

Berlin, 30. Januar 2020

## STELLUNGNAHME

Deutscher Juristinnenbund e.V.

Vereinigung der Juristinnen,

Volkswirtinnen und Betriebswirtinnen

Geschäftsstelle / Office:

Anklamer Straße 38 • D-10115 Berlin

fon: +49 30 4432700 • fax: +49 30 44327022

geschaefsstelle@djb.de • <https://www.djb.de>

### zum BVerfG-Verfahren 1 BvL 7/18 – 13 III Nr. 1 EGBGB, Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen

Der Deutsche Juristinnenbund e.V. (djB) dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

#### Einführung

Das vorliegende Verfahren betrifft die Frage nach der Verfassungswidrigkeit der kollisionsrechtlichen Regelung des Art. 13 III Nr. 1 EGBGB, die mit dem „Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen“<sup>1</sup> eingeführt wurde.

Das „Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen“ hatte einerseits auf sachrechtlicher Ebene die Möglichkeit des gerichtlichen Dispenses für 16- und 17-jährige Eheschließungswillige (§ 1303 II-IV BGB a.F.<sup>2</sup>) aufgehoben und unter anderem Ehen von unter 16-jährigen als Nichtehen (§ 1303 S. 2 BGB) sowie Ehen von 16 und 17-jährigen als aufhebbare Ehen (§§ 1303 S. 1, 1314 I Nr. 1 BGB) eingestuft. Andererseits hatte es auf der kollisionsrechtlichen Ebene für den Fall des ausländischen Eheschließungsstatuts (d.h. die Verlobten haben keine deutsche Staatsangehörigkeit, Art. 13 I EGBGB) und der wirksamen Eheschließung nach ausländischem Recht angeordnet, dass (gleichwohl) Ehen von unter 16jährigen als Nichtehen (Art. 13 III Nr. 1 EGBGB) und Ehen von 16- und 17jährigen „nach deutschem Recht ... aufhebbar“ sein sollen (Art. 13 III Nr. 1 EGBGB).

Obschon generell der Schutz von Kindern vor der Eheschließung selbstverständlich breitesten Konsens fand, wurde bereits im Gesetzgebungsverfahren der Regierungsentwurf<sup>3</sup> in der Literatur und von den interessierten Verbänden – zumindest im Hinblick auf Art. 13 III Nr. 1 EGBGB – ganz überwiegend scharf kritisiert,<sup>4</sup> so auch vom djB.<sup>5</sup>

Die kollisionsrechtliche Anordnung der Nichtigkeit der Ehen von unter 16jährigen ausländischen Staatsangehörigen (Art. 13 III Nr. 1 EGBGB) ist Gegenstand des vorliegenden

---

1 Gesetz vom 17.7.2017, BGBl. I, S. 2429 ff.

2 I.d.F. vom 1.1.2002–22.7.2017.

3

Abrufbar

unter

[https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE\\_Bekaempfung\\_Kinderehe.pdf;jsessionid=84D81477BDD37A5CEC65001D656171E2.2\\_cid324?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Bekaempfung_Kinderehe.pdf;jsessionid=84D81477BDD37A5CEC65001D656171E2.2_cid324?__blob=publicationFile&v=5).

4 Abrufbar unter [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Bekaempfung\\_Kinderehe.html](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Bekaempfung_Kinderehe.html).

5 <https://www.djb.de/verein/Kom-u-AS/K2/st17-08/>.

Verfahrens. Noch immer geht es um das Verfahren der bei Eheschließung 14-jährigen Syrerin,<sup>6</sup> das für den Gesetzgeber ursprünglich den Stein des Anstoßes zum Erlass des Gesetzes gab.<sup>7</sup>

Der BGH hat dem BVerfG am 14.11.2018 die Frage vorgelegt, ob Art. 13 III Nr. 1 EGBGB *„mit Art. 1, 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 und 6 Abs. 1 GG vereinbar ist, soweit eine unter Beteiligung eines nach ausländischem Recht ehemündigen Minderjährigen geschlossene Ehe nach deutschem Recht - vorbehaltlich der Ausnahmen in der Übergangsvorschrift des Art. 229 § 44 Abs. 4 EGBGB - ohne die Möglichkeit einer einzelfallbezogenen Prüfung als Nichtehe qualifiziert wird, wenn der Minderjährige im Zeitpunkt der Eheschließung das 16. Lebensjahr nicht vollendet hatte.“*<sup>8</sup> Besonders gründlich und völlig überzeugend widmet sich der BGH der Frage des fehlenden Beurteilungsspielraums bei der Anwendung des Art. 13 III Nr. 1 EGBGB.<sup>9</sup> Die Ansicht des BGH findet in den Anmerkungen zum Vorlagebeschluss klare Zustimmung,<sup>10</sup> die Literatur erhofft sich vom BVerfG zu Recht die „Aufrechterhaltung rechtsstaatlicher Grundsätze“<sup>11</sup>.

Das BVerfG hat unter dem 27.11.2019 Gelegenheit zur Stellungnahme nach § 27a BVerfGG gegeben und gleichzeitig einen Fragenkatalog übersandt und um dessen Beantwortung, insbesondere der dortigen Ziffern 2, 5, 6 und 7 gebeten. Mangels statistisch belastbarer Praxiserfahrung seiner Mitglieder kann der djb dieser Bitte nicht nachkommen. Auch die Evaluierung des Gesetzes durch die Bundesregierung wird erst im Juli 2020 vorliegen.<sup>12</sup>

Die Stellungnahme beschränkt sich daher auf die Darlegung der verfassungsrechtlichen Bedenken des djb. Bereits in seiner Stellungnahme 2017 hatte der djb im Anschluss an die Literatur die (damals noch drohende) Unvereinbarkeit des Gesetzes mit Art. 6 I GG, Art. 6 II GG und Art. 2 I, 1 I GG gerügt.<sup>13</sup> An der Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit hält der djb weiterhin fest.

## II. Zulässigkeit der konkreten Normenkontrolle

An tauglichem Vorlagegegenstand, der Überzeugung des BGH von der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes<sup>14</sup>, an der Entscheidungserheblichkeit für den konkreten Fall<sup>15</sup> und der

---

6 AG Aschaffenburg, 7.3.2016, 7 F 2013/15, sodann OLG Bamberg, 12.5.2016, 2 UF 58/16, StAZ 2016, 270 m Anm Mankowski, FamRZ 2016, 1274; Coester, StAZ 2016, 257; Lugani, NZFam 2016, 807.

7 Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses BT-Drucks. 18/12607, S. 7.

8 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Ls.

9 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 54 ff.

10 Coester-Waltjen, IPRax 2019, 127, 129; Erbarth, FamRB 2019, 47; Löhnig, NZFam 2019, 72; Onwuagbaizu, NZFam 2019, 465.

11 Coester-Waltjen, IPRax 2019, 127, 129.

12 Vgl. Antwort der Bundesregierung vom 18.4.2019 auf die kleine Anfrage BT-Drucks. 19/8907, BT-Drucks. 19/9568, S. 2.

13 <https://www.djb.de/verein/Kom-u-AS/K2/st17-08/> unter Verweis auf Coester, FamRZ 2017, 77.

14 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 4

15 Der BGH bestätigt vorliegend die – nicht unumstrittene – Position des OLG Bamberg, dass die Wirksamkeit der Ehe der Beteiligten – Art. 13 III Nr. 1 EGBGB hinweggedacht – nicht gegen den ordre public nach Art. 6 EGBGB verstößt - BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 39-51, zust. Löhnig, NZFam 2019, 72, 73. Schon in seiner Stellungnahme von 2017 hatte der djb (vgl. <https://www.djb.de/verein/Kom-u-AS/K2/st17-08/>) – wie die meisten Stimmen in der Literatur und den Verbänden dafür plädiert, die Wirksamkeit der Ehe im konkreten Fall einer (einzelfallorientierten) ordre public-Prüfung zu unterstellen.

ordnungsgemäßen Form (§§ 23, 80 BVerfGG) der konkreten Normenkontrolle bestehen keine Zweifel.<sup>16</sup>

Insbesondere setzt sich der BGH hinreichend mit der Verfassungswidrigkeit der Vorschrift auseinander. Das gilt auch für die Auseinandersetzung mit möglichen Rechtfertigungsgründen für die Eingriffe, welche keineswegs leichtfällt. Das zeigt auch die straffe Begründung des BGH.<sup>17</sup> Der Grund für die Schwierigkeiten einer Auseinandersetzung mit möglichen Rechtfertigungsgründen dürfte darin liegen, dass die Verfassung schlicht keine tragenden Rechtfertigungsgründe hergibt und selbst der Gesetzgeber zu dem konkreten Art. 13 III Nr. 1 EGBGB überaus knapp geblieben ist, wenn sich die Begründung im Gesetzgebungsverfahren auf einen relativ pauschal formulierten Kinderschutzgedanken beschränkt.<sup>18</sup> Weitere Rechtfertigungsgründe zu suchen, wenn der Gesetzgeber selbst den Kinderschutzgedanken nur pauschal und insgesamt knapp formuliert und aus der Verfassung selbst keine Rechtfertigungsgründe herzuleiten sind, kann von dem vorlegenden Gericht nicht verlangt werden.

### III. Begründetheit der konkreten Normenkontrolle

Die konkrete Normenkontrolle ist begründet, weil Art. 13 III Nr. 1 EGBGB mit der Verfassung unvereinbar ist. Die Verfassungswidrigkeit folgt aus einem Verstoß gegen Art. 6 I, 20 III, 3 I, 3 III, Art. 2 I iVm 1 I, 6 II 2 GG.

#### 1. Verstoß gegen Art. 6 I GG

Der djb stimmt dem BGH darin zu, dass Art. 13 III Nr. 1 EGBGB gegen das Ehegrundrecht des Art. 6 I GG verstößt,<sup>19</sup> weil er ohne sachlichen Grund und ohne Rücksicht auf den konkreten Fall in den Kernbereich des Eheschutzes eingreift, indem er den Eheleuten die Ausgestaltung ihrer ehelichen Lebensverhältnisse nach ihren Vorstellungen verweigert. Der BGH knüpft hier zu Recht an frühere bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zur Funktion des Art. 6 I GG als Abwehrrecht an.<sup>20</sup>

Der Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG ist eröffnet. Denn aus deutscher Perspektive wird die im Ausland nach ausländischem formellem und materiellem Eheschließungsstatut geschlossene Ehe von Art. 6 I GG geschützt.<sup>21</sup>

Bei der Ausgestaltung dieses Schutzes durch das einfache Recht muss der Gesetzgeber die Intensität des Auslandsbezugs mit in den Blick nehmen.<sup>22</sup> Die Nichtanerkennung der im Ausland geschlossenen Ehe ausländischer Staatsangehöriger stellt einen gewichtigen Eingriff dar. Die Regelung des Art. 13 III Nr. 1 EGBGB ist in hohem Maße belastend für die Eheleute

---

<sup>16</sup> Lediglich abstrakt zurückhaltend Hettich, FamRZ 2019, 188.

<sup>17</sup> Gerügt von Hettich, FamRZ 2019, 188 f.

<sup>18</sup> Vgl. BT-Drucks. 18/12086, S. 17, 23.

<sup>19</sup> BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn 68-70, ebenso zuvor Coester, FamRZ 2017, 77, 79; Hüßtege, FamRZ 2017, 1374 und dem BGH zust. Erbarth, FamRZ 2019, 47; Löhnig, NZFam 2019, 72, 73.

<sup>20</sup> Siehe BVerfG, 30.11.1982 - 1 BvR 818/81, BVerfGE 62, 323 = FamRZ 1983, 668 - hinkende Ehe; BVerfG, 4.5.1971, 1 BvR 636/68, BVerfGE 31, 58 = FamRZ 1971, 414 - Spanier-Entscheidung; siehe dazu Coester-Waltjen, IPRax 2019, 127, 129.

<sup>21</sup> Löhnig, NZFam 2019, 72, 73; Coester, Stellungnahme der KIRK des DFGT zum Gesetzesentwurf v. 17.2.2017, S. 3.

<sup>22</sup> Onwuagbaizu, NZFam 2019, 465, 468.

und die aus der (dann) Nichtehe hervorgegangenen Kinder; Folgefragen im Hinblick auf Abstammung, Elterliche Sorge und Unterhalt bleiben ungeklärt.<sup>23</sup>

Der Eingriff kann auch nicht gerechtfertigt werden. Art. 6 Abs. 1 GG begründet ein schrankenlos gewährleistetes Recht. Eine Rechtfertigung ist daher nur durch verfassungsimmanente Schranken möglich. Solche verfassungsimmanenten Schranken liegen nicht vor. Eine Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 6 I GG lässt sich insbesondere nicht aus dem Kindeswohl ableiten.<sup>24</sup> Wenngleich das Kindeswohl in der Verfassung nicht explizit genannt ist, wird es vom Bundesverfassungsgericht zur Rechtfertigung von Eingriffen herangezogen.<sup>25</sup> Vorliegend kann der Verweis auf das Kindeswohl aber nicht durchdringen, da dem Kindeswohl durch die Regelung gerade nicht Rechnung getragen wird. Der Bundesgesetzgeber begründet zwar Art. 13 III Nr. 1 EGBGB mit der besonderen Schutzbedürftigkeit besonders junger Minderjähriger.<sup>26</sup> Der Gesetzgeber bleibt jedoch einer näheren Erläuterung schuldig, worin genau hier der Schutz liegen soll. Es hilft besonders jungen Minderjährigen gerade nicht, ihre Ehen ausnahmslos für nichtig zu erklären. Unter dem Etikett des Minderjährigenschutzes wird den minderjährig Verheirateten der (rechtliche und ökonomische) Schutz, der mit der Ehe einhergeht, entzogen; denn Ehefolgen (wie Unterhalt, Schlüsselgewalt, Erbberechtigung) und Scheidungsfolgen (die qua § 1318 BGB auch im Falle der Aufhebung greifen können) im Bereich insbesondere des Unterhalts bleiben ihnen verwehrt.<sup>27</sup> Die Ehenichtigkeit verwehrt den Ehepartner\*innen außerdem den Zugang zum Familienasyl und internationalen Schutz für Familienangehörige nach § 26 AsylG<sup>28</sup> in Umsetzung von Art. 12 Abs. 2 GFK<sup>29</sup>, Art. 18 GRC und Art. 23 RL 2011/95/EU, weil sie zum Ausschluss des Familiennachzugs nach § 30 AufenthG führt.<sup>30</sup> Der Schutzzugang kann auch nicht durch eine erneute Eheschließung eröffnet werden, weil § 26 AsylG ebenso wie die internationalen und europarechtlichen Regelungen nur die bereits im Verfolgerstaat geschlossene Ehe schützen.<sup>31</sup>

Gerade die schutzbedürftigsten, weil jüngsten, Eheschließenden, werden so schutzlos gestellt. Die individuellen Folgen bleiben mangels Einzelfallprüfung außer Acht. Die Regelung dient damit nicht dem Kindeswohl, sondern begründet – wie noch dazulegen sein wird – vielmehr sogar einen Verstoß dagegen.

---

23 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn 70.

24 Onwuagbaizu, NZFam 2019, 465, 468.

25 Vgl. etwa BVerfG, NJW 2010, 2336, 2337.

26 „Derartige Ehen gelten fortan in Abkehr von den bisherigen Grundsätzen des Eherechts als unwirksam („Nichtehe“). Dies folgt aus dem Umstand, dass Minderjährige in diesem Alter besonders schutzbedürftig sind.“ BT-Drucks. 18/12086, S. 17. Ähnlich auch die Fraktion CDU/CSU, wiedergegeben in der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses (BT-Drucks. 18/12607): „Ehen, die vor Vollendung des 16. Lebensjahres geschlossen worden seien, sollten zukünftig nichtig sein, denn die Betroffenen seien besonders schutzbedürftig.“

27 Ähnlich Löhnig, NZFam 2019, 72, 73; Coester, Stellungnahme der KIRK des DFGT zum Gesetzesentwurf v. 17.2.2017, S. 3. Einen ähnlichen kontraproduktiven Effekt hatte auch der - hoffentlich nicht weiter verfolgte - Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Mehrehe (BR-Drs. 249/18), hierzu Stellungnahme des djb vom 8.10.2018, vgl. <https://www.djb.de/verein/Kom-u-AS/K2/st18-16/>.

28 BVerwG, Urt. v. 13.11.2000 – 9 C 10/00; Lohse/Meysen, JAmt 2017, 345, 348.

29 Gutmann, NVwZ 2019, 277, 281.

30 Frie, FamRB 2017, 232, 238.

31 Rohe, StAZ 2006, 93; Andrae, NZFam 2016, 923, 924; Bongartz, NZFam 2017, 541, 546; Gutmann, NVwZ 2019, 277, 281.

## 2. Verstoß gegen Art. 20 III GG

Der djb stimmt dem BGH ferner darin zu, dass Art. 13 III Nr. 1 EGBGB gegen den aus dem Rechtsstaatsprinzip fließenden Vertrauensschutz<sup>32</sup> verstößt, weil der Gesetzgeber ohne hinreichenden sachlichen Grund die Rechtsfolge eines Verhaltens in der Vergangenheit nachträglich geändert hat. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb eine Ehe, die vor dem 22.7.2017 selbst aus deutscher Perspektive eine lediglich aufhebbar Ehe darstellt, als Nichtehe sanktioniert wird.<sup>33</sup> Der BGH sieht im Vorgehen des Gesetzgebers einen Fall der unechten Rückwirkung und verneint ganz zu Recht die hinreichende Rechtfertigung; das Vertrauen in den Fortbestand der Ehe ist besonders schutzwürdig und zwingende Gründe des Gemeinwohls, insbesondere der Verweis auf das Kindeswohl, können diesem Vertrauen nicht entgegen gehalten werden.<sup>34</sup> *Coester-Waltjen* nimmt sogar einen Fall der echten, und damit absolut unzulässigen, Rückwirkung an.<sup>35</sup>

## 3. Verstoß gegen Art. 3 I GG

Der djb kann sich dem BGH ferner nur darin anschließen, dass in Art. 13 III Nr. 1 EGBGB in Verbindung mit dem Übergangsrecht des Art. 229 § 44 EGBGB ein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot nach Art. 3 I GG zu sehen ist.<sup>36</sup> Die Übergangsregeln führen zu wesentlich ungleicher Behandlung wesentlich gleicher Sachverhalte: Einerseits ist eine Ehe, die in Deutschland vor dem 22.7.2017 unter Unterschreitung des Ehemündigkeitsalters geschlossen wurde, aufhebbar, aber grundsätzlich wirksam (Art. 22 § 44 I EGBGB). Andererseits ist eine Ehe, die im Ausland unter Unterschreitung des Ehemündigkeitsalters geschlossen wurde, wegen Art. 229 § 44 IV EGBGB grundsätzlich eine Nichtehe (wenn nicht der minderjährige Ehegatte vor dem 22.7.1999 geboren wurde und keiner der Ehegatten vor der Volljährigkeit dieses Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland begründet hatte).<sup>37</sup>

An sachlichen Gründen für diese Ungleichbehandlung in Form gewichtiger Unterschiede zwischen diesen beiden Gruppen mangelt es. In entsprechender Weise ist auch kein sachlicher Grund ersichtlich, weshalb Art. 229 § 44 IV Nr. 2 EGBGB die Ehe vor der Unwirksamkeit schützt, wenn die nach ausländischem Recht wirksam begründete Ehe bis zur Volljährigkeit des minderjährigen Ehegatten geführt worden ist und kein Ehegatte seit der Eheschließung bis zu dieser Volljährigkeit seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hatte.<sup>38</sup> Denn die Begründung des gewöhnlichen Aufenthalts wenige Tage vor oder nach der Volljährigkeit ist eher ein von Zufälligkeiten abhängiges Kriterium und hat mit der „Reife“ des minderjährigen Ehegatten wenig zu tun. Auch hier kann das Kindeswohl aus den dargelegten Gründen weder als Differenzierungskriterium noch als Rechtfertigungsgrund dienen.

---

32 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 71-76.

33 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn 75.

34 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn 75.

35 Coester-Waltjen, IPRax 2019, 127, 129.

36 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 76-80, zust. Coester-Waltjen, IPRax 2019, 127, 129; Onwuagbaizu, NZFam 2019, 465, 468.

37 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 79 unter Verweis auf Coester-Waltjen, IPRax 2017, 429, 433.

38 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 80.

Allgemein: Ein Gleichheitsverstoß liegt darin, dass mangels Einzelfallprüfung wesentlich ungleiche Sachverhalte gleich behandelt werden.

#### 4. Mittelbare Diskriminierung, Verstoß gegen Art. 3 II und III GG

In Art. 13 III Nr. 1 EGBGB könnte ferner eine mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts zu sehen sein, da die Nachteile einer nichtigen Ehe überwiegend Frauen treffen. Dies ist einerseits für die spezielle Problematik minderjähriger Flüchtlinge nachgewiesen<sup>39</sup>, andererseits zeigen auch die Statistiken zum Eheschließungsalter, dass das Heiratsalter von Männern durchschnittlich 2,5-3 Jahre über dem von Frauen liegt.<sup>40</sup> Zudem wirkt sich die Aufhebung der Ehe zu Lasten von Frauen aus, da diese die mit der Ehe einhergehenden Rechte verlieren.

#### 5. Verstoß gegen das Gebot des Schutzes des Kindeswohls, Art. 2 I iVm 1 I GG; Art. 6 II 2 GG

Überzeugend legt der BGH dar, dass Art. 13 III Nr. 1 EGBGB gegen das Gebot des Schutzes des konkreten Kindeswohls verstößt.<sup>41</sup> Denn der Schutz verlangt die Kindeswohlprüfung im Einzelfall<sup>42</sup>, die Art. 13 III Nr. 1 EGBGB gerade verhindert. Wie in Bezug auf Art. 6 I GG dargelegt, verfehlt das Gesetz seinen Zweck, den\*die minderjährige\*n Ehegatt\*in – in den meisten Fällen betrifft dies die Ehefrau – adäquat zu schützen, wenn es ausnahmslos den Schutz der Ehe nimmt. Darüber hinaus werden die aus dieser Ehe hervorgehenden Kinder schutzlos gestellt, weil die Nichtehe keine abstammungsrechtlichen Wirkungen entfaltet. Da die in die Minderjährigenehe geborenen Kinder nicht über § 1592 Nr. 1 dem Vater zugeordnet sind, bleibt ihnen (ohne Vaterschaftsanerkennung oder -feststellung) der Schutz von Unterhalts- und Erbrecht verwehrt.<sup>43</sup> Kindern von anerkannten Flüchtlingen bleibt der Familien-Flüchtlingsschutz nach § 26 AsylG, zu realisieren nur durch den Nachzug nach § 32 AufenthG, verwehrt, weil sie nur alleine und nicht in Begleitung der als unverheiratet geltend Mutter nach Deutschland einreisen könnten. Den Kindern wird zugemutet, auf einen Elternteil dauerhaft zu verzichten.

#### 6. Verstoß gegen das Recht des Kindes auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung, Art. 6 II GG i.V.m. Art. 2 I GG

Weiterhin verstößt Art. 13 III Nr. 1 EGBGB gegen das Recht des Kindes auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung, Art. 6 II GG i.V.m. Art. 2 I GG.<sup>44</sup> Die Wahrnehmung dieses Rechts setzt zunächst die Zuweisung des Elternstatus voraus.<sup>45</sup> Falls aus der nach Art. 13 III Nr.

---

39 BT-Drucks 18/12086, S. 21. Danach fanden im Jahr 2015 Eheschließungen von 88 Frauen unter 18 Jahren und nur von 4 Männern unter 18 Jahren statt.

40 <https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Bevoelkerung/Eheschliessungen-Ehescheidungen-Lebenspartnerschaften/Tabellen/eheschliessungen-heiratsalter.html;jsessionid=3A4D61C194F1D1A250E9C0E3E3BE8AC6.internet742> .

41 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 81-85; zust. Löhnig, NZFam 2019, 72, 73, Onwuagbaizu, NZFam 2019, 465, 468; so schon Coester, Stellungnahme der KIRK des DFGT zum Gesetzesentwurf v. 17.2.2017, S. 4.

42 BGH 14.11.2018, XII ZB 292/16, FamRZ 2019, 181 = StAZ 2019, Rn. 84.

43 Ähnlich Löhnig, NZFam 2019, 72, 73.

44 Anerkannt in BVerfGE 133, 59; BVerfG, 17.12.2013 – 1 BvL 6/10; BVerfG, 24.6.2014 – 1 BvR 2926/14.

45 Britz, JZ 2014, 1069 (1071).

1 EGBGB unwirksamen Ehe Kinder hervorgegangen sind, die nicht dem Vater zugeordnet sind, und das Kind dem Vater nicht über § 1592 Nr. 1 BGB zugeordnet ist, wird dieses Recht beeinträchtigt. Eine Vaterschaftsanerkennung oder -feststellung, § 1592 Nr. 2 und Nr. 3 BGB, ist gerade angesichts der häufigen räumlichen Trennung oft nur mit Mühe möglich. Die rechtliche Zuordnung der Kinder zum Vater wird so übermäßig erschwert. Ein Eingriff in das Recht des Kindes auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung liegt damit vor. Wie bereits mehrfach darlegt, vermögen Rechtfertigungsgründe nicht durchzudringen, insbesondere nicht der Verweis auf das Kindeswohl, das vor allem Frauen schutzlos stellt.

#### IV. Fazit

Art. 13 III Nr. 1 EGBGB verletzt die Betroffenen in schwerwiegender Weise in ihren Grundrechten. Der damit verfolgte Schutzzweck wird verfehlt. Das Kindeswohl wird nicht geschützt, sondern gefährdet. Der djb hat, wie viele andere, diese Vorschrift seit ihrer Genese scharf kritisiert. Es ist zu hoffen, dass das BVerfG die Verfassungswidrigkeit des Art. 13 III Nr. 1 EGBGB feststellen wird.

Prof. Dr. Maria Wersig  
Präsidentin

Brigitte Meyer-Wehage  
Vorsitzende der Kommission Zivil-, Familien- und  
Erbrecht, Recht anderer Lebensgemeinschaften