



Stellungnahme zu den Reform-Eckpunkten des Bundesjustizministeriums im Kindschafts- und Abstammungsrecht aus Januar 2024

Ich danke für die Möglichkeit der Stellungnahme und möchte positiv hervorheben, dass nach 8 Jahren Reformstillstand in dieser Legislaturperiode nun tatsächlich konkrete Punkte angegangen werden sollen. Die Vorhaben umfassen einige positive Anpassungen und werden in kleinen Teilbereichen Erleichterungen und Verbesserungen bewirken können.

Es bleibt leider das große „aber“. Relevanten Veränderungen, welche zur Deeskalation von Trennungen beitragen könnten, sind nicht vorhanden. Die wesentlichen Reformpunkte werden ausgeklammert.

Dort, wo der Staat tatsächlich gebraucht wird, bei den wirklich strittigen Trennungen, unter denen Kinder zerrieben und meist lebenslang geschädigt werden, entzieht er sich erneut seiner Verantwortung.

Er wird in trauriger Tradition erneut aktiv dazu beitragen, dass der Streit zwischen Eltern noch stärker als bisher eskalieren wird. Allein die bisher skizzierten Eckpunkte der verschiedenen Gesetzesvorhaben dürften für mindestens 40.000 – 50.000 zusätzliche Gerichtsverfahren und entsprechende Belastungen von Eltern und Kindern sorgen.

Der SPIEGEL fasste dies in einem Artikel¹ zu den Eckpunkten überaus passend zusammen:

„Deshalb würde bei der Reform, wenn sie denn so käme, nach wie vor eine Gruppe vermutlich auf der Strecke bleiben: Kinder, die sich zwischen ihren Eltern so zerrissen fühlen, dass ihre Bindung zu einem der beiden Elternteile darunter leidet.“

Natalie Klüver, getrennte Mutter und Autorin, resümiert ebenfalls im Spiegel²:

„Ruhe hereinzubringen in ein Familienleben, in dem alle unter enormen emotionalen Belastungen zu leiden haben, gleichzeitig mehr Planungssicherheit und Verlässlichkeit für Eltern: Das sollte das Ziel eines guten Familienrechts sein. Das habe ich nach meiner Trennung vermisst und ich vermisse es immer noch im Reformvorhaben von Justizminister Marco Buschmann (FDP).“

¹ <https://www.spiegel.de/familie/familienrecht-umgangs-und-sorgerecht-was-buschmanns-reformplaene-fuer-trennungsfamilien-bedeutet-a-a1b825d4-f95a-4ea7-a7bd-44d67db08ff6>

² <https://www.spiegel.de/familie/familienrecht-in-trennungsfamilien-gilt-zu-oft-das-recht-des-staerkeren-a-b6a5fa33-fb43-4645-8c25-135d66fed860>

Und der Wissenschaftler, Jurist und Psychologe Jorge Guerrera Gonzales sagt im Hamburger Abendblatt³ in aller Deutlichkeit:

„Wir dürfen nicht zulassen, dass das Recht vor diesen Menschen, die Kinder derart misshandeln, kapituliert. Auch diese Kinder, diese Familien, verdienen unseren Schutz.“

In dieselbe Richtung gehen auch Artikel in der WELT, in dem auch ich zitiert werden („Im Familienrecht herrscht vor allem das Recht des Rücksichtsloseren“⁴).

An warnenden Stimmen an den Gesetzgeber mangelt es nicht. Es fehlt aber an der Bereitschaft, im Sinne der Kinder und der Deeskalation tätig zu werden. Dies ist hin hohem Maße verantwortungslos.

Reformwirkung: Mehr Streit!

Die skizzierten Reformen stehen damit in trauriger Tradition ihrer Vorgänger aus den Jahren 1998 und 2008. Sie werden wieder mehr Streit produzieren. Dies lässt sich am Beispiel der Umgangsverfahren einfach ablesen. 1997 waren es noch rund 22.000, sprangen nach der Reform 1998 auf rund 34.000 und nach der 2008er-Reform auf rund 55.000, wo sie seither stabil verharren.

Man sollte annehmen, dass diese Steigerung um 150% den Gesetzgeber zu einem dringenden umsteuern bewegt. Davon ist allerdings nichts zu erkennen. Meine Prognose: die skizzierten Reformen werden allein beim Umgangsrecht eine erneute Explosion der Verfahrenszahlen auf mind. 75.000 Verfahren nach sich ziehen. Hinzu werden höhere Verfahrenszahlen in anderen Bereichen kommen. Dies bedeutete mehrere 100 Millionen EUR an Kosten für getrennte Eltern. Geld, was nicht zur Versorgung der Kinder zur Verfügung steht.

Familiengerichte bereits massiv überlastet, Jugendhilfe ist bereits kollabiert

Diese Eltern und Kinder treffen auf bereits jetzt überforderte, überlastete und unterqualifizierte Familiengerichte. Die Jugendhilfe ist da schon einen dramatischen Schritt weiter. In vielen Fällen ist sie bereits kollabiert, wie erst vor wenigen Tagen eine Erhebung wieder einmal feststellen musste⁵. Anstatt Maßnahmen zur Stärkung des Kinderschutzes zu ergreifen, wird dieser weiterhin ausgehöhlt.

Die einzigen, die von dieser Entwicklung profitieren, sind auf Profitmaximierung ausgerichtete Anwälte und weitere Professionen, welche am Streit der Eltern verdienen. Anwälte, die im Sinne der Kinder und Familien deeskalieren wollen, stehen so häufig auf verlorenem Posten. Viele haben dem Familienrecht aus diesem Grund bereits den Rücken gekehrt.

³ <https://www.abendblatt.de/hamburg/hamburg-mitte/article241481926/Psychologe-Kinder-entfremden-ist-eine-Form-von-Misshandlung.html>

⁴ <https://www.welt.de/politik/deutschland/plus249494308/Trennungskinder-Im-Familienrecht-herrscht-vor-allem-das-Recht-des-Ruecksichtsloseren.html>

⁵ <https://www.swr.de/swraktuell/rheinland-pfalz/gefaehrung-kindeswohl-report-mainz-100.html>
<https://www.deutschlandfunk.de/ueberlastung-von-jugendaemtern-gefaehrdet-offenbar-zunehmend-die-sicherheit-von-kindern-in-deutschla-100.html>



Das Familienrecht wird zunehmend den „Kriegstreibern“ überlassen., während die Friedensstifter frustriert abziehen.

Im Silo entwickelt: Wechselwirkungen mit anderen Rechtsbereichen ungenügend berücksichtigt

Die bisherigen Reform-Eckpunkte werden sorgsam in Silos entwickelt. Unterhaltsrecht, Kindschaftsrecht, Abstammungsrecht, Strafrecht etc. Dabei hat jede Änderung in dem einen Rückwirkungen auf den anderen Bereich. Ein trauriges Beispiel dafür war die Unterhaltsreform 2008. Man änderte nur den Unterhalt, aber der Streit explodierte im Kindschaftsrecht.

Ich kann den Gesetzgeber daher nur mit äußerster Dringlichkeit ermahnen, die Reformen in dieser Legislatur sorgfältig aufeinander abgestimmt und deeskalierend auszugestalten. Die Möglichkeiten dafür sind durch entsprechende Ausformulierungen der Gesetzesentwürfe noch gegeben, wie ich nachfolgend an den geeigneten Stellen darstellen werde.

Die eindringliche Empfehlung der vom BMJ eingesetzten Expertenkommission nach einer grundlegenden Reform im Kindschaftsrecht (These 1) wurde ignoriert.

Familien und besonders deren Kinder haben ein Recht, dass nach Jahrzehnten der zunehmenden Eskalation der gesetzgeberische Gestaltungsspielraum endlich einmal ihnen zugutekommt.

Abstammungsrecht wird immer weiter ideologisiert

Was die Eckpunkte zum Abstammungsrecht betrifft, ist erkennbar, dass hier insbesondere politischen / ideologischen Interessen gefolgt wird. Grund- Menschen- und vor allem Kinderrechte sind völlig aus dem Blick geraten.

Was im Abstammungsrecht geplant wird, ist nicht weniger als der größte Rückschritt in der Geschichte der Kinderrechte in Deutschland.

Kinder sollen wieder zum reinen Objekt erwachsener Wünsche werden. Ihre in der UN-Kinderrechtskonvention verbrieften Rechte als eigenes Rechtssubjekt werden vollständig ignoriert.

Vereinzelte Fehler in der rechtlichen Zuordnung der genetischen Abstammung, die bei Bekanntwerden bisher korrigiert wurden (Vaterschaftsanfechtung), sollen für lesbische Ehepaare zum Normalfall und Abstammung damit völlig beliebig werden.

Für alle anderen, nicht-lesbischen, Konstellationen soll es hingegen bei der grundrechtskonformen Orientierung an der genetischen Abstammung bleiben. Dies führte zwangsläufig zu neuen Diskriminierungen und kognitiven Dissonanzen in den Argumentationslinien der Eckpunkte.

Hier bleibt nur zu hoffen, dass nicht Wahlversprechen an Interessengruppen Einzug ins Gesetz finden, sondern juristischer Sachverstand und vor allem Kinderrechte.

Neben meinen Bewertungen der einzelnen Reformvorhaben werde ich auch auf die Empfehlungen der Expertenkommission verweisen, welche im Auftrage des Bundesjustizministeriums 2019 50 Thesen ausarbeiteten. Leider sind diese Thesen auch nach eingehender Recherche nicht mehr auf den Seiten des BMJ verfügbar, weshalb ich diese zur besseren Nachvollziehbarkeit dieser Stellungnahme auf meiner Infrastruktur zur Einsicht bereitstelle.⁶

Das „Verschwinden“ dieser Thesen scheint in trauriger, politischer Tradition zu stehen, sachverständigen Rat und wissenschaftliche Erkenntnisse nur dann zu berücksichtigen und zugänglich zu machen, wenn sie dem politisch erwünschten Ergebnis entsprechen. Hier sei nur die Studie „Kindeswohl und Umgangsrecht“⁷ oder aber die sog. Proksch-Studie⁸ erwähnt. Letztere zeigte bereits 2002 gesetzgeberischen Handlungsbedarf auf, der auch mit den aktuellen Eckpunkten noch immer nicht erfüllt wird.

Nach dieser eindringlichen Vorrede werde ich nachfolgend auf die einzelnen Themen eingehen. Da es an mehreren Stellen einen direkten Sachzusammenhang von Abstammungs- und Kindschaftsrecht gibt, fasse ich beide Eckpunktepapiere in dieser Stellungnahme zusammen. Die Stellungnahme gliedert sich dabei wie folgt:

- I. [Welche wesentlichen Punkte wurden in den Eckpunkten ausgelassen.](#)
- II. [Bewertung der Eckpunkte zum Kindschaftsrecht](#)
- III. [Bewertung der Punkte zum Abstammungsrecht](#)

Für einen konstruktiven Austausch zu einer kindgerechten und deeskalativen Weiterentwicklung unseres Familienrechts stehe ich gerne zur Verfügung.

Teltow, 14.02.2024

Markus Witt

Mediator

Gründer des Portals hochstrittig.org

✉ witt@hochstrittig.org

🌐 <https://hochstrittig.org>



⁶ Thesenpapier der Arbeitsgruppe „Sorge- und Umgangsrecht, insbesondere bei gemeinsamer Betreuung nach Trennung und Scheidung“ <https://hochstrittig.org/wp-content/uploads/2024/02/1029191.pdf>

⁷ Zu den Abläufen, Hintergründen und Ergebnissen siehe <https://kinderwohlundumgangsrecht.de/>

⁸ Prof. Dr. jur. Roland Proksch, „Begleitforschung zur Umsetzung der Neuregelung der Reform des Kindschaftsrechts“ <https://kinderwohlundumgangsrecht.de/die-proksch-studie/>



Inhaltsverzeichnis

Stellungnahme zu den Reform-Eckpunkten des Bundesjustizministeriums im Kindschafts- und Abstammungsrecht aus Januar 2024	1
Reformwirkung: Mehr Streit!.....	2
Familiengerichte bereits massiv überlastet, Jugendhilfe ist bereits kollabiert	2
Im Silo entwickelt: Wechselwirkungen mit anderen Rechtsbereichen ungenügend berücksichtigt .	3
Abstammungsrecht wird immer weiter ideologisiert	3
I Welche wesentlichen Punkte in den Eckpunkten ausgelassen wurden	7
Stärkung der elterlichen Eigenverantwortung und Kooperationsbereitschaft / Verpflichtende Beratungen	7
Errichtung einer eigenen Familiengerichtsbarkeit und Aufwertung des Familienrechts	9
Schaffung eines umfassenden „Kindschaftsverfahren“	9
Umsetzung der Resolution 2079 (2015) der Parlamentarischen Versammlung des Europarates.....	10
Maßnahmen zur Verhinderung von nicht Kindeswohl dienlichen Kontaktabbrüchen	10
Durchgehender Wechsel zur „negativen Kindeswohlprüfung“	11
Wechsel von „Umgang“ auf Betreuung.....	12
Fehlende Entlastung für ungewollt alleinerziehende	12
Aufhebung der Trennung von Sorgerecht und Umgangsrecht.....	12
Abschaffung des §1671 BGB und des §1684 BGB.....	13
II Bewertung der Eckpunkte zum Kindschaftsrecht	14
1. Mehr Gestaltungsmöglichkeiten in Bezug auf das elterliche Sorgerecht	14
2. Kleines Sorgerecht: Vereinbarung der Eltern mit Dritten über sorgerechtliche Befugnisse	15
3. Vollstreckbare Vereinbarungen über das Umgangsrecht zwischen den Eltern	16
4. Vereinbarungen über das Umgangsrecht mit Dritten	16
5. Erklärung über den Verzicht auf gesetzlichen Umgang	17
6. Gemeinsames Sorgerecht von nicht mit der Mutter verheiratetem Vater bei gemeinsamem Wohnsitz.....	18
7. Partnerschaftliche Betreuung nach einer Trennung	21
Gesetzliche Regelung des Wechselmodells	21
Wechselmodell als Gegenstand der Beratung.....	24
Unterstützung ungewollt alleinerziehender	25
Alleinentscheidungsbefugnis in Angelegenheiten des täglichen Lebens.....	25
Umgangspflegschaft zur Vermeidung von Hochkonfliktfällen	25
Verteilung der Kosten für die Ausübung des Umgangsrechts	26
8. Schutz vor häuslicher Gewalt bei Sorge und Umgang.....	27
Ermittlungskompetenzen stärken	27



Eindämmung und Verfolgung falscher Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe.....	27
Psychischer Gewalt gegen Kinder mehr Aufmerksamkeit widmen.....	28
Keine regelhafte Vorwegnahme der Ermittlungsergebnisse	29
Exkurs: Falsche Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe im Familienrecht.....	30
9. Stärkung der Kinderrechte	32
Eigenes Recht des Kindes auf Umgang mit den Großeltern, Geschwistern etc.	32
Klare Konturierung des Begriffs des Kindeswohls.....	32
Stärkung des Rechtes des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung.....	32
Mitentscheidungsbefugnisse im Sorge- und Umgangsrecht ab dem 14. Lebensjahr	33
10. Umgangsrecht leiblicher Elternteile und Anwendung auf Adoption.....	34
11. Weitere Änderungen im Kindschaftsrecht.....	34
12. Systematische Neufassung des Kindschaftsrechts	34
13. Änderungen im Adoptionsrecht	35
III Bewertung der Eckpunkte zum Abstammungsrecht	36
Unkenntnis über genetische Abstammung kann lebensgefährdend sein	36
3. Erleichterung der Erlangung der rechtlichen Vaterschaft für den leiblichen Vater	37
4. Anfechtung der Elternschaft.....	37
5. Erklärung des Nichtbestehens der Elternschaft des Ehegatten der Geburtsmutter	38
1. Mutterschaft einer weiteren Frau und Eintrag der Elternschaft im Personenstandsregister.....	38
Abstammung ist Blutsverwandtschaft	39
Abstammung nicht vom Wunsch von Erwachsenen abhängig	40
Der größte Rückschritt im Sinne der Kinderrechte.....	40
Ausstehende Entscheidung des BVerfG zur Frage der Mit-Mutterschaft.....	40
Gesetzliche Diskriminierung durch Schaffung der Mit-Mutterschaft.....	41
Die Büchse der Pandora der Reproduktionsmedizin.....	41
Wie ein Einfaches, gegen Konkurrenz und Anfechtung geschütztes Abstammungsrecht aussehen könnte	42
Der nächste Schritt als Casting-Show „Deutschland sucht die Super-Eltern“?.....	42
Abstammung ist unabhängig von Paarkonstellationen Erwachsener	43
2. Elternschaftsvereinbarungen	43
6. Bekämpfung missbräuchlicher Anerkennung der Vaterschaft und der Mitmutterschaft sowie von missbräuchlichen Elternschaftsvereinbarungen.....	43
7. Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung.....	43
8. Sonstige Punkte.....	43

I Welche wesentlichen Punkte in den Eckpunkten ausgelassen wurden

Einige der drängendsten Reformschritte wurden leider auch mit den vorgestellten Eckpunkten wieder nicht angegangen. Sie werden hier an erster Stelle genannt, da hier „der Schuh drückt“. Der Gesetzgeber sollte die Möglichkeit, diese in seine noch ausstehenden Referentenentwürfe einzuarbeiten, nutzen.

Stärkung der elterlichen Eigenverantwortung und Kooperationsbereitschaft / Verpflichtende Beratungen

Seit langem wird gefordert, verpflichtende Beratungen für Eltern vor Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens einzuführen. Die bisherige Systematik des Kindschaftsrechts weist durch die frühe Erwähnung des [§1627 BGB](#) und seiner Anforderung des Hinwirkens auf Einvernehmen darauf hin, dass der Gesetzgeber einvernehmliche Lösungen fördern wollte. Entsprechende Regelungen finden sich auch im FamFG wieder ([Hinwirken auf Einvernehmen §156 FamFG](#)). Der Gesetzgeber hat seine Anforderungen an die Eltern 2013 im Zuge der Neuregelung des §1626a BGB in seiner Gesetzesbegründung ausformuliert⁹.

