtungsrecht des Kindes.....	34
3.3.2.2	Elterliche Gewalt für uneheliche Mütter .....	35
3.4	AUFBRUCH ZU NEUEN UFERN ? DIE 70ER JAHRE .....	36
3.4.1	<i>Mehr Demokratie wagen - auch für alleinerziehende Mütter ? - Die Nichteheleichenreform 1969</i> 36	
3.4.1.1	Der wesentliche Inhalt des Reformgesetzes: .....	37
3.4.1.2	Der Verlauf der Gesetzgebung .....	38
3.4.1.3	Feststellung der Vaterschaft .....	39
3.4.1.4	Elterliche Gewalt statt Amtsvormundschaft .....	40
3.4.1.5	Das nichteheliche Kind und sein Vater .....	41
3.4.2	<i>Volljährig mit 18 Jahren</i> .....	42
3.4.3	<i>Von der Schuld zur Zerrüttung - neues Scheidungsrecht 1976</i> .....	43
3.4.3.1	Grundinhalte des 1. EheRG .....	43
3.4.3.2	Abkehr von der Verschuldensscheidung.....	44
3.4.3.3	Auswirkungen auf die Sorgerechtsübertragung .....	45
3.4.4	<i>An Kindes Statt - Als Kind - Die Reform des Adoptionsrechtes 1976</i> .....	45
3.4.4.1	Ursprüngliche Adoptionskonzeption .....	46
3.4.4.2	Kleine Reformen im Vorfeld .....	46
3.4.4.3	Die neue Konzeption der Adoption.....	47
3.4.4.4	Adoptionsvermittlung als Aufgabe im Kindeswohlinteresse.....	47
3.5	ZURÜCK ZU HEIM UND HERD ? DIE 80ER UND 90ER JAHRE .....	48
3.5.1	<i>Von der Gewalt zur Sorge - Die Sorgerechtsreform 1980</i> .....	49
3.5.1.1	Der Verlauf der Gesetzesreform .....	49
3.5.1.2	Worum ging der Streit? .....	50
3.5.1.3	Neue Begriffe, neue Gedanken.....	51
3.5.1.4	Berücksichtigung der Kindesinteressen .....	51
3.5.1.5	Erste Rechte für Pflegeeltern .....	52
3.5.1.6	Abkehr vom Verschuldensprinzip - der § 1666 BGB.....	53
3.5.1.7	Elterliche Sorge nach der Scheidung - Entscheidung für einen Elternteil.....	54
3.5.1.8	Das Bundesverfassungsgericht und die gemeinsame Sorge .....	55
3.5.2	<i>Die 80er Jahre im übrigen</i> .....	56
3.5.3	<i>Das Kinder- und Jugendhilfegesetz 1991</i> .....	56
3.5.3.1	Der Verlauf der Gesetzgebung des KJHG.....	57
3.5.3.2	Eigenständiger Erziehungsauftrag für die Jugendhilfe? .....	58
3.5.3.3	Mehr Rechte für die Eltern, weniger Rechte für die Kinder? .....	58
3.5.3.4	Abkehr vom Eingriffsprinzip .....	59
<b>4</b>	<b>EXKURS - DER REALE SOZIALISMUS IN DER FAMILIE- DAS KINDSCHAFTSRECHT DER DDR</b> <b>61</b>	
4.1	WEGFALL DER BEVORMUNDUNG DER UNEHELICHEN MUTTER .....	62
4.2	WEG VOM BGB, DAS DDR-FAMILIENGESETZBUCH .....	63
4.2.1	<i>Ostdeutsches Scheidungsrecht</i> .....	64
4.2.2	<i>Erziehungsrecht statt Elterliche Gewalt</i> .....	64
4.2.3	<i>Wegfall der Kategorie „Unehelich“</i> .....	66
4.3	DIE REFORM NACH DER WENDE .....	67
<b>5</b>	<b>DEUTSCHLAND WIEDERVEREINIGT - AUCH IM KINDSCHAFTSRECHT ?.....</b>	<b>70</b>
5.1	ÜBERNAHME DES BGB IN OSTDEUTSCHLAND.....	70
5.2	DIE AMTSPFLEGSCHAFT FÜR NICTHELICHE KINDER.....	70
5.3	DIE UN-KINDERKONVENTION .....	71
<b>6</b>	<b>DER AUSBLICK - NEUE REFORMEN - ODER GESELLSCHAFTLICHER ROLLBACK ? ..</b>	<b>73</b>
6.1	DIE STREITPUNKTE: SORGERECHT NACH SCHEIDUNG .....	74
6.2	SORGERECHT FÜR NICTHELICHE KINDER .....	74
6.3	ÄNDERUNGEN IM ABSTAMMUNGSRECHT .....	75
6.4	KINDERRECHTE CONTRA ELTERNRECHTE.....	75
6.5	UNTERHALTS- UND ERBRECHT .....	76
<b>7</b>	<b>ZUSAMMENFASSUNG UND FAZIT .....</b>	<b>76</b>

<b>8</b>	<b>ABKÜRZUNGEN</b> .....	<b>80</b>
<b>9</b>	<b>LITERATURVERZEICHNIS</b> .....	<b>82</b>
9.1	BUCHVERÖFFENTLICHUNGEN .....	82
9.2	ZEITSCHRIFTENBEITRÄGE.....	84
<b>10</b>	<b>GERICHTSENTSCHEIDUNGEN</b> .....	<b>87</b>

# 1 Einleitung

## **Die Entwicklung des Kindschaftsrechtes; eine unendliche Geschichte ?**

Als das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) im Jahre 1896 nach achtjährigen gesetzgeberischen Vorarbeiten verabschiedet und zum 1.1.1900, nahezu 30 Jahre nach der Gründung des Deutschen Reiches in Kraft trat, gab es erstmals in Deutschland ein einheitliches Familien- und Kindschaftsrecht. Es löste zahlreiche landesrechtliche Regelungen ab, von denen die wichtigsten das Allgemeine Landrecht für die preußischen Staaten, die bayrischen, badi-schen und sächsischen Zivilgesetzbücher und in den linksrheinischen Gebieten der von Napoleon eingeführte Code Civil waren.

Seit diesen fast 100 Jahren hat es am BGB zahlreiche Änderungen gegeben; und die meisten und oftmals das bisherige System nicht nur variierenden, sondern teilweise völlig umgestalteten, finden sich im 4. Buch des BGB, dem Familienrecht, und hier nicht zuletzt bei den Bestimmungen des Kindschaftsrechtes.

Im Gegensatz zu Bestimmungen der anderen Bücher des BGB (allgemeiner Teil, Schuldrecht, Sachenrecht und Erbrecht) ist es das Familienrecht, welches den Versuch unternimmt, die Beziehungen der Menschen nicht nur in speziellen Lebensfragen, z.B. beim Abschluß eines Kauf- oder Mietvertrages, sondern in den intimsten Angelegenheiten des menschlichen Zusammenlebens, der Ehe und Kindererziehung zu regeln. So kann es nicht verwundern, daß gerade das Familienrecht oft im Mittelpunkt des gesetzgeberischen Interesses stand und weiterhin steht und daß Auseinandersetzungen über die Frage der individuellen Lebensgestaltung und der moralischen Grundnormen unserer Gesellschaft über das Familienrecht ausgetragen wurden und werden.

## **1.1 Anlaß und Ziele der Arbeit**

Anlaß für mich, mich mit der Entwicklung des Kindschaftsrechtes zu befassen, ergibt sich aus meiner bisherigen beruflichen Entwicklung. Nach einer 5jährigen Verwaltungsausbildung wählte ich als Berufsfeld das Jugendamt einer rheinischen Großstadt und war seither, seit rund 15 Jahren, dort tätig. In der Funktion eines Sachbearbeiters; eines Urkundsbeamten, eines Amtsvormundes und Amtspflegers habe ich die Vorbereitungen und Auswirkungen zahlreicher Gesetzesänderungen, aber auch die Paradigmenwandel der hiervon betroffenen Menschen miterlebt. Gerade das Auseinanderfallen von Gesetzesvorschriften und Bedürfnissen von Menschen in besonderen Lebenslagen, auch das Reagieren des Gesetzgebers auf Stimmungen in der Bevölkerung im Bereich dieses Rechtsgebietes hat mich nachdenklich gemacht und dazu angeregt, mich hiermit systematisch zu befassen.

Ziel dieser Arbeit ist es, die Entwicklungslinien des Kindschaftsrechtes in Deutschland darzustellen, die unterschiedlichen Interessenlagen, die ihnen zugrunde lagen darzustellen, ihre Auswirkungen auf die Betroffenen und die Gründe, die letztlich zu Änderungen führten, darzustellen. Daß hierbei ein Anspruch auf wissenschaftliche Vollständigkeit nicht erhoben werden kann, versteht sich aufgrund der Vielzahl der Faktoren und bereits zahlreich erschienener wissenschaftlicher Publikationen von selbst. Von daher kann diese Arbeit nur der Versuch sein, ausgewählte, mir wichtig erscheinende Bereiche des Kindschaftsrechtes, in den jeweiligen gesellschaftspolitischen Zusammenhängen zu beschreiben.

## **1.2 Inhalt des Kindschaftsrechtes**

Das Kindschaftsrecht stellt einen wesentlichen Teil des 4. Buches des Bürgerlichen Gesetzbuches (Familienrecht) dar; es befaßt sich, was auch Hauptthema dieser Arbeit ist, mit der Abstammung von Kindern, mit der elterlichen Sorge im allgemeinen und der elterlichen Sorge bei Trennung und Scheidung sowie betreffend der Kinder, deren Eltern nicht miteinander verheiratet sind. Außerdem werden die staatlichen Schutzinstitute, die die

elterliche Sorge für Minderjährige in bestimmten Fällen zu ersetzen haben (Vormundschaft und der Pflegschaft), betrachtet .

Des Weiteren enthält das Kindschaftsrecht des BGB noch Bestimmungen über die Adoption von Kindern und über die Unterhaltspflicht; Themen, die in dieser Arbeit nur am Rande eine Rolle spielen.

Nicht nur das BGB selbst enthält Bestimmungen kindschaftsrechtlichen Inhaltes; weiter zu erwähnen sind das Ehegesetz, welches bis 1977 auch Bestimmungen über die elterliche Gewalt enthielt und das Gesetz über die religiöse Kindererziehung.

Das Jugendhilferecht (Reichsjugendwohlfahrtsgesetz, Jugendwohlfahrtsgesetz, Kinder- und Jugendhilfegesetz) gehört von der strengen juristischen Systematik nicht in das Kindschaftsrecht, sondern stellt einen besonderen Teil des Sozialrechtes dar (weil es die Grundlage für die Tätigkeit der Jugendämter ist). Es steht jedoch im engen Zusammenhang mit dem eigentlichen Kindschaftsrecht, so daß die wichtigen Änderungen, die das Kindschaftsrecht tangieren, im Verlauf dieser Arbeit ebenfalls kurz dargestellt werden.

### **1.3 Begriffsbestimmungen**

Einige, im Lauf der Arbeit wiederkehrende wichtige Begriffe sollen im folgenden kurz erläutert werden:

#### **1.3.1 Elterliche Gewalt /Elterliche Sorge/ Sorgerecht**

Die elterliche Gewalt, die seit der Sorgerechtsreform 1980 in elterliche Sorge umbenannt wurde, bezeichnet die elterlichen Rechte und Pflichten in bezug auf das minderjährige Kind; insbesondere Pflege und Erziehung (Artikel 6 GG), wobei üblicherweise eine Unterteilung in Personensorge und Vermögenssorge unternommen wird (§ 1626 BGB). Zur Personensorge zählen Pflege, Erziehung, Bestimmung des Aufenthaltes, Beaufsichtigung, Regelung des Umgangs des Kindes mit dritten Personen, Herausgabe des Kindes von dritten

Personen, Bestimmung des religiösen Bekenntnisses einschl. der gesetzlichen Vertretung des Kindes in persönlichen Angelegenheiten einschl. des Unterhaltes. Zur Vermögenssorge gehört die Verwaltung des Kindesvermögens, die Geltendmachung von Erbsprüchen des Kindes und die gesetzliche Vertretung des Kindes in Geldangelegenheiten. Die Bezeichnung Sorgerecht ist nicht gesetzlich definiert, im allgemeinen Sprachgebrauch bezeichnet sie meist die Personensorge, manchmal auch die gesamte elterliche Sorge.

### **1.3.2 Familie**

Der Begriff der Familie ist im BGB nicht definiert. Da die im 4. Buch des BGB definierten Rechtsbeziehungen sich fast ausschließlich mit den Menschen als Eheleuten und als Eltern minderjähriger Kinder befassen (bei wenigen Ausnahmen, wie z.B. § 1632 Abs. 4 BGB), ist Familie für das Familienrecht des BGB üblicherweise die Zweigenerationen-Kleinfamilie, bestehend aus Eltern und ihren Kindern. Rechtsbeziehungen zu Groß-, Pflege-, Stiefeltern und Verschwägerten spielen nur eine geringe Rolle im BGB-Familienrecht (anders als im familienbezogenen Sozialrecht).

### **1.3.3 Kindeswohl**

Nahezu alle gerichtlichen Entscheidungen zum Kindschaftsrecht erfolgen unter dem Gesichtspunkt des Kindeswohls. Dies betrifft z.B. die elterliche Sorge nach Scheidung; den Entzug des elterlichen Sorgerechtes; die Umgangsregelung mit dem anderen Elternteil. Das Kindeswohl ist gesetzlich nicht definiert (und wohl auch nicht definierbar). Es ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der durch die Rechtsprechung in jedem Einzelfall auszufüllen ist. Dies macht ihn natürlich „anfällig“ für ideologische Fragen, stellt ein Einfallstor dar für gewandelte gesellschaftliche Auffassungen von Erziehungsstilen.

### **1.3.4 Umgangsrecht**

Früher auch persönlicher Verkehr genannt. Es bezeichnet einen Restbestand der elterlichen Sorge, der dem Elternteil verbleibt, wenn die elterliche Sorge (z.B. nach Scheidung)



dem anderen Elternteil zugesprochen wurde. Die Regelungen für eheliche Kinder befinden sich in § 1634, für nichteheliche Kinder in § 1711 BGB.

### **1.3.5 Uneheliche /nichteheliche Kindschaft**

Das BGB unterscheidet die nichteheliche (bis 1970 uneheliche) von der ehelichen Kindschaft. Ehelich ist ein Kind, das innerhalb einer Ehe zur Welt gekommen ist (oder innerhalb von 302 Tagen nach rechtskräftiger Auflösung der Ehe). In diesem Fall greift die gesetzliche Vaterschaftsvermutung (§ 1591 BGB), wonach der Ehemann der Mutter des Kindes innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit (181 bis 302 Tage vor der Geburt) geschlechtlich beigewohnt hat und biologischer Vater des Kindes ist. Ist das Kind außerhalb dieser Zeit geboren (Mutter ledig oder seit mehr als 302 Tagen geschieden oder verwitwet), so ist das Kind nichtehelich. Gleiches gilt, wenn im Rahmen eines Ehelichkeitsanfechtungsprozesses die Nichtvaterschaft des Ehemannes der Mutter gerichtlich festgestellt wurde. Auf das elterliche Sorgerecht für nichteheliche Kinder finden die §§ 1705 ff. BGB Anwendung.

### **1.3.6 Verwandtschaft**

Der Verwandtschaftsbegriff des BGB geht über den Begriff der Familie hinaus; er umfaßt alle Personen, die in irgendeiner Weise miteinander blutsverwandt sind; wobei die Adoption (seit 1977) der biologischen Abstammung gleichgestellt ist. Man unterscheidet Verwandte in gerader Linie, dies sind Personen, die voneinander abstammen (Großeltern, Eltern, Kinder usw.) und Verwandte in der Seitenlinie, die von einer gemeinsamen dritten Person abstammen (Geschwister, Onkel, Neffen, Nichten, Cousins usw.). Der Grad der Verwandtschaft bestimmt sich nach der Anzahl der vermittelnden Geburten. Schwägerschaft bezeichnet im Gegensatz zur Verwandtschaft die Angehörigen, die durch Heirat mit der eigenen Familie verbunden sind (Schwiegereltern, Schwiegerkinder; Schwäger/ -innen usw.). Weder verwandt noch verschwägert sind Personen, die miteinander verheiratet sind. Die Ehe stellt eine besondere Form der Zugehörigkeit dar.

### 1.3.7 Vormundschaft / Pflegschaft

Die Vormundschaft/Pflegschaft ist als Ersatz für die elterliche Sorge gegenüber einem Minderjährigen zu verstehen, wenn die Eltern diese aus einem der nachfolgenden Gründe nicht ausüben können oder dürfen.

Gründe für die Vormundschaft sind:

- a) Entzug des elterlichen Sorgerechtes wegen Verletzung des Kindeswohls gemäß § 1666 BGB;
- b) Im Scheidungsverfahren festgestellte Kindeswohlgefährdungen gem. § 1671 Abs. 5 BGB;
- c) Ruhen der elterlichen Sorge aus rechtlichen Gründen (z.B. Minderjährigkeit der Eltern) gem. § 1673 BGB oder durch Adoptionseinwilligung (§ 1751 BGB);
- d) Ruhen der elterlichen Sorge aus tatsächlichen Gründen (z.B. Inhaftierung der Eltern, unbekannter Aufenthalt der Eltern) gem. § 1674 BGB;
- e) Tod beider Elternteile oder des sorgeberechtigten Elternteils nach Ehescheidung.

Jeder dieser genannten Sachverhalte muß vom Familiengericht bzw. Vormundschaftsgericht festgestellt werden und hat zur Folge, daß für den Minderjährigen gemäß § 1773 BGB ein Vormund zu bestellen ist. Davon ausgehend, daß die Vormundschaft die elterliche Sorge ersetzen soll, hat der Vormund grundsätzlich dieselbe Rechtsstellung wie die Eltern. Er ist gesetzlicher Vertreter des Minderjährigen. In der Aufgabenstellung ist der Vormund vom Pfleger (§ 1909 BGB) zu unterscheiden. Der Vormund ist Inhaber der gesamten elterlichen Sorge, während der Pfleger nur einzelne Teilbereiche der elterlichen Sorge, vom Gericht als Wirkungskreise festgelegt, innehat.

#### **1.4 Zeitlicher Ablauf der Entwicklung des Kindschaftsrechtes in Deutschland:**

Diese Arbeit wird das Kindschaftsrecht in seiner historischen Entwicklung darstellen. Diese verlief, wobei nur die wichtigsten gesetzlichen Änderungen erwähnt werden, im Zeitablauf des 20. Jahrhunderts wie folgt:

##### Zeittafel Kindschaftsrecht

Gesetz über die religiöse Kindererziehung vom 15.7.1921 (RGBl. I. S. 939)

Reichsjugendwohlfahrtsgesetz (RJWG) vom 9.7.1922 (RGBl. I. S. 633)

Gesetz über Mißbräuche bei Eheschließung und Adoption vom 23.11.1933 (RGBl. I. S. 979)

Familienrechtsänderungsgesetz vom 12. 4. 1938 (RGBl. I. S. 380)

Ehegesetz vom 6.7.1938 (RGBl. I. S. 807)

Ehegesetz (Gesetz Nr. 16 des Kontrollrats) vom 20.2.1946 (KRABl. 1946, S. 77=BGBI. III 404-1)

Gesetz über den Mutter- und Kinderschutz und die Rechte der Frau vom 27.9.1950 (GBl. I. S. 1037) (DDR-Gesetz)

Gesetz zur Änderung von Vorschriften des RJWG vom 28.8.1953 (BGBl. I. S. 1035)

Gleichberechtigungsgesetz vom 18.6.1957 (BGBl. I. S. 609), in Kraft seit 1.7.1958

Familienrechtsänderungsgesetz vom 11.8.1961 (BGBl. I. S. 1221)

Jugendwohlfahrtsgesetz (JWG) vom 11.8.1961 (BGBl. I. S. 1206)

Familiengesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik (FGB) vom 20.12.1965 (GBl. I. 1966 S. 1), in Kraft ab 1.4.1966

Nichtehelichengesetz (NEhelG) vom 19.8.1969 (BGBl. I. S. 1243), in Kraft ab 1.7.1970

Gesetz zur Neuregelung des Volljährigkeitsalters vom 31.7.1974 (BGBl. I. S. 1713), in Kraft ab 1.1.1975

1. Eherechtsreformgesetz vom 14.6.1976 (BGBl. I. S. 1421); in Kraft ab 1.7.1977

Adoptionsgesetz vom 2.7.1976 (BGBl. I. S. 1749), in Kraft ab 1.1.1977

Gesetz zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge vom 18.7.1979 (BGBl. I. S. 1061), in Kraft ab 1.1.1980

Gesetz zur Neuregelung des Internationalen Privatrechtes (IPR) vom 25.7.1986 (BGBl. I. S. 1142)

Kinder- und Jugendhilfegesetz (KJHG) vom 26.6.1990 (BGBl. I. S. 1163), in Kraft seit 1.1.1991

Gesetz vom 17.2.1992 zum UN-Übereinkommen vom 20.11.1989 über die Rechte des Kindes (BGBl. II S. 121; Text in FamRZ 1992, 266)

Derzeit (Juni 1995) wird ein Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz zu weiteren Änderungen des Kindschaftsrechtes vorbereitet.

## **2 Das Kindschaftsrecht in der 1. Hälfte des 20. Jahrhunderts**

### ***2.1 Das Kindschaftsrecht in der Kaiserzeit (bis 1918)***

Das Familienrecht des BGB in seiner ursprünglichen Gesetzesfassung war ein zutiefst autoritäres und patriarchalisches Recht; dies wird z.B. im Eherecht des ursprünglichen BGB erkennbar: es bestimmte z.B. , daß „ dem Manne ... die Entscheidung in allen das gemeinschaftliche eheliche Leben betreffenden Angelegenheiten zu (steht)“<sup>1</sup> und „das Vermögen der Frau ... durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen (wird)“<sup>2</sup>. Der Name des Mannes bestimmte den Ehe- und Familiennamen, die Frau hingegen war berechtigt, das „Hauswesen“ zu führen<sup>3</sup> und innerhalb „ihres häuslichen Wirkungskreises Geschäfte ihres Mannes zu besorgen und ihn zu vertreten“<sup>4</sup> (sog. „Schlüsselgewalt“).

An der Entstehung des BGB hatten Frauen praktisch keinen Anteil; durch das fehlende Frauenwahlrecht waren im Reichstag der Kaiserzeit (1871 bis 1918) nur Männer vertreten; die Beratung des BGB-Entwurfes im Reichstag war nicht sehr eingehend, was verwundern muß, bedenkt man, um welch grundlegendes Gesetzeswerk es sich handelte. So ist auch bezeichnend für den damaligen Konsens unter den „Gesetzesmachern“, daß in der Debatte zum BGB nur ein Punkt, nämlich die Haftung für durch Hasen angerichtete Wildschäden (im damaligen § 835 BGB) zu einer intensiveren Aussprache führte, an der sich gleich 30 Abgeordnete beteiligten (die Hasen wurden dann auch aus § 835 BGB gestrichen)<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> § 1354 BGB (Fassung bis zum Gleichberechtigungsgesetz 1957)

<sup>2</sup> § 1363 BGB (Fassung bis zum Gleichberechtigungsgesetz 1957)

<sup>3</sup> § 1356 BGB (Fassung bis zum Gleichberechtigungsgesetz 1957)

<sup>4</sup> § 1357 BGB (Fassung bis zum Gleichberechtigungsgesetz 1957)

<sup>5</sup> Haft: Auf der Waagschale der Justizia, S. 107

### **2.1.1 Elterliche Gewalt in der Ehe**

So bestimmte das BGB bezüglich des Kindschaftsrechtes im Bereich der elterlichen Gewalt für eheliche Kinder z.B. in § 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: „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“. Bei der elterlichen Gewalt handelte es sich praktisch nur um eine väterliche Gewalt; sozusagen eine Fortführung der Muntwalt, der in früheren germanischen Rechten geltenden Herrschaftsmacht über das „gesamte Haus“, die aus mehreren Generationen bestehende Großfamilie eines ländlichen Anwesens, die Knechte und Mägde eingeschlossen. Die Mutter hatte grundsätzlich keine elterliche Gewalt über ihre minderjährigen (also damals unter 21 Jahre alten) Kinder. Bei Meinungsunterschieden zwischen Vater und Mutter ging die Auffassung des Vaters vor (§ 1634 Satz 2 BGB).

### **2.1.2 Elterliche Gewalt der Mutter**

Erst rund 60 Paragraphen weiter, in den § 1684 und 1685 BGB waren die Ausnahmen zu verstehenden Fälle geregelt, in denen der Mutter die elterliche Gewalt zustand: wenn der Vater gestorben, für tot erklärt worden war, nachdem der Vater die elterliche Gewalt verwirkt hatte (§ 1680 BGB) und die Ehe aufgelöst worden war, er an der Ausübung der elterlichen Gewalt tatsächlich verhindert war (§ 1677 BGB) oder die elterliche Gewalt ruhte (§ 1676 BGB). Die elterliche Gewalt wurde verwirkt, wenn der Vater wegen eines an dem Kinde verübten Verbrechens oder vorsätzlichen Vergehens zu Zuchthaus oder mindestens 8 Monaten Gefängnisstrafe verurteilt worden war; Gründe für das Ruhen der elterlichen Sorge waren die Feststellung der Geschäftsunfähigkeit des Vaters (§ 104 BGB) oder die Bestellung eines Gebrechlichkeitspflegers (§ 1910 BGB). Die tatsächliche Verhinderung (z.B. durch Kriegsgefangenschaft u.ä.) mußte durch das Vormundschaftsgericht festgestellt werden.

