

Irene Schneider

## Kindeswohl im islamischen Recht

### Vorwort

Das Kindeswohl, wie es in BGB §1666 festgelegt ist, umfasst das körperliche, geistige oder seelische Wohl und auch den Schutz des Vermögens des Kindes, mithin also Aspekte wie das Recht des Kindes auf Leben und Unversehrtheit, das Recht auf Identität und Einbindung in die Familie, auf Pflege und Erziehung, Schutz des Vermögens und in einer übergeordneten Weise den Schutz vor der Verletzung der Kinderrechte. Die Termini „Kindeswohl“ (arab.: rafāh at-ṭifl/mašlahat al-mahḍūn) und Kinderrechte (ḥuqūq at-ṭifl)<sup>1</sup> hängen eng zusammen und reflektieren europäisch-westliche Rechtsfiguren. Sie haben mithin keine terminologische Entsprechung in der vormodernen Rechtssprache des Islam, im Arabischen. Aus diesem Grund erscheint es sinnvoll, bei den inhaltlichen Konzepten anzusetzen und zu recherchieren, wie die mit dem Kindeswohl verbundenen Rechtsbereiche im vormodernen Recht geregelt waren und inwieweit vormoderne Konzepte das heutige Verständnis von „Kindeswohl“ in den islamischen Ländern beeinflussen. In einem ersten Abschnitt (1) sollen deshalb Rechtsregelungen zum Kindeswohl im vormodernen islamischen Recht herausgearbeitet und zugleich mit der entsprechenden modernen Gesetzgebung in ausgewählten islamischen Ländern kontrastiert werden. Im zweiten Abschnitt (2) wird beispielhaft die Regelung des Kindeswohls im algerischen Recht vorgestellt.

Dabei ist für den vormodernen Islam die Pluralität der Regelungen von einzelnen Fragen in den vier sunnitischen und der wichtigsten schiitischen Rechtsschule einzubeziehen, und es ist darauf zu verweisen, dass die Regelungen in den heutigen islamischen Ländern vielfältig und uneinheitlich sind. Während es in einigen islamischen Ländern kodifizierte oder teilkodifizierte Gesetzestexte gibt, die auch Bereiche, die das Kindeswohl betreffen, regeln, ist gerade das Familienrecht in einigen traditionelleren Staaten bisher nicht oder nicht durchgehend kodifiziert.<sup>2</sup> Mithin haben klassisch-rechtliche bzw. vormoderne Regelungen noch einen nicht zu unterschätzenden Einfluss, trotz klar erkennbarer Tendenzen gerade im Familienrecht in zahlreichen Ländern, die Position z.B. der Frau, aber auch des Kindes zunehmend abzusichern. Im Folgenden wurde auf einzelne Länder verwiesen, v.a. auf das neue marokkanische Familienrecht aus dem Jahr 2004, welches im islamischen Kontext als relativ fortschrittlich auch und gerade im Hinblick auf das Kindeswohl angesehen werden muss. Dies soll nicht den Blick darauf verstellen, dass in anderen Ländern die Gesetzgebung bisher in vielen Bereichen noch durch die traditionellere Sicht des vormodernen Rechts geprägt, wenn auch nicht ausschließlich geformt ist. Die Umsetzung des Kindeswohls und die institutionelle und rechtspraktische Absicherung der Kinderrechte kann über gelegentliche Hinweise hinaus nicht thematisiert werden, schon weil es dazu kaum Untersuchungen gibt.

<sup>1</sup> Den Begriff des „Kindeswohls“ als rafāh at-ṭifl findet man z.B. im 3. Jordanischen Bericht zur Kinderkonvention im Zusammenhang mit der Gesundheitsfürsorge und der Sorge um behinderte Kinder, aber auch mit einer sozialen Konnotation, wenn Maßnahmen für bettelnde Kinder und für Kinder, die mit dem Gesetz in Konflikt gekommen sind, genannt werden: Ittifaqīya ḥuqūq at-ṭifl, at-taqrīr al-urdunnī at-ṭāliṭ, laḡna ḥuqūq at-ṭifl, 2004, www.un.org, S. 44–61; zum Begriff mašlahat al-mahḍūn s. das irakische Familiengesetzbuch in Gesetz Nr. 106 von 1987: zur ḥaḍāna (s.u.) unter Berücksichtigung des Kindeswohls gemäß Art. 57/2; Ebert, H.-G., Das Personalstatut im Irak: Besonderheiten und Perspektiven, in: Beiträge zum Islamischen Recht V, Schneider, I./Hanstein, T. (Hrsg.), Frankfurt a.M. 2006 (im Druck).

<sup>2</sup> Nasir, J., The Islamic Law of Personal Status, The Hague 2002<sup>3</sup>, S. 35–43 zur Problematik.

Generell ist das Thema „Kindheit“ als Konzept unter den vielfältigsten Aspekten z.B. der Erziehung und Bildung, des Verhaltens Erwachsener bzw. der Eltern gegenüber Kindern, unter theologischen, medizinischen, psychologischen und auch sozialen Aspekten wie – nicht zuletzt – unter den Aspekten der Rechte und des Wohles von Kindern weder für die Vergangenheit noch auch für die Gegenwart in den heutigen islamischen Ländern gründlich untersucht worden. Die islamwissenschaftliche Forschung zum Thema der Geschichte der Familie und der Geschichte der Kindheit allgemein steckt, muss man konstatieren, noch in den Kinderschuhen. Dies gilt in besonderem Maß für den Komplex der Kinderrechte. Das liegt keinesfalls an einer unzureichenden Quellengrundlage für die vormoderne Zeit. *Gil'adi* hat in einer der ersten Arbeiten zum Thema überhaupt auf dieses Defizit aufmerksam gemacht und auch sogleich einige der wichtigsten Quellen vorgestellt,<sup>3</sup> beschränkt sich aber auf die Erörterung von Erziehung und Bildung und Fragen im Zusammenhang mit dem Tod von Kindern und der Kindstötung. Die immense vormoderne islamische Rechtsliteratur ist bisher zu diesem Thema nicht ausgewertet, geschweige denn eine historische Rekonstruktion der Geschichte der Familie und der Kindheit unternommen worden. Ähnliches gilt für die moderne Gesetzgebung in den islamischen Ländern. Der Sammelband *Children in the Muslim Middle East*, herausgegeben von *Elizabeth Fernea*, enthält einige Artikel auch zu modernen rechtlichen Detailproblemen, dokumentiert aber insgesamt den sowohl methodisch als auch inhaltlich noch sehr beschränkten Zugang zum Thema. Hinzu kommt, dass das Thema des Kindeswohls nicht nur den Bereich des Familienrechts im engeren Sinne berührt, sondern darüber hinausgeht. Das gilt, wie unten ausgeführt, im islamischen Bereich vor allem für die Beziehung zum Strafrecht. Der vorliegende Artikel muss vor dem Hintergrund dieses Defizits bzw. forschungsmäßigen Desiderates gesehen werden. Er kann nur einen ersten Einblick in die Problematik gewähren, Schwerpunkte setzen und einzelne Aspekte herausgreifen.

## 1 Vormodernes islamisches Recht

### 1.1 Recht des Kindes auf Identität und Familie: Abstammung, Empfängnisverhütung und Abtreibung, Adoption, Findelkinder und illegitime Kinder

Die Bedeutung der Abstammung bzw. Genealogie ist ohne Bezug auf die zentrale Bedeutung der Familie im arabisch-islamischen Kontext nicht zu verstehen. *Nippa* verweist auf die Doppeldeutigkeit des arabischen Wortes „al-bait“ für „Haus“ und „Familie“: Das Schicksal eines Menschen, der seine Familie und/oder sein Haus verloren hat, gilt als beklagenswert. Die Filiation, die Rückführung auf Vater und Vatersvater, war traditionellerweise die übliche Form der Identifizierung eines Individuums, ist aber heute weitgehend durch moderne Familiennamen abgelöst, wenn auch nicht unbedingt aus dem kollektiven Bewusstsein verschwunden. Das Individuum definiert sich über die Familie und eine möglichst ausgedehnte genealogische Linie, Verwandtschaftsstrukturen erhielten damit einen quasi unantastbaren, die Gesellschaft konstituierenden Charakter.<sup>4</sup> Familie und Abstammung stellten und stellen noch heute Identität her. Die Familie ist ein fundamentaler Wert islamischer Gesellschaften und gilt als Symbol islamischer Werte an sich. Entsprechend umstritten ist die Definition bzw. Islamizität der Familie in den heutigen Gesellschaften. *Buskens* spricht von „conflicting visions of society“, die über der Frage, welche Rolle die Familie in den heutigen Gesellschaften spielt, aufbrechen, und analysiert

<sup>3</sup> *Gil'adi, A.*, *Children of Islam. Concepts of Childhood in Medieval Muslim Society*, Oxford 1992, S. 1–15.

