



**Stellungnahme**  
**des Kommissariats der deutschen Bischöfe – Katholisches Büro in Berlin –**  
**zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Sorgerechts nicht miteinander verheirateter**  
**Eltern BT-Drs.: 17/11048**

## **I. Allgemeine Anmerkungen**

Nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 21. Juli 2010 hatten zahlreiche Verbände Vorschläge für eine Neuregelung des § 1626a BGB unterbreitet. Das Katholische Büro in Berlin hat den Vorschlag des Familienbundes der Katholiken unterstützt. Dieser sieht entsprechend der geltenden Rechtslage vor, dass der Vater eines nicht ehelichen Kindes eine Sorgeerklärung abgibt. Gibt die Mutter innerhalb einer Frist von acht Wochen ihrerseits keine Sorgeerklärung zugunsten des Vaters ab, kann der Vater vor dem Familiengericht beantragen, die Sorgeerklärung der Mutter zu ersetzen. Das Familiengericht soll die Sorgeerklärung ersetzen, wenn die gemeinsame Sorge dem Kindeswohl entspricht. Gemäß den Vorgaben des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 21. Juli 2010 sollen die Voraussetzungen der Kindeswohlprüfung nicht zu hoch angesetzt werden.

Wir begrüßen, dass der vorliegende Gesetzentwurf das Verfahren zur Übertragung der gemeinsamen elterlichen Sorge als Antragsverfahren ausgestaltet. Damit trägt der Gesetzentwurf dem Umstand Rechnung, dass „die Lebensentwürfe, in die Kinder nicht miteinander verheirateter Eltern hineingeboren werden, sehr heterogen sind.“<sup>1</sup> Die Partnerschaftsform spielt nach der Einschätzung von Psychologen für die Einstellung nicht miteinander verheirateter Eltern zur gemeinsamen Sorge „eine maßgebliche Rolle“.<sup>2</sup> Auch das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Sinne angenommen, dass bei nicht miteinander verheirateten Eltern - anders als bei Ehegatten, „die sich mit dem Eheschluss rechtlich dazu verpflichtet haben, füreinander und für ein gemeinsames Kind Verantwortung zu tragen“, - nicht ohne weiteres die Bereitschaft vorausgesetzt werden kann, dass sie „gemeinsam für das Kind Verantwortung übernehmen wollen und können“.<sup>3</sup>

## **II. Zu den Regelungen im Einzelnen**

### **1. Art. 1 Nr. 1 § 1626a BGB-E**

§ 1626a Abs. 2 S. 2 BGB-Entwurf erscheint problematisch. Die Regelung enthält für zwei Fallgruppen eine gesetzliche Vermutung, dass die gemeinsame Sorge dem Kindeswohl nicht widerspricht. Dies soll zum einen dann gelten, wenn sich ein Elternteil zu dem Antrag des anderen Elternteils gemäß § 1626a Abs. 2 S. 1 BGB-E gar nicht äußert. Zum anderen greift die gesetzliche Vermutung, wenn der schriftliche Vortrag der Antragsgegnerin oder des Antragsgegners aus Sicht des Gerichts irrelevant für die Beurteilung der Frage ist, ob die gemeinsame Sorge dem Kindeswohl widerspricht.

---

<sup>1</sup> BT- Drs.: 17/ 11048 S. 18 .

<sup>2</sup> Joseph Salzgeber, Jörg Fichtner, „Sachverständigengutachten zum Sorgerecht bei nicht miteinander verheirateten Eltern“, FamRZ S. 945, 946.

<sup>3</sup> BVerfG, 1 BvL 20/99 vom 29.01.2003, RdNr. 48, [http://bverfg.de/entscheidungen/ls20030129\\_1bvl002099.html](http://bverfg.de/entscheidungen/ls20030129_1bvl002099.html).