In der Praxis findet dies nahezu keine Anwendung. Ob sich ein Elternteil um einvernehmliche Lösungen bemüht hat oder nicht, wird nicht berücksichtigt. Die Zahl der strittigen Verfahren hat sich in den letzten Jahrzehnten kontinuierlich gesteigert – das Gegenteil von „Kindeswohl“.

Diesen eindringlichen Hinweis gab 1995 bereits Prof. Dr. Wolfgang Klenner in seinem Aufsatz „Rituale der Umgangsvereitelung“.¹⁰ Kommunikations- und Kooperationsverweigerung waren auch damals schon bekannte Mittel taktischer Hochstrittigkeit, bei denen Eltern zwar die Fähigkeit besitzen, diese aber in der Annahme, dass ihnen mangelnde Bereitschaft den Erfolg im gerichtlichen Verfahren bringen wird, nicht nutzen.

In der Praxis hat eine solche Taktik weiterhin weit überwiegend Erfolg und multipliziert sich so immer weiter. Gefördert wird damit das Gegenteil den dem, was zum Wohle von Kindern erforderlich wäre.

Es bedarf damit einer nachdrücklichen Handlungsanweisung an die Gerichte, welche sich nicht nur auf einen Hinweis in der Gesetzesbegründung beschränken darf, sondern Einzug in den Wortlaut des Gesetzes selbst erfordert.

In der bisherigen Systematik sollten daher die Anforderungen an Einigungsbereitschaft und Ausübung der elterlichen Sorge wie folgt verbindlicher geregelt werden:

§1627 BGB: Neuer Satz 3: Jeder Elternteil hat bei Einleitung des gerichtlichen Verfahrens darzulegen, welche Schritte zur außergerichtlichen Einigung er unternommen hat.

⁹ BT Druck 17/11048 S. 17 <https://dserver.bundestag.de/btd/17/110/1711048.pdf>

¹⁰ FamRZ 1995, 1529-1535, Klenner, Wolfgang; „Rituale der Umgangsvereitelung bei getrenntlebenden oder geschiedenen Eltern

§1628 BGB Neuer Satz 3: Die Bereitschaft jedes Elternteils,

- *einvernehmliche Regelungen bei Ausübung der Elterlichen Sorge anzustreben,*
- *sich um eine angemessene Kommunikation und Kooperation, auch unter Inanspruchnahme fachkundiger Hilfe von außen, zu bemühen*
- *Persönliche Konflikte auf der Paarebene zum Wohle des Kindes beiseitezulassen*

soll bei der Entscheidung, welchem Elternteil die elterliche Sorge in dieser Angelegenheit zur Ausübung übertragen wird, vorrangig berücksichtigt werden.

Die Formulierungen greifen lediglich die in BT Drucks 17/11048 formulierten Anforderungen des Gesetzgebers auf. Sie wären durch Aufnahme in den Gesetzestext jedoch nachdrücklicher, würden in der Praxis mehr Wirkung erzielen und verfahrenstaktischer Hochstrittigkeit entgegen wirken.

Ausnahmen von der vorgerichtlichen Einigungspflicht sollte es für eilbedürftige Entscheidungen geben, beispielsweise bei Gewaltvorfällen oder Verstößen gegen die gemeinsame Sorge (z.B. eigenmächtiger Wegzug mit dem Kind). Sofern am §1671 BGB weiter festgehalten werden sollte, wären diese Ergänzungen auch dort aufzunehmen.

Die Änderung ist aus meiner Sicht vorrangig erforderlich, um dem schon 2013 bekundeten Willen des Gesetzgebers endlich auch in der Praxis Geltung zu verschaffen. Verfahrenstaktische Hochstrittigkeit könnte so erheblich eingedämmt und Kinder und Gerichte entlastet werden.

Dazu beitragen würde auch die Einführung einer vorgerichtlichen Beratungsverpflichtung, welche in den §1627 BGB integriert werden könnte. Deren Deeskalierende Wirkung, verbunden mit einer Stärkung gemeinsamer Elternschaft, hat sich in anderen Ländern schon seit Jahrzehnten als wirkungsvoll erwiesen.^{11 12} Hohe Einigungsquoten selbst bei starken Elternkonflikten, positive Sicht der Eltern auf die verpflichtende Beratung und Weiterempfehlung durch Eltern, eine Verbesserung der elterlichen Kooperation, verbunden mit einer erheblichen Kostenreduzierung für die Eltern waren die Folgen. Zudem lernen die Eltern auf diesem Wege, Konflikte für die Zukunft weniger strittig zu lösen.

Den Weg der obligatorischen Mediation nach dieser Erkenntnislage nicht zu gehen, ist aus meiner Sicht grob fahrlässig und Kindeswohlgefährdend. Denn eskalierende Konflikte sind weiterhin eines der höchsten Entwicklungsrisiken für Kinder.

These 11 und 28 der Expertenkommission des BMJ nicht berücksichtigt.

¹¹ Ansgar Marx, ZKJ 9/2010 – Obligatorische Sorgerechtsmediation – Überlegungen nach kritischer Analyse des kalifornischen Modells, <https://www.iko-info.de/downloads/Marx-ZKJ-IX-10.pdf>

¹² Ansgar Marx, Obligatorische Mediation und das Prinzip der Freiwilligkeit – eine rechtsvergleichende Studie: Deutschland – USA, <https://www.km-kongress.de/html/download.cms?id=313>



Errichtung einer eigenen Familiengerichtsbarkeit und Aufwertung des Familienrechts

Bereits zur Frage der Fortbildung von Familienrichtern gab es deutliche Forderungen aus der Justiz, wie in anderen Rechtsgebieten auch, eine spezialisierte, eigene Gerichtsbarkeit zu schaffen¹³.

Es braucht eine deutliche Aufwertung der Familiengerichtsbarkeit, welcher der Bedeutung für das Leben und Schicksal von Familien gerecht wird. Familienrecht als lästige Durchgangsstation im Zivilrecht wird der Verantwortung, die dort für Kinder und Familien getragen wird, nicht gerecht.

Aus einer aktuellen Erhebung unter Familienrichtern¹⁴ geht hervor, dass lediglich die Hälfte freiwillig im Familienrecht tätig sind. Aussagen wie „Zwangungsverpflichtung“, „nur selten gibt es Kollegen, die ins Familienrecht wollen“, „Niemand im Haus wollte das Dezernat haben“ oder „Personalmangel – nur selten gibt es Kollegen, die ins Familienrecht wollen“ sind denkbar schlechte Voraussetzungen für gute, kindgerechte Entscheidungen oder einen qualifizierten Kinderschutz. Dies spiegelt sich in der Studie auch in der in familienrechtlichen Verfahren so wichtigen interdisziplinären Zusammenarbeit wider. Familienrichter, welche freiwillig ihr Fachgebiet gewählt haben, engagieren sich dort signifikant häufiger als die Kollegen, welche „zwangsverpflichtet“ wurden.

Hier besteht dringender Handlungsbedarf. Denn selbst die besten Gesetze können ihre Wirkung nicht entfalten, wenn es keine motivierten und engagierten Familienrichter (und Jugendamtsmitarbeiter) gibt, die diese umsetzen.

Aktuell sind beide Stränge des staatlichen Kinderschutzes nicht in der Lage, diesen zu gewährleisten, wie zahlreiche Skandale und Fehlentscheidungen der letzten Jahren immer wieder belegten.

Schaffung eines umfassenden „Kindschaftsverfahren“

Längst überfällig ist die Einführung eines „Kindschaftsverfahren“, in dem alle das Kind betreffenden Themen (Sorge, Umgang, Unterhalt etc.) geklärt werden. Die Themen sind oft eng miteinander verwoben.

Die Betreuung hat Auswirkung auf den Unterhalt, eine Sorgerechtsentscheidung kann es erforderlich machen, das Umgangsrecht neu zu regeln. Hierfür nicht nur jeweils neue Aktenzeichen anzulegen, sondern auch gesonderte Verhandlungstermine führen zu müssen, ist nicht zielführend. Es verlängert die Belastung der Trennungsfamilie unnötig. Hinzu kommt, dass durch diese Trennung Kosten für Anwälte, Verfahrensbeistände etc. mehrfach anfallen.

Beispiel: Die Eltern streiten sich über die Betreuung der Kinder. Im ersten Verfahren wird das Aufenthaltsbestimmungsrecht auf einen Elternteil übertragen. Im zweiten Verfahren wird das Umgangsrecht geregelt. Im dritten Verfahren wird über die Regelungen zum Unterhalt entschieden.

¹³ https://www.bundestag.de/webarchiv/presse/hib/2019_09/659348-659348

¹⁴ Rucker, S. & Büttner, P. (2024). Struktur-, Prozess- und Ergebnisqualität in vorläufigen Schutzmaßnahmen (§42, SGB VIII). Eine interdisziplinäre, bundesweite Studie mit Jugendämtern, Familiengerichten und Einrichtungen der Inobhutnahme (im Druck).

3 Verfahren, 3x Kosten, mehrere Anhörungstermine und häufig mehrere Jahre Belastung der Eltern und Kinder. Um dies mit den Worten von Prof. Born zu sagen: „Die Möglichkeit einer Verfahrensverbinding ist keine gute Lösung; Justizentlastung sieht anders aus“.¹⁵

„Keep it short and simple“ würde dem Kindeswohl dienen, genau das Gegenteil liefert allerdings unser Familienrecht mit „lang, komplex und bürokratisch“. Ein Umsteuern ist überfällig.

These 1 der Expertenkommission des BMJ nach grundlegender Reform im Kindschaftsrecht ignoriert.

Umsetzung der Resolution 2079 (2015)¹⁶ der Parlamentarischen Versammlung des Europarates

Bereits 2015 hat die Parlamentarische Versammlung des Europarates einstimmig empfohlen, in allen 47 Mitgliedsstaaten sowohl deeskalierende Verfahrensweisen wie die Cochemer Praxis (Verfahrensrecht) als auch die Doppelresidenz als familienrechtliches Leitbild zu etablieren. Während zahlreiche europäische Länder¹⁷ dem bereits nachgekommen sind, ignoriert Deutschland diesen deeskalierenden und auf Gleichberechtigung ausgelegten Appell weiterhin konsequent, wie auch im Abschnitt Kindschaftsrecht in dieser Stellungnahme noch weiter ausgeführt wird.

Die Verhinderung des Leitbildes gleichberechtigter Elternschaft ist nicht mehr erklärbar. Auch die Umsetzung der „Cochemer Praxis“ auf Bundesebene ist lange überfällig und wird hoffentlich mit einer Reform des Verfahrensrechts (FamFG) endlich umgesetzt.

Maßnahmen zur Verhinderung von nicht Kindeswohl dienlichen Kontaktabbrüchen

Immer häufiger werden Kinder als Druckmittel im Elternstreit instrumentalisiert. Die aus §1684 Abs. 2 BGB resultierende Loyalitätspflicht tritt in der Praxis viel zu häufig hinter der Kapitulation von Gerichten und Jugendämtern vor einem eskalierenden Elternteil zurück.

Leidtragende sind die Kinder, die zu häufig einen ehemals geliebten Elternteil verlieren, ohne, dass sich dieser eines den Kontaktabbruch rechtfertigenden Verhaltens schuldig gemacht hat. Der EGMR hat in mehreren Entscheidungen ein solches Verhalten als psychische Gewalt gegen Kinder anerkannt.^{18 19 20 21}

¹⁵ NZFam 2022,821: Born: Wechselmodell gegen den Willen des anderen Elternteils – geht das, und ist das sinnvoll?

¹⁶ Resolution 2079(2015) Equality and shared parental responsibility: the role of fathers, <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=22220>

¹⁷ Bsp. Belgien, Frankreich, Italien, Schweden, Norwegen, in Teilen Spaniens

¹⁸ Entscheidung des EGMR zur Individualbeschwerde 23641/17 vom 29.10.2019 im Fall Pisica ./. Moldawien, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-197214>, Einordnung der Entscheidung unter <https://hochstrittig.org/egmr-pisica-moldawien-egmr-23641-17/>

¹⁹ EGMR anerkennt „Parental Alienation“, Fachaufsatz; Sünderhauf, Hildegund; Widrig, Martin, 2020, <https://sui-generis.ch/article/view/sg.160/1661>

²⁰ Entscheidung des EGMR zur Individualbeschwerde 40910/19 vom 24.06.2021 im Fall A.T. ./. Italien, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-210468%22%5D%7D>, Einordnung der Entscheidung unter <https://hochstrittig.org/italien-verurteilt-wegen-kontaktabbruch-und-unzureichender-massnahmen/>

²¹ Entscheidung des EGMR zur Individualbeschwerde 12962/19 vom 07.10.2021 im Fall Vykhanovok ./. Ukraine, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-212050>

²² Er hat auch darauf hingewiesen, dass staatliche Institutionen in solchen Fällen eine Handlungspflicht haben.

Maßnahmen, wie in solch meist hochstrittigen Fällen zukünftig ein besserer Schutz vor Kontaktabbrüchen gewährleistet werden soll, fehlen in den Eckpunkten völlig. Es ist offensichtlich, dass auch Deutschland die Anforderungen des EGMR an die Sicherung des Eltern-Kind-Kontaktes und zur Verhinderung von Kontaktabbrüchen nicht erfüllt.

Notwendig wäre in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des EGMR im Fall *Pisica* ./.. Moldawien eine explizite Aufnahme von Eltern-Kind-Entfremdung in den Bereich des Gewaltschutzes und der Kindeswohldefinition. Weiterhin erforderlich wären Klarstellungen im Strafrecht.

Im Strafrecht sollte insbesondere der Tatbestand der Umgangsbe- und Verhinderung aufgenommen und entsprechendes Verhalten sanktioniert werden. Lediglich die überaus zögerliche Anwendung von Ordnungsgeld und (nahezu nie) Ordnungshaft [§89 FamFG](#) hat sich nicht als wirksames Mittel erwiesen und weitere Entscheidungen des EGMR gegen Deutschland nach sich gezogen. Sinnvoll wäre eine Erweiterung des Tatbestandes der Vernachlässigung der Fürsorge- und Erziehungspflicht [§171 StGB](#).

Notwendig ist weiterhin eine Anpassung des [§235 StGB](#) (Entziehung Minderjähriger). Zwar hat des BMJ hierzu im November 2023 bereits ein Eckpunkt Papier vorgelegt und mitgeteilt, dass es hier eine Anpassung an die Rechtsprechung des EuGH vornehmen will.²³ Der EuGH hat darauf hingewiesen, dass eine Ungleichbehandlung innerhalb / außerhalb Deutschlands nicht zulässig ist.

Offen geblieben ist bisher nur, in welche Richtung die Anpassung in Deutschland stattfinden soll. Wird Kindesentziehung zukünftig auch ins Ausland keine Straftat sein (fatal), oder wird sie zukünftig auch innerhalb Deutschlands strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen wird (dringend erforderlich)?

Durchgehender Wechsel zur „negativen Kindeswohlprüfung“

2013 hat der Gesetzgeber im §1626a BGB das Prinzip der „negativen Kindeswohlprüfung“ verankert, ohne dies auf die weiteren Regelungen des Kindschaftsrechts zu übertragen.

Dies führt zu der unhaltbaren Situation, dass es für einen unverheirateten Vater einfach ist, dass Sorgerecht zu erlangen (negative Kindeswohlprüfung), als es zu behalten (positive Kindeswohlprüfung). Dies könnte zu der widersinnigen Situation führen, dass das Familiengericht, nachdem es festgestellt hat, dass die elterliche Sorge zu begründen ist, weil diese dem Kindeswohl nicht widerspricht (§1626a BGB), diese im nächsten Schritt auf Antrag aufheben müsste, da sie dem Kindeswohl nicht „am besten entspricht“ ([§1671 \(1\) Nr. 2 BGB](#)).

Die negative Kindeswohlprüfung hat sich in der Praxis bewährt. Zudem dürfte sie in Übereinstimmung mit dem Recht auf Familienleben (Art. 8 EMRK) und dem Art. 6 Abs. 2 GG stehen. Ein Eingriff in die elterliche Sorge oder die Verweigerung der elterlichen Sorge unterliegt zu Recht hohen Hürden. Minimale

²² Entscheidung des EGMR zur Individualbeschwerde 72059/16 vom 01.02.2022 im Fall *Pavlovi* ./.. Bulgarien, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-215347>

²³ https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/Eckpunkte/1123_Eckpunkte_Modernisierung_Strafrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=3

Unterschiede zwischen Eltern als Entscheidungsgrundlage, welche bei der positiven Kindeswohlprüfung zum Tragen kommen, sind damit unvereinbar sein. Die negative Kindeswohlprüfung sollte durchgängig im Kindschaftsrecht verankert werden.

Wechsel von „Umgang“ auf Betreuung

Der Begriff „Umgang“ steht immer wieder in der Kritik. Die Expertengruppe hat für das BMJ bereits 2019 angeregt, den Begriff „Umgang“ zukünftig nur noch für Dritte Personen anzuwenden. Im Verhältnis Eltern – Kinder sollte auf „Betreuung“ gewechselt werden. Es wäre zu begrüßen, wenn sich dieser Wechsel in den Gesetzesentwürfen wiederfindet. Die Eckpunkte lassen davon noch nichts erkennen.

Empfehlung der Expertenkommission (Thesen 21 – 27) nicht berücksichtigt

Fehlende Entlastung für ungewollt alleinerziehende

Erforderlich wäre eine stärkere Betonung der Sorgepflicht, die beide Eltern „zuvörderst“ Art 6 (2) GG zu erfüllen haben sowie Regelungen, diese auch durchzusetzen. Zu häufig entzieht sich ein Elternteil dieser Pflicht und belastet damit nicht nur den ungewollt alleinerziehenden Elternteil, sondern auch das Kind. Eine erhöhte Inanspruchnahme von Hilfen zur Erziehung, Armut und Überlastung sind die Folgen, für die in hohem Maße auch die Gesellschaft aufkommen muss.

