

schaftlichen Achtung seiner Persönlichkeit entsprechend seiner Haltung zum Kind, seinen Leistungen im Beruf, seiner Gesamthaltung, seiner Bindung zu den Kollegen und anderen Mitbürgern überzeugt ist und weiß, daß die Gesellschaft ihm auch hier bei der Lösung seiner familiären Probleme vertraut. Auf dieser Basis ist überall da, wo es gewünscht und nötig ist, auch im Einzelfall viel gesellschaftliche Hilfe möglich.

Von dieser Grundhaltung ist der westdeutsche Referentenentwurf weit entfernt.<sup>12</sup> Er deklariert die nicht-eheliche Mutterschaft erneut als außerhalb der gesellschaftlichen Ordnung stehend, betont ausführlich die permanente Gefährdung des Kindes, die nur aus der Nichtehelichkeit und nicht auch zu weiten Teilen aus den gesellschaftlichen Verhältnissen abgeleitet wird, und konstatiert auf dieser Grundlage ein besonderes Schutzbedürfnis des außerehelich geborenen Kindes.<sup>12 13</sup> Es ist, als ob jemand aus dem Haus verwiesen und dann mit vielen Worten über die Gefahren, die Wind und Wetter mit sich bringen können, wieder in den Flur hereingeholt wird. Das so verstandene Schutzbedürfnis des außerehelich geborenen Kindes wird dann auch entsprechend rechtlich beachtet. Die Hauptform sind die Eröffnung von Möglichkeiten, die Nichtehelichkeit zu vertuschen, und die Bevormundung der Mutter bei der Ausübung der „elterlichen Gewalt“.

Die erste Methode ist in der westdeutschen Literatur sehr treffend dargestellt worden. So schreibt Maier u. a. zum Referentenentwurf:

„Das uneheliche Kind soll in seiner rechtlichen und sozialen Stellung möglichst aufgewertet werden, aber nicht etwa in seiner Eigenschaft als uneheliches Kind, sondern im Gegenteil unter Verleugnung seiner Abstammung, wo immer dies möglich ist.“<sup>14</sup>

Die Beachtung dieser Art von Schutzbedürfnis des außerehelich geborenen Kindes wird sowohl in der amtlichen Begründung des Referentenentwurfs als auch in familienrechtlicher Literatur immer wieder als eines der Hauptanliegen der Neuregelung des Nichtehelehenrechts bezeichnet. Um seinen wirklichen Inhalt und seinen Charakter zu erkennen, war es notwendig, die konkrete These vom Schutzbedürfnis auf ihre theoretischen Grundlagen zurückzuführen, die in der amtlichen Begründung nur anklingen, jedoch nicht offen ausgesprochen werden.

Im BGB und in seiner Begründung war die rechtliche Sonderstellung des außerehelich geborenen Kindes offen motiviert: Das außerhalb einer Ehe gezeugte Kind habe keinen Anspruch auf den gleichen Rechtsstatus wie das eheliche; seine Mutter sei unfähig, die „elterliche Gewalt“ über das Kind auszuüben. Wörtlich heißt es in den Motiven zum BGB:

„Hat die uneheliche Mutter an sich auch die Fähigkeit, die mit der elterlichen Gewalt verbundenen Pflichten und Rechte zu erfüllen bzw. auszuüben, so mangelt es ihr doch zu oft an dem guten Willen und dem genügenden Ernste. In vielen Fällen hat die uneheliche Mutter für das uneheliche Kind nicht das gleiche Interesse und die gleiche hingebende, das Beste des Kindes im Auge habende Liebe, wie die eheliche Mutter für ihr eheliches Kind.“<sup>15</sup>

12 Neuhaus fordert in seinem Beitrag zum Referentenentwurf unter starker Bezugnahme auf die Regelung im FGB der DDR, die Unterscheidung zwischen ehelichen und unehelichen Kindern im Familienrecht völlig aufzugeben. (Neuhaus, „Das Ende des deutschen Unehelichenrechts“, FamRZ 1966, Heft 11, S. 528 ff.)

13 vgl. Begründung des Referentenentwurfs, insb. S. 35 und 42.

14 Maier, „Die personenrechtliche Stellung des unehelichen Kindes nach dem Referentenentwurf zum Unehelichengesetz“, FamRZ 1966, Heft 8/9, S. 425.