<sup>4</sup> *Nippa, A.*, *Haus und Familie in arabischen Ländern. Vom Mittelalter bis zur Gegenwart*, München 1991, S. 11–12; *Eickelman, D.*, *The Middle East*, New Jersey 1989<sup>10</sup>, S. 175–178.

das Beispiel des gesellschaftlichen Diskurses in Marokko, der mit großer Intensität geführt wurde und die Entstehung des neuen Familiengesetzes im Jahr 2004 begleitete.<sup>5</sup>

Die zentrale Rolle der familiär gesicherten Abstammung als Identifikationsmerkmal des Individuums hat zur Folge, dass „Abstammungslosigkeit“ rechtlich und sozial ein Problem ersten Ranges darstellt. Darauf wird weiter unten im Zusammenhang mit den illegitimen Kindern zurückzukommen sein. Die marokkanisch-amerikanische Ethnologin *Jamila Bargach* zeigt in ihrer Studie über Waisenkinder, adoptierte Kinder und Kinder aus einer illegitimen Beziehung in Marokko eindringlich das soziale und rechtliche Tabu, das Kinder illegitimer Abstammung umgibt, sowie ihre gleichzeitige gesellschaftliche Stigmatisierung resultierend aus einer Situation der fehlenden sozialen Identität.

Während im vorislamischen Arabien vor allem neugeborene Mädchen lebendig begraben wurden, verbietet bereits der Koran diese grausame Sitte, die der Situation der Armut, aber auch der Missachtung weiblichen Nachwuchses zugeschrieben wurde (Koran 81:1–14; 16:58–59; 6:151<sup>6</sup>). Muslimische Juristen haben sich auch bereits in frühester Zeit gegen den Verkauf von Kindern in die Sklaverei oder Knechtschaft ausgesprochen und hier offenbar spätantike Praktiken, die u.a. im jüdischen Recht verankert waren, explizit verboten.<sup>7</sup>

Die Abstammung eines Kindes (*nasab*) von seinem Vater wird durch die Zeugung in einer gültigen Ehe begründet. Die rechtliche Beziehung zwischen Eltern und Kind ist Grundlage für verschiedene Rechte und Pflichten: wie z.B. das gegenseitige Recht zu erben, die Vormundschaft und den Unterhalt. Es ist die Pflicht der Eltern sicherzustellen, dass diese Rechte des Kindes erfüllt werden.<sup>8</sup> Ehehliche Vaterschaft gilt nach der Scharia, dem islamischen Recht, bei allen Rechtsschulen stets als legitime Vaterschaft, die natürliche Vaterschaft wird als sekundär betrachtet. Es gilt die Geburt im Ehebett (*al-walad li-l-firās*: „das Kind gehört zum (Ehe)bett“). Legitim kann auch das Kind einer verstoßenen oder verwitweten Frau sein, wenn es innerhalb einer bestimmten Frist nach der Scheidung vom Partner bzw. nach dessen Tod geboren wurde.<sup>9</sup> In diesen Zusammenhang gehört auch die Konzeption der „schlafenden Schwangerschaft“ (*rāqid*), die sich in den Rechtstexten findet, aber auch in der Rechtsvorstellung heutiger islamischer Staaten teilweise noch Relevanz besitzt.<sup>10</sup> Demnach kann ein Fötus im Uterus in eine Art Entwicklungsstarre verfallen bzw. ev. auch von der Mutter in eine solche versetzt werden, die bis zu mehreren Jahren andauern kann. Ein solches Kind, das in seiner Entwicklung schlief, wird dann also, folgt man dieser Vorstellung, bis zu mehreren Jahren nach dem Zeugungstermin geboren. Solche Vorstellungen wurden offenbar von den betroffenen Frauen instrumentalisiert, um die strafrechtlichen und sozialen Konsequenzen einer illegitimen Schwangerschaft zu vermeiden, die nach klassisch-islamischem Recht mit der Strafe für *zinā* (illegitimen Sexualverkehr)<sup>11</sup> mit 100 Peitschenhieben bzw. Steinigung (wohlgemerkt für beide Beteiligten, nicht nur die Frau) geahndet wurde. Ein zweiter positiver Effekt war die Legitimität des zu einem so spä-

<sup>5</sup> *Buskens, L.*, Recent Debates on Family Law Reform in Morocco: Islamic Law as Politics in an Emerging Public Sphere, in: *Islamic Law and Society* 10, 2003, S. 70–131, hierzu S. 121.

<sup>6</sup> *Der Koran*, übers. von R. Paret, Stuttgart<sup>2</sup> 1980.

<sup>7</sup> *Schneider, I.*, *Kinderverkauf und Schuldknechtschaft*, Stuttgart 1999, S. 252–254.

<sup>8</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 145; *Ebert, H.-G.*, *Das Personalstatut arabischer Länder. Problemfelder, Methoden, Perspektiven*, Frankfurt a. M. 1996, S. 118.

<sup>9</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 145–153; vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 118.

<sup>10</sup> *Bosaller, A.*, „Schlafende Schwangerschaft“ in islamischen Gesellschaften, Würzburg 2004, S. 133–146, zur islamrechtlichen Verankerung; *Bosaller* hat eine ethnographische Studie auf der Grundlage einer Feldforschung in Tunesien und Nordnigeria vorgelegt. Während die tunesischen Richter seit 1957 an den Code du Statut Personnel gebunden sind mit klaren Schwangerschaftsfristen, entschieden Richter in Nordnigeria noch zur Zeit der Untersuchung nach islamischem Recht und mithin häufig für eine „schlafende Schwangerschaft“, hierzu S. 155–173.

<sup>11</sup> *Schacht, J.*, *An Introduction to Islamic Law*, Oxford 1964, S. 178–179.

ten Zeitpunkt geborenen Kindes.<sup>12</sup> Die Zeit der Schwangerschaft (ḥaml), die klassischerweise mithin zwischen sechs Monaten als Minimum und – je nach Rechtsschule – bis zu fünf Jahren schwankt, ist heute durch Festlegung von Zeiten, die denen der biologischen Schwangerschaft entsprechen, in vielen Familiengesetzen der islamischen Welt geregelt.<sup>13</sup>

Kontrovers diskutiert werden Schwangerschaftsverhütung (taḥḍīd wa-tanzīm an-nasl) und Abtreibung (isqāṭ al-ḥaml). Das Meinungsspektrum ist breit. Unter Bezugnahme auf die prophetische Praxis des ‘azl (Coitus interruptus) wird mit Hilfe der Analogie die Legitimität der Anwendung moderner Methoden der Schwangerschaftsverhütung i.a. befürwortet. Die Abtreibung wird dagegen meist nicht bzw. nur in einem engen medizinischen Rahmen akzeptiert. Nur in Tunesien wurde per Gesetz Nr. 65–24 vom 1.7.1965 das Strafgesetzbuch dahingehend geändert, dass Abtreibung innerhalb der ersten drei Monate erlaubt ist (Art. 214).<sup>14</sup>

Bei der Anerkennung der Vaterschaft (iqrār) steht im Gegensatz zu den europäischen Rechtsordnungen nicht die Anerkennung der nichtehelichen Abstammung, sondern das Bekenntnis zur legitimen Vaterschaft im Vordergrund. Anerkannt werden kann nur die Vaterschaft für ein ehelich geborenes Kind, sei es unter einem gültigen Ehevertrag oder einem nicht-gültigen (z.B. aus formalen Gründen) Ehevertrag, oder für ein Kind, das in einer Situation gezeugt wurde, in der die Ehepartner der Meinung waren, sie wären verheiratet.<sup>15</sup> H. Krüger hat betont, dass das Anerkenntnis als eine „Rechtsfigur eigener Art“ zu gelten hat, die „nicht nur Beweisfunktion (hat); ... sondern auch zur Begründung von Rechtsverhältnissen (dient)“.<sup>16</sup> Iqrār erscheint in den arabischen Familiengesetzen z.T. auch in Verbindung mit dem Anerkenntnis durch die Mutter.<sup>17</sup>