Die Eckpunkte lassen es, wie auch die Reformen im Unterhaltsrecht, leider an wirksamen Maßnahmen fehlen, gemeinsame Verantwortung zu stärken. Im Gegenteil, es wird sogar das allein-erziehen-wollen durch umfangreiche Eskalationsmöglichkeiten befördert.

Erfahrungen in zahlreichen Ländern (z.B. USA²⁴, Australien²⁵) haben gezeigt, dass die Praktizierung gemeinsamer Elternschaft und Deeskalation im engen Zusammenhang miteinander stehen.

Aufhebung der Trennung von Sorgerecht und Umgangsrecht

Die strikte Trennung der elterlichen Verantwortung in Sorgerecht und Umgangsrecht ist in vielen anderen Ländern unbekannt. Auch für Deutschland ist sie nicht praktikabel. erinnert sei nur an die zahllosen rechtlichen Diskussionen, ob das Wechselmodell nun im Sorge- oder im Umgangsrecht verortet sei.

Das Umgangsrecht ist nur eine Form der Ausübung der elterlichen Sorge. Während es praktisch so gut wie keinen Unterschied macht, ob man ein Kind zu 49% oder 51% betreut, bestehen hier rechtlich häufig kaum überwindbare Hürden. Diese gilt es abzubauen und Betreuung in der Bandbreite 0% - 100% zu regeln. Hierzu müssen auch die entsprechenden Regelungen im Verfahrensrecht angepasst werden.

Diese sachfremde Trennung sollte endlich aufgehoben und durch Regelungen zur „elterlichen Verantwortung“ ersetzt werden. Egal, ob Gesundheitssorge (bisher Sorgerecht) oder Regelung der

²⁴ Ansgar Marx, Obligatorische Mediation und das Prinzip der Freiwilligkeit – eine rechtsvergleichende Studie: Deutschland – USA, <https://www.km-kongress.de/html/download.cms?id=313>

²⁵ Bruce Smyth, Richard Chisholm, Brian Rodgers, Vu Son (2014) Legislating for shared-time parenting after parental separation: Insights from Australia? <https://pdfs.semanticscholar.org/0d38/ce7c9abfa5c0bc825e360944a2f7d4346872.pdf>



Betreuungszeiten (Umgang), das Gericht trifft die Regelung, die dem Wohl des Kindes nicht widerspricht (negative Kindeswohlprüfung) und den Grundrechtspositionen der Eltern Rechnung trägt.

Elterliche Verantwortung kann auch nicht entzogen werden. Sie kann aber in ihrem Umfang so ausgestaltet oder begrenzt werden, dass sie dem Wohl des Kindes nicht widerspricht. Dies entspricht auch den Empfehlungen der Sachverständigenkommission des BMJ.

Empfehlung der Expertenkommission (These 14) nicht berücksichtigt

Abschaffung des §1671 BGB und des §1684 BGB

Die Regelungen zur Übertragung der Alleinsorge §1671 werden zu Recht als „Streitparagraf“ bezeichnet. In der geltenden Fassung mit positiver Kindeswohlprüfung wird er als verfassungswidrig angesehen, da er einen Eingriff in die elterliche Sorge aufgrund kleinster Unterschiede zwischen den Eltern ermöglicht. Eltern werden in den Wettbewerb um den „besseren Elternteil“ getrieben und Wege eröffnet, den anderen Elternteil auch aus eigennützigen Motiven aus der elterlichen Verantwortung heraus zu drängen.

Ressourcen- vor Defizit-Orientierung: Kinder brauchen keinen „besseren“ Elternteil, sondern sollten, wann immer möglich, von den Ressourcen und Fähigkeiten beider Eltern profitieren können.

Hier sollte viel nachdrücklicher auf eine Stärkung der Eigenverantwortung von Eltern und weniger auf strittige Entscheidungen gesetzt werden. Regelungen zum Schutz der Kinder sind mit den §§ 1666 und 1666a bereits vorhanden. Hier besteht eine umfangreiche Handlungsermächtigung der Familiengerichte, um die notwendigen Anordnungen im Sinne der beteiligten Kinder zu treffen.

Inwieweit in diesen Fällen das Erfordernis besteht, die §§ um ein Antragsrecht zu erweitern oder hierfür nicht eine Anregung an das Gericht ausreichend ist, um im Sinne des staatlichen Schutzauftrages zu handeln, wäre zu diskutieren.

Innerhalb der §§1666 und 1666a BGB könnten auch Regelungen zum Umfang der Betreuung der Kinder getroffen werden. Damit könnte der §1684 BGB entfallen. Zu diskutieren wäre, inwiefern es zweckmäßig sein könnte, den exemplarisch genannten Maßnahmenkatalog des §1666 BGB um die Klarstellungen aus §1684 (4) BGB zu erweitern und den Regelungstatbestand „Umfang der Betreuungszeiten“ aufzunehmen.

Den Familiengerichten steht unter der Prämisse des §1666 BGB ein deutlich breiteres Handlungsspektrum zur Verfügung, welches besser nutzbar gemacht werden sollte.

Der Gesetzgeber sollte darauf hinwirken, dass hochstrittige Verfahren nicht als Umgangs- oder Sorgerechtsverfahren, sondern unter der Prämisse der Kindeswohlgefährdung §1666 BGB geführt werden.



II Bewertung der Eckpunkte zum Kindschaftsrecht

1. Mehr Gestaltungsmöglichkeiten in Bezug auf das elterliche Sorgerecht

In den Eckpunkten wird durchgängig von Sorgerecht gesprochen. Keine Erwähnung findet die SorgePFLICHT, obwohl diese im Grundgesetz aus gutem Grund dem Recht vorangestellt ist. Denn diese elterlichen Pflichten gelten gegenüber dem Kind. Eine Vereinbarung von Eltern, dass ein Elternteil sich dieser Pflicht entledigt, ist ein Vertrag zu Lasten des Kindes und damit sittenwidrig.

Auf die Ausführungen zum Abstammungsrecht, dass das Sorgerecht das natürliche (damit genetisch determinierte) Recht der Eltern ist und keiner beliebigen Disposition unterliegt, wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen. Daher ist auch das im Eckpunktepapier genannte Beispiel untauglich und greift unzulässig in die Rechte des Kindes ein, ohne, dass diese seitens des staatlichen Wächteramtes geprüft und gewahrt werden.

Aus der Praxis hochstrittiger Fälle sind zudem immer wieder Konstellationen aufgetaucht, in denen das Sorgerecht als Druckmittel missbraucht wurde.

Fall A: Die Eltern liegen seit Jahren im Streit. Das Umgangsrecht wird durch den hauptbetreuenden Elternteil immer wieder erschwert und behindert. Das Kind ist bereits massiv belastet. Von Seiten des hauptbetreuenden Elternteils wird der Vorschlag unterbreitet, dass der Umgangselternteil sein Sorgerecht aufgibt, dann würde er sich auch problemlos auf ein erweitertes Umgangsrecht einlassen. Kurz nach Übertragung des Sorgerechts zieht der hauptbetreuende Elternteil weit weg (nun rechtlich dazu allein legitimiert) und der Kontakt zum Kind bricht vollständig ab.

Fall B: Ein lesbisches Paar trifft zur Erfüllung ihres Kinderwunsches eine mündliche Vereinbarung mit einem Mann oder einem schwulen Paar. Man kommt überein, dass man gemeinsam Eltern sein möchte und das Kind gemeinsam betreut und aufzieht. Dazu soll der biologische Vater in die Adoption der Mitmutter einwilligen und auf seine Rechte (und Pflichten) verzichten. Nach erfolgter Adoption werden die gegebenen Zusagen nicht eingehalten.

Fall C: Ein Elternteil drängt immer wieder auf die alleinige, elterliche Sorge und provoziert Streit und damit auch Belastungen für das Kind. Kooperation wird verweigert, Einschränkungen der Erziehungsfähigkeit sind deutlich erkennbar. Der andere, kooperative Elternteil will gerichtliche Verfahren vermeiden, um das Kind nicht weiter zu belasten. Er gibt aufgrund des obstruktiven Verhaltens des anderen Elternteils irgendwann auf. Er überlässt dem streitenden Elternteil das alleinige Sorgerecht, obwohl dieser objektiv nicht bereit ist, dies zum Wohle des Kindes auszuüben. Das Kind nimmt dadurch zunehmenden Schaden. Im Falle einer gerichtlichen Überprüfung wäre diesem streitenden Elternteil bei objektiver Betrachtung der Fakten und des Kindeswohls das Sorgerecht nicht übertragen worden.

Solche Fälle kommen bereits heute regelmäßig in der Praxis vor. Die Problematik würde sich mit den vorgeschlagenen Änderungen nur noch verschärfen.

Mit den Auswirkungen einer auch einseitigen Sorgerechtszuordnung durch die ab Geburt alleinsorgeberechtigte Mutter hat sich aktuell auch das Bundesverfassungsgericht (1BvR 2017/21²⁶) zu beschäftigen. Dort hat die Mutter wohl im vollen Bewusstsein einen anderen Mann als den biologischen Vater zum rechtlichen Vater bestimmt, mit dem Ziel, dem Kind sein ihm zustehendes Recht auf Pflege und Erziehung durch seinen genetischen Vater zu nehmen.

Die Bundesrechtsanwaltskammer hat in ihrer Stellungnahme²⁷ ausdrücklich vor der Gefahr des Missbrauchs gewarnt. Dieser Einschätzung schließe ich mich ausdrücklich an. Auch wenn sich das Verfahren auf die Frage der Vaterschaft bezieht, hat die Missbrauchsgefahr einen unmittelbaren Sachzusammenhang auch auf die Wahrnehmung der Sorgepflichten.

Es besteht aus meiner Sicht keine Notwendigkeit einer solchen Änderung. Denn bereits bisher können Eltern untereinander durch Vollmachten die Ausübung der elterlichen Pflichten regeln. Eine einfache Sorgepflichtsdisposition birgt aus meiner Sicht ein erhebliches Missbrauchspotential, welches einen nicht erkennbaren Mehrwert deutlich übersteigt.

Daher kann ich nur weiterhin für einen gerichtlichen Genehmigungsvorbehalt von Sorgerechtsvereinbarungen plädieren, welcher eine Abwägung mit den Interessen des Kindes trifft. Jugendämter erscheinen mir für diese Aufgabe nicht die geeigneten Stellen zu sein.

2. Kleines Sorgerecht: Vereinbarung der Eltern mit Dritten über sorgerechtliche Befugnisse

Die Anpassung an die Lebensrealitäten von Eltern und Kindern ist grundsätzlich zu begrüßen und auch die im Eckpunktepapier angeführten Beispiele geben die praktischen Herausforderungen gut wieder. Sie zeigen, dass die Übernahme von Verantwortung für Kinder nicht an einen Ehe-Status, sondern an den tatsächlichen Lebensumständen zu beurteilen ist.

In der konkreten Ausgestaltung würde ich empfehlen, für das kleine Sorgerecht die häusliche Gemeinschaft mit einem Elternteil zur Voraussetzung zu machen und es automatisch enden zu lassen, wenn diese häusliche Gemeinschaft aufgelöst wird.

Ein Erfordernis für ein „kleines Sorgerecht“ auch bei zusammenlebenden Eltern ist für mich bisher nicht erkennbar. Vielleicht wird dies im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens noch genauer erläutert und somit einer Einordnung zugänglich.

²⁶<https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BVerfG&Datum=31.12.2222&Aktenzeichen=1%20BvR%202017%2F21>

²⁷ Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer Nr. 26 Juni 2023
https://www.brak.de/fileadmin/05_zur_rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2023/stellungnahme-der-brak-2023-26.pdf

3. Vollstreckbare Vereinbarungen über das Umgangsrecht zwischen den Eltern

Diese Vereinfachung ist ausdrücklich zu begrüßen und sichert das Umgangsrecht und die Umgangspflicht erstmals unkompliziert ab. Dies kann zu einer deutlichen Entlastung von Familien, Jugendhilfe und Familiengerichtsbarkeit beitragen.

Bereits heute treffen getrennte Eltern weit überwiegend einvernehmlich Regelungen zum Umgang, denen es bisher lediglich an der Vollstreckbarkeit fehlt. Dies ist auch ein Zeichen der grundgesetzlich geschützten Elternautonomie. Eltern bedienen sich bereits heute auch der Unterstützung durch Beratungsstellen, Mediatoren oder Anwälte.

In der gesetzlichen Ausgestaltung würde ich auf eine verpflichtende Beratung durch das Jugendamt verzichten. Es ist absehbar, dass die Jugendämter damit aufgrund der seit Jahrzehnten bestehenden Überlastung überfordert wären. Hier einem bereits kollabierten Jugendhilfesystem, ohne Not weitere Aufgaben aufzubürden, ist weder sinnvoll noch zielführend. Benötigen die Eltern weitergehende Unterstützung, steht ihnen auf Wunsch die Unterstützung durch die Jugendhilfe jederzeit offen ([SGB VIII §17 Abs. 1 Nr. 3](#)). Gleiches gilt für eine Regelung durch Familiengerichte, wenn die Eltern keine einvernehmliche Regelung finden.

Um tatsächlich vollstreckbare Vereinbarungen zu treffen, empfehle ich, Eltern entsprechende Formblätter oder Vorlagen (sinnvollerweise z.B. in einer kostenfreien Web-App) zur Verfügung zu stellen. Diese kann bei der Ausgestaltung der Vereinbarung unterstützen. So würde die notwendige Konkretheit und Bestimmtheit erzielt, an der in der Vergangenheit teils schon die Vollstreckbarkeit gerichtlicher Umgangsregelungen scheiterten.

Solche Orientierungshilfen sollten auch Regelungsvorschläge für Ausfall- und Nachholregelungen, Ferien, besondere Anlässe enthalten. Auch sollte eine Möglichkeit angeboten werden zu vereinbaren, wann und wie die Eltern zukünftig zu einer Änderung einer Umgangsvereinbarung kommen wollen, z.B. zum Zeitpunkt der Einschulung oder des Wechsels auf die Oberschule. Im Gesetz sollten die Mindestanforderungen an eine vollstreckbare Vereinbarung definiert werden.

Das Verfahrensrecht wäre in §89 FamFG entsprechend anzupassen. Auf den bisher zwingenden Verweis auf die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen eine vollstreckbare Umgangsregelung sollte verzichtet werden. Wer im Supermarkt einkauft, muss vorher auch nicht darüber belehrt werden, dass er für Ladendiebstahl bestraft werden kann, ebenso der Autofahrer, der zu schnell fährt. Es sollte jedem Elternteil klar sein, dass eine Verletzung des Rechts des Kindes zu Konsequenzen führen kann. Diese Sanktionen zum Schutz des Kindes dürfen nicht an zu hohen, formalen Anforderungen scheitern.

4. Vereinbarungen über das Umgangsrecht mit Dritten

Grundsätzlich haben Eltern auch bisher bereits Möglichkeiten, mit Dritten Vereinbarungen über den Umgang zu schließen. Insofern bringen angedachten Änderungen nichts neues.

Die Beispiele 1 und 3 wecken erhebliche Bedenken, dass mit der gesetzlichen Regelung das Umgangsrecht des genetischen Vaters unterlaufen werden und dieser schlechter gestellt werden soll. Denn sein mit dem anderen genetischen Elternteil und dessen Lebenspartner geschlossenes Umgangsrecht wäre im Gegensatz zum genetischen, aber von der Mutter getrennten Vater nicht

vollstreckbar. Es ist vorhersehbar, dass eine solche gesetzliche Regelung diskriminierend gegenüber genetischen, aber nicht rechtlichen Vätern wäre und nicht im Einklang mit den Anforderungen der EMRK stehen würde. Der Gesetzgeber sollte daher dringend davon Abstand nehmen.

Eine solch aufgelöste Umgangsvereinbarung durch das Familiengericht überprüfen zu lassen, ist grundsätzlich sinnvoll. Unverständlich ist nur, weshalb nicht diejenigen, die eine zukünftige Kindeswohldienlichkeit verneinen, dies einseitig und ohne Überprüfung, durchsetzen können sollen.

Damit würde die umgangswillige Person, welche in der Vergangenheit einvernehmlich als Kindeswohldienlich angesehen wurde, genötigt, die gerichtliche Überprüfung einzufordern. In der Zwischenzeit hätten die sorgeberechtigten durch verfahrenstaktische Maßnahmen der Verfahrensverzögerung alle Zeit der Welt, auf dem Rücken der Kinder ihre Entscheidung durch faktischen Zeitablauf durchzusetzen. Dies kann nicht im Interesse der Kinder und auch nicht im Interesse des Gesetzgebers sein. Eine solche Regelung würden für zusätzliches Streitpotential sorgen.

Es sollte daher unbedingt am bisherigen Grundsatz, dass eine Abänderung von Umgangsentscheidungen entweder einvernehmlich oder durch gerichtliche Entscheidungen erfolgt, festgehalten werden. Derjenige, der eine Änderung wünscht, steht in der Pflicht, diese entweder einvernehmlich herbeizuführen oder aber eine gerichtliche Entscheidung einzufordern. Auch hierbei sollte auf den Grundsatz der „negativen Kindeswohlprüfung“ abgestellt werden, dass der Umgang zu gewähren ist, solange dieser dem Kindeswohl nicht widerspricht.

Der in den Eckpunkten unterbreitete Vorschlag würde aus meiner Sicht keinerlei praktische Vorteile erbringen. Das Umgangsrecht von Großeltern und biologischen Vätern wäre genauso schlecht geschützt, wie bisher. Die angedachte Regelung wäre einzig eine Bevorzugung lesbischer Lebensgemeinschaften, in denen eine Partnerin Geburtsmutter des Kindes ist.

