

# Familienrecht

Schriftleitung:

Professor Dr. Dr. h.c. F. W. Bosch  
Plittersdorfer Str. 130, 5300 Bonn 2

Richter am OLG Dr. G. Kernade  
Moorkamp 76, 3100 Celle

Richter am OLG H. Luthin  
Schillerstr. 9, 4417 Altenberge

Professor Dr. D. Schwab  
8400 Regensburg, Universität

## Soll die Zuständigkeit des Familiengerichts erweitert werden?

Von Wiss. Mitarbeiter *Ludwig Salgo*, Frankfurt/M.

### I. Zum eigentümlichen Nebeneinander von Familien- und Vormundschaftsgericht

#### 1. Zum Problemstand

Diese Fragestellung gab der Vorstand des 5. Deutschen Familiengerichtstages (DFGT) seinem 1. Arbeitskreis zur Beantwortung auf.<sup>1)</sup>

Daß die Aufgabenstellung richtig gewählt war und von nicht nur theoretischer Relevanz, sondern auch von besonderer Aktualität für den familien- und vormundschaftsgerichtlichen Alltag ist, kann man kaum besser als mit einer Entscheidung des BGH vom 16.9. 1983 anschaulich machen.<sup>2)</sup> Erneut hatte der BGH über die Frage zu befinden, welches Gericht für eine Umgangsregelung (§ 1634 BGB) nach vorausgegangen Maßnahmen des Vormundschaftsgerichts [VormG] gemäß § 1666 BGB zuständig ist. Der BGH hielt seinen früheren Standpunkt aufrecht<sup>3)</sup>, wonach der Umgang des ehelichen Kindes mit seinen nicht sorgeberechtigten Eltern auch dann eine Familiensache ist, wenn die Personensorge durch eine vormundschaftsgerichtliche Entscheidung nach § 1666 BGB den Eltern zuvor entzogen worden war. Es gibt viele gute, vor allem am Kindeswohl orientierte Argumente<sup>4)</sup> gegen diese Entscheidung, letztendlich kann man dem entscheidenden Argument des BGH kaum etwas entgegensetzen: „Der Richter darf sich aber nicht schon dann über eine gesetzliche Regelung hinwegsetzen, wenn sie ihm reformbedürftig erscheint.“<sup>5)</sup>

Auf diese – man möchte fast meinen – Selbstverständlichkeit kann der BGH im vorliegenden Fall unter Bezugnahme auf die Gesetzesmaterialien<sup>6)</sup> zum 1. Eherechtsreformgesetz (1. EheRG) und zum Sorgerechtsgesetz (SorgeRG) aufmerksam machen. Aus diesen Materialien ergibt sich zweifelsfrei, daß der Gesetzgeber hier einen unbefriedigenden Zustand erkannt und bewußt in Kauf genommen hat, allerdings mit einem gleichzeitig abgegebenen Versprechen, nach einer „Übergangszeit“ die Zuständigkeit des Familiengerichts [FamG] zu erweitern, sobald Erfahrungen „einer mehrjährigen Praxis“ vorliegen.<sup>7)</sup>

Als Bosch in seinem Eröffnungsreferat zum 2. DFGT (1979) den III. Teil seines Vortrags unter das Motto stellte: „Das kleine (zu kleine) FamG sollte bald ein großes FamG werden“<sup>8)</sup>, mag man ihn als noch zu ungeduldig auf weitere Erfahrungen mit diesem jüngsten Kinde der deutschen Gerichtsbarkeit verträsten haben.<sup>9)</sup> Inzwischen liegen über sechs Jahre praktischer Erfahrung und Bewährung der Familiengerichtsbarkeit hinter uns, so daß es höchste Zeit ist – wie die anfangs erwähnte Entscheidung des BGH anschaulich zeigt –, an die Einlösung der schon während des Gesetz-

gebungsverfahrens zum 1. EheRG und zum SorgeRG gemachten Zusagen zu erinnern.

Der Gesetzgeber konnte den vorläufigen Charakter der bewußt sehr eng gewählten Zuständigkeit des Familiengerichts nicht oft genug betonen: In den Gesetzesmaterialien ist ständig von „zunächst“, von „vorläufig“, von einer „Übergangszeit“ und von „zukünftig“ hinsichtlich der Zuständigkeit dieses neuen Gerichts die Rede.<sup>10)</sup> So hat zum Beispiel unter vielen anderen Stimmen der Ausschuß für Jugend, Familie und Gesundheit des Deutschen Bundestages im Rahmen der Beratungen zum 1. EheRG „sein Bedauern darüber ausgesprochen, daß es . . . für eine Übergangszeit zu einer Zuständigkeitsaufspaltung der Vormundschaftssachen auf das Familiengericht und das daneben bestehen bleibende Vormundschaftsgericht kommen wird.“<sup>11)</sup> Weder in der Literatur noch in der Justiz noch im justizpolitischen Raum läßt sich auch nur eine Stimme finden, die mit dem derzeitigen Zustand in diesem Bereich zufrieden wäre. In der Vergangenheit ist immer wieder unwidersprochen darauf hingewiesen worden, daß eine sinnvolle Aufteilung der Aufgaben zwischen Familiengericht und Vormundschaftsgericht nicht durchführbar ist. Auch aus dem Bundesmini-

<sup>1)</sup> Vgl. Empfehlungen des 1. Arbeitskreises des 5. DFGT, FamRZ 1983, 1199/1203; leider unvollständig; sowie Bericht von Beres, DAVorm 1983, 895 ff.

<sup>2)</sup> BGH, FamRZ 1983, 1102 ff. m. Anm. Bosch.

<sup>3)</sup> BGH, FamRZ 1981, 659, mit Verweis auf frühere Rspr.

<sup>4)</sup> Vgl. die in den BGH-Entscheidungen [Fn. 2, 3] mitgeteilten befürwortenden wie ablehnenden Stimmen.

<sup>5)</sup> BGH, FamRZ 1983, 1102/1104.

<sup>6)</sup> BT-Drucks. 7/650, S. 188 f., BT-Drucks. 7/4361, S. 60, BT-Drucks. 8/2788, S. 52.

<sup>7)</sup> BT-Drucks. 8/2788, S. 52.

<sup>8)</sup> 2. DFGT, Aussprachen und Referate, Brühl 1980, S. 15 ff.; in erweiterter Form FamRZ 1980, 1 ff. (9–12). Boschs Bemühungen um ein Gericht mit umfassender Zuständigkeit für Person und Familie finden sich in vielen seiner Veröffentlichungen mit einer bewundernswerten Beharrlichkeit.

<sup>9)</sup> Allerdings erkannte Bosch dies damals durchaus (a.a.O. [Fn. 8], S. 2).

<sup>10)</sup> Vgl. Fn. 6.

<sup>11)</sup> BT-Drucks. 7/4361, S. 60; der Rechtsausschuß verband mit dieser Feststellung aus dem Jahre 1975 (!) die Hoffnung, „daß dieser Zustand durch eine Konzentration aller Vormundschaftssachen beim Familiengericht recht bald (!) überwunden werden sollte“. Schwab, Handbuch des Scheidungsrechts, 1977, Rn. 184, 221, spricht in diesem Zusammenhang von einem „groben Fehlgriff“, der „eigentümlich berührt“; Diederichsen sieht einen „Torso“, ZFP 91 (1978), 397/408; Kühn erblickt eine „Reformruine“, in: Kühn u. a., Selbstbestimmungsrecht des Jugendlichen, 1978, S. 329/409; Leonardy überschreibt seine Abhandlung: „Der Familienrichter – ein großer Wurf geriet zu kurz“, DRiZ 1977, 353 ff.

sterium der Justiz wird dies durchaus anerkannt und bestätigt<sup>12)</sup>, indes findet sich in den inzwischen veröffentlichten justizpolitischen Aufgabenstellungen für die laufende Legislaturperiode kein Hinweis, daß die allseits erwünschte Erweiterung der Zuständigkeit des FamG in Angriff genommen worden ist.<sup>13)</sup>

Einstweilen wird sich die Praxis mit Zuständigkeitsentscheidungen befassen müssen, die letztlich meistens sehr unbefriedigend sind.<sup>14)</sup> Sicherlich geht es um die nicht gering zu veranschlagende Frage nach dem „gesetzlichen Richter“.<sup>15)</sup> Dennoch: Die Auseinandersetzungen um Zuständigkeitsregelungen haben ein kaum noch erträgliches Maß erreicht. Die juristische Energie und Akribie, die für diese Fragen aufgewendet werden muß, steht in keinem vernünftigen Verhältnis mehr zu den eigentlichen materiell-rechtlichen Problemstellungen. Zu Recht bezeichnet *Bosch* diese den Gerichten abverlangte Aufgabe als eine „völlig unfruchtbare Tätigkeit“.<sup>16)</sup> Aber es geht nicht in erster Linie um den durch solche Tätigkeiten überlasteten Richter, es geht – was der BGH wie das vorliegende KG nicht verkennen<sup>17)</sup> – um die durch solche Zuständigkeitsstreitigkeiten eintretende Verzögerung in der Rechtsgewährung. In allgemeinen Zivilsachen mögen solche Verzögerungen noch hingenommen werden, in familien- und vormundschaftsgerichtlichen Streitigkeiten, insbesondere wenn es um Sorgerechtsfragen geht, verändert der Zeitablauf für alle Beteiligten die Ausgangslage und kann zu völlig anderen Entscheidungen führen, als wenn sie zu einem früheren Zeitpunkt getroffen worden wären. Der vom Sorgerechtsgesetzgeber endlich zur Kenntnis genommene kindliche Zeitbegriff<sup>18)</sup>, der auch zunehmend von der Rechtsprechung anerkannt wird<sup>19)</sup>, gerät bei derartigen Verzögerungen aus dem Blickfeld und läßt unter Umständen den Ausgangsfall im Zeitpunkt der dann schließlich anstehenden materiell-rechtlichen Entscheidung in einem völlig anderen Licht erscheinen.