Daß der Staat auch in diesen Fällen der Mutter nicht zutraute, die Interessen ihres Kindes selbst zu vertreten, wird auch daran erkennbar, daß gemäß § 1787 BGB das Vormundschaftsgericht nach Anordnung durch den Vater oder aus besonderen Gründen im „Interesse des Kindes“ der Mutter einen Beistand für alle oder einzelne Angelegenheiten der elterlichen Gewalt beordnen konnte, der die Mutter zu unterstützen, aber auch zu überwachen hatte (so ausdrücklich der Text des § 1689 BGB).

### **2.1.3 Entziehung der elterlichen Gewalt**

Die Entziehung der elterlichen Gewalt durch Richterspruch regelte bereits damals der § 1666 BGB. Dem Vater (bzw. der Mutter) konnte die elterliche Gewalt durch das Vormundschaftsgericht entzogen werden bei Kindesmißbrauch, Vernachlässigung oder bei ehrlosen oder unsittlichem Verhalten der Eltern<sup>6</sup>. Ausdrücklich Erwähnung fanden in § 1666 damaliger Fassung Erziehungs- und Besserungsanstalten, was darauf hindeutet, daß der Gesetzgeber die „Schuld“ durchaus nicht nur bei den Eltern der Kinder sah.

### **2.1.4 Rechte der Kinder**

Rechte des Kindes oder Jugendlichen finden sich in der damaligen Gesetzesfassung nicht; bis zur Auffassung, daß auch Kinder über eigene Rechte gegenüber den Eltern verfügen könnten, war es noch ein weiter Weg. Lediglich ein Anspruch auf Aussteuer bei der Heirat der Tochter fand sich in § 1620 BGB; im folgenden § 1621 BGB wurde geregelt, daß die Aussteuer bei einer Heirat ohne Einwilligung der Eltern oder bei einer Lebensweise gegen den Willen der Eltern verweigert werden konnte. Die Dienstleistungspflicht des (auch bereits volljährigen Kindes) in Haushalt und Geschäft der Eltern regelte § 1617 BGB. Tatsächlich war dennoch in den Regelungen des neuen BGB eine Verbesserung gegenüber früheren Rechten zu sehen, denn die elterliche Gewalt endete zumindest „automatisch“ mit Vollendung des 21. Lebensjahres, es bedurfte keiner Emanzipation aus der väterlichen

---

<sup>6</sup> letzteres heute noch im Erbrecht in § 2333, allerdings bezogen auf das Verhalten der Kinder gegenüber ihren Eltern

Gewalt mehr<sup>7</sup>. Allerdings wirkte die elterliche Gewalt auch nach der Volljährigkeit insoweit weiter, als der Vater einer Eheschließung auch des volljährigen Kindes zustimmen mußte; dies wurde erst 1938 mit dem damaligen Ehegesetz abgeschafft.

### **2.1.5 Elterliche Gewalt nach Scheidung und Auflösung der Ehe**

Das Scheidungsrecht des ursprünglichen BGB entsprach dem protestantischen Prinzip der Verschuldensscheidungs, wonach ein Ehegatte durch schwere Eheverfehlungen des anderen das Recht erhielt, die Auflösung der Ehe zu verlangen. Ehebruch, Bigamie, Unzucht mit Tieren, Tötungsversuche und böswilliges Verlassen waren absolute Scheidungsgründe, sonstige schwere Eheverfehlungen relative Scheidungsgründe; letztere berechtigten nur zur Scheidung, wenn durch sie eine tiefe Ehezerrüttung herrührte<sup>8</sup>.

Das Personensorgerecht (als Teil der elterlichen Gewalt) nach Scheidung der Ehe stand nach 1635 BGB dem unschuldig geschiedenen Ehegatten zu; waren beide Ehegatten schuldig geschieden, so stand die Personensorge für Jungen unter 6 Jahren sowie für Mädchen der Mutter zu; für Jungen über 6 Jahren stand sie dem Vater zu (wobei das Vormundschaftsgericht aus besonderen Gründen des Kindeswohls eine abweichende Regelung treffen konnte). Die gesetzliche Vertretung der Kinder oblag auf jeden Fall dem Vater (unter den gleichen Einschränkungen, die bereits oben erwähnt wurden). Da der an der Ehescheidung schuldige Teil im Urteil zu benennen war und auch die Unterhaltsberechtigung von der Schuldfrage abhing, versetzte dieses Recht die Ehefrau in eine heute kaum begreifliche wirtschaftliche und persönliche Abhängigkeit vom Ehemann.

---

<sup>7</sup> Schwab; Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechts; in: BM für Familie und Senioren: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik, S. 79

<sup>8</sup> Schwab; Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechts; in: BM für Familie und Senioren: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik, S. 70



### **2.1.6 Uneheliche Kinder**

Die Rechtsbeziehungen der unehelichen Kinder und ihrer Eltern regelte ein separater Titel des BGB (6. Titel, ab § 1705): Die Mutter hatte nicht das Recht der gesetzlichen Vertretung ihres Kindes; es war stets ein Vormund zu bestellen (ab 1924 mit Inkrafttreten des RJWG wurde das Jugendamt Amtsvormund); die Mutter hatte nur die tatsächliche Personensorge. Dies blieb so im wesentlichen bis zur Reform des Nichtehelehenrechts am 1.7.1970 !

Der Vater des unehelichen Kindes galt als mit diesem nicht verwandt (§ 1589 Satz 3 BGB). Dies war ein deutlicher Rückschritt hinter des Allgemeine preußische Landrecht von 1794; dieses definierte in allgemeiner Form, daß Eltern und Kinder (ohne weitere Unterteilung) Verwandte in auf- oder absteigender Linie seien; allerdings hatte die damalige Literatur bereits die Auffassung vertreten, daß zwischen Vater und unehelichem Kind keine Verwandtschaft im Rechtssinne, sondern nur im natürlichen Sinne bestehe, die als Grundlage für die Unterhalts- und Erbansprüche angesehen wurde<sup>9</sup>.

Nunmehr, mit der Kodifikation im BGB, waren durch die ausdrückliche Verneinung der Verwandtschaft auch die Erbansprüche des Kindes zum Vater und dessen Verwandtschaft abgeschnitten. Das uneheliche Kind hatte lediglich aufgrund besonderer gesetzlicher Grundlagen (§§ 1708 ff BGB) gegen den Erzeuger einen Unterhaltsanspruch bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres (bei Gebrechlichkeit auch darüber hinaus). Der Unterhalt bemaß sich allerdings anders als beim Unterhalt für eheliche Kinder nicht an der Lebensstellung beider Eltern, sondern an der der Mutter. Auch in dieser Regelung muß eine materielle Schlechterstellung des unehelichen gegenüber dem ehelichen Kind gesehen werden, denn die Lebenssituationen der unehelichen Mütter waren nach allen aus dieser Zeit bekannten Fakten überaus ungünstig. Auch ein reicher Vater mußte nur soviel Unterhalt

---

<sup>9</sup> Leineweber; Die rechtliche Beziehung... S. 233

zahlen, wie es den Lebensverhältnissen der im häufigeren Fall wohl ärmeren Mutter entsprach<sup>10</sup>.

### **2.1.7 Statusfeststellung**

Die Statusfeststellung der Kinder, ehelich oder unehelich, und auch die Feststellung der Vaterschaft bei unehelichen Kindern, lag weitgehend in den Händen der Männer. Zum einen die Anfechtung der Ehelichkeit: Nach § 1591 BGB galten alle in der Ehe geborenen Kinder als ehelich; es wurde die Vermutung der ausschließlichen geschlechtlichen Beiwohnung durch den Ehemann, ergänzt durch die gesetzliche Empfängniszeit in § 1592 BGB<sup>11</sup> in das Gesetz aufgenommen. Nach § 1593 BGB konnte der Ehemann (und nur er) die Ehelichkeit des Kindes innerhalb eines Jahres (nach Kenntnis der Umstände, die gegen die mögliche Vaterschaft sprachen) anfechten. Diese Regelung der Ehelichkeitsanfechtung stand ersichtlich unter dem Gesichtspunkt der Erhaltung des Familienverbandes. Sie schränkte die Anfechtungsmöglichkeit weitgehend ein und stellte es ausschließlich auf die freie Entscheidung des Mannes ab, ob das Kind als ehelich gelten sollte oder nicht. Gegen den Willen des Mannes konnte sich niemand auf die Unehelichkeit berufen<sup>12</sup>.

Eine ähnlich starke Stellung hatte der Mann auch bei der Feststellung der unehelichen Vaterschaft, die in der Regel nur als Vorfrage bei der Unterhaltsgewährung geklärt wurde. Die Vaterschaftsvermutung des unehelichen Vaters nach § 1717 BGB galt in den Fällen nicht, wenn innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit auch ein anderer Mann der Mutter beigewohnt hatte; völlig unabhängig von der Wahrscheinlichkeit der biologischen Abstammung des Kindes vom Beklagten. Hierdurch war es in vielen Fällen nicht möglich, daß die Vaterschaft festgestellt wurde.

---

<sup>10</sup> Langer-El Sayed, Familienpolitik... S. 165

<sup>11</sup> 181 bis 302 Tage vor der Geburt

<sup>12</sup> Ruge/Gerlach; BGB, Einleitung S. XXVI

## **2.2 Vom Kaiserreich zur Weimarer Republik - Patriarchat und Aufbruch ? (Die Jahre 1919 bis 1932)**

Mit der ersten deutschen Republik und dem neu eingeführten Frauenwahlrecht wäre zu erwarten gewesen, daß sich am patriarchalischen Charakter des Familienrechtes des BGB etwas ändert, zumal Artikel 119 der Verfassung des Deutschen Reiches vom 11.8.1919 (RGBl. I. S. 1383), der sog. „Weimarer Verfassung“ in Satz 2 bestimmte, daß die Gleichberechtigung der Geschlechter die Grundlage der Ehe darstellte; diese Erwartung kam aber nicht zustande.

Gemäß Artikel 121 der Weimarer Verfassung war zwar ebenfalls bestimmt: „Den unehelichen Kindern sind durch die Gesetzgebung die gleichen Bedingungen für ihre leibliche, seelische und gesellschaftliche Entwicklung zu schaffen wie den ehelichen Kindern“, jedoch war dies nur ein Programmsatz, der keine unmittelbare Rechtsanwendung ermöglichte und nach den parlamentarischen Verhandlungen zur Verfassung auch keine volle Gleichstellung des unehelichen Kindes mit dem ehelichen bezweckte<sup>13</sup>.

Am eigentlichen Gesetzestext des BGB -Kindschaftsrechtes wurde in der Zeit der „Weimarer Republik“ von 1919 bis 1933 nichts verändert. Der Gesetzgeber hatte, angesichts der Verelendung der Bevölkerung durch Wirtschaftskrise, Geldentwertung, Reparationsforderungen und wachsender Gefährdung des Rechtsstaates von rechts, wohl auch „wichtigeres“ zu tun. Immerhin zustande kamen 1921 das Gesetz über die religiöse Kindererziehung (RKEG) und 1922 das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz (RJWG), während die auch damals bereits beabsichtigte Reform des Unehelichenrechts über 2 Referentenentwürfe 1925 und 1929 nicht hinaus kam<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Scheuner: Der primäre Status des unehelichen Kindes und seiner Mutter; in: DIV: neues Unehelichenrecht in Sicht, S. 10

<sup>14</sup> Scheuner aaO. S. 10

### **2.2.1 Das Gesetz über die religiöse Kindererziehung (RKEG)**

Dieses kurze Gesetz ist insbesondere deshalb erwähnenswert, weil in Abkehrung des Grundsatzes der väterlichen Entscheidungskompetenz für Fragen des religiösen Bekenntnisses des Kindes die Einigung beider Elternteile in den Vordergrund gestellt wurde (§ 1 RKEG) und bei Nichteinigung das Vormundschaftsgericht entschied (§ 2 RKEG). Interessant sind hier erstmals die für Minderjährige eingeführten Teilmündigkeiten in § 5 RKEG für mind. 12 bzw. 14 Jahre alte Kinder (Verbot des Religionswechsels gegen den eigenen Willen und eigene Bestimmung des Bekenntnisses) und Anhörungsbestimmungen des Vormundschaftsgerichtes für mindestens zehnjährige Kinder (§§ 2 und 3 RKEG).

### **2.2.2 Der Staat greift in die Erziehung ein - Das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz 1922**

Schon vor der Verabschiedung der Weimarer Reichsverfassung hatte das Reichsinnenministerium mit den Arbeiten an einem Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt (RJWG) begonnen, jedoch erst durch einen interfraktionellen Antrag von 33 weiblichen Reichstagsabgeordneten vom 20.11.1920 wurden die Vorarbeiten beschleunigt, so daß am 15.3.1921 von der damaligen Reichsregierung ein Gesetzesentwurf eingebracht wurde, der nach heftigen Debatten rund 1 Jahr später, am 14.6.1922, durch den Reichstag verabschiedet wurde<sup>15</sup>.

Dieses Gesetz, welches den „kleinsten gemeinsamen Nenner“ der damals widerstreitenden Interessen zwischen einer „großen Regelung“ des gesamten Rechts der Sozialisation und der „kleinen Lösung“, einem reinen Erziehungshilfe- und Jugendbehördengesetz, darstellte, sollte am 1.4.1924 in Kraft treten. Durch die Wirtschaftskrise bedingt, wurden durch die Reichsregierung mit einer Verordnung vom 14.2.1924, gegründet auf eine Ermächtigungsvorschrift des Reichstages vom 8.12.1923, zahlreiche Bestimmungen des RJWG vorerst nicht in Kraft gesetzt<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Münder; Das neue Jugendhilferecht, S. 12

<sup>16</sup> Münder aaO S. 13

Dennoch bleibt festzuhalten, daß es in einer Zeit größter Finanznot von Staat und Kommunen ein Zeichen außerordentlichen Verantwortungsbewußtseins des Gesetzgebers war, durch die Festlegung einer staatlichen Sorgspflicht den Anspruch der Kinder auf Hilfe zur Erziehung durch den Staat und seine beauftragten Stellen zu kodifizieren<sup>17</sup>. Dies umso mehr, als die Auseinandersetzung um die Frage des staatlichen Eingriffs in die Familie bei erzieherischem Versagen der Eltern, unabhängig von deren Verschulden, ging. Bei den Beratungen zum BGB war zu dessen § 1666 noch innerhalb des Reichstags mehrfach die Auffassung vertreten worden, daß die elterlichen Rechte an den Kindern gottgewollt, eine unantastbare Rechtssphäre darstellten, in die niemand, am wenigsten der Staat, einzudringen berechtigt sei<sup>18</sup>.

Demgegenüber sah § 1 (Satz 3) RJWG lediglich die objektive Tatsache der Nichterfüllung der elterlichen Erziehungsverantwortung als Grundlage der öffentlichen Erziehungshilfe: „Insoweit der Anspruch des Kindes auf Erziehung von der Familie nicht erfüllt wird, tritt, unbeschadet der Mitarbeit freiwilliger Tätigkeit, öffentliche Jugendhilfe ein.“ Also schon dann, wenn es an normalen Erziehungsbedingungen mangelt, trat, ohne Verschuldensfrage, der Staat mit seiner Erziehungsverantwortung (im Sinne wohlfahrtsstaatlichen Denkens), stärkend neben die elterliche Erziehung. Das Recht des Kindes auf angemessene Erziehung fand erstmals Eingang in das staatliche Recht.

Dieses staatliche Eingreifen des Staates mit einer Art „Ersatzerziehung“ beruhte auf einer gewandelten Auffassung des Verhältnisses der erzieherischen Verantwortung der Eltern und der Pflicht des Staates auf diesem Gebiet. Zwar blieb nach Art. 120 der Weimarer Verfassung das Erziehungsrecht ein „natürliches Recht“ der Eltern, aber es war doch im gleichen Satz das Wachen der staatlichen Gemeinschaft über dieses Recht erwähnt worden. Zu der Verantwortung der Eltern trat nun ergänzend, grundsätzlich jedoch nicht ersetzend, die Gesamtverantwortlichkeit von Staat und Gesellschaft<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Hess: Zum RJWG und JAG, in: Lades u.a. : Handbuch der Jugendwohlfahrt, S. 22

<sup>18</sup> Hess aaO. S. 24

<sup>19</sup> Hess aaO. S. 24

### **2.2.2.1 Schutzmaßnahmen des RJWG**

An Schutzmaßnahmen waren im RJWG insbesondere vorgesehen der Pflegekinderschutz, die Schutzaufsicht und die Fürsorgeerziehung sowie die Amtsvormundschaft für uneheliche Kinder. Die Schutzaufsicht und die Fürsorgeerziehung waren Maßnahmen zur Erziehungshilfe, wobei die Schutzaufsicht (§§ 56 ff. RJWG), die 1961 durch die Erziehungsbeistandschaft abgelöst wurde, eine Erziehungshilfe innerhalb der Familie, die Fürsorgeerziehung (FE; §§ 62 ff. RJWG) eine Erziehungshilfe in der Regel außerhalb der elterlichen Familie, also in einer Erziehungsanstalt, darstellte. Beide Maßnahmen konnten von Amts wegen, auf Antrag des Jugendamtes, die Schutzaufsicht auch auf elterlichen Antrag durch das Vormundschaftsgericht angeordnet werden. Konkrete Zutritts- und Auskunftsrechte der staatlich eingesetzten Aufsichtspersonen gegenüber den Eltern wurden eingeräumt (z.B. § 58 RJWG). Fürsorgeerziehung als die am weitesten einschneidende Maßnahme in das Elternrecht war nur zulässig, soweit andere Maßnahmen erfolglos zu bleiben drohten, sie konnte grundsätzlich angeordnet werden, wenn der Jugendliche das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte und endete grundsätzlich mit Vollendung des 20. Lebensjahres (später wurde das Endalter auf 19 Jahre reduziert).

### **2.2.2.2 Amtsvormundschaft für uneheliche Kinder**

Die Amtsvormundschaft des Jugendamtes trat für alle unehelichen Kinder ein und ersetzte landesrechtlich unterschiedliche Formen der Berufs- und Anstaltsvormundschaft und Einzelvormundschaft für uneheliche Kinder. Der gesetzliche Eintritt der Amtsvormundschaft durch Geburt hatte den Vorteil, daß sich die oft langwierige Suche nach einem geeigneten Einzelvormund erübrigte. Die materielle Lage der unehelichen Kinder soll sich durch die Einrichtung der Amtsvormundschaft, sozusagen eines speziellen Berufsstandes mit Fachkenntnissen insbesondere auf dem Gebiet der Abstammung und Unterhaltsgeltendmachung, deutlich verbessert haben<sup>20</sup>. Die Übertragung der elterlichen Gewalt auf die Mutter schien im damaligen Recht kein diskutabler Punkt gewesen zu sein; jedenfalls ist aus den Materialien nichts erkennbar, was auf diesbezügliche Vorstellungen hinweisen konnte.

---

<sup>20</sup> Scheuner: aaO. S. 10

Zu weiteren gesetzlichen Reformen des Kindschaftsrechtes kam es während der Weimarer Republik nicht mehr. Der amtliche Entwurf zur Reform des Unehelichenrechtes von 1929 sah ein eigenes Recht des Kindes auf Anfechtung der Ehelichkeit auch nach der Volljährigkeit vor<sup>21</sup>; Gesetz wurde eine solche Norm erst 1961.

### ***2.2.2.3 Notverordnung grenzt Leistungen ein***

Das System der staatlichen Jugendfürsorge hatte sich kaum etabliert, als es sich im Gefolge der Wirtschaftskrise ab 1929 enormen finanziellem Druck ausgesetzt sah. Durch die Brüning'sche Deflationspolitik wurden Kosten der Arbeitslosigkeit auf die Kommunen abgewälzt, die ihrerseits mit Einsparungsmaßnahmen auch im Sozialbereich antworteten; dies traf die Arbeiterschaft, wie auch Einrichtungen der kommunalen Jugendfürsorge<sup>22</sup>.

Eine Notverordnung vom 4.11.1932 grenzte den Kreis der für die Fürsorgeerziehung geeigneten Jugendlichen ein, setzte das Höchstalter der FE von 20 auf 19 herunter und sah eine Erfolgsprognose für die Maßnahme vor. Die (in der Zuständigkeit der Landesjugendämter) lebenden Fürsorgezöglinge wurden Ende 1932/Anfang 1933 aus den Einrichtungen und somit in die Zuständigkeit der kommunalen Jugendämter entlassen, die bereits mit Zehntausenden arbeitsloser gefährdeter Jugendlicher überfordert waren<sup>23</sup>.

## ***2.3 Kindschaftsrecht im Nationalsozialismus im Dienste von „Volk und Blut“ (Die Jahre 1933 - 1945)***

Mit der Machtergreifung der Nationalsozialisten am 30.1.1933 begann auch für die Entwicklung des Kindschaftsrechtes eine ganz andere Richtung. Recht wurde unter den neu-

---

<sup>21</sup> Scheuner: aaO. S. 15

<sup>22</sup> Harvey, Liz: Die Jugendfürsorge in der Endphase der Weimarer Republik; in: Otto/Sünker: Soziale Arbeit und Faschismus, S. 295

en Machthabern ganz zielstrebig als Mittel zum Zweck verstanden: „Der Staat ist Mittel zum Zweck. Dieser Zweck aber ist: Erhaltung der Rasse“<sup>24</sup>. Das Familienrecht eignete sich insbesondere zur Durchsetzung rassepolitischer Interessen, dem Schutz „deutschen“, also „arischen“ Blutes gegenüber „jüdischen“ Einflüssen. Daher lagen auch die Schwerpunkte von Gesetzesänderungen im Familien-, insbesondere im Kindschaftsrecht, auf der gesetzestechnischen Realisierung dieser rassistischer Ideologien.

### **2.3.1 Mißbräuche bei Eheschließung und Adoption?**

Das erste, bereits kaum 10 Monate nach der Machtergreifung verabschiedete Gesetz über Mißbräuche bei Eheschließung und Adoption vom 23.11.1933 (RGBl. I. S. 979), fügte einen § 1325a in das BGB ein. Dieser betraf die Ehenichtigkeit bei Verdacht einer sog. Scheinehe (Führung des Familiennamens des Mannes durch die Frau, ohne daß eine Lebensgemeinschaft besteht).

Außerdem wurde in § 1754 BGB ein Hindernis zur gerichtlichen Bestätigung einer Annahme an Kindes Statt (Adoption) eingeführt, das öffentliche Interesse an der Nichtdurchführung der Adoption, ein Antragsrecht der oberen Verwaltungsbehörde gegenüber dem Vormundschaftsgericht; dies geschah mit dem Hintergrund, daß ein Kind jüdischer Abstammung nicht von einer „arischen“ Familie adoptiert werden sollte (und umgekehrt).

Das obige Gesetz war in seiner Sprache noch eher zurückhaltend. Das gesamte Ausmaß der nationalsozialistischen Rassenideologie wurde mit dem „Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre“ vom 15.9.1935 (sog. Nürnberger Rassegesetz) deutlich. Hierdurch wurden Ehen zwischen „Ariern“ und Menschen jüdischer Abstammung verboten, ebenso wie außereheliche geschlechtliche Beziehungen. Das „Ehegesundheitsgesetz“ vom 18.9.1935 verlangte Eheauglichkeitszeugnisse für Brautleute und schloß Menschen mit bestimmten Krankheiten von der Ehe aus. Es folgten zahlreiche Gesetze, die „Nichtariern“ die Teilnahme am öffentlichen Leben und an der Berufsausübung erschwerten oder verboten.

---

<sup>23</sup> Harvey, Liz aaO S. 310



### **2.3.2 Abstammung ganz arisch ? - Familienrechts- änderungsgesetz 1938 und Folgeänderungen**

Das Gesetz über die Änderung und Ergänzung familienrechtlicher Vorschriften und über die Rechtsstellung der Staatenlosen (sog. Familienrechtsänderungsgesetz) vom 12. 4. 1938 (RGBl. I. S. 380) bedeutete eine Abkehr von der väterlichen Alleinentscheidung über die Ehelichkeit seines innerhalb der Ehe geborenen Kindes. Ausdrücklich unter dem Gesichtspunkt des „öffentlichen Interesses“ (und nicht nur im Kindesinteresse) wurde in dem neu ins BGB aufgenommenen § 1595a ein zeitlich und sachlich unbefristetes Ehelichkeitsanfechtungsrecht durch den Staatsanwalt eingeführt. In der amtlichen Begründung zu § 1595a BGB ist ausgeführt, daß das öffentliche Interesse die Erhebung der Anfechtungsklage durch den Staatsanwalt grundsätzlich dann gebiete, wenn unter rassepolitischen oder erbbiologischen Gesichtspunkten staatliche Belange unmittelbar berührt seien<sup>25</sup>.

Es sollte weiterhin verhindert werden, daß mittels Anerkennung der Ehelichkeit die Abstammung eines Kindes („Halbjude?“) im Einvernehmen mit der Mutter verschleiert werden konnte. Diese Neuregelung nahm die Entscheidung über Aufnahme oder Nichtaufnahme eines Kindes in den Familienverband dem Ehemann weitestgehend aus der Hand (dessen zeitlich beschränktes Anfechtungsrecht blieb neben dem des Staatsanwaltes bestehen) und legte sie in die Hände des Staatsanwaltes als politischer, auf Anweisung handelnder Behörde. Der Staat beanspruchte also für sich das Recht, ohne Rücksicht auf die Familie und die Intimität ihres geschlechtlichen Zusammenlebens, aus politischen Erwägungen diese ggf. auseinanderzureißen.

