

Zu den Konsequenzen für das Familienrecht

Die Konvention legt in großem Umfang fest, wie das Familienrecht gestaltet sein soll. Da dieser Rechtszweig weit mehr als andere Rechtszweige nationale, ethnische und historische Besonderheiten aufweist, dürfte nahezu jeder Staat, der der Konvention ohne die nach Art. 51 möglichen Vorbehalte beitrifft, gehalten sein, das nationale Familienrecht zu ändern. Darauf weist z. B. für das Recht der BRD D. S c h w a b in einem Aufsatz hin. Er schreibt u. a., daß „von einem Recht der Eltern auf Erziehung ... in dem ganzen Dokument nicht explizit die Rede“ ist.⁵ Dabei bezieht er sich auf die Regelung des Art. 5, der — abgesehen von dem hier schon interpretierten Art. 14 — als einziger die Rechte der Eltern gegenüber den Kindern behandelt. Um Art. 5 recht zu verstehen, muß man berücksichtigen, daß in der Konvention nahezu uneingeschränkt ein Recht der Kinder auf Ausreise (Art. 10), auf freie Meinungsäußerung (Art. 12 und 13), auf Vereinigungs- und Versammlungsfreiheit (Art. 15), auf Informationsfreiheit (Art. 17) und auf die Rechtsstellung als Flüchtling auch dann, wenn sie ohne die Begleitung ihrer Eltern in einem anderen Staat darum nachsuchen (Art. 22), fixiert ist. Neben diesen Regelungen nimmt sich Art. 5 nahezu wie eine Beseitigung elterlicher Rechte aus, wenn er nur festlegt, daß die Staaten die Verantwortung, Rechte und Pflichten der Eltern achten sollen, das Kind bei der Ausübung der in der Konvention anerkannten Rechte zu leiten und zu führen.

Diese und weitere Fragen stellen sich, weil auch das Familienrecht der DDR in wesentlichen Fragen anders konzipiert ist als die Regelungen der Konvention. Deshalb müssen vor der Entscheidung über die Ratifikation der Konvention und die eventuell dabei zu erklärenden Vorbehalte die Konsequenzen für das Familienrecht herausgearbeitet, diskutiert und zu einer abschließenden Entscheidung geführt werden. Da der Beitritt ohne Änderung des Familiengesetzbuches nicht abgehen kann, ist gemäß Art. 51 der Verfassung der DDR für die Ratifizierung die Volkskammer zuständig.

Im folgenden sollen einige Hauptunterschiede zwischen der Konvention und dem Familienrecht der DDR herausgearbeitet und erste Gedanken für eine konventionskonforme Änderung des innerstaatlichen Rechts zur Diskussion gestellt werden.

Gemeinsames Erziehungsrecht auch ohne Ehe der Eltern?

Im Familiengesetzbuch ist ein gemeinsames Erziehungsrecht von Vater und Mutter nur dann vorgesehen, wenn sie miteinander verheiratet sind. Wird das Kind von einer unverheirateten Mutter geboren, hat sie das Erziehungsrecht allein (§ 46 Abs. 1 FGB), und zwar auch dann, wenn sie mit dem Vater des Kindes in nichtehelicher Lebensgemeinschaft einen gemeinsamen Haushalt führt. Im Falle der Scheidung der Eltern des Kindes muß gleichzeitig festgelegt werden, wer von beiden Eltern das Kind künftig allein erzieht (§§ 25, 45 Abs. 3 FGB; §§ 13 Abs. 1 und 153 Abs. 2 ZPO). Dagegen verlangt Art 18 Abs. 1 der Konvention, daß in jedem Fall beide Elternteile (also auch dann, wenn sie nicht oder nicht mehr miteinander verheiratet sind) gemeinsam für die Erziehung und Entwicklung des Kindes verantwortlich sind. Art. 9 der Konvention sieht eine Entscheidung über die Trennung des Kindes von einem Elternteil im Einzelteil nur vor, wenn bei getrennt lebenden Eltern eine Entscheidung über den Aufenthaltsort des Kindes zu treffen ist.

Auch hier haben wir es mit einer wesentlichen Abweichung gegenüber der Konvention über Bürgerrechte und politische Rechte zu tun, die in Art. 23 Ziff. 4 allein für den Fall der Auflösung der elterlichen Ehe Vorsorge für den notwendigen Schutz der Kinder fordert; eine Vorschrift über die Stellung der Eltern bei außerehelicher Geburt enthält sie nicht. Mit dieser Konvention stimmt das Familienrecht der DDR überein.

Zur Anpassung des Familienrechts an die Kinderkonvention könnten unter Berücksichtigung der vorliegenden Erfahrungen zwei Bestimmungen Bedeutung gewinnen: Das sind Art. 41 der Konvention, der vorsieht, daß Rechtsvorschriften, die zur Verwirklichung der Rechte des Kindes besser geeignet sind, unberührt bleiben, und Art. 3 der Konvention, der verlangt, daß bei gesetzgebenden Maßnahmen das Wohl des Kindes an erster Stelle stehen muß.

Wie könnte unter Berücksichtigung dieser Regelungen eine Lösung aussehen?