5. Erklärung über den Verzicht auf gesetzlichen Umgang

Erforderlich sei die Regelung nach den Erläuterungen im Eckpunktepapier, da es hierfür ein Bedürfnis gebe. Dieses Bedürfnis besteht bei Erwachsenen, insbesondere dann, wenn der zweite genetische Elternteil aus dem Leben des Kindes ausgeschlossen werden soll.

Ein Bedürfnis des Kindes, an dessen Wohlergehen sich das Kindschaftsrecht auszurichten hat, besteht jedoch nicht. Im Gegenteil hat sich Deutschland dazu verpflichtet, die Rechte des Kindes aus der UN-Kinderrechtskonvention (UN-KRK) zu wahren. Ich zitiere an dieser Stelle mit Nachdruck Art. 18 (1) der UN-KRK:

„Die Vertragsstaaten bemühen sich nach besten Kräften, die Anerkennung des Grundsatzes sicherzustellen, dass beide Elternteile gemeinsam für die Erziehung und Entwicklung des Kindes verantwortlich sind.“

Die angedachte Erklärung über einen unwiderruflichen Verzicht auf Umgang verstößt daher gegen die aus der UN-Kinderrechtskonvention resultierenden Pflichten Deutschlands, Kindern nach besten Kräften die Erziehung durch beide Eltern zu ermöglichen.

Es ist bezeichnend und erschreckend zugleich, dass in den gesamten Eckpunkten zum Kindschaftsrecht die in der UN-Kinderrechtskonvention verbrieften Rechte der Kinder so nachlässig behandelt werden.

Wie in den letzten Jahren auch, werden die Kinderrechte bei der Diskussion um die Wünsche lesbischer Paare nach Elternschaft konsequent ausgeblendet. Dies aus gutem Grund, denn so, wie es sich einige lesbische Paare wünschen, ist es mit den Rechten der Kinder nicht vereinbar.

Der Ausschluss des Umgangsrechts unterliegt zu Recht hohen, rechtlichen Hürden. Hürden, die durch das Wohlergehen des Kindes begründet werden müssen und nicht durch ein Bedürfnis von Erwachsenen. Und auch einem genetischen Vater, der anfangs vielleicht bedauerlicherweise seine elterlichen Pflichten gegenüber seinem Kind im Einvernehmen mit dem anderen Elternteil nicht wahrgenommen hat, muss es möglich sein, sein Grundrecht aus Art. 6 GG und sein Menschenrecht aus Art. 8 EMRK später wieder wahrzunehmen.

Die vorgeschlagene Regelung wird daher als nicht vereinbar mit Kinder-, Grund- und Menschenrechten abgelehnt.

6. Gemeinsames Sorgerecht von nicht mit der Mutter verheiratetem Vater bei gemeinsamem Wohnsitz

Die Geschichte des gemeinsamen Sorgerechts nicht mit der Mutter verheirateter Väter scheint in Deutschland eine Never-Ending-Story zu sein. Geprägt von einem überbordenden Misstrauen gegenüber nicht verheirateten Vätern, welches durch nichts zu rechtfertigen ist.

Nach der Kindschaftsrechtsreform 1998 wurde die gemeinsame Sorge auch nach einer Trennung in der vom BMJ bei Prof. Proksch in Auftrag gegebenen Evaluation aus der Praxis als sehr positiv bewertet und weitere Reformschritte empfohlen. Diese mit Steuergeldern bezahlten Forschungsergebnisse sind seitens der Bundesregierung schon lange nicht mehr online verfügbar oder nachvollziehbar²⁸. Die vor über 20 Jahren gegebenen Empfehlungen gelten aufgrund der Untätigkeit des Gesetzgebers aber nach wie vor. Und sie werden nach wie vor ignoriert.

Nachdem im Jahr 2009 im Fall Zaunegger ./. Deutschland²⁹ der EGMR dafür sorgen musste, dass menschenrechtskonforme Zustände geschaffen werden, übernahm 2010 das BVerfG³⁰ durch eine vorläufige Regelung die Rolle des Gesetzgebers. Dieser ließ sich dann bis 2013 Zeit, eine gesetzliche Anpassung im §1626a BGB vorzunehmen.

Gewählt wurde schon damals nur der kleinstmögliche Kompromiss. Begleitet wurde die damalige Gesetzesänderung von lautstarken Lobby-Kampagnen, welche sich gegen ein gemeinsames Sorgerecht und für die Alleinentscheidungsgewalt der Mutter aussprachen.

²⁸ Ergebnisse und Berichte der „Begleitforschung zur Umsetzung der Neuregelung der Reform des Kindschaftsrechts“ sind abrufbar unter <https://kindswohlundumgangsrecht.de/die-proksch-studie/>

²⁹ Individualbeschwerde 22028/04 Zaunegger ./. Deutschland, Entscheidung vom 03.12.2009 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-96020%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-96020%22]})

³⁰ BVerfG 1 BvR 420/09 Entscheidung vom 27.10.2010, www.bverfg.de/e/rs20100721_1bvr042009.html

Gewalt war schon damals einer der Vorwände. Verbunden war dies mit apokalyptischen Beschreibungen, wie sich ein gemeinsames Sorgerecht für unverheiratete Väter negativ auswirken würde. Dieselben Lobby-Gruppen tragen dieselben Argumentationen und Angstbilder auch heute wieder vor, sei es beim Sorgerecht, beim Umgangsrecht oder beim Wechselmodell. Dabei geht es hier weder um Schutz noch ums Kindeswohl.

Es geht um Machtansprüche auf das Kind und die grundlegende Ablehnung gemeinsamer Elternverantwortung, wobei die alleinige finanzielle Verantwortung des auszugrenzenden Elternteils gerne in Anspruch genommen wird.

Bemerkenswert ist, dass diese 2013er-Reform die einzige war, welche nicht zu einem nachhaltigen Anstieg der Verfahrenszahlen geführt hat. In den weitaus meisten Fällen wurde die bestehende Sorgerechtsregelung belassen, das Sorgerecht auf beide Eltern oder auf einen Dritten übertragen. Das gleiche Bild zeigt sich auch bei ehemals verheirateten Eltern³¹.

Die seitens der Bundesregierung in Auftrag gegebene Evaluation der 2013er-Reform³² zog ein durchweg positives Fazit und wies ausdrücklich darauf hin, dass sich die im Vorfeld geäußerten Befürchtungen nicht bestätigt hätten. Selbst große Teile der Richterschaft sprachen sich in dem Bericht für eine gemeinsames Sorgerecht kraft Gesetzes aus. Die vom BMJ berufene Expertenkommission sprach sich in ihrem Thesenpapier EINSTIMMIG für ein automatisches, gemeinsames Sorgerecht mit Etablierung der rechtlichen Elternschaft aus.

Vor diesem Hintergrund sind die im Eckpunktepapier skizzierten Änderungen völlig unverständlich. Für die Praxis bedeuten diese keine Änderung. Es liegt im ersten Schritt weiterhin allein in der Hand der Mutter, ob der Vater sein natürliches Recht der elterlichen Sorge erlangt oder nicht. Dies ist grundlos diskriminierend und streitfördernd.

Beispiel: Das nicht verheiratete Paar wird Eltern. Die Vaterschaft wird anerkannt, die gemeinsame Sorge lehnt die Mutter jedoch ab. Würden ernsthafte Bedenken gegen die Ausübung der elterlichen Sorge durch den Vater bestehen, würde sich die Frage stellen, weshalb die Mutter mit diesem aus ihrer Sicht ungeeigneten Vater weiterhin zusammenlebt.

Nach bisheriger Rechtslage ist der Vater auf die Zustimmung der Mutter zur elterlichen Sorge angewiesen.

Nach neuer Rechtslage könnte er diese allein erklären. Ein formloses und unbegründetes „nein“ der Mutter würde seine Erklärung jedoch wieder unwirksam machen.

In beiden Fällen liegt es ausschließlich beim unverheirateten Vater, die Entscheidung zu treffen, ob er sein natürliches Recht aus Art. 6 Abs. 2 GG gerichtlich geltend macht und damit den Fortbestand der Beziehung gefährdet oder nicht. Sollen sich nun Antragsteller und Antragsgegner im heimischen Umfeld gegenüberstehen?

³¹ Eigene Auswertung der Rechtspflegestatistik, Fachserie 10, Reihe 2.2 der Jahre 2002 - 2021

³² BT Drucks 19/1450 <https://dserver.bundestag.de/btd/19/014/1901450.pdf>

Sollte ein Vater nicht in der Lage oder nicht geeignet sein, die elterliche Sorge im begründeten Einzelfall auszuüben, so steht der Mutter jederzeit die Möglichkeit offen, dem Familiengericht entsprechende Anhaltspunkte mitzuteilen und ein gerichtliches Verfahren einzuleiten. Dasselbe Recht steht natürlich auch Vätern zu in Fällen, in denen die Mutter es an der notwendigen Eignung fehlen lässt.

Dies muss ausdrücklich betont werden. Denn in der oftmals aufgeheizten Diskussion scheinen mögliche Defizite von mit der Geburt automatisch sorgeberechtigten Müttern Denkverboten zu unterliegen. Diese blinden Flecken können jedoch erhebliche Defizite im Kinderschutz bedeuten, wie zahlreiche Fälle³³ immer wieder belegen.

Es ist im Jahre 2024 und nach umfangreichen gesetzgeberischen Zwischenschritten einem unverheirateten Vater nicht vermittelbar, weshalb er ab Geburt unterhaltspflichtig ist, sich die Ausübung seines natürlichen Elternrechts und die Erfüllung seiner Elternpflichten erst langwierig und kostenintensiv erstreiten muss. Hier liegt eine Diskriminierung gegenüber verheirateten Vätern vor.

Die gemeinsame elterliche Sorge ab Feststellung der Vaterschaft muss auch für den Gesetzgeber, der an anderen Stellen derart ausgiebig auf diskriminierungsfreie Gesetzesausgestaltung drängt, eine Selbstverständlichkeit sein. Eine mehr als ausführliche Grundlage, die jeglichen Zweifel Schweigen gebietet, liegt durch die Evaluierung und das einstimmige Votum der Expertenkommission vor. Der §1626a wäre damit überflüssig und könnte entfallen.

Aktuell werden pro Jahr rund 27.000 Gerichtsverfahren geführt, in denen im Ergebnis das Sorgerecht bei beiden Eltern liegt. Ein sehr großer Teil dieser Verfahren ließe sich vermeiden, Eltern, Kinder, Jugendämter und Familiengericht könnten entlastet werden.

Widerstände gegen die gemeinsame Sorge ab Vaterschaftsanerkennung können damit nur noch ideologischer Natur sein und einer kleinen Interessengruppe, welche sich weder um Kinder-, Grund- noch Menschenrechte schert, dienen. Der Gesetzgeber sollte sich hier ernsthaft die Frage stellen, für wen er Gesetze macht und wie das der Mehrheit der Bevölkerung vermittelt werden soll.

Der Gesetzgeber benötigt für ein gemeinsames Sorgerecht ab Geburt keinen Mut. Er muss nur endlich seine Widerstände aufgeben, für die es schon lange keine objektiven Gründe mehr gibt und auch nie gab.

Einstimmige Empfehlung der Expertenkommission des BMJ (These 13) ignoriert.

³³ Exemplarisch: <https://hochstrittig.org/die-wochenbettmutter/>

7. Partnerschaftliche Betreuung nach einer Trennung

Der bekundete Ansatz, partnerschaftliche Betreuung nach Trennung zu fördern, wäre zu begrüßen. Leider enthalten die Eckpunkte hierfür keine Vorschläge, die dies begünstigen würden.

Bereits die Vorschläge zur Reform des Unterhaltsrechts werden dazu führen, dass es in Summe weniger gemeinsame Betreuung geben wird. Eltern werden sich zukünftig nicht mehr nur um 49% oder 50% Betreuungszeit streiten, sondern um 29% oder 30%. Den zahlreichen Warnungen aus der Praxis ist das BMJ bisher leider nur mit der Argumentation entgegengetreten, es gebe diese oder gar keine Reform. Hier wird sehenden Auges erneut die Eskalation befeuert und Anwaltsbeschaffungsmaßnahmen zu Lasten von Eltern und Kindern auf den Weg gebracht.

Eine mehr als unglückliche Ausgangsposition, zumal der Gesetzgeber bereits mit der Unterhaltsreform 2008 die Erfahrung gemacht hat, dass aus finanziellen Gründen von hauptbetreuenden Elternteilen sprunghaft eine Verlagerung des Konfliktfeldes ins Umgangsrecht erfolgte. Jetzt in den FAQ zum Kindschaftsrecht dann noch zu behaupten, es bestehe kein unmittelbarer Zusammenhang zwischen den Reformvorhaben im Unterhalts- und Umgangsrecht ist Realitätsverweigerung. Die einzigen, die von einer solch vorhersehbaren Eskalation profitieren, sind diejenigen, die am Streit der Eltern um die Kinder finanziell profitieren.

Neben dieser grundsätzlichen Einordnung der behaupteten Förderung von „Partnerschaftlichkeit“ werden die Vorschläge im detailliert betrachtet.

Gesetzliche Regelung des Wechselmodells

In Bezug auf die Regelung des Wechselmodells im BGB verschweigt das Eckpunktepapier, dass dieses nicht nur erstmals gesetzlich geregelt wird. Es soll erstmals das Residenzmodell explizit gesetzlichen Vorrang erhalten. In den FAQ zu den Eckpunkten des Kindschaftsrechts wird unter 4.1 betont, dass das Wechselmodell anzuordnen ist, wenn es dem Wohl des Kindes „am besten entspricht“.

Soweit anschließend behauptet wird, dass sich der Maßstab nicht ändern würde, ist dies auf Basis der bisher vorliegenden Informationen nichtzutreffend. Der BGH hat in seiner Entscheidung XII ZB 601/15 vom 01.02.2017³⁴ ausdrücklich darauf hingewiesen, dass bei einer Entscheidung für oder gegen ein Betreuungsmodell auch die Grundrechtspositionen der Eltern zu berücksichtigen sind.

Es ist nach den Vorgaben des BGH ein Vergleich positiver und negativer Aspekte der Betreuungsmodelle anzustellen. Sind mehrere Betreuungsmodelle gleich gut oder gleich schlecht geeignet, ist im Zweifel jenes anzuordnen, welches die Grundrechte der Eltern berücksichtigt (RZ 8 der BGH-Entscheidung). Der BGH hat damit klargestellt, dass im Zweifel dem Wechselmodell unter Respektierung der Grundrechte der Eltern ein Vorrang einzuräumen ist.³⁵

³⁴ BGH XII ZB 601/15 Entscheidung v. 01.02.2017 <https://dejure.org/ext/201d652d7405f08fa6c616aae1bc69ab>

³⁵ Witt, Markus, 2018, „Im Zweifel für die Doppelresidenz. Wie der BGH dem Wechselmodell den rechtlichen Vorrang einräumte“, https://www.doppelresidenz.org/media/doppelresidenz.org_offentlich_sichtbar/2018_witt_-_im_zweifel_fur_die_doppelresidenz_-_rechtlicher_vorrang_der_doppelresidenz_durch_den_bgh.pdf

Dieses Prinzip wurde so in der Rechtsprechung auch angewandt und hat sich bewährt:

- Kammergericht: Die Anordnung des Wechselmodells ist bei zwei eingeschränkt erziehungsfähigen Eltern trotz Streit und Kommunikationsproblemen erforderlich, um den Kindern einen Ausgleich der elterlichen Defizite zu ermöglichen.³⁶
- Kammergericht: Wechselmodell ist bei hochstrittigen Eltern als am wenigsten schädliche Alternative anzuordnen.³⁷
- OLG Bamberg: Wechselmodell soll angeordnet werden, wenn es dem Prinzip der Schadenminderung entspricht.³⁸

Der Gesetzgeber kündigt nun an, die vom BGH vorgegebene Linie umzukehren und das Residenzmodell gesetzlich zu bevorzugen. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht³⁹ klargestellt, dass es keine gesetzgeberische Pflicht gibt, das Wechselmodell als Regelfall vorzusehen.

Es bestehen aber gewisse Zweifel, ob der Gesetzgeber seinen Gestaltungsspielraum überschreitet, wenn er nun das Residenzmodell zum Regelfall erhebt. Denn wissenschaftliche Erkenntnisse sind bei der Ausgestaltung von Gesetzen zu berücksichtigen. Im Interesse des Kindeswohls und der Nachvollziehbarkeit seiner Entscheidungen wäre es daher Aufgabe des Gesetzgebers, seine Entscheidung auf Basis der umfassenden Würdigung der wissenschaftlichen Debatte um Betreuungsmodelle, insbesondere in strittigen Fällen, für die es gesetzgeberischen Handlungsbedarf gibt, zu begründen.