Dies läßt sich an dem dem BGH vorgelegten Fall veranschaulichen:

Christine kommt nach Entzug des Personensorgerechts gemäß § 1666 BGB durch das VormG mit zweieinhalb Jahren im November 1978 wegen Alkoholabhängigkeit ihrer Eltern zu auswärtigen Pflegeeltern, d. h. im vorliegenden Fall aus Berlin in die Bundesrepublik. Erst nach zweieinhalb Jahren wird den Eltern, denen nicht einmal der Aufenthaltsort des Kindes bekanntgegeben worden war, gestattet, ihre Tochter jeden dritten Monat für jeweils sechs Stunden zu sehen. Wegen Straffälligkeit des Vaters von Christine schließt das Vormundschaftsgericht am 27. 8. 1982 jeglichen Umgang beider Eltern mit dem Kinde aus. Ein weiteres Jahr später stellt der BGH fest, daß das Vormundschaftsgericht sowie die mit der Beschwerdesache befaßte Kammer des Landgerichts unzuständig waren, so daß auch der vorliegende Senat des KG als Instanz der weiteren Beschwerde für die anstehende Entscheidung für eine Umgangsregelung unzuständig ist. Der für Beschwerden in Familiensachen zuständige Familiensenat des KG hat nach der Entscheidung des BGH über die Beschwerde gegen den Ausschluß des Umgangsrechts der Kindeseltern zu entscheiden.<sup>20)</sup>

Damit sind für den Fall zwei weitere Instanzen eröffnet, was aller Voraussicht nach ein weiteres Jahr in Anspruch nehmen kann. Nicht zuletzt wegen der Klärung einer Zuständigkeitsfrage werden bis zu einer abschließenden Entscheidung über eine alltägliche Frage aus der familiengerichtlichen Praxis über zwei Jahre vergangen sein. Nicht auszuschließen ist, daß dann voraussichtlich u. a. wegen des Zeitablaufs der von den Kindeseltern gewünschte Umgang mit ihrer Tochter diese in ihrem psychischen Wohl derart gefährden kann, daß ein Ausschluß unvermeidbar erscheinen mag; hinsichtlich einer Einschätzung der Intensität der von Besuchen der Kindeseltern ausgehenden Gefährdungen könnte sich der Familiensenat überfordert fühlen und deshalb ein psychologisches Gutachten anfordern, was mit zusätzlichen Verzögerungen verbunden sein wird. Der Fall wirft noch eine Reihe weiterer Fragen hinsichtlich der ursprünglichen Interventionsentscheidung, der Unterbringung des Kindes außerhalb Berlins, der Nichtbekanntgabe seines Aufenthaltsortes an seine Eltern und des gänzlichen Ausschlusses des Umgangsrechts über zweieinhalb Jahre auf, denen in dem hier interessierenden Zusammenhang nicht weiter nachgegangen werden kann.<sup>21)</sup> Hinreichend

veranschaulicht ist die derzeitige Unzulänglichkeit hinsichtlich der Zuständigkeitsregelung.

Angesichts dieser Situation mangelt es nicht an Empfehlungen und Abgrenzungsversuchen. So wollten zum Beispiel *Schlüter/König*<sup>22)</sup> jeweils nach der konkreten Lebenssituation (Zusammenleben der Eltern des Kindes) oder nach dem jeweiligen Verfahrensstand (bereits anhängiges Scheidungsverfahren bzw. nach einer Sorgerechtsentscheidung des Familiengerichts) Kriterien für die Zuständigkeit im Einzelfall entwickeln. So hilfreich in manchen Fällen – nicht im vorliegenden – dieser Weg sein kann, die Verfasser erkennen selbst die Grenzen ihres Vorschlags: „De lege lata lassen sich die Zuständigkeiten beider Abteilungen des Amtsgerichts nicht befriedigend abgrenzen, obwohl Rechtsuchende und gerichtliche Praxis auf klare, über den Einzelfall hinaus gültige Kompetenzzuweisungen angewiesen sind.“<sup>23)</sup> Auch diese Autoren kommen somit zu dem Ergebnis, daß eine befriedigende Lösung letztendlich nur vom Gesetzgeber zu erwarten ist.

Der Bundesminister der Justiz erkennt zwar grundsätzlich die Notwendigkeit für eine Zuständigkeitserweiterung an, sieht aber die Ausdehnung der Zuständigkeit des Familiengerichts trotz des dargelegten unerträglichen Dualismus nicht als vordringlich an, zumal die FamGe sich gerade erst konsolidiert hätten; sie müßten vor erneuter Unruhe geschützt werden.<sup>24)</sup> Die Familienrichter können indes dieser ministeriellen Fürsorge nicht recht froh werden: Die völlig unbefriedigende derzeitige Situation bringt auch ihnen mehr an Arbeit, denn sie müssen sich – wie etwa in dem vom BGH entschiedenen Fall – in bereits vom VormG vorentschiedene Verfahrensabläufe hineinarbeiten und möglicherweise sich diesen fügen.<sup>25)</sup> Die bereits 1977 von *Peschel-Gutzeit u. a.* vorausgesagten und „mit Sicherheit vermeidbare(n) Schwierigkeiten und Doppelbelastungen dieser Gerichte in der ersten Instanz wie auch in den weiteren Instanzen“ sind eingetreten, ebenso oft sind „oft unbillige gerichtliche Rege-

<sup>12)</sup> *Knöpfel*, FamRZ 1977, 600/609.

<sup>13)</sup> Im Gegenteil! Der Bundesminister der Justiz hielt in seinem Eröffnungsreferat zum 5. DFGT „die Zeit für so tiefgreifende Korrekturen“ für „noch nicht reif“ und die mit dem neuen Verfahrensrecht in Familiensachen gewonnenen Erfahrungen für nicht ausreichend.

<sup>14)</sup> Vgl. *Walter*, JZ 1983, 476 ff. mit weiteren sehr anschaulichen Beispielen.

<sup>15)</sup> *Bosch* [Fn. 8], 11; *Schlüter/König*, FamRZ 1982, 1159/1160 m. w. N.

<sup>16)</sup> A. a. O. [Fn. 8], 11.

<sup>17)</sup> BGH, FamRZ 1983, 1104.

<sup>18)</sup> Z. B. in den §§ 1632 IV, 1681 BGB. Grundlegend: *Goldstein/Freud/Solnit*, Jenseits des Kindeswohls, deutsch 1974, S. 39 f.; *dies.*, Diesseits des Kindeswohls, deutsch 1982, S. 42 ff.; *Zenz*, 54. DJT I A, S. 37; *Salgo*, StAZ 1983, 89/96 f.; *van Els*, FamRZ 1983, 438 f.

<sup>19)</sup> Aus der Fülle der Rspr.: *OLG Hamm*, FamRZ 1981, 921; *OLG Hamm* v. 27. 6. 1983 – 15 W 111/81 – (unveröffentlicht); *OLG Frankfurt*, FamRZ 1983, 1163 und 1164; *Hanseatisches OLG*, FamRZ 1983, 1271 mit Anm. *Puls* (1274). Diese Entscheidungen sind deshalb von besonderem Interesse, weil sie u. a. einen Verbleib in Pflegefamilien allein wegen Zeitablaufs befürworten, unabhängig davon, ob die Eltern diesen Zustand zu verantworten haben oder nicht, bzw. unabhängig davon, ob die Inpflegegabe des Kindes ursprünglich rechtlich „einwandfrei“ erfolgt ist (*OLG Frankfurt*); zum alleinigen Kriterium wird das Kindeswohl; vgl. hierzu *Schwab*, 54. DJT I A, S. 128 f.

<sup>20)</sup> BGH, FamRZ 1983, 1104.

<sup>21)</sup> Eine Rückführung von Christine zu ihren Eltern erscheint angesichts des Zeitablaufs und der dadurch eingetretenen Entfremdung immer unwahrscheinlicher. Was sind die Perspektiven für sie: Dauerpflege oder Adoption?

<sup>22)</sup> A. a. O. [Fn. 15], 1160; sie lehnen eine ausschließliche Zuständigkeit des FamG nach erfolgter Entscheidung gem. § 1666 BGB ab und befürworten trotz eindeutigen Wortlauts im Wege einer teleologischen Reduktion die Zuständigkeit des VormG auch für eine Umgangsregelung; ebenso *Germhuber*, Lehrbuch des Familienrechts, 3. Aufl. 1980, § 53 III. 13. (S. 837), sowie *MünchKomm/Hinz*, Ergänzungsband, § 1634 Rz. 5 (wegen der Sachnähe als „Nebenmaßnahme“).

<sup>23)</sup> *Schlüter/König* [Fn. 15], 1169.

<sup>24)</sup> Minister *Engelhard* [Fn. 13] am 12. 10. 1983 in Brühl.

<sup>25)</sup> *Brüggemann*, FamRZ 1977, 1/15 ist nicht zu widersprechen: „Darüber hinaus kann das VormG (u. U. durch einen Proberichter!) in das Verfahren des Familiengerichts geradezu hineinregieren“.

lungen die Folge“.<sup>26)</sup> Der Bundesminister der Justiz hat im übrigen auf die erheblichen organisatorischen Umstellungen, die mit einer Zuweisung der Vormundschaftssachen an die FamGe verbunden wären, hingewiesen.<sup>27)</sup> Sicherlich sind solche Umstellungen nicht zu unterschätzen, sie bedürfen langer und gründlicher Vorarbeiten. Nicht weniger verantwortlich scheint indes ein zuständiger Ressortminister für Verzögerungen in der Rechtsgewährung in einem Bereich, der für die Zukunft von Familien von solch existentieller Bedeutung ist. Die Sorge des Ministers um die Belastung der Richter sollten die Familienrichter freilich nicht einfach vergessen; vergeblich haben sie bislang um eine Orientierung bei Festlegung der „Arbeitszahl“<sup>28)</sup> in Familiensachen sowie um eine zusätzliche interdisziplinäre Aus- und Fortbildung mit entsprechender Entlastung während der Teilnahme an solchen Fortbildungsveranstaltungen nachgesucht.<sup>29)</sup>

## 2. Erweiterungsbereiche

Überlegungen zur umfassenden Zuständigkeit eines Gerichts für Person und Familie reichen im Bereich des deutschen Rechts<sup>30)</sup> bis in die frühen zwanziger Jahre zurück; im amerikanischen Raum<sup>31)</sup> wird in der Gründung des Jugendgerichts in Chicago im Jahr 1899 die Geburt der Familiengerichtsidee gesehen. Für die benachbarte Schweiz (Kanton Basel-Stadt) hat Müller-Freienfels bis in das Jahr 1865 zurückreichende Überlegungen nachgewiesen.<sup>32)</sup>

Probleme der Jugendkriminalität und ihrer Bekämpfung waren die Ausgangspunkte der nordamerikanischen Überlegungen, die sehr schnell die Ursachen im Mißlingen familiärer Sozialisation in von Wirtschaftskrisen, von Scheidungen und anderen Problemen erschütterten Familien sah.<sup>33)</sup> Mit dem Jugendgericht glaubte man gleichzeitig von Anfang an alle anstehenden Probleme von Familien zu erfassen. An eine so weitreichende Zuständigkeits-erweiterung wird derzeit trotz des nicht zu leugnenden Zusammenhangs von defizitärer familiärer Sozialisation und Jugendkriminalität nicht mehr gedacht.