Der Rechtsfriede innerhalb der Familie und die Kindeswohlgesichtspunkte, dem auch durch die zeitliche Beschränkung des Ehelichkeitsanfechtungsrechtes des Mannes Rechnung getragen werden sollte, wurden auch durch die zeitliche Unbeschränktheit dieser neuen Anfechtungsmöglichkeit, gestört. Um so unverständlicher erscheint es heute, daß

---

<sup>24</sup> Adolf Hitler, Mein Kampf; zitiert in Jäckel: Hitlers Weltanschauung, S. 79

nach dem Ende der NS-Herrschaft diese Regelung nicht im Sinne der Entnazifizierungsvorschriften aus dem BGB gestrichen wurde, sondern erst mit dem Familienrechtsänderungsgesetz 1961 durch das Anfechtungsrecht des Kindes ersetzt wurde. Lediglich durch Literatur und Rechtsprechung war das Anfechtungsrecht des Staatsanwaltes auf Kindeswohlgesichtspunkte beschränkt worden<sup>26</sup>.

### **2.3.2.1 Abstammungsklage nun zulässig**

Des weiteren hatte das Reichsgericht, ohne das es dazu eine gesetzliche Grundlage gegeben hätte, eine Abstammungsklage auf Feststellung der „echten“, biologischen Vaterschaft für zulässig erachtet<sup>27</sup> (zuvor war aufgrund des Textes des BGB nur eine Unterhaltsklage mit beiläufig festgestellter „Zahlvaterschaft gegeben). Diese aus heutiger Sicht „fortschrittliche“ Sichtweise war damals natürlich, dies ergab sich aus der Urteilsbegründung, mit dem Schutz des „deutschen Blutes“ begründet worden. Wegen des trotz falscher Begründung richtigen Ergebnisses ließ daher nach dem 2. Weltkrieg der Bundesgerichtshof auch weiterhin solche Abstammungsklagen zu<sup>28</sup>, was angesichts fehlender Gesetzesgrundlage für die Verbindlichkeit solcher Entscheidungen zum kuriosen Ergebnis führen konnte, daß sich Abstammungsurteil und separates „Zahlvaterschafts“urteil widersprachen<sup>29</sup>.

### **2.3.2.2 Duldung von wissenschaftlichen Untersuchungen**

In der Verordnung über die Angleichung familienrechtlicher Vorschriften vom 6.2.1943 (RGBl. I. S. 80) waren darüber hinaus Bestimmungen eingeführt worden, in denen Verfahrensbeteiligten an Abstammungsprozessen die Duldung von erb- und rassekundlichen Untersuchungen, insbesondere Blutgruppengutachten vorgeschrieben wurde.

---

<sup>25</sup> DJ 1938, S. 620, zitiert in Ruge/Gerlach aaO S. XXVIII

<sup>26</sup> Ruge/Gerlach aaO S. XXXI

<sup>27</sup> RGZ 160, 392 ff; zitiert bei Bosch, Entwicklungslinien des Familienrechtes..., NJW 1987, 2617 (2618)

<sup>28</sup> BGH, Urteil vom 28.4.52; BGHZ 5,385 = NJW 1952, 780

<sup>29</sup> Scheuner aaO. S. 15

An dieser Bestimmung, die nach dem Zusammenbruch des NS-Regimes durch Verordnung des Zentral-Justizamtes für die britische Zone vom 17.6.1947 (VOBl. f.d. Brit. Zone 1947, S. 93) weitgehend inhaltlich bestätigt wurde, ist anschaulich zu sehen, daß Bestimmungen, die ursprünglich zu „rassehygienischen“ Zwecken geschaffen wurden, in Argumente zur Durchsetzung von Kindesinteressen umgedeutet werden konnten, zumal die Fortschritte der medizinischen Wissenschaft nunmehr auch die Vaterschaftsfeststellungen auf biologischer Grundlage ermöglichten.

### **2.3.2.3 Aufhebung von Adoptionen**

In Artikel 5, §§ 12 ff des Familienrechtsänderungsgesetzes waren des weiteren Bestimmungen aufgenommen worden, die eine gerichtliche Aufhebung von Kindesannahmeverhältnissen (Adoptionen) auf Antrag der jeweiligen höheren Verwaltungsbehörde vorsahen. Die nachträgliche Aufhebung der Adoption war dann möglich: „wenn wichtige Gründe in der Person des Annehmenden oder des Kindes die Aufrechterhaltung des Annahmeverhältnisses sittlich nicht mehr gerechtfertigt erscheinen lassen<sup>30</sup>“. Dies war die harmlos klingende Umschreibung der rassepolitischen Vorstellungen der damaligen Machthaber.

Natürlich ging es auch hier wie bei der Ehelichkeitsanfechtung um die familienrechtliche Lösung von Juden aus „arischen“ Familien. Eine ähnliche Formulierung war auch im Gesetz über die Änderung von Familien- und Vornamen (Namensänderungsgesetz) vom 5.1.1938 (RGBl. I. S. 9) die „Rechts“grundlage zur Ergänzung der Vornamen von männlichen Juden durch „Israel“ und von weiblichen Juden durch „Sara“. Auch das Namensänderungsgesetz gilt, entkleidet von seinem nationalsozialistischen Gedankengut, zur Änderung von Familiennamen weiter und hat auch im Bereich der kindeswohlbezogenen Namensänderungen von Kindern weiter Bedeutung<sup>31</sup>.

### **2.3.3 Das Ehegesetz von 1938**

---

<sup>30</sup> Art. 5 § 12 2. Halbsatz FamÄndG 1938

<sup>31</sup> siehe z.B. Lempp: Der Name des Stiefkindes; ZfJ 1991, 490

Das Ehegesetz vom 6.7.1938 (RGBl. I. S. 807) regelte das Eherecht neu und strich die entsprechenden Abschnitte des BGB. Neben Änderungen, die z.B. das generelle Eheschließungsverbot ohne elterliche Einwilligung betrafen und dieses begrenzten, wurde eine kinderlose Ehe allein durch diesen Tatbestand zu einer Fehlehe und konnte sofort geschieden werden. Als Scheidungsgrund reichte die Behauptung aus, die Ehefrau sei zeugungsunwillig oder -fähig, selbst wenn aus der Ehe bereits Kinder hervorgegangen waren und die Unfruchtbarkeit erst nach den Schwangerschaften aufgetreten war. Tatsächlich erhöhte sich die Scheidungsquote daraufhin<sup>32</sup>. Allerdings waren im Ehegesetz, welches auch einige Reformvorschläge aus der Zeit der Weimarer Republik aufnahm, auch einige positive Aspekte zu nennen; den bisherigen Scheidungsgründen wurde ein Zerrüttungstatbestand hinzugefügt, die sog. „Heimtrennungsklage“<sup>33</sup>, die allerdings den Vorrang des Verschuldensprinzips bei der Ehescheidung nicht aufhob<sup>34</sup>.

Das Ehegesetz wurde nach dem Zusammenbruch des 3. Reiches als Ehegesetz des Kontrollrats vom 20.2.1946 (Amtsblatt des Kontrollrats 46, S. 77; BGBl. III 404-1) unter Streichung solchen typisch nationalsozialistischen Gedankenguts neu verkündet. Erst mit dem 1. EheRG 1976 wurde ein Teil der eherechtlichen Bestimmungen in das BGB zurückgeführt.

### **2.3.4 Änderung des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes während der NS-Zeit (1933 - 1945)**

Das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz war als Gesetz von keinen großen Änderungen betroffen; die §§ 9 und 14 (das Jugendamt als Kollegialgremium) wurden durch das Gesetz zur Änderung des RJWG vom 1.2.1939 (RGBl. I. S. 109) zugunsten des Führerprinzips aufgehoben. Weit einschneidender waren die mit der Änderung der jugendfürsorgerischen Praxis verbundenen Auswirkungen<sup>35</sup>. Die Einbindung nahezu der gesamten Jugend in parami-

---

<sup>32</sup> Langer-El Sayed, Familienpolitik... S. 83

<sup>33</sup> § 55 EheG 1938, später § 48 EheG 1946

<sup>34</sup> Schwab: Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechts; in: BM für Familie und Senioren: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik, S. 71

<sup>35</sup> Münder: Das neue Jugendhilferecht S. 13

litärische Strukturen machte individualfürsorgerische Jugendhilfemaßnahmen weitgehend hinfällig.

### **2.3.5 „Natürliche Kinder“ - der Volksgesetzbuch-entwurf**

Die Entrechtlichung der Familie als einem Ort der Abgeschlossenheit von staatlichen Einflüssen und die ideologische Überhöhung der Mutterrolle der Frau ging einher mit Maßnahmen des Staates zur fürsorglichen Kontrolle der Familien, z.B. durch ein geschlossenes Netz von Gesundheitsämtern im Gefolge des Gesetzes zur Vereinheitlichung des Gesundheitswesens vom 3.7.1934 (RGBl. I. S. 531). In diesem Zusammenhang ist es interessant, daß in Kreisen der NS-Führung Bestrebungen zu Tage traten, die Ehe als Institution abzuwerten, indem die uneheliche Kindschaft von ihrem gesellschaftlichen Makel befreit werden sollte.

Sicher auch im Hinblick auf staatlich geförderte Institutionen wie den Verein „Lebensborn“, welcher zum Zweck hatte, „rassereinen“ Führungsnachwuchs auch außerehelich zu erzeugen<sup>36</sup>, und im vermeintlichen Rückgriff auf alte germanische Stammesrechte, die anders als das auf römischer Rechtstradition aufgebaute BGB, das „natürliche Kind“ dem ehelichen voll gleichstellte, war im Entwurf des Volksgesetzbuches, welches nach den Vorstellungen der NS-Machthaber das BGB einmal ersetzen sollte, folgende Formulierung vorgesehen „Dem natürlichen Kind haftet kein Makel an“. Diese Volksgesetzbuch kam über den Entwurf eines allgemeinen Teils allerdings nicht hinaus.

---

<sup>36</sup> Langer-El Sayed, Familienpolitik... S. 82

## **2.4 Nach dem 2. Weltkrieg: weiter wie bisher ?**

Nach dem Zusammenbruch der nationalsozialistischen Diktatur übernahmen die Alliierten mit ihrer Erklärung vom 5.6.1945 die oberste Regierungsgewalt in Deutschland<sup>37</sup>. In der Mitteilung über die Dreimächtekonferenz von Berlin (Potsdamer Protokoll) vom 2.8.1945<sup>38</sup> wurde unter Punkt A 4 festgelegt, daß alle nazistischen Gesetze, die eine Diskriminierung aufgrund der Rasse, Religion oder politischen Überzeugung enthalten, abzuschaffen seien.

### **2.4.1 Aufhebung nationalsozialistischer Unrechtsgesetze**

Dies führte aber nicht (entgegen von mancher Seite geäußerten Auffassung) dazu, daß alle zwischen dem 30.1.1933 und dem 8.5.1945 erlassenen Gesetze und Verordnungen unverzüglich ungültig wurden und das Recht, welches vor dem 30.1.1933 galt, wieder in seiner damaligen Fassung anzuwenden war. Vielmehr mußte bei jedem Gesetz, bei jeder Bestimmung im Einzelfall geprüft werden, ob durch ihre Anwendung eine Ungleichbehandlung im obigen Sinne stattfinden müßte. Ansonsten blieben die in der Zeit des „3. Reiches“ verabschiedeten Gesetze und vorgenommenen Gesetzesänderungen in Kraft; unbedenklich gültig blieben danach all diejenigen Bestimmungen, die, ohne auf speziell nationalsozialistischen Denken zu beruhen, im Zuge der Weiterentwicklung des Rechts und seiner Anpassung an sich ständig ändernde Lebensverhältnisse erlassen worden sind<sup>39</sup>. Dies betraf auch den überwiegenden Teil der durch das o.g. Familienrechtsänderungsgesetz vorgenommenen Gesetzesänderungen, mit dem Vorbehalt, daß eine Ehelichkeitsanfechtung durch den Staatsanwalt nur noch im Kindesinteresse erfolgen durfte<sup>40</sup>.

### **2.4.2 Das Ehegesetz von 1946**

Das Ehegesetz 1938 wurde durch Kontrollratsgesetz vom 20.2.1946 (Amtsblatt des KR S. 77) neu gefaßt. Hierbei wurde aber nicht auf die frühere BGB-Fassung zurückgegriffen,

---

<sup>37</sup> Amtsblatt des Kontrollrats, Ergänzungsblatt Nr. 1 S. 7-9

<sup>38</sup> Amtsblatt des Kontrollrats, Ergänzungsblatt Nr. 1 S. 13-19

<sup>39</sup> Ruge/Gerlach aaO S. XXI

<sup>40</sup> Ruge/Gerlach aaO S. XXX

sondern aus dem EheG 1938 wurden nur die typisch nationalsozialistischen Gedankengüter gestrichen (z. B. der oben erwähnte Ehenichtigkeitsgrund der Kinderlosigkeit). Vom Ehegesetz 1938 wurde die Regelung über die elterliche Gewalt für Kinder bei Ehescheidungen übernommen.

Nach § 74 EheG (1946) bestimmte das Vormundschaftsgericht, welchem Ehegatten die elterliche Gewalt zustehen sollte. Vorrang hatte ein einvernehmlicher Vorschlag der Ehegatten, der durch das Gericht nur genehmigt werden mußte. Anderenfalls sollte die Entscheidung aus dem Gesichtspunkt des Kindeswohls getroffen werden, wobei die Übertragung an einen schuldig geschiedenen Ehegatten nur aus besonderen Gründen des Kindeswohls erfolgen sollte. Eine Kann-Regelung zur Anhörung der Kinder durch das Vormundschaftsgericht enthielt § 74 Absatz 2 EheG (1946).

### **3 Das Kindschaftsrecht unter dem Grundgesetz**

Das Grundgesetz als neuer deutscher Verfassung, am 23.5.1949 vom Parlamentarischen Rat nach Annahme durch mehr als 2/3 der damaligen Landtage in Kraft gesetzt (BGBl. I. S. 1), sieht vor allem 2 für die weitere Entwicklung des Kindschaftsrechtes maßgebliche Bestimmungen vor, zum einen das Gleichbehandlungsgebot des Artikels 3, insbesondere der Gleichberechtigung von Mann und Frau in Absatz 2 und den Schutz von Ehe und Familie in Artikel 6.

#### ***3.1 Gleichberechtigung für Mann und Frau***

Für eine gewisse historische Kontinuität bezeichnend war, daß der schlichte und in seiner Einprägsamkeit unmißverständliche Satz „Männer und Frauen sind gleichberechtigt“ erst nach harten Auseinandersetzungen innerhalb des Parlamentarischen Rates, insbesondere durch die Unnachgiebigkeit der vier „Mütter“ des Grundgesetzes, der weiblichen Ratsmitglieder, in den Verfassungstext aufgenommen wurde. Auf der Gegenseite wurden Gründe gegen eine umfassendere als nur die staatsbürgerliche Gleichstellung u. a. mit dem Argument geführt, daß „sonst alle Bestimmungen unseres BGB, die dem Gleichheitsgrundsatz

widersprechen, nichtig“ seien<sup>41</sup>. Für die Umsetzung dieser verfassungsrechtlich gebotenen Umsetzung der Gleichberechtigung auch im Familienrecht, wurde durch Artikel 117 Abs. 1 GG eine Übergangsfrist bis zum 31.3.1953 eingeräumt.

### **3.1.1 Der Schutz von Ehe und Familie**

Der Artikel 6 des Grundgesetzes regelt das Gebiet, welches besonders stark mit vielfältigen persönlichen, subjektiven, aus Religion und Weltanschauung abgeleiteten Auffassungen, Gefühlen und Traditionen besetzt ist, die Ehe und Familie.

Der Absatz 1 des Artikels 6 „Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung“ ist zunächst ganz im Sinne der „klassischen“ Grundrechte und unter dem Eindruck der staatlichen Einmischung in die Familien unter der NS-Herrschaft als Abwehrrecht der Familie gegen schädigende und störende Einflüsse des Staates zu verstehen<sup>42</sup>. So entschied das Bundesverfassungsgericht in diesem Zusammenhang, daß „den Bürgern bei der Gestaltung ihres Ehe- und Familienlebens die Freiheit zu lassen (sei), ihre religiösen und weltanschaulichen Verpflichtungen mit allen Konsequenzen nachzuleben“<sup>43</sup>.

Artikel 6 Absatz 2 besagt, daß „Pflege und Erziehung der Kinder ... das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht (sind). Über deren Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft“. Absatz 3 sieht eine Trennung des Kindes von der Familie gegen den Willen des Erziehungsberechtigten nur dann als zulässig an, wenn die Erziehungsberechtigten versagt haben oder das Kind aus anderen Gründen zu verwaarloosen droht. Diese beiden Absätze beinhalten das als „natürlich“ bezeichnete Elternrecht, welches auch ein Abwehrrecht gegen die öffentliche Gewalt darstellt. Artikel 6 Absatz 2 GG betont aber nicht nur das Recht der Eltern, sondern bezeichnet die Erziehung der Kinder zugleich als Elternpflicht. Da Recht und Pflicht untrennbar miteinander verbunden

---

<sup>41</sup> Verhandlungen des Hauptausschusses des Parl. Rates 1948/49, S. 206; zitiert in Langer-El Sayed aaO. S. 89

<sup>42</sup> Danzig: Kindschaftsrecht, Neuwied 198,0, S. 5

<sup>43</sup> BVerfGE 10, 59



sind, wird vom Elternrecht als „pflichtgebundenen fremdnützigem Grundrecht“ im Interesse des Kindes gesprochen<sup>44</sup>.

Ein Recht ist es soweit, als die Eltern die Art und Richtung der Erziehung („pluralistische Gesellschaft“) frei bestimmen können, so wie es die Mannigfaltigkeit und Vielförmigkeit unseres kulturellen Lebens zulasse<sup>45</sup>. Das Wort „zuvörderst“ drückt zweierlei aus: die Existenz anderer Erziehungsträger neben den Eltern<sup>46</sup>, zum anderen ihre Nachrangigkeit gegenüber der elterlichen Erziehungsverantwortung. Dies gebietet auch den öffentlichen Jugendhilfeträgern, das elterliche Erziehungsrecht und die von ihnen bestimmte Grundrichtung der Erziehung zu beachten<sup>47</sup>. Daß Artikel 6 Absatz 2 nicht diejenigen Eltern schützt, die sich ihrer Verantwortung entziehen und der Grundrechtsschutz nur für ein Handeln in Anspruch genommen werden darf, das auch bei weitester Auslegung der Selbstverantwortlichkeit der Eltern noch als Pflege und Erziehung gewertet werden kann, nicht aber als deren Gegenteil: die Vernachlässigung des Kindes<sup>48</sup>, ergibt sich aus der Formulierung, daß die staatliche Gemeinschaft hierüber wacht. Die Frage aber, wo die Grenze zu ziehen ist, wo eine Gefährdung des Kindeswohls vorliegt, entscheidet schließlich über die Handhabung des staatlichen Eingriffsrechtes.

### **3.1.2 Gleiches Recht für uneheliche Kinder**

Nach Artikel 6 Absatz 4, der den Schutz und die Fürsorge der Mutterschaft beinhaltet und im Zusammenhang mit dem Sozialstaatsgebot des Artikels 20 im wesentlichen die Grundlage für die Gesetzgebung im Bereich der Familienförderung zu sehen ist (Kindergeld, Erziehungsgeld, Mutterschaftsurlaub etc.), beinhaltet der Absatz 5 schließlich noch die Verpflichtung an den Gesetzgeber, in Anlehnung an die vormalige Formulierung in Artikel 121 der Weimarer Verfassung, den unehelichen Kindern die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und gesellschaftliche Stellung wie den ehelichen, zu schaffen. Hierfür wurde dem Gesetzgeber jedoch keine Frist eingeräumt.

---

<sup>44</sup> BVerfGE 10, 59

<sup>45</sup> BVerfGE 7, 320

<sup>46</sup> zum Streit über einen eigenen Erziehungsauftrag der Jugendhilfe siehe unter Kapitel.....

<sup>47</sup> Danzig aaO. S. 47

<sup>48</sup> BVerfGE 10, 59 sowie Danzig aaO. S. 48

Über die „Drittwirkung“ der Grundrechte, also der Geltung nicht nur Verhältnis von Bürgern zum Staat, sondern auch zwischen den Menschen, wurde seither viel geschrieben. Nachdem zunächst die Auffassung überwog, die Grundrechte des GG seien reine Abwehrrechte gegenüber dem Staat, setzte das Bundesverfassungsgericht in einer Vielzahl von Entscheidungen<sup>49</sup> die Auffassung durch, wonach die Grundrechte auch wertentscheidende Grundsatznormen für das Zusammenleben der Menschen seien<sup>50</sup>. Diese Auseinandersetzungen werden später auch die Frage von Kinderrechten gegenüber Elternrechten tangieren. Zunächst jedoch standen der jungen Bundesrepublik andere Auseinandersetzungen bezüglich des Kindschaftsrechtes ins Haus.

### ***3.2 Gleichberechtigung für die Ehefrau und Mutter ? - das Bundesverfassungsgericht und das Gleichberechtigungsgesetz 1957***

Durch das Grundgesetz war der Legislative die große Aufgabe übertragen worden, durch eine grundsätzliche Reform ein überlebtes, traditionelles Familienrecht aus dem vergangenen Jahrhundert in ein neues Familienverständnis zu überführen. War diese Aufgabe zu groß für die Jahre des beginnenden Wirtschaftswunders?<sup>51</sup>

Die dem Gesetzgeber für die Anpassung des „einfachen Rechtes“ an Artikel 3 Absatz 2 des Grundgesetzes gesetzte Frist verstrich am 31.3.1953, ohne, daß der Gesetzgeber zu diesem Zeitpunkt etwas am Eherecht und am Recht der elterlichen Gewalt, die immer noch nahezu ausschließlich dem Ehemann zustand, geändert zu haben. Neben anderen konservativen Kreisen hatten auch die Kirchen in Stellungnahmen davor gewarnt, die „natürliche Eheordnung“ durch eine Gleichberechtigung zu stören<sup>52</sup>.

---

<sup>49</sup> erstmals im Urteil vom 15.1.1958 (BVerfGE 7, 206)

<sup>50</sup> Schwab: Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechts; in: BM für Familie und Senioren: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik, S. 65; sowie BVerfGE 6, 55 (72)

<sup>51</sup> fragt berechtigt Schwab: Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechts; in: BM für Familie und Senioren: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik, S. 64

<sup>52</sup> Langer-El Sayed, Familienpolitik... S. 106

Erst am 23.10.1952 hatte die Bundesregierung unter Konrad Adenauer einen Gesetzesentwurf vorgelegt<sup>53</sup>. Dieser Entwurf enthielt eine Reihe offenbar weiterhin verfassungswidriger Bestimmungen. Z. B. war dem Mann weiterhin ein Alleinentscheidungsrecht innerhalb der Ehe zugebilligt worden (§ 1354 BGB). Da die parlamentarische Behandlung des Gesetzentwurfes schleppend verlief - Anträge der SPD-Fraktion auf Beschleunigung wurden abgelehnt - , konnte der Termin 31.3.1953 nicht eingehalten werden. Ein von der Regierungskoalition unternommener Versuch, die Frist zur Rechtsanpassung durch Verfassungsänderung um 2 Jahre herauszuschieben, scheiterte mangels 2/3-Mehrheit infolge des Widerspruchs von SPD und KPD<sup>54</sup>.

Somit trat zum 1.4.1953 ein quasi „gesetzloser“ Zustand ein, was die Gleichberechtigung von Mann und Frau innerhalb der Ehe und in Bezug auf die elterliche Gewalt betraf. Das Oberlandesgericht Frankfurt, welches der Fristsetzung des Artikels 117 GG die verfassungsrechtliche Bedeutung absprechen wollte, legte die Frage dem Bundesverfassungsgericht vor, welches daraufhin in seinem Urteil vom 18.12.1953 allerdings eindeutig feststellte, daß „seit dem Ablauf der in Art. 117 gesetzten Frist ... Mann und Frau auch im Bereich von Ehe und Familie gleichberechtigt (sind)<sup>55</sup>“. Artikel 3 Absatz 2 GG sei eine „echte“, unmittelbare Rechte und Pflichten begründende Rechtsnorm; es sei Aufgabe der Gerichte, mit ihren Mitteln das Rechtsvakuum zu füllen. In der Urteilsbegründung allerdings wurde das Differenzierungsverbot eingeschränkt. Etliche mit dem Gleichberechtigungsgebot in Konflikt stehende Bestimmungen waren somit als nichtig zu betrachten, was aber im Einzelfall von den Gerichten festgestellt werden mußte, so z.B. der Verlust der elterlichen Gewalt der verwitweten Frau, wenn sie wieder heiratete (in § 1697 BGB a.F.), da dies für den wiederverheirateten Witwer nicht galt<sup>56</sup>.

Der Gesetzesentwurf von 1952 wurde von der Bundesregierung ohne inhaltliche Änderungen erneut in den Bundestag eingebracht (im früheren Entwurf sollte auch das Ehegesetz 1946 wieder in das BGB eingegliedert werden) und führte nach heftigen Auseinandersetzungen zum Gleichberechtigungsgesetz vom 18.6.1957 (BGBl. I. S. 609), welches am

---

<sup>53</sup> BT-Drs. 1/3802

<sup>54</sup> Langer-El Sayed, Familienpolitik... S. 106

<sup>55</sup> BVerfGE 3, 225

<sup>56</sup> Bosch: Entwicklungslinien des Familienrechts... NJW 1987, 2617 (2619)

1.7.1958 in Kraft trat. Umstritten waren vor allem das männliche Entscheidungsrecht in allen ehelichen Angelegenheiten (welches dann keinen Eingang in das Gesetz fand) sowie der väterliche Stichentscheid bei Uneinigkeit zwischen Vater und Mutter in Fragen der elterlichen Gewalt (§ 1628 BGB) und der Alleinvertretungsanspruch bei der gesetzlichen Vertretung des Kindes (§ 1629 Abs. 1 BGB). Wiederum wurde es Aufgabe des Bundesverfassungsgerichtes, den Gesetzgeber auf die Verfassung hinzuweisen. Durch Urteil vom 29.7.1959<sup>57</sup> stellte das Bundesverfassungsgericht die Nichtigkeit beider Bestimmungen wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes fest.