Es gibt weiterhin keinerlei Belege, dass das Residenzmodell dem Kindeswohl besser dienlich sei. Im Gegenteil, es zeigt sich seit Jahrzehnten durchgehend, dass es Kindern, insbesondere auch in strittigen Konstellationen, im Wechselmodell entweder gleich gut / schlecht geht wie im Residenzmodell oder aber in sehr vielen Punkten besser. Dies gilt insbesondere auch in strittigen Fällen.⁴⁰

Das Bundesverfassungsgericht⁴¹ hat bereits klar definiert, wann der Gesetzgeber tätig werden muss:

„In grundrechtsrelevanten Bereichen darf der Gesetzgeber der Rechtsanwendung nicht ohne weitere Maßgaben auf Dauer Entscheidungen in einem fachwissenschaftlichen „Erkenntnisvakuum“ übertragen, das weder Verwaltung noch Gerichte selbst auszufüllen vermögen“

³⁶ FamRZ 2019,363; Kammergericht 13 UF 74/18 Entscheidung vom 11.09.2018, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/KORE225712018>

³⁷ FamRZ 2018,1324; Kammergericht 19 UF 71/17 Entscheidung vom 24.04.2018, <https://www.doppelresidenz.org/page/decisiondatabaseposts/doppelresidenz-wegen-hochstrittigkeit-als-am-wenigsten-schaedliche-alternative-angeordnet-93.php?n=0>

³⁸ FamRZ 2019,979; OLG Bamberg 7 UF 226/18 Entscheidung vom 01.03.2019 <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2019-N-9954?hl=true>

³⁹ 1 BvR 2616/17 vom 22.01.2018, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2018/01/rk20180122_1bvr261617.html

⁴⁰ Nielsen, Linda (2018) Joint versus sole physical custody: Outcomes for children independent of family income or parental conflict, Journal of Child Custody www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/15379418.2017.1422414

⁴¹ Bundesverfassungsgericht 1 BvR 2523/13 und 1 BvR 595/14, Entscheidung vom 23.10.2018, https://www.bverfg.de/e/rs20181023_1bvr252313.html

Es wird insofern von besonderem Interesse sein, wie dieser Rückschritt im Sinne des Kindeswohls und entgegen der wissenschaftlichen Erkenntnisgrundlage im Referentenentwurf begründet wird und auf welche wissenschaftlichen Grundlagen sich die Bundesregierung stützt. Einzelne, rein nationale Erkenntnisse werden hier angesichts der umfangreichen wissenschaftlichen Debatte kaum ausreichend sein, zumal diese häufig eine gewisse „Staatsnähe“ aufweisen und kaum dem internationalen Anspruch unabhängiger Wissenschaft entsprechen.

In jedem Fall ist es ein deutlicher Rückschritt und gegen partnerschaftliche Betreuung, gegen Armut, gegen Kinderarmut und gegen Gleichberechtigung. Es ist ein weiterer Beleg, dass seitens des Gesetzgebers vor allem das allein erziehen gefördert wird. Positive Erfahrungen mit gemeinsam wahrgenommener Elternverantwortung, welche zahlreiche Länder schon seit Jahrzehnten machen, scheinen für den deutschen Gesetzgeber weiterhin bedeutungslos. Eine weiter zunehmende Eskalation auch in diesem Bereich ist daher leider vorhersehbar.

Selbst wenn der Gesetzgeber sich noch dazu entscheidet, kein Betreuungsmodell zu priorisieren, stellte dies keine Förderung partnerschaftlicher Betreuung dar, wie es die Abschnitts-Überschrift vermittelt. Dies wäre erst der Fall, wenn der Gesetzgeber das Wechselmodell zum Leitbild⁴² erhebt. Ein Leitbild stellt auch nicht, wie häufig falsch behauptet wird, einen Zwang oder Pflicht für alle dar, sondern definiert den Ausgangspunkt für eine Entscheidung.

Ein Ausgangspunkt, der die gleichen Rechte und Pflichten von Mutter und Vater als Grundlage hat, von dem nur abgewichen werden soll, wenn die Eltern sich darauf einigen oder es aus Gründen des Kindeswohls erforderlich ist, sollte für jeden Juristen in Würdigung von Art. 3 und 6 GG eigentlich eine Selbstverständlichkeit sein.

Selbstverständlich war dies auch für die parlamentarische Versammlung des Europarates. Denn diese verabschiedete bereits 2015 mit der Resolution 2079(2015) einstimmig (inkl. der Stimmen Deutschlands) die Forderung, in den Mitgliedsstaaten das Wechselmodell als familienrechtliches Leitbild gesetzlich zu verankern. Während andere europäischen Staaten dieser Forderung bereits nachgekommen sind, widersetzt sich Deutschland weiterhin einem partnerschaftlichen Leitbild für Trennungseltern im Interesse der Kinder.

⁴² Ein Leitbild soll Orientierung geben. Die Wahl eines konkreten Betreuungsmodells ist vorrangig Aufgabe der Eltern. Es ist nicht Aufgabe des Gesetzgebers, in jedem Einzelfall eine optimale Betreuungsregelung sicher zu stellen. Dies obliegt – gleichberechtigt – den sorgeberechtigten Eltern (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG). Der Staat hat nur das „Wächteramt“ inne (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG), d.h. ein familiengerichtlicher Eingriff ist nur erforderlich, wenn eine Kindeswohlgefährdung im Raume steht.

Können sich die Eltern jedoch nicht einigen, so braucht es eine gesetzliche Entscheidungsgrundlage. Hierbei soll, wenn beide Eltern willens und in der Lage sind sich um ihre Kinder zu kümmern, das Leitbild der Doppelresidenz als widerlegbare Vermutung zugrunde gelegt werden von der nur abgewichen werden soll, wenn die Doppelresidenz dem Kindeswohl widersprechen würde (negative Kindeswohlprüfung).

Wechselmodell als Gegenstand der Beratung

Der Ansatz, an der Stelle auch Regelungen des SGB mit anzusprechen und so einen gesetzesübergreifenden Ansatz zu gehen, ist ausdrücklich zu begrüßen. Grundsätzlich sollte Inhalt einer Beratung schon immer das gesamte mögliche Spektrum von Betreuungskonstellationen gewesen sein. Die nun angedachte Klarstellung schafft zumindest etwas mehr Verbindlichkeit. Rechtliche Hindernisse, insbesondere im Unterhaltsrecht, lassen für ergebnisoffene Beratungen häufig jedoch keinen Raum.

Fall A: (bisherige Gesetzgebung Unterhaltsrecht) Die Eltern haben sich getrennt. Elternteil A bleibt mit Kind C in der Wohnung, Elternteil B ist ausgezogen. Über den Umgang lässt sich keine Einigkeit herstellen. Die Eltern werden durch Jugendamt oder Familiengericht in die Beratung geschickt. B wünscht sich das paritätische Wechselmodell, A lehnt dies ab und schlägt eine Betreuung von 8 Tagen zu 6 Tagen vor.

A hat zuvor durch den eigenen Anwalt erfahren, dass die Unterschiede zwischen 50% und 49% Betreuung einen Unterschied in der Haushaltskasse von ca. 800 EUR ausmachen (ungefähr doppelter Unterhaltsbetrag, da Unterhalt auf der einen Seite gezahlt und auf der anderen bezogen wird). Obwohl die objektiven Umstände für ein Wechselmodell sprechen würden, hat A keinerlei Motivation, sich darauf einzulassen. Die Beratung kann aufgrund der durch den Gesetzgeber gesetzten, finanziellen Fehlanreize nicht erfolgreich am Wohlergehen des Kindes ausgerichtet werden.

Fall B: (zukünftige Gesetzgebung Unterhaltsrecht) Die Eltern haben sich getrennt. Elternteil A bleibt mit Kind C in der Wohnung, Elternteil B ist ausgezogen. Über den Umgang lässt sich keine Einigkeit herstellen. Die Eltern werden durch Jugendamt oder Familiengericht in die Beratung geschickt. B wünscht sich das paritätische Wechselmodell, A lehnt dies ab und schlägt eine Betreuung von 11 Tagen zu 3 Tagen vor.

A hat zuvor durch den eigenen Anwalt erfahren, dass die Unterschiede zwischen 50% und 49% Betreuung einen Unterschied in der Haushaltskasse von ca. 800 EUR ausmachen (ungefähr doppelter Unterhaltsbetrag, da Unterhalt auf der einen Seite gezahlt und auf der anderen bezogen wird). Der Unterschied zwischen 30% und 29% bedeutet noch immer ca. 600 EUR Unterschied. Obwohl die objektiven Umstände für ein Wechselmodell sprechen würden, hat A keinerlei Motivation, sich darauf einzulassen. Es besteht aber eine Motivation, B auf eine Betreuung nicht nur unter 50%, sondern jetzt sogar unter 30% zu drängen. Die Beratung kann aufgrund der durch den Gesetzgeber gesetzten, finanziellen Fehlanreize nicht erfolgreich am Wohlergehen des Kindes ausgerichtet werden.

Wenn der Gesetzgeber eine an den objektiven Kindesinteressen ausgerichtete Beratung fördern möchte (was ich ausdrücklich befürworten würde), sollten vorrangig Fehlanreize beseitigt werden. Entsprechende Vorschläge, wie dies gelingen kann, wurden bereits ausgearbeitet.⁴³

⁴³ Warum wir den Kindesunterhalt abschaffen sollten – ein ganzheitliches Konzept zur besseren Versorgung von Trennungskindern und Förderung partnerschaftlicher Verantwortung, <https://hochstrittig.org/warum-wir-den-kindesunterhalt-abschaffen-sollten/>

Ich würde hier, auch mit Blick auf die Erfahrungen und Haltungen z.B. in den skandinavischen Ländern und die Grundrechtspositionen der Eltern empfehlen, noch einen Schritt weiterzugehen und Eltern die Frage zu stellen:

„Womit rechtfertigen Sie, weniger als die Hälfte der Elternverantwortung erfüllen zu wollen?“

Ein entsprechender Hinweis könnte auch ins Gesetz oder zumindest in die Gesetzesbegründung aufgenommen werden. Denn nicht derjenige, der seinen elterlichen Pflichten nachkommen möchte, sollte sich rechtfertigen müssen. Sondern derjenige, der sich gleichberechtigter Elternverantwortung verweigert oder den anderen in der Erfüllung seiner Rechte und Pflichten begrenzen will.

Unterstützung ungewollt alleinerziehender

Es gibt unzählige ungewollt Alleinerziehende, die auf die Unterstützung des zweiten Elternteils angewiesen wären. In einem besonders dramatischen Fall vor einigen Jahren hat eine Mutter den Vater auf mehr Betreuung der Kinder verklagt. Sie war selbst mit Kindern, Beruf und Haushalt massiv überlastet und benötigte Entlastung.

Die Klage wurde seitens des Gerichts abgewiesen und der Mutter vom Gericht die Frage gestellt, was sie denn wolle. Der Vater zahle doch Unterhalt. Dies ist KEIN Einzelfall und verdeutlicht, dass das vom Gesetzgeber mitgeprägte Rollenbild „einer betreut, einer zahlt“ tief auch in den Köpfen von Richtern und weiteren Fachkräften verankert ist. Ein Rollenbild, was in vielen Fällen zu Belastungen, Armut und Entwicklungshindernissen von Kindern führt.

Im Sinne der Abschnittsüberschrift sollten daher auch in der Beratung klare Impulse gesetzt werden, partnerschaftliche Betreuung zu fördern. Dazu gehört auch eine Erklärung, weshalb sich Eltern gegen eine partnerschaftliche, gleichberechtigte Verantwortungsübernahme aussprechen. Erst wenn solche Fragen gestellt werden, wird es auch Denkprozesse geben, die sich aktiv mit der Möglichkeit partnerschaftlicher Verantwortungsübernahme auseinandersetzen. Sonst werden Eltern zu oft in den längst überholten Denkmustern vergangener Generationen verhaftet bleiben.

Alleinentscheidungsbefugnis in Angelegenheiten des täglichen Lebens

Die Klarstellung ist zu begrüßen.

Umgangspflegschaft zur Vermeidung von Hochkonfliktfällen

Der Sinn dieser Änderung erschließt sich nicht. Mir fallen auch nach mittlerweile einem Jahrzehnt der Beschäftigung mit hochkonflikthaften Fällen keine Beispiele ein, in denen Eltern ohne bereits vorhandene Verstöße gegen die Wohlverhaltenspflicht mindestens eines Elternteils übereinstimmend eine Umgangspflegschaft gewünscht hätten.

Das Familiengericht ordnet Maßnahmen an, wenn diese zur Wahrung des Wohles des Kindes erforderlich und objektive Anhaltspunkte vorhanden sind, nicht, weil Eltern sich dies wünschen. Solche Unterstützungsleistungen wären eher im Bereich der Hilfen zur Erziehung und damit im SGB VIII zu verorten.

Verteilung der Kosten für die Ausübung des Umgangsrechts

Der Grundgedanke dieser Regelung ist ausdrücklich zu begrüßen. In der Ausgestaltung würde ich für ein Verursacherprinzip plädieren. Derjenige, der z.B. wegzieht, hat die daraus resultierenden Mehrkosten zur Ausübung des Umgangsrechts zu tragen. Hier wünsche ich mir eine sehr klare Gestaltung des Gesetzgebers, um dem guten Ansatz in der Praxis auch Geltung zu verschaffen.

In hochstrittigen Fällen ist häufig zu beobachten, dass für hauptbetreuende Elternteile aus dem Allgäu plötzlich Schleswig-Hollstein einen besonderen Reiz entfaltet oder für Eltern aus Brandenburg das Dreiländereck Deutschland, Frankreich, Schweiz. Man kann in solch hochstrittigen Fällen den Eindruck gewinnen, dass vor allem das Kriterium „je weiter weg, desto besser“ zählt, um den Umgang zu erschweren und zu verteuern.

Eine Heranziehung zu den Kosten des Umgangs könnte einen solchen Missbrauch zumindest in einigen Fällen einschränken und die Wahrnehmung des Umgangsrechts nicht noch zusätzlich zu erschweren.

Fall A: Die Eltern leben in Berlin. Die Mutter entscheidet, nach Rheinland-Pfalz zu ziehen, obwohl sie dort keinerlei persönlichen oder beruflichen Bezug hat. Da das Amtsgericht die Entscheidung zum gemeinsamen Sorgerecht verzögert hat, ist sie dazu rechtlich legitimiert. Der Vater erhält durch das OLG Brandenburg⁴⁴, was zwischenzeitlich zuständig geworden ist, ein umfangreiches Umgangsrecht. In vier Jahren hat er allein für die Wahrnehmung des Umgangsrechts rund 250.000 km zurücklegen müssen und ein Fahrzeug der oberen Mittelklasse verschlissen. Dies verursachte rund 100.000 EUR Kosten, welche er zusätzlich zum Unterhalt aufbringen musste. Auch die Kosten für verhinderten Umgang und Urlaube hatte er allein zu tragen.

Der Ansatz, die Kosten des Umgangs entsprechend zu verteilen ist ein weiteres Argument für die Forderung, ein verbundenes Kindschaftsverfahren einzuführen, in dem in einem Verfahren alle damit zusammenhängenden Umstände geklärt werden (vergl. vorstehende Ausführungen unter I).

Mit aufgenommen werden sollte an dieser Stelle auch ausdrücklich eine Schadenersatzpflicht in Fällen von Umgangsbe- und Verhinderung in Anlehnung an §280 Abs. 1 BGB. Zwar sind im §89 FamFG Möglichkeiten des Ordnungsgeldes und der Ordnungshaft vorhanden. Die Kosten ausgefallener Umgänge oder auch Urlaube haben die Elternteile, denen der Umgang verhindert wurde, jedoch selbst zu tragen.

Neben der Angemessenheit eines solchen Schadenersatzes hätte eine solche Regelung noch einen viel wichtigeren Effekt: der Umgangsbe- und verhindernde Elternteil hätte die Gewissheit, dass er nicht ein Ordnungsgeld an den Staat, sondern an den anderen Elternteil zahlen muss. Diese rein psychologische Komponente könnte tatsächlich zu einem Umdenken führen.

⁴⁴ Brandenburgisches Oberlandesgericht, 10 UF 173/14, Entscheidung vom 03.07.2015, <https://dejure.org/ext/9e96172082c4d3a25b96986a7a3092ec>

8. Schutz vor häuslicher Gewalt bei Sorge und Umgang

Ermittlungskompetenzen stärken

Eine Stärkung des Gewaltschutzes und eine Stärkung der Ermittlungskompetenzen auch an Familiengerichten ist in jedem Fall zu begrüßen. Insbesondere sei hier auf qualifizierte Ausbildung und Fortbildung hingewiesen. Insofern sind die Ermittlungsschritte, welche im Beispiel der Eckpunkte genannt sind, aus meiner Sicht praxisorientiert.

Grundsätzlich sind bereits heute alle gesetzlichen Möglichkeiten vorhanden und sowohl im Rahmen der Amtsermittlungspflicht als auch der Kindeswohlprüfung zu berücksichtigen. Selbst das BMJ erklärt, dass es keinen Anpassungsbedarf sehe, hier lediglich aufgrund der Einschätzung einiger Experten sich zu diesem Schritt gedrängt fühlte.

Angesichts der Art und Weise, wie die Diskussion zum Thema Gewalt geführt wird, bestehen aber erhebliche Bedenken, ob dem BMJ ein objektives Bild aller Täter-Opfer-Konstellationen vermittelt wurde. Insofern wäre es zu begrüßen, wenn der Gesetzgeber hier Transparenz herstellt, welche Argumentationen ihm hier vorliegen.

Erforderlich wäre es, dass in familiengerichtlichen Fällen von Gewalt oder Gewaltvorwürfen eine Einbindung der Strafermittlungs- und Strafverfolgungsbehörden in das Verfahren erfolgt. Diese sollten, wie das Jugendamt, Pflichtbeteiligte sein. Häufig wird hier zu ein und demselben Sachverhalt durch zwei Stellen ermittelt. Die Erkenntnisse sollten zusammengeführt werden, um höchstmögliche Transparenz und Sicherheit für eine valide Entscheidung zu erlangen. Hinzu kommt, dass das erforderliche Fachwissen zur Ermittlung bei den Strafermittlungsbehörden liegt. Dieses sollte auch für familiengerichtliche Entscheidungen nutzbar gemacht.

Wichtig ist, in solchen Fällen zu einer schnellen und trotzdem belastbaren Entscheidung zu kommen. Zum einen, um einen wirksamen Schutz vor weiteren Gewaltvorfällen zu gewährleisten. Zum anderen, um falschen Gewaltvorwürfen zügig begegnen zu können.

Viel zu häufig wird durch falsche Vorwürfe und eine anschließende Verzögerung der Verfahren und der Aufklärung eine Entfremdung von Kindern vorangetrieben. Hier schafft Zeit Fakten. Sowohl das BVerfG als auch der EGMR haben mehrfach und nachdrücklich darauf hingewiesen, dass dies zu verhindern ist. In der Praxis findet dies meist nicht statt. Hier besteht, insbesondere im Verfahrensrecht, noch erheblicher, gesetzgeberischer Nachholbedarf.