Es liegen aber umfassende Vorschläge zur Konzentration der familien- und vormundschaftsgerichtlichen Zuständigkeit vor.<sup>34)</sup> Auffallend in diesen Vorschlägen und Entwürfen ist die Übereinstimmung in wesentlichen Bereichen.<sup>35)</sup> In vielen Detailfragen sind sicherlich die Vorschläge mit ihren Konsequenzen nochmals eingehend zu überprüfen, allerdings kann sich der Gesetzgeber nicht darauf zurückziehen, daß die Materie bislang nicht durchdacht worden sei. Obwohl manche Überlegungen noch weiter reichen, konzentrieren sich allmählich die Vorschläge zur Erweiterung des Begriffs „FamGe“ auf alle Vormundschaftssachen, soweit sie Minderjährige betreffen, auf die „Kindschaftssachen“ und auf solche Unterhaltssachen, die bislang durch die allgemeinen Prozeßgerichte erledigt wurden.

Der Vorschlag von Schlüter/König, eine Zuständigkeits-erweiterung um die Vormundschaftssachen in Sorgerechts-fällen auf die ehelichen Kinder zu beschränken<sup>36)</sup>, findet bislang keine Zustimmung. Sicher, Kompetenzkonflikte der genannten Art zwischen VormG und FamG gibt es für nichteheliche Kinder nicht, denn das FamG ist bislang für sie nie zuständig, „es ist als Reservatgericht für die eheliche Familie konzipiert worden“.<sup>37)</sup> Weshalb aber wieder einmal das nichteheliche Kind nicht in den „Genuß“ einer spezialisierten Gerichtsbarkeit kommen soll, bleibt unerklärlich. Das 1. EheRG ist in diesem Punkt hoffentlich eher als eine vorübergehende Ausnahmeerscheinung anzusehen. Im allgemeinen ist man doch auf nationaler wie internationaler Ebene darum bemüht, jegliche Sonderung der nichtehelichen Kinder von den ehelichen Kindern möglichst zu vermeiden bzw. abzubauen.<sup>38)</sup> Bereits das SorgeRG enthält begrüßenswerte, jedoch noch unvollständige Ansatzpunkte in dieser Richtung.<sup>39)</sup> Ausgangspunkt für die Zuständigkeits-erweiterung müssen sämtliche Verfahren sein, die Interes-

sen Minderjähriger betreffen. Ausnahmen werden sich jeweils besonders begründen lassen müssen. So wird z. B. die Koordination künftiger familiengerichtlicher und jugendhilferechtlicher Bemühungen mit dem Jugendstrafrecht verbessert werden und die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte in einigen Bereichen des Jugendhilferechts<sup>40)</sup> und für die Überprüfung von Verwaltungsentscheidungen nach dem Namensänderungsgesetz näher überprüft werden müssen.<sup>41)</sup>

Vernünftige Gründe dagegen, Verlöbnissachen und Eheschließungsangelegenheiten sowie die Ehevermögensange-

<sup>26)</sup> Peschel-Gutzeit, in: Neues elterliches Sorgerecht (1977), Hg. Coester-Waltjen u. a., S. 89/115.

<sup>27)</sup> Minister Engelhard [Fn. 13].

<sup>28)</sup> Empfehlungen des 4. DFGT, C I. 5. (Arbeitskreis 16), FamRZ 1981, 1204/1206; zum Pensenschlüssel in Familiensachen vgl. Thalmann, FamRZ 1983, 548 m. w. N.

<sup>29)</sup> 3. DFGT, C I., 2., FamRZ 1980, 1173/1175; 4. DFGT [Fn. 28] C I. 3. (Arbeitskreis 14).

<sup>30)</sup> Vgl. zur deutschen Entwicklung Leonardy [Fn. 11] mit einem historischen Überblick und weit mehr als nur „Dokumentation und Rechenschaftsbericht“ und umfangreichen w. N.

<sup>31)</sup> Vgl. zur amerikanischen Entwicklung Müller-Freienfels, Ehe und Recht, 1962, S. 304 ff.; ders., in: ZVglRWiss 73 (1973), 117 ff. Neben diesem zuletzt erwähnten Beitrag, der vor allem für eine Struktur-analyse sehr hilfreich ist, muß mit Nachdruck noch auf eine Arbeit von Giesen, Zur Problematik der Einführung einer Familiengerichtsbarkeit in der Bundesrepublik Deutschland (1975), hingewiesen werden. Beide Veröffentlichungen sind für die nun neueröffnete oder noch gar nicht abgeschlossene Diskussion um die Familiengerichtsbarkeit von hervorragendem Informationswert.

<sup>32)</sup> A.a.O. [Fn. 31], 117/130.

<sup>33)</sup> Zum Verhältnis von Jugendhilferecht und Jugendstrafrecht vgl. Kaiser, RdJ 1983, 346 ff. Siehe auch Nakamura, Die Familiengerichtsbarkeit, in: Effektiver Rechtsschutz und Verfassungsgemäße Ordnung (Hg. Habscheid), S. 467/480, Generalberichte zum VII. Internationalen Kongreß für Prozeßrecht (Würzburg), Bielefeld 1983. Nakamura gibt in seinem Generalbericht einen zusammenfassenden Überblick über die Entwicklung der Familiengerichtsbarkeit in 22 Ländern, aus denen jeweils Länderberichte vorlagen. Da ein solcher vergleichender Überblick im deutschen Raum bisher nicht vorlag, darf man jetzt schon auf die Landesberichte, die später erscheinen sollen, gespannt sein.

<sup>34)</sup> Von denen nur die wichtigsten zu nennen sind: Ehrerechtskommission beim Bundesminister der Justiz, Vorschläge zur Reform ... (1971), S. 43 f. (sie befaßte sich zwar mit einer Zuständigkeits-erweiterung, empfahl jedoch, einem FamG nur die Scheidungsfolgen zuzuweisen); Bosch [Fn. 8], 10 f.; Bericht der Kommission für das Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit, 1977, §§ 91–211; Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neugliederung der ordentlichen Gerichtsbarkeit, 1971; Familienrechtskommission des Juristenbundes [Fn. 26], S. 26, 115 (Peschel-Gutzeit mit Einzelbegründung); Deutscher Richterbund, Information 5 I 40 und 6 I 47, 1981 (Beilage DRIZ) mit nicht zu überhörender Warnung davor, „daß bei einer Übertragung weiterer Zuständigkeiten auf die Familiengerichte eine angemessene personelle Erweiterung erfolgen müsse, wobei die Erfahrungen der Vergangenheit zeigten, daß nicht entsprechend der arbeitsmäßigen Entlastung Arbeitskräfte auf die neu belasteten Gerichte übergegangen seien“.

<sup>35)</sup> Zur gleichen Einschätzung gelangt Bosch [Fn. 8], 12.

<sup>36)</sup> Schlüter/König [Fn. 15], 1169; allerdings haben sich hier auch diejenigen Autoren, auf die sich ihre Empfehlung glaubt berufen zu können, nicht für eine solche Einschränkung ausgesprochen: weder Bosch, FamRZ 1977, 569/580; ders., FamRZ 1980, 1/10; noch Knöpfel, FamRZ 1977, 600/609: „als Dauerlösung kann somit nur eine Übertragung sämtlicher Aufgaben des VormG auf das FamG in Betracht kommen“.

<sup>37)</sup> Gernhuber [Fn. 22], § 44 I 4. (S. 640).

<sup>38)</sup> Gernhuber [Fn. 37]. Zur Halbherzigkeit der Gesetzesreform von 1970 und zu geschlechtsspezifischen Diskriminierungen von Männern wie Frauen vgl. Zenz/Salgo, Zur Diskriminierung der Frau im Recht der Eltern-Kind-Beziehung, 1983, S. 39 ff., sowie Fehmel, FamRZ 1983, 971 ff.

<sup>39)</sup> Z. B. in den §§ 1634, 1711 BGB.

<sup>40)</sup> Vgl. z. B. §§ 117, 118 des Gesetzesentwurfs der Bundesregierung (SGB-Jugendhilfe) v. 14. 2. 1979, BT-Drucks. 8/2571, S. 153 f., sowie die Diskussion um die Reform des Jugendhilferechts.

<sup>41)</sup> Die Zweckmäßigkeit verwaltungsgerichtlicher Zuständigkeit ist immer wieder in Frage gestellt worden mit der Begründung, es handele sich ja schließlich um eine „Scheidungsfolge“ im uterch-nischen Sinne, was sich wohl kaum bestreiten läßt. Anschaulich z. B. Lamprecht, Kampf ums Kind, 1982, S. 9 ff. und BVerwG v. 10. 3. 1983, FamRZ 1983, 809 ff.; Lempp, 54. DJT II J 55.

legenheiten<sup>42)</sup> einem künftigen „Großen Familiengericht“<sup>43)</sup> zuzuweisen, lassen sich ebenfalls kaum finden.