Islamisches Recht kennt die Rechtsfigur der Adoption (tabannin) nicht. Dies ist zurückzuführen auf Koran 33:4–5, 33:97. Dieser Offenbarung lag die sog. Zainab-Affäre zugrunde: Zainab, eine Cousine des Propheten, war mit dem Adoptivsohn des Propheten Zaid verheiratet. Nach der Verstoßung durch Zaid konnte Muhammad Zainab nur dann ehelichen, wenn das Verhältnis

<sup>12</sup> Dabei wurde die Strafe der Auspeitschung bzw. Steinigung erst nach der Geburt vollzogen. Die Strafen aus dem vormodernen Strafrecht sind heute in der islamischen Welt nur noch in einigen Ländern gültig, allerdings in abgeänderter, kodifizierter Form. Vgl. dazu: Dilger, K., Das islamische Strafrecht in der modernen Welt. Ein Beitrag zur Rechtskonzeption im Islam, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 93, 1981, S. 485 ff. Zu diesen Ländern gehören u.a. Iran, wo die Steinigung aber zeitweise außer Kraft gesetzt wurde, Pakistan, Saudi-Arabien und auch Nigeria (zumindest im muslimischen Norden des Landes). Prinzipiell sind die Beweislasten und prozessualen Anforderungen für den Nachweis des illegitimen Sexualverkehrs sehr hoch (vier männliche Zeugen müssen die Penetration gesehen haben). Vgl. dazu Tellenbach, S., Strafgesetze der Islamischen Republik Iran, Berlin, New York 1995, S. 14. Im iranischen Strafrecht wird bei einer Schwangerschaft nicht automatisch von einem illegitimen Sexualverkehr ausgegangen, sondern durchaus auch die Möglichkeit in Betracht gezogen, dass die Frau vergewaltigt wurde. Andere Rechtsschulen des Islam sind hier allerdings eher bereit, einen illegitimen Verkehr zu unterstellen. Im Jahr 2002 wurden zwei Frauen in Nigeria aufgrund unehelicher Schwangerschaft angeklagt und von einem Scharia-Gericht zur Steinigung verurteilt. Die Urteile wurden jedoch aus formalen Gründen aufgehoben, da zum Zeitpunkt der Schwangerschaft in den entsprechenden Gebieten noch nicht das islamische Strafrecht wieder eingeführt worden war; vgl. dazu Peters, R., Crime and Punishment in Islamic Law, Cambridge 2005, S. 171.

<sup>13</sup> Z.B. neun Monate: Jemen, Art. 18; zehn Monate: Algerien, Art. 42–42 und 60; ein Jahr: Jordanien, Art. 148; Kuwait, Art. 166; Libyen, Art. 53/a; sechs Monate bis ein Jahr: Marokko, Art. 154; Syrien, Art. 128; Tunesien, Art. 35; sechs bis zehn Monate: Iran nach Art. 1158 des FamG; vgl. dazu Yassari, N., Who is a child, in: Rutten, S. (Hrsg.) Recht van de Islam 22, 2005, S. 17–30, S. 27.

<sup>14</sup> Vgl. Ebert (Anm. 8), S. 119.

<sup>15</sup> Vgl. Ebert (Anm. 8), S. 120; vgl. Nasir (Anm. 2), S. 146, 151.

<sup>16</sup> Krüger, H., Anerkenntnis der Vaterschaft im tunesischen Recht, in: Das Standesamt 9, 1977, Frankfurt am Main.

<sup>17</sup> Vgl. Ebert (Anm. 8), S. 120. In den Familiengesetzen von Algerien, Art. 40, 44 und 45; Irak, Art. 52–54; Jemen, 123–126, in Algerien und Irak auch in Verbindung mit dem Anerkenntnis durch die Mutter. Es wird gefordert, dass das Kind von unbekannter Abstammung sein müsse, ein entsprechender Altersunterschied zwischen dem Anerkennenden und dem Kind bestehe und die Zustimmung des Kindes im „verständigen“ Alter vorliege.

zu Zaid nicht einem blutsverwandtschaftlichen Verhältnis gleichgesetzt würde. Dies geschah in Koran 33:37. Das Verbot der Adoption findet sich in zahlreichen Familiengesetzen. Lediglich in Tunesien wurde am 4.3.1958 mit Verordnung Nr. 27 Adoption für erlaubt erklärt, offenbar, um dem Problem der zunehmenden Zahl von Findelkindern und Kindern von Flüchtlingen Rechnung zu tragen.<sup>18</sup> *Glancer* kommt in ihrer Untersuchung, der ein anthropologischer Ansatz zugrunde liegt, zu dem Ergebnis, dass Adoption in allen von ihr untersuchten islamischen Ländern praktiziert würde, egal ob rechtlich erlaubt oder nicht.<sup>19</sup> Die dafür benutzten Rechtsfiguren sind das Anerkenntnis der Vaterschaft (iqrār) bzw. Mutterschaft, die unter den o.g. Voraussetzungen eine faktische Adoption ermöglichen. Aber es existiert daneben das islamische Institut der Pflegschaft oder Aufnahme (kafāla), welches allerdings keine Abstammung begründet. Das marokkanische Parlament erließ 1993 ein Gesetz zur Regelung der kafāla von verlassenen Kindern. Die außerordentliche Bedeutung dieses Gesetzes lag in der erstmaligen offiziellen Anerkennung einer solchen sozialen Gruppe verlassener Kinder und der damit verbundenen Bemühung der rechtlichen Regelung einer offensichtlichen sozialen Krise.<sup>20</sup>

Findelkinder (laqīt, pl. luqaṭāʾ) werden rechtlich auch schon im vormodernen Recht immer als frei (niemals als Sklaven) betrachtet.<sup>21</sup> Auch nach klassischem Recht ist die Sorge um ein neugeborenes Baby, das gefunden wurde, eine religiöse Pflicht. Vormundschaft hat der Finder, es sei denn, er möchte oder kann diese nicht wahrnehmen. Oder er ist ein Nichtmuslim und ein Muslim macht ihm das streitig. Wenn ein Kind im christlichen Viertel gefunden wird, wird es als Christ betrachtet. Nur nach schiitischem Recht wird ein Findelkind immer als Muslim betrachtet. Wenn der Finder Geld für seine Erziehung aufwendet, kann er dieses vom Staat einfordern bzw. später vom Findelkind zurückfordern. Im schiitischen Recht kann eine verheiratete Frau ein Findelkind als ihr Kind annehmen, wenn ihr Ehemann zustimmt. Wenn sie nicht verheiratet ist, kann sie auch allein die Vormundschaft übernehmen. Im tunesischen Recht sind bestimmte Normen für das Findelkind festgelegt. Jeder, der sich bereit erklärt, das Kind zu unterhalten und die gerichtliche Erlaubnis dazu erhält, muss das Kind aufziehen, bis es sich selbst unterhalten kann. Der Finder hat die Vormundschaft, bis sein wirklicher Vater erscheint und es beansprucht und der Richter ihm die Vormundschaft übergibt.<sup>22</sup>

Ein Kind aus einer illegitimen Sexualbeziehung (zinā) kann keinesfalls anerkannt werden.<sup>23</sup> Solche Kinder haben keinen rechtlichen Status. Nichteheleiche Abstammung wird in der modernen Gesetzgebung der meisten islamischen Länder weder berücksichtigt noch mit irgendwel-

<sup>18</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 121; vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 153–154. Nach algerischem FamG Art. 46 ist Adoption verboten, nach kuwaitischem Personalstatut Art. 167 wird keine Elternschaft durch Adoption hergestellt, so auch jemenitisches FamG Art. 135.

<sup>19</sup> *Glancer, A.*, *The Oriental Child not Born in Wedlock*, Frankfurt a. M. 2001, S. 239.

<sup>20</sup> *Bargach, J.*, *Orphans of Islam. Family, Abandonment, and Secret Adoption in Morocco*, Oxford 2002, S. 34.

<sup>21</sup> Vgl. *Schneider* (Anm. 7), S. 55, 336–339: Mit Entstehen der großen Rechtswerke ab dem 8. Jh. werden Findelkinder generell als frei betrachtet, jedoch scheint in den ersten zwei Jahrhunderten, beeinflusst u.a. durch spätantike römisch-rechtliche Vorstellungen, noch die Möglichkeit in Betracht gezogen worden zu sein, dass Findelkinder entsprechend dem Willen des Finders entweder als Freie oder als Sklaven aufgezogen werden könnten.