### ***3.3 Die Sechziger Jahre - Detailänderungen oder kleine Reform ?***

#### **3.3.1 Das Jugendwohlfahrtsgesetz 1961**

Das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz war bereits durch Gesetz vom 28.8.1953 (BGBl. I. S. 1035) in einigen Punkten geändert worden. Durch diese Novelle war der Pflichtaufgabekreis des ursprünglichen RJWG (bevor es durch die Notverordnung vom 14.2.24 teilweise nicht in Kraft gesetzt wurde) wiederhergestellt worden<sup>58</sup>. Außerdem wurden die offensichtlich verfassungswidrigen Bestimmungen der §§ 9 und 14 des RJWG (das durch das Gesetz vom 1.2.39 eingeführte „Führerprinzip“) durch eine neue Jugendamtsorganisation (Jugendwohlfahrtsausschuß und Verwaltung des Jugendamtes) ersetzt.

##### ***3.3.1.1 Grundrichtung der Erziehung***

Das neue Jugendwohlfahrtsgesetz vom 11.8.1961 (BGBl. I. S. 1205) änderte nichts an der bisherigen Gesetzessystematik. Die Numerierung der Paragraphen änderte sich zunächst durch eine neu eingefügte Grundnorm, den neuen § 3 JWG, der keine Vorläuferbestimmung hatte. Er besagte, daß die öffentliche Jugendhilfe die Aufgabe hat, die in der Familie begonnene Erziehung des Kindes zu unterstützen und zu ergänzen, wobei die von den

---

<sup>57</sup> BVerfGE 10, 59 = BGBl. I. S. 633 = FamRZ 1959, 416 = NJW 1959, 1483

<sup>58</sup> Jans/Happe: JWG-Kommentar, Einführung S. 49

Personensorgeberechtigten (in der Regel die Eltern) bestimmte Grundrichtung der Erziehung einschl. der religiösen Bestimmung zu beachten ist. Der § 3 JWG ergänzte den unverändert gebliebenen § 1, der ein Recht des Kindes auf Erziehung normiert, wobei die h.M. in diesem Paragraphen auch weiterhin kein subjektiv-öffentliches Recht des Kindes sah, sondern nur einen Programmsatz, der bei der Gesetzesauslegung zu berücksichtigen sei<sup>59</sup>.

### ***3.3.1.2 Subsidiarität der öffentlichen Jugendhilfe***

Weiterhin war die Nachrangigkeit (Subsidiarität) von Maßnahmen der öffentlichen Jugendhilfe gegenüber der freien Jugendhilfe (von Jugend- und Wohlfahrtsverbänden und Kirchen) und deren Unterstützung in der Neufassung des Gesetzes deutlicher geworden als zuvor (z.B. in den §§ 5 Abs. 3, 8 und 84 JWG). Dies ist als Anerkennung der im Grundgesetz festgelegten Individualgrundrechte zu sehen, ist zugleich ein Ausdruck für den teilweisen Rückzug des Staates zugunsten der freien Verbände.

### ***3.3.1.3 Erziehungshilfe statt Aufsicht***

Im Bereich der Maßnahme der Erziehungshilfe ergaben sich mit dem JWG einige Änderungen gegenüber seinem Gesetzesvorläufer. Die Schutzaufsicht (§§ 56 ff RJWG), die in erster Linie als Aufsicht über den Erziehungsberechtigten, erst in zweiter Linie als erzieherische Hilfe gedacht war, wurde ersetzt durch die Erziehungsbeistandschaft (§§ 55 ff. JWG). Damit wurde ein wesentlicher Wandel in der Auffassung der Erziehungshilfe angedeutet, was auch dadurch zum Ausdruck kam, daß entgegen der Schutzaufsicht, die stets vom Vormundschaftsgericht anzuordnen war (§ 57 RJWG), nunmehr die Erziehungsbeistandschaft grundsätzlich nur noch auf Antrag der Eltern unmittelbar vom Jugendamt aus angeordnet wurde (§ 56 JWG). Nur noch in Ausnahmefällen war eine gerichtliche Anordnung der Erziehungsbeistandschaft möglich (§ 57 JWG), was aber zugleich zeigt, daß der Gesetzgeber sich damals noch nicht in der Lage sah, von alten ordnungsbehördlichen Denkkategorien abzusehen und die Leistungen des Jugendamtes als Hilfeangebote von den

---

<sup>59</sup> Jans/Happe: JWG-Kommentar, Anm. 3 zu § 1 JWG (Seite 61)

Sorgerechtseingriffen des Vormundschaftsgerichtes deutlich abzugrenzen, was erst mit dem KJHG 1991 geschah. Weiterhin wurde neben der weiterbestehenden Fürsorgeerziehung (§ 64 JWG) die vorher nur in einigen Ländern aufgrund Landesrecht bestehende freiwillige Erziehungshilfe in das JWG aufgenommen (§ 63 JWG), wobei für die FE das Landesjugendamt nach vormundschaftsgerichtlicher Anordnung, für die FEH das Landesjugendamt unmittelbar auf Antrag der Sorgeberechtigten zuständig war. Beide Erziehungsmaßnahmen hatten (anders als die Erziehungsbeistandschaft) in der Regel eine Fremdunterbringung des Minderjährigen zum Ziele.

### **3.3.2 Familienrechtsänderungsgesetz 1961**

Die „kleine“ Kindschaftsrechtsreform durch das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11.8.1961 (BGBl. I. S. 1221) ist - über den Streit um spätere Reformen - heute praktisch vergessen. Zu Unrecht, so meine ich, wurden doch durch dieses Gesetz manche späteren Gesamtreformen zu guten Teilen durch dieses Gesetz vorweggenommen. Einige gesellschaftliche Hintergründe: Die Aufbauphase der 50er Jahre, in der Arbeitslosigkeit herrschte und viele individuellen Wünsche zurückgestellt werden mußten, war weitgehend vorüber; der steigende Arbeitskräftebedarf der deutschen Wirtschaft konnte (neben der Anwerbung von „Gast“arbeitern) nur durch eine steigende Frauenerwerbsquote gedeckt werden. Somit geriet die bisherige Familienpolitik und damit auch Familienrechtspolitik zunehmend in Widerspruch zu den allgemeinen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Bedürfnissen.

#### ***3.3.2.1 Ehelichkeitsanfechtungsrecht des Kindes***

Der wesentliche Inhalt des Familienrechtsänderungsgesetzes 1961: das anfangs erwähnte, durch das Familienrechtsänderungsgesetz 1938 eingeführte Ehelichkeitsanfechtungsrecht des Staatsanwaltes entfiel. Statt dessen erhielt das Kind in § 1596 BGB ein eigenes Ehelichkeitsanfechtungsrecht, das durch seinen gesetzlichen Vertreter (Mutter oder Ergänzungspfleger nach § 1909 BGB) ausgeübt werden konnte. Nach seiner Volljährigkeit wurde

dem Kind ein eigenes, auf 2 Jahre beschränktes Anfechtungsrecht eingeräumt<sup>60</sup>. Das Ehelichkeitsanfechtungsrecht des Kindes war allerdings nicht, wie das des Mannes nur zeitlich eingeschränkt, es kamen einige weitere Voraussetzungen zur Anfechtung der Ehelichkeit hinzu: die Ehe der Mutter mußte aufgelöst sein oder die Mutter mußte seit 3 Jahren getrennt leben. Weitere Gründe waren der Tod, ehrloser oder unsittlicher Lebenswandel oder schwere Erbkrankheit des Mannes. Letzterer Grund in einem Gesetz von 1961 stimmt ein wenig nachdenklich. Weitere Änderungen wurden im Adoptionsrecht vorgenommen<sup>61</sup>; der Unterhaltsanspruch unehelicher Kinder wurde vom 16. auf das 18. Lebensjahr ausgedehnt. Diese vorgenannten Gesetzesänderungen waren im wesentlichen unstrittig.

### **3.3.2.2 Elterliche Gewalt für uneheliche Mütter**

Auseinandersetzungen ergaben sich vor allem bei der Frage der Übertragung der elterlichen Gewalt des unehelichen Kindes auf seine Mutter, die auf Antrag der volljährigen Frau durch das Vormundschaftsgericht erfolgen konnte, so die Neufassung des § 1707 Abs. 2 BGB. Dieses wurde z.B. durch das Deutsche Institut für Vormundschaftswesen in einer Stellungnahme aus dem Jahr 1958 an den Bundestagsrechtsausschuß grundsätzlich abgelehnt, da eine Gleichstellung der unehelichen Mutter an eine Witwe oder geschiedene Frau nicht dem Schutz von Ehe und Familie entspräche<sup>62</sup>. Außereheliche Eltern seien deshalb minder zu achten, weil sie einem Kind des Leben schenken, dem sie zumindest unbeachtet den vollen Familienschutz nicht gesichert hätten.

Die damalige Leiterin des Landesjugendamtes Münster, die wohl die allgemeine Meinung unter den Jugendbehörden äußerte, sah die Übertragung der elterlichen Gewalt auf die Mutter nur in Ausnahmefällen als gerechtfertigt an, zumal „die Art der oft noch recht jugendlichen und unerfahrenen Mütter .. m.E. die Amtsvormundschaft weiter als wünschenswert erscheinen (lasse)“ und weiter: „Nur die uneheliche Mutter, die verantwortungsbewußt und fähig ist, für ihr Kind in tatsächlicher, rechtlicher einschließlich vermö-

---

<sup>60</sup> Zur Verfassungswidrigkeit des Fristablaufs ohne Kenntnis des Kindes BVerfG, Urteil vom 31.1.89 - 1 BvL 17/87, FamRZ 1989, 255

<sup>61</sup> siehe im Einzelnen unter Kapitel 3.4.4.2

<sup>62</sup> DIV: Materialien zur Arbeitsgaung in Coburg, Heidelberg 1961, S. 14

gensrechtlicher Hinsicht zu sorgen, kann sich 'heraufdienen' zu der vollen elterlichen Gewalt"<sup>63</sup>. So war es auch die Rechtsprechung, die eine Prüfung der Erziehungsfähigkeit unter Kindeswohlgesichtspunkten zur Übertragung der elterlichen Sorge für notwendig erachtete, obwohl der Text des damaligen § 1707 BGB hierzu keinen Anlaß gab<sup>64</sup>.

### **3.4 Aufbruch zu neuen Ufern ? Die 70er Jahre**

Die 70er Jahre waren nicht nur gesamtgesellschaftlich, sondern auch für die Entwicklung des Kindschaftsrechtes, von großer Bedeutung. Der Wandel in der Gesellschaft hatte schon vor dem Zerfall der großen Koalition und dem Regierungswechsel durch Bildung der SPD-FDP-Koalition 1969 begonnen. Die Zahl der erwerbstätigen Mütter hatte erheblich zugenommen; in der zweiten Hälfte der 60er Jahre wird ein allgemeiner Wandel in der Auffassung von Familie auch an anderen Faktoren erkennbar; steigende Scheidungsraten, die Anzahl der unehelich geborenen Kinder steigt; mit den Studentenprotesten des Jahres 1968, mit der allseitigen Kritik an den gesellschaftlichen Verhältnissen der 50er Jahre ergaben sich in diesen Jahren große Chancen für eine Fortentwicklung des Rechtes. Wurden diese genutzt?

#### **3.4.1 Mehr Demokratie wagen - auch für alleinerziehende Mütter ? - Die Nichteheleichenreform 1969**

Das erste große familienrechtliche Reformwerk, welches den Übergang der großen (CDU/SPD)-Koalition zur sozialliberalen Koalition kennzeichnete, ist die Reform des Rechtes der unehelichen Kinder. Sie erfolgte durch das „Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder“, das sog. „Nichteheleichenengesetz“ vom 19.8.1969 (BGBl. I. S. 1243), welches am 1.7.1970 in Kraft trat. Zuvor hatte eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes, die den Art. 6 Abs. 5 GG nicht als Programmsatz, sondern als konkre-

---

<sup>63</sup> Scheuner aaO. S. 18/19

<sup>64</sup> Palandt/Lauterbach (28. Aufl.), Anm. 3 zu § 1707 BGB; BayObLG NJW 60, 245 und NJW 1963, 1359



ten Verfassungsauftrag bezeichnete, ein Ultimatum für dessen Realisierung bis zum Ende der damaligen Legislaturperiode gesetzt<sup>65</sup>.

### **3.4.1.1 Der wesentliche Inhalt des Reformgesetzes:**

- Die Bezeichnung „unehelich“ wird wegen des als stigmatisierend empfundenen Begriffes durch den neutraleren Begriff „nichtehelich“ ersetzt.
- Der § 1589 Abs. 2 BGB entfällt. Somit sind das nichteheliche Kind und sein Vater miteinander verwandt, was Auswirkungen auf das Unterhaltsrecht, vor allem aber auf das Erbrecht hat, welches dem nichtehelichen Kind endlich zugestanden wird.
- Die (volljährige) Mutter eines nichtehelichen Kindes hat die volle elterliche Gewalt (§ 1705 BGB n.F.), mit Ausnahme einiger Angelegenheiten, für die eine Amtspflegschaft (statt der früheren Amtsvormundschaft) eintritt. Die Amtspflegschaft des Jugendamtes (§ 1706 BGB n.F.) betrifft im wesentlichen Angelegenheiten der Vaterschaftsfeststellung, des Namens, des Unterhalts- und Erbenspruches.
- Das Recht der Vaterschaftsanerkennung und gerichtlichen Vaterschaftsfeststellung wird reformiert. Die Mehrverkehrseinrede entfällt, es gilt das Prinzip der Feststellung der tatsächlichen, biologischen Abstammung.
- Das nichteheliche Kind führt nun den Familiennamen der Mutter zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes (nach altem Recht bekam das uneheliche Kind den „Mädchennamen“, also Geburtsnamen der Mutter. Eine Namenserteilung durch den Ehemann der Mutter, aber nun auch durch den nichtehelichen Vater ist mit Zustimmung und Mutter und Kind möglich (§§ 1617 ff BGB n.F.).
- Das Unterhaltsrecht wird reformiert. Ein standardisiertes Unterhaltssystem (Regelunterhalt; §§ 1615 ff BGB), nach Altersstufen gestaffelt, wird eingeführt. Nicht mehr allein die

---

<sup>65</sup> BVerfG, Urteil vom 29.1.69, 1 BvR 26/66, BVerfGE 25,167 = NJW 1969, 597 = NDV 1969, 110 = FamRZ

Lebensverhältnisse der Mutter, sondern beider Elternteile, sind für die Höhe des Unterhaltes maßgebend.

- Das neu eingeführte Erbrecht des nichtehelichen Kindes (§§ 1934a ff BGB) gegenüber dem Vater und seiner Verwandtschaft ist nicht immer ein volles echtes Erbrecht, sondern beim Vorhandensein weiterer ehelicher Kinder oder eines Ehegatten des Vaters ein schuldrechtlicher Ausgleichsanspruch, ähnlich des Pflichtteilsanspruchs, jedoch in Höhe des gesetzlichen Erbteils<sup>66</sup>.

- Bereits zu Lebzeiten des Vaters kann ein Abfindungsvertrag bez. des Erbanspruches zwischen dem Kind und seinem Vater getroffen werden („vorzeitiger Erbausgleich“, § 1934d BGB).

### ***3.4.1.2 Der Verlauf der Gesetzgebung***

Das Nichtehechengesetz kam nach einer sehr langen gesetzgeberischen Phase zustande, was bereits die Kontroversen dieses Gesetzeswerkes deutlich macht. Bereits im Mai 1966 war ein Referentenentwurf vorgelegt worden, der einige Grundzüge der späteren Reform enthielt. Ein erweiterter Regierungsentwurf wurde am 27.10.67 dem Deutschen Bundestag zugeleitet<sup>67</sup>. Mit Änderungsvorschlägen des Bundesrates beschäftigte sich der Bundestag in erster Lesung am 17.1.68 und 5.2.68<sup>68</sup>.

Nach 35 Sitzungen des Unterausschusses „Unehelichen-rechts“ und Sachverständigenanhörungen leitete der Rechtsausschuß den noch mit kleineren Änderungsvorschlägen versehenen Gesetzentwurf erneut dem Bundestag zu, der das Gesetz am 14.5.69 annahm und erneut dem Bundesrat zuleitete<sup>69</sup>, welcher den Vermittlungsausschuß anrief, da Uneinigkeit über die Amtspflegschaft (in ihrer Gesetz gewordenen Form) bzw. einer weiter gefaßten, alle Angelegenheiten der elterlichen Sorge umfassende Beistandschaft bestand. Der

---

1969, 196

<sup>66</sup> kritisch hierzu Schwenzler: Die Rechtsstellung des nichtehelichen Kindes; FamRZ 1992, 121 (127)

<sup>67</sup> Bundesratsdrucksache V/2370

<sup>68</sup> BT-Drs. V/3719

<sup>69</sup> Bundesratsdruckssache 271/69

Vermittlungsausschuß empfahl die Amtspflegschaft, der dann auch Bundestag und Bundesrat zustimmten.

### **3.4.1.3 Feststellung der Vaterschaft**

Am wenigsten umstritten von den Neuregelungen war die Feststellung der Vaterschaft. Im alten Recht, nach welchem der Vater mit seinem unehelichen Kind nicht als verwandt galt, gab es nach dem BGB die Unterhaltsklage, innerhalb derer eine „Gilt- oder Zahlvaterschaft“ festgestellt wurde. Die echte Abstammungsfeststellungsklage war nur aufgrund von Rechtsprechung für zulässig erachtet worden (s. o. unter Ziff. 2.3.2.1). Dies konnte zu dem merkwürdigen Ergebnis führen, wonach die Vaterschaft im Unterhaltsprozeß festgestellt und im Statusprozeß abgelehnt werden konnte und umgekehrt. Zwar hatte durch eine im Rahmen des FamÄndG 1961 erfolgte Änderung des § 644 ZPO zumindest Sicherheit dahingehend geschaffen, daß das Statusurteil dem Unterhaltsurteil vorging<sup>70</sup>. Dennoch blieb die fehlende Verbindlichkeit der Vaterschaftsfeststellung mit Wirkung für und gegen alle (Privatpersonen wie Behörden), was auch für die urkundliche Anerkennung damaligen Rechtes galt.

Mit der Neuregelung wurde nur noch die Statusfeststellung mit Wirkung für und gegen alle für zulässig bestimmt. Im Vaterschaftsfeststellungsprozeß (§§ 1600 n ff. BGB n.F.) wurde die tatsächliche biologische Abstammung maßgebend, die Mehrverkehrseinrede<sup>71</sup> konnte diese nicht mehr blockieren. Die Rechtswirksamkeit der urkundlichen Anerkennung der Vaterschaft (§§ 1600a ff BGB n.F.) wurde von der Zustimmung des Kindes (§ 1600 c BGB n.F.) abhängig gemacht, damit dem Kind kein Vater „aufgezwungen“ werden konnte. Tatsächlich bedeutete dies jedoch in der Regel eine Zustimmung des Amtspflegers, da diese Aufgabe in den Wirkungskreis dieses neues Rechtsinstitutes (§ 1706 Ziff. 1 BGB n.F.) fiel. Der Einfluß der Mutter wurde jedoch dadurch gestärkt, daß sie in eigener Person (neben dem Vater und dem Kind) ein Recht auf gerichtliche Anfechtung der Vaterschafts-

---

<sup>70</sup> Odersky: Nichtehechengesetz, Anm 1 zu Art. 1 Nr. 9 (§ 1600 a BGB)

<sup>71</sup> die Mutter habe innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit noch mit anderen Männern geschlechtlich verkehrt

anerkennung erhielt (§ 1600 g BGB n.F.). Dieses Recht steht der ehelichen Kindesmutter bei der Ehelichkeitsanfechtung bis heute nicht zu.

#### **3.4.1.4 Elterliche Gewalt statt Amtsvormundschaft**

Anders gestalteten sich die Auseinandersetzungen bei der Frage der elterlichen Gewalt für das nichteheliche Kind. Nach altem Recht stand das uneheliche Kind nicht unter elterlicher Gewalt. Die Mutter hatte nur die tatsächliche Personensorge, es bestand daher immer eine Vormundschaft für das Kind (seit Inkrafttreten des RJWG in Form der Amtsvormundschaft des Jugendamtes).

Nur durch die Adoption ihres eigenen Kindes und der seit 1961 durch das FamÄndG eingeführten Sorgerechtsübertragung auf Antrag (§ 1707 Abs. 2 BGB i.d.F. des FamÄndG 1961) konnte die Mutter die elterliche Gewalt übertragen bekommen. Aus eher konservativen Kreisen, insbesondere des Deutschen Institutes für Vormundschaftswesen, einer Interessenvertretung der Amtsvormünder, wurden gegen die volle Übertragung der elterlichen Gewalt auf die nichteheliche Mutter Bedenken vorgetragen, die mit Jugend und Unerfahrenheit, der im Regelfall schlechteren sozialen Lage dieser Mütter und wenig Interesse an der Ausübung der elterlichen Gewalt begründet wurde<sup>72</sup>. In der Diskussion spielte auch eine Rolle, daß in der DDR („Ostzone“) das Recht des nichtehelichen Kindes wenige Jahre zuvor durch das FGB neu geregelt worden waren<sup>73</sup> und alle Unterschiede zwischen ehelichen und unehelichen Kindern dort aus dem Recht entfernt worden waren<sup>74</sup>.

Dem Regierungsentwurf nach sollte die Amtsvormundschaft einer alle elterlichen Angelegenheiten umfassenden Amtsbeistandschaft weichen, wobei der Beistand allerdings keine Kontroll-, sondern nurmehr Beratungsfunktionen hätte haben sollen<sup>75</sup>. Allerdings wäre der später Gesetz gewordene Aufgabenkreis des Amtspflegers (§ 1706 BGB n.F.) auch nach dem Regierungsentwurf vom Beistand anstelle der Mutter ausgeübt worden. Auch hätte

---

<sup>72</sup> DIV: Was bleibt vom Schutze der unehelichen Kinder noch erblatem; DAVorm 1968, 131; ähnlich Schwenger aaO. S. 18

<sup>73</sup> Becker: Das Unehelichenrecht in der Gesetzgebungsmaschine; ZfF 1968, 83

<sup>74</sup> siehe hierzu Kapitel 4.2.3

<sup>75</sup> Becker: aaO S. 86

dem Beistand vom Vormundschaftsgericht die Vermögenssorge für das Kind übertragen werden können (§ 1710 BGB-Entwurf).

Daß die elterliche Gewalt der Mutter nur noch in einigen Punkten durch die Amtspflegschaft eingeschränkt wurde, kam auf einen Vorschlag des Bundesrates hin zustande. Die Gesetz gewordene Fassung entsprach einem Gesetzesvorschlag der Arbeiterwohlfahrt (bereits aus dem Jahre 1961)<sup>76</sup>. Die vor allem auf diesem Gebiet sichtbar gewordenen gesellschaftspolitischen Auffassungen erschwerten hier das Zustandekommen einer von allen akzeptierbaren Konzeption. Hinzu kam die Tatsache, daß die „fortschritt -licheren“ Kräfte erst kurz zuvor das „Übergewicht“ erlangt hatten und noch im Entwicklungsprozeß begriffen waren<sup>77</sup>.

#### ***3.4.1.5 Das nichteheliche Kind und sein Vater***

Dem nichtehelichen Vater hatte das Gesetz die Möglichkeit zur Teilhabe an der elterlichen Gewalt nicht eingeräumt, die „nichteheliche Lebensgemeinschaft“ kam im Gesetz nicht vor. Nur das antiquierte Rechtsinstitut der Ehelicherklärung (§§ 1723 ff BGB), die auf Antrag des Vaters durch das Vormundschaftsgericht ausgesprochen werden konnte, existierte weiter. Sie hatte jedoch einen Verlust der elterlichen Gewalt der Mutter zur Folge und war ursprünglich für den Fall gedacht, ein illegitimes Kind in die väterliche Familie zu überführen.

Auch das Besuchsrecht des nichtehelichen Vaters in § 1711 BGB n. F. war gegenüber demjenigen des nicht sorgeberechtigten Elternteils nach Scheidung in § 1634 BGB schwächer ausgestaltet worden. Beim nichtehelichen Vater war er es, der das im Sinne des Kindeswohls Förderliche seines Besuchskontaktes zu beweisen hatte und nicht die Gegenseite die Kindeswohlgefährdung bei Unterbindung des Besuchs, wie in § 1634 BGB. Es war damals schon in der Literatur als fragwürdig angezweifelt worden, dem nicht-ehelichen Vater die gleichen Pflichten wie dem ehelichen aufzubürden, bei seinen Rechten aber von einem Leitbild eines Mannes auszugehen, der von seinem Kind nichts wissen will und dieses nur

---

<sup>76</sup> Schwenzler aaO. S. 18

gefährden könne<sup>78</sup>, wenn z. B. in der Regierungsbegründung zu § 1712 BGB (später § 1711 BGB) gesagt wurde: „Soziologisch betrachtet steht der uneheliche Vater seinem Kinde erheblich ferner als etwa Großeltern ihrem ehelichen Enkel“<sup>79</sup>.

