

Das Pflegekind in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs fuer Menschenrechte

Bearbeitet von
Guelsen Schorn

1. Auflage 2010. Taschenbuch. 520 S. Paperback

ISBN 978 3 631 60193 8

Format (B x L): 14,8 x 21 cm

Gewicht: 670 g

[Recht > Zivilrecht > Familienrecht > Sorgerecht, Namensrecht](#)

Zu [Inhaltsverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Inhaltsverzeichnis

Teil 1: Humanwissenschaftliche Grundlagen	55
A. Die Eltern-Kind-Bindung - Erkenntnisse aus Entwicklungspsychologie und Bindungsforschung	55
I. Allgemeine Bedingungen für die Entstehung von Eltern-Kind-Bindungen und -Beziehungen	55
II. Die Entstehung sozial-familiärer Bindungen - Bedingungen für die „Verwurzelung“ von Kindern in Pflegefamilien	56
1. Kindliches Zeitempfinden und Pflegedauer	56
2. Emotionale Qualität der Pflegebeziehung	57
3. Das soziale Umfeld.....	58
4. Bindungsmuster und Bindungsqualitäten.....	59
III. Bedeutung der sicheren (positiven) Bindung für die psychosoziale Entwicklung des Kindes	61
B. Der Familienwechsel nach Inpflegegabe - Möglichkeiten und Grenzen.....	64
I. Befristete (Kurzzeit-)Pflege mit Rückführungsoption.....	64
II. Unbefristete (Langzeit-)Pflege mit Bindungsentwicklung	64
1. Ergebnisse der Bindungs- und Traumaforschung und ihre Bedeutung für Pflegekinder	65
2. Ergebnisse der Resilienzforschung und ihre Bedeutung für Pflegekinder	68
C. Umgangs- oder Besuchskontakte - Möglichkeiten und Grenzen	70
I. Die Umgangsproblematik bei traumatisierten Kindern	70
II. Kontakte zu Herkunftseltern während der Integration in die Pflegefamilie.....	71
III. Kontakte mit dem Ziel des Wechsels in die Herkunftsfamilie	71
1. Bei befristeter Pflege mit Rückkehroption	71
2. Bei Langzeitpflege mit Bindungsentwicklung	72
IV. Kontakte zu Pflegeeltern nach erfolgtem Familienwechsel	76
1. Bei befristeter Pflege mit Rückkehroption	76
2. Bei Langzeitpflege mit Bindungswirkung.....	76
D. Zusammenfassung: Gesicherte Erkenntnisse der Humanwissenschaften mit rechtspolitischer Relevanz für das Pflegekinderwesen	78
I. Eltern-Kind-Bindungen	78
II. Umgangskontakte.....	78

Teil 2: Das Pflegekinderrecht in Gesetz und Rechtswissenschaft der BRD.....	80
A. Historische Entwicklungen und Rezeption außerjuristischer Erkenntnisse.....	80
I. Familienwechsel.....	80
1. Einfaches Gesetzesrecht	80
a) Das Bürgerliche Gesetzbuch: § 1632 Abs. 4 BGB	80
b) Das SGB VIII: § 37 Abs. 1 SGB VIII	81
aa) Regelungsgehalt.....	81
bb) Vereinbarkeit mit den außerjuristischen Erkenntnissen.....	83
cc) Kohärenz mit der Rechtsprechung des BVerfG aus E 24, 119ff.	84
dd) Vereinbarkeit mit der Rechtsprechung des EGMR	84
c) Das Verhältnis von § 37 Abs. 1 SGB VIII zu § 1632 Abs. 4 BGB ..	85
aa) Widersprüchlichkeit und Interdependenz	85
bb) Der Gesetzgeber zum Schwebezustand.....	87
cc) Die Bedeutung der Pflegekindschaft für den Gesetzgeber der beiden Normen	88
d) Zur Kooperation zwischen Herkunftseltern und Pflegeeltern	89
2. Rechtsprechung	90
a) Die Rechtsprechung von 1900 bis 1940	90
b) Zeitliche Orientierungsmaßstäbe seit der Existenz des § 1632 Abs. 4 BGB	91
c) Die fachgerichtliche Rechtsprechung v. 01.01.1980 bis 31.12.1989 zu § 1632 Abs. 4 BGB	92
d) Neuere fachgerichtliche Entscheidungen	92
3. Rechtswissenschaft – Die Studie von <i>Klußmann</i>	93
4. Zur Anerkennung der sozialen Elternschaft im Recht.....	94
a) Im Interesse des Kindes - Zur Kritik an einer umfassenden rechtlichen Anerkennung der sozialen Elternschaft	94
b) Die soziale Elternschaft und der funktionale Elternbegriff des BVerfG in E 24, 119ff.....	96
c) Der EGMR.....	97
d) Stellungnahme	98
II. Umgangsrecht	100
1. Überblick.....	100
a) Funktion und Bedeutung von Umgangskontakten bei Pflegekindern	100
b) Gründe und Bedingungen für oder gegen Besuchskontakte bei Pflegekindern	101
2. § 1684 BGB als zentrale Vorschrift des Familienrechts zum Umgangsrecht	103