Wesentlich schwieriger wird zu entscheiden sein, ob auch die Vormundschaftssachen Volljährige betreffend einem künftigen Familiengericht zugewiesen werden sollen. Wie in Vormundschaftssachen für Minderjährige und wie in Kinderschaf- und Sorgerechtsachen ist auch hier häufig eine interdisziplinäre Zusammenarbeit dem Gericht bei der Entscheidungsfindung aufgegeben. Das familiäre Umfeld und deren Kompetenzen sind auch in Vormundschaftssachen Volljährige betreffend häufig von nicht unwesentlicher Bedeutung. Die Rolle der Familie auch für die Versorgung der Eltern findet wieder mehr Eingang in die Überlegungen – hoffentlich nicht nur aus fiskalischen Erwägungen. Hinsichtlich dieses Bereichs bedarf es noch weiterer Überlegungen und rechtstatsächlicher Nachforschungen.<sup>44)</sup> Bei der Verwirklichung aller dieser Vorschläge könnte an eine Erweiterung der Zuständigkeit des Familiengerichts auch schrittweise gedacht werden.

## II. Familiengerichtsbarkeit

### 1. Zur Familiengerichtsbarkeit im 1. EheRG und im SorgeRG

Ohne jeglichen Abstrich hat eine Feststellung von Müller-Freienfels<sup>45)</sup> aus dem Jahre 1973 immer noch ihre volle Gültigkeit: Die Forderung nach Familiengerichten findet nach wie vor weltweiten Anklang. Eine länderübergreifende Übersicht über die Familiengerichtsbarkeit in 22 Ländern von Nakamura<sup>46)</sup> ergibt, daß der enge Begriff von „Familien-sachen“ des 1. EheRG eher die Ausnahme darstellt. Bei der Diskussion um die Einführung der Familiengerichtsbarkeit wurde zwar häufig auf ausländische Vorbilder Bezug genommen, allerdings sind die umfangreichen Berichte und rechtsvergleichende Untersuchungen, die rechtzeitig auch in deutscher Sprache vorlagen, leider nur von sehr geringem Einfluß auf die Gesetzgebung geblieben.<sup>47)</sup> Bis auf den Namen haben Familiengerichte verschiedener Länder nicht sehr viel miteinander zu tun, dennoch kann man von einer nicht nachlassenden Familiengerichtsbewegung im nationalen wie internationalen Rahmen sprechen.

Allenfalls bruchstückhaft finden sich im 1. EheRG Elemente dieser im Ausland seit Jahrzehnten zum Teil intensiv geführten Diskussion um die Familiengerichtsbarkeit. Ein oberflächlicher Beobachter könnte den relativ geringen Einfluß dieser ausländischen Quellen hinsichtlich der Person des Richters, seiner Ausbildung, seiner Kompetenzen, seiner Besoldung, seines Mitarbeiterstabes usw. mit der Abkehr vom Verschuldensprinzip im Ehescheidungsrecht des 1. EheRG erklären: Die Handhabung eines an Fristen orientierten und vom Zerrüttungsprinzip bestimmten Scheidungsrechts<sup>48)</sup> bedürfe doch nicht mehr eines Richters mit pädagogischen, soziologischen und psychologischen Kenntnissen. Hierbei wird jedoch verkannt, daß es auch im neuen Scheidungsrecht einer Prognose hinsichtlich des Scheiterns der Ehe, der künftigen beruflichen Entwicklung der Partner und vor allem hinsichtlich der Entwicklung der Beziehungen zu den Kindern bedarf. Von der familienrichterlichen Entscheidung, aber auch schon von seiner Verhandlungsführung hängt es nicht unwesentlich ab, wie die Entwicklung der Beziehungen der Parteien untereinander und zu den Kindern sich werden gestalten können. Den Gedanken eines „therapeutischen Gerichts“ der Ehrechtskommission<sup>49)</sup> hat das 1. EheRG zwar verworfen, das SorgeRG enthält indes durchaus Ansätze in diese Richtung. Die Schwerpunkte der nunmehr vom Richter geforderten Prognosen finden sich eher im gesamten Sorgerechtsbereich als anderswo. Prognostische Fähigkeiten solcher Art sind den Familien- und Vormundschaftsrichtern nicht nur bei streitiger Sorgerechtsregelung und bei einem Antrag auf gemeinsames Sorgerecht abverlangt; Prognosen sind im Bereich

vormundschaftsrichterlicher Tätigkeit dem Richter ständig auferlegt.<sup>50)</sup>

Nakamura's Einschätzung, „die Reform des Familien- und Eheprozesses in der Bundesrepublik Deutschland (sei) ein Beweis für eine Bemühung, sachlich Zusammengehörendes auch zusammen zu verhandeln und zu entscheiden“<sup>51)</sup>, kann nur hinsichtlich der Scheidungsfolgen zugestimmt werden. War die Forderung nach einer Familiengerichtsbarkeit in der Vergangenheit mit der Erwartung an das Gericht verbunden, eine Aussöhnung der Parteien – zum Teil unter Beteiligung von Helfern aus nichtjuristischen Disziplinen – zu erzielen<sup>52)</sup>, so tendieren die neueren in- und ausländischen Forderungen eher in Richtung auf eine qualitativ bessere Konfliktbewältigung insbesondere der Folgen, und nicht mehr so sehr in Richtung auf eine Versöhnung der Parteien.<sup>53)</sup> Die Trennungsentscheidung der Ehepartner wird selten durch den Familienrichter sich hinterfragen lassen, was sich etwa mit einem geringen Gebrauch der Aussetzungsmöglichkeit nach § 614 ZPO belegen ließe.<sup>54)</sup> Hierfür sind die Ursachen im materiellen Scheidungsrecht zu sehen: Heute liegt der Schwerpunkt familienrichterlicher Tätigkeit bei der Bewältigung der sich aus der Eheauflösung ergebenden psychischen und sozialen Probleme: Unterhalt, Versorgungsausgleich, Sorgerecht.<sup>55)</sup> Trotz oder gerade wegen der Zurücknahme justizieller Kontrolle<sup>56)</sup> der Ehe und der Scheidung selbst – nicht aber der Scheidungsfolgen! – bleibt die Weiterentwicklung des Familiengerichtsgedankens eine lohnenswerte Aufgabe.

Gleichzeitig bietet sie die Chance, über die bereits angesprochenen Aufgabenerweiterungen hinaus, früher Versäumtes nachzuholen. Auch sollte ein Mißverständnis ausgeräumt werden: Schon immer waren in der in- und ausländischen Diskussion verschiedenartige, aber gleichwertige Erwartungen an ein künftiges Familiengericht miteinander verknüpft: die Vermeidung von Scheidung einerseits sowie die Gestaltung der Scheidungs- und Trennungsfolgen insbesondere im Hinblick auf die hiervon betroffenen Kinder und

<sup>42)</sup> Vgl. Bosch [Fn. 8], 10.

<sup>43)</sup> Hinsichtlich der Terminologie „Großes FamG“ gibt es Differenzen: Die Ehrechtskommission (Fn. 34) verband mit einem großen FamG die Vorstellung einer „Integration eines Sachverständigenstabes in das Gericht“; ebenso Giesen [Fn. 31], S. 11. Bosch hingegen (FamRZ 1980, 1/10) versteht darunter nur ein Gericht mit einer erweiterten Zuständigkeit.

<sup>44)</sup> Der Arbeitskreis 1 des 5. DFGT konnte in dieser Frage keine Empfehlung abgeben. Möglicherweise zeichnet sich für die FamGe eine Gesamtzuständigkeit für Familien und Kinder und für die VormGe eine bleibende Zuständigkeit für Volljährige ab (vgl. Fn. 1).

<sup>45)</sup> Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 130.

<sup>46)</sup> Vgl. oben [Fn. 33], S. 472 f.

<sup>47)</sup> Müller-Freienfels [Fn. 31]; Giesen [Fn. 31].

<sup>48)</sup> Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 162 f. lehnt einen solchen „Kurzschluß“ auch mit Entschiedenheit ab.

<sup>49)</sup> Ehrechtskommission [Fn. 34], S. 44.

<sup>50)</sup> Z. B. in den §§ 1630 III, 1631 a, 1631 b, 1632 IV, 1634, 1666 und 1666 a, 1671, 1672, 1681 I, 1696, 1707, 1711, 1723, 1741, 1748 BGB.

<sup>51)</sup> Nakamura [Fn. 33], S. 501.

<sup>52)</sup> Z. B. Müller-Freienfels, Ehe und Recht [Fn. 31], S. 306: „Das Familiengericht soll die entscheidenden Gründe der Familienkrise ermitteln und sich um eine endgültige Beseitigung der Krise bemühen.“

<sup>53)</sup> Vgl. die Summary of Papers der Fourth World Conference Society of Family Law, Cambridge, Massachusetts, U.S.A., 1982, sowie der für den gleichen Anlaß von Lødrup herausgegebenen Reader über die Entwicklungen in den skandinavischen Ländern; ebenso Foster/Freed, Fam.L.Q. Vol. XVII (1983), 133/136; vgl. auch Deutsches Familienrechtsforum, Modelle alternativer Konfliktregelungen in der Familienkrise (1982).

<sup>54)</sup> Vgl. Caesar-Wolf/Eidmann/Willenbacher, Die Praxis der gerichtlichen Eheauflösung nach dem neuen Scheidungsrecht: Normstruktur und Verfahrenspraxis (1983), unveröffentlicht (erscheint demnächst).

<sup>55)</sup> Voegeli, KJ 1982, 132/151: „Familienrecht wird so zu einer Funktion von Familienpolitik“ oder (a.a.O., 153): „Das Scheidungsverfahren nimmt also tendenziell den Charakter staatlicher Serviceleistungen an.“

<sup>56)</sup> Zu dieser sich in den westlichen Ländern schon seit längerem abzeichnenden Entwicklung vgl. die rechtsvergleichende Untersuchung von Glendon, State, Law and Family (1977).

den schwächeren Partner andererseits.<sup>57)</sup> Wenn inzwischen der Schwerpunkt eher auf dem zuletzt genannten Aspekt liegt, so rechtfertigt das trotzdem, alle nur denkbaren Anstrengungen in Richtung auf Ausbau und Qualifizierung von Familiengerichten zu unternehmen.