Eindämmung und Verfolgung falscher Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe

Solch falsche Gewaltvorwürfe sind in hochstrittigen Verfahren keine Seltenheit. Sie sind häufig „Königsdisziplin“ oder „Killer-Argument“. Wenn nichts mehr hilft, um den anderen Elternteil grundlos aus dem Leben des Kindes zu verbannen, wird der Gewalt- oder Missbrauchsvorwurf erhoben. Dies ist seit

Jahrzehnten auch in Deutschland bekannt.^{45 46} Gerade erst hat wieder eine 2023 veröffentlichte Studie⁴⁷⁴⁸ anhand von 500 Fällen, welche sich mit der Entfremdung von Eltern und Kindern beschäftigte, nachgewiesen, dass in solchen Fällen 90% der Gewalt- oder Missbrauchsvorwürfe haltlos oder falsch waren.

Es ist daher ausdrücklich auch im Gesetz darauf hinzuweisen, dass Maßnahmen in Bezug auf Sorge- und Umgangsrecht nur in Fällen nachgewiesener Gewalt erforderlich sind. Weiterhin notwendig ist der Hinweis, dass auch wissentlich falsche Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe eine Form von Gewalt sind und zu entsprechenden familienrechtlichen und strafrechtlichen Konsequenzen führen.

Unterbleibt diese Klarstellung, ist mit sehr großer Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen, dass die Zahl der falschen Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe am Familiengericht erheblich ansteigen wird. Entsprechende Lobby-Gruppen arbeiten seit Jahren intensiv darauf hin (siehe nachfolgenden Exkurs).

Psychischer Gewalt gegen Kinder mehr Aufmerksamkeit widmen

In den letzten Jahrzehnten wurden positive Fortschritte im Bereich der Bekämpfung physischer und sexualisierter Gewalt gegen Kinder erzielt. Weitgehend unbeachtet bleibt allerdings psychische Gewalt gegen Kinder. Diese dürfte in hochstrittigen Fällen die häufigste Gewaltform gegen Kinder sein. Kinder, die in einen Loyalitätskonflikt getrieben werden, denen ein Elternteil vorenthalten wird, denen ihr Umfeld und wichtige Bezugspersonen genommen werden und von denen Erwachsene erwarten, dass sie sich für den einen oder gegen den anderen Elternteil entscheiden.

Für diese Gewaltformen fehlt es häufig noch am notwendigen Bewusstsein. Es wird unter „Elternstreit“ und als unvermeidbares Übel hingenommen. Häufig verbleibt das Kind dann bei dem Elternteil, der am intensivsten gestritten und das Kind damit geschädigt hat.

Hoffentlich niemand würde auf die Idee kommen, ein Kind bei einem Elternteil aufwachsen zu lassen, der es schwer misshandelt oder sexuell missbraucht hat. Bei psychischem Missbrauch ist es aber die häufigste „Lösung“, das Kind diesem eskalierenden Elternteil auszuliefern. Es wird schlicht kapituliert.

Kapitulation kann und darf im Kinderschutz keine Alternative sein.

Die bisherigen gesetzlichen Regelungen des §1684 Abs. 2 BGB (Wohlverhaltenspflicht) und §1631 Abs. 2 BGB haben bisher nicht ausgereicht, um das Bewusstsein auch der Justiz für einen wirkungsvollen Schutz für Kinder vor psychischem Missbrauch, Entfremdung und trennungsinduziertem, nicht im Interesse des Kindes liegendem Kontaktabbruch in der Praxis zu erreichen. Es sollte daher deutlicher

⁴⁵ FamRZ 1995, 1529-1535, Klenner, Wolfgang; „Rituale der Umgangsvereitelung bei getrenntlebenden oder geschiedenen Eltern

⁴⁶ Busse, Detlef; Steller, Max; Volbert, Renate (2000) Sexueller Missbrauchsverdacht in familiengerichtlichen Verfahren, Praxis der Rechtspsychologie 10

⁴⁷ “Gender and Child Custody Outcomes Across 16 Years of judicial Decisions regarding abuse and Parental Alienation”, <http://dx.doi.org/10.1016/j.childyouth.2023.107187>

⁴⁸ Deutsche Übersetzung der Studie inkl. Einordnung unter <https://hochstrittig.org/der-zusammenhang-zwischen-gewaltvorwurfen-und-eltern-kind-entfremdung/>

hervorgehoben werden. Neben einer klaren Verankerung im Strafrecht (siehe dazu zuvor unter [! Maßnahmen zur Verhinderung von nicht Kindeswohl dienlichen Kontaktabbrüchen](#)), sollte auf die entscheidungserhebliche Berücksichtigung auch im Zuge der geplanten Kindeswohldefinition abgestellt werden (vergl. hierzu die Definition des österreichischen [§138 ABGB](#)).

Wir brauchen auch im Bereich der psychischen Gewalt dringende Verbesserungen des Gewaltschutzes für Kinder und eine verstärkte Aufmerksamkeit in hochstrittigen Fällen auf das Verhalten von Eltern, welches Kindern psychischen Schaden zufügt. Denn Kinder haben in solchen Situationen, im Gegensatz zu Erwachsenen, meist keine Möglichkeiten, selbst für ihren Schutz zu sorgen.

Keine regelhafte Vorwegnahme der Ermittlungsergebnisse

So sehr auch die bessere Ermittlung und Aufklärung von Gewalt und Gewaltvorwürfen zu begrüßen ist, verbietet sich die regelhafte Vorwegnahme des Ergebnisses im Gesetz (gemeinsames Sorgerecht soll nach den Eckpunkten bei Gewalt gegenüber dem Kind und Partnerschaftsgewalt regelmäßig nicht in Betracht kommen). Welche Maßnahmen aus den Ermittlungsergebnissen abzuleiten sind, muss in der Entscheidungsverantwortung der Gerichte bleiben.

Denn ganz praktisch stellt sich z.B. die Frage, welcher Gewalt ausübende Elternteil das Sorgerecht erhalten soll, wenn in einer Handgreiflichkeit im Zusammenhang mit der Trennung beide Elternteile Gewalt ausgeübt haben. Gegenseitige Gewaltausübung ist eine häufige Form von Partnerschaftsgewalt. In solchen Fällen müssen Gerichte prüfen, inwiefern mit der Trennung eine Wiederholungsgefahr besteht oder nicht. Gleiches gilt für einmalige Vorfälle, die teils Jahre zurückliegen und nach denen der damals gewalttätige Elternteil Maßnahmen zur Verhaltensänderung (Anti-Aggressionstrainings o.ä.) in Anspruch genommen hat.

Die Komplexität der Einzelfälle lässt sich aus meiner Sicht nicht regelhafte Annahme im Gesetz abbilden und bildet eher die Quelle für zunehmende, verfahrenstaktische Eskalation durch die Erhebung falscher Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe (siehe zuvor).

Wichtig wäre auch ein expliziter Hinweis, dass Gewaltschutz sich auf ein Verhalten bezieht und nicht geschlechtsspezifisch ist. Dies ist erforderlich, da auch die durch das BMFSFJ maßgeblich mitbestimmte Diskussion zum Thema Gewaltschutz sich nahezu ausschließlich auf Männer als Täter und Frauen als Opfer reduziert. Männliche Opfer und gewaltbetroffene Kinder werden zunehmend aus dem Fokus der Wahrnehmung befördert.

Gewaltschutz duldet jedoch keine blinden Flecken. Gewaltschutz darf sich nicht am Geschlecht, sondern ausschließlich am Verhalten orientieren. Jedes Opfer von Gewalt hat denselben Anspruch auf Schutz. Dies steht auch im Einklang mit der Istanbul-Konvention, welche in Art. 4(3) eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts verbietet und in Art. 2 (2) die Anwendung auf alle Opfer von Gewalt empfiehlt.

Exkurs: Falsche Gewalt- und Missbrauchsvorwürfe im Familienrecht

Seit einigen Jahren ist verstärkt zu beobachten, dass Aktivistinnen parallel in einer Vielzahl von Ländern versuchen, mit falschen Argumentationsmustern und dramatischen, falschen Falldarstellungen zu erreichen, dass allein der **Gewaltvorwurf** als Nachweis der Gewalt gelten soll. Es soll eine Beweislastumkehr erfolgen. Dem Liegen teils absurden Definitionen von „Gewalt“ zugrunde (OLG: *„Dem liegt allerdings durchgängig ein völlig kontur- wie uferloser „Gewalt“- Begriff zugrunde“*, u.a. Vater verkaufte sein eigenes Fahrzeug, ohne es der Mutter zu überlassen⁴⁹).

Dieselben Aktivistinnen sind es auch, welche an der sogenannten „Hammer-Studie“ mitgewirkt haben, welche auf nachweisbar falschen Grundlagen beruht und lediglich als Lobby-Arbeit zu verstehen ist. Ziel scheint es zu sein, dem straffreien Missbrauch von Kindern Tür und Tor zu öffnen⁵⁰. Ähnliches findet sich auch in anderen Ländern.

Es soll mit dramatischen Bildern und falschen Informationen Einfluss auf die Gesetzgebung genommen werden⁵¹. Diese falschen Informationen wurden durch Wissenschaftler in den USA ausführlich untersucht und aufgearbeitet. Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass es diesen Aktivistinnen-Gruppen bereits gelungen ist, mit dem sog. „Kaydens Law“ ein erstes Gesetz zum Gewaltschutz aufgrund dieser nachweisbar falschen Informationen auf den Weg zu bringen. Es darf damit gerechnet werden, dass genau diese Gruppen darauf auch im Zuge des hiesigen Gesetzgebungsverfahrens Bezug nehmen werden.

Zu den auf nachweisbar falschen Informationen beruhenden Werken gehört auch ein immer wieder von Aktivistinnen angeführter Bericht der UN-Sonderberichterstatterin für Gewalt gegen Frauen. Dieser strotzt nur so vor Falschaussagen, unterschlug reihenweise Stellungnahmen, welche der Sonderberichterstatterin nicht in ihr vorgefasstes Bild passten und wurde letztlich von namhaften internationalen Wissenschaftlern analysiert und als unhaltbar und falsch offenbart⁵². Dieselben Aktivistinnen haben teils auch am GREVIO-Report mitgewirkt. Bemerkenswerterweise werden einige dieser Aktivistinnen durch das BMFSFJ mit Steuergeldern finanziert.

Gleiches gilt für die durch das BMFSFJ finanzierte Berichterstattungsstelle geschlechtsspezifische Gewalt beim Deutschen Institut für Menschenrechte. Dieses veröffentlichte passend zum anstehenden Gesetzgebungsverfahren eine Analyse „Häusliche Gewalt im Umgangs- und Sorgerecht“. Auch diese Analyse stützt sich in weiten Teilen auf die bereits widerlegten Quellen ausschließlich zum Thema Gewalt gegen Frauen / Mütter.

Man zitiert sich im Zirkel selbst und durch die Schaffung immer weiterer, falscher Schilderungen entsteht so der Eindruck, als würde hier ein erhebliches Problem existieren, welches so in der Realität nicht

⁴⁹ OLG Celle, Beschluss vom 14.07.2021 10 UF 245/20 <https://openjur.de/u/2378726.html>

⁵⁰ Vergl. Analyse „Das hochstrittige Hammer-Werk“ mit weiteren Nachweisen <https://hochstrittig.org/das-hochstrittige-hammer-werk/>

⁵¹ <https://hochstrittig.org/wie-mit-dramatischen-bildern-und-falschen-informationen-einfluss-auf-die-gesetzgebung-genommen-werden-soll/>

⁵² Bericht sowie weitere Stellungnahmen inkl. Deutscher Übersetzungen unter <https://hochstrittig.org/eltern-kind-entfremdung-unsichtbar-zu-machen/>

existiert. Ähnliches Vorgehen ist auch im Zusammenhang mit Eltern-Kind-Entfremdung immer wieder zu beobachten und wurde bereits umfangreich wissenschaftlich analysiert⁵³.

Dieser Realitätsbezug war beispielsweise auch bei der Veranstaltung der Bundestagsfraktion der Grünen am 7. Dezember 2023 zum Thema „Kindeswohl und Gewaltschutz im Familienrecht“ kaum vorhanden. Es wurde sehr engagiert ein ideologisch motiviertes, einseitiges Täter (Väter) - Opfer (Mütter)-Bild gezeichnet.

Lediglich Eva Becker vom Deutschen Anwaltsverein sowie die Familienrichterin Jennifer Schiefer vom Neue Richtervereinigung widersprachen diesem energisch. In der anwaltlichen und gerichtlichen Praxis würde es die geschilderten Schreckens-Szenarien so nicht geben, was ich aus meiner Praxis ebenfalls bestätigen kann.

Ich selbst habe in mittlerweile fünf Faktenchecks⁵⁴ Fälle analysiert, welche von Aktivistinnen als dramatische Gewaltfälle, Fehlentscheidungen von Familiengerichten und Verstoß gegen die Istanbul-Konvention vermarktet wurden. Alle erwiesen sich als falsch. Teils wurde hier mit hoher krimineller Energie versucht auch unter Mitwirkung einiger Medienvertreter versucht, Kinder zu entziehen, Polizisten in Fallen zu locken und geltende Gesetze zu brechen. Auch falsche Gutachten und Arztberichte gehörten regelmäßig dazu. Solchem Missbrauch von Kindern und der Missachtung unseres Rechtsstaates muss dringend Einhalt geboten werden. Dieser Appell geht sowohl in Richtung Familien- als auch in Richtung Strafrecht. Ich gehe mit ziemlicher Sicherheit davon aus, dass auch diese Fälle und Quellen Bestandteil der Argumentationen der auf das BMJ einwirkenden Expertinnen und Experten waren.

In Deutschland wird die Istanbul-Konvention leider häufig für gänzlich andere Interessen instrumentalisiert. Gewalt gegen Kinder ist sicher kein Ziel, welches die Konvention anstrebt. Es ist daher dringend erforderlich, diese „schwarzen Schafe“ zu identifizieren, um nicht die Glaubwürdigkeit und den Schutz echter Opfer infrage zu stellen.

Der Staat ist im Begriff, im Familiengericht sein Gewaltmonopol aufzugeben und vor eskalierenden Elternteilen immer häufiger zu kapitulieren. Es ist dringend geboten, hier entschieden umzusteuern. Mit den angestrebten Änderungen zum Thema Gewaltschutz kann er, in Abhängigkeit von der konkreten Ausgestaltung, entweder einen besseren Opferschutz erreichen oder aber die Büchse der Pandora zu weiteren Eskalationen und falschen Vorwürfen öffnen.

Die Istanbulkonvention ist eine wichtige Errungenschaft zum Schutz insbesondere von Frauen vor Gewalt. In vielen Ländern ist dies auch bitter nötig, exemplarisch sei hier nur an den Iran oder Afghanistan erinnert.

In Deutschland haben wir zum Glück gänzlich andere Schutzmaßnahmen für Frauen (ca. 400 Frauenhäuser, rund 100 Schutzwohnungen, 600 Beratungsstellen, ein staatlich finanziertes Hilfetelefon für Frauen) und auch ein gesellschaftliches Selbstverständnis zum Thema Gewaltschutz. Der Gewaltschutz von Männern findet hingegen bisher nahezu keine Beachtung und auch eine entsprechende Schutz-Infrastruktur ist praktisch nicht vorhanden.

⁵³ William Bernet (2021): Recurrent Misinformation Regarding Parental Alienation Theory, The American Journal of Family Therapy, DOI: [10.1080/01926187.2021.1972494](https://doi.org/10.1080/01926187.2021.1972494)

⁵⁴ <https://hochstrittig.org/category/recherchen/>

9. Stärkung der Kinderrechte

Die Stärkung der Kinderrechte ist ausdrücklich zu begrüßen. Die angedachten Maßnahmen können dies aus meiner Sicht jedoch nur in Teilen gewährleisten.

Eigenes Recht des Kindes auf Umgang mit den Großeltern, Geschwistern etc.

Die Stärkung des Erhalts der familiären Bindungen von Kindern mit dem erweiterten Familienumfeld ist lang überfällig. Insbesondere Geschwister und Großeltern können in schwierigen Familiensituationen wichtige, stabilisierende Bezugspersonen für Kinder sein. Die bisherige Ausgestaltung des §1685 BGB war in der Praxis weitgehend wertlos. Verweigerte ein Elternteil den Kontakt zu den Großeltern, wurde dem meist nachgegeben und das Kind seiner familiären Bindungen beraubt.

In der Ausgestaltung der gesetzlichen Regelung sollte aber auch in diesem Punkt die negative Kindeswohlprüfung zum Tragen kommen. Dies dürfte auch dem Regelungsgedanken der Art. 5 und Art. 8 (1) UN-KRK entsprechen.

Klare Konturierung des Begriffs des Kindeswohls

Das Ansinnen ist vom Grund her positiv zu bewerten. Es wird darauf ankommen, welcher Definition sich der Gesetzgeber bedient. Österreich hat bereits 2013 im §138 ABGB⁵⁵ eine wohl durchdachte, gesetzliche Regelungen eingeführt und diese seit nunmehr über zehn Jahren in der Praxis angewandt.

Es wäre zu wünschen, dass statt eines deutschen Sonderweges hier auch mal positive Ansätze aus den Nachbarländern übernommen werden. Zu Fragen der Anwendbarkeit kann einfach und ohne Sprachbarriere auf die Erfahrungen der österreichischen Kollegen zurückgegriffen werden.

Grundsätzliche Kritik muss allerdings an dem Begriff „Kindeswohl“ geübt werden⁵⁶. Die UN-Kinderrechtskonvention spricht von „best interests of the child“ und kann eher mit „im wohlverstandenen Interesse des Kindes“ übersetzt werden, was nicht gleichbedeutend mit „Kindeswohl“ ist.

Der Gesetzgeber sollte sich in seinen Begrifflichkeiten und der Ausgestaltung der Definition der Interessen des Kindes mehr an den Ursprüngen des Art. 3 UN-KRK orientieren.