Diese in Kürze dargestellten Mängel bei der Reform des Rechtes der nichtehelichen Kinder haben später immer wieder dazu geführt, daß eine neue Reform dieses Rechtsgebietes gefordert wurde, insbes. zur Abschaffung der obligatorischen Amtspflegschaft des Jugendamtes, die in der Literatur meist als Bevormundung der ledigen Mutter bezeichnet wurde<sup>80</sup>, wobei auch die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes eine Rolle spielt, welches wiederholt betonte, daß „bei jeder Regelung, die zwischen ehelichen und nichtehelichen Kindern differenziert“, geprüft werden müsse, „ob es für die Ungleichbehandlung überzeugende sachliche Gründe gibt“<sup>81</sup>.

### **3.4.2 Volljährig mit 18 Jahren**

Durch das Gesetz zur Neuregelung des Volljährigkeitsalters vom 31.7.1974 (BGBl. I. S. 1713), welches zum 1.1.1975 in Kraft trat, erfolgte eine Absenkung des Volljährigkeitsalters von 21 auf 18 Jahre. Die Übertragung der vollen Geschäftsfähigkeit auf 18jährige erfolgte in Anerkennung der Erkenntnisse der Entwicklungspsychologie und änderte Kuriositäten z.B. im Recht der Eheschließung, wonach Frauen mit 16, Männer jedoch erst mit 21 Jahren heiraten konnten, was überkommenen Vorstellungen vom Versorgungscharakter der Ehe, jedoch nicht der grundgesetzlich gebotenen Gleichstellung der Geschlechter entsprach. Auch wurden so staatsbürgerliche Pflichten (Wehr-/Zivildienst) und Rechte (Wahlrecht) in ein vernünftiges Verhältnis gerückt und ein Anschluß an die internationale Rechtsentwicklung gefunden. Am Rande sei erwähnt, daß durch eben dieses Gesetz ein weiterer Entmündigungsgrund, den der Rauschgiftsucht, eingeführt wurde.

---

<sup>77</sup> Jans/Enning: Die Reform des Nichtehelichenrechtes; NDV 1969, 268 (272)

<sup>78</sup> Lange: Das neue Nichtehelichenrecht, NJW 1970, 297 (303)

<sup>79</sup> BT-Drs. V/2370

<sup>80</sup> z.B. Barth/Wagenitz: Bewegung im Nichtehelichenrecht?; ZfJ 1994, 61; Schwenger: Die Rechtsstellung des nichtehelichen Kindes; FamRZ 1992, 121

<sup>81</sup> z.B. BVerfG, Urteil vom 5.11.91, BVerfGE 80,87

### **3.4.3 Von der Schuld zur Zerrüttung - neues Scheidungsrecht 1976**

Bis zum „Ersten Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechtes“ vom 14.6.1976 (BGBl. I. S. 1421), das am 1.7.1977 in Kraft trat, galt in der Bundesrepublik Deutschland ein Ehe- und Ehescheidungsrecht, das sich in seiner Grundkonzeption nicht wesentlich vom Recht des ursprünglichen BGBs unterschied und dem daher die sittlichen und gesellschaftlichen Vorstellungen des 19. Jahrhunderts zugrunde lagen. Es fußte auf dem Leitbild einer klassischen Rollenteilung, in der der Mann die Berufstätigkeit innehatte und die Frau die Rolle als Hausfrau und Mutter spielte. Auch das Gleichberechtigungsgesetz 1957 hatte an dieser „Hausfrauenehe“ nichts geändert, was daran erkennbar war, daß nach § 1356 BGB<sup>82</sup> die Frau nur insoweit berufstätig sein durfte, als es mit ihren Pflichten in der Familie zu vereinbaren war. Die Verpflichtung, zum Familienunterhalt beizutragen, erfüllte die Frau „in der Regel“ durch die Führung des Haushaltes (§ 1360 BGB a.F.).

#### **3.4.3.1 Grundinhalte des 1. EheRG**

Obwohl die Bezeichnung des Reformgesetzes als „erstes Familienrechtsreformgesetz“ angesichts der Änderungen von 1938, 1957 und 1961, die in den vorigen Kapiteln besprochen wurde, irritiert<sup>83</sup>, so war es doch das erste Gesetz, welches tiefgreifend in die Grundkonzeption des Eherechtes eingriff, wobei im Rahmen dieser Arbeit nur wenig zum gesamten Gesetz zu sagen ist, da der Arbeitsschwerpunkt auf dem Kindschaftsrecht liegt, welches jedoch durchaus durch die Gesetzesänderung mit betroffen wurde.

Das 1.EhRG, welches heute in der Öffentlichkeit fast nur noch mit dem geänderten Scheidungsrecht in Verbindung gebracht wird (Ablösung des Verschuldens- durch das Zerrüttungsprinzips), ergab jedoch auch eine weitere Anzahl von Änderungen des Familienrechtes. Da ist zum einen die Leitbildänderung zu sehen; die Abkehr von der Hausfrauenehe, die durch die Neufassung des § 1356 BGB dokumentiert wird, wonach beide Ehegatten berechtigt sind, erwerbstätig zu sein und auf den jeweils anderen Rücksicht zu nehmen

---

<sup>82</sup> in der Fassung des Gleichberechtigungsgesetzes

<sup>83</sup> Bosch: Neues deutsches Familienrecht 1976/1977; FamRZ 1976, 401

haben; die Ablösung der „Schlüsselgewalt“, also der Berechtigung der Frau, im Rahmen der Haushaltsführung Rechtsgeschäfte mit Wirkung für den anderen Ehepartner zu schließen (§ 1357 BGB a.F.), durch eine beiderseitige Regelung<sup>84</sup>; die Änderung des Namensrechtes, wonach nun nicht mehr wie früher stets der Name des Mannes neuer Familienname wurde, sondern eine Wahl zwischen beider Namen zu treffen ist.

Bei Ehescheidungen wurde ein komplizierter Ausgleich von Rentenanwartschaften eingeführt (Versorgungsausgleich), da gerade für Arbeitnehmerhaushalte oft die Rentenanprüche das einzig erworbene eheliche „Vermögen“ waren und mit dem vorhandenen Zugewinnausgleich nicht erfaßt werden konnten. Unzulänglichkeiten in diesem Bereich führten seither zu mehreren Folgeänderungen<sup>85</sup>.

### ***3.4.3.2 Abkehr von der Verschuldensscheidung***

Kerninhalt des 1. EheRG ist aber das Scheidungsrecht, welches angesichts ständig gestiegener Scheidungszahlen und einer zuletzt über 90prozentigen „Konventionalscheidung“, in der einer, meist der Mann, die Schuld an der Scheidung übernimmt, dringend abzuändern war. Es entsprach den gesellschaftlichen Verhältnissen und überkommenen Vorstellungen aus dem letzten Jahrhundert nicht mehr, die ungeachtet der Möglichkeit der Verschuldensscheidung von der grundsätzlichen Unauflöslichkeit der Ehe ausgegangen waren. Die erwähnten Konventionalscheidungen waren im Sinne der Rechtswahrheit als ausgesprochen unehrlich zu bezeichnen, wurde doch gemeinsam ein oft völlig frei erfundener Scheidungsgrund vor Gericht vorgetragen; so daß auch von Seiten der evangelischen Kirche eingesehen wurde, „daß das geltende Recht nicht mehr hinreichend geeignet ist, den sich heute stellenden Problemen gerecht zu werden“<sup>86</sup>. Da nach dem alten Scheidungsrecht die Scheidung gegen den Widerspruch des unschuldigen Teils praktisch nicht durchgeführt werden konnte, wurde auch das Sorgerecht für die Kinder häufig zu einem Handelsobjekt, mit denen sich der scheidungswillige Partner die Zustimmung des anderen zu

---

<sup>84</sup> kritisch hierzu: Bosch: Entwicklungslinien des Familienrechts in den Jahren 1947 bis 1987, NJW 1987, 2617 (2627)

<sup>85</sup> Bosch, Entwicklungslinien... aaO. S. 2622

<sup>86</sup> Denkschrift der ev. Kirche, zitiert in Langer-El Sayed aaO. S. 216



erkaufen versuchte, was besonders bei der Frage des Kindeswohls nur als unwürdige Praxis zu bezeichnen war<sup>87</sup>.

### **3.4.3.3 Auswirkungen auf die Sorgerechtsübertragung**

Mit der Ablösung der Scheidung von der Verschuldensfrage in die alleinige Voraussetzung der Zerrüttung ergaben sich (neben der Neuregelung des nachehelichen Unterhaltes) auch notwendige Änderungen bei der Frage der Regelung der elterlichen Gewalt nach Scheidung der Ehe. Während das alte Recht konsequent den unschuldig geschiedenen Ehepartner bevorzugte, mußte im neuen Recht mangels Schuldfeststellung eine andere Kategorie gefunden werden. So wurde nun das Kindeswohl einziger Anknüpfungspunkt bei der Regelung dieser Frage, wobei nunmehr die neugebildeten Familiengerichte als Bestandteil der Amtsgerichte, nicht mehr wie früher die Landgerichte über die Scheidung und ihre Folgen zu entscheiden hatten. Eine grundsätzliche Neuordnung des Kindschaftsrechtes war mit diesem Gesetz jedoch nicht erfolgt, dies sollte dem Sorgerechtsreformgesetz vorbehalten bleiben<sup>88</sup>.

### **3.4.4 An Kindes Statt - Als Kind - Die Reform des Adoptionsrechtes 1976**

Nur 2 Wochen nach dem 1. EheRG wurde ein weiteres wichtiges Reformgesetz, das Kindschaftsrecht betreffend, verabschiedet, das „Gesetz über die Annahme als Kind und zur Änderung weiterer Vorschriften - Adoptionsgesetz“ vom 2.7.1976 (BGBl. I. S. 1749). Dieses Gesetz trat, von einigen Übergangsregelungen abgesehen, zum 1.1.1977 in Kraft und schuf die „Volladoption“. Nicht mehr wie früher war die Adoption ein Vertrag zwischen Adoptiveltern und Adoptierten, sondern ein Beschluß des Vormundschaftsgerichtes, der auf Antrag der Adoptierenden und mit Zustimmung der anderen Beteiligten (leibliche Eltern, Kind) erfolgte. Der Übergang vom Vertrags- zum Dekretsystem und die Änderung der Bezeichnung von der „Annahme an Kindes Statt“ in „Annahme als Kind“ bedeutete den

---

<sup>87</sup> Langer-El Sayed aaO. S. 219

<sup>88</sup> siehe hierzu Kapitel 3.5.1

Abschluß eines grundlegenden Wandels des Sinnes der Adoption und seiner Auswirkungen.

#### ***3.4.4.1 Ursprüngliche Adoptionskonzeption***

Daß die ursprüngliche BGB-Konzeption der Adoption nicht die Vermittlung minderjähriger, heutzutage zumeist neugeborener Kinder in eine Familie unter Kindeswohlgesichtspunkten bezweckte, kann daraus entnommen werden, daß im ursprünglichen BGB (§ 1744) das Mindestalter des Adoptierenden mit 50 Jahren angegeben war (erst 1961 wurde es mit dem FamÄndG auf 35 gesenkt). Die Adoption bereits Volljähriger war die Regel, Ziel war die Beschaffung eines Erben zur Existenzsicherung im Alter<sup>89</sup>. Weitere Grundzüge waren: die Adoptionse Eltern mußten kinderlos sein, die Adoption kam durch Vertrag zustande, das Vormundschaftsgericht hatte nur bei Minderjährigkeit des zu Adoptierenden eine Zustimmungspflicht; die Verwandtschaftsverhältnisse zur bisherigen Familie blieben bestehen, zur Verwandtschaft der Adoptiveltern entstanden keine rechtlichen Beziehungen; ein Erbrecht der Adoptierenden gegenüber dem Adoptivkind gab es nicht und das Erbrecht des Kindes gegenüber den Adoptiveltern konnte vertraglich ausgeschlossen werden. Es handelte sich daher um eine unvollständige, „schwache“ Adoption.

#### ***3.4.4.2 Kleine Reformen im Vorfeld***

Mit der Senkung des Mindestalters auf 35 Jahre war mit dem FamÄndG 1961 bereits der Anfang vom Sinneswandel dieses Rechtsinstitutes erkennbar geworden<sup>90</sup>. 1973 erfolgte eine weitere Senkung des Mindestalters auf 25 Jahre und die Einführung einer vormundschaftsgerichtlichen Ersetzung der elterlichen Adoptionseinwilligung bei grober Verletzung der Elternpflichten<sup>91</sup>. Dies war sozusagen bereits eine „kleine“ Reform des Adoptionsrechtes.

---

<sup>89</sup> Münder, Familien- und Jugendrecht, aaO S. 139; Danzig: Die Ersatzfamilie als Lebenschance für Kinder; in: Kühn/Tourneau: Familienrechtsreform ..., Bielefeld 1978, S. 193

<sup>90</sup> § 1744 i.d.F. des FamÄndG 1961

### **3.4.4.3 Die neue Konzeption der Adoption**

Mit dem Reformgesetz von 1976, das erheblich weniger strittig war als die sonstigen familienrechtlichen Änderungen dieser Jahre, ergaben sich große Änderungen. Die geringe Strittigkeit in der Öffentlichkeit (einschl. der Kirchen) zeigte an, daß sich die frühere Grundkonzeption des Gesetzgebers überlebt hatte.

Die neue Adoption ist eine Volladoption, d.h., mit dem Ausspruch durch das Vormundschaftsgericht erlangt das adoptierte Kind die volle Stellung eines ehelichen Kindes auf allen Rechtsgebieten. So erlöschen die verwandtschaftlichen Beziehungen zur Ursprungsfamilie und etwaige Ansprüche (mit Ausnahme von Waisenrenten), die Integration in die neue Familie ist vollständig; das angenommene Kind ist also jetzt nicht nur mit den Adoptiveltern, sondern mit deren gesamter Verwandtschaft verwandt, was auch Auswirkungen auf die Erbansprüche hat, die ebenfalls keinen Unterschied zwischen blutsverwandten und adoptierten Kindern machen. Das Erfordernis der Kinderlosigkeit der Adoptivbewerber entfiel, das Mindestalter wurde auf 25 Jahre bei einem, auf 21 Jahre beim anderen Adoptivelternteil gesenkt, so daß eine echte Eltern-Kind-Beziehung möglich wurde.

Das ausländische minderjährige Kind erhält durch die Adoption deutscher Eltern nun auch die deutsche Staatsangehörigkeit.

### **3.4.4.4 Adoptionsvermittlung als Aufgabe im Kindeswohlinteresse**

In dem zugleich verabschiedeten Adoptionsvermittlungsgesetz (BGBl. I. S. 1762) ist den Jugendämtern die Aufgabe übertragen worden, für Adoptiveltern suchende Kinder geeignete Eltern zu finden. § 1744 BGB n. F.) sieht des weiteren eine angemessene Zeit (in der Regel 1 Jahr) der „Adoptionspflege“ vor, in der das Kind in der neuen Familie, begleitet vom Jugendamt, sich eingewöhnen, die Frage des Kindeswohls vom Jugendamt gegenüber dem Vormundschaftsgericht begutachtet werden soll. Ziel der Arbeit des Jugendamtes nach der neuen Konzeption ist es zu prüfen, ob die Adoptiveltern in der Lage sein

---

<sup>91</sup> Gesetz vom 14.8.73 (BGBl. I. S. 1013)

werden, das Kind gefühlsmäßig als ihr eigenes anzunehmen und ihm möglichst gute Sozialisationsbedingungen zu bieten, was besonders bei schon größeren Kindern und bereits bestehenden Sozialisationschäden von großer Bedeutung ist<sup>92</sup>.

Tatsächlich kommen auf zahlreiche Adoptionsbewerber heutzutage nur vergleichsweise wenige zur Adoption freigegebene Kinder. Ein Problem stellen z. T. die Auslandsadoptionen dar, d.h. die im Ausland vorgenommene Adoption durch deutsche Adoptiveltern nach dem ausländischen Recht.

Die Adoption von Erwachsenen ist mit teilweise abweichenden Rechtsfolgen (geringere Eingliederung in die neue Familie) nunmehr separat im BGB geregelt.

### ***3.5 Zurück zu Heim und Herd ? Die 80er und 90er Jahre***

Mit dem Ende der 70er Jahre wurde es zunehmend schwerer, Reformgesetze zu verwirklichen. Der „Wind im Land“ hatte sich gedreht, die CDU/CSU hatte in der Mehrzahl der Bundesländer die parlamentarische Mehrheit errungen, was angesichts der Möglichkeiten der Einwirkung durch den Bundesrat zu Schwierigkeiten für die weiterhin SPD/FDP-geführte Bundestagsmehrheit führte. Wie Reformen im Rahmen ihrer Entwicklung hin von ersten Gedanken und außerparlamentarischen Wünschen über Referenten- und Regierungsentwürfe bis hin zum verabschiedeten Gesetz verwässert werden können, kann exemplarisch am nächsten Reformprojekt des Familienrechtes aufgezeigt werden, der Reform des Rechtes der elterlichen Rechte und Pflichten. Der Regierungswechsel („Die Wende“) im Herbst 1982 tat sein übriges, Reformprojekte zumindest auf ihre politische Opportunität zu überprüfen, was z.B. im nachfolgend zu besprechenden KJHG deutlich werden wird.

---

<sup>92</sup> Danzig: Kindschaftsrecht, Neuwied 1980, S. 138

### **3.5.1 Von der Gewalt zur Sorge - Die Sorgerechtsreform 1980**

Anders als das zuvor besprochene neue Adoptionsrecht war mit der Sorgerechtsreform eine Gesetzesreform beabsichtigt, die ganz erhebliche ideologische Auseinandersetzungen mit sich brachte.

#### ***3.5.1.1 Der Verlauf der Gesetzesreform***

Das letztlich am 16.7.1979 zustandegekommene und am 1.1.1980 in Kraft getretene Reformgesetz zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge (BGBl. I. S. 1061) war bereits 1972 mit einem ersten Referentenentwurf aus dem Bundesjustizministerium begonnen, im Jahre 1973 als Regierungsentwurf in das parlamentarische Beratungsverfahren eingebracht worden (BT-Drs. 7/2060), jedoch in dieser Legislaturperiode nicht mehr beraten worden. Erst 1977 wurde der Entwurf wenig geändert erneut als Fraktionsentwurf der SPD/FDP eingebracht (BT-Drs. 8/111)<sup>93</sup>. Am 12. September 1977 fand im Bundestagsrechtsausschuß eine öffentliche Sachverständigenanhörung statt, deren Teilnehmer überwiegend die dringende Notwendigkeit der Gesetzesreform bekräftigten<sup>94</sup>.

In der folgenden Zeit verstärkten sich die Widerstände der Konservativen und einige im Rechtsausschuß eingebrachten Vorschläge hätten, wären sie erfolgreich gewesen, die noch im Gesetzentwurf verbliebenen Reformansätze fast völlig eingeebnet<sup>95</sup>. Hierzu kam es zwar nicht, aber als Fazit bleibt festzuhalten, daß eines der Hauptanliegen der Reform, die Position der Kinder im Sinne einer Grundrechtsmündigkeit zu stärken, praktisch auf der Strecke geblieben ist. Ende 1978 verabschiedete der Bundestag das Gesetz mehrheitlich, der Bundesrat lehnte es im Dezember 1978 mit der Mehrheit der unionsgeführten Länder ab. Der angerufene Vermittlungsausschuß bestätigte das Gesetz mit geringfügigen Änderungen; der Bundesrat legte jedoch erneut Widerspruch ein, den der Bundestag am 22.6.79 mit nur einer Stimme Mehrheit verwarf. Schon diese mühselige Prozedur zeigt, wie erbittert der Kampf um dieses Rechtsgebiet geführt wurde.

---

<sup>93</sup> Knöpfel: Zur Neuordnung des elterlichen Sorgerechtes; FamRZ 1977, 600

<sup>94</sup> Deutscher Bundestag: Zur Sache 1/78 - Elterliches Sorgerecht, Bonn 1978

<sup>95</sup> Langer-El Sayed aaO. S. 223

### **3.5.1.2 Worum ging der Streit?**

Worum die Auseinandersetzung ging, soll an den kontroversen Positionen zweier außerparlamentarischer Institutionen aufgezeigt werden; auf der einen Seite der des Juristinnenbundes, auf der anderen Seite der des Zentralkomitees der deutschen Katholiken. Doch zunächst die regierungsseitige Begründung der Reform (aus dem Regierungsentwurf 1974):

„Es wird vorgeschlagen, das elterliche Sorgerecht insgesamt zu reformieren, d.h. dem heutigen Bewußtseinsstand und Selbstverständnis der Eltern-Kind-Beziehungen anzupassen. Das Kind ist nach heutigem Rechtsbewußtsein nicht als Objekt elterlicher Fremdbestimmung anzusehen, sondern als Grundrechtsträger, der mit zunehmenden Alter grundrechtsmündig wird. Ihm muß daher - entsprechend seiner Einsichtsfähigkeit - vom Gesetz die Möglichkeit gegeben werden, an der Durchführung elterlicher Sorgemaßnahmen mitzuwirken. Darüber hinaus gehört es nach heutigem Verständnis auch zu den Aufgaben des Staates, das Kind vor einer Gefährdung seines Wohles dort zu schützen, wo es selbst und seine Eltern - gleichgültig, ob schuldhaft oder schuldlos - nicht in der Lage sind, die Gefahr abzuwenden“<sup>96</sup>. In diesen Formulierungen zum emanzipatorischen Ansatz der Reform war eine Ursache zu sehen, daß die Reform bis zuletzt äußerst umstritten blieb<sup>97</sup>.

Der Juristinnenbund hatte 1977 einen Alternativentwurf zum Regierungsentwurf vorgelegt, der insbesondere die Mitwirkungs- und Vetorechte des Jugendlichen erheblich präziser gestaltete als im Regierungsentwurf vorgesehen. Auch war ein Verbot jeglicher Gewaltanwendung durch Eltern vorgesehen. Begründet wurde dies mit der grundgesetzlich auch für Minderjährige herzuleitenden Menschenwürde<sup>98</sup>. Die Stellungnahme des Zentralkomitees des deutschen Katholiken zu den Reformplänen war äußerst ablehnend, das elterliche Recht werde mit Pflichten überlastet, staatlichen Eingriffen und somit ideologisch

---

<sup>96</sup> BT-Drs. 7/2060; zitiert in Jans/Happe, Gesetz zur Reform des Rechts der elterlichen Sorge, Köln 1980 S. VI

<sup>97</sup> Jans/Happe: Gesetz zur Reform des Rechts der elterlichen Sorge aaO. S. 5

<sup>98</sup> siehe hierzu im einzelnen: Familienrechtskommission des Juristinnenbundes: Neues elterliches Sorgerecht, Bielefeld 1977 und Lüderitz: Neues elterliches Sorgerecht; FamRZ 1978, 475

begründeter Fremdbestimmung werde Tür und Tor geöffnet; Eltern würden bei der Bestimmung des Erziehungszieles beeinflußt und die Forderung nach mehr Rechten für Kinder entmündige die Eltern und beeinträchtige somit auch das Wohl der Kinder<sup>99</sup>.

### ***3.5.1.3 Neue Begriffe, neue Gedanken***

Was wurde schließlich Gesetz? Zum einen ist der Begriff der „elterlichen Gewalt“ durch die „elterliche Sorge“ ersetzt worden. Dieser Begriffswandel soll auch deutlich machen, daß körperliches Sanktionieren kein adäquates Erziehungsmittel darstellt, was durch die Formulierung in § 1631 Abs. 2 BGB „Entwürdigende Erziehungsmaßnahmen sind unzulässig“ unterstrichen wird.

Ein Erziehungsziel wurde den Eltern jedoch weiterhin nicht vorgeschrieben (das hätte auch mit Sicherheit zu Verfassungsbeschwerden geführt); auch das Verbot der körperlichen Züchtigung wurde nicht Gesetz<sup>100</sup> (zu neueren Plänen siehe unten unter Kapitel 6.4). Von der allgemeinen Beistands- und Rücksichtspflicht in § 1618 a BGB (übernommen von neueren österreichischen und Schweizer Familienrechtsbestimmungen) erhoffte der Gesetzgeber indirekte Auswirkungen im familiären Zusammenleben. Ohne direkte Sanktionen hat die Bestimmung eine Bedeutung bei gerichtlichen Sorgerechtsentscheidungen.

### ***3.5.1.4 Berücksichtigung der Kindesinteressen***

Im Rahmen der Personensorge weist § 1626 Abs. 2 den Eltern eine weitere Leitlinie: Sie sollen die wachsende Fähigkeit und das Verantwortungsbewußtsein des Kindes berücksichtigen und Fragen der elterlichen Sorge mit dem Kind besprechen. Von juristischer Seite wird diese Bestimmung als utopisch und unnütz bezeichnet<sup>101</sup>.

---

<sup>99</sup> Stellungnahme des Zentralkomitees der dt. Katholiken, FamRZ 1977, 610 m. Anm. Bosch

<sup>100</sup> kritisch Langer-El Sayed aaO. S. 228

<sup>101</sup> Diederichsen: Zur Reform des Eltern-Kind-Verhältnisses, FamRZ 1978, 461 (463)

Dem Vormundschaftsgericht wird im neuen § 1628 BGB die Befugnis eingeräumt, die Entscheidungsbefugnis über Angelegenheiten der elterlichen Sorge auf einen der Elternteile zu übertragen, wenn sich die Eltern nicht einigen können. Ein eigenes Antragsrecht des Kindes an das Vormundschaftsgericht ist im Gesetz nicht zugebilligt worden. Die Anhörungspflichten des Familien- bzw. Vormundschaftsgerichtes bezüglich Minderjähriger wurden jedoch konkretisiert (z.B. § 50 b FGG, § 64 a FGG).