Müller-Freienfels, einer der profunden Kenner der internationalen Entwicklung der Familiengerichtsidee, geht von unterschiedlichen Typen, Phasen und Stufen dieser Entwicklung aus.<sup>58)</sup> Nach seiner Einschätzung (1973) befindet sich die Entwicklung in der Bundesrepublik wohl eher noch auf der ersten Stufe, auf der es lediglich um die Konzentration von Familiensachen bei einem Spruchkörper geht. Für die Scheidungsfolgen erfolgte dies bereits mit dem 1. EheRG. Die nunmehr anstehende Diskussion um die Erweiterung der Zuständigkeit des bestehenden Familiengerichts bewegt sich noch immer auf dieser ersten Stufe. Die nächste Stufe sieht Müller-Freienfels in der Entwicklung von speziell für Familiensachen zugeschnittenen Verfahrensregeln.<sup>59)</sup> Allerdings sind die Grenzen zwischen den einzelnen Entwicklungsstufen wohl eher fließend: Bereits das 1. EheRG enthält besondere Verfahrensregeln als zwangsläufige Folge einer an Fristen orientierten „Zerrüttungsscheidung“. Auch manche der Verfahrensregeln aus dem SorgeRG (z. B. §§ 50 a, b, c FGG) wären eher auf dieser zweiten Stufe anzusiedeln. Insgesamt gesehen beginnen sich einige Ansatzpunkte für ein besonderes „Familienverfahrensrecht“ erst allmählich herauszubilden. Als dritte Phase sieht Müller-Freienfels die „volle Einschaltung von Sachverständigen“, durch die „die ganze Behandlung von Familienprozessen gegenüber dem bisherigen Verfahren radikal geändert wird.“<sup>60)</sup> Eine solche Entwicklung wird sich allerdings an rechtsstaatlich nachprüfbareren Kriterien beurteilen lassen müssen.<sup>61)</sup>

In manchen Verfahren zeichnet sich bereits ab, daß ein eingeholtes Gutachten für die anstehende Fragestellung von erheblicher Bedeutung werden kann; manchmal wurde schon aufgrund der Einschaltung eines Gutachters durch das Gericht ein familiärer Konflikt gelöst<sup>61a)</sup>. Von einer zwangsläufigen Abfolge dieser Phasen wird man sicherlich nicht ausgehen können, zumal „materielles Recht und Verfahrensrecht . . . gerade im Familienrecht in enger wechselseitiger Abhängigkeit“<sup>62)</sup> stehen und mancherlei Einflüsse für Ungleichzeitigkeiten verantwortlich sind.

## 2. Familienverfahrensrecht

a) Auch Bosch spricht in seinem Eröffnungsreferat zum 2. DFGT die Frage an, ob nicht de lege ferenda statt des derzeitigen Mischverfahrens aus Vorschriften und Grundsätzen einerseits der ZPO, andererseits aus dem FGG (§ 621 a I ZPO) und den damit verbundenen unzähligen Paragraphen-Verweisungen ein „besonderes Familienverfahrensrecht“ entwickelt werden soll.<sup>63)</sup> Bereits das 1. EheRG enthält eine Reihe von Spezifika in Richtung auf ein eigenständiges Familienverfahrensrecht. Eine solche Entwicklung ergibt sich geradezu zwangsläufig, sobald Familiengerichte geschaffen werden. Seit Scheidungen vor staatlichen Gerichten möglich sind, weisen die Verfahren stets Besonderheiten gegenüber dem jeweils geltenden Zivilprozeßrecht auf; verstreut finden sich deshalb schon seit langem spezielle für solche Verfahren zugeschnittene Verfahrensregeln.<sup>64)</sup> Ob ein künftiges Familienverfahrensrecht selbständiger Teil des Zivilprozeßrechts oder des FGG werden soll, kann dahingestellt bleiben, ohne daraus eine Bekenntnisfrage zu machen. Nakamura berichtet, daß neuerdings international eine Tendenz zu beobachten sei, familiengerichtliche Angelegenheiten, die früher als streitige Sache angesehen wurden, eher in den Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu ziehen.<sup>65)</sup> Dies könnte mit der bereits angesprochenen „Verrechtlichung“ der Scheidungsfolgen zusammenhängen (Sorge-recht, Unterhalt, Versorgungsausgleich), d. h. der zunehmenden staatlichen Einflußnahme zur Sicherung der materiellen wie psycho-sozialen Lebensbedingungen für die von Scheidungen betroffenen Familienmitglieder.

Nachfolgend sollen Besonderheiten familienverfahrensrechtlicher Art angesprochen werden; sie sind z. T. Inhalt des bereits praktizierten Verfahrens, z. T. sind sie bislang eher unterentwickelt oder gar nicht Gegenstand unseres geltenden Familienverfahrensrechts.

Eine Gegenüberstellung von verfahrensrechtlichen „Idealtypen“<sup>66)</sup> verdeutlicht die Besonderheiten zwischen einem Familiengerichtsverfahren im weiteren Sinne und einem ZPO-Verfahren:

Zivilgerichtliches Verfahren	Familienrechtsverfahren
- Verhandlungsmaxime	- Untersuchungsgrundsatz
- Vergangenheitsaufarbeitung	- Gegenwarts- und Zukunftsbezug; nur eingeschränkte Überprüfung von Vergangenem
- Verfahrensgegenstand zeitgebunden	- Verfahrensgegenstand laufend Veränderungen unterworfen
- Vorliegen oder Nichtvorliegen von Vermögensrechten steht in Frage	- Familienrechtlicher Personenstand und seine Auswirkungen stehen in Frage
- Ausschließlich ökonomische Sphären stehen i. d. R. im Mittelpunkt	- Psychische, ökonomische, soziale und ökologische Elemente können verknüpft sein
- Kompensation von Rechtsverletzungen möglich (Schadensersatz, Wiedereinsetzung in Rechte, Verzugsfolgen)	- Schadensersatz, Rückabwicklung u. ä. ausgeschlossen; „Gerechtigkeit“ im herkömmlichen Sinne nicht immer möglich
- Aufeinander bezogene Rollen der Verfahrensbeteiligten (i. d. R. zwei Beteiligte mit kontradiktorischer Rollenzuweisung)	- Allenfalls im Scheidungsrecht gilt diese komplementäre Rollenzuweisung; häufige Beteiligung von Dritten am Verfahren (Kinder, Jugendamt, Versorgungsträger). Komplexe Beziehungsgeflechte der Beteiligten
- Kommunikation sehr eingeschränkt und formalisiert; Vorgabe von Relevanzkriterien	- Kommunikation unter allen Verfahrensbeteiligten („diskursive Willensbildungsprozesse und konsensorientierte Verhandlungs- und Entscheidungsverfahren“ <sup>67)</sup> )
- Anwesenheitspflicht als Ausnahme	- Anwesenheitspflicht als Regel (erzwingbar)
- Alle Beweismittel können Bedeutung erlangen	- Wichtigste Beweismittel: Vernehmung/Anhörung

<sup>57)</sup> Caesar-Wolf u. a. [Fn. 54], S. 3, sehen im Familiengerichtsgedanken eine Verquickung zweier widersprüchlicher Prinzipien: „Die Verstärkung der prozessualen Kontrolle über die Scheidungsfolgen und die quasi-therapeutische Herstellung von Konsens über die Bedingungen der Eheauflösung“; vgl. auch Nakamura [Fn. 33], S. 500.

<sup>58)</sup> Vgl. ZVglRWiss 73 (1973), 134 ff.

<sup>59)</sup> A.a.O., 138.

<sup>60)</sup> Müller-Freienfels, a.a.O., 139.

<sup>61)</sup> Vgl. Gernhuber, Neues Familienrecht (1977), S. 91 f., der die Richter „beraten jeweils von Sachverständigen (und in Gefahr, deren Sprachrohr in der Ebene des Rechts zu werden)“ sieht, m. w. N.

<sup>61a)</sup> Ebenso Puls, ZblJugR 1984, 8/9.

<sup>62)</sup> Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 149.

<sup>63)</sup> Bosch [Fn. 8], 8.

<sup>64)</sup> Voegeli [Fn. 55], 132 ff. belegt dies für die preußische Entwicklung.

<sup>65)</sup> Vgl. Fn. 33, 475.

<sup>66)</sup> Nakamura's Generalbericht [Fn. 33] bietet eine wahre Fundgrube für Typenbildungen; vgl. auch die Typisierungsansätze bei Struck, Entregelung als Phänomen im derzeitigen deutschen Familienrecht, in: Gegentendenzen zur Verrechtlichung, hg. Voigt (1983), S. 140/149 f. Seine These über ein allgemeines „Entregelungsphänomen im deutschen Familienrecht“ trifft sicherlich die Entwicklung im Scheidungsrecht, nicht jedoch im Kind-schaftsrecht: Die rechtliche Emanzipation des schwächsten Familienmitglieds ist noch keineswegs als abgeschlossen anzusehen, sie steckt noch in den Kinderschuhen. Vgl. hierzu Howe, Fam.L.Q. Vol. XVII, 173 (196), 1983, im Zusammenhang des Adoptionsrechts: „The present enthusiasm for delegalization and deregulation, which has permeated fields as disparate as business, law and medicine should not invade adoption.“

<sup>67)</sup> Habermas, Theorie des kommunikativen Handelns (1981), Bd. 2, S. 544.