Man kann wohl als gesicherte Erfahrung ansehen, daß ein gemeinsames Erziehungsrecht dann dem Wohl des Kindes schadet, wenn die geschiedenen Eltern kein sachliches Ver-

hältnis zueinander finden und deshalb bei einer Vielzahl von Fragen der Erziehung oder Entwicklung des Kindes zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen. Anders als bei bestehender Ehe, wo die eheliche Zuneigung die Ehegatten immer wieder ohne Intervention von außen einen gemeinsamen Standpunkt finden läßt (ausgeklammert werden sollen hier die Fälle, die durch die Organe der Jugendhilfe auf der Grundlage des § 50 FGB behoben werden müssen), müßte bei geschiedenen Ehegatten zur Entscheidung über eine solche Meinungsverschiedenheit ein Medianismus geschaffen werden. DM könnte unter unseren Bedingungen vermutlich nur die beschwerdefähige und ggf. gerichtlich nachprüfbare Entscheidung eines Organs der Jugendhilfe sein.

Es bedarf sicher keiner Ausführungen, daß durch eine derartige Regelung für die betroffenen Kinder eine Situation geschaffen würde, die ihnen schaden kann, ihr Wohl beeinträchtigt. Demzufolge müßte die Regelung darauf hinauslaufen, daß die Eltern bei Ehescheidung durch gerichtliche Einigung die weitere gemeinsame Ausübung des Erziehungsrechts bestimmen können, wenn in der Einigung zugleich der Aufenthaltsort des Kindes, sein Unterhalt, die Nutzungsrechte an der bisherigen Ehwohnung und die Verteilung des gemeinschaftlichen Eigentums abschließend geregelt werden. Mit einer einvernehmlichen Regelung aller Scheidungsfolgen würden die Eltern ihre Fähigkeit zur Sachlichkeit im Umgang miteinander sichtbar beweisen. Voraussetzung für die gerichtliche Bestätigung dieser Einigung müßte ihre Übereinstimmung mit dem Wahl des Kindes und den Grundsätzen der Rechtsordnung der DDR sein. Für den Fall, daß später bei der Ausübung des gemeinsamen Erziehungsrechts Meinungsverschiedenheiten auftreten, sollte jeder Elternteil das Recht haben, bei Gericht die Beendigung desselben und die Bestimmung des künftigen alleinigen Erziehungsberechtigten zu beantragen.

Bei außerehelichen Kindern könnte ein gemeinsames Erziehungsrecht vorgesehen werden, wenn die folgenden vier Voraussetzungen erfüllt sind:

1. die Vaterschaft wurde freiwillig anerkannt oder es handelt sich um ein nach der Scheidung der Eltern geborenes eheliches Kind des Vaters gemäß § 54 Abs. 5 Satz 1 FGB,
2. die Eltern leben zusammen und erziehen das Kind gemeinsam,
3. die gemeinsame Ausübung des Erziehungsrechts widerspricht nicht den Interessen des Kindes,
4. die Eltern stellen einen übereinstimmenden Antrag auf gemeinsames Erziehungsrecht.

Bei allen anderen Sachverhalten, wie Streit um die Vaterschaft und fehlendes Zusammenleben, kann man m. E. nicht davon ausgehen, daß später bei der Erziehung des Kindes die erforderliche Harmonie erwartet werden kann. Das gleiche gilt, wenn erst nach der Beendigung des Zusammenlebens einseitig gemeinsames Erziehungsrecht beantragt wird. War selbst während des Zusammenlebens gemeinsames Vorgehen und Übernahme der Mitverantwortung des Vaters gegenüber dem Kind nicht möglich, dann dürfte die Begründung gemeinsamen Erziehungsrechts nach der Trennung nicht den Interessen des Kindes entsprechen.

Über den Antrag der Eltern auf gemeinsames Erziehungsrecht sollte das Organ der Jugendhilfe entscheiden. Seine Entscheidung sollte im Falle der Abweisung des Antrags der Beschwerde und die Beschwerdeentscheidung der gerichtlichen Nachprüfung unterliegen.

Bei späteren Meinungsverschiedenheiten sollte — wie bei geschiedenen Eltern — jeder Elternteil das Recht haben, bei Gericht die Bestimmung des künftigen alleinigen Erziehungsberechtigten zu beantragen. Für beide Sachverhalte könnte auf übereinstimmenden Antrag beider Elternteile auch eine Regelung durch das Organ der Jugendhilfe vorgesehen werden.

Die vorstehenden Überlegungen sehen das gemeinsame Erziehungsrecht beider Eltern nicht für jeden Fall vor, in dem die Eltern nicht (mehr) miteinander verheiratet sind. Dies bedeutet jedoch nicht, daß zur Durchsetzung der Forderungen der Konvention keine Erweiterung der Rechte des Nichterziehungsberechtigten erforderlich wäre. Das betrifft insbesondere die Stellung des Vaters eines außerhalb der Ehe geborenen Kindes. Auf jeden Fall sollten alle Einschränkungen gegenüber dem Vater eines in der Ehe geborenen Kindes beseitigt werden. So sollte § 69 Abs. 1 Satz 2 FGB ersatzlos gestrichen werden. Eine Adoption setzt dann auch bei außerhalb der Ehe geborenen Kindern die Einwilligung beider Eltern voraus. Ebenso sollte die Übertragung des Erziehungs-

5 D. Schwab, „Entwurf eines Übereinkommens über die Rechte des Kindes“, FamRZ (Regensburg) 1989, Heft 10, S. 1042.