Die gesetzliche Vermutung schränkt die Rolle ein, die den Familiengerichten in Kindschaftssachen üblicherweise zugewiesen ist. Gemäß § 26 FamFG kommt in familiengerichtliche Verfahren grundsätzlich der Amtsermittlungsgrundsatz zur Anwendung. Dadurch soll „die objektive Richtigkeit der Entscheidung gesichert“ werden.<sup>4</sup> Dies ist in „fürsorgenden Verfahren“, zu denen auch die Kindschaftssachen rechnen, von besonderer Bedeutung.<sup>5</sup> In der Gesetzesbegründung wird dargelegt, dass es im Interesse des Kindes für die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge eines Mindestmaßes an Verständigungsmöglichkeiten der Eltern bedürfe.<sup>6</sup> Damit knüpft die Gesetzesbegründung an die Rechtsprechung an, nach der „eine gemeinsame elterliche Sorge nicht in Betracht kommt, wenn die Eltern noch nicht einmal in Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung miteinander sprechen und entscheiden können“<sup>7</sup> „Wobei eine bloße Pflicht zur Konsensfindung eine tatsächliche nicht bestehende Verständigungsmöglichkeit dabei gerade nicht zu ersetzen vermag.“<sup>8</sup> Auch wenn der Amtsermittlungsgrundsatz das Gericht nicht zu Ermittlungen „auf Verdacht“ oder „ins Blaue hinein“ verpflichtet,<sup>9</sup> erscheint es auch im Hinblick auf das Kindeswohl sinnvoll, dass das Gericht der Frage nachgeht, ob die Eltern hinreichend kooperationsbereit sind und dies nicht bei ausbleibenden oder unzureichenden Sachvortrag vermuten soll. Auf § 1626a Abs. 2 S. 2 BGB-E sollte daher verzichtet werden.

## 2. Art. 2 Nr. 2 § 155a FamFG-E

- a) § 155 FamFG-E sieht die ersten 6 Wochen nach der Geburt des Kindes als „Karenz- bzw. Schutzfrist“ vor, während der sich die Mutter nicht zum Antrag gemäß § 1626a Abs. 2 Satz 1 BGB-E äußern muss. Wir begrüßen, dass mit einer Karenzfrist der besonderen Situation der Mutter nach der Geburt des Kindes Rechnung getragen werden soll. Wir plädieren jedoch dafür, wie im Arbeitsrecht eine Schutzfrist von 8 Wochen zu gewähren. Das so genannte Wochenbett dauert regelmäßig bis zu 8 Wochen. Die Mutter soll sich in dieser Zeit erholen können und nicht anderweitig belastet werden.
- b) § 155a Abs. 3 Satz 1 FamFG-E sieht ein vereinfachtes Verfahren vor. Anders als in § 155 Abs. 2 FamFG allgemein für Kindschaftssachen vorgesehen, verzichtet dieses Verfahren auf eine persönliche Anhörung der Beteiligten. Die Einführung dieses schriftlichen Verfahrens wird als systemfremd beurteilt.<sup>10</sup> Die persönliche Anhörung hat u.a. den Zweck, eine „Eskalierung des Elternkonflikts zu verhindern“.<sup>11</sup> Das persönliche Erscheinen der Beteiligten ermöglicht es dem Gericht, im Sinne des § 156 FamFG „auf eine einvernehmliche Konfliktlösung hinzuwirken“.<sup>12</sup> Aus einem fehlenden oder unzureichenden Vortrag der Beteiligten zu schließen, dass es dieser für die Verfahren in Kindschaftssachen vorgesehene Unterstützung für die Eltern in den Verfahren nach § 1626a BGB-E nicht bedarf, erscheint nicht überzeugend. Daher sollte auf ein vereinfachtes Verfahren im Sinne von § 155a Abs. 3 Satz 1 FamFG verzichtet werden.

Berlin, den 27. November 2012

---

<sup>4</sup> MünchKomm ZPO, Urici § 26 Rn.5.

<sup>5</sup> Ebd.

<sup>6</sup> BT-Drs.: 17/11048, S. 22.

<sup>7</sup> KG Berlin v. 16.02.2012, 17 UF 375/11, Rn. 10.

<sup>8</sup> OLG Hamm v. 06.06.2011, II-8 WF 143/11, 8 WF 143/11, 1.Leitsatz.

<sup>9</sup> Urici, a.a.O. Rn. 10.

<sup>10</sup> Wolfgang Kreuter, „Vereinfachtes Verfahren zur Übertragung der gemeinsamen elterlichen Sorge – ein Fremdkörper in Kindschaftssachen“ in FamRZ 2012, S. 825, 826.

<sup>11</sup> Das gesamte Familienrecht/Ziegler § 155 FamFG, RdNr.: 6.

<sup>12</sup> Das gesamte Familienrecht/Ziegler § 155 FamFG, RdNr.: 11.