

auch dadurch nichts geändert, daß der Vater bei seiner Entscheidung auf die Auffassung der Mutter Rücksicht zu nehmen hat (§ 1628 Abs. 1) und daß das Vormundschaftsgericht im Interesse des Kindes das Entscheidungsrecht in bestimmten Fällen der Mutter übertragen kann (§ 1628 Abs. 2 und 3). Das eine kann rechtlich kaum relevant werden, das andere wird nach den auch in Westdeutschland gesammelten Erfahrungen nur bei schon zerrütteten Ehen in Frage kommen.

Der Bundestag wurde über die Zahl der in den letzten Jahren anhängigen Verfahren vor den Vormundschaftsgerichten bei Streitigkeiten zwischen den Eltern informiert. In Darmstadt gab es in drei Jahren sechs Verfahren, wobei es sich in allen Fällen um zerrüttete Ehen handelte. In Frankfurt/Main waren es 30 Verfahren, die ebenfalls alle zerrüttete Ehen betrafen. In Gießen waren die entsprechenden Zahlen 16 und 10, in Wiesbaden 6 und 2, während in Offenbach kein Verfahren anhängig war. Im gesamten Land Hessen wurden in den letzten vier Jahren 60 Anträge gestellt, worunter 48 von zerrütteten Ehen ausgegangen sind¹⁷. Für normale Ehen ist hiernach auch in Westdeutschland kein Bedenken gerechtfertigt, daß die Bestimmung eines gemeinschaftlichen Rechts der Ehegatten bei Übertragung einer Streitentscheidung an das Vormundschaftsgericht ein unangemessenes Eingreifen des Staates in die familiären Belange bedeuten würde. Mit dieser Begründung wurde aber gerade eine solche Regelung abgelehnt.

Der Bundestag hatte über eine Abänderungsvorlage zu § 1628 zu beschließen, die eine gemeinsame Entscheidung der Eltern und für den Fall einer nicht zu erzielenden Einigung eine Entscheidung des Vormundschaftsgerichts vorsah¹⁸. Die namentliche Abstimmung führte zur Ablehnung der Vorlage mit 185 gegen 165 Stimmen¹⁹. SPD und FDP deuteten im Hinblick auf das Abstimmungsergebnis an, daß die Entscheidung des Verfassungsgerichts über die Grundgesetzwidrigkeit des beschlossenen Paragraphen herbeigeführt werden soll. Bis dahin — man kann bei der bisherigen Praxis dieses Gerichts mit keiner Entscheidung vor Ablauf einiger Jahre rechnen — gibt es aber einen anderen Weg, um auf breiter Basis zur neuen gesetzlichen Regelung ein Votum zu sprechen: Das Gesetz tritt erst am 1. Juli 1958 in Kraft (Art. 8 Abs. 2 Ziff. 4). Sicher werden die Gerichte in der Zwischenzeit aus wiederholtem Anlaß zu prüfen haben, inwieweit sie das künftige Gesetz bei der Anwendung von Art. 3 Abs. 2 GG heranzuziehen haben. Dabei werden sie die grundsätzliche und allgemein bedeutsame Entscheidung nicht umgehen können, ob sie von der jetzigen Rechtsprechung, soweit sie im Einzelfall die Gleichberechtigung konsequent verwirklicht, dann abweichen sollen, wenn das künftige Gesetz der Gleichberechtigung nicht gerecht wird. Sie handeln uneingeschränkt gesetzlich, wenn sie in solchen Fällen bei der bisherigen Spruchpraxis bleiben. Das gilt insbesondere auch zu § 1628.

Für die Verwaltung des Vermögens des Kindes trifft das Gesetz eine Reihe von Bestimmungen, die Beschränkungen vorsehen für Geld und Schenkungen im allgemeinen, weiterhin für Grundstücke, Erwerbsgeschäfte, Miet- und Pachtverträge, Kreditaufnahme, Wechsel- und sonstige Orderpapiere, Bürgschaften, Prokura usw. Eine Nutznießung am Kindesvermögen gibt es nicht mehr. Wohl aber können die Eltern die Einkünfte des Kindesvermögens, die zur ordnungsgemäßen Verwaltung des Vermögens und für den Unterhalt des Kindes nicht benötigt werden, für ihren eigenen Unterhalt und für den Unterhalt der minderjährigen unverheirateten Geschwister des Kindes verwenden, soweit dies unter Berücksichtigung der Vermögens- und Einkommensverhältnisse der Beteiligten der Billigkeit entspricht (§ 1649 Abs. 2). Das bedeutet

im Ergebnis eine doppelte Ausweitung der Unterhaltungspflicht des ehelichen Kindes. Denn nach § 1610 Abs. 1 BGB, der in Westdeutschland unverändert weitergilt, bestimmt sich der Unterhaltsanspruch der Eltern nach ihrer Lebensstellung, nicht nach Billigkeit. Und gegenüber Geschwistern besteht überhaupt keine Unterhaltungspflicht. Hier wird wieder die Tendenz bemerkbar, innerhalb der Familie die Unterhaltungspflicht auszuweiten, um ggf. den Staatshaushalt zu entlasten.