Stärkung des Rechtes des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung

Das Recht auf Kenntnis der Abstammung Art. 8 UN-KRK korrespondiert mit dem Recht des Kindes, durch beide Eltern erzogen zu werden Art. 18 UN-KRK und der Respektierung des Elternrechts Art. 5 UN-KRK. Die Vertragsstaaten haben bestmöglich zu gewährleisten, dass die Rechte des Kindes gewahrt werden.

⁵⁵ <https://www.jusline.at/gesetz/abgb/paragraf/138>

⁵⁶ Warum wir das Kindeswohlprinzip abschaffen sollten, <https://hochstrittig.org/warum-wir-das-kindeswohlprinzip-abschaffen-sollten/>

Dies bedeutet, dass in den Fällen, in denen das Kind seine Rechte nicht selbst wahrnehmen kann und ein- oder beide Eltern aufgrund eines Interessensgegensatzes zu den Interessen des Kindes diese Rechte nicht wahren, der Staat verpflichtet ist, die Wahrung der Kinderrechte sicherzustellen.

Die Kinderrechte gelten spätestens ab Geburt. Ab diesem Zeitpunkt hat das Kind nicht nur Anspruch auf Kenntnis seiner Abstammung, sondern auch auf Pflege und Erziehung durch beide leiblichen Elternteile. Es besteht daher eine Verpflichtung, im Sinne der Kinder frühzeitig seitens staatlicher Stellen tätig zu werden, um dem Kind die Verwirklichung seiner Kinderrechte zu ermöglichen.

Lediglich ein Auskunftsanspruch gegen seinen leiblichen Elternteil / rechtlichen Elternteil nahe der Grenze zur Volljährigkeit erfüllt nicht im Ansatz die Gewährleistung der Rechte des Kindes. Weitere Ausführungen hierzu sind in der Stellungnahme zum [Abstammungsrecht](#) niedergelegt.

Mitentscheidungsbefugnisse im Sorge- und Umgangsrecht ab dem 14. Lebensjahr

Im dargestellten Rahmen scheint die Ergänzung sinnvoll zu sein. Einzig bei der Entscheidung über die Abänderung einer bereits getroffenen Umgangsregelung bestehen gewisse Bedenken.

In der Praxis sind immer wieder Fälle zu beobachten, in denen über viele Jahre ein Elternteil die Beziehung des Kindes zum anderen untergräbt (unabhängig, ob hauptbetreuender oder Umgangselternteil). Dies wird dann auch durch gerichtliche Sachverständige, Verfahrensbeistände oder selbst Familienrichter dokumentiert.

Dem Drängen dieser Eltern wird bei jüngeren Kindern dann häufig nicht nachgegeben, da dies nicht mit dem Wohl des Kindes vereinbar wäre, selbst, wenn das Kind sich anders äußert. Just mit dem 14. Lebensjahr wird dann schon bisher plötzlich unter Bezug auf die gesetzlichen Regelungen dem gestern noch kindeswohlschädlichen Anliegen, stattgegeben.

In solch hochstrittigen Fällen wird das Kind zum Richter gemacht, selbst, wenn es sich dem Druck eines beeinflussenden Elternteils beugt. An dieser Stelle muss eindringlich auch auf die Grenzen der Berücksichtigung eines geäußerten Kindeswillens hingewiesen werden. Der EGMR stellte in seiner Entscheidung *Pisica ./. Moldawien*⁵⁷ deutlich heraus, dass der Wille von Kindern gebührend zu berücksichtigen ist. Sie haben jedoch kein bedingungsloses Veto-Recht in Bezug auf Kontakt mit einem Elternteil. Auch dies wird in der Praxis immer wieder übersehen. Es wäre zu wünschen, dass der Gesetzgeber dies zumindest in seiner Gesetzesbegründung mitberücksichtigt, um den Gerichten hier einen Bezug zu den Anforderungen des EGMR an die nationale Rechtsprechung zu geben.

In der Praxis enden Kinderschutz und das staatliche Wächteramt bei Kindern getrennter Eltern bereits heute meist mit dem 14. Lebensjahr. Dabei haben Jugendlichen hierauf einen Anspruch bis zum 18. Lebensjahr und benötigen diesen Schutz in hochstrittigen Fällen dringend.

Insoweit bleibt für hochstrittige Fälle ein ungutes Gefühl, bei dem grundsätzlich positiv zu bewertenden Änderungsvorhaben.

⁵⁷ Entscheidung des EGMR zur Individualbeschwerde 23641/17 vom 29.10.2019 im Fall *Pisica ./. Moldawien*, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-197214>



10. Umgangsrecht leiblicher Elternteile und Anwendung auf Adoption

Die geplante Erweiterung des §1686a BGB ist sinnvoll und zu begrüßen. Auch hier sollte auf den Grundsatz der negativen Kindeswohlprüfung abgestellt werden.

Für einen wirksamen Umgangsverzicht, wie er in den FAQ erwähnt wird, besteht aus meiner Sicht keine rechtliche Grundlage und Möglichkeit. Es wäre eine Vereinbarung zu Lasten des Kindes und könnte auch nicht kinderrechts- und menschenrechtskonform geschaffen werden ([siehe Ausführungen zu Punkt 5](#)). Die Ausführungen zur Kindeswohldienlichkeit des Umgangs mit den leiblichen Elternteilen, sowohl aus Wissenschaft und Praxis, hat das BMJ in den FAQ unter 7.2 selbst ausgeführt. Allein aus diesen Gründen verbietet sich bereits der Gedanke eines wirksamen Umgangsverzichts. Dieser würde ausschließlich die Interessen von Erwachsenen bedienen, nicht aber die Interessen, Bedürfnisse und Rechte des Kindes berücksichtigen.

11. Weitere Änderungen im Kindschaftsrecht

Die Definition der Inhalte der Personensorge scheint sachgerecht. Eine Bewertung wird erst möglich sein, wenn entsprechende Inhalte vorliegen.

Den Empfehlungen der Sachverständigenkommission des BMJ folgend, würde sich eine Differenzierung in Sorge- und Umgangsrecht erübrigen und nur noch über die Ausübung der elterlichen Sorge zu entscheiden sein (siehe dort These 14).

Die Absenkung des Abänderungsmaßstabs des §1696 Abs. 1 BGB wird als sinnvoll bewertet, hat sich dieser in der Praxis bei vielen Gerichten doch bisher häufig als nahezu unveränderbar herausgestellt.

Sinnvoll wäre eine zeitliche Definition der Abänderbarkeit. Denkbar erscheint hier eine Frist von zwei Jahren nach der letzten Entscheidung / Vereinbarung, auch in Anlehnung an das Unterhaltsrecht. Dies dürfte einerseits die erforderliche „Laufruhe“ in die Umgangsregelung bringen. Auf der anderen Seite wird sie aber auch dem Bedürfnis nach Anpassung einer Betreuungsregelung an die sich verändernden kindlichen Bindung- und Entwicklungsbedingungen gerecht. Änderungen aus wichtigem Grund (z.B. Kindeswohlgefährdung, nur noch eingeschränkte Verfügbarkeit eines Elternteils aufgrund Erkrankung etc.) sollten auch weiterhin ohne Beachtung einer Frist möglich sein.

12. Systematische Neufassung des Kindschaftsrechts

Gegen eine systematische Neufassung ist grundsätzlich nichts einzuwenden. Wichtiger wäre aber, dass elementare Grundsätze wie der §1627 BGB (Ausübung der elterlichen Sorge), welche auch bisher systematisch bereits weit vorne angesiedelt sind, in der Praxis auch tatsächlich Anwendung und Beachtung finden. Insofern wäre hier eine auch inhaltliche Änderung zu mehr Nachdrücklichkeit und Betonung des gesetzgeberischen Willens, dass Eltern bei Meinungsverschiedenheiten versuchen müssen, sich zu einigen, zu wünschen, um der alltäglichen Einigungs-, Kommunikations- und Kooperationsverweigerung entgegenzutreten (siehe hierzu unter [I Stärkung der elterlichen Eigenverantwortung und Kooperation / verpflichtende Beratungen](#)).



13. Änderungen im Adoptionsrecht

Die Adoption auch nicht verheirateten Paaren zu ermöglichen ist zu begrüßen und berücksichtigt die Lebensrealitäten auch von Kindern in leiblichen Familien. Insofern wird hier ein lang überfälliger Schritt gegangen.

Weshalb allerdings bei verheirateten Paaren nur ein Partner allein adoptieren soll, erschließt sich nicht. Ehepaare werden gemeinsam Verantwortung für das Adoptivkind übernehmen müssen. Eine Einzeladoption durch einen Ehepartner könnte zu Konflikten in der Ehe führen. Sollte der annehmende Ehepartner versterben, wäre das Kind plötzlich wieder Waisenkind und müsste unter Umständen den Haushalt, in dem es gelebt hat, wieder verlassen, da der andere Ehegatte nicht rechtlicher Elternteil ist oder kein Interesse an dem Adoptivkind zeigen könnte. Die Einzeladoption eines Ehegatten ist auch insoweit widersprüchlich, als im Abstammungsrecht unter Bezug auf das Kindeswohl immer wieder mit der hohen Bedeutung der „Zuordnung“ eines zweiten Elternteils argumentiert wird. Es sollte dabei bleiben, dass Ehepaare nur gemeinsam adoptieren können.

III Bewertung der Eckpunkte zum Abstammungsrecht

Es hätte die Chance bestanden, erstmals in Deutschland ein echtes Abstammungsrecht zu schaffen, welches nicht mehr auf die Vermutung der genetischen Vaterschaft des Ehemannes der Geburtsmutter angewiesen ist. Die Möglichkeiten sind heute, im Gegensatz zu Zeiten der Entstehung des Abstammungsrechtes, aufgrund der diagnostischen Fortschritte einfach und kostengünstig vorhanden. Diese Chance sollte aber offensichtlich aufgrund politischer Interessen nicht genutzt werden, da genetische Abstammung zwar den Kinder,- Grund- und Menschenrechten entspricht, nicht aber den Interessen lesbischer Paare, denen Wahlversprechen gemacht wurden.

Es ist erschreckend, wie aus diesem Grund Begriffe wie Abstammung, rechtliche Elternschaft und soziale Elternschaft durcheinander gewürfelt werden. Elementare Grundsätze der Biologie und auch des Rechts werden über Bord geworfen. Statt Abstammung soll eine beliebige Zuordnung erfolgen, völlig losgelöst von genetischer Abstammung. An zahlreichen Stellen glänzt der Entwurf mit kognitiver Dissonanz in seinen Begründungsmustern.

Die Eckpunkte zum Abstammungsrecht stellen den größten Rückschritt in der deutschen Geschichte der Kinderrechte seit Jahrzehnten dar.

Um es in aller Deutlichkeit zu sagen: Hier sollten die politischen Entscheidungsträger noch einmal in den ernsthaften Austausch mit den in diesen Fragen sehr fachkundigen Juristen des BMJ treten, um zu verhindern, dass geänderte Gesetze durch das BVerfG oder den EGMR als diskriminierend und damit verfassungswidrig erkannt werden.

Abstammung ist dank diagnostischer Fortschritte heute zweifelsfrei und sogar schnell und kostengünstig feststellbar. Damit sind die Hilfskonstruktionen rechtlicher Elternschaft, wie sie in §1592 (1) und (2) geschaffen wurden, entbehrlich. Es sollte erstmals ein „echtes“ Abstammungsrecht geschaffen werden. Zustimmungen oder Anerkennungen würden entfallen, ebenso wie Anfechtungen. Das Abstammungsrecht könnte auf die reine Feststellung von genetischer Vaterschaft und Mutterschaft reduziert werden. Damit wäre auch das immer wieder missbrauchte, rechtliche Konstrukt der Geburtsmutter entbehrlich.

Dieser Schritt ist möglich und lange überfällig.

Unkenntnis über genetische Abstammung kann lebensgefährdend sein

Es ist das Recht der Kinder, so früh wie möglich Kenntnis über ihre Abstammung zu haben. Hierauf haben sie auch ein aus der UN-Kinderrechtskonvention erwachsenes Recht. Eine möglicherweise erst später bekanntwerdende „Lebenslüge“ kann für Kinder schwere Traumatisierungen nach sich ziehen. Negative Konsequenzen können auch daraus erwachsen, wenn Kinder, z.B. aufgrund einer Erkrankung, auf Informationen über ihre genetische Herkunft angewiesen sind. Die Behandlung von Erbkrankheiten oder auch Transplantationen von Organen oder Knochenmark aus dem genetischen Familienpool kann für Kinder lebensrettend sein. Oder halt lebensgefährdend, wenn dieser nicht zur Verfügung steht. Dieser Aspekt wird auch für weitere Argumentationen zum Abstammungsrecht von Bedeutung sein.

Ganz bewusst wird nachfolgend die Reihenfolge der Bewertung der Vorschläge abgeändert, um die Widersprüchlichkeit der Argumentation des Eckpunkteapiers vor Augen zu führen.

3. Erleichterung der Erlangung der rechtlichen Vaterschaft für den leiblichen Vater

Die angedachten Änderungen sind ein Schritt in die richtige Richtung und geeignet, einige der fehlerhaften, rechtlichen Eltern-Zuordnungen des Kindes zu korrigieren. Die Praxis hat hier mehrfach Fälle aufgezeigt, in denen entweder beide genetischen Abstammungs-Eltern sowie der Ehegatte der Geburtsmutter einvernehmen zeigten, wer biologischer Vater des Kindes war, aber auf rechtliche Hindernisse stießen.

Gezeigt hat die Praxis auch bewussten Missbrauch der rechtlichen Fehlkonstruktionen, um den genetischen Vater bewusst seiner Rechte und Pflichten zu berauben. Rechte, die gleichzeitig auch dem Kind genommen wurden, was in der Diskussion leider immer wieder untergeht. Es ist positiv, dass der Gesetzgeber einem solchen Missbrauch Grenzen setzen will.

Der Gesetzgeber betont mit seinen angedachten Änderungen noch einmal den Ursprung der Abstammung und des natürlich gegebenen Elternrechts (Art. 6 (2) GG. Denn dieser liegt in der Biologie und der Genetik. Es sind Rechte, die nicht zugewiesen werden müssen, sondern sich zweifelsfrei und automatisch aus der genetischen Abstammung ergeben (Stichwort: Blutsverwandtschaft).

Soweit in den Erläuterungen die sozial-familiäre Beziehung thematisiert wird, ist diese sicherlich auch von Bedeutung, hat mit „Abstammung“ allerdings nichts zu tun. Die Diskussion darüber müssen im Kindschaftsrecht geführt werden. Ein Fortbestehen der rechtlichen Vaterschaft des bisher sozialen, aber nicht genetischen Vaters sollte grundsätzlich nur unter den strengen Voraussetzungen einer Adoption möglich sein.

4. Anfechtung der Elternschaft

Die Vielzahl der Möglichkeiten, unter denen eine Anfechtung der Elternschaft möglich sein soll, zeigt bereits, wie unzulänglich das Konzept der rechtlichen Elternschaft ist. Der Gesetzgeber doktert hier seit Jahrzehnten herum und verschlimmbessert ohne Not die geltenden Gesetze. Schlechtes Beispiel hierfür ist der §1597a BGB (Verbot der missbräuchlichen Anerkennung der Vaterschaft), welches nur den Teilbereich der (un)erlaubten Einreise oder Erlangung der Staatsbürgerschaft regelt.

In der Anhörung im Familienausschuss des Deutschen Bundestages am 18.03.2019 zur Frage der Mit-Mutterschaft, zu der ich als Sachverständiger geladen war, nahm den weitaus größten Teil der Debatte die Frage ein, wann und unter welchen Voraussetzungen die Mit-Mutterschaft wieder angefochten werden könnte. Es gibt auf diese Frage eine einfache Antwort:

Abstammung ist nicht anfechtbar.

Sie ist eindeutig genetisch feststellbar. Insofern sollte auch jede wissentlich falsche Anerkennung unwirksam sein. Der Gesetzgeber sollte endlich die Chance nutzen, die Rechte der Kinder auf Kenntnis ihrer Identität (Art. 8), der Respektierung des Elternrechts (Art. 5) und des Rechtes der Kinder, dass seine beiden genetischen Eltern Verantwortung für das Kindeswohl übernehmen (Art. 18), zu wahren.

Für Fälle, in denen historisch noch eine falsche Zuordnung der Abstammung vorgenommen wurde, würde ein Verwaltungsakt nach erfolgten Abstammungstest (§1600d BGB) ausreichen.

Alle in den Eckpunkten genannten Änderungen verschlimmern und verkomplizieren das Abstammungsrecht ohne Not nur noch weiter und müssen daher abgelehnt werden.

5. Erklärung des Nichtbestehens der Elternschaft des Ehegatten der Geburtsmutter

Die Vereinfachung der korrekten Zuordnung der rechtlichen zur genetischen Vaterschaft ist grundsätzlich zu begrüßen. Unverständlich ist nur, weshalb in den Eckpunkten davon gesprochen wird, dass der Ehemann der Geburtsmutter dies z.B. durch ein negatives Abstammungsgutachten nachweisen soll. Sinnvoller wäre es, dass der genetische Vater, soweit bekannt, seine Vaterschaft durch ein positives Abstammungsgutachten nachweist. Denn nur so besteht auch Rechtssicherheit, wer tatsächlich der genetische Vater des Kindes ist.

Der vorgeschlagene Weg ist damit ein weiteres Beispiel, wie Regelungen maximal komplex gestaltet werden können. Mehr Vereinfachung ist erforderlich und hier sehr einfach umsetzbar. Ein positives Abstammungsgutachten – Feststellung der Vaterschaft – damit automatische Aufhebung der bisherigen rechtlichen Zuordnung.

1. Mutterschaft einer weiteren Frau und Eintrag der Elternschaft im Personenstandsregister

In den vorherigen Punkten werden Eckpunkte skizziert, wie Fehler in der Annahme, dass der rechtliche Vater auch der genetische sei, korrigiert werden müssen. Der Grund dafür ist, dass Abstammung auch für den Gesetzgeber kein beliebiges Konstrukt war und ist. Abstammung hat einen eindeutig bestimmbar Ursprung hat. Die genetische Mutter und der genetische Vater.