15 Motive zu dem Entwurf eines BGB, a. a. O., S. 861.

Heute wird die Sonderstellung — in vielem modifiziert — in den Mantel der Fürsorge gekleidet. Diese Methode ist nicht neu. Engels hat schon darauf hingewiesen.<sup>16</sup> In bezug auf die Familie und die Stellung der Frau ist sie heute in Westdeutschland besonders häufig anzutreffen.<sup>17</sup>

Eine weitere für die Gesamteinschätzung des Entwurfs wichtige Grundthese bezieht sich auf das Verhältnis von Abs. 1 zu Abs. 5 des Art. 6 GG. Abs. 1 macht den Schutz der Ehe und Familie zur Aufgabe des Staates; Abs. 5 verpflichtet zur Veränderung der Rechtsstellung des außerehelich geborenen Kindes. Zwischen beiden Grundsätzen wird ein Widerspruch angenommen. Die Verbesserung der Rechtslage der Kinder unverheirateter Mütter müsse da ihre Grenze finden, wo der Schutz der Familie als Institution das gebiete.<sup>18</sup> Dieser Aspekt wird unterschiedlich stark hervorgehoben, zum Teil außerordentlich betont und nach meinem Überblick kaum ernsthaft in Frage gestellt. Das ist der Fall, obgleich ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Rechtsstellung des außerehelich geborenen Kindes und der Stabilität und Festigkeit der Familie bisher nicht nachgewiesen werden konnte. In den Zeiten der Begründung der Monogamie war er sicherlich gegeben, da die auf Lebenszeit geschlossene Ehe gegenüber der Paarungsehe erst durchgesetzt werden mußte. Heute, und schon seit Jahrhunderten, da Ehe und Familie eine Kultur gewordene Form des Zusammenlebens im persönlichen Lebensbereich darstellen, besteht dieser Zusammenhang nicht mehr. Nach einem für die UNO ausgearbeiteten Bericht über die Diskriminierung von außerehelich geborenen Kindern kann dagegen als erwiesen angesehen werden, daß die Beseitigung der rechtlichen Benachteiligung dieser Kinder in einer Reihe von Ländern weder zu einer Vergrößerung der Zahl der außerehelichen Geburten noch in irgendeiner Weise zu einer Gefährdung der Ehe und Familie geführt hat.<sup>19</sup>

Demgegenüber kann die konkrete Einzelfamilie, und zwar sowohl die des Vaters als auch die der Mutter, die bei der Geburt eines außerehelichen Kindes besteht bzw. später gegründet wird, durch die Existenz des Kindes vor komplizierte Probleme gestellt sein. Die Ehegatten werden diese Problematik am ehesten dann bewältigen, wenn sie offen und ehrlich zueinander sind und die Persönlichkeit des Kindes achten. Willkürliche rechtliche Benachteiligung des Kindes wäre ein denkbar schlechter Sekundant für ein menschlich sauberes und auch den gemeinsamen Kindern gegenüber vertretbares Verhalten der Ehegatten. Der Referentenentwurf geht praktisch von dieser „Widerspruchstheorie“ aus. Es ist z. B. ausdrücklich davon die Rede, daß die neue rechtliche Regelung die Familie des Vaters nicht gefährden dürfe.<sup>20</sup> Die ein-

16 Vgl. Engels, Der Ursprung der Familie, des Privateigentums und des Staates, Berlin 1951, S. 57.

17 Die schon durch das Gesetz gegebenen Begrenzungen der familienrechtlichen Gleichberechtigung der Frau z. B. werden auch besonders gern als Schutz der Frau, als Beachtung ihres besonderen Wesens, ja als Achtung ihrer Persönlichkeit dargestellt. So beispielsweise bei Eißer (FamRZ, 1959, Heft 5, S. 177 ff.): „Die Anerkennung der Persönlichkeit der Ehefrau wird dadurch besonders deutlich, daß nach § 1356 I 1 die Ehefrau den Haushalt in eigener Verantwortung führt. Auf ihrem eigenen Gebiet ist die Frau selbständig.“ (S. 178). „Die Frau muß sich darüber klar sein, daß das Recht auf Führung des Haushalts in eigener Verantwortung Einschränkungen auf dem Gebiet der Erwerbstätigkeit fordert“ (S. 181).

18 Vgl. insb. Bosch, „Welche Anforderungen sind an eine Reform des Rechts des unehelichen Kindes zu stellen?“, Verhandlungen des 44. (West-)Deutschen Juristentages, Tübingen 1962, Bd. 1 S. 46 ff.; Referentenentwurf, S. 37, wo es heißt: „Die Durchführung der Aufgabe, die Interessen der unehelichen Kinder zu fördern, findet eine Grenze in Art. 6 Abs. 1 GG, wonach Ehe und Familie zu schützen sind.“

19 United Nations Economic and Social Council, Commission on Human Rights: „Study of Discrimination against persons born out of wedlock“, Rapporteur: Mr. Vieno Voitto Saario. E/CN.4 Sub. 2/252, 19. November 1965, S. 22.

20 vgl. Referentenentwurf, S. 37.