<ul style="list-style-type: none"> <li>- Aussagezwang</li> <li>- Vollstreckungsverfahren</li>   <li>- Nachträgliche Änderung der Entscheidung i. d. R. nicht möglich</li> <li>- Kosten trägt die unterlegene Partei</li> <li>- Parteien haben nach Abschluß des Verfahrens, spätestens nach der Zwangsvollstreckung meist nichts mehr miteinander im rechtserheblichen Sinne zu tun</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- kein Aussagezwang</li> <li>- Besonderheiten mit Beschränkungen im Vollstreckungsverfahren</li> <li>- Nachträgliche Anpassung bzw. Änderung der Prognose möglich</li> <li>- Besondere Kostenregelung</li> <li>- Parteien und Beteiligte bleiben meist in vielfältiger Art und Weise miteinander verbunden</li> </ul>
--	--

Diese Gegenüberstellung ließe sich fortsetzen, sie beansprucht nicht, abschließend zu sein, um den einen oder anderen „Gegensatz“ könnte man auch streiten. Die wohl wichtigste Besonderheit gegenüber dem Zivilverfahren ist die dem Richter im Familienverfahren abverlangte Prognose, die mit größeren Unsicherheiten belastet ist als die Beurteilung abgeschlossener Lebenssachverhalte.<sup>68)</sup>

b) Die „Bestimmung eines besonderen Vertreters bei Interessenkollision zwischen Kind und gesetzlichem Vertreter“<sup>69)</sup> ist dem Verfahrensrecht der Bundesrepublik und auch dem materiellen Kindschaftsrecht noch fremd. Im internationalen Rahmen ist die Lösung dieser Frage zwar keineswegs als abgeschlossen anzusehen, allerdings wird im Gegensatz zu unserer Rechtsordnung nicht nur bei ökonomischen Interessen ein möglicher Gegensatz zwischen Eltern und Kind angenommen.<sup>70)</sup> Über Einzelheiten, Lösungsvorschläge und Verfahren gibt es sehr unterschiedliche Konzepte. Der weiter fortgeschrittene Zustand bei der Interessenwahrnehmung für Kinder im Rechtsstreit der Eltern und im Verhältnis Eltern – Kind – Staat dürfte im Ausland mit einer stärker individualisierten Sichtweise der einzelnen Familienmitglieder zusammenhängen.<sup>71)</sup> Die Tendenz zum internationalen Vergleich sowie Erfahrungsaustausch dürfte im familienrechtlichen Bereich in den kommenden Jahren noch weiter zunehmen.

c) Obwohl nirgends die Notwendigkeit bestritten wird, Familien- und Vormundschaftssachen besonders rasch abzuwickeln, gibt es hierfür nach wie vor keine Patentrezepte. Abgesehen von am Eingangsbeispiel dargestellten gesetzlich vermeidbaren Verfahrensverzögerungen kennt auch das „normale“ Verfahren – insbesondere in Vormundschaftssachen, die Kinder betreffen – Längen, die als nicht mehr hinnehmbar gelten müssen. Obwohl auf diesen Mißstand seit langem immer wieder mit Nachdruck hingewiesen worden ist, stößt man leider nicht selten auf eine Verfahrensdauer von drei bis fünf Jahren in diesem Bereich.<sup>72)</sup> Schnellere (was nicht heißen soll: oberflächlichere) Verfahren können wohl nur über neue Wege im Verfahrensrecht sowie im materiellen Recht langfristig mit Vorkehrungen für die Beschleunigung solcher Verfahren erreicht werden.

d) Einem künftigen Familienverfahrensrecht ist wohl auch die Lösung einer weiteren, äußerst schwierig zu lösenden Frage aus der familien- und vormundschaftsgerichtlichen Praxis vorbehalten: Soweit Gutachten<sup>73)</sup> eingeholt werden, haben alle Verfahrensbeteiligten derzeit Einsicht in diese Gutachten (§ 34 FGG). Häufig enthalten aber solche Gutachten äußerst sensitive Mitteilungen aus dem Leben eines der Beteiligten, deren schutzlose Offenlegung problematisch erscheint. Bislang gibt es in diesem Bereich keine zufriedenstellende Abwägung zwischen Persönlichkeitsrecht und Rechtsstaatsprinzip. Dieses Spannungsverhältnis wird wohl erhalten bleiben müssen; vielleicht sollte den Gutachtern noch mehr bewußt werden, daß ihre Gutachten derzeit allen Beteiligten bekannt gemacht werden müssen. Erfahrungen des Auslandes, wo das Gutachten nur dem Richter unterbreitet wird und dieser sodann die Parteien mündlich über die Ergebnisse unterrichtet, wären unter Abwägung des Rechtsstaatsprinzips und des Persönlich-

keitsrechts näher zu untersuchen. Für Beteiligte nicht zugängliche Teile der Gerichtsakten scheinen größere Probleme aufzuwerfen als die jetzige Rechtslage.

Die hier angesprochenen verfahrensrechtlichen Besonderheiten und Aufgaben für ein künftiges Familienverfahrensrecht sind lediglich als Vorüberlegungen und Fragestellungen anzusehen; sie erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit, vielleicht könnten sie auch der Reflexion der gegenwärtigen Praxis dienen.

### III. Zur Ausbildung und Fortbildung der im Familienrecht tätigen Juristen

1. Die Entwicklung der Familiengerichtsidee war von Anfang an vom Gedanken geprägt, daß der in diesem Bereich tätige Richter seine Entscheidung auf eine möglichst breite Grundlage von Kenntnissen stellt. Deshalb kann der Feststellung von Müller-Freienfels kaum widersprochen werden: „Je mehr soziologische, psychologische, pädagogische Kenntnisse der Richter besitzt und dabei mitverwertet, um so besser ist es.“<sup>74)</sup> Die Notwendigkeit einer Wissensvermittlung solcher Art ist inzwischen unbestritten<sup>75)</sup> – im Gegensatz etwa noch zum Regierungsentwurf zum 1. EheRG, wo zwar hinreichende richterliche Erfahrung und eine besondere Qualifikation vom Familienrichter gefordert, zugleich aber betont wurde, daß eine „besondere Vorbildung wie eine psychologische Schulung . . . daneben jedoch nicht verlangt werden“.<sup>76)</sup> Spätestens seit der Entscheidung des BVerfG vom 5. 11. 1980 zur Kindesanhörung kann diese frühere Sichtweise jedoch als überholt angesehen werden.<sup>77)</sup> Bemerkenswert ist, daß das BVerfG die im Rechtsausschuß des Deutschen Bundestags geforderte Richterfortbildung für den Vormundschafts- sowie für den Familienrichter im pädagogischen und psychologischen Bereich ebenfalls als notwendig erachtet.<sup>78)</sup>

<sup>68)</sup> Allerdings wäre es vermessen zu glauben, „seherische“ Fähigkeiten seien nur vom Familien-/Vormundschaftsrichter gefordert: Die Prognosen sind bei der Strafzumessung stets von besonderer Bedeutung. Auch im Schadensersatzrecht oder im Umweltrecht können Prognosen für die richterliche Entscheidung Bedeutung erlangen.

<sup>69)</sup> Nakamura [Fn. 33], S. 473. Der Druck in Richtung auf einen „Anwalt des Kindes“ nimmt ständig zu; vgl.: Der Anwalt des Kindes als Konsequenz heutigen Verständnisses von Kindeswohl, Protokoll der Akademietagung in Bad Boll (1983) mit Beiträgen u. a. von Limbach, Lempp, Fthenakis, Coester; siehe auch den Tagungsbericht von Schwenger, FamRZ 1983, 974 ff.; vgl. auch Goldstein u. a. [Fn. 18, 1982], S. 96 ff.; Foster/Freed [Fn. 53], 141 ff.; Giesen [Fn. 31], S. 23 und Zenz, Kindesmißhandlung und Kindesrechte (1978), S. 414 f.; Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 117/175.

<sup>70)</sup> §§ 1629 II S. 1, 1795 BGB; Limbach [Fn. 69], S. 14, spricht in diesem Zusammenhang treffend von der Feinfühligkeit des Gesetzgebers für die Fairneß bei geschäftlichen Transaktionen und einem geschärften Sinn für das Pekuniäre.

<sup>71)</sup> Vgl. hierzu Simitis, Seminar: Familie und Familienrecht, Hg. Simitis/Zenz, 1975, Bd. 1, S. 39 ff.

<sup>72)</sup> Z. B. BVerfGE 60, 79 und die Rüge der Verfahrenslänge von Simitis, in: Goldstein u. a. [Fn. 18, 1982], S. 176 f.; Goldstein u. a. [1974], S. 41 f.; Simitis [Fn. 71], S. 57 f.; Gernhuber [Fn. 22], § 62 VI, 7 (S. 987, dort Fn. 19); Nakamura [Fn. 33], S. 495; Zenz [Fn. 69], S. 426; Giesen [Fn. 31], S. 14.

<sup>73)</sup> Zu den vielfältigen mit Gutachten verbundenen Fragestellungen vgl. Wallmeyer, Die Stellung des Sachverständigen bei der Begutachtung von Eltern und Kindern im Rahmen der Sorgerechtsentscheidung, sowie Böhm, Probleme bei der Begutachtung von Eltern und Kindern; unveröffentlichtes Manuskript aus einer Tagung der Richterakademie Trier. Vgl. auch Wegener, Zur Zusammenarbeit des psychologischen Sachverständigen mit dem Familienrichter, ZBlJugR 1982, 493 ff.; vgl. Dickmeis, NJW 1983, 2053 ff.

<sup>74)</sup> Vgl. ZVglRW 73 (1973), 127.

<sup>75)</sup> Bosch, FamRZ 1980, 739 ff.; Lüderitz, in: Horn/Tietz (Hg.), Sozialwissenschaften im Studium des Rechts (1977), S. 83 ff./95 f.; ebenda Münder/Kühn, S. 97 ff./116; Kühn, in: Selbstbestimmungsrecht des Jugendlichen (1978), S. 329/409; von Schlothheim, in: Simitis/Zenz (Hg.), Seminar: Familie und Familienrecht (1975), Bd. 2, S. 316/324; Simitis u. a., Kindeswohl, 1979, S. 163 ff.; Giesen [Fn. 31], S. 51 f.

<sup>76)</sup> BT-Drucks. 7/650, S. 82 = BR-Drucks. 260/73, S. 82.

<sup>77)</sup> BVerfGE 55, 171/180 = FamRZ 1981, 124/126.

<sup>78)</sup> BT-Drucks. 8/2788, S. 42.