In § 1631 a BGB wird die bereits oben beschriebene Rücksichtnahme für den Fall der Ausbildung und Berufswahl konkretisiert und auch hier dem Vormundschaftsgericht eine Entscheidungsbefugnis eingeräumt. Tätigwerden muß das Vormundschaftsgericht aber von „Amts wegen“ (§ 12 FGG), weil ein formales Antragsrecht des Minderjährigen auch hier nicht existiert<sup>102</sup>.

In § 1631 b BGB wird die freiheitsentziehende Unterbringung Minderjähriger von einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung abhängig gemacht. Hierdurch wurden in der Rechtsprechung entstandene Unsicherheiten, die bereits 1960 durch ein Urteil des BVerfG (bezüglich der Genehmigungsbedürftigkeit der Unterbringung erwachsener Mündel gem. § 1800 BGB) entstanden waren, im Sinne der Rechtssicherheit und des Art. 104 GG beseitigt<sup>103</sup>.

Nicht Gesetz wurde eine vorgesehene Regelung (§ 1626 BGB-Entwurf), wonach das 14jährige Kind ein eigenes Entscheidungsrecht in Bezug auf medizinische Maßnahmen (Stichwort: Einwilligungsfähigkeit) zugesprochen bekommen sollte.

### ***3.5.1.5 Erste Rechte für Pflegeeltern***

Erstmals kam eine Anerkennung der Rechte von Pflegefamilien, wenn auch nur äußerst zögerlich in das Gesetz. Neben der möglichen Übertragung von Angelegenheiten des Sorgerechtes auf Pflegepersonen (auf Antrag der Eltern) in § 1630 Abs. 3 BGB ist auch ein Abwehrrecht von Pflegepersonen in § 1632 Abs. 4 BGB vorgesehen. Hiernach ist bei län-

---

<sup>102</sup> kritisch Langer-El Sayed aaO. S. 226



gerer Familienpflege unter den Voraussetzungen des § 1666 BGB eine Verbleibensanordnung durch das Vormundschaftsgericht vorgesehen, was die Rechte der Eltern auf Herausgabe des Kindes gegenüber Dritten zu beschränken geeignet ist.

### **3.5.1.6 Abkehr vom Verschuldensprinzip - der § 1666 BGB**

Eines der Hauptanliegen der Gesetzesreform war die Novellierung des § 1666 BGB als zentraler Eingriffsnorm des staatlichen Wächteramtes in die Entscheidungskompetenz der Eltern. Nach der alten Fassung des BGB, welche durch das Gleichberechtigungsgesetz 1957 nur sprachlich korrigiert worden war, war ein Entzug der elterlichen Gewalt durch das Vormundschaftsgericht nur dann möglich, wenn eine Mißhandlung oder Vernachlässigung vorlag oder sich die Eltern eines ehrlosen oder unsittlichen Verhaltens schuldig gemacht hatten. In der Rechtsprechung war hieraus ein Verschuldenserfordernis für jedwede Eingriffe konstituiert worden<sup>104</sup>.

Der Verschuldensnachweis hatte in der Gerichtspraxis dringend notwendige Eingriffe sehr erschwert oder gar unmöglich gemacht und die betroffenen Eltern unnötig diskriminiert. Schwierigkeiten konnten z.B. auftauchen bei folgenden Fällen<sup>105</sup>:

- Eltern gehören einer religiösen Sekte an, die notwendige Behandlungen, z.B. Bluttransfusionen ablehnt;
- Eltern können wegen psychischer Krankheit oder massiver Körperbehinderung, ohne entmündigt zu sein, die Kinder nicht zureichend versorgen;
- Gefährdung geht vom anderen Elternteil, der das Sorgerecht nicht oder nicht mehr besitzt oder von dritten Personen aus und der Sorgeberechtigte ist zum Schutz außerstande.

---

<sup>103</sup> Jans/Happe: Gesetz zur Neuregelung ... aaO. Anm. 1a zu § 1631 b BGB

<sup>104</sup> Palandt/Lauterbach (28. Aufl.), Anm. 2 zu § 1666 BGB (i.d.F. des GleichberG)

<sup>105</sup> nach Langer-El Sayed aaO. S. 228 und Knöpfel aaO. S. 604

In der Neufassung dieser Norm, die im Gesetzgebungsverfahren noch mehrfach geändert wurde, ist nun neben der von den Eltern verschuldeten mißbräuchlichen Ausübung der elterlichen Sorge und der Vernachlässigung auch ausdrücklich das unverschuldete Versagen der Eltern und eine Gefährdung durch Dritte einbezogen worden.

Der neu eingefügte § 1666a BGB bestimmt die Vorrangigkeit anderer erzieherischer Hilfen vor einer Trennung von Kindern und Eltern, was mit dem späteren KJHG konkretisiert werden wird (siehe hierzu Kapitel 3.5.3.4).

Die Bestimmung über die Verwirkung der elterlichen Gewalt nach verübten Straftaten am Kind (§ 1676 BGB a.F.) entfiel durch das SorgeRG wegen der Unflexibilität dieser Norm, so daß § 1666 BGB künftig die einzige Eingriffsnorm in die elterliche Sorge darstellt (neben § 1671 Abs. 5 BGB anlässlich der Ehescheidung).

### ***3.5.1.7 Elterliche Sorge nach der Scheidung - Entscheidung für einen Elternteil***

War bereits im 1. EheRG im Jahre 1977 die Schuldfrage aus dem Ehescheidungsrecht gestrichen und für die Übertragung der elterlichen Gewalt nach Scheidung und Trennung (§§ 1671, 1672 BGB) allein nur noch die Frage des Kindeswohls entscheidend, so änderte das SorgeRG diese Norm (neben der sprachlichen Anpassung) dahingehend, daß in § 1671 Abs. 4 BGB aus der Sollvorschrift, wonach die elterliche Sorge in der Regel einem der Elternteile zu übertragen sei, eine Mußvorschrift wurde.

Die Regelung, daß die Übertragung zwingend auf einen der Elternteile erfolgen mußte, war bereits im Gesetzgebungsverfahren strittig gewesen, nachdem ein Teil der Sachverständigen in der Anhörung im September 1977 für die Möglichkeit der gemeinsamen Sorge nach Scheidung plädiert hatten<sup>106</sup>. Gerade in dieser Möglichkeit sahen ein Teil, insbesondere der psychologischen Fachleute eine Chance zu einer positiven Verarbeitung des Scheidungskonfliktes im Sinne des Kindeswohls. Zuvor hatten in den Jahren 1976/77 jedoch 10 von den 11 angehörten Landesjustizverwaltungen im Einklang mit der stark ü-

berwiegenden Meinung der angehörten Gerichte die Möglichkeit eines gemeinsamen Sorgerechtes abgelehnt<sup>107</sup>.

Die Gesetz gewordene Auffassung wurde mit der Besorgnis begründet, die notwendige Entscheidung würde nur herausgeschoben, für die Erziehungskontinuität sei nichts gewonnen; im Gegenteil könne diese Möglichkeit dazu verleiten, dem Gericht eine Einigung in dieser Frage nur vorzutäuschen, um unter Umgehung des Scheidungsverbundverfahrens die Ehescheidung zu beschleunigen. Weiter sei ja der alleinsorgeberechtigte Elternteil nicht gehindert, den anderen an der Entscheidungsfindung zu beteiligen, bei Streitfällen jedoch bestünden klare Verhältnisse<sup>108</sup>.

### ***3.5.1.8 Das Bundesverfassungsgericht und die gemeinsame Sorge***

Kaum 3 Jahre später, am 3.11.1982 entschied das Bundesverfassungsgericht die durch das SorgeRG eingeführte Zwangsregelung der Übertragung der elterlichen Sorge auf einen Elternteil (§ 1671 Abs. 4 BGB) unter bestimmten Voraussetzungen für verfassungswidrig, weil mit dem Elterngrundrecht des Art. 6 Abs. 1 GG nicht übereinstimmend<sup>109</sup>.

Es sollte nach Auffassung des BVerfG dann möglich sein, beiden Elternteilen nach Scheidung das Sorgerecht zu belassen, wenn:

1. jeder Elternteil allein erziehungsfähig ist,
2. beide Elternteile gewillt sind, das Sorgerecht nach der Scheidung gemeinsam auszuüben,
3. keine entgegenstehenden Gründe des Kindeswohls erkennbar seien<sup>110</sup>.

---

<sup>106</sup> hierzu näheres in Deutscher Bundestag; Zur Sache 1/78 aaO., S. 45, 87, 91, 107, 117, 125, 143, 148 und 158

<sup>107</sup> Luthin: Gemeinsames Sorgerecht nach der Scheidung, Bielefeld 1987, S. 22

<sup>108</sup> Begründung des Rechtsausschusses; zitiert in Jans/Happe, Gesetz zur Neuregelung ... aaO. Anm. 12 zu § 1671 BGB

<sup>109</sup> BVerfGE 61, 358 = FamRZ 1982, 1179

<sup>110</sup> Michalski: Gemeinsames Sorgerecht geschiedener Eltern, FamRZ 1992, 128 (129)

Diese durch Rechtsprechung den Familiengerichten nunmehr eingeräumte Befugnis der Gestattung der gemeinsamen elterlichen Sorge blieb jedoch seither, also in den vergangenen 13 Jahren die Ausnahme, als die sie in der rechtswissenschaftlichen Literatur überwiegend bezeichnet wurde<sup>111</sup>, vereinzelt Stimmen, insbesondere aus der Psychologie<sup>112</sup>, finden in den familiengerichtlichen Entscheidungen wenig Rückhalt, so daß die Anzahl der Sorgerechtsentscheidungen mit gemeinsamer Sorge zur Zeit nur mit ca. 1,5 % geschätzt wird<sup>113</sup>.

### **3.5.2 Die 80er Jahre im übrigen**

In den Folgejahren traten im Bereich des Kindschaftsrechtes wenig Veränderungen auf. 1986 war der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten (nach vorheriger Rechtsprechung in dieser Richtung) durch Gesichtspunkte des „einseitigen schweren Fehlverhaltens“ beschränkt und durch diese Hintertür quasi ein Schuldprinzip zumindest für diesen Scheidungsfolgenbereich eingeführt worden. 1986 war auch das Jahr der Einführung des (von der Berufstätigkeit der Mutter unabhängigen) Erziehungsgeldes.

Im gleichen Jahr war mit der Verabschiedung des Gesetzes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechtes vom 25.7.1986 (BGBl. I. S. 1142), welches vor allem das Einführungsgesetz zum BGB neu faßte, die Gleichberechtigung der Geschlechter auch in den Fällen, in denen die Beteiligten verschiedene Staatsangehörigkeiten haben, durchgesetzt worden.

### **3.5.3 Das Kinder- und Jugendhilfegesetz 1991**

Erst Ende der 80er Jahre wurde wieder ein Gesetzgebungsprojekt aktuell, welches bereits Anfang der 70er Jahre begonnen, aber mehrfach wieder auf Eis gelegt wurde; die Reform

---

<sup>111</sup> Michalski aaO. S. 137;

<sup>112</sup> Jopt: Nacheheliche Elterschaft und Kindeswohl, FamRZ 1987, 875

<sup>113</sup> Michalski aaO. S. 130 (Fußnote 23)

des Jugendwohlfahrtsgesetzes; genauer, seine Ablösung durch ein zeitgemäßes Jugendhilferecht.

### ***3.5.3.1 Der Verlauf der Gesetzgebung des KJHG***

In der Vorgeschichte zum KJHG sah es so aus: Bereits 1970 war von der damals neu ins Amt getretenen SPD/FDP-Bundesregierung eine Sachverständigenkommission eingesetzt, die im Januar 1973 einen Diskussionsentwurf zu einem Jugendhilfegesetz vorlegte. Nach einem Referentenentwurf von 1977 kam es zur Einbringung eines Gesetzentwurfs durch die damalige Bundesregierung und schließlich zum Reformgesetz vom 23. 8.1980, welches aber wegen der Einspruches des unionsgeführten Bundesrats nicht in Kraft trat<sup>114</sup>. Erst viele Jahre später, am 5.8.1988 wurde ein neuer Referentenentwurf vorgelegt, der mit zahlreichen Änderungen am 29.9.1989 als Gesetzentwurf eingebracht wurde<sup>115</sup> und letztlich am 26.6.1990 als Gesetz verkündet wurde (BGBl. I. S. 1163). Das Inkrafttreten wurde auf den 1.1.1991 festgesetzt, in den neuen Bundesländern trat das Gesetz sinnvollerweise bereits mit der deutschen Wiedervereinigung am 3.10.1990 in Kraft (sonst hätte dort für 3 Monate das alte JWG eingeführt werden müssen).

Wie sich die Anschauungen in der Bewertung der Tätigkeit der öffentlichen Jugendhilfe in diesem Zeitraum gewandelt hatte, kann man insbesondere sehen, wenn man den Referentenentwurf von 1977 mit der Gesetzesfassung von 1990 vergleicht.

---

<sup>114</sup> Münder: Das neue Jugendhilferecht, Münster 1991, S. 14

<sup>115</sup> BT-Drs. 11/5948

### **3.5.3.2 Eigenständiger Erziehungsauftrag für die Jugendhilfe?**

Der JHG-Entwurf von 1977 sah einen eigenständigen Erziehungsauftrag der öffentlichen Jugendhilfe vor. So wurde in § 3 Abs. 1 Ziff 3. JHG-E noch ausgeführt, daß „Jugendhilfe die Erziehung in der Familie, unbeschadet des Erziehungsauftrags der Schule und Berufsausbildung, durch eigene Erziehungs- und Bildungsangebote ergänzt, vor allem die Entwicklung junger Menschen durch Kindergartenerziehung und Jugendarbeit als eigenständigen Bereichen des Bildungs- und Erziehungswesens fördern (soll)“. Dieser eigenständige Erziehungsauftrag wurde von der konservativen Seite ausgesprochen heftig kritisiert, es sei dem Gesetzgeber darum gegangen, dem Staat eine totale Erziehungskompetenz einzuräumen, was dem pluralistischen Charakter der Bundesrepublik nicht gerecht werden könne<sup>116</sup>. Gleichfalls kritisiert wurden Tendenzen, den freien Trägern der Jugendhilfe einen aus Sicht der Kritiker unzureichenden Platz im Gesetz einzuräumen sowie die Schwächung der Familie durch Einräumung von Antragsrechten der Minderjährigen an den Jugendhilfeträger. All diese Kritik wurde im neuen KJHG berücksichtigt, so daß sich das neue KJHG stellenweise wie der Alternativentwurf aus der gemeinsamen Stellungnahme des Kommissariats der deutschen Bischöfe, des BDkJ und des DCV zum Referentenentwurf des JHG vom 31.10.77 liest<sup>117</sup>. Im Vergleich zum JHG-Entwurf sind an vielen Stellen des Gesetzes das Elternrecht und die Bindung der Jugendhilfe an die elterlichen Grundentscheidungen betont (z.B. §§ 1 Abs. 2; 5; 9 Ziff. 1; 22 Abs. 3; 37 KJHG).

### **3.5.3.3 Mehr Rechte für die Eltern, weniger Rechte für die Kinder?**

Das KJHG enthält, anders als der JHG-Entwurf, im Bereich der Hilfen zur Erziehung, als Leistungsadressaten nur die Sorgeberechtigten, also im Regelfall die Eltern, im Ausnahmefall Vormünder und Pfleger. Anders als im alten JWG, wo nach den §§ 5 und 6 der Minderjährige der Leistungsempfänger war und anders, als in § 5 Abs. 2 JHG-E vorgesehen, wo

---

<sup>116</sup> Erklärung des Deutschen Institutes für Bildung und Wissen; in: Breuer u.a.: Jugendrecht im Umbruch, Köln 1978, S. 249

<sup>117</sup> abgedruckt in: Breuer u.a.: Jugendrecht im Umbruch, Köln 1978, S. 139 ff.

junge Menschen und die Erziehungsberechtigten als Anspruchsempfänger bezeichnet wurden, ist das KJHG nur noch elternzentriert, was in der Literatur als Rückschritt hinter die geübte Jugendhilfepraxis bezeichnet wird, da die Minderjährigen im rechtlichen Sinne zu Erziehungsobjekten degradiert werden<sup>118</sup>. Die im Gesetz vorgesehene angemessene Beteiligung von Minderjährigen in § 8 KJHG wird als unzureichend betrachtet.

#### **3.5.3.4 Abkehr vom Eingriffsprinzip**

Im KJHG sind die bisherigen Eingriffsmöglichkeiten der Jugendhilfeträger, insbes. die gerichtlich angeordnete Erziehungsbeistandschaft sowie die Fürsorgeerziehung, ersatzlos entfallen. Im JHG-Entwurf war noch ein separates gerichtliches Anordnungsverfahren für die Hilfe zur Erziehung vorgesehen, welches allerdings an die Voraussetzungen des § 1666 BGB geknüpft war (§ 7 JHG-E). Die einzige Norm zur Gewährung von erzieherischen Hilfen ist nunmehr § 27 KJHG, dessen Inhalt in den Folgeparagrafen (§§ 28 - 41) inhaltlich konkretisiert wird. Hierbei werden verschiedene Hilfsangebote der Jugendhilfe erstmals in Gesetzesform definiert, z.B. die soziale Gruppenarbeit, die sozialpädagogische Familienhilfe oder intensive sozialpädagogische Einzelbetreuung.

Mit dem KJHG wird somit ein Schritt vom Jugendamt als Eingriffsbehörde zum pädagogisch notwendige Hilfen erbringenden Sozialleistungsträger gemacht, was auch durch die Einordnung des KJHG als 8. Buch des Sozialgesetzbuches deutlich wird.

Allerdings wird durch die Stellung der Erziehungsberechtigten als Leistungsberechtigten im Sinne des KJHG eine Interessenidentität von Eltern und Kindern im Gesetz vermutet, die aus der Sicht der Praktiker in vielen Fällen so nicht besteht. So wird von Münder insbes. kritisiert, daß die Bundesregierung die Rechtsprechung des BVerfG zur Grundrechtsfähigkeit von Minderjährigen und möglichen Interessenkonflikten zwischen Eltern und Kindern in bezug auf deren Ansprüche nicht Ernst genommen habe<sup>119</sup>.

---

<sup>118</sup> Münder u.a.: Frankfurter Kommentar zum KJHG; Münster 1991, Rdnr. 3 zu § 27 unter Bezug auf BT-Drs. 11/6002 S. 5

<sup>119</sup> Münder: Das Verhältnis Minderjähriger-Eltern-Jugendhilfe; ZfJ 1990, 488 (491) unter bezug auf BVerfG, BVerfGE 72, 112 und BVerfG NJW 1989, 519

Durch den Wegfall eigener Eingriffstatbestände in die elterliche Sorge innerhalb des KJHG (§ 42 KJHG ist insofern keine Ausnahme), besteht eine Leistungsmöglichkeit der Jugendhilfe gegen den Elternwillen nur noch dann, wenn ein Vormund oder Pfleger (mit dem Wirkungskreis des Personensorgerechtes) einen entsprechenden Antrag beim Jugendhilfeträger stellt. Die Bestellung einer solchen Person setzt aber einen ganzen oder teilweisen Sorgerechtsentzug durch das Vormundschaftsgericht nach § 1666 BGB voraus, der nunmehr auch für die Tätigkeit der Jugendhilfe die einzige Grundlage für das staatliche Wächteramt i. S. von Art. 6 Abs. 2 GG ist.



## **4 Exkurs - der reale Sozialismus in der Familie- das Kindschaftsrecht der DDR**

Nach dem 2. Weltkrieg galt in der sowjetisch besetzten Zone zunächst einmal der gleiche Rechtszustand wie in den westlichen Besatzungszonen; d.h., es galt hier die gleiche alliierte Entscheidung, nationalsozialistische Unrechtsgesetze außer Kraft zu setzen, ansonsten blieb das bisherige deutsche Recht auch hier gültig, was auch nach der Gründung der Deutschen Demokratischen Republik am 7.10.1949<sup>120</sup> grundsätzlich weitergalt. Indessen gab es eine schnelle Trennung der Rechtseinheit in Deutschland, was sich vor allem im Familienrecht zeigte.

Die DDR-Verfassung hatte in den Art. 30, 31 und 33 Bestimmungen über die Gleichberechtigung, Erziehung der Kinder und über die Stellung der unehelichen Kinder getroffen.

So etwa Artikel 30:

„(1) Ehe und Familie bilden die Grundlage des Gemeinschaftslebens. Sie stehen unter dem Schutz des Staates

(2) Gesetze und Bestimmungen, die die Gleichberechtigung von Mann und Frau in der Familie beeinträchtigen, sind aufgehoben.“

Weiterhin Artikel 31:

„Die Erziehung der Kinder zu geistig und körperlich tüchtigen Menschen im Geiste der Demokratie ist das natürliche Recht der Eltern und deren oberste Pflicht gegenüber der Gesellschaft.“

Sowie Artikel 33:

„(1) Außereheliche Geburt darf weder dem Kind noch seinen Eltern zum Nachteil gereichen.

(2) Entgegenstehende Gesetze und Bestimmungen sind aufgehoben.“

Da die DDR-Verfassung, anders als das Grundgesetz, alle Bestimmungen, die der Gleichberechtigung in der Ehe widersprachen, kraft Verfassungsrechts (und ohne Übergangsfrist an den Gesetzgeber) aufgehoben hatte, ergab sich unmittelbar hieraus, daß zahlreiche Bestimmungen des 4. Buches des BGB in dem Gebiet der DDR keine Anwendung mehr fanden. Diese konsequente und ausnahmslose Regelung, aus der Sichtweise einer im Geiste der sozialistischen Gleichheitsgedanken erfolgten Weltsicht, muß angesichts der jahrzehntelangen Kämpfe in der Bundesrepublik um die Gleichberechtigung deutlich machen, wie sich die politischen Machtverhältnisse in Ostdeutschland bereits zu diesem Zeitpunkt gefestigt hatten.

Aus dem Artikel 33 (2) der DDR-Verfassung wurde z.B. die Verfassungswidrigkeit des § 1589 Abs. 2 BGB hergeleitet, die eine Verwandtschaft zwischen Vater und unehelichem Kind leugnete sowie die Unwirksamkeit des § 1708 BGB, die die Unterhaltspflicht für uneheliche Kinder auf das 16. Lebensjahr beschränkte<sup>121</sup>.

#### ***4.1 Wegfall der Bevormundung der unehelichen Mutter***

Eine der ersten ausdrücklichen gesetzlichen Regelungen, die in der DDR bezüglich des Familienrechtes erfolgten, war das „Gesetz über den Mutter- und Kinderschutz und die Rechte der Frau vom 27.9.1950 (GBl. I. S. 1037). Zwar wurde hier noch nicht wie später in der DDR die Unterscheidung zwischen ehelichen und unehelichen Kindern abgeschafft, aber die Mutter erhielt die volle elterliche Gewalt über das uneheliche Kind, die Amtsvormundschaft des Jugendamtes wurde ersatzlos abgeschafft, auch eine Amtspflegschaft, wie sie 1970 in der Bundesrepublik eingeführt wurde, gab es nicht, nachdem in Vorschlägen zur Familienrechtsreform in den Jahren 1946 bis 1949 noch in Ablehnung an Vorstellungen aus der Weimarer Republik eine dem späteren Nichteheleichenrecht der Bundesrepublik ähnliche Regelung diskutiert worden war<sup>122</sup>.

---

<sup>120</sup> Inkrafttreten der DDR-Verfassung (Gbl. I. S. 5)

<sup>121</sup> Grandtke: Der Verzicht auf die Nichteheleichenheit als rechtliche Kategorie im Recht der ehemaligen DDR; in: Coester/Zubke: Das nichteheleichen Kind und seine Eltern Neuwied 1991, S. 15

<sup>122</sup> Grandtke aaO. S. 15

Die Jugendhilfeorgane waren nur noch zur Unterstützung der alleinerziehenden Mutter auf deren Wunsch hin zum Tätigwerden verpflichtet, z.B. bei der Beurkundung der Vaterschaft. Durch das Gesetz von 1950 wurde auch die Unterhaltshöhe für uneheliche Kinder (wie 1969 auch in der Bundesrepublik) auf die Lebensverhältnisse beider Elternteile bezogen. Ansonsten blieben die BGB-Bestimmungen auch zu den unehelichen Kindern, weitgehend weiter in Kraft, wobei jedoch die Rechtsprechung eine an der DDR-Verfassung vorzunehmende Auslegung vornahm, die eine deutlichere Trennung beider deutscher Teilstaaten auch im Kindschaftsrecht bedeutete, als es sich vom Wortlaut der gesetzlichen Regelungen annehmen ließ.

#### ***4.2 Weg vom BGB, das DDR-Familiengesetzbuch***

Ein deutlicher Bruch mit der zumindest auf dem Papier noch weitgehend bestehenden deutschen Rechtseinheit bedeutete das Familiengesetzbuch der DDR (FGB) vom 20.12.1965 (Gbl. I. 1966 S. 1), welches zusammen mit einem Einführungsgesetz am 1.4.1966 in Kraft trat und hierdurch für das Gebiet der DDR das 4. Buch des BGB sowie zahlreiche weitere familienrechtliche Bestimmungen (u.a. das RJWG von 1922 und das Ehegesetz) außer Kraft setzte.