Anfechtungen und Korrekturen waren ursprünglich nicht sicher möglich, da die diagnostischen Möglichkeiten fehlten, die Abstammung sicher festzustellen. Erst in den 1970er Jahren konnte mit dem HLA-Test (Humanes Leukozyten Antigen) eine diagnostische Wahrscheinlichkeit der Vaterschaft von rund 80% erreicht werden. Ab den 1980er Jahren wurden dann Gen-Tests entwickelt, welche die Abstammung mit nahezu absoluter Sicherheit (99,9%) feststellen konnten. Für den Gesetzgeber hätte seitdem die Verpflichtung, bestanden, durch Anpassung der Gesetze zur Regelung der Abstammung für mehr Rechtssicherheit zu sorgen.

Stattdessen soll nun aufgrund politischer Versprechen an eine Interessengruppe (lesbische Paare) für genau diese jeglicher Grundsatz des Abstammungsrechts über Bord geworfen werden. Begründet wird dies mit einer angeblichen Diskriminierung lesbischer Ehepaare gegenüber heterosexuellen Paaren, bei denen der Ehemann automatisch rechtlicher Vater wird.

Dessen rechtliche Vaterschaft basiert aber auf der Vermutung, dass der Ehemann gleichzeitig auch genetischer Vater des Kindes ist. Stellt sich heraus, dass diese Vermutung nicht zutrifft, gibt es rechtliche Möglichkeiten, diesen Fehler zu beseitigen (Anfechtung der Vaterschaft).

Diese Vermutung kann für die Ehefrau der Geburtsmutter unter keinen Umständen zutreffen, weshalb hier auch keine Diskriminierung vorliegen kann. Die Fähigkeit der Proterandrie besitzen zwar Anemonenfische und einige Schnecken- und Würmerarten, nicht jedoch der Mensch. Es ist nun einmal eine biologische Tatsache, dass zwei Frauen miteinander ebenso wenig ein Kind zeugen können wie zwei Männer.

Abstammung ist Blutsverwandtschaft

Das Abstammung und die diese definierende, gesetzliche Regelungen an genetische Fakten anknüpfen, belegt nicht nur der §1589 BGB („Blutsverwandtschaft“). Auch der §1592 BGB (Vaterschaft) hat seinen genetischen Ursprung, wie unter anderem der Bundesgerichtshof⁵⁸ in mehreren Entscheidungen sehr deutlich betont hat:

„Die Zuordnungstatbestände des § 1592 BGB knüpfen an Kriterien an, die im Regelfall denjenigen Mann als rechtlichen Vater erfassen, von dem das Kind biologisch abstammt (BT-Drucks. 16/6561 S. 8; vgl. auch Senatsbeschluss vom 6. September 2017 - XII ZB 660/14 - FamRZ 2017, 1855 Rn. 25 f.). Die Vaterschaft kraft Ehe beruht mithin darauf, dass diese rechtliche Eltern-Kind-Zuordnung auch die tatsächliche Abstammung regelmäßig abbildet (vgl. etwa BVerfG FamRZ 2003, 816, 818; BeckOGK/Balzer [Stand: 1. August 2018] BGB § 1592 Rn. 45; Britz StAZ 2016, 8, 12; Jauernig/Budzikiewicz BGB 17. Aufl. § 1592 Rn. 1; Kaiser FamRZ 2017, 1889, 1895 f.; Helms StAZ 2018, 33, 34).

Dass dies in der Lebenswirklichkeit im Einzelfall unzutreffend sein kann, was auch etwa die Bestimmung des § 1600 Abs. 5 BGB aufgreift (vgl. Binder/ Kiehnle NZFam 2017, 742, 743), beseitigt nicht die Richtigkeit der regelhaften Annahme. Diese der gesetzlichen Regelung zugrundeliegende Vermutung ist für die mit der Kindesmutter verheiratete Frau dagegen keinesfalls begründet (vgl. BVerfG FamRZ 2010, 1621, 1622; Britz StAZ 2016, 8, 12; Kemper NZFam 2017, 832, 833). Vielmehr ist diese - abgesehen vom nicht vergleichbaren Ausnahmefall des mit der Kindesmutter verheirateten Samen spendenden Mann-zu-Frau-Transsexuellen (vgl. dazu Senatsbeschluss vom 29. November 2017 - XII ZB 459/16 - FamRZ 2018, 290) - zwingend und damit abweichend von dem die Bestimmung des § 1592 Nr. 1 BGB tragenden Regelfall personenverschieden zum leiblichen Vater des Kindes.“

⁵⁸ BGH XII ZB 231/18 vom 10.10.2018 <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=Aktuell&nr=89060&anz=1&pos=0&Frame=4&.pdf>

Abstammung nicht vom Wunsch von Erwachsenen abhängig

Das OLG Celle⁵⁹ vertrat zwar in seiner Entscheidung die Ansicht, dass eine Mit-Mutterschaft zu ermöglichen sein, wenn beide Frauen als „Wunscheltern“ ihre Bereitschaft zur Übernahme elterlicher Verantwortung erklärt hätten. Zwei Widersprüche konnte aber auch die sehr umfangreiche Begründung dieses Vorlagebeschlusses beim Bundesverfassungsgericht nicht auflösen.

Zum einen den Umstand, dass es für die Begründung der Abstammung nicht auf den Wunsch, sondern auf den Zeugungsakt ankommt. Denn auch Kinder, deren Eltern keinen Kinderwunsch hatten oder deren Kinder aufgrund einer Straftat (Vergewaltigung) entstanden sind, stammen von genetischer Mutter und Vater ab. Paaren, welche selbst keine Kinder zeugen können, sind zur Erfüllung eines Kinderwunsches auf die Möglichkeiten der Adoption unter den dort gegebenen, rechtlichen Voraussetzungen angewiesen.

Der zweite Punkt ist Art. 6 Abs. 2 GG. Das Elternrecht ist das „natürliche“ Recht der Eltern. Dieses wird weder verliehen, beantragt oder gewünscht. Das Recht entsteht allein durch die Zeugung des Kindes und ist zuvörderst elterliche Pflicht. Die rechtliche Normierung einer Mit-Mutterschaft dürfte daher nur durch eine Änderung des Art. 6 GG möglich sein und ansonsten an verfassungsrechtlichen Grenzen scheitern.

Ähnlich argumentierte auch das Kammergericht und verwies auf das seit 2018 mögliche, bewusste auseinanderfallen von genetischer und rechtlicher Vaterschaft auf Grundlage des §1600d Abs. 4 BGB.⁶⁰

Der größte Rückschritt im Sinne der Kinderrechte

Es ist mit Nachdruck anzumerken, dass auch zu diesem Gesetzesvorhaben wieder einmal ausschließlich über die Wünsche und Befindlichkeiten von Erwachsenen diskutiert wird. Die Rechte der Kinder werden in keiner Art und Weise thematisiert.

Dies wohl aus gutem Grund, denn unter Betrachtung der Kinderrechte würden solche gesetzgeberischen Vorhaben wie die Mit-Mutterschaft sofort scheitern. Oder wie es ein Bundestagsabgeordneter mir gegenüber vor einigen Jahren in einem Fachgespräch sagt: „Na ja, die Kinderrechte kann man doch nicht immer so ernst nehmen“. Es herrschte, aus gutem Grund, anschließend eine betretene Stille im Raume.

Was wir hier erleben, ist einer der größten Rückschritte in der Geschichte der Kinderrechte. Deren größte Errungenschaft war der Wechsel von der Objektstellung der Kinder, als reines Verfügungsgut elterlicher Entscheidungen, hin zur Subjektstellung von Kindern mit eigenen Rechten und Interessen.

Ausstehende Entscheidung des BVerfG zur Frage der Mit-Mutterschaft

Unverständlich ist, weshalb die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in dieser Frage auch nach fast drei Jahren noch immer ausstehend ist. Neben Zweifeln an einer verfassungsgemäßen Ausgestaltung des Justizgewährungsanspruches (Entscheidungen in angemessener Zeit zu erlangen),

⁵⁹ OLG Celle, Vorlagebeschluss zum Bundesverfassungsgericht vom 24.04.2021, 21 UF 146/20, <https://voris.wollerskluer-online.de/browse/document/346301e7-3193-4c54-aebe-ec1eb35046e7>

⁶⁰ Kammergericht Berlin, Vorlagebeschluss zum Bundesverfassungsgericht vom 24.03.2021, 3 UF 1122/20, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/KORE212202021>

könnte es auch Vermutungen eines politisch motivierten Abwartens heraufbeschwören. Dies wäre fatal für das Vertrauen in den Rechtsstaat.

Es ist jedenfalls nicht empfehlenswert für den Gesetzgeber, zum jetzigen Zeitpunkt eine Entscheidung zur Mit-Mutterschaft treffen zu wollen, ohne die Wertung des Bundesverfassungsgerichts abzuwarten.

Gesetzliche Diskriminierung durch Schaffung der Mit-Mutterschaft

Neben den bereits angeführten Punkten würde der Gesetzesentwurf Diskriminierungen weiterer Personengruppen schaffen:

- Biologischer Väter der Kinder eines lesbischen Paares, welche keine Möglichkeit hätten, die rechtliche Mit-Mutterschaft anzufechten, da es hier keinen Irrtum geben kann
- Rechtlicher, aber nicht leiblicher Väter, deren Vaterschaft durch den biologischen Vater angefochten werden kann
- Schwuler Paare, bei denen ebenfalls ein Partner leiblicher Elternteil des Kindes ist und bei denen der Ehemann nicht in die zweite Stelle der Abstammung des Kindes eintreten könnte.

Angesichts der Umstände besteht eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass der Gesetzesentwurf als verfassungswidrig eingestuft wird.

Dies mag für die regierende Koalition eine bequeme Option sein, um zu erklären, dass gegebene Wahlversprechen nicht eingehalten werden können. Es wäre nicht das erste Mal, dass in dieser Legislaturperiode das Bundesverfassungsgericht den Gesetzgeber in seine Schranken verweisen würde. Eine solch fatale Außenwirkung und den damit einhergehenden, erneuten Vertrauensverlust sollte sich die Bundesregierung besser ersparen.

Die Büchse der Pandora der Reproduktionsmedizin

Mit dem Eingehen auf die immer weiter ausufernden Möglichkeiten der Reproduktionsmedizin, angefangen mit der Samenspende und der künstlichen Befruchtung, hat der Gesetzgeber die Büchse der Pandora geöffnet, deren Auswirkungen ihm immer weiter entgleiten. Es wäre an der Zeit, hier umzusteuern und auch unter Einbindung des Ethikrates zu diskutieren, welche Formen von Zeugung und Abstammung erstrebenswert und mit den Rechten der Kinder vereinbar sind.

Denn wir befinden uns in einem Wettbewerb, wie weit der Gesetzgeber Möglichkeiten zulässt und wie er am besten ausgetrickst werden kann. Konstellationen, in denen die genetische Mutter die Eizelle der Geburtsmutter spendet, welche dann mit einem fremden Spendersamen befruchtet wird, haben mit dem natürlichen Akt der Zeugung eines Kindes nichts mehr zu tun. Es geht auch nicht mehr darum, die in der UN-Kinderrechtskonvention verbrieften Rechte der Kinder zu gewährleisten. In Gegenteil sind solche Bestrebungen einzig darauf ausgelegt, die Bedürfnisse Erwachsener zu befriedigen.

Wird es erst Kinder brauchen, die aufgrund der vorsätzlichen Verhinderung der Kenntnis ihrer genetischen Abstammung medienwirksam versterben, bevor der Gesetzgeber tätig wird? Denn wie [eingangs beschrieben](#), kann die Unkenntnis über den eigenen Genpool lebensgefährdend sein.



Wie ein Einfaches, gegen Konkurrenz und Anfechtung geschütztes Abstammungsrecht aussehen könnte

Die Medizin schafft immer weiteres Missbrauchspotential, welches von Menschen auch genutzt wird. Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, dieses auch zur Wahrung der Rechte der Kinder zu begrenzen. Mutterschaft und Vaterschaft sind gegen Konkurrenz und Missbrauch zu schützen. Dies ist möglich, indem man die bisherige, gesetzliche Vermutung der genetischen Vaterschaft gesetzlich eindeutig ausformuliert und die Mutterschaft nicht auf die Geburtsmutter, sondern auf die genetische Mutter bezieht, um den vorgenannten Missbrauchsoptionen Einhalt zu gebieten. Entsprechend könnten die Regelungen wie folgt lauten:

§ 1591 BGB Mutterschaft

Mutter des Kindes ist die Frau, deren genetische Erbinformationen das Kind in sich trägt.

§ 1592 BGB Vaterschaft

Vater des Kindes ist der Mann, dessen genetische Erbinformationen das Kind in sich trägt.

§ 1593 BGB Feststellung der Elternschaft

Die Elternschaft ist spätestens unmittelbar nach der Geburt per Gentest festzustellen.

Verweigert ein mutmaßlicher Elternteil die Zustimmung zum Gentest, ist die Zustimmung zur Wahrung der Rechte des Kindes gerichtlich zu ersetzen.

§ 1594 – 1600d BGB

Entfallen weitestgehend

Ein radikaler Vorschlag? Nein. Es ist die einzige Möglichkeit, die Rechte der Kinder auf Kenntnis ihrer Abstammung und Erziehung durch beide genetischen Eltern Art. 18 UN-KRK frühestmöglich und bestmöglich zu sichern. Und genau dieses Recht steht Kindern nach der UN-Kinderrechtskonvention auch zu.

Es erspart Kindern auch, mit der Lebenslüge des falschen Elternteils aufzuwachsen, welche sie bei späterem Bekanntwerden in schwere, psychische Probleme stürzen kann. Ca. 20.000 Kinder pro Jahr sollen als sog. Kuckuckskinder geboren werden. Das sind doppelt so viele, wie es insgesamt gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften gibt.

Der nächste Schritt als Casting-Show „Deutschland sucht die Super-Eltern“?

Sollte der Gesetzgeber nicht endlich gegensteuern, erwarte ich in den nächsten Jahren unter Umständen das Reality-TV-Format „Deutschland sucht die Supereltern“, in denen zwei völlig unbeteiligte ihren Elternwunsch äußern und ihnen ein Kind wunschgemäß zugeliefert wird. Der Linie des OLG Celle folgend wäre dies ausreichend, da sie ja Wunscheltern wären. Auf die genetische Herkunft des Kindes würde es nicht mehr ankommen, ebenso wenig wie auf die Frage, welche Konsequenzen es hätte, das Kind seiner genetischen Wurzeln zu berauben.

Auch wenn dieses Beispiel einigen vielleicht überzogen vorkommen mag. Allzu weit sind wir von solchen Szenarien nicht mehr entfernt. Was die Auswirkungen auf Kinder betrifft, empfehle ich einen Austausch mit dem Verein „Spenderkinder“.

Abstammung ist unabhängig von Paarkonstellationen Erwachsener

Aus den genannten Gründen ist für eine gesetzliche Regelung der Mit-Mutterschaft im Abstammungsrecht kein Raum. Anstatt Abstammung mit Partnerschaftskonstellationen von Erwachsenen zu vermischen, sollte der Gesetzgeber sich eher darauf konzentrieren, auch lesbischen und schwulen Paaren gelebte Elternschaft im Kindschaftsrecht zu ermöglichen.

Unter Einbeziehung des zweiten genetischen Elternteils handelt es sich um eine schlichte Patchwork-Konstellation. Zwar mag es den Wunschvorstellungen einiger homosexueller Paare entsprechen, ihr Leben mit Kind und ohne den zweiten, genetischen Elternteil zu gestalten. Genau wie bei heterosexuellen Eltern, wo ein Elternteil dieses Verdrängungsbestreben des zweiten Elternteils hat, ist dies bis auf wenige, begründete Ausnahmen allerdings weder mit den Interessen, dem Wohl noch mit den Rechten der Kinder vereinbar. Und nur auf diese sollte es im Abstammungs- als auch im Kindschaftsrecht ankommen.

2. Elternschaftsvereinbarungen

Eine rechtssichere Bestimmung der Abstammung ist durch Abstammungstests (auch pränatal) bereits heute problemlos und auch risikoarm möglich.

Eine beliebige Zuordnung von „Elternstellen“ aufgrund des Wunsches von Erwachsenen entspricht nicht den zu schützenden Rechten der Kinder und wird daher abgelehnt (siehe Ausführungen zu 1)

6. Bekämpfung missbräuchlicher Anerkennung der Vaterschaft und der Mitmutterschaft sowie von missbräuchlichen Elternschaftsvereinbarungen

Missbräuchliche Anerkennungen lassen sich durch Vorlage eines positiven Abstammungsgutachtens vermeiden. Bei sachgemäßer gesetzgeberischer Ausgestaltung des Abstammungsrechts braucht es solche Regelungen nicht. Auf die vorstehenden Ausführungen wird verwiesen.

7. Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung

Ein rein statusunabhängiges Verfahren erscheint wenig sinnvoll. Denn es geht nicht nur um die Kenntnis der Abstammung, sondern auch um die sich daraus ergebenden, weiteren Rechtsfolgen gegenüber dem Kind. Eine falsche Zuordnung eines Elternteils ist zu korrigieren, wenn diese festgestellt wird.

Die Erweiterung des Samenspenderregisters ist zu begrüßen, wobei grundsätzlich die Zulässigkeit der Samenspende aus Sicht der Rechte des Kindes dringend diskutiert werden sollte.

8. Sonstige Punkte

Die Anerkennung der Mit-Mutterschaft ist, wie zuvor ausgeführt, aus hiesiger Sicht im Abstammungsrecht nicht möglich. Hier wären Regelungen im Kindschaftsrecht zu treffen, wie soziale Elternschaft gelebt werden kann.