Die Frage nach der Richterqualifikation hat überall dort, wo in den vergangenen Jahrzehnten Familiengerichte eingerichtet wurden, eine besondere Rolle gespielt. In gesetzlichen Bestimmungen hat diese Frage bislang – soweit ersichtlich – noch keinen Niederschlag gefunden.<sup>79)</sup> Es muß auch mehr als fraglich erscheinen, ob eine gesetzliche Festschreibung hier hilfreich und von Nutzen für die Familiengerichtbarkeit wäre. Die Justizverwaltungen der einzelnen Bundesländer und die Deutsche Richterakademie sind auf dem Gebiet der Richterausbildung zwar nicht untätig geblieben<sup>79a)</sup>, aber allseits wird eine zu geringe oder gar nachlassende Aktivität beklagt. Sicher ist die Gefahr der „Halbbildung“<sup>80)</sup> nicht zu unterschätzen, und sicherlich wird letztlich der Familienrichter doch „hauptberuflich dabei stets Jurist bleiben“.<sup>81)</sup> Die Warnungen vor einer „Expertenkultur“ oder einer „Therapeutokratie“<sup>82)</sup> oder vor einer „Kompetenzverschiebung“<sup>83)</sup> können nicht ernst genug genommen werden. Gerade wenn man solche Warnungen ernst nimmt, muß man jedoch den Richter dazu befähigen, mit den heute bereits vorhandenen und unumgänglichen Beiträgen der nicht-juristischen Disziplinen umgehen zu können.<sup>84)</sup> Der Richter muß in der Lage sein, Fragestellungen an einen Gutachter sinnvoll zu formulieren, er muß das Gutachten nachvollziehen und kritisch betrachten können.

Kindesanhörungen sowie die Gesprächsführung mit den Beteiligten werden ohne zusätzliche Aus- und Fortbildung oft wenig zur Konfliktbewältigung beitragen können, da dergleichen weder Gegenstand der Universitäts- noch der Referendarausbildung ist. Bei der Sorgerechtszuteilung nach der Scheidung ist die überwiegende Anzahl der Verfahren unstreitig, häufig haben die Parteien Streitigkeiten außerhalb des Gerichts allein oder mit Hilfe der Anwälte oder anderer Beratungsdienste gelöst. Dem Gericht fällt häufig „nur“ die Aufgabe einer „Überprüfung“ des gemeinsamen Elternvorschlages mit Hilfe des Jugendamtsberichts zu.<sup>85)</sup> Um so schwieriger sind die streitigen Sorgerechtsverfahren, die jedes Mal eine Herausforderung an den Richter darstellen. Im Laufe solcher Verfahren kann es gelingen, durch richterliches Verhandlungsgeschick zu erreichen, daß ein Großteil der noch streitigen Verfahren ebenfalls unstreitig wird, wenn es nämlich dem Familienrichter glückt, als Schlichtungsinstanz die Entscheidungsfähigkeit der in Streit geratenen Parteien wiederherzustellen.<sup>85a)</sup>

Dies setzt allerdings voraus, daß der Richter Formen und Methoden der Gesprächsführung beherrscht und daß er der Darstellung der Parteien viel Zeit widmen kann. Richter aus Familiensenaten bei den Oberlandesgerichten berichten, daß sie manchmal den Eindruck gewinnen, gegen familiengerichtliche Entscheidungen zu Sorgerechtsregelungen bestimmter Familienrichter würden häufiger Rechtsmittel eingelegt als gegen die Entscheidungen anderer Familienrichter, deren Entscheidungen aus diesem Bereich bei den Familiensenaten weit weniger in Erscheinung treten. Ob sich dieser erste Eindruck auch empirisch belegen ließe, muß derzeit dahingestellt bleiben; vielleicht gibt es auch unterschiedliche Erfahrungen. Manches spricht dafür, daß Familienrichter, denen psychologische und soziale Hintergründe von Familienkonflikten bewußt sind und die die Methoden und Formen der Gesprächsführung und Kindesanhörung beherrschen, eher in der Lage sind, einen Streit zwischen den Parteien zu schlichten. Sicherlich gelingt eine solche Schlichtung am besten außerhalb des Gerichts, manchmal ist aber zunächst die Rolle der richterlichen Autorität bedeutsam, die letztendlich immer die Entscheidungsinstanz bleiben muß, wenn ein Vergleich nicht zustande kommt oder nicht mehr funktioniert.<sup>86)</sup>

2. Es gibt bereits erste Vorstöße zur Einschränkung der Anhörungspflicht von Kindern durch das Gericht nach § 50 b FGG<sup>87)</sup>, ohne daß die Praxis der Anhörung hinreichend untersucht und bevor die Aufgaben der Richterfortbildung zufriedenstellend eingelöst worden wären. Für die Bundesrepublik wären angesichts der in den Bundesländern sehr unterschiedlichen, insgesamt jedoch unzureichenden Handhabung und Erfüllung dieser ungelösten Aufgabe zu fordern: die Einberufung einer interdisziplinär besetzten Fachkom-

mission durch den Bundesminister der Justiz und durch die Landesjustizverwaltungen unter Einbeziehung des Bundesministeriums für Jugend, Familie und Gesundheit. Diese Kommission sollte Empfehlungen hinsichtlich der Inhalte und der Formen der Richterfort- und -ausbildung erarbeiten. Die Umsetzung obläge dann den Landesjustizverwaltungen sowie der von ihnen getragenen Richterakademie.

3. Unerfindlich bleiben muß, weshalb zwar bei den Familiengerichten und den Familiensenaten nur Lebenszeitrichter tätig sein dürfen (§ 23 b III GVG), hingegen eine entsprechende Regelung für die bei den Vormundschaftsgerichten und den entsprechenden Beschwerdeinstanzen tätigen Richter nicht existiert.<sup>88)</sup> Von der Bedeutung und Tragweite der zu treffenden Entscheidungen läßt sich dies wohl kaum rechtfertigen. Der Richterwechsel<sup>89)</sup> gehört leider zum Alltäglichen bei den Vormundschaftsgerichten und auch bei den Beschwerdekammern des Landgerichts. Sicherlich werden sich Richterwechsel nicht gänzlich vermeiden lassen; der Eindruck jedoch, daß bei den Familiengerichten und Familiensenaten eine wesentlich größere personelle Kontinuität vorherrscht, dürfte zutreffend sein. Der Gesetzgeber des 1. EheRG hatte vor allem einen längeren Zeitraum richterlicher Erfahrung im Blickfeld, als er die Ernennung zum Richter auf Lebenszeit zur Voraussetzung familienrichterlicher Tätigkeit bestimmte. Ausländische Rechtsordnungen fordern eine fünf-, sieben- oder gar zehnjährige erfolgreiche juristische Laufbahn – nicht unbedingt als Richter – als Voraussetzung für eine familienrichterliche Tätigkeit.<sup>90)</sup>

4. Bereits heute stellt der vormundschafts- und familiengerichtliche Bereich einen nicht unwesentlichen Teil – etwa ein Viertel – der amtsgerichtlichen Aufgaben. Tendenzen zur Abnahme der gerichtlich zu entscheidenden Konflikte in diesem Bereich sind nicht erkennbar, im Gegenteil. Neben den Richtern sind im familiengerichtlichen Verfahren vor allem Anwälte beteiligt. Nicht unwesentlich hängt der Verfahrensverlauf vor und bei Gericht von den anwaltlichen Erfahrungen und Fähigkeiten ab. Deshalb werden die Forderungen nach Fort- und Ausbildung auch auf die Anwaltschaft ausgedehnt werden müssen. Die Anwaltschaft selbst wird hier ihre Fortbildungsprogramme überprüfen und entsprechend ergänzen müssen.

Bislang bringen Richter wie Anwalt relativ ungünstige Voraussetzungen zur Regelung familiärer Konflikte aus ihrer Universitäts- wie Referendarausbildung mit.<sup>91)</sup> Wesentliche

<sup>79)</sup> Nakamura [Fn. 33], S. 477, berichtet, daß es in keinem Land eine besondere Ausbildung gibt, hingegen Richterkonferenzen (DDR) oder eine besondere Weiterbildung (Bundesrepublik Deutschland) eine wesentliche Rolle spielen; vgl. auch Giesen [Fn. 31], S. 41 ff.

<sup>79a)</sup> Vgl. den Bericht des Hess. Ministers der Justiz, Günther, 4. DFGT, Brühler Schriften zum Familienrecht, Bd. 2, 1982, 29 f.

<sup>80)</sup> Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 125.

<sup>81)</sup> Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 127.

<sup>82)</sup> Habermas [Fn. 67], S. 544, sieht in einer „Ersetzung des Richters durch den Therapeuten kein Heilmittel“ und warnt vor einer „Kolonialisierung der Lebenswelt“ (S. 522), vgl. auch Simitis [Fn. 71], S. 57.

<sup>83)</sup> Simitis, in: Goldstein u. a. [Fn. 18, 1982], S. 170 f.

<sup>84)</sup> Müller-Freienfels, in: Festschrift für Hinderling (1976), S. 111/150: „Psychologisierung des Entscheidungsprozesses“. Simitis [Fn. 71], S. 57: „Die Verbreiterung der Entscheidungsgrundlage verkürzt insofern die Verständnismöglichkeit des Richters, zumindest solange wie er innerhalb des traditionellen juristischen Verständnishorizontes operiert.“

<sup>85)</sup> Vgl. hierzu Coester, EuGRZ 1982, 256/262; vgl. auch die von Simitis u. a. [Fn. 75], S. 56, getroffene Feststellung, daß in 99 % der Fälle der übereinstimmende Elternvorschlag übernommen wurde.

<sup>85a)</sup> Puls, ZblJugR 1984, 8 ff.

<sup>86)</sup> Ebenso Foster/Freed [Fn. 53].

<sup>87)</sup> Vgl. Beres [Fn. 1], 898, sowie Puls, a.a.O. [Fn. 85a].

<sup>88)</sup> Dies rügt u. a. bereits Brüggemann [Fn. 25].

<sup>89)</sup> Vgl. 3. Empfehlung des 1. Arbeitskreises des 5. DFGT: „Der Arbeitskreis hält es für angezeigt, daß Wechsel in der Person des Familienrichters nach Möglichkeit vermieden werden.“ Ebenso schon 4. DFGT, Empfehlung C 11, FamRZ 1981, 1204/1206.

<sup>90)</sup> Vgl. Giesen [Fn. 31], S. 36, 41; Nakamura [Fn. 33], S. 477.

<sup>91)</sup> Ebenso Giesen [Fn. 31], S. 36; vgl. insbesondere Bosch: Spezifische Aufgaben einer Familienrechts-Vorlesung, FamRZ 1980, 739 ff.,

Änderungen in der Universitätsausbildung sind nicht erkennbar, obwohl das Interesse an familienrechtlichen Fragestellungen und entsprechenden Veranstaltungen nach übereinstimmender Auffassung zugenommen hat. Da wohl längerfristig die meisten Universitätsabsolventen den Anwaltsberuf ergreifen werden, sollte dieser Umstand bereits in der Universitätsausbildung gerade im Bereich Familienrecht nicht unberücksichtigt bleiben. Bereits hier sollte die von Zenz und anderen geforderte „Rezeption eines psychologischen Basiswissens“<sup>92)</sup> beginnen, die nicht nur für den praktizierenden Familienrechtler von großem Nutzen sein wird. Interessant dürfte in diesem Zusammenhang die Beobachtung sein, daß im Gegensatz zu früher der mit Familiensachen befaßte Jurist größere Anerkennung genießt. Für den Familienrichter ließe sich das etwa mit dem Hinweis belegen, daß es an vielen Amtsgerichten bereits Wartelisten mit Bewerbern aus der Richterschaft für eine freiwerdende Familienrichterstelle gibt. Die Zeiten, in denen mit Druck zur Übernahme solcher Tätigkeitsbereiche „geworben“ werden mußte, gehören wohl der Vergangenheit an.

Das Familiengericht scheint sich auch nicht – trotz des Scheiterns der Bemühungen um eine höhere Besoldung der Familienrichter – zu einer „Durchgangsstation“ oder gar einem „Abstellgleis“ entwickelt zu haben<sup>93)</sup> – wie manchmal befürchtet wurde. Obwohl es bislang keine Arbeitsentlastung gibt, sind nach übereinstimmenden Berichten die Vormundschafts- und Familienrichter stark an Ausbildung, Erfahrungsaustausch und Fortbildung interessiert. Nicht wenige beteiligen sich sogar mit eigenen finanziellen Beiträgen an den Kosten solcher Fortbildungsmaßnahmen, wenn die Landesjustizverwaltungen nicht zur vollen Übernahme der entstehenden Kosten bereit sind.

Leider gibt es bislang keine veröffentlichte Übersicht über die angebotenen Fort- und Ausbildungsaktivitäten der Bundesländer und der Richterakademie in diesem Bereich, über die Teilnehmer und das Interesse. So ist auch nicht bekannt, ob oder inwieweit die Richter des Landgerichts oder des Oberlandesgerichts, also aus der 2. Tatsacheninstanz und der Rechtsbeschwerdeinstanz in FG-Sachen, an den angebotenen Fortbildungsmaßnahmen für Familien- und Vormundschaftsrichter teilnehmen. Häufig wird sich auch für die Richter aus dem FG-Rechtzug eine Teilnahme an Fortbildung dieser Art kaum lohnen; sind doch die Richter in den Instanzgerichten des FG-Rechtzugs nur zu einem sehr geringen Teil ihrer Tätigkeit mit Angelegenheiten vormundschaftsrechtlicher Art, die Minderjährige betreffen, befaßt, was schon ein kurzer Einblick in die Geschäftsverteilungspläne bestätigt.

5. Gründlichere, bereits an der Universität erworbene familienrechtliche Kenntnisse, verknüpft mit der Fähigkeit zur interdisziplinären Zusammenarbeit<sup>94)</sup>, könnten eine nicht nur belanglose spezifische Qualifikation im Hinblick auf die beruflichen Perspektiven bedeuten. Die entsprechende Wahlfachgruppe<sup>95)</sup> in den Juristenausbildungsordnungen ist oft solchermaßen mit anderen nicht unbedeutenden, aber ganz heterogenen Gebieten überhäuft, daß der Student der Rechtswissenschaft sich tatsächlich mit „Grundzügen“ zufrieden geben muß, will er von allen in dieser Wahlfachgruppe befindlichen Gebieten Kenntnisse erwerben. In der Referendarausbildung spielt das familienrichterliche oder vormundschaftsgerichtliche Dezernat keine nennenswerte Rolle. Wegen der geringen „Examensrelevanz“ in der 2. Juristischen Staatsprüfung wird auch von der Möglichkeit, die Wahlstation beim Familiengericht zu wählen, wenig Gebrauch gemacht. Referendare, die während ihrer Verwaltungsstation bei einer Kommune das Jugend- oder Sozialamt kennengelernt haben, gehören zur Ausnahme.

Leider sind aber zu oft nicht einmal die Familien- und Vormundschaftsrichter mit der Situation der öffentlichen und freien Träger der Jugendhilfe in ihrem Gerichtsbezirk vertraut, obschon sie auf deren Unterstützung, Hilfsangebote und Beratungsdienste genauso angewiesen sind wie die angesprochenen Institutionen auf diesen Zweig richterlicher Tätigkeit. Ein Erfahrungsaustausch zwischen Jugendhilfe

und dem Familien- bzw. Vormundschaftsgericht müßte zur Regel werden.

„Das Justizsystem jedes Landes spiegelt seine Kultur und seine Gesellschaftsstruktur wider.“<sup>96)</sup> Diese Aussage wird sich kaum ernstlich bestreiten lassen. So wird sich die Bundesrepublik Deutschland daran messen lassen müssen, welche Anstrengungen sie für Familien und für von Familienkrisen betroffene Kinder im materiellen Recht (Familien- und Jugendhilferecht) und nicht zuletzt im Verfahrensrecht zu unternehmen bereit sein wird. Dieser Beitrag versteht sich lediglich als Aufforderung, an die Diskussion zur Eherechts- und Sorgerechtsreform auf der Grundlage der inzwischen gewonnenen Erfahrungen anzuknüpfen, um ein attraktives und fachkundiges Familiengericht mit einem sinnvollen Aufgabenbereich zu schaffen.

#### IV. Zusammenfassung und Folgerungen

1. Die Vorarbeiten zur Erweiterung der Zuständigkeit des Familiengerichts sind angesichts der prekären Situation der Praxis sofort in Angriff zu nehmen. Leitidee dieser Reform muß sein: Zusammenhängende Lebenssachverhalte Familien betreffend dürfen nicht auseinandergerissen werden. Hierbei könnte auch an eine schrittweise Erweiterung der Zuständigkeit gedacht werden, wobei die Vor- und Nachteile einer solchen Vorgehensweise sorgfältig abgewogen werden müssen.

2. Die Landesjustizverwaltungen und der Bundesminister der Justiz sollten auf die bereits heute mögliche Konzentration der Vormundschaftssachen bei den Familiengerichten mit Nachdruck aufmerksam machen (§ 23 c GVG) und gewonnene Erfahrungen auswerten. Ebenso sollten die Familiensenate bei den Oberlandesgerichten für die Erledigung von Rechtsbeschwerden in Vormundschaftssachen – zumindest soweit Minderjährige betroffen sind – zuständig sein. Dies läßt sich über Maßnahmen der Geschäftsverteilung heute schon verwirklichen und wird erfolgreich u. a. beim OLG Karlsruhe und beim OLG Hamburg praktiziert.

3. Theorie und Praxis sollten sich um die Erarbeitung eines eigenständigen Familienverfahrensrechts als langfristiges Ziel bemühen.

4. Die derzeit anstehende Diskussion um die Juristenausbildung sollte dazu genutzt werden, den Stellenwert der Ausbildung des angehenden Juristen im familienrechtlichen Bereich zu verbessern; dies muß in den Studien-, Ausbildungs- und Prüfungsordnungen Berücksichtigung finden.

5. Der Bundesminister der Justiz sowie die Landesjustizverwaltungen sollten die gewonnenen Erfahrungen und die Praxis der Richterfortbildung (Inhalte und Themen, Teilnehmerstruktur, Häufigkeit) zusammenfassen und auswerten. Das Ergebnis dieser Untersuchung sollte die Arbeitsgrundlage für eine durch den Bundesjustizminister unter der Einbeziehung des Bundesministers für Jugend, Familie und Gesundheit einzuberufende interdisziplinär besetzte Fachkommission sein, deren Aufgabe die Erarbeitung von Empfehlungen hinsichtlich der Inhalte und Formen der Aus- und Fortbildung der Familienrichter sein sollte.

der sich auch für einen breiten „interdisziplinären“ wie „interfaktativen“ Ansatz ausspricht.

<sup>92)</sup> A.a.O. [Fn. 18], A 29, als Forderung an die Familienrechtswissenschaft.

<sup>93)</sup> Vgl. hierzu vor allem Leonardy [Fn. 11], 358 ff.; Bartsch, DRiZ 1983, 226 ff., und mit Warnungen Giesen [Fn. 31], S. 29 ff., 45. Vgl. Coester, Das Kindeswohl als Rechtsbegriff, 1983, S. 124, über die Vereinigten Staaten: „Das (unbeliebte) Familienrechtsdezernat wird oft den jüngeren oder mißliebigen Kollegen zugewiesen, die zu dem in kurzen Perioden wechseln.“

<sup>94)</sup> Giesen [Fn. 31], S. 51; vgl. auch Bosch [Fn. 91].

<sup>95)</sup> Auch müßte in diese Wahlfachgruppe das Jugendhilferecht aufgenommen werden. Bislang trifft man auf dieses Gebiet nur im Zusammenhang mit dem Jugendstrafrecht in der entsprechenden strafrechtlich ausgelegten Wahlfachgruppe (§ 7 III Nr. 3, 9 HessJAG).

<sup>96)</sup> Nakamura [Fn. 33], S. 506; oder Stanislaw J. Lec, zitiert nach Müller-Freienfels, ZVglRWiss 73 (1973), 171: „Wie beurteilt man einen Staat am gerechtesten? Einfach – aufgrund seiner Gerichtsbarkeit.“ Der Zuständigkeitswirrwarr im Ausgangsfall ist sicherlich kein Muster für eine entwickelte Rechtskultur.