Am FGB von 1965 fällt zunächst auf, daß es sich, ganz anders als das BGB, nicht weltanschaulich neutral zeigte, sondern daß insbesondere in den einleitenden Paragraphen eine eindeutige weltanschauliche Sichtweise die Intentionen des Gesetzgebers deutlich werden ließ. So lautete z.B. § 3 Abs. 1 Satz 2: „Es ist die vornehmste Aufgabe der Eltern, ihre Kinder in vertrauensvollem Zusammenwirken mit staatlichen und gesellschaftlichen Einrichtungen zu gesunden und lebensfrohen, tüchtigen und allseitig gebildeten Menschen, zu aktiven Erbauern des Sozialismus zu erziehen“.

Von solchen formelhaft wirkenden Floskeln einmal abgesehen, erschien das FGB als sprachlich für die Bürger verständlicher, von seinem Aufbau und seinen Inhalten durchweg moderner, vor allem, wenn ein Vergleich zum bundesrepublikanischen Recht der 60er

Jahre gezogen wurde<sup>123</sup>. Dadurch, daß zahlreiche Gesetzesänderungen, die in der Bundesrepublik in den 70er und 80er Jahren noch heftig umstritten waren und z.T. weiter sind, in der DDR bereits 1965 Gesetz wurden, hat die Auseinandersetzungen in der Bundesrepublik nicht erleichtert, wurden doch so konservativen Kräften Beispiele dafür geliefert, daß ein „Wandel durch Annäherung“ nicht ein Anpassen an die DDR darstellen dürfte.

Natürlich muß auch berücksichtigt werden, daß in der DDR die Gleichberechtigung der Frau innerhalb und außerhalb der Familie mit Beschränkungen der erzieherischen Freiheit der Eltern durch ökonomische Erfordernisse (Frauenerwerbstätigkeit) und weitgehender Fremderziehung der Eltern in staatlichen Betreuungseinrichtungen, deren Erziehungs- und Lehrpläne zentral vorgegeben waren, erkauft wurde.

#### **4.2.1 Ostdeutsches Scheidungsrecht**

Das Scheidungsrecht des FGB kam mit einigen wenigen Bestimmungen aus (§§ 24 ff. FGB). Eine Art von Zerrüttungsprinzip wird als Grund für die Ehescheidung in § 24 (1) FGG genannt: „Eine Ehe darf nur geschieden werden, wenn das Gericht festgestellt hat, daß solche ernstlichen Gründe vorliegen, aus denen sich ergibt, daß diese Ehe ihren Sinn für die Ehegatten, die Kinder und damit auch für die Gesellschaft verloren hat“. Trennungsfristen, wie im bundesrepublikanischen Scheidungsrecht ab 1977, sind nicht vorgesehen. Allerdings war eine Härteklausel, insbesondere unter Bezug auf die Kindesinteressen, in § 24 Abs. 2 FGG vorgesehen. Unter dem Gesichtspunkt der beiderseitigen Berufstätigkeit der Ehepartner waren Regelungen, wie der bundesrepublikanische Versorgungsausgleich nicht und Ehegattenunterhaltsansprüche grundsätzlich nur auf 2 Jahre befristet, vorgesehen.

#### **4.2.2 Erziehungsrecht statt Elterliche Gewalt**

---

<sup>123</sup> so auch Schwab, Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechtes; in: Festschrift 40 Jahre Familienpolitik aaO. S. 85

Den Begriff der elterlichen Gewalt ersetzte das FGG durch den Begriff des Erziehungsrechtes. § 42 FGG, der die Grundnorm für das elterliche Erziehungsrecht darstellt, ist ähnlich wie der oben bezeichnete § 4 FGG eine ideologisch gefärbte Floskelnorm, die die Erziehungsvorstellungen der DDR-Machthaber in ihrem Sinne konkretisiert, wenn als Erziehungsziel die „sozialistische(n) Einstellung zum Leben und zur Arbeit, zur Achtung vor den arbeitenden Menschen, zur Einhaltung der Regeln des sozialistischen Zusammenlebens, zur Solidarität, zum sozialistischen Patriotismus und Internationalismus<sup>124</sup>“ genannt wird.

In den konkreten Bestimmungen war das elterliche Erziehungsrecht ganz ähnlich wie in der Bundesrepublik ab 1980 geregelt worden, der § 43 FGB entsprach weitgehend dem § 1626 (1) BGB; die Übertragung des Erziehungsrechtes nach Scheidung nach § 25 FGB erfolgte unter Gesichtspunkten der Sicherung der weiteren Erziehung und Entwicklung der Kinder, was durchaus als Konkretisierung des Kindeswohlprinzips zu sehen war. Bei der Ehescheidung war einem der Elternteile das Erziehungsrecht zu übertragen; allerdings gab es auch für Groß- und Stiefeltern Möglichkeiten, das Erziehungsrecht nach dem Tod der Eltern oder Elternteile zu erlangen (§§ 43 Abs. 2 und 47 Abs. 3 FGB). Ein gemeinsames Erziehungsrecht nach Scheidung sah das FGB ausdrücklich nicht vor<sup>125</sup>.

Die Entziehung des Erziehungsrechtes erfolgte nach § 51 FGB bei schwerer schuldhafter Verletzung der elterlichen Pflichten (anlässlich der Ehescheidung bei gleichen Voraussetzungen nach § 26 FGB). Zu einem Wegfall des Verschuldensprinzips konnte sich der DDR-Gesetzgeber nicht entschließen<sup>126</sup>. Eine Anhörung des Kindes durch das Gericht durfte erst nach dem 14. Lebensjahr erfolgen (§ 53 FGB). Zuvor sollte das Jugendhilfeorgan das Kind vor seinen Stellungnahmen hören.

Zahlreiche Entscheidungen in bezug auf das Erziehungsrechtes waren im FGB jedoch anders als im BGB nicht durch das Gericht, sondern das Organ der Jugendhilfe<sup>127</sup> zu treffen; nur besonders strittige Angelegenheiten blieben dem Gericht vorbehalten. Dies war auch

---

<sup>124</sup> § 42 Abs. 2 Satz 2, 2. Halbsatz FGB

<sup>125</sup> FGB-Kommentar, Rdnr. 3 zu § 25 FGB

<sup>126</sup> FGB-Kommentar, Rdnr. 2.2.1 zu § 51 FGB

<sup>127</sup> Referat Jugendhilfe des jeweiligen Landkreises bzw. der jeweiligen kreisfreien Stadt

angesichts fehlender Rechtsmittelmöglichkeiten, ein eindeutiger Rückschritt gegenüber westlicher Rechtsschutzsystematik.

### **4.2.3 Wegfall der Kategorie „Unehelich“**

Das FGB beseitigte die Unterscheidung zwischen ehelichen und unehelichen Kindern zunächst einmal durch Wegfall dieser Kategorie. Im FGB wird an zahlreichen Stellen jedoch von Kindern geredet, deren Eltern nicht miteinander verheiratet sind, so z.B. in § 46 FGB, der der Mutter in diesem Falle das uneingeschränkte Erziehungsrecht zubilligt. Im Falle des Todes der Mutter oder nach gerichtlichem Entzug des Erziehungsrechtes konnte dem Vater (oder den Großeltern) das Erziehungsrecht übertragen werden. Die Ehelichkeitsanfechtung entfiel zugunsten einer allgemeinen Vaterschaftsanfechtung, das Rechtsinstitut der Ehelicherklärung entfiel mangels eines Fortbestehens dieser Unterschiede ersatzlos.

Bei der Feststellung der Vaterschaft kam es zu ähnlichen Ergebnissen wie 1969 in der Bundesrepublik: Anerkennung der Vaterschaft durch Urkunde mit Wirkung für und gegen alle (§§ 55 i.V.m. § 58 FGB) oder gerichtliche Feststellung, wobei die biologische Abstammung maßgebend war (§§ 56 ff. FGB)<sup>128</sup>. Bei mehreren Männern, die mit der Mutter innerhalb der gesetzlichen Empfängnisfrist geschlechtlich verkehrt haben, war derjenige als Vater festzustellen, dessen Vaterschaft wahrscheinlicher war, so daß in der DDR die Mehrverkehrseinrede 4 Jahre früher als in der Bundesrepublik ihre Sperrwirkung verlor. Für die Vaterschaftsfeststellung und die Unterhaltshöhe waren Richtlinien des Obersten DDR-Gerichtes erlassen worden, die dort Gesetzeskraft besaßen<sup>129</sup>.

Zu einer gültigen Vaterschaftsanerkennung war in der DDR stets die Zustimmung der Mutter erforderlich (§ 55 Abs. 1 FGB), anders als in der Bundesrepublik, die bis 1970 keine Zustimmung, seither eine Zustimmung des Kindes für (i.d.R. vertreten durch den Amtspfleger) für erforderlich ansieht (§ 1600 c BGB). Die Vaterschaftsanfechtung konnte nach

---

<sup>128</sup> FGB-Kommentar, Rdnr. 3.1. zu § 56 FGB

<sup>129</sup> Richtlinie Nr. 18 (Unterhalt) vom 14.4.1965, Gbl. II S. 331 und Nr. 23 (Vaterschaft) vom 22.3.1967, Gbl. II S. 177

§ 61 FGB durch den Vater, die Mutter oder durch den Staatsanwalt, nicht jedoch durch das Kind (auch nicht nach seiner Volljährigkeit) erfolgen.

### **4.3 Die Reform nach der Wende**

Nach der Wende in der DDR im Jahre 1989 kam es auch bez. der familienrechtlichen Vorstellungen in zahlreichen Bereichen zu neuen Entwicklungen. Neben der Errichtung regulärer Jugendämter durch das Jugendhilfeorganisationsgesetz vom 29.7.1990 ist vor allem das Gesetz zur Änderung des Familiengesetzbuches der DDR vom 20.7.1990 (GBl. I. S. 1038) zu erwähnen, mit dem die DDR-Volkskammer nach der ersten freien Wahl und noch vor der Wiedervereinigung den Versuch unternahm, ideologischen Ballast aus dem FGB abzuwerfen und das Gesetz an neue pädagogische Vorstellungen anzupassen<sup>130</sup>.

Hintergrund dieses am 1.0.1990 in Kraft und bereits 2 Tage später, am Tag der deutschen Wiedervereinigung wieder außer Kraft getreten Gesetzesvorhabens war der Versuch der Regierung unter Lothar de Maizière, das Familienrecht der DDR - die notwendigen Veränderungen vorausgesetzt - nach der Wiedervereinigung noch eine Zeitlang in Geltung zu behalten, damit es beizeiten durch ein neues gesamtdeutsches Familienrecht hätte ersetzt werden sollen<sup>131</sup>.

Obwohl dies dazu angesichts der damaligen politischen Hintergründe und der Eile, die mit dem Einigungsvertrag betrieben wurde, nicht kam, ist es dennoch sinnvoll, sich diese Änderungen des Gesetzes etwas näher anzuschauen, da sie schließlich die Grundlage für ein neues deutsches Familienrecht darstellen sollten und vielleicht in Zukunft werden könnten.

Zum einen wurde der oben geschilderte ideologische Ballast aus den einführenden Bestimmungen des BGB gestrichen und durch wertneutrale Formulierungen ersetzt. Der oben erwähnte § 3 des FGB lautete in der Neufassung:

„Die Bürger gestalten ihre familiären Beziehungen so, daß sie die Entwicklung aller Familienmitglieder fördern. Es ist das natürliche Recht und die vornehmste Aufgabe der Eltern,

---

<sup>130</sup> Adlerstein/Wagenitz: Das Verwandtschaftsrecht in den neuen Bundesländern; FamRZ 1990, 1169

ihre Kinder zu Menschen zu erziehen, die auf ein eigenverantwortliches und gemeinschaftsbezogenes Leben vorbereitet sind. Eine solche Entwicklung der Kinder ist zugleich Aufgabe und Anliegen der gesamten Gesellschaft.“ Auch die elterlichen Erziehungsziele in § 42 FGB wurden einer demokratischen und pluralistischen Neugestaltung unterzogen und die in den §§ 1626 Abs. 2 und 1631a BGB enthaltenen Verhaltensmaßregeln integriert.

Bei der Übertragung des elterlichen Erziehungsrechtes bei Ehescheidung wurde vom Prinzip der stets zu treffenden Gerichtsentscheidung abgegangen. In § 25 FGB heißt es in der Neufassung, daß das Gericht nur auf Antrag eines Elternteils über das Sorgerecht entscheidet, so daß das gemeinsame elterliche Erziehungsrecht zum Regelfall wird<sup>132</sup>; auch bei einer gerichtlichen Entscheidung stand das gemeinsame Erziehungsrecht gleichrangig neben der Übertragung auf einen Elternteil.

Das Umgangsrecht des nicht erziehungsberechtigten Elternteils in § 27 FGB wurde in Anlehnung an Art. 9 Abs. 3 der UN-Konvention über die Rechte des Kindes zu einem Recht des Kindes auf persönlichen Umgang mit beiden Elternteilen umgestaltet.

Auch beim nichtehelichen Kind (das Kind, deren Eltern bei seiner Geburt nicht miteinander verheiratet sind) wurde in § 46 (4) FGG die Möglichkeit des gemeinsamen Erziehungsrechtes beider Elternteile auf gemeinsamen Antrag durch das Familiengericht eingeführt (sowie auch die Möglichkeit des alleinigen väterlichen Erziehungsrechtes).

Bei der Übertragung des Erziehungsrechtes nach Tod oder Erziehungsrechtsentzug der Mutter wurde die Sorgerechtsposition des Vaters in § 46 Abs. 5 FGB (gegenüber Groß- und Stiefeltern) dadurch gestärkt, daß bei Entzug oder sonstigem Wegfall des mütterlichen Erziehungsrechtes das Erziehungsrecht grundsätzlich auf den Vater zu übertragen

---

<sup>131</sup> Grandte aaO. S. 27

<sup>132</sup> Adlerstein/Waenitz aaO. S. 1169



sein sollte und nur dann auf die anderen genannten Personen, wenn es zum Kindeswohl erforderlich war<sup>133</sup>.

---

<sup>133</sup> Grandte aaO. S. 25

## **5 Deutschland wiedervereinigt - auch im Kindschaftsrecht ?**

Die Hoffnung der DDR-Politiker auf zumindest teilweise Übernahme der Regelungen des FGB in das gesamtdeutsche Familienrecht hat sich bekanntlich nicht bestätigt. Mit der deutschen Wiedervereinigung am 3.10.1990 gilt (neben dem neu in Kraft getretenen KJHG) auch das BGB wieder in ganz Deutschland.

### **5.1 Übernahme des BGB in Ostdeutschland**

Nach dem Einigungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 31.8.1990 (BGBl. II S. 885) (und den dazugehörigen Anlagen) ist es der Grundsatz, daß bundesdeutsches Recht grundsätzlich in der ehemaligen DDR („das Gebiet nach Art. 3 des Einigungsvertrags“) in Kraft tritt (Artikel 8 des Einigungsvertrags) und früheres DDR-Recht nur dann in Kraft bleibt, wenn es ausdrücklich in der Anlage zum Einigungsvertrag aufgelistet wird (Artikel 9 des Einigungsvertrags).

Für das Familienrecht, insbes. das Kindschaftsrecht, ist in Art. 230 des Einführungsgesetzes zum BGB geregelt worden, daß das BGB mit Ausnahme der §§ 1706 bis 1710 in den neuen Bundesländern in Kraft tritt.

### **5.2 Die Amtspflegschaft für nichteheliche Kinder**

Für die nichtehelichen Kinder ist somit geregelt worden, daß die Mütter in den neuen Bundesländern stets die gesamte elterliche Sorge besitzen, die nicht durch die Amtspflegschaft des Jugendamtes beschränkt wird, da dieses Rechtsinstitut dort nicht eingeführt wurde. Begründet wurde dies damit, daß Mütter in der ehemaligen DDR aufgrund ihrer Selbständigkeit dieser Rechtsfürsorge nicht bedürften<sup>134</sup>, wobei nach meiner Meinung ausgeklammert wurde, daß das soziale Fürsorgesystem der DDR schließlich auch wegfiel und (nicht nur) die alleinerziehenden Mütter mit einem neu überstülpten Rechtssystem

alleingelassen wurden, welches insbesondere die soziale Kontrolle auch über nichteheliche Väter nicht mehr kennt.

Ebenfalls wurde in Art. 235, § 1 Abs. 2 EGBGB geregelt, daß für das Erbrecht nichtehelicher Kinder, die vor dem 3.10.90 in den neuen Bundesländern geboren sind, das gleiche (BGB-) Erbrecht wie für eheliche Kinder gilt. Nur für ab dem 3.10.90 dort geborene nichteheliche Kinder gelten die bundesdeutschen Besonderheiten beim Erbrecht, der sog. Erb-ersatzanspruch, eine schuldrechtliche Ausgleichsforderung gegenüber den anderen Erben (§§ 1934 ff BGB). Mißlich ist, daß der nichteheliche Kindesvater, der nach FGB Inhaber des Erziehungsrechtes war, nur noch Vormund seines eigenen Kindes ist (gleiches gilt für Groß- und Stiefeltern).

### 5.3 Die UN-Kinderkonvention

Am 2.9.1990 war die von der UN-Generalversammlung am 20.11.1989 - 30 Jahre nach der ersten UN-Erklärung über Kinderrechte - verabschiedete Konvention über die Rechte des Kindes in Kraft getreten, nachdem die erforderliche Zahl von 20 Ratifikationen erreicht worden war. Die Bundesrepublik Deutschland gehörte ebenso wie die DDR zu den Erstunterzeichnerstaaten, als die Konvention am 26.1.1990 zur Unterzeichnung aufgelegt wurde. Das Gesetz zur UN-Kinderkonvention erfolgte am 17. 2. 1992 (BGBl. II S. 121).

Dennoch war die Bundesrepublik einer der Staaten, die Vorbehalte gegen einige Bestimmungen der UN-Kinder-konvention geltend machten. Die Bundesrepublik gab bei der Unterzeichnung eine Erklärung ab, wonach sie sich das Recht vorbehalte, zu einigen Bestimmungen (Art. 9,10, 18 und 22) auslegende Erläuterungen zu der Geltung innerhalb der Bundesrepublik vorzunehmen.

Die UN-Kinderkonvention<sup>135</sup> enthält in 54 Artikeln Rechte der Kinder in verschiedenen Lebensbereichen, wobei sich einige dieser Rechte im Sinne klassischer Grundrechte gegen

---

<sup>134</sup> Grandte aaO. S. 28

<sup>135</sup> Text der Konvention abgedruckt in ZfJ 1990, 578 und FuR 1990, 199

Eingriffe des Staates in die Familie und Privatsphäre richten, andere im Sinne neuerer Grundrechtsauffassung Beteiligungsrechte und soziale Anspruchsnormen darstellen<sup>136</sup>.

In Bezug auf das Verhältnis Eltern - Kinder enthält die Konvention z.B. in Art. 9 Abs. 3 ein Recht des Kindes auf persönlichen Kontakt zu beiden Elternteilen im Falle einer Trennung der Eltern, dies gilt nach Artikel 10 auch für Fälle, in denen die Eltern in verschiedenen Staaten leben. Nach Artikel 18 bemühen sich die Staaten, den Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Verantwortlichkeit für das Kindeswohl sicherzustellen.

Die Auffassungen zu den Auswirkungen der UN-Kinder-konvention auf die innerstaatliche Gesetzgebung zum Kindschaftsrecht sind unterschiedlich. Während die Bundesregierung noch im Jahre 1990 verlautbaren ließ, eine Änderung innerstaatlichen Rechtes sei nicht oder allerfalls marginal nötig<sup>137</sup>, sind nach anderer Auffassung dringend Änderungen des deutschen Kindschaftsrechtes nötig. So müsse z.B. das Umgangsrecht gem. §§ 1634/1711 BGB, welches bisher als Recht des nicht sorgeberechtigten Elternteils mit einer möglichen Erzwingung des Rechtes durch Gerichtsvollzieher ausgestaltet ist, als Rechtsanspruch des Kindes definiert werden.

Auch müsse § 6 Abs. 2 SGB-VIII (KJHG), der ausländische Minderjährige z.T. von Leistungen ausschließe und § 46 des Ausländergesetzes, der die Inanspruchnahme von Hilfen zur Erziehung durch ausländische Kinder als Ausweisungsgrund ansehe, geändert werden<sup>138</sup>.

Auch die Begründung der Bundesregierung zum KJHG, insbesondere zur Inanspruchnahme von Hilfen zur Erziehung nur durch die Eltern als Erziehungssubjekte, nicht durch die Kinder als Erziehungsobjekte, sei mit der UN-Kinderkonvention nicht in Übereinstimmung zu bringen<sup>139</sup>.

Der Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Sorge wurde von der Bundesregierung bei Vertragsunterzeichnung als nicht auf nichteheliche Kinder anwendbar erachtet, was wie-

---

<sup>136</sup> Struck: Die UN-Konvention über die Rechte des Kindes; ZfJ 1990, 613

<sup>137</sup> Steindorff: UN-Konvention über die Rechte des Kindes; ZfJ 1990, 653

<sup>138</sup> Steindorff aaO S. 654

<sup>139</sup> Steindorff aaO S. 655 unter Bezug auf BT-Drs. 11/6002 S. 5

derum zu Kritik geführt hat, weil aus dem Text des Artikels keine diesbezügliche Unterscheidung hervorgeht<sup>140</sup> und in vielen Staaten der Welt diese Differenzierung nicht mehr gemacht wird.

## **6 Der Ausblick - neue Reformen - oder gesellschaftlicher Rollback ?**

Eine neue Reform des Kindschaftsrechtes steht bevor. Die infolge der deutschen Wiedervereinigung unterschiedliche Rechtslage z.B. beim Sorgerecht für nichteheliche Kinder - Amtspflegschaft auf der einen, alleinige mütterliches Sorgerecht auf der anderen Seite - sowie Unterschiede im Erbrecht zum einen machen eine Reform nötig. Zahlreiche Gerichtsentscheidungen, insbes. des Bundesverfassungsgerichtes, z.B. bei der Frage des gemeinsamen Sorgerechtes für nichteheliche Kinder, zu den Rechten der Mütter und Väter, zum Namensrecht und zum gerichtlichen Verfahren andererseits sind einzubinden.

Weiterhin die UN-Kinderkonvention, von der inzwischen auch das Bundesjustizministerium Impulse auf das innerstaatliche Recht ausstrahlen sieht und durch die öffentliche Meinung immer wieder geforderte Grundsatzentscheidungen des Gesetzgebers, wie das Verbot der körperlichen Züchtigung; schließlich die Lebenswirklichkeit, die den veralteten Abstammungsregelungen des BGB widerspricht und die von der Praxis geforderte Vereinheitlichung des gespaltenen Unterhaltsrechtes von ehelichen und nichtehelichen Kindern; dies alles soll nach den aktuellen Plänen des Bundesministeriums der Justiz zu einem neuen großen Reform des Kindschaftsrechtes führen; wobei zum Ende des Jahres 1995 ein Regierungsentwurf vorgelegt werden soll<sup>141</sup>.

Die nachstehenden Ausführungen stammen inhaltlich, soweit nicht anders vermerkt, aus einer Presseerklärung des BMJ vom 1.1.1995.

---

<sup>140</sup> Struck aaO. S. 618

<sup>141</sup> BMJ: Reform des Kindschaftsrechtes; Presseerklärung vom 1.1.95

## 6.1 Die Streitpunkte: Sorgerecht nach Scheidung

Im geltenden Scheidungsrecht ist innerhalb des Scheidungsverbundes zwingend über die elterliche Sorge gemeinsamer Kinder zu entscheiden; diese Regelung entfällt nach künftigem Recht, so daß nach den Vorstellungen des Gesetzgebers die gemeinsame elterliche Sorge auch nach der Scheidung der Regelfall sein wird. Stattdessen ist vom Familiengericht nur auf ausdrücklichen Antrag über die elterliche Sorge zu entscheiden, wobei auch hier eine gemeinsame elterliche Sorge zuerkannt werden kann. Der Elternteil, bei dem das Kind lebt, hat auch bei gemeinsamer Sorge ein Alleinentscheidungsrecht in Angelegenheiten des täglichen Lebens; eine Regelung, die an zahlreiche ausländische Vorbilder anknüpft.

## 6.2 Sorgerecht für nichteheliche Kinder

Zum Recht der nichtehelichen Kinder waren Ende der 80er und Anfang der 90er Jahre bereits Detailänderungen vom Gesetzgeber beabsichtigt worden, die aber nicht zum fertigen Gesetz reiften: Zum einen ein Gesetzentwurf vom 1.3.1988, wonach das Umgangsrecht des nichtehelichen Vaters gem. § 1711 BGB an das Umgangsrecht nicht sorgeberechtigter geschiedener Elternteile (in § 1634 BGB) angeglichen werden sollte<sup>142</sup>; zum anderen Gesetzentwürfe aus dem Jahr 1993, in denen die Amtspflegschaft (§ 1706 BGB) durch eine freiwillige Beistandschaft ersetzt<sup>143</sup> und die erbrechtliche Gleichstellung der nichtehelichen Kinder erfolgen sollte<sup>144</sup>. Hinzu kamen mehrere Entscheidungen des BVerfG, z.B. zur verfahrensrechtlichen Gleichstellung nichtehelicher Kinder (im Unterhaltsrecht)<sup>145</sup>, zur gemeinsamen elterlichen Sorge von Mutter und Vater nach Ehelicherklärung des nichtehelichen Kindes<sup>146</sup> sowie zur Verfassungswidrigkeit der Regelung, daß nichteheliche Väter der Adoption des Kindes nicht zustimmen müssen<sup>147</sup>.

---

<sup>142</sup> abgedruckt in DAVorm 1988, 553 und auszugsweise in FamRZ 1988, 584

<sup>143</sup> BT-Drs. 12/7011

<sup>144</sup> BT-Dr. 12/7819

<sup>145</sup> Beschluß vom 5.11.1991 (BVerfGE 85, 80)

<sup>146</sup> Beschluß vom 7.5.1991 (1 BvL 32/88; FamRZ 1991, 913)

<sup>147</sup> zu § 1747 Abs. 2 BGB; die Entscheidung fiel im Mai 1995 und ist noch nicht veröffentlicht (lediglich Tageszeitungsmeldung)

Mit dem neuen Gesetzesentwurf, der Ende 1995 zu erwarten ist, wird - wie im DDR-Familiengesetzbuch - die Unterscheidung zwischen ehelichen und nichtehelichen Kindern aus dem BGB gestrichen. Das Kind, deren Eltern bei seiner Geburt nicht verheiratet sind, wird unter alleiniger elterlicher Sorge der Mutter stehen; bei gemeinsamer Erklärung beider Elternteile, die schon vor der Geburt erfolgen kann, tritt ohne gerichtliche Entscheidung ein gemeinsames elterliches Sorgerecht beider Elternteile in Kraft. Die Amtspflegschaft des Jugendamtes entfällt ersatzlos; stattdessen werden alleinerziehende Elternteile einen Rechtsanspruch auf eine Beistandschaft des Jugendamtes eingeräumt erhalten; z.Zt. ist noch umstritten, ob diese Regelung im BGB (§§ 1712 ff.) oder im KJHG angesiedelt sein wird.

### **6.3 Änderungen im Abstammungsrecht**

Die Ehelichkeitsvermutung (künftig Abstammungsvermutung) des Ehemannes der Kindesmutter soll nach künftigem Recht nicht mehr nach der Ehescheidung gelten (bisher 302 Tage nach Rechtskraft der Scheidung). Die künftige einheitliche Vaterschaftsanfechtungsklage soll auch durch die Mutter im eigenen Namen erfolgen können. Das Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung, das vom Bundesverfassungsgericht in mehreren Entscheidungen bekräftigt wurde<sup>148</sup> soll ausgeweitet werden, es ist ggf. an eine separate Abstammungsfeststellungsklage ohne verwandtschaftsrechtliche Folgen gedacht, z.B. bei künstlicher Befruchtung<sup>149</sup> oder wenn die eingeschränkten Voraussetzungen nach § 1598 BGB nicht vorliegen.

### **6.4 Kinderrechte contra Elternrechte**

Das Umgangsrecht nicht sorgeberechtigter Elternteile soll neu ausgestaltet werden; und zwar aus der Sicht des Kindes; auch sollen weitere nahe Bezugspersonen, wie Groß-, Pflege- und Stiefeltern sowie Geschwister einbezogen werden können.

---

<sup>148</sup> z.B: Bverfg, Beschluß vom 18.1.88 - 1 BvR 1589/87, NJW 1988, 3010 = DAVorm 1988, 164; BVerfG, Urteil vom 31.1.89 - 1 BvL 17/87, FamRZ 1989, 255

<sup>149</sup> BMJ: Reform des Kindschaftsrechtes, Presseerklärung vom 28.7.94; ZfJ 1994, 376

Für Interessenskollisionen zwischen Eltern und Kindern sollen besondere Verfahrenspfleger bestellt werden können („Anwalt des Kindes“), wenn es um für das Kind bedeutsame Angelegenheiten geht, wobei auch hier einer Forderung des Bundesverfassungsgerichtes nachgekommen wird<sup>150</sup>. Das ausdrückliche Verbot der körperlichen Züchtigung und seelischen Mißhandlung soll in § 1631 BGB aufgenommen werden.

## 6.5 Unterhalts- und Erbrecht

Der Kindesunterhalt soll im Sinne des Regelunterhaltssystems (§ 1615a ff. BGB), welches bisher nur für nichteheliche Kinder gilt, vereinheitlicht werden, ebenso soll ein einheitliches Erbrecht gelten, die Sonderbestimmungen für nichteheliche Kinder werden gestrichen.

Der Betreuungsunterhaltsanspruch für nicht verheiratete Mütter gegenüber dem Kindesvater, bisher beschränkt auf 1 Jahr nach der Geburt des Kindes, soll verlängert werden (voraussichtlich auf 3 Jahre).

## 7 Zusammenfassung und Fazit

Das deutsche Familienrecht im allgemeinen, das Kindschaftsrecht im besonderen, ist in den letzten 100 Jahren immer wieder geändert worden und wird, wie das letzte Kapitel zeigte, weiter verändert werden. Im Grunde ist bis auf ganz wenige Rechtsgebiete (Verlöbnis, Vormundschaft) das Familienrecht in keinem Bereich unverändert geblieben.

Während die Gesetzesänderungen zunächst auf eine Abschaffung der Ungleichheit der Elternteile im Sinne einer Emanzipation der Frau hingen, war später der Streit eher auf den Einfluß des Staates gegenüber der Familie bezogen. Aktuell treten Fragen zu den Rechten der Kinder gegenüber ihren Eltern in den Vordergrund der Reformdiskussionen.

---

<sup>150</sup> BVerfGE 72, 112; BVerfGE 75, 201 = NJW 1989, 519; so auch die Forderung von Münder in ZfJ 1990, 491



Waren die erfolgten und sind die zukünftigen Änderungen Ausdruck einer veränderten Lebensrealität der Menschen, die das Gesetz nur nachzuholen trachtete oder waren die gesetzlichen Neuregelungen ein Stein des Anstoßes bezüglich einer neuen Sichtweise, eines Paradigmenwandels in der Sichtweise der Familie? Sicher kann man dies in den meisten Fällen nicht auseinanderhalten; vieles spricht jedenfalls dafür, daß die meisten Impulse für Reformvorhaben in der Bewußtseinsebene der mit Reformpolitik befaßten Führungsschicht zu suchen sind, sozugen eine „Reform von Oben“, gleichsam wie bei den Gesetzeskodifikationen der Aufklärungszeit<sup>151</sup>.

Besonders erkennbar wird dies z.Zt. wieder an den Bestrebungen der Abschaffung der gesetzlichen Amtspflegschaft des Jugendamtes für nichteheliche Kinder, deren Protagonisten das Bild der selbständigen, wirtschaftlich unabhängigen, rechtsgewandten und vom Kindesvater nicht unter Druck gesetzten Frau im Blickfeld haben, die von staatlicher Seite mit einer Rechtsfürsorge belästigt wird. Eine andere Wirklichkeit wird hier in den Augen derjenigen deutlich, die täglich diese Arbeit mit alleinerziehenden Müttern leisten und in den Reformbestrebungen nur eine Privatisierung öffentlicher sozialer Dienstleistungen für einen schutzbedürftigen Teil der Gesellschaft erblicken.

Idealismus spricht aus vielen Gesetzesreformen der letzten Jahrzehnte und aus den beabsichtigten Änderungen. War das Familienrecht früher als „Katastrophenrecht“ konzipiert, also dergestalt, daß „funktionierende Familie“ eines rechtlich normierten Rahmens nicht bedürfe und der Gesetzgeber dort etwas regele, wo die „Selbsteilungskräfte“ der Familie versagten, sieht das geltende und künftige Recht eine Normierung von Optimalzuständen vor: gemeinsame elterliche Sorge nach der Scheidung, heute der Ausnahmefall, nicht nur, weil Gerichte und Jugendämter klare Verhältnisse vorziehen, sondern auch, weil der Scheidung fast immer eine echte Zerrüttung der Familie vorausgeht. Deren Belastungen für die Kinder werden nicht unbedingt dadurch besser gemeistert, daß sich künftig staatliche Stellen, wie das Familiengericht oder das Jugendamt nicht mehr in diese Angelegenheiten einmischen (weil kein ausdrücklicher Sorgerechtsantrag gestellt wird). Werden Erpressungsversuche des wirtschaftlich stärkeren Teils der Eheleute hierdurch nicht noch begünstigt?

---

<sup>151</sup> so Schwab, Entwicklungen und Perspektiven des Familienrechtes aaO S. 65

Auch Ideologie zeigt sich an der Gesetzgebung zum Familienrecht. Dafür muß man nicht einmal die Unrechtsnormen des Nationalsozialismus oder die floskelhaften Beschwörungen des DDR-Rechtes als Beispiel heranziehen. Die heile Familie wird insbesondere seit der politischen Wende 1982 zum Maß aller Dinge in der Familienpolitik.

Hierin passen sogar vermeintlich positive und fortschrittlich klingende Änderungen wie das beabsichtigte gemeinsame Sorgerecht für die nichtehelichen Eltern oder die neuen Hilfen zur Erziehung im Kinder- und Jugendhilferecht. Gemeinsam haben die Neuerungen, daß der Staat aus dem Verhältnis Eltern - Kinder herausgedrängt wird. Insofern ist dies der Rollback zu den Reformen aus den 70er Jahren, die - auch über das eigentliche Familienrecht hinaus - auf den Ausgleich von sozial bedingten Nachteilen und ihrer Kompensation durch staatliche Maßnahmen hinwirken sollten. Auch wenn im künftigen Recht die ledige Mutter einen verlängerten Unterhaltsanspruch haben wird, so bedeutet dies im Gegenzug, daß außerhäusliche Betreuungseinrichtungen für diese Kinder nicht benötigt werden, also die private Lösung dieses Problems präferiert wird.

Die Rechte des Kindes gegen seine Eltern - einer der Streitpunkte, an denen sich die Familienideologien so richtig entzünden konnten. War es in den 70er Jahren der Einfluß der staatlichen Jugendhilfe in der beabsichtigten Jugendhilfereform; war es in den 90ern die Zurückdrängung der Minderjährigen in ihrer Rechtsposition im zustande gekommenen KJHG. Mit der UN-Kinderkonvention und der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes zur Grundrechtsfähigkeit von Minderjährigen wird es im künftigen Recht wieder eine etwas bessere Rechtststellung für Kinder und Jugendliche geben.

Mein persönliches Fazit aus der Auseinandersetzung mit dem Thema Entwicklung des Kindschaftsrechtes war es, zu sehen, daß auch das Kindschaftsrecht, wie das gesamte Recht, stets in seinen historischen und jeweiligen gesellschaftlichen Verhältnissen zu sehen ist. Die Erkenntnis, wie und warum eine Regelung zustande gekommen ist, ist nicht nur bei der Rechtsanwendung nützlich, sondern gibt auch Argumente für eine fällige Ablösung überholter Bestimmungen. Auch zeigt die Beschäftigung mit dem Thema, daß viele Normen gerade des Kindschaftsrechtes im Laufe der Zeit einen Bedeutungswandel mitge-

macht haben, der aus ihrem ausdrücklichen Wortlaut heraus nicht oder nicht so deutlich erkennbar wäre.

Als Beispiel hierfür soll an letzter Stelle die Beistandschaft des § 1685 BGB angeführt werden: Ursprünglich als Instrument der Beaufsichtigung der vermeintlich unmündigen Mutter auf Anordnung des Vaters oder des Gerichtes; jetzt in der aktuellen Reformdiskussion ist das gleiche Rechtsinstitut einem Bedeutungswandel unterzogen und soll die freiwillige Unterstützung alleinerziehender Elternteile durch die Jugendhilfe dokumentieren. Sie soll sich von der als Zwang empfundenen Amtspflegschaft des Jugendamtes für nichteheliche Mütter abgrenzen, während bei der Reform 1969 noch die Amtspflegschaft des Jugendamtes als die geringere staatliche Schutzmaßnahme gegenüber der damals von Regierungsseite präferierten allgemeinen Beistandschaft empfunden wurde.

Fest steht: Solange es zu der Rolle der Familie und zu dem Verhältnis der Eltern zu ihren Kindern so gravierend unterschiedliche Ansichten gibt, wie bisher, - und etwas anderes ist nicht zu erkennen - wird es weiterhin Reformen des Familien- und Kindschaftsrechtes geben. So wird auch die Reform, die z. Zt. ansteht, so sie überhaupt zustandekommt, sicher nicht die letzte ihrer Art sein.

## 8 Abkürzungen

a.A.	anderer Ansicht
aaO.	am angegebenen Ort
a.F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AWo	Arbeiterwohlfahrt
BayObLG	Bayrisches Oberstes Landgericht
BDKJ	Bund Deutscher Katholischer Jugend
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGHZ	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen, Band, Seite
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichtes, Band, Seite
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich-Demokratische Union
DAVorm	Fachzeitschrift Der Amtsvormund
DCV	Deutscher Caritasverband
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
dies.	dieselben
DIV	Deutsches Institut für Vormundschaftswesen
DV	Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge
EheG	Ehegesetz
FamÄndG	Familienrechtsänderungsgesetz
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FE	Fürsorgeerziehung
FEH	Freiwillige Erziehungshilfe
ff.	folgende
FGB	Familiengesetzbuch (der DDR)
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FuR	Fachzeitschrift Familie und Recht
GBI	Gesetzblatt
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GleichberG	Gleichberechtigungsgesetz 1957
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
HzE	Hilfe zur Erziehung

i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	In der Regel
insbes.	insbesondere
i.S.	Im Sinne
i.V.m.	in Verbindung mit
JHG-E	Referentenentwurf eines Jugendhilfegesetzes (Stand 1977)
Jhdt	Jahrhundert
JWG	Jugendwohlfahrtsgesetz
KJHG	Kinder- und Jugendhilfegesetz
LJA	Landesjugendamt
m.E.	meines Erachtens
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge
NEheIG	Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
o.ä.	oder ähnliches
OLG	Oberlandesgericht
Rdnr.	Randnummer
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungsammlung des Reichsgerichtes in Zivilsachen, Band, Seite
RJWG	Reichsjugendwohlfahrtsgesetz
RKEG	Gesetz über die religiöse Kindererziehung
S.	Seite
SGB-VIII	Sozialgesetzbuch, 8. Buch - Kinder- und Jugendhilfe
SorgeRG	Gesetz über die Reform des Rechts der elterlichen Sorge
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
u.a.	und andere
UN	Vereinte Nationen
usw.	und so weiter
u.U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
VOBl	Verordnungsblatt
VormG	Vormundschaftsgericht
WRV	Deutsche Reichsverfassung (Weimarer Verfassung)
z.B.	zum Beispiel
ZfF	Zeitschrift für das Fürsorgewesen
ZfJ	Zentralblatt für das Jugendrecht
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozeßordnung

## 9 Literaturverzeichnis

### 9.1 Buchveröffentlichungen

- Bartels, Thorsten: Die vollständigen und unvollständigen Familien im Kindschaftsrecht; Frankfurt a. M. 1986
- Breuer, Karl Hugo / Fillbrandt, Paul / Thauer, Alfred (Hrsg.): Jugendrecht im Umbruch. Materialien zu einem neuen Jugendhilfegesetz; Köln 1978
- Bundesministerium für Familie und Senioren (Hrsg.): Festschrift „40 Jahre Familienpolitik in der Bundesrepublik Deutschland“, Neuwied 1993
- Bundesministerium für Jugend, Familie und Gesundheit (Hrsg.): Referentenentwurf des Jugendhilfegesetzes; Begründung. 3 Aufl. Bonn 1978
- Coester, Michael/Zubke, Friedhelm (Hrsg.): Das nichteheliche Kind und seine Eltern - rechtliche und sozialwissenschaftliche Aspekte; Neuwied 1991
- Danzig, Helga: Kindschaftsrecht; 2. Auflage; Neuwied 1980
- Deutscher Bundestag (Hrsg.): Elterliches Sorgerecht - Sachverständigenanhörung, Gesetzestexte. Reihe: Zur Sache - Themen parlamentarischer Beratung; Ausgabe 1/78, Bonn 1978
- Deutscher Familiengerichtstag e.V. (Hrsg.): Sechster Deutscher Familiengerichtstag; Bielefeld 1986
- Deutscher Familiengerichtstag e.V. (Hrsg.): Achter Deutscher Familiengerichtstag; Bielefeld 1990
- Deutscher Familiengerichtstag e.V. (Hrsg.): Neunter Deutscher Familiengerichtstag; Bielefeld 1992
- Deutsches Institut für Vormundschaftswesen e.V. (Hrsg.): Neues Unehelichenrecht in Sicht. Vorträge der Arbeitstagung in Coburg; Heidelberg 1961

- Deutsches Institut für Vormundschaftswesen e.V. (Hrsg.): Nichteheleichenrecht in der Bewährung. Referate und Diskussionsbeiträge der Arbeitstagung in Bayreuth; Heidelberg 1972
- Familienrechtskommission des Juristinnenbundes: Neues elterliches Sorgerecht; Bielefeld 1977
- Gastiger, Sigmund / Oswald, Günther: Familienrecht. Stuttgart 1978
- Gernhuber, Joachim: Neues Familienrecht; Tübingen 1977
- Goldstein, Joseph / Freud, Anna / Solnit, Albert j.: Jenseits des Kindeswohls; Frankfurt a.M. 1974
- Gross, Helga: Das Recht der elterlichen Sorge; Frankfurt a.M. 1979
- Haft, Fritjof: Auf der Waagschale der Justizia; München o. J.
- Jäckel, Eberhard: Hitlers Weltanschauung. Entwurf einer Herrschaft. 2. Auflage, Stuttgart 1981
- Jans, Karl-Wilhelm / Happe, Günter: Jugendwohlfahrtsgesetz - Kommentar; Köln 1963
- Jans, Karl-Wilhelm / Happe, Günter: Gesetz zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge (Kommentar); Stuttgart 1980
- Jans, Karl-Wilhelm / Müller, Erika: Jugendwohlfahrtsrecht. 8. Auflage, Düsseldorf 1958
- Kühn, Evelyn / Tourneau, Ingrid (Hrsg.): Familienrechtsreform - Chance einer besseren Wirklichkeit ? Bielefeld 1978
- Lades, Heinrich / Scheck, Friedrich / Stippel, Fritz (Hrsg.): Handbuch der Jugendwohlfahrt; München 1950
- Leineweber; Anke: Die rechtliche Beziehung des nichtehelichen Kindes zu seinem Erzeuger in der Geschichte des Privatrechtes; Königsstein/Taunus 1978
- Langer-El Sayed, Ingrid: Familienpolitik: Tendenzen, Chancen, Notwendigkeiten; 2. Aufl., Frankfurt a.M. 1983
- Luthin, Horst: Gemeinsames Sorgerecht nach der Scheidung; Bie-

Bielefeld 1987

- Ministerium der Justiz (Hrsg.): Das Familienrecht der DDR - Kommentar zum Familiengesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik; 3. Aufl., Berlin 1970
- Münder, Johannes u.a.: Frankfurter Lehr- und Praxiskommentar zum KJHG; Münster 1991
- Münder, Johannes: Alleinerziehende im Recht; Münster 1994
- ders.: Das neue Jugendhilferecht; Münster 1991
- ders.: Familien- und Jugendrecht - eine sozialwissenschaftliche Darstellung des Rechts der Sozialisation, Band 1: Familienrecht; 3. Auflage, Weinheim 1993
- Odersky, Felix: Nichtehechengesetz. Handkommentar; 3. Auflage, Bielefeld 1973
- Otto, Hans-Uwe /Sünker, Heinz (Hrsg.): Soziale Arbeit und Faschismus; Bielefeld 1986
- Palandt u.a. (Hrsg.): Bürgerliches Gesetzbuch - Kurzkommentar, 28 Auflage, München 1969
- Palandt u.a. (Hrsg.): Bürgerliches Gesetzbuch - Kurzkommentar, 49 Auflage, München 1991
- Schleicher, Hans: Jugend- und Familienrecht; 3. Auflage, München 1977
- Potrykus, Gerhard: Jugendwohlfahrtsgesetz - Kommentar; München 1953
- Ruge, Helmut / Gerlach, Horst (Hrsg.): Bürgerliches Gesetzbuch. Textausgabe mit Einleitung; Gesetzesstand 1.11.1949; Berlin 1950
- Textor, Martin (Hrsg.): Praxis der Kinder- und Jugendhilfe; 2. Auflage Weinheim 1995
- Textor, Martin: Familienpolitik; Bonn 1991

## 9.2 Zeitschriftenbeiträge



- Adlerstein, Wolfgang /  
Wagenitz, Thomas: Das Verwandtschaftsrecht in den neuen Bundeslän-  
dern; FamRZ 1990, 1169
- Barth, Thomas / Wagenitz,  
Thomas: Bewegung im Nichteheleichenrecht?  
ZfJ 1994, 61
- Becker, Walter: Das Unehelichenrecht in der Gesetzgebungsmaschi-  
ne; ZfF 1968, 82
- Bosch, F. W.: Neues deutsches Familienrecht 1976/1977; FamRZ  
1976, 401
- ders.: Entwicklungslinien des Familienrechts in den Jahren  
1947 bis 1987; NJW 1987, 2617
- Bundesministerium der Justiz: Referentenentwurf eines Gesetzes zur Erweiterung  
des Umgangsrechtes nichtehelicher Väter; DAVorm  
1988, 553
- dies.: Reform des Kindschaftsrechts; Presserklärung des  
BMJ vom 28.7.1994; ZfJ 1994, 375
- dies.: Reform des Kindschaftsrechts; Presserklärung des  
BMJ vom 1.1.1995
- Deutscher Verein für öffentli-  
che und private Fürsorge e.V.: Überlegungen des Deutschen Vereins für eine Kind-  
schaftsreform; NDV 1995, 1 37
- Deutsches Institut für Vor-  
mundschaftswesen e.V.: Neues Unehelichenrecht: Was bleibt vom Schutze  
der unehelichen Kinder noch bestehen? DAVorm  
1968, 113
- Diederichsen, Uwe: Zur Reform des Eltern-Kind-Verhältnisses; FamRZ  
1978, 461
- Hug, Barbara: Die Kinderrechtsphilosophie; ZfJ 1994, 508
- Jans, Karl-Wilhelm /Enning,  
Herta: Die Reform des Nichteheleichenrechtes; NDV 1969,  
268
- Jopt, Uwe-Jörg: Nacheheliche Elternschaft und Kindeswohl - Plädoy-  
er für das gemeinsame Sorgerecht als anzustreben-  
den Regelfall; FamRZ 1987, 875

- Knöpfel, Gottfried: Zur Neuordnung des elterlichen Sorgerechtes; FamRZ 1977, 600
- ders: Zur Neuregelung des elterlichen Umgangsrechtes; FamRZ 1989, 1017
- Lange, Hermann: Das neue Nichteelichenrecht; NJW 1970, 297
- Lempp, Reinhardt: Der Name des Steifkindes; ZfJ 1991, 490
- Lüderitz, Alexander: Neues elterliches Sorgerecht; FamRZ 1978, 475
- Michalski, Lutz: Gemeinsames Sorgerecht geschiedener Eltern; FamRZ 1992, 128
- Münder, Johannes: Das Verhältnis Minderjähriger - Eltern - Jugendhilfe; ZfJ 1990, 488
- Oberloskamp, Helga: Die deutsche gesetzliche Amtspflegschaft über nichteheliche ausländische Kinder nach geltendem und künftigem Recht; FamRZ 1990, 1
- Pawlowski, Hans-Martin/  
Deichfuß, Hermann: Gemeinsames Sorgerecht unverheirateter Eltern; FuR 1991, 205
- Roth, Andreas: Die aktuelle Bedeutung des Art. 6 V GG für das Recht des nichtehelichen Kindes; FamRZ 1991, 139
- Schwenzer, Ingeborg: Die Rechtsstellung des nichtehelichen Kindes; FamRZ 1992, 121
- Sensmeyer, Werner: Gesetz über die rechtliche Stellung nichtehelicher Kinder; ZfF 1969, 359
- Steindorff, Caroline: UN-Konvention über die Rechte des Kindes; ZfJ 1990, 653
- Struck, Jutta: Die UN-Konvention über die Rechte des Kindes; ZfJ 1990, 613
- Zentralkomitee der deutschen Katholiken: Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge (mit Anmerkung Bosch); FamRZ 1977, 610

## 10 Gerichtsentscheidungen

Wichtige Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes mit Auswirkungen auf das Kindschaftsrecht

Urteil vom 18.12.1953 (BVerfGE 3, 225) Entscheidung zur Gleichberechtigung

Urteil vom 29.7.1959 (BVerfGE 10, 59; BGBl. I. S. 633) Entscheidung zur Verfassungswidrigkeit des väterliches „Stichentscheides“ bei der Ausübung der elterlichen Gewalt.

Beschluß vom 29.1.1969 (BVerfGE 25, 167) Fristsetzung zur Gleichstellung der unehelichen Kinder

Urteil vom 3.11.1982 (BVerfGE 61, 358 = FamRZ 1982, 1179) Verfassungswidrigkeit der zwingenden Zuweisung der elterlichen Sorge nach Scheidung an einen Elternteil

Beschlüsse (BVerfGE 72, 112; BVerfGE 75, 201 = NJW 1989, 519) zum Zugang von Kindern zum Bundesverfassungsgericht und zur Grundrechtsmündigkeit

Beschluß vom 18.1.88 - 1 BvR 1589/87, NJW 1988, 3010 = DAVorm 1988, 164; Urteil vom 31.1.89 - 1 BvL 17/87, FamRZ 1989, 255 - Entscheidungen zum Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung

Urteil vom 5.3.1991 (BVerfGE 84, 9 = NJW 1991, 1602) Namensrecht - Bestimmung des Ehenamens bei Nichteinigung der Eheleute

Beschluß vom 7.5.1991 (1 BvL 32/88; FamRZ 1991, 913) Gemeinsames elterliches Sorgerecht für nichteheliches Kind bei Ehelicherklärung

Beschluß vom 5.11.1991 (BVerfGE 85, 80) Verfahrensrechtliche Gleichstellung nichtehelicher Kinder