<sup>22</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 155.

<sup>23</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 146; vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 120; vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 28: So auch im iranischen FamG Art. 1167. Der Artikel definiert aber nicht, was mit „keine Beziehung zu dem Erzeuger“ gemeint ist. Nach Art. 884 kann ein solches Kind nicht von seinen Eltern erben. In der iranischen Rechtsliteratur ist lange darüber diskutiert worden, dass ein solches Kind auch kein Anrecht auf Personensorge und elterlichen Schutz habe, so dass keine Klage für seinen Lebensunterhalt erhoben werden könne. Dann wurde im Jahr 1997 ein Dekret erlassen, wonach ein illegitimes Kind als Kind seiner biologischen Eltern angesehen werden kann, mit allen dazugehörigen Rechten außer dem Erbrecht. Für Marokko vgl. *Bargach* (Anm. 20), S. 60, Anm. 51: Demnach ist iqrār von Marokkanern offenbar häufig zur Anerkennung eines Kindes aus einer unehelichen Beziehung benutzt worden; s.u. zu Adoption und Anerkenntnis wie auch zum Institut der Pflegschaft.

chen Rechtsfolgen ausgestattet.<sup>24</sup> Indem man den Kreis ehelicher Kinder u.a. durch lange Schwangerschaftszeiten, eine generelle Legitimität der Kinder, die in der Ehe geboren wurden, durch Legitimität auch in Zweifelsfällen (arab. šubha, pl. šubuhāt, i.S. von „in gutem Glauben handeln“) oder das offenbar in der Praxis sehr weit ausgelegte Vaterschaftsanerkennnis (iqrār) weit zog, blieb wenig Raum für nichteheliche Vaterschaften.<sup>25</sup> Wenn aber doch deutlich war, dass ein Kind aus einer illegitimen Beziehung stammte, dann oblag der Unterhalt eines solchen Kindes wie auch eines Kindes, dessen Vaterschaft bestritten wurde, der Mutter.<sup>26</sup> Das Thema ist noch weitgehend ein gesellschaftliches und auch rechtliches Tabuthema. Hier hat das neue marokkanische Recht (Familiengesetzbuch 2004) ein Zeichen gesetzt: Im Interesse der Rechtsstellung des Kindes in Bezug auf seinen Vater kann nunmehr auch Kindern, die außerhalb einer registrierten Ehe gezeugt wurden, offiziell ein legitimer ehelicher Status zuerkannt werden. Gemäß Art. 156 des neuen Familiengesetzes werden nicht-verheiratete Verlobte, die „im guten Glauben“ ein Kind gezeugt haben, als faktische Eheleute hinsichtlich der Abstammung behandelt.<sup>27</sup> Damit werden Rechtsbeziehungen zwischen dem Kind und seinem Vater hergestellt, die vor allem für Erbschaft und Unterhalt bedeutsam sind. In einer Frist von fünf Jahren nach Inkrafttreten dieses Gesetzes (also bis zum 05.02.2009) werden diesbezügliche Anträge für Fälle vor dem 06.02.2004 gerichtlich entschieden. *Ebert* verweist darauf, dass durch die Rechtsfigur der šubha der Gesetzgeber nun die Inkriminierung von Personen aufgrund von Unzucht (zinā) umgehen kann. Illegitime Sexualbeziehung wird in Marokko zwar nicht nach dem vormodernen islamischen Strafrecht verfolgt, also nicht mit Auspeitschen und/oder Steinigung bestraft, aber doch nach Art. 490 des marokkanischen StGB mit einer Gefängnisstrafe von einem Monat bis zu einem Jahr belegt. Mit den neuen Bestimmungen der Art. 156 und 16 des FamGBs werden die Familien der Mutter und des Vaters in den Prozess der „Legitimation“ einbezogen und auf diese Weise die Akzeptanz einer so festgestellten Abstammung erhöht.<sup>28</sup>

In Verbindung mit der sozialen Ausgrenzung illegitimer Kinder sind im Stich gelassene Kinder zu sehen. In ihrer Untersuchung über Waisen, ausgesetzte Kinder und illegale Adoption in Marokko zeichnet *Jamila Bargach* die Diskriminierung, soziale Ächtung und Stigmatisierung dieser Kinder, denen keine legitime Abstammung zuerkannt wurde, auf, wie auch die völlig unzureichende Gesetzgebung, die es auch adoptionswilligen Frauen bzw. Familien schwer macht, Kindern von der Straße ein geregelteres Zuhause zu geben. Dennoch ist die marokkanische Gesetzgebung hier im Vergleich zu anderen islamischen Ländern äußerst fortschrittlich und am

<sup>24</sup> *Wichard, J.C.*, Islamisches Nichtehelehenrecht in Europa – oder: von den Problemen der Staatsangehörigkeitsanknüpfungen im Einwanderungsland, in: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, Heft 1, 5. Jg., 1997, S. 141–157. Vgl. a. *Kohler, C.*, Das Vaterschaftsanerkennnis im Islamrecht und seine Bedeutung für das deutsche internationale Privatrecht, in: *Rechts- u. Staatswissenschaftliche Veröffentlichungen der Görres-Gesellschaft, N.F.*, Heft 21, 1976.

<sup>25</sup> Vgl. *Wichard* (Anm. 24), S. 145–146. *Wichard* beschreibt allerdings, S. 142–143, den Fall einer Tunesierin, die 1994 eine Tochter in Paris zur Welt gebracht hatte und gegen den Vater eine Klage auf Feststellung der Vaterschaft und Zahlung von Kindesunterhalt angestrengt hatte. Da in diesem Fall tunesisches Recht zur Anwendung gekommen wäre, dieses jedoch die Feststellung der nichtehelichen Vaterschaft nicht vorsieht, wurde in diesem Fall – wegen Verstoßes gegen den ordre public – französisches Recht angewandt und der Klage stattgegeben.

<sup>26</sup> *Bergsträsser, G.*, Grundzüge des islamischen Rechts, Berlin und Leipzig 1935, S. 86, 89: die Vaterschaft konnte vom Mann in einem li‘ān genannten Schwurverfahren bestritten werden: der Mann beschwört, dass die Frau außer-ehelichen Geschlechtsverkehr gehabt hat und dass das von ihr geborene Kind nicht von ihm stammt, und sie beschwört das Gegenteil, vgl. Schwören beide Ehepartner, der andere habe die Unwahrheit gesagt, unterbleibt eine weitere rechtliche Klärung, aber das Kind ist illegitim bzw. die Abstammung besteht nur gegenüber der Mutter und die Ehe ist geschieden; vgl. *Kohler* (Anm. 24), S. 63.

<sup>27</sup> Dies ist ähnlich auch in Art. 1165 des iran. FamG festgehalten: Ein Kind wird dann als legitim anerkannt, wenn sich die Eltern zum Zeitpunkt des Geschlechtsverkehrs nicht im Klaren über die Legalität des Verkehrs waren, vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 27. Die Umstände werden sehr weitgehend interpretiert, um illegitime Kinder zu vermeiden. Dabei ist festzuhalten, dass Iran islamisches Strafrecht hat, wonach zinā, illegitimer Sexualverkehr, sehr hart bestraft wird.

<sup>28</sup> *Ebert, H.-G.*, Das neue Personalstatut Marokkos: Normen, Methoden und Problemfelder, in: *Orient* 46, Heft 4, 2005, S. 609–631, hierzu S. 628.

Wohl dieser Gruppe von Kindern orientiert. Das marokkanische Parlament erließ 1993 ein Gesetz zur Regelung der Pflegschaft (kafāla) von verlassenen Kindern. Die außerordentliche Bedeutung dieses Gesetzes lag in der erstmaligen offiziellen Anerkennung einer solchen sozialen Gruppe verlassener Kinder. Mithin war ein erster Schritt getan zur Überwindung der Stigmatisierung dieser Kinder zumindest im rechtlichen Bereich.<sup>29</sup> *Bargach* zeigt aber auch, wie sehr die Stigmatisierung ihre Ursache noch in gesellschaftlichen Tabus und Vorurteilen hat und solche Kinder in ihrer Entfaltung und Entwicklung beeinträchtigt.

## 1.2 Recht des Kindes auf Pflege und Erziehung

Konsequenzen aus einer legalen Abstammung sind neben dem Erbenspruch<sup>30</sup> der Anspruch auf Personensorge durch die Mutter, Recht auf Erziehung und der Problembereich der Vormundschaft durch den Vater nach klassischem Recht. Es ist die Pflicht der Mutter, ihre Kinder zu stillen (Koran 2: 233). In bestimmten Fällen bzw. nach bestimmten Meinungen kann dazu aber auch eine dritte Person, eine Amme, angeheuert werden.<sup>31</sup> Darüber hinaus bedürfen Kinder bis zu dem Zeitpunkt, an dem sie in der Lage sind, selbst für „Nahrung, Kleidung, Sauberkeit“ zu sorgen, einer Person, die sie betreut und versorgt. Dieses Recht bzw. diese Pflicht der Personensorge (ḥaḍāna, pers. nagahdārī) steht zunächst der Mutter zu, die als ḥaḍāna, Sorgeberechtigte, im Allgemeinen auch nach der Scheidung die Pflichten in Bezug auf Pflege, Bildung, religiöse Erziehung und Schutz vor physischen und moralischen Schäden wahrnimmt. Falls die Mutter zur Personensorge nicht fähig ist (auf Grund körperlicher oder moralischer Defekte oder wegen der Eheschließung mit einem anderen Mann (s.u.), der nicht in einem Ehe ausschließenden Verhältnis zum Kind steht) oder abwesend oder tot ist, dann geht das Recht der ḥaḍāna zunächst auf die nächsten weiblichen Verwandten der Mutter in der von der jeweiligen Rechtsschule festgelegten Reihenfolge über. Die Altersgrenzen für die ḥaḍāna sind unterschiedlich im klassischen Recht festgelegt. Sie variieren zwischen zwei Jahren für Jungen und sieben Jahren für Mädchen bei der schiitischen Rechtsschule, bis zur Pubertät bei Jungen bzw. bei Mädchen bis zur Heirat bei der sunnitisch-malikitischen Rechtsschule.<sup>32</sup> Die z.T. recht ausführlichen Abschnitte zur Personensorge in den modernen Familiengesetzen legen mehr oder weniger konkrete Altersgrenzen für die ḥaḍāna fest.<sup>33</sup> Ein Problem für das Kindeswohl liegt sicher auch in der Regelung, dass nach dem klassischen Recht die Mutter das Personensorgerecht, wenn sie nach einer Scheidung erneut heiratet, automatisch verliert. Es geht dann auf den Vater über.<sup>34</sup>

Abweichend von der Regelung, dass die Mutter die Berechtigte der Personensorge ist, formulieren einige moderne islamische Familiengesetze die gemeinsame Verantwortung von Frau

<sup>29</sup> Vgl. *Bargach* (Anm. 20), S. 34.

<sup>30</sup> Auf das Erbrecht soll hier nicht weiter eingegangen werden. Es ist aber zu erwähnen, dass islamisches Erbrecht, so wie es sich auch heute noch vielfach in den modernen Gesetzeskodizes findet, durch koranische Vorgaben (4:11–12) festgelegte Pflichtteile enthält und i.a. Personen weiblichen Geschlechts nur die Hälfte des Erbteils zugestehet, das Personen männlichen Geschlechts erhalten; vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 197–248.

<sup>31</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 156–157.

<sup>32</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 170–171.

<sup>33</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 124–126. Jordanien: für Jungen bei neun Jahren, für Mädchen mit elf Jahren (Art. 161); Ägypten: 20/1929, revidiert durch Dekret 100/1985: für Mädchen mit neun Jahren, für Jungen mit sieben Jahren; Algerien: für Jungen mit zehn und Mädchen mit der Heirat. Der Richter kann die ḥaḍāna für Jungen ausdehnen auf 16 Jahre, wenn es sich um die leibliche Mutter handelt und sie nicht wieder geheiratet hat (Art. 65). Tunesien: für Jungen sieben Jahre und für Mädchen neun Jahre (Art. 67). Es lässt sich eine allgemeine Tendenz erkennen, die ḥaḍāna auszuweiten.

<sup>34</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 163.

und Mann.<sup>35</sup> Das Sorgerecht wird also ev. beiden Elternteilen auferlegt, solange die Ehe besteht. Im alten FamG Marokkos von 1993, Art. 99 heißt es: „Das Sorgerecht ist eine Pflicht der Eltern, solange die Ehe besteht. Zerbricht die Ehe, so ist die Mutter am meisten vor allen anderen berechtigt für die Pflege ihres Kindes, dann der Vater des Kindes, dann die Mutter der Mutter.“<sup>36</sup> Im neuen FamG (2004) gibt es nunmehr einheitliche Altersgrenzen: Kinder haben Anspruch auf Personensorge bis zur Volljährigkeit (Art. 166).<sup>37</sup> Wenn die Ehe aufgelöst wird, steht der Mutter das Sorgerecht zu, wenn nicht das Gericht im Interesse des Kindes eine andere Entscheidung trifft (Art. 171).<sup>38</sup> Zudem kann das Kind mit Vollendung des 15. Lebensjahres entscheiden, ob es bei der Mutter oder beim Vater oder einem anderen Verwandten leben will (Art. 166). Dies ist im Rahmen islamischrechtlicher Vorgaben als eine stark am Kindeswohl orientierte Entwicklung der Gesetzgebung zu sehen.<sup>39</sup> Allerdings kann eine erneute Eheschließung der Sorgeberechtigten mit einem Mann, der nicht in einem die Ehe ausschließenden Verhältnis zum betreuten Kind steht, weiterhin wie im klassischen Recht die ḥaḍāna ausschließen (Art. 174 und 175). Hier blieb die vormoderne Regelung erhalten, die es Müttern häufig unmöglich macht, ihre Kinder aus erster Ehe mit in eine neue Ehe hinein zu nehmen. Ein Wechsel des Wohnortes von geschiedenen Frauen mit den ihrem Sorgerecht unterstellten Kindern innerhalb Marokkos wirkt sich hingegen nicht mehr schädlich für die Aufrechterhaltung der Personensorge aus (Art. 179), während dies im vormodernen Recht noch problematisch ist, da man der Möglichkeit des Vaters, Kontakt mit seinen Kindern zu haben, Vorrang einräumt. Der Vormund, i.a. der Vater, kann aber heute in Marokko eine diesbezügliche Reise ins Ausland verweigern, im Konfliktfall entscheidet der Richter (Art. 180).

Kinder haben nach vormodernem islamischem Recht generell nur dann Anspruch auf Unterhalt durch die Eltern, wenn sie nicht über eigenes Vermögen verfügen. Kinder, die nicht über ausreichendes Vermögen verfügen, können Unterhalt (nafaqa) vom Vater beanspruchen.<sup>40</sup> Dies umfasst, wie bei der Ehefrau: Nahrung, Kleidung, medizinische Behandlung, Wohnung, lebensnotwendige Erfordernisse, auch wenn die arabischen Familiengesetze Einschränkungen oder Erweiterungen vorsehen. Auch kann die Mutter, wenn sie vermögend ist, nach marokkanischem und tunesischem Recht an der Unterhaltspflicht beteiligt werden (Marokko: FamG Art. 129, Tunesien: FamG Art. 47). Sonst ist im Fall der Zahlungsunfähigkeit des Vaters der nächste Ascendent unterhaltspflichtig (Iraq: Art. 60/1, Jordanien: Art. 171).<sup>41</sup>

Für den Unterhalt der Kinder gelten Altersgrenzen, die sich an der Fähigkeit, eigene Einkommensquellen nutzen zu können, orientieren. Für Mädchen wird hier meist explizit auch in den modernen Gesetzestexten die Eheschließung genannt, manchmal auch die Erlangung eines

<sup>35</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 172; vgl. *Ebert* (Anm. 8). Im Konfliktfall soll die Mutter für kleinere Kinder zuständig sein, der Vater eher für die Erziehung von älteren Kindern. Dies wird mit biologischen und psychologischen Argumenten erklärt sowie mit einer geschlechtergebundenen spezifischen Umgangsweise mit Kindern. Die klassischen schiitischen Grenzen von zwei Jahren für Jungen und sieben Jahren für Mädchen sind i. J. 2002 im iranischen FamG geändert worden auf sieben Jahre für beide Geschlechter. Vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 23.

<sup>36</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 28), S. 618, 626.

<sup>37</sup> Im neuen marokkanischen FamG von 2004 ist dies 18 Jahre einheitlich für beide Geschlechter, vgl. *Ebert* (Anm. 28), S. 622–623.

<sup>38</sup> In Iran geht mit sieben Jahren die Vormundschaft auf den Vater über. Wenn die Eltern sich nicht einigen können, entscheidet das Gericht, vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 24. Damit orientiert sich die Gesetzgebung erstmals am Kindeswohl, wenn sich die Eltern nicht einigen können, und gibt dem Gericht Einflussmöglichkeit.

<sup>39</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 28), S. 626–627, vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 24. In Iran war bereits im Jahr 1975 vorgesehen, dass die Mutter die wilāya übernehmen konnte, sollte der Vater dazu nicht in der Lage sein. Dies aber wurde sofort nach der Revolution i. J. 1979 abgeschafft. *Yassari* (Anm. 13), S. 23 argumentiert, dass dies die Sensibilität des Themas deutlich reflektiere.

<sup>40</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 121; vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 175–176. Dies wird auf Koran 2: 233 zurückgeführt.

<sup>41</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 121.

selbständigen Einkommens, für Jungen ist die Altersgrenze meist mit der eigenen Erwerbsfähigkeit gesetzt.<sup>42</sup>

Der Ausbildung kommt prinzipiell ein großer Stellenwert in der islamischen Kultur zu.<sup>43</sup> Sie wird weniger in der klassischen Rechtsliteratur verankert als in der Erziehungsliteratur. Im Allgemeinen wird der Vater als verantwortlich gesehen für die Ausbildung seines Sohnes, die mit ca. sieben Jahren beginnt. „Wisse, dass die Methode der Ausbildung von Kindern eine höchst wichtige und grundlegende Angelegenheit ist“, schreibt al-Ghazālī (st. 1111).<sup>44</sup> Auch Mädchen hat man das Recht auf Ausbildung zugestanden, häufig in der Geschichte allerdings nicht im selben Maß wie Jungen.<sup>45</sup> Das tunesische und marokkanische Familiengesetz (Tunesien: Art. 50, Marokko: Art. 189, auch Jemen: Art. 159) fügen dem Unterhaltsanspruch für Kinder explizit noch die Ausbildung hinzu und „was allgemein üblich“ ist.<sup>46</sup>

Neben der Personensorge (ḥaḍāna), die der Mutter obliegt, spielt die Vormundschaft (wilāya) eine davon zu unterscheidende zentrale Rolle. Die „natürliche Vormundschaft“ wird vom Vater ausgeübt. Auch unter den modernen Rechten steht diese Vormundschaft allein dem Vater zu. Sie beinhaltet u.a. die rechtliche Vertretung, Verwaltung des Vermögens, testamentarische Verfügung für die Vormundschaft und die Vormundschaft zur Verheiratung.<sup>47</sup> Die wilāya i.S. der Vormundschaft über Eigentum bedeutet nicht, dass der Vater bzw. die Eltern am Vermögen ein Nutzungsrecht besitzen. Der Vater vertritt seine Kinder nicht unbeschränkt, er darf keine einseitig nachteiligen Geschäfte für sie vornehmen, nicht ihr Eigentum verleihen, keinen Vergleich für sie abschließen, nicht im Strafrecht auf Talio für sie verzichten. Ein Vormund, der nicht Vater oder Großvater ist, ist noch weiter beschränkt.<sup>48</sup> Die Vormundschaft kann entzogen werden, wenn der Vater verschwunden ist, im Gefängnis ist oder eines kriminellen Vergehens überführt und zu einer Gefängnisstrafe von mehr als einem Jahr verurteilt wurde.<sup>49</sup> Das Kuwaitische Familiengesetz, Art. 110, gibt das Recht auf Verwaltung des Vermögens dem Vater, dann dem testamentarischen Vertreter. Nach Art. 211 muss der walī vertrauenswürdig sein und fähig zur Verwaltung des Eigentums des Mündels und demselben Glauben angehören.<sup>50</sup> Der Vater kann weiterhin in seinem Testament einen Vormund ernennen, der nach seinem Tod sich um sein Kind oder die Kinder kümmert. Wie im Fall des Vaters so kann weder nach klassischem noch nach modernem Recht der Vormund Akte ausführen, die das Besitztum des Mündels schädigen.<sup>51</sup>

<sup>42</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 122–123; vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 176–183: z.B. im Irak, Art. 59: für Mädchen bis zur Heirat und für Jungen, bis sie ihren Lebensunterhalt verdienen können, außer beim Studium. S. a. Jordanien, Art. 169; Ägypten, Art. 18 bis Art. 25/1929 und überarb. 100/1985: für Mädchen bis zur Eheschließung und für Jungen bis 15.

<sup>43</sup> Vgl. *Gil'adi* (Anm. 3), S. 45–60.

<sup>44</sup> Vgl. *Gil'adi* (Anm. 3), S. 50.

<sup>45</sup> *Schneider, I.*, Gelehrte Frauen des 5./11. bis 7./13. Jh.s nach dem biographischen Werk des Dhahabī (st. 748/1347), in: Proceedings of the XVIII. Congress of the Union Européenne des Arabisants et Islamisants, held at the Katholieke Universiteit Leuven September 3–September 9, 1996, Leuven 1998, S. 107–121.

<sup>46</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 173–185; vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 121. Dies ist aber auch in anderen Personalstatuten enthalten: Demnach ist laut jordanischem FamG Art. 168 Unterhalt zu zahlen für Mädchen, die nicht arbeiten, bis zur Heirat und für Jungen, bis sie das Alter erreichen, in dem sie den Lebensunterhalt verdienen können, es sei denn, sie sind Studenten. In Art. 169 des marokkanischen FamG ist allerdings festgehalten, dass die Kontrolle über die Ausbildung des Kindes nicht der Mutter obliegt.

<sup>47</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 193–196.

<sup>48</sup> Vgl. *Bergsträsser* (Anm. 26), S. 89.

<sup>49</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 187; so nach ägyptischem Recht, Dekret 119/1952, Art. 21; vgl. a. S. 193–195.

<sup>50</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 187–189: In einigen Rechten wird explizit ausgeschlossen, dass der walī ein Nichtmuslim ist: z.B. Oman, Art. 161, aber auch Sudan, Art. 236. Zur Verwaltung des Vermögens des Mündels vgl. a. S. 193–195.

<sup>51</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 195–196.

Eine weitere relevante Form der Vormundschaft betrifft die Vormundschaft zur Verheiratung Minderjähriger. Bevor diese behandelt wird, ist es nötig, auf die Rechts- und Ehefähigkeit einzugehen.

Die volle Rechtsfähigkeit im klassischen Recht beginnt mit der Geburt. Der nasciturus kann erben, ein Vermächtnis erhalten und freigelassen werden, wenn er Sklavenstatus hat. Für die Verursachung einer Totgeburt ist eine besondere Sühne zu zahlen. Das Ende der Rechtsfähigkeit tritt mit dem Tod ein. Während die *ahlīyat al-wuḡūb* die generelle Fähigkeit Rechte und Pflichten wahrzunehmen meint, jedem Menschen also vom Stadium des Embryos bis zum Tode zusteht und in den Zivilgesetzen der arabischen Länder im Rechtsinstitut der Rechtsfähigkeit (*ṣaḥṣīyat al-insān*) zum Ausdruck kommt,<sup>52</sup> gründet sich die *ahlīyat al-adā'* (Geschäftsfähigkeit in Vermögensangelegenheiten) auf die Fähigkeit, Verträge zu schließen, zu verfügen und die auferlegten gesetzlichen Verpflichtungen voll zu erfüllen (*ruṣd qānūnī*).<sup>53</sup> Geschäftsfähig und zurechnungsfähig (*mukallaf*) ist, wer im Vollbesitz seiner Geisteskräfte und volljährig (*bālīg*: geschlechtsreif!) ist.<sup>54</sup> Die Volljährigkeit in Personenangelegenheiten (*bulūḡ*) gemäß der Scharia wird allgemein an der Pubertät festgemacht. Bei dem Mann tritt sie jedoch nicht vor dem vollendeten 12., bei der Frau nicht vor dem vollendeten 9. Lebensjahr ein. Dies bedeutet, dass nach klassischem Recht Mädchen ab neun und Jungen ab zwölf Jahren als heiratsfähig angesehen wurden.<sup>55</sup> In der Konvention für die Rechte des Kindes aus dem Jahr 1989 wird dagegen als Kind definiert, wer noch nicht das Alter von 18 Jahren erreicht hat (Art. 1 CC).<sup>56</sup>

Alle Rechtsschulen betrachten darüber hinaus eine gültige Eheschließung bereits zwischen eheunmündigen, d.h. noch nicht geschlechtsreifen Personen, als möglich, selbst wenn es sich dabei um Kleinkinder handelt. Eheschließung und Ehevollzug fallen in diesem Fall auseinander. Es gibt aber die Option, die Heirat rückgängig zu machen bei Erreichen der Pubertätsgrenze für das Mädchen (*ḥiyār al-bulūḡ*),<sup>57</sup> ein Junge kann dann jederzeit sein Recht auf Verstoßung geltend machen.

Die Kinderehe beruht deshalb auf einer zweifachen Problematik: Einmal ist prinzipiell die Verheiratung von Kindern auch unter dem Scharia-Ehemündigkeitsalter möglich, jedoch wird hierbei auf normativer Ebene nur vom Vertragsabschluss ausgegangen, nicht vom Vollzug der

<sup>52</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 189; (ägyptisches ZGB Nr. 131 von 1948, Art. 29/1 und 29/2).

<sup>53</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 189–191. Dabei sind Voraussetzung: die Volljährigkeit, nach klassischem Recht also mit der Pubertät, die Zurechnungsfähigkeit nebst dem Fehlen einschränkender Faktoren. Obwohl die modernen Rechte alle auf die Pubertät als essentielle Voraussetzung verweisen, legen die verschiedenen Staaten dieses Alter unterschiedlich fest: In Libanon, Syrien, Irak, Jordanien und Oman sind es 18 (Sonnen-) Jahre; in Algerien 19, in Tunesien 20 Jahre. In Ägypten, Libyen, Kuwait 21 Jahre. Für Iran vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 24 ff.: Hier wird mentale Reife (*ruṣd*) an die volle Geschäftsfähigkeit geknüpft, die aber nachgewiesen werden muss. *Yassari* filtert aus den Aussagen und unterschiedlichen Termini des Gesetzestextes heraus, dass eine Person erst minderjährig ist (*saḡīr*), dann das Alter der Pubertät erreicht mit neun Jahren für Mädchen und 15 Jahren für Jungen. Bevor die entsprechende Person über ihr Vermögen voll verfügen kann, muss sie noch *ruṣd*, mentale Reife, nachweisen. Dies ist wiederum an die Fähigkeit der Person geknüpft, rationale finanzielle Entscheidungen treffen zu können. Die Nachweispflicht für die mentale Reife endet mit 18, so dass ab 18 die volle Geschäftsfähigkeit eintritt. Damit endet dann, so schließt *Yassari*, auch die Pflicht für die Fürsorge bzw. Vormundschaft. *Yassari* weist aber zu Recht darauf hin, dass dies für Mädchen schon deshalb nicht durchgängig gilt, da sie immer einen Vormund für die Verheiratung brauchen (dazu s.u.).

<sup>54</sup> Vgl. *Bergsträsser* (Anm. 26), S. 35–36.

<sup>55</sup> Vgl. *Ebert* (Anm. 8), S. 126.

<sup>56</sup> Die Konvention wird im Folgenden abgekürzt als KK. Zur Problematik im Zusammenhang mit dem Recht der Islamischen Republik Iran vgl. *Yassari* (Anm. 13), S. 19. In Iran gilt das Alter von neun Jahren (Mondjahren) für Mädchen und 15 Jahren für Jungen als Alter, mit dem die Volljährigkeit i.S. des Strafrechts beginnt und, bis ins Jahr 2002, auch das Heiratsalter. Es beträgt jetzt 13 Jahre für Mädchen und 15 Jahre für Jungen (nun Sonnenjahre).

<sup>57</sup> Vgl. *Bergsträsser* (Anm. 26), S. 82.

Ehe. In der Praxis kann dies allerdings anders aussehen.<sup>58</sup> Zum anderen ist ohnehin die Ehemündigkeit mit neun bzw. zwölf Jahren für Kinder sehr früh angesetzt.

Um Kinderheirat einzudämmen, wurde in fast allen islamischen Ländern ein gesetzliches Ehemündigkeitsalter eingeführt. In Ägypten z.B. 16 für Frauen, 18 für Männer,<sup>59</sup> in Marokko gibt es mit dem neuen FamG nur mehr noch ein Volljährigkeitsalter mit 18 Jahren für beide Geschlechter (Art. 209). Das schafft Rechtssicherheit und orientiert sich an den Bestimmungen über natürliche Personen nach westlichem Vorbild. Die Vormundschaft mit dem Recht zum Zwang ist explizit in Marokko unter Art. 12/4 des alten Gesetzes von 1993 verboten: „Der Vormund, auch wenn es der Vater ist, kann seine Tochter, die die Pubertät erreicht hat, auch wenn sie eine Jungfrau ist, nicht zur Heirat ohne ihre Erlaubnis und Zustimmung zwingen, es sei denn, Versuchung wird befürchtet. In diesem Fall hat der Richter das Recht, sie zu verheiraten, so dass sie unter dem Schutz eines Ehemanns steht, der sich um sie kümmert.“<sup>60</sup> Dies gilt auch für andere Länder: Algerien, Irak, Jemen.<sup>61</sup>

Aus islamrechtlicher Sicht ist die Festsetzung eines Mindestalters wegen des Fehlens eindeutiger Altersgrenzen und aufgrund veränderter Rahmenbedingungen für die Ehe legitimierbar. Allerdings sind niedrigere Altersgrenzen für die Eheschließung oft noch sozial akzeptabel und traditionell verwurzelt. Religiös werden sie mit einer Überlieferung gerechtfertigt, wonach der Prophet seine Lieblingsfrau Aischa heiratete, als sie neun Jahre alt war. *Motzki* hat in einer Untersuchung muslimischer Kinderehen im Palästina des 17. Jh.s vor allem finanzielle Not und Habgier (der Väter) als Gründe ausgemacht, da dadurch der Lebensunterhalt vom Vater auf den Ehemann übergang und der Vater das Brautgeld verwaltete, bis die verheiratete Tochter geschäftsfähig wurde.<sup>62</sup> Die Gründe dürften vielfältiger sein, auch wenn ökonomische Ursachen immer eine wichtige Rolle gespielt haben. Für Afghanistan, wo durch das ZGB von 1977 (Art. 71) das Ehefähigkeitsalter für Mädchen auf 16 und für Jungen auf 18 Jahre festgesetzt wurde, wobei ein Mädchen unter diesem Alter nur durch ihren Vater in die Ehe gegeben werden kann, keinesfalls aber unter 15 Jahren,<sup>63</sup> nennt *Kamali* u.a. folgende Gründe für die traditionell frühe Verheiratung von Kindern:<sup>64</sup> freundschaftliche Verbundenheit zweier Familien, die zur Verlobung zum Zeitpunkt der Geburt der Kinder führt; als Gegenleistung für einen Gefallen; als Abgeltung einer Strafe, die im tribalen Kontext ausgehandelt wurde.<sup>65</sup> Vor allem Letzteres ist nach islamischem Recht, auch vormodernem, keinesfalls zulässig, aber in Afghanistan offenbar auch heute noch Praxis. Nicht zuletzt steht dahinter in Gesellschaften, die sich noch weitgehend an Regeln zur Trennung der Geschlechter halten und in denen vor- und außerehelicher Geschlechtsverkehr

<sup>58</sup> [web.amnesty.org/library/Index/ENG.ASA110212003?open&of=ENG-AFG](http://web.amnesty.org/library/Index/ENG.ASA110212003?open&of=ENG-AFG).

<sup>59</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 50. Nach jordanischem Recht ist das Alter 16 für Jungen und 15 für Mädchen (Art. 5); nach syrischem Recht 18 für Jungen und 17 für Mädchen (Art. 15-1); in Ägypten 16 für Mädchen und 18 für Jungen (Art. 99 Gesetz 87/1951).

<sup>60</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 54.

<sup>61</sup> Vgl. *Nasir* (Anm. 2), S. 54: Algerien, Art. 13; Irak, Art. 9; Jemen, Art. 10 und 23; Libyen, Art. 8a; Tunesien, Art. 3; VAE, Art. 24 und 26/1. Weiterhin (im Gegensatz zum klassischen Recht): Der Vormund darf seinem heiratsfähigen Mündel die intendierte Eheschließung nicht verwehren: Algerien, Art. 12; Irak, Art. 9; Jemen, Art. 18/2 und 19; Jordanien, Art. 6; Kuwait, Art. 31; Libanon, Art. 8; Libyen, Art. 8 b, 8 c, 13; Syrien, Art. 20; VAE, Art. 25.

<sup>62</sup> *Motzki, H.*, Muslimische Kinderehen in Palästina während des 17. Jahrhunderts. Fatāwā als Quellen zur Sozialgeschichte, in: *Welt des Islam* 27, 1987, S. 82–90.

<sup>63</sup> Damit ist in diesem Fall die wilāyat al-igbār auf die Zeit zwischen 15 und 16 Jahren beim Mädchen begrenzt.

<sup>64</sup> *Kamali, M.*, *Law in Afghanistan*, Leiden 1985, S. 106, 109–110.

<sup>65</sup> Zur Auslieferung von Mädchen als Begleichung von Schulden (pore) bzw. im Rahmen einer tribalen Fehde (badd) als Sühne vgl. *Kamali* (Anm. 64), S. 91.

verboten, auf jeden Fall aber moralisch verpönt ist, die Angst vor illegitimen Sexualbeziehungen der Töchter, die als Trägerinnen der Familienehre gesehen werden.<sup>66</sup>

Zusammenfassend lässt sich sagen:

- Übereinstimmungen zu den Regelungen in der Kinderkonvention lassen sich in Bezug auf das Recht des Kindes auf Pflege, Erziehung und Bildung ausmachen. Hier ist schon das klassische Recht klar um das Kindeswohl bemüht. Einschränkend ist darauf hinzuweisen, dass die Personensorge zwar der Mutter zugeordnet ist, sie ihr Kind aber nicht rechtlich vertreten kann und die Personensorge nach der Scheidung bei einer erneuten Heirat verliert. Hier lässt sich allerdings eine vorsichtige Verbesserung der Position der Mütter in einigen Familienrechten und mithin eine zunehmende Orientierung am Kindeswohl erkennen.
- Ein Kollisionspunkt ist vielleicht im Verbot der Adoption zu sehen, jedoch sind hier Umgehungsgeschäfte (Anerkenntnis, Pflegerschaft) möglich und üblich.
- Bereits im vormodernen Recht ist ein Eingriffsrecht des Staates vorgesehen, beispielsweise wenn ein Vater das Vermögen seines Kindes verschleudert, aber auch wenn ein Findelkind keine Pflegeeltern findet. Dahinter steht auch im vormodernen Recht, dann aber selbstverständlich im modernen Recht die Auffassung, dass letztendlich der Staat in bestimmten Situationen die Verantwortung für diese Kinder trägt, die als eine religiöse Pflicht gesehen wird.
- Relevanter ist die Problematik illegitimer und mithin sozial stigmatisierter Kinder „ohne Identität“. Hier können rechtliche Maßnahmen nur teilweise greifen, es bedarf der sozial-politischen Konzepte.
- Kollisionspunkte sind in der Kinderheirat zu sehen, die durch die väterliche Vormundschaft der Verheiratung gestützt ist, und in diskriminierenden Maßnahmen wie beispielsweise dem (hier nicht weiter behandelten) Erbrecht. Ein Problempunkt ist das nach klassischem Verständnis sehr frühe Mündigkeitsalter. Hier haben viele Länder mit der Heraufsetzung bzw. gesetzlichen Festlegung des Heiratsalters reagiert, um Kinderheiraten einzudämmen. Das frühe Mündigkeitsalter nach klassischem Recht hat aber auch Auswirkungen z.B. im Strafrecht: Im iranischen – nach dem vormodernen Recht konzipierten – StGB sind Personen mündig, die geschlechtsreif sind, Mädchen spätestens mit neun, Jungen mit 15 Jahren.<sup>67</sup> Dies bedeutet, dass gerade die Heraufsetzung des Mündigkeitsalters nicht nur im Familienrecht von zentraler Bedeutung für Gesetzesreformen in der islamischen Welt ist.

## 2 Der Status des Kindes und seiner Rechte am Beispiel Algeriens<sup>68</sup>

41 % der algerischen Bevölkerung sind unter 15 Jahre alt. Der algerische Staat hat sich den Schutz der Rechte der Kinder auch in speziellen Regelungen zu Eigen gemacht. Die Verfassung des Staats besagt, dass die Familie durch den Staat geschützt wird. Eine Reihe von Gesetzen soll das Recht des Kindes schützen, so z.B. die Dekrete aus dem Jahr 1972 zum Schutz der Kinder und Jugendlichen, das Gesetz zur Ausbildung, Dekrete bezüglich Erziehung, das Ar-

<sup>66</sup> Rumpf, C., Die Ehre im türkischen Strafrecht, 1999/2003, Artikel abrufbar unter [www.tuerkei-recht.de/Ehre.pdf](http://www.tuerkei-recht.de/Ehre.pdf) (aufgerufen am 11.05.06).

<sup>67</sup> Vgl. Tellenbach (Anm. 11), S. 10; vgl. Yassari (Anm. 13), S. 19. Damit kann ev. einem neunjährigen Mädchen die Todesstrafe drohen!

<sup>68</sup> Kebir, Y., The Status of Children and their Protection in Algerian Law, Part I, in: Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law 5, 1998–1999, S. 162–170; Part II, in: Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law 6, 1999–2000, S. 156–162.

beitsgesetz, das Gesetz über öffentliche Gesundheit, Information und viele mehr. Neben dem Familiengesetzbuch existieren deshalb zahlreiche Dekrete, Regelungen und Gesetze zum Schutz von Kindern.<sup>69</sup> Seit der Unabhängigkeit im Jahr 1962 entstand eine spezifisch moderne Gesetzgebung. Das Familiengesetz datiert allerdings erst aus dem Jahr 1984. Vorher wurden weitgehend islamischrechtliche Regelungen angewandt. Mit dem Familiengesetz wurde die Scharia kodifiziert, aber auch abgeändert. Dies rief Kritik hervor. Das Familiengesetz wurde scharf von orthodoxen Muslimen angegriffen, andererseits wurde kritisiert, es entspreche noch nicht den Gleichheitsgrundsätzen, wie sie in den internationalen Konventionen festgelegt seien.<sup>70</sup>

Die Rechtspersönlichkeit beginnt mit der Geburt einer Person und endet mit dem Tod. Kinder haben zivile Rechte vom Zeitpunkt der Zeugung, wenn sie lebendig geboren werden. Als natürlicher Rahmen eines Kindes dient die Familie, die vom Gesetz als fundamentale Einheit der Gesellschaft beschrieben wird (FamG Art. 2). Laut Verfassung haben die Eltern die Verpflichtung des Schutzes und der Erziehung ihrer Kinder (Art. 65). Diese Pflichten obliegen beiden Elternteilen. Die Pflichten werden gemeinsam ausgeübt, solange die Ehe besteht. Bei einer Scheidung bleibt der Vater der einzige Inhaber der Autorität und rechtlicher Vertreter des Kindes, die Mutter hat das Recht der Personensorge (ḥaḍāna).<sup>71</sup> Die Verpflichtung des Vaters besteht vor allem in der Unterhaltspflicht. Per Gesetz ist diese definiert als Essen, Kleidung, Wohnung. Für ein Mädchen bleibt er unterhaltspflichtig bis zur Eheschließung, für einen Jungen bis 19 Jahre. Diese Zeit kann ausgedehnt werden, wenn der Junge sich im Studium befindet. Der Vater ist weiterhin Vormund im Hinblick auf die Heirat seiner minderjährigen Kinder (beiderlei Geschlechts) und seiner Tochter auch nach Erreichen der Volljährigkeit. Die Zwangsgewalt (wilāyat al-ğabr) ist im algerischen Recht allerdings abgeschafft. Das Gesetz verbietet dem walī sowohl, eine Person unter seiner Vormundschaft zu verheiraten als auch sie an einer Heirat zu hindern. Die väterliche Gewalt gehört nur dem Vater, nur durch Gerichtsbeschluss kann sie ihm entzogen werden. Er verliert sie, wenn er sich ein ernsthaftes Vergehen zuschulden kommen lässt oder wenn sein Verhalten sein Kind physisch oder moralisch bedroht (alg. StGB, Art. 24).<sup>72</sup> Im Fall des Todes des Vaters geht die wilāya