

Cornelia Kopper-Reifenberg

Kindschaftsrechtsreform und Schutz des Familienlebens nach Art. 8 EMRK

Zur Vereinbarkeit der deutschen Reform des
Kindschaftsrechts mit der Europäischen
Menschenrechtskonvention – eine kritische Analyse



Nomos Verlagsgesellschaft
Baden-Baden

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	11
Einleitung	20
1. Teil: Allgemeine Betrachtungen zu der Reform des Kindschaftsrechts und der Europäischen Menschenrechtskonvention	26
1. Die Reform des deutschen Kindschaftsrechts	26
1.1. Die Notwendigkeit einer Reform des Kindschaftsrechts	26
1.1.1. Das Kindschaftsrecht und der Wandel der sozialen Realität	27
1.1.2. Die Leitentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts	30
1.2. Der Begriff der Familie im innerstaatlichen Recht	34
1.3. Grundzüge der Reform	41
2. Die Europäische Menschenrechtskonvention	44
2.1. Die Rechtsnatur der EMRK	46
2.2. Die EMRK im innerstaatlichen Recht	47
2.3. Die EMRK und die Grundrechte	48
2.4. Die lex-posterior-Problematik	52
2.5. Die EMRK und das Bundesverfassungsgericht	55
2.6. Auslegungsgrundsätze im Rahmen von Art.8 EMRK	57
2.6.1. Die allgemeinen Regeln völkervertraglicher Vertragsauslegung nach der WVRK	57
2.6.1.1. Die Auslegungsregeln der Artt.31 bis 33 WVRK	59
2.6.2. Zur "dynamischen" oder "evolutiven" Interpretation der EMRK	63
2.6.3. Das Effektivitätsprinzip und der Grundsatz implizierter Rechte	65
2.6.4. Rechtsvergleichende Methode	67
2.6.5. Autonome Auslegung	70
2.6.6. Die Lehre vom Beurteilungsspielraum	71
3. Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens nach Art.8 EMRK	74
3.1. Der Begriff des Familienlebens nach Art.8 Abs.1 EMRK	74
3.1.1. Kriterienkatalog	75
3.1.2. Der Schutzcharakter des Rechts auf Achtung des Familienlebens	92
3.1.3. Die Schrankenregelung des Art.8 Abs.2 EMRK	104
3.1.3.1. Das Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage	106
3.1.3.2. Legitimes Eingriffsziel	108
3.1.3.3. Die Notwendigkeit des Eingriffs	111

3.2.	Die Verfahrensdimension des Art.8 Abs.1 EMRK	115
4.	Weitere im Kontext des Familienschutzes relevante Garantien der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle	117
4.1.	Das Verbot der Diskriminierung nach Art.14 EMRK	117
4.2.	Das Recht zur Gründung einer Familie nach Art.12 EMRK	123
4.3.	Das Recht des Kindes auf Bildung und das Recht der Eltern auf Erziehung ihrer Kinder nach Art.2 des 1. Zusatzprotokolls	133
5.	Zur Beschwerdebefugnis nach Art.34 EMRK	136
6.	Die Wirkungen der Urteile des EGMR	140
2. Teil:	Ausgewählte Rechtsgebiete des KindRG und der Schutz des Familienlebens nach Art.8 EMRK	145
Vorbemerkung		145
1.	Das Abstammungsrecht nach dem KindRG	150
1.1.	Die Neuregelungen des KindRG im einzelnen	151
1.1.1.	Vaterschaft	151
1.1.2.	Anfechtung der Vaterschaft	153
1.1.3.	Mutterschaft	155
1.2.	Das Abstammungsrecht und die EMRK	156
1.2.1.	Vaterschaft und EMRK	156
1.2.2.	Anfechtung der Vaterschaft und EMRK	165
1.2.3.	Mutterschaft und EMRK	167
1.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	168
1.3.1.	Vaterschaft	170
1.3.2.	Anfechtung der Vaterschaft	183
1.3.3.	Mutterschaft	193
1.4.	Würdigung	205
1.5.	Thesen	209
2.	Das Recht der elterlichen Sorge nach dem KindRG	211
2.1.	Die Neuregelungen des KindRG im einzelnen	212
2.1.1.	Elterliche Sorge nicht miteinander verheirateter Eltern	212
2.1.2.	Gemeinsame elterliche Sorge nach Trennung/Scheidung	215
2.1.3.	Alleinsorge eines Elternteils nach Trennung/Scheidung	216
2.1.4.	Ergänzende Vorschriften zur elterlichen Sorge	219
2.2.	Exkurs: Die gemeinsame elterliche Sorge nach Trennung/Scheidung im Diskurs	220

2.3.	Das Recht der elterlichen Sorge und die EMRK	239
2.3.1.	Elterliche Sorge nicht miteinander verheirateter Eltern und EMRK	240
2.3.2.	Elterliche Sorge nach Trennung/Scheidung und EMRK	251
2.4.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	266
2.4.1.	Elterliche Sorge nicht miteinander verheirateter Eltern	266
2.4.2.	Elterliche Sorge nach Trennung/Scheidung	272
2.5.	Würdigung	286
2.6.	Thesen	291
3.	Das Umgangsrecht nach dem KindRG	293
3.1.	Die Neuregelungen des KindRG im einzelnen	294
3.1.1.	Die Grundsatznorm des § 1684 Abs.1 und 2 BGB	295
3.1.2.	Die familiengerichtlichen Regelungsbefugnisse nach § 1684 Abs.3 und 4 BGB	296
3.1.3.	Einschränkung und Ausschluß des Umgangsrechts nach 1684 Abs.4 BGB	298
3.1.4.	Umgangsrechte Dritter, § 1685 BGB	299
3.1.5.	Auskunftsrecht, § 1686 BGB	300
3.2.	Das Umgangsrecht und die EMRK	301
3.2.1.	Das Umgangsrecht von Eltern ehelicher Kinder	301
3.2.2.	Das Umgangsrecht des nichtverheirateten Vaters	314
3.2.3.	Das Umgangsrecht der Großeltern	321
3.2.4.	Das Umgangsrecht des Kindes	322
3.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	323
3.3.1.	Exkurs: Die Defizite des früheren Umgangsrechts	323
3.3.2.	Zur Vereinbarkeit des neuen Umgangsrechts mit der EMRK	325
3.4.	Würdigung	332
3.5.	Thesen	334
4.	Das Adoptionsrecht nach dem KindRG	336
4.1.	Die Neuregelungen des KindRG im einzelnen	336
4.1.1.	Die Einwilligungen	338
4.1.1.1.	Die Neuregelung des § 1746 BGB	338
4.1.1.2.	Die Neuregelung des § 1747 BGB	339
4.1.1.3.	Die Neuregelung des § 1748 BGB	343
4.1.2.	Die Wirkungen der Adoption	344
4.2.	Das Adoptionsrecht und die EMRK	345
4.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	366
4.4.	Würdigung	383
4.5.	Thesen	385
4.6.	Exkurs: Adoption durch gleichgeschlechtliche Paare	387

5.	Das Namensrecht nach dem KindRG	405
5.1.	Die Neuregelungen des KindRG im einzelnen	405
5.1.1.	Der Vorname des Kindes	407
5.1.2.	Der Nachname des Kindes	408
5.1.2.1.	Der elterliche Ehe name als Geburtsname des Kindes nach § 1616 BGB	408
5.1.2.2.	Die Namensbestimmung bei gemeinsamer elterlicher Sorge nach § 1617 BGB	409
5.1.2.3.	Die Namensbestimmung bei alleiniger elterlicher Sorge nach § 1617a BGB	410
5.1.2.4.	Die nachträgliche Änderung des Kindesnamens nach § 1617b BGB	411
5.1.2.5.	Die Erstreckung der Ehenamensänderung nach § 1617c BGB	412
5.1.2.6.	Die Namenserteilung nach § 1618 BGB	412
5.2.	Das Namensrecht und die EMRK	414
5.2.1.	Die Bestimmung des Vornamens	414
5.2.2.	Die Bestimmung des Nachnamens	417
5.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	430
5.4.	Würdigung	442
5.5.	Thesen	447
6.	Das Erbrechts gleichstellungsgesetz	450
6.1.	Die zentralen Neuerungen des ErbGleichG	450
6.2.	Das Erbrecht nichtehelicher Kinder und die EMRK	452
6.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	465
6.4.	Würdigung	474
6.5.	Thesen	476
7.	Das Beistandschaftsgesetz	477
7.1.	Die zentralen Neuerungen des BeistandG	478
7.2.	Die Beistandschaft und die EMRK	481
7.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	487
7.4.	Würdigung	493
7.5.	Thesen	494
8.	Das Verfahrensrecht nach dem KindRG	496
8.1.	Die zentralen Neuerungen des Verfahrensrechts	496
8.1.1.	Die Zuständigkeit der Familiengerichte	496
8.1.1.1.	Isolierte Sorge- und Umgangsverfahren	497
8.1.1.2.	Unterhaltsverfahren	498
8.1.1.3.	Kindschaftssachen	499
8.1.1.4.	Verbleibende Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts	500
8.1.2.	Der Rechtsmittelzug	500
8.1.3.	Die Regelung des Scheidungsverbundes	501

8.1.3.1.	Scheidungsantragsschrift und Anhörung zur elterlichen Sorge	501
8.1.3.2.	Einverständliche Scheidung nach § 630 ZPO	503
8.1.3.3.	Entscheidung im Verbund	503
8.1.3.4.	Abtrennung von Folgesachen und einstweilige Anordnungen	504
8.1.3.5.	Änderungsverfahren nach § 1696 BGB	505
8.1.4.	Förderung eigenständiger Konfliktlösung	506
8.1.5.	Durchsetzung von Umgangsentscheidungen	507
8.1.6.	Der Verfahrenspfleger ("Anwalt des Kindes")	510
8.1.7.	Verfahrensrechtliche Übergangsvorschriften	512
8.2.	Das Verfahrensrecht und die EMRK	513
8.2.1.	Die Verfahrensgarantien des Art.6 Abs.1 EMRK im einzelnen	514
8.2.1.1.	Das Recht auf ein Gericht und einen Zugang zum Gericht	515
8.2.1.2.	Das Recht auf Fairneß im Verfahren	518
8.2.1.3.	Die Verfahrensdauer	521
8.2.2.	Der Verfahrensschutz nach Art.8 EMRK	525
8.2.3.	Weitere internationale Vorgaben zum Verfahrensrecht	530
8.3.	Zur Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit der EMRK	535
8.3.1.	Die Stellung des Kindes im Sorgerechtsverfahren	537
8.3.2.	Der Verfahrenspfleger	556
8.3.3.	Das Vermittlungsverfahren in Umgangssachen	559
8.3.4.	Die Verfahrensdauer	562
8.4.	Würdigung	567
8.5.	Thesen	571
9.	Schlußbetrachtung	574
10.	Thesensammlung des 2. Teils	603
	Literaturverzeichnis	614