3. Begründung des Umgangsrechts der Herkunftseltern	107
4. Der Umgangsausschluss nach § 1684 Abs. 4 BGB	108
III. Die UN-KRK	110
1. Das Wohl des »verwurzelten« Pflegekinds – Relevante Normen der UN-KRK	110
2. Die Übereinstimmung der UN-KRK mit der garantienormrechtlichen Sichtweise des Art. 6 Abs. 2 GG	114
3. Die innerstaatliche Bedeutung der UN-KRK	114
B. Die Interessenlagen von Herkunftseltern und »verwurzelten« Pflegekindern.....	116
I. Darstellung der Interessenlagen	116
1. Das Kindesinteresse.....	116
a) Überzuordnender Grundsatz zum Kindeswohl	116
b) Die aus der Rechtsprechung ableitbaren Kindeswohlkriterien.....	117
aa) Der Kontinuitäts- und der Stabilitätsgrundsatz	117
bb) Förderungsgrundsatz	118
cc) Wohlverhaltensklausel	118
dd) Kindeswille	119
ee) Bindungen.....	120
ff) Ergebnis.....	121
c) Das Recht des »verwurzelten« Pflegekinds auf Pflege und Erziehung	121
d) Das Recht des »verwurzelten« Pflegekinds aus Art. 6 Abs. 1 GG	122
aa) Die familiäre Intimität	123
bb) Die Eingriffsschwelle	123
e) Art. 8 EMRK	125
f) Die UN-KRK	126
g) Zusammenfassendes Ergebnis.....	126
2. Das Herkunftselterninteresse	127
a) Die Interessenlage aus Art. 6 GG	127
b) Die Erziehungsfähigkeit.....	129
c) Art. 8 EMRK	130
3. Die praktische Konkordanz und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	131
II. Gegenüberstellung der unterschiedlichen Interessen	132
III. Ergebnis.....	136
Teil 3: Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Pflegekinderrecht.....	139
A. Historische Entwicklung – Stellung und Funktion des BVerfG	139

B. Verfahren	140
I. Dauer der Verfahren in Relation zum Kindesalter	140
II. Relevante Verfahrensvorschriften	141
1. § 22 BVerfGG [Prozessvertretung].....	141
2. § 25 BVerfGG [Grundsätze mündlicher Verhandlung; Urteil, Beschluss]	142
3. § 26 BVerfGG [Beweiserhebung].....	142
4. § 27a BVerfGG [Beteiligung Dritter]	142
5. § 94 BVerfGG [Anhörung Dritter]	142
6. Strukturelle Unterschiede zwischen dem Verfahren vor dem BVerfG und dem EGMR bei mehrpoligen Grundrechtsverhältnissen	143
 C. Materielles Recht: Entwicklung und aktuelle Tendenzen – Ambivalenzen	 145
 I. Herausnahme des Pflegekindes aus seiner Pflegefamilie	 145
1. Überblick.....	145
a) Übersicht zu den betroffenen Pflegekindern.....	145
b) Begehren der Beschwerdeführer und Erfolg der Verfassungsbeschwerden	147
2. Übersicht: Das BVerfG zur Intention des Gesetzgebers bei § 1632 Abs. 4 BGB vor dem Hintergrund der außerjuristischen Erkenntnisse	148
3. Die grundlegenden Aussagen des Ersten Senats zu den Grundrechtspositionen bei Pflegeverhältnissen.....	150
a) Grundsätzliches.....	150
aa) Schutz der Pflegefamilie	150
bb) Die Pflegeeltern.....	150
cc) Das Verhältnis zwischen Pflegeeltern und Herkunftseltern	150
dd) Das Kindeswohl als Richtschnur	151
ee) Das Verhältnis zwischen Elternrecht und Kindeswohl	151
ff) Verfassungsmäßigkeit des § 1632 Abs. 4 BGB.....	151
gg) Natur des Pflegeverhältnisses	152
b) Im Besonderen: Von dem Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG betroffene Personen.....	152
aa) Das BVerfG	152
bb) Stellungnahme	152
c) Im Besonderen: Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG auf Seiten der Pflegeeltern - Die Kammerentscheidung v. 18.5.93.....	153
aa) Das BVerfG	153
bb) Stellungnahme	154
d) Im Besonderen: Zum Schutz der Pflegefamilie - Die Kammerentscheidung v. 18.5.93.....	155

aa) Das BVerfG	155
bb) Stellungnahme	155
e) Zusammenfassende Stellungnahme	156
aa) Das Verhältnis Kind-Herkunftseltern	156
bb) Die verfassungsrechtliche Anerkennung von Bindungen	157
cc) Zum Schutz und Erhalt dieser Bindungen	158
4. Die Risikogrenze für das »verwurzelte« Pflegekind	159
a) Die vom Ersten Senat entwickelte <i>Risikolehre</i>	159
aa) Wenn ein Wechsel zu den biologischen Eltern angestrebt wird	159
bb) Wenn ein Wechsel in eine andere Familie angestrebt wird	159
cc) Hintergrund für diese Auslegung des Elternrechts und des Kindeswohls	160
(1) Erläuterungen von Richterin <i>Niemeyer</i>	160
(2) Stellungnahme	160
(a) Klassische Interpretation.....	160
(b) Perspektive für das »verwurzelte« Pflegekind	163
dd) Kritik an der Risikolehre	163
b) Die absolute Risikogrenze für das Pflegekind	165
c) Zwischenergebnis zum Herausgabeverlangen der biologischen Eltern.....	166
5. Auseinandersetzung mit den frühen Senatsentscheidungen des BVerfG (1984 – 1988).....	168
a) Das »verwurzelte« Pflegekind in der Rechtsprechung des BVerfG	168
aa) Betrachtung relevanter Aussagen des Senats im Kontext des heutigen SGB VIII und des außerjuristisch gesicherten Kenntnisstandes	168
bb) Widerspruch: <i>Gleitender Übergang</i> trotz „sozialer Elternschaft“ der Pflegeeltern?	172
cc) Senatsentscheidung v. 12.10.1988 (<i>René</i>): Die Möglichkeit eines dauerhaften Verbleibs in der Pflegefamilie	175
(1) Untersuchung der nach <i>René</i> ergangenen Kammerentscheidungen	177
(2) Weitere Aussagen im Sinne des »verwurzelten« Pflegekindes	178
(3) Stellungnahme	179
(a) Zu dieser Erklärung des BVerfG.....	179
(b) Stellungnahme	180
dd) Zwischenergebnis	181
b) Weitere Unstimmigkeiten in den Erklärungen des BVerfG	182

6. Einzelne Entscheidungsaspekte	185
a) Die Kammerentscheidung v. 11.11.88 - Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	185
aa) Der Fall	185
bb) Stellungnahme	186
b) Die Kammerentscheidung v. 02.06.99 - Verfahrensweise für eine am Kindeswohl orientierte Entscheidung	187
aa) Der Fall	187
bb) Stellungnahme	189
c) Die Kammerentscheidung v. 26.08.99 – Der mögliche Verlust von Rechtspositionen	189
aa) Der Fall	190
bb) Stellungnahme	191
(1) Zu dem Kindesbelangen	191
(2) (Un-)Gleichbehandlung von Herkunftseltern und ihnen grundrechtlich gleichgestellten Personen	192
(3) Die Senatsentscheidung BVerfGE 24, 119ff.	193
d) Die Kammerentscheidung v. 04.04.02 (<i>Haase</i>) – Das Kontinuitäts- und Stabilitätsinteresse der Kinder	193
aa) Der Fall	193
bb) Stellungnahme	194
e) Die Kammerentscheidung v. 25.11.03 - Die der Kindesmutter grundrechtlich gleichgestellte Großmutter	194
aa) Der Fall	194
bb) Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	195
cc) Stellungnahme	196
(1) Das BVerfG geht von der Richtigkeit des Sachverständigengutachtens aus	196
(2) Zur Weigerungshaltung der Pflegeeltern	197
(3) Zur Verfestigung des Pflegeverhältnisses durch Versäumnisse Erwachsener	197
(4) Umsiedlung zwingend?	198
(5) Kritik zur Gleichstellung der Großmutter mit der leiblichen Mutter	199
dd) Die erneute Entscheidung des OLG Hamm in der Sache	200
(1) Auseinandersetzung des OLG mit der Rechtsprechung des BVerfG	200
(2) Sachverständigengutachten	200
(3) Ergebnis	201
f) Die Kammerentscheidung v. 23.08.06 Der Afghanistan-Fall - Mängel in der Entscheidung des OLG	203
aa) Der Fall	203
bb) Das BVerfG	205
cc) Stellungnahme	206

7. Ergebnis zur Herausnahme des Pflegekindes aus seiner Pflegefamilie	210
II. Umgang	213
1. Überblick	213
2. Der Fall <i>Görgülü</i>	213
a) Überblick über die relevanten Gerichtsentscheidungen	214
b) Der Fall <i>Görgülü</i> vor dem Hintergrund der außerjuristischen Erkenntnisse	215
c) Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in der Umgangsfrage	217
aa) Der Zweite Senat des BVerfG v. 14.10.04 zum OLG Naumburg v. 30.06.04	217
(1) Die Pflicht zur <i>Berücksichtigung</i> der Rechtsprechung des EGMR	217
(2) Mehrpolige Grundrechtsverhältnisse	218
(3) Hinweis des Senats: <i>belegbare Hindernisse</i> für die Umsetzung von EGMR-Urteilen	220
(4) Bedeutung dieser Senatsentscheidung für das »verwurzelte« Pflegekind und die nationalen Gerichte	221
bb) Die 3. Kammer des Ersten Senats v. 28.12.04 zum OLG Naumburg v. 20.12.04	222
(1) Die Kammer ausgehend von den Ergebnissen des EGMR - Stellungnahme	222
(a) Bleibender rechtlicher Nachteil auf Seiten des Herkunftsvaters	222
(b) Familienzusammenführung	223
(2) Die Ausrichtung der Gutachten - Stellungnahme	224
(3) Das Wohlverhaltensgebot - Stellungnahme	226
(4) Der Faktor Zeit im vorliegenden Fall - Stellungnahme	227
(5) Bedeutung dieser Kammerentscheidung für das »verwurzelte« Pflegekind und die nationalen Gerichte	229
cc) Die Kammerentscheidung v. 10.06.05 - Stellungnahme	230
dd) Zum Verhältnis zwischen den Entscheidungen des Ersten und des Zweiten Senats	230
ee) Zwischenergebnis	231
ff) Die beiden Nichtannahmebeschlüsse des BVerfG v. 09.02.07 in der Sache <i>Görgülü</i>	234
(1) Die OLG Naumburg-Entscheidung vor dem Hintergrund humanwissenschaftlicher Erkenntnisse	234
(a) Die OLG-Entscheidung	234
(b) Stellungnahme	235

(aa) Standpunktwechsel beim OLG Naumburg	235
(bb) Die OLG-Entscheidung vor dem Hintergrund des Sachverständigengutachtens.....	235
(aaa) Die familiäre Verortung des Kindes in der Pflegefamilie	236
(bbb) Der Herkunftsvater	236
(ccc) Die Auswirkungen der bisherigen Umgangskontakte auf das Kind.....	238
(ddd) Empfehlungen der Sachverständigen.....	239
(eee) Der Lösungsansatz des OLG bezüglich der Konfliktsituation des Kindes	241
(c) Vereinbarkeit mit den Vorgaben des Zweiten Senats des BVerfG v. 14.10.04.....	241
(d) Vereinbarkeit mit der unter Teil 3 C.I.5.a).cc). dargestellten Rechtsprechung des BVerfG	241
(e) Aus der Rechtsprechung des BVerfG erwachsene Gefahren	242
(f) Aus der Rechtsprechung des EGMR erwachsene Gefahr	242
(g) Vereinbarkeit mit der Rechtsprechung des EGMR und den frühen Entscheidungen des Ersten Senats des BVerfG	242
(2) Der Nichtannahmebeschluss des BVerfG v. 09.02.07 über die Verfassungsbeschwerde des Herkunftsvaters	243
(3) Der Nichtannahmebeschluss des BVerfG v. 09.02.07 über die Verfassungsbeschwerde des Kindes	244
(a) Die wesentlichen Rügen des Kindes	244
(b) Das BVerfG: Die Entscheidung des OLG bestätigend	245
(4) Die aus den beiden Nichtannahmebeschlüssen v. 09.02.07 ersichtliche Haltung des BVerfG in der Sache <i>Görgülü</i>	246
(5) Kritik gegenüber dieser Haltung	246
(a) Vereinbarkeit mit den humanwissenschaftlichen Erkenntnissen	246
(b) Vereinbarkeit mit dem neuerlichen Willen des Gesetzgebers	246
(c) Vereinbarkeit mit der früheren Rechtsprechung des BVerfG	247
(aa) Die Senatsentscheidungen	247
(bb) Kammerentscheidungen	248
(aaa) Vertretbarer Zeitraum / Verlust von Rechtspositionen	248
(bbb) Bindungen.....	248
(ccc) Verfassungsrechtlich gebotene Abwägung.....	251

(cc) Im Besonderen: Zur Abweichung von dem fachpsychologischen Gutachten	253
(aaa) Das BVerfG im Widerspruch zu seiner früheren Rechtsprechungspraxis.....	253
(bbb) Die wichtigsten Punkte des fachpsychologischen Gutachtens	254
(d) Die Gefahr der Herabstufung der Kindeswohlgefährdung durch das OLG Naumburg	256
(e) Umgangsdauer als Sache der Anwendung des einfachen Rechts	256
(f) Zusammenfassendes Ergebnis zur Haltung der Kammer des Ersten Senats des BVerfG im Fall <i>Görgülü</i> ..	257
gg) Der BGH in der Sache <i>Görgülü</i>	259
(1) Die Haltung des BGH	259
(2) Vereinbarkeit mit den außerjuristischen Erkenntnissen	260
(3) Vereinbarkeit mit den gutachterlichen Feststellungen	261
(4) Vereinbarkeit mit der Rechtsprechung des BVerfG	261
(5) Vereinbarkeit mit der Rechtsprechung des EGMR.....	261
(6) Vereinbarkeit mit dem Willen des Gesetzgebers	261
(7) Aus der Rechtsprechung des EGMR erwachsende Gefahren.....	262
(8) Eine aus der Rechtsprechung des BVerfG erwachsende Gefahr	262
3. Der Nichtannahmebeschluss v. 11.11.99	263
a) Zum Lebenssachverhalt	263
b) Das BVerfG in seiner Entscheidung.....	263
c) Stellungnahme	263
4. Ergebnis zum Umgang	265
III. Ergebnis zu I. und II.....	266

Teil 4: Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zum Pflegekinderrecht 269

A. Historische Entwicklung – Stellung und Funktion des EGMR	269
B. Verfahren.....	271
I. Dauer der Verfahren in Relation zum Alter der Kinder.....	271
II. Weitere Prozessuale Erhebungen	271
III. Berücksichtigung von Beweismitteln	273
1. Berücksichtigung von neuem Beweismaterial	273

a) Der GH	273
b) Zusammenfassung	275
2. Nichtberücksichtigung von kindeswohlrelevanten Gutachten/-inhalten	276
IV. Nationaler Beurteilungsspielraum.....	278
1. Die nationalen Entscheidungsträger.....	278
2. Seit <i>Johansen</i> : Unterscheidung zwischen weitem und engem Spielraum.....	279
a) Stellungnahme zu der Unterscheidung hinsichtlich Umgangsbeschränkungen.....	279
b) Stellungnahme hinsichtlich fortschrittlicher Vertragsstaaten.....	280
c) Stellungnahme hinsichtlich <i>gesetzlicher Schutzbestimmungen</i>	281
3. Ergänzungen im Kontext des Beurteilungsspielraums im Fall <i>K.A./Finnland</i> – Stellungnahme	282
4. Zwischenergebnis	283
5. Relevante Sondervoten	284
a) Richter SCHERMERS.....	284
b) Richter MORENILLA	284
c) Richter LAGERGREEN	284
V. Die Interessenvertretung des Pflegekinds auf nationaler Ebene und vor dem EGMR.....	285
1. Feststellungen des EGMR zur eigenständigen Interessenvertretung des Kindes auf nationaler Ebene	285
a) Relevante Aspekte in diesem Zusammenhang.....	286
b) Ergebnis.....	287
2. Feststellungen des EGMR hinsichtlich Anhörung des Kindes auf nationaler Ebene	287
3. Falluntersuchung: im Namen von Kindern geltend gemachte Konventionsverletzungen	288
a) Der Fall <i>Eriksson(1)</i> /Schweden.....	288
aa) Kommissionsbericht v. 14.07.88	288
(1) Die Prozessuale Stellung und Repräsentanz vor der Kommission	288
(2) Die Prüfungsweise der EKMR - Stellungnahme	288
(3) Das Sondervotum des Kommissionsmitglieds SCHERMERS ...	289
bb) Feststellungsurteil des GH v. 22.06.89.....	289
(1) Das Vorbringen schwedischen Regierung	289
(2) Prüfungsweise des GH.....	289
(3) Relevante Sondervoten zum Feststellungsurteil des GH.....	289
b) Der Fall <i>Scozzari</i> /Italien.....	290
aa) Kurzer Überblick zu diesem Fall.....	290
bb) Die prozessuale Stellung und Repräsentanz vor dem EGMR ...	291
cc) Das Vorbringen der italienischen Regierung	291
(1) Die EKMR.....	291

(2) Der GH	292
(3) Stellungnahme	292
dd) Zum Fall <i>Scozzari</i> vor dem Hintergrund von <i>Hokkanen</i>	292
c) Zusammenfassende Stellungnahme zu den Fällen <i>Eriksson(1)</i> und <i>Scozzari</i>	293
aa) Klärungsbedarf	293
bb) Eigenständige Prüfung	294
d) Zusammenfassung der übrigen Fälle	294
e) Ergebnis	295
VI. Möglichkeiten zur Stärkung der Rechte des Kindes im Verfahren vor dem EGMR	297
1. Möglichkeiten aus der Verfahrensordnung zur EMRK	297
a) Zum kindlichen Zeitempfinden: Art. 41 VerFOEGMR [Reihenfolge bei der Behandlung der Beschwerden]	297
b) Art. 36 Abs. 4b) VerFOEGMR [Vertretung der Beschwerdeführer]	298
c) Art. 44 Abs. 2a) VerFOEGMR [Beteiligung Dritter]	300
d) Art. 55 VerFOEGMR [Einreden der Unzulässigkeit]	300
e) Art. 64 Abs. 2 VerFOEGMR [Leitung der mündlichen Verhandlung]	300
2. Möglichkeiten aus dem Annex zur Verfahrensordnung	301
a) Annex A 1 [investigative Maßnahmen]	301
aa) Annex A 1 Abs. 1	301
(1) Voraussetzungen	301
(2) Antragsberechtigte und Handlungsmöglichkeiten	301
(a) Partei	301
(b) Amtsermittlung	302
(aa) Der Amtsermittlungsgrundsatz und die Interessenvertretung des Kindes	302
(bb) Die Sachverhaltsaufklärung und Beweiserhebung	302
bb) Annex A 1 Abs. 2	303
cc) Annex A 1 Abs. 3	303
dd) Annex A 1 Abs. 6	304
b) Annex A 7 [Anhörung von Zeugen, Experten und anderen Personen durch eine Delegation]	304
aa) Anhörungsberechtigte und auskunftspflichtige Personen	304
bb) Anhörungen in Abwesenheit der Parteien	304
cc) Möglichkeiten aus Annex A 7	305
3. Stellungnahme	305
C. Materielles Recht: Entwicklung und aktuelle Tendenzen – Ambivalenzen	307
I. Herausnahme des Pflegekindes aus seiner Pflegefamilie	307

1. Überblick.....	307
a) Übersicht zu betroffenen Pflegekindern	307
b) Übersicht über den Erfolg relevanter Individualbeschwerden	311
2. Die grundlegenden Aussagen des EGMR zu Pflegeverhältnissen und den daran Beteiligten	315
a) Die Pflegeeltern	315
b) Das Verhältnis zwischen Pflegeeltern und Herkunftseltern	315
c) Kindeswohl als Richtschnur und legitimes Ziel im Sinne des Art. 8 Abs. 2 EMRK	316
d) Die Natur des Pflegeverhältnisses	316
e) Das Verhältnis zwischen Elternrecht und Kindesrecht	319
aa) Grundsätzliches zum Elternrecht.....	320
bb) Das Recht auf Wiedervereinigung	320
cc) Grenzen des Rechts auf Wiedervereinigung – die Rechte des Kindes	321
dd) Das Kindesinteresse kann das Interesse der Herkunftseltern überwiegen	323
ee) Im Besonderen zum überwiegenden Kindesinteresse: Zum Fall <i>Görgülü</i>	324
ff) Risikogrenze	326
gg) Stabilisierung der Verhältnisse in der Herkunftsfamilie	327
hh) Zum <i>faktischen Familienleben</i> des Pflegekindes in der Pflegefamilie.....	327
(1) Wie die EKMR und der GH das Familienleben gewertet haben.....	327
(a) Die EKMR.....	327
(aa) Im Fall <i>X./Schweiz</i>	328
(bb) Im Fall <i>Nick and Hokkanen/Finnland</i>	328
(aaa) Zum faktischen Familienleben	328
(bbb) Zum Schutz des „Familienlebens“ dieser Familie.....	328
(b) Der GH.....	329
(c) Stellungnahme zum GH.....	332
(2) Im Besonderen: Das Kommissionsmitglied SCHERMERS.....	333
(a) SCHERMERS zum Kommissionsbericht zum Fall <i>Eriksson</i> (v. 14.07.88).....	333
(aa) SCHERMERS Auffassung von Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK	333
(bb) Das stärkere Familienleben des Kindes in <i>Eriksson(1)</i> .	333
(b) SCHERMERS zum Kommissionsbericht zum Fall <i>Rieme</i> (v. 02.10.90).....	334
(c) Stellungnahme zu SCHERMERS.....	335
ii) Schutz entstandener Bindungen des Pflegekindes gegenüber den Pflegeeltern	335
(1) Konstatierbare Entwicklung.....	335

(2) Stellungnahme im Zusammenhang mit dem Fall <i>Görgülü</i>	337
jj) Der völlige Abbruch des „Familienlebens“ der biologischen Familie.....	338
(1) Ausgangslage.....	338
(2) Die Möglichkeit des völligen Abbruchs des biologischen Familienlebens	338
(a) Allgemeine Grundaussagen des EGMR.....	338
(b) Konkrete Hinweise im Fall <i>Gnahore</i>	337
(aa) Voraussetzungen für einen völligen Abbruch	337
(aaa) Wenn sich die Herkunftseltern als „unfähig“ erwiesen haben.....	337
(bbb) „Unüberwindbares Hindernis“ auf Seiten des Kindes.....	337
(bb) Stellungnahme.....	340
(3) Das Kommissionsmitglied SCHERMERS.....	341
(4) Richter BONELLO	341
kk) Das Erfordernis einer zeitnahen Perspektive für das Kind	341
f) Stellungnahme zu den grundlegenden Aussagen des EGMR	341
aa) Allgemein	341
bb) Zwischenergebnis und These	342
3. Detaillierte Fallanalyse zum Familienwechsel nach Inpflegegabe	344
a) Chronologische Nachzeichnung von Fort- und Rückschritten (1987-2007)	344
aa) Anerkennung des Schutzes entstandener Bindungen 1987	344
bb) Die in den Jahren 1988 bis 1995 konstaterbare Entwicklung ..	344
(1) Die Fälle <i>Eriksson(1)</i> und <i>Rieme</i>	344
(a) Was war der Unterschied zwischen den Fällen <i>Eriksson(1)</i> und <i>Rieme</i> ?.....	346
(b) Inwiefern kann hier eine tatsächliche Distanzierung des GH von dem Grundsatz der Wiedervereinigung konstater werden?	347
(2) Der Fall <i>Nyberg</i>	347
(a) Zur Haltung der Kommission.....	349
(b) Überblick über relevante Daten zum Kind in <i>Nyberg</i>	349
(aa) Zeittafel zum Kind in <i>Nyberg</i>	349
(bb) Wesentliche Feststellungen zum Kind.....	349
(cc) Stellungnahme	350
(3) Der Fall <i>Olsson</i>	351
(a) Der Fall <i>Olsson(2)</i>	351
(aa) Die EKMR.....	351

(bb) Der GH.....	352
(b) Sondervotum zum Kommissionsbericht zum Fall <i>Olsson(1)</i> und die Haltung der Kommission im Fall <i>Olsson(3)</i>	353
(c) Zwischenergebnis zum Fall <i>Olsson</i>	354
(4) Zusammenfassendes Zwischenergebnis	354
cc) Sorgerechtsübertragungen auf die Pflegeeltern (1993-1995)	355
(1) Der Fall <i>Eriksson(2)</i> /Schweden – Stellungnahme	355
(2) Der Fall <i>Hokkanen</i> /Finnland	356
(a) Der Kommissionsbericht v. 22.10.93 und Sondervoten hierzu.....	356
(b) Der GH v. 23.09.94 - Stellungnahme	357
(3) Der Fall <i>Olsson(3)</i> v. 05.04.95	358
(4) Zwischenergebnis und Stellungnahme zur Konstellation <i>Görgülü</i> vor diesem Hintergrund	358
(5) Der Fall <i>Keegan</i>	360
(a) Zum Fall	360
(b) Zum Fall <i>Görgülü</i> vor diesem Hintergrund.....	361
dd) Zur Möglichkeit der Adoption des Pflegekindes (1998 – 2007).....	362
(1) Der Fall <i>E.P.</i>	362
(a) Relevante Stellungnahme des Richters BONELLO.....	362
(b) Stellungnahme vor dem Hintergrund der Konstellation <i>Görgülü</i>	363
(2) Die Fälle <i>Söderbäck</i> und <i>Wagner</i> – rechtliche Konsolidierung <i>de facto</i> entstandener Familienbande	363
(a) <i>Söderbäck</i>	364
(b) <i>Wagner</i>	365
 b) Eine ausführliche und die Ambivalenzen stärker darstellende Auseinandersetzung mit einzelnen Fällen (1988-2004)	368
aa) Der Fall <i>Eriksson(1)</i> /Schweden – trotz ausreichender Belege zum Kindeswohl stark elternorientierte Haltung beider Kommissionsorgane.....	368
(1) Zum Sachverhalt	368
(2) Der Kommissionsbericht v. 14.07.88	369
(a) Zum Sinn und Zweck eines Herausnahmeverbots	369
(b) Die Dauer des Herausnahmeverbots und der damit einhergehende Schwebezustand	369
(c) Der Hinweis der Regierung auf das kindeswohlorientierte Umgangsrecht	371

(d) Relevante der EKMR bekannte medizinische Stellungnahmen.....	371
(aa) Das abschließende medizinische Gutachten v. 06.12.82	372
(bb) Die diesem abschließenden Gutachten v. 06.12.82 vorausgehenden Einschätzungen der Experten.....	373
(e) Stellungnahme des <i>County Administrative Court</i> zur Diskrepanz zwischen Rechtswirklichkeit und Lebenswirklichkeit.....	374
(f) Das Kommissionsmitglied SCHERMERS	375
(aa) Keine Verletzung des Kindes in seinem Familienleben aus Art. 8 EMRK	375
(bb) Der Eingriff in das Recht der leiblichen Mutter war gerechtfertigt.....	375
(cc) Der speziellere Anwendungsbereich des Art. 13 EMRK	376
(g) Zusammenfassendes Ergebnis zum Kommissionsbericht ..	376
(3) Der GH v. 22.06.89.....	377
(4) Stellungnahme	377
bb) Der Fall <i>Rieme/Schweden</i> – der GH distanziert sich mit seiner dem Kindeswohl entsprechenden Haltung von der elternorientierten Haltung der Kommission	378
(1) Zum Sachverhalt.....	378
(2) Der Kommissionsbericht v. 02.10.90	379
(a) Die EKMR - Stellungnahme	379
(b) Überblick: relevante innerstaatliche Feststellungen zu Kindesbelangen.....	380
(c) Sondervoten von Kommissionsmitgliedern.....	382
(aa) Zum Versäumnis der Behörden - Stellungnahme	382
(bb) Zur Verpflichtung einer Wiedervereinigung.....	383
(cc) Zur Berücksichtigung des Kindesinteresses	383
(dd) Zur Systematik der Aufhebung der <i>care order</i> und dem Erlass eines Herausnahmeverbots.....	384
(d) Ergebnis zum Kommissionsbericht und den Sondervoten..	385
(3) Die Entscheidung des GH v. 22.04.92.....	385
(4) Stellungnahme zum GH.....	385
(5) Stellungnahme zum Fall <i>Görgülü</i> vor dem Hintergrund des Falles <i>Rieme</i>	387
cc) Der Fall <i>Olsson(2)/Schweden</i> - Andeutung einer Alternative zum ultimativen Ziel der Wiedervereinigung durch die EKMR; Hervorhebung der Subjektstellung des Pflegekindes durch den GH	388

(1) Zum Sachverhalt	388
(2) Der Kommissionsbericht v. 17.04.91	389
(a) Zum Umgang während des Herausnahmeverbots - Stellungnahme	389
(b) Andeutung einer Alternative zur Wiedervereinigung	390
(3) Die Entscheidung des GH v. 27.11.92	390
(a) Kein Versäumnis auf nationaler Ebene	390
(b) Kindesbelange berücksichtigend	390
(aa) Übersicht über Feststellungen hinsichtlich relevanter Kindesbelange	391
(aaa) Im Hinblick auf das Herausnahmeverbot	391
(bbb) Im Hinblick auf die Umgangsbeschränkungen	392
(bb) Die Position des Pflegekindes grundsätzlich stärkend - Stellungnahme	392
(c) Abweichendes Sondervotum	392
(aa) Zum Vorgehen der nationalen Entscheidungsträger	393
(bb) Stellungnahme	394
(d) Im Kontrast dazu die Haltung einiger Kommissions- mitglieder zum Fall <i>Olsson(2)</i> – Stellungnahme	395
dd) Abschließende Stellungnahme zu den Fällen <i>Eriksson(1)</i> , <i>Nyberg</i> , <i>Rieme</i> und <i>Olsson(2)</i>	396
ee) Der Fall <i>Johansen/Norwegen</i> - Zeitpunkt der Zusammen- führung: <i>sobald</i> dies aus der Sphäre der Herkunftseltern möglich ist	397
(1) Zum Sachverhalt	397
(2) Der Kommissionsbericht v. 17.01.95	397
(a) Familienbande gegenüber der Herkunftsfamilie sollen sich entwickeln dürfen	397
(b) Fehlannahme hinsichtlich der Entwicklung <i>familiärer</i> Beziehungen	397
(c) Die Anerkennung entstandener Bindungen	398
(d) Der sogenannte <i>final break</i> und die Schwierigkeiten der Kommission	400
(3) Die Entscheidung des GH v. 07.08.96	401
(a) Die Hinweise der norwegischen Regierung zum Umgangsrecht	401
(b) Die ambivalenten Einschätzungen des GH	403
(aa) Der GH konterkariert seine positiven Grundaussagen... ..	403
(bb) Der GH hält starr am ultimativen Ziel der Wiedervereinigung fest	403
(cc) Der GH erliegt der Gefahr der retrospektiven Bewertung	404

(dd) Kindesbelange	405
(aaa) Zur <i>Relevanz</i>	405
(bbb) Zur <i>Suffizienz</i> und zum nationalen Beurteilungsspielraum	406
(c) Mit dem außerjuristischen Kenntnisstand übereinstimmende Sondervoten.....	407
(aa) MORENILLA zum Feststellungsurteil des GH.....	407
(aaa) Der Entzug des elterlichen Umgangsrechts	407
(bbb) Keine Überschreitung des nationalen Beurteilungsspielraums	407
(bb) SCHERMERS - Zum überwiegenden Kindesinteresse und dem Vorteil der nationalen Entscheidungsträger ...	408
ff) Der Fall <i>Bronda/Italien</i> - Kindeswohlfreundliche Haltung des GH gegenüber den beschwerdeführenden Großeltern	408
(1) Zum Sachverhalt.....	409
(2) Die Entscheidung des GH v. 09.06.98.....	409
(a) Kindesbelange werden hinreichend berücksichtigt.....	409
(b) GH erkennt das Erfordernis einer zeitnahen Perspektive für das Kind	410
(c) Stellungnahme	410
gg) Der Fall <i>L./Finnland</i> - Umgangsbeschränkungen im Kontext sexuellen Missbrauchs.....	411
(1) Zum Sachverhalt.....	411
(2) Die Entscheidung des GH v. 27.04.00.....	411
(a) Die Hinweise der finnischen Regierung.....	411
(b) Berücksichtigte Kindesbelange.....	411
(3) Stellungnahme	412
hh) Der Fall <i>Gnahore/Frankreich</i> – invasiver Kindsvater / des GH berücksichtigt das <i>Entstandene</i>	412
(1) Zum Sachverhalt.....	412
(2) Die Entscheidung des GH v. 19.09.00.....	413
(a) Dem Kindesinteresse zugrundeliegende Grundsätze - Stellungnahme.....	413
(b) Die <i>entstandene</i> Situation - Stellungnahme.....	414
(c) Die nationalen Entscheidungsträger haben ihre Pflicht erfüllt	415
(d) Stellungnahme: Gesamtschau der Fälle <i>Gnahore</i> , <i>Rieme</i> und <i>Görgülü</i>	417
(3) Das kritikwürdige Sondervotum der Richter TULKENS und LOUCAIDES	417

(a) Keine „außergewöhnlichen Umstände“ im Fall <i>Gnahore</i> – Stellungnahme	417
(b) Die begrenzten Einflussnahmemöglichkeiten der Behörden - Stellungnahme	418
(c) Die Richter TULKENS und LOUCAIDES zum Sinn und Zweck des Pflegeverhältnisses	419
(d) Ergebnis zum Sondervotum.....	419
(4) Ergebnis zu <i>Gnahore</i>	419
ii) Der Fall <i>K. and T./Finnland</i>	420
(1) <i>K. and T.(1)</i> Kleine Kammer v. 27.04.00 – Frühest möglicher Zeitpunkt.....	420
(a) Zum Sachverhalt.....	420
(b) Der GH zur Beibehaltung der Pflegeanordnung.....	421
(aa) Zur Dauer von Pflegeverhältnissen	421
(bb) Zeitpunkt der Zusammenführung	421
(cc) Der auf die Herkunftseltern fixierte Blick des <i>EGMR</i>	422
(dd) Nichtbeachtung von differenzierten Hinweisen der finnischen Regierung	423
(aaa) Das „ultimative Ziel“ und das <i>kindliche</i> <i>Zeitempfinden</i>	423
(bbb) Physische Zusammenführung nicht zwingend	423
(ee) Zusammenfassendes Ergebnis zur Beibehaltung der Pflegeanordnung	424
(c) Hinsichtlich der Umgangsbeschränkungen	425
(aa) Sinnvolle Ausführungen der Regierung	425
(aaa) Eine andere Form der Sicherung biologischer Beziehungen	425
(bbb) Zum Sinn und Zweck des <i>Child Welfare Act</i>	425
(ccc) Zum vorliegenden Fall	426
(bb) Der GH – das <i>Entstandene</i> berücksichtigend.....	426
(cc) Stellungnahme	426
(aaa) Der GH berücksichtigt das <i>Entstandene</i>	426
(bbb) Schlussfolgerungen hieraus für den Fall <i>Görgülü</i>	427
(ccc) Die Hinweise der finnischen Regierung	427
(2) Der Fall <i>K. and T.(2)</i> Große Kammer v. 12.07.01 – das konkrete Interesse am Erhalt der <i>de facto</i> Familie wird erkannt	428
(a) <i>Maßnahmen zur Wiedervereinigung</i> und das <i>kindliche</i> <i>Zeitempfinden</i> - Stellungnahme	428
(b) Zum Interesse am Erhalt der <i>de facto</i> Familiensituation - Eine Diskrepanz.....	428
(c) Die Umgangsbeschränkungen - Stellungnahme	429
(d) Ergebnis zu <i>K. and T.(2)</i>	430

jj) Der Fall <i>K.A./Finnland</i> v. 14.01.03 - Erneute Nichtbeachtung der nationalen Systematik.....	430
(1) Zum Sachverhalt.....	430
(2) Versäumte Maßnahmen zur Wiedervereinigung	432
(a) Die differenzierte nationale Systematik	432
(aa) Regelmäßige Pflicht zur Überprüfung.....	432
(bb) Die konsequente Haltung der nationalen Entscheidungssträger.....	433
(b) Ergebnis zu <i>K.A.</i>	434
kk) Der Fall <i>Görgülü/Deutschland</i> v. 26.02.04	434
(1) Die Belastungen für die betroffenen Kinder	434
(2) Zur vom EGMR betonten Erziehungseignung	437
(3) Die Haltung des EGMR im Ergebnis	437
(4) Die gerügte OLG Naumburg-Entscheidung und der außerjuristische Kenntnisstand	437
(5) Die gerügte OLG Naumburg-Entscheidung und die Rechtsprechung des BVerfG.....	438
(6) Die gerügte OLG Naumburg-Entscheidung und die Rechtsprechung des EGMR.....	438
(7) Zum Fall <i>Görgülü</i> im Übrigen	438
ll) Neuere Entscheidungen	439
(1) Der Fall <i>Naming/Deutschland</i> (GH v. 12.07.07)	439
(2) Der Fall <i>L.H./Deutschland</i> (Unzulässigkeitsentscheidung v. 28.08.07)	440
(3) Der Fall <i>Haase(2)/Deutschland</i> (Unzulässigkeitsentscheidung v. 12.02.08)	441
(4) Der Fall <i>Wagner et J.M.W.L./Luxemburg</i> (GH v. 28.06.07)..	443
(5) Stellungnahme	443
mm) Abschließende Bewertung der aufgezeigten Ambivalenzen... 444	
(1) Der Eindruck aus Teil 4 C.I.3.b).dd).	444
(a) In den Fällen <i>Johansen, K. and T., K.A.</i> und <i>Görgülü</i>	444
(b) In den Fällen <i>Bronda, L.</i> und <i>Gnahore</i>	444
(2) Zu der Toleranzgrenze	446
(3) Das Verhängnisvolle an einem pragmatischen Kinderschutz	446
(4) Schlussfolgerungen für noch sehr junge Pflegekinder	447
c) Abschließende Stellungnahme zu der ausführlichen Auseinandersetzung mit einzelnen Fällen (1988-2004)	447
II. Weitere relevante Aspekte.....	449

1. Zum Umgang	449
a) Der Fall <i>Andersson/Schweden</i> - Ein Fall zu Teil I C.II.	449
aa) Zum Sachverhalt	449
bb) Die Entscheidung des GH v. 25.02.92	450
cc) Stellungnahme	451
dd) Sondervotum von LAGERGREEN.....	452
(1) Prozessual einwandfreier Ablauf auf nationaler Ebene	452
(2) Der Grundsatz der Unmittelbarkeit	453
(3) Der Umgangausschluss	453
(4) Berücksichtigung der Gründe für die Fremdplazierung	453
(5) Zum nationalen Beurteilungsspielraum.....	454
b) Der Fall <i>Hokkanen/Finnland</i> - Die Durchsetzung des Umgangsrechts.....	454
aa) Zum Sachverhalt	454
bb) Der Kommissionsbericht v. 22.10.93	455
(1) Hinsichtlich der Umgangsvereitelung	455
(2) Schwelle zur Anwendung von Zwang - Stellungnahme	455
cc) Sondervotum der Richter THUNE und PELONPÄÄ	456
(1) Einflussnahme auf die Beteiligten im Rahmen des Kooperationsgebotes	456
(2) Kein Versäumnis der nationalen Entscheidungsträger.....	456
dd) Die Entscheidung des GH v. 23.09.94 zur Nichtumsetzung des Umgangsrechts - Stellungnahme.....	456
ee) Sondervotum einiger Richter des GH - Stellungnahme	457
c) <i>Kutzner/Deutschland</i> - Regelung der Umgangsfrage nach der Fremdplazierung	457
aa) Zum Sachverhalt	457
bb) Die Entscheidung des GH v. 26.02.02 - Stellungnahme.....	458
2. Zum Therapiebedarf bei Herkunftseltern.....	458
a) <i>Gnahore/Frankreich</i>	459
b) <i>Görgülü/Deutschland</i>	459
c) <i>Andersson/Schweden</i>	460
d) <i>Haase(2)/Deutschland</i>	460
e) Stellungnahme	460
3. Zum Sorgerecht - Zusammenfassung der Ergebnisse sorgerechtsrelevanter Menschenrechtsbeschwerden	461
4. Zur Adoption – Überblick	462
 III. Die Rolle der UN-KRK in der vorliegenden Rechtsprechung des EGMR	466
1. Überblick.....	466
a) Die betroffene Regierung in den Fällen <i>Hokkanen</i> und <i>Johansen</i> ..	466
b) Der Sachverständige im Fall <i>K. and T.</i>	466

c) Aus der Rubrik „Relevant Domestic Law“	466
d) Die Richter PETTITI, MATSCHER und RUSSO.....	467
2. Stellungnahme	467
IV. Verletzung der staatlichen Schutzpflicht gegenüber Kindern	468
1. Überblick: Gemeinsamkeiten und Unterschiede	468
2. Zu den Feststellungen des GH	468
a) Der Fall <i>D.P. and J.C./Vereinigtes Königreich</i>	469
aa) Art. 3 EMRK	469
bb) Art. 8 EMRK	469
cc) Feststellungen des GH im Rahmen von Art. 13 EMRK	469
b) Der Fall <i>Z. and Others/Vereinigtes Königreich</i>	469
aa) Art. 3 EMRK – Stellungnahme mit Blick auf Fälle in Deutschland	469
bb) Art. 8 EMRK	471
cc) Feststellungen des GH im Rahmen von Art. 13 EMRK	471
Teil 5: Zentrale Ergebnisse der Untersuchung	472
A. Wechsel des »verwurzelten« Pflegekinds in die Herkunftsfamilie	472
I. Grundlagen.....	472
II. Das Pflegekinderrecht in Gesetz und Rechtswissenschaft der BRD	472
III. Grundsätzliches zum BVerfG	473
IV. Grundsätzliches zum EGMR	473
V. Im Besonderen zu beiden Gerichten.....	475
B. Verfahren	478
C. Weitere Ergebnisse zur Rechtsprechung des EGMR.....	481
Anhang	
Fälleverzeichnis	482
Statistisches Analysematerial	485