

Elterliche Sorge nicht miteinander verheirateter Eltern

eine Bestandsaufnahme

Prof. Susanne Sonnenfeld, HWR Berlin, FB 4, HTMI
Vortrag am 19. April 2012



Vortragsübersicht

1. Rechtslage vor und nach dem Inkrafttreten des Kindschaftsrechtsreformgesetzes am 1.7.1998
2. Entwicklung der Rechtslage bis heute unter Berücksichtigung der Entscheidung des BVerfG
3. Ausgewählte Lösungsvorschläge zur gesetzlichen Neuregelung
4. Eigene Einschätzung

Einführung in das Thema - zwei Fallkonstellationen -

GEMEINSAME ELTERLICHE SORGE, ER
WILL SIE , SIE LEHNT SIE AB



ALLEINSORGE DES VATERS, ER WILL
SIE, SIE LEHNT SIE AB



II. Rechtslage bis zum 30.6.1998

(Inkrafttreten des Kindschaftsrechtsreformgesetzes)



- ▣ Zu Fall 1:
- ▣ Es gab **keine Möglichkeit** der **gemeinsamen** elterlichen Sorge für ein nichteheliches Kind!
- ▣ Die elterliche Sorge oblag ausnahmslos der Mutter.
- ▣ Die gemeinsame Sorge konnte nur erlangt werden, wenn die Eltern einander heirateten.

Rechtslage bis zum 30.6.1998

(Inkrafttreten des Kindschaftsrechtsreformgesetzes)



Zu Fall 2:

- Die Alleinsorge des Vaters sah das alte Recht nicht vor
- Er konnte nur sein eigenes Kind adoptieren!
- Auch im Falle des Sorgerechtsentzuges oder des Todes der Mutter konnte er nur Vormund seines eigenen Kindes werden!

Gemeinsame elterliche Sorge ab 1.7.1998

(Inkrafttreten des Kindschaftsrechtsreformgesetz)



Kraft Gesetzes	Kraft gemeinsamer Sorgeerklärung
- bei der Geburt miteinander verheirateter Eltern, § 1626 BGB	- von Mutter und rechtlichem Vater (§§ 1592 Nr. 2 oder 3 BGB)
- bei späterer Eheschließung, § 1626a Abs. 1 Nr. 2 BGB	gem. § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB

Rechtslage ab 1.7.1998



- ▣ Folge für Fall 1:
- ▣ Gemeinsame Sorge durch:
 - Gemeinsame Sorgeerklärung
 - Nachfolgende Ehe

Im Übrigen hat die Mutter die elterliche Sorge allein, § 1626a Abs. 2 BGB

Rechtslage ab 1.7.1998

▣ Wichtig:

Lehnt die Mutter die gemeinsame Sorge ab, hatte der Vater keine Möglichkeit zur gemeinsamen Sorge zu gelangen.

Rechtslage ab 1.7.1998



- ▣ Folge für Fall 2:
- ▣ Übertragung der Alleinsorge auf den Vater mit Zustimmung der Mutter, § 1672 BGB.



Rechtslage ab 1.7.1998

- ▣ Wichtig:
- ▣ Lehnte die Mutter die Zustimmung zur Übertragung der elterlichen Sorge auf den Vater ab, hatte dieser keine Möglichkeit zur Alleinsorge zu gelangen (es sei denn die Mutter starb oder ihr wurde die elterliche Sorge entzogen).

Entscheidung des BVerfG 2003

- § 1626a wurde für verfassungskonform erklärt.
- Angenommen wurde, dass Eltern die gesetzliche Möglichkeit der gemeinsamen elterlichen Sorge nutzen und
- die Ablehnung der gemeinsamen Sorge durch die Mütter sich in der Regel am Kindeswohl orientiert.
- Der Gesetzgeber wurde verpflichtet, die tatsächliche Entwicklung zu beobachten und zu prüfen, ob diese Annahme vor der Wirklichkeit Bestand hat.

Entscheidung des Europäischen Gerichtshof von 2009



- Deutsche Regelung der elterlichen Sorge für nichteheliche Kinder verletzt Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) und



- Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)

Entscheidung des BVerfG 2010

- ▣ § 1626a BGB (gemeinsame elterliche Sorge) und § 1672 (Alleinsorge des Vaters) sind mit dem Grundgesetz (Art. 6 Absatz 2) unvereinbar.

Gemeinsame elterliche Sorge

(nach der Entscheidung des BVerfG)



Kraft Gesetzes	Kraft gemeinsamer Sorgeerklärung	Kraft gerichtlicher Entscheidung
- bei der Geburt miteinander verheirateter Eltern, § 1626 BGB - bei späterer Eheschließung, § 1626a Abs. 1 Nr. 2 BGB	- von Mutter und rechtlichem Vater (§§ 1592 Nr. 2 oder 3 BGB) - gem. § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB	auf der Grundlage der Entscheidung des BVerfG (2010)

Alleinsorge des Vaters

(nach der Entscheidung des BVerfG)

- ▣ Mit Zustimmung der Mutter, § 1672 Abs. 1 BGB
- ▣ Auf der Grundlage der verfassungsgerichtlichen Entscheidung:
 - ▣ Wenn die Übertragung dem Kindeswohl am besten entspricht

Aktuelle Rechtslage: gemeinsame elterliche Sorge

Daraus folgt für Fall 1 –
gemeinsame Sorge- :



Das Familiengericht
überträgt den Eltern auf
Antrag eines Elternteils die
elterliche Sorge oder einen
Teil elterlicher Sorge, soweit
zu erwarten ist, dass dies
dem **Kindeswohl**
entspricht (BVerfG).

Aktuelle Rechtslage

Alleinsorge des Vaters



Daraus folgt für Fall 2:
Das Familiengericht kann die elterliche Sorge auf den Vater allein übertragen, soweit eine gemeinsame Sorge nicht in Betracht kommt und zu erwarten ist, dass dies dem **Kindeswohl am besten** entspricht (BVerfG).

Rechtstatsächliche Untersuchung zur gemeinsamen Sorge nicht miteinander verheirateter Eltern

Zu den häufig genannten Gründen gegen die gemeinsame Sorge zählen folgende:

- ▣ - es schien nicht wichtig,
- ▣ - es wurde nicht zielstrebig genug verfolgt,
- ▣ - die gemeinsame Sorge war nicht erwünscht,
- ▣ - es war nicht sicher, ob die Partnerschaft Bestand hat,
- ▣ - es gab den Wunsch, bei Konflikten über Erziehung oder das Kind allein entscheiden zu dürfen,
- ▣ - es wurde davon ausgegangen, dass die gemeinsame Sorge automatisch besteht,
- ▣ - es fehlten Informationen über diese Möglichkeit,
- ▣ - es bestand ohnehin die Absicht zu heiraten,
- ▣ - Angst vor höheren Verpflichtungen (z.B. finanziell),
- ▣ - es war zu bürokratisch,
- ▣ - wir sind in der Erziehung einig,
- ▣ - Vater kümmert sich auch so super,
- ▣ - Vater will keinen Kontakt.
- ▣

Geschlechterzugeordnete Gründe gegen eine Sorgeerklärung



Häufigste Angaben der Mütter:

- Es war nicht sicher, ob die Partnerschaft Bestand hat,
- Es bestand ohnehin die Absicht zu heiraten,
- Es gab den Wunsch bei Konflikten über Erziehung oder das Kind allein entscheiden zu können

Geschlechterzugeordnete Gründe gegen eine Sorgeerklärung



Häufigste Angaben der
Väter:

- Es fehlten Informationen über diese Möglichkeit,
- es wurde davon ausgegangen, dass die gemeinsame Sorge automatisch besteht,
- es bestand ohnehin die Absicht zu heiraten.

Ausgewählte Lösungsvorschläge zur gesetzlichen Neuregelung

- ▣ - Sog. „Kleine Lösung“



Festschreibung der
bundesverfassungsgerichtlichen
Überleitungsvorschriften (Mindestregelung)

Ausgewählte Lösungsvorschläge zur gesetzlichen Neuregelung

- ▣ Widerspruchslösung



- ▣ Gemeinsame Sorge entsteht, wenn Vater anerkennt und Sorgeerklärung abgibt
- ▣ Mutter hat die Möglichkeit dem (befristet) zu widersprechen
- ▣ Dann gerichtliche Entscheidung

Ausgewählte Lösungsvorschläge zur gesetzlichen Neuregelung

- ▣ Sog. „Große Lösung“



Gemeinsame Sorge kraft Vaterschaft
(Anerkennung der Vaterschaft, auch bei
gerichtlicher Feststellung der Vaterschaft?)

Referentenentwurf

Antragslösung

- ▣ - Erweiterung des Zugangs des Vaters zur gemeinsamen elterliche Sorge
- ▣ - Übertragung der gemeinsamen Sorge durch das FamFG auf Antrag eines Elternteils, wenn dies dem Wohl des Kindes nicht widerspricht
- ▣ - gesetzliche Vermutung, dass gemeinsame Sorge dem Kindeswohl dient,
- ▣ - vereinfachtes Verfahren, wenn keine kindeswohlrelevanten Gründe vorgetragen werden oder ersichtlich sind.

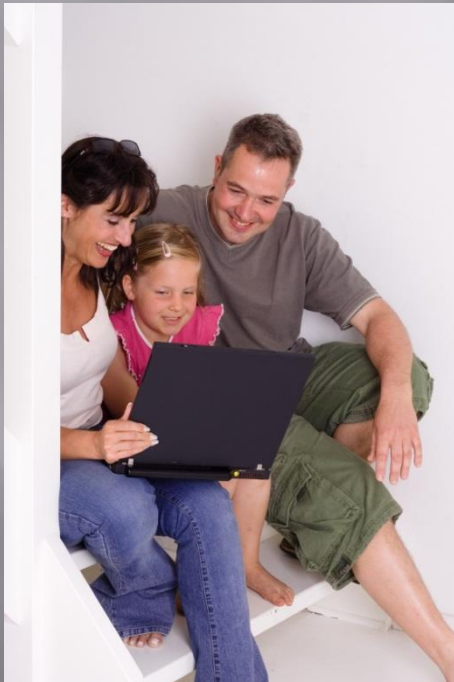
Zukünftige Rechtslage

Gemeinsame elterliche Sorge

auf der Grundlage des Referentenentwurfs

Daraus folgt für Fall 1 :

- Gemeinsame
Sorgeerklärung oder



Das Familiengericht
überträgt den Eltern auf
Antrag eines Elternteils die
elterliche Sorge oder einen
Teil elterlicher Sorge, wenn
dies dem **Kindeswohl nicht
widerspricht**.

Zukünftige Rechtslage Alleinsorge des Vaters

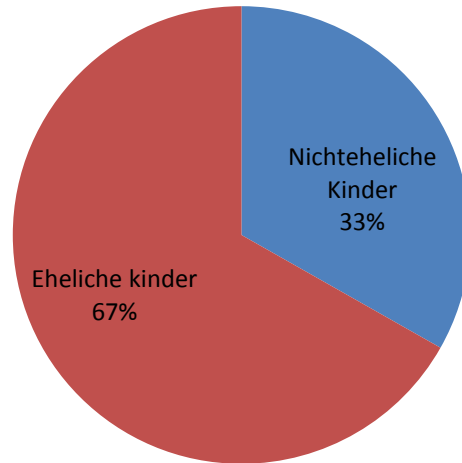
Daraus folgt für Fall 2:

- Wie bisher mit Zustimmung der Mutter oder
- durch das Gericht, soweit eine gemeinsame Sorge nicht in Betracht kommt und zu erwarten ist, dass dies dem Kindeswohl am besten entspricht.

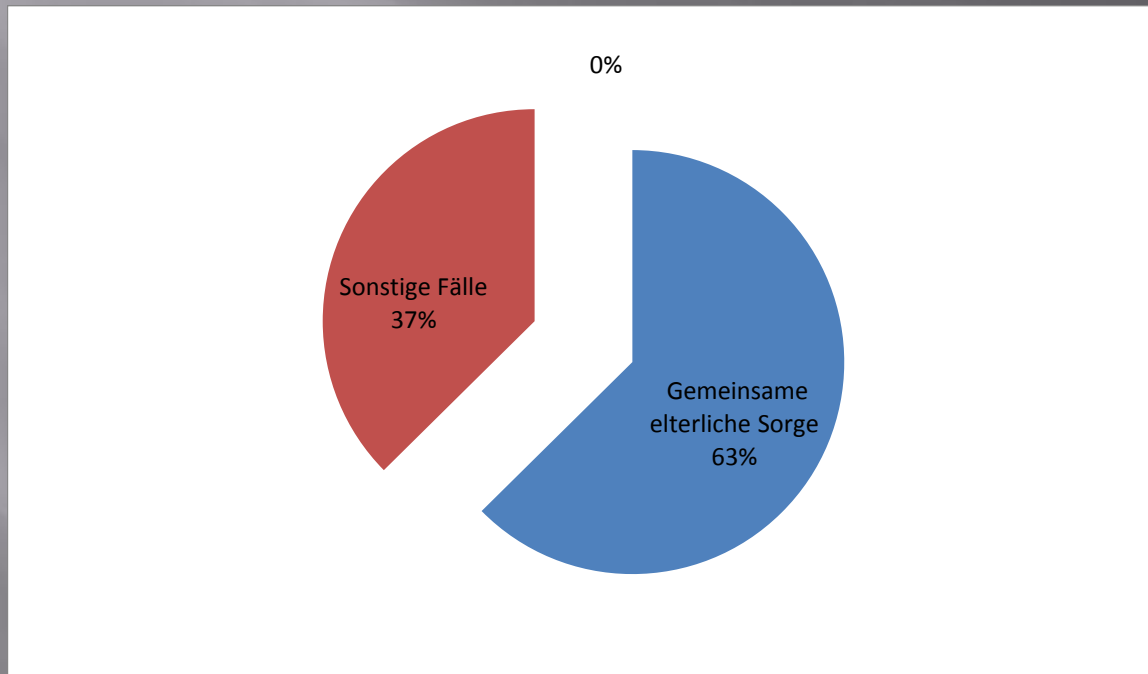


Anteil ehelicher und nichtehelicher Kinder

Kinder



Elterliche Sorge nichtehelicher Kinder



Folgen gemeinsamer elterlicher Sorge

- ▣ Ausübung in gegenseitigem Einvernehmen
- ▣ - Einigung bei Meinungsverschiedenheiten, § 1627 BGB
- ▣ - Gesamtvertretung, also übereinstimmendes Handeln, § 1629 I BGB

Befugnisse des Elternteils, bei dem das Kind lebt

- ▣ - Alleinentscheidung in Angelegenheiten täglichen Lebens (in Abgrenzung zu Entscheidungen von erheblicher Bedeutung)
- ▣ - Notvertretungsrecht (z.B. Einwilligung in eine Operation)

Entscheidungen von erheblicher Bedeutung

- ▣ Beispiele:
- ▣ - Fragen der Aufenthaltsbestimmung (bei wem und wo lebt das Kind)
- ▣ - Reisen, insbesondere Auslandsaufenthalte
- ▣ - Wahl der Kindertagesstätte oder der Schule
- ▣ - Wahl des Ausbildungsplatzes
- ▣ - Passantrag
- ▣ - Ausschlagung einer Erbschaft
- ▣ - Gesundheitsangelegenheiten



Art. 6 Abs. 2 GG

- ▣ „Pflege und Erziehung sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“
- ▣ Dabei handelt es sich zunächst um eine Eltern*pflicht* und erst dann um ein Eltern*recht*
- ▣ Sprachliche Verkürzung: Sorgere*cht* statt Sorge*pflicht*!

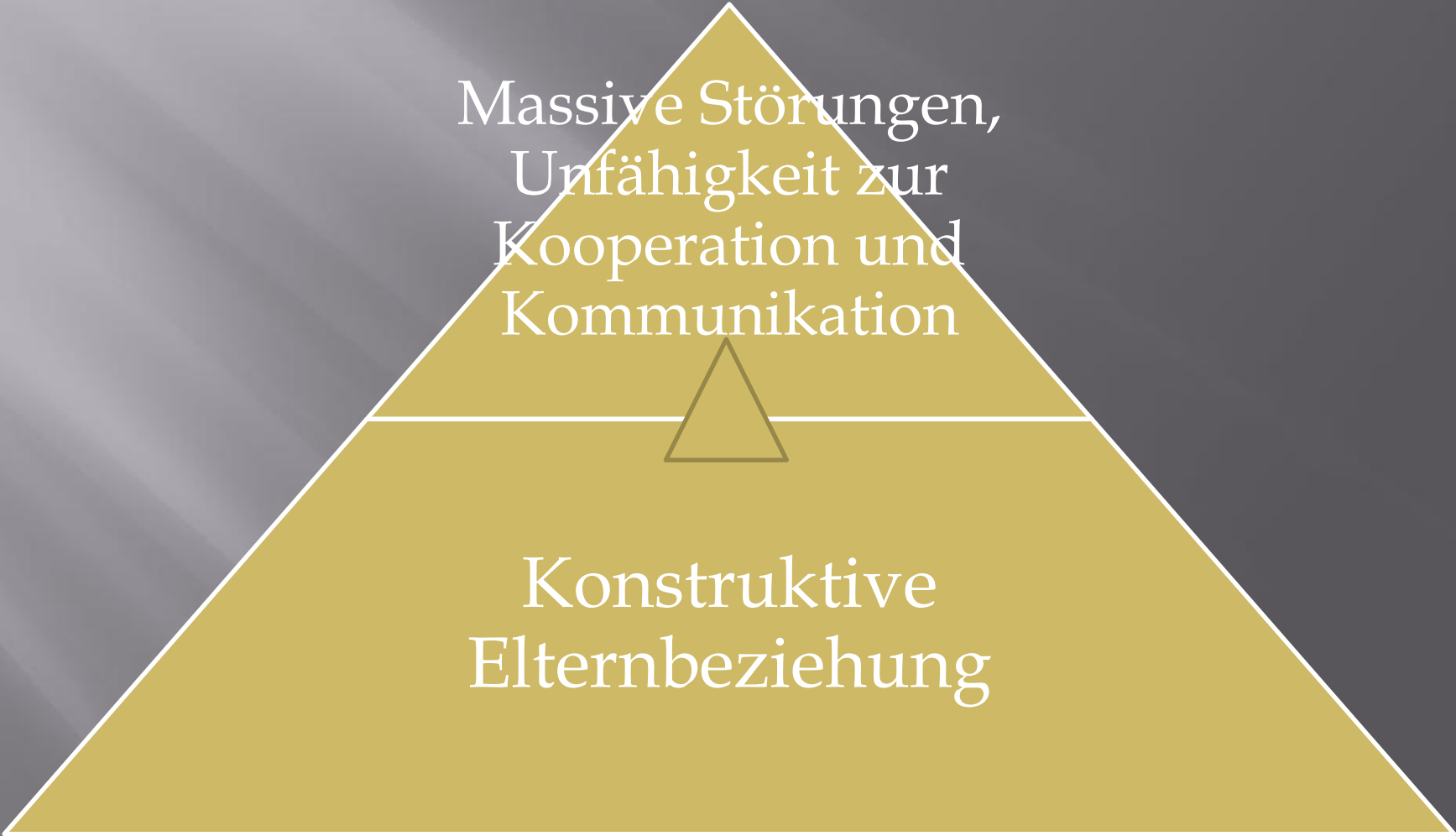
Alltagsrelevanz

- ▣ - bei getrennt lebenden Eltern führt gemeinsame Sorge nur zu einem Recht des Elternteils, bei dem das Kind nicht lebt, ermöglicht aber nicht die Durchsetzung der Übernahme tatsächlicher Verantwortung (Elternpflicht) durch diesen.
- ▣ Beispiel Schulwahl: der Vater entscheidet mit, die Mutter ist zuständig für die alltäglich praktische Umsetzung

Zu kurz gekommene Gedanken

- ▣ - in der Entscheidung des BVerfG geht es nur um Väter, die ihre elterlichen Rechte wahrnehmen wollen
- ▣ - das Gesetz weist die **Sorgepflicht** allein den Müttern zu
- ▣ - sie sind auch strafrechtlich verantwortlich im Falle ihres Versagens
- ▣ - die Väter haben die Wahl, ob sie sich der elterliche Verantwortung stellen wollen, die Mütter nicht
- ▣ Es besteht keine Möglichkeit, die Übernahme tatsächlicher Elternpflichten (Verantwortung) gerichtlich durchzusetzen

Elternbeziehungen



Massive Störungen,
Unfähigkeit zur
Kooperation und
Kommunikation

Konstruktive
Elternbeziehung

Fazit

- ▣ Vorschlag des BMJ im Wesentlichen zu begrüßen
- ▣ Erleichterung der Herstellung gemeinsamer elterlicher Sorge
- ▣ Erleichtert Übertragung der Sorge auf den Vater
- ▣ Vermutung, dass gemeinsame Sorge dem Kindeswohl dient.
- ▣ Problem: Beweislast für das Gegenteil trägt die Mutter
- ▣ Nur die Übernahme gemeinsamer Verantwortung dient dem Kindeswohl, nicht die Sorge allein !

Wünschenswert

- ▣ - gesetzliche Betonung der elterlichen Verantwortung als Sorgspflicht
- ▣ - Verbesserung der Information von Vater und Mutter über die Voraussetzungen und die Bedeutung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung für das Kindeswohl

Danke für Ihre Aufmerksamkeit