Im Fall der Scheidung überträgt das Vormundschaftsgericht die elterliche Gewalt einem Elternteil. Die Eltern haben das Recht eines gemeinsamen Vorschlags. Ist ein Elternteil allein für schuldig erklärt worden und sprechen keine schwerwiegenden Gründe dafür, ihm die elterliche Gewalt zu übertragen, so ist sie dem schuldlosen Teil zu übertragen (§ 1671 Abs. 3). Die unglückliche Verbindung zwischen Schuldanspruch und elterlicher Gewalt ist damit beibehalten worden und wird nach wie vor Anlaß zu erbitterten Scheidungsprozessen sein. Auch im Fall einer nicht nur vorübergehenden Trennung ist die elterliche Gewalt einem Elternteil zu übertragen. Dabei gilt auch die Bestimmung über den Schuldanspruch entsprechend (§ 1672). Das Vormundschaftsgericht wird damit gezwungen, umgehende Untersuchungen zur Frage zu führen, wer das Getrenntleben verschuldet hat — eine Art antizipierter Scheidungsprozeß und ein weiteres Mittel, bestehende Ehezerüttungen zu vertiefen; eine Bestimmung, die sich im Ergebnis gegen die Entscheidungsfreiheit der Ehefrau wendet.

Stirbt ein Elternteil, steht die elterliche Gewalt dem anderen Teil allein zu (§ 1681), also auch der Mutter.

Die bisherige vorrangige Unterhaltungspflicht des Vaters vor der Mutter gegenüber ehelichen Kindern wird beseitigt, die Eltern haften zu gleichen Teilen²⁰. Die Haftung bestimmt sich nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen. Die Führung des Haushalts ist dabei als Leistung von Unterhalt zu werten. Diese Haftung gilt auch im Fall der Trennung und nach Beendigung der Ehe. Unklar bleibt allerdings das Verhältnis der Haftung zu gleichen Teilen einerseits (§ 1609 Abs. 2) und der Bestimmung des Unterhalts nach den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen (§ 1606 Abs. 3) andererseits. Es scheint, als ob im Unterhaltsrecht des ehelichen Kindes der Gleichberechtigung der Eltern Genüge geschehen sei, und doch wird das Bild getrübt durch die Bestimmung des § 1612 Abs. 2 in Verbindung mit § 1628 Abs. 1. Die Eltern bestimmen die Art des Unterhalts, aber der Vater hat das Recht der letzten Entscheidung. Das gilt also auch für die Unterhaltsverpflichtung der Mutter. Zweifellos eine Beeinträchtigung der gleichen Stellung der Eltern in der Unterhaltsfrage.

Das Gesetz sieht die unveränderte Weitergeltung von § 1617 vor, wonach das Kind verpflichtet ist, „in einer seinen Kräften und seiner Lebensstellung entsprechenden Weise den Eltern in ihrem Hauswesen und Geschäft Dienste zu leisten“. Diese Vorschrift bedeutet, daß ein kapitalistisches Ausbeutungsverhältnis mit zum Inhalt des Rechtsverhältnisses zwischen Eltern und Kindern gemacht wird. Diese Vorschrift war schon bisher für Millionen Kindschaftsverhältnisse viel wichtiger als alle Bestimmungen über die Vermögensverwaltung und ist es in Westdeutschland heute noch. Es handelt sich um die Kinder in der Familie des Kleinbauern, des Handwerkers, des Kleingewerbetreibenden, des Händlers und des Heimarbeiters. In diesen Familien muß der arbeitende Vater mehr Arbeitszeit aufwenden, als im gesellschaftlichen Durchschnitt für den betreffenden Arbeitserfolg erforderlich ist, da er ohne die Maschine des Großbetriebs und dessen Arbeitsorganisation arbeitet. In diesen Familien wird die deshalb erforderliche Mehrarbeit auf die Familienmitglieder verlagert, auf die Ehefrau, wovon schon die Rede war, und auf die Kinder. Das Gesetz begründet damit — auch wenn die Arbeit im Gewerbe des Vaters geleistet wird — ein

¹⁷ Sitzungsprotokolle, S. 11 778.

¹⁸ Umdruck 1032 und 1031 (neu), Sitzungsprotokolle, S. 11 864 und II 867.

¹⁹ Das veränderte Stimmenergebnis gegenüber der Abstimmung zu § 1354 ist darin begründet, daß Fraktionsangehörige der FDP und des BHE wohl gegen den § 1354 stimmten, nicht aber für die Abänderung des § 1628.

²⁰ Das ist aus § 1606 Abs. 2 herauszulesen: „Unter de* Verwandten der aufsteigenden Linie haften die näheren vor den entfernteren, mehrere gleich nahe zu gleichen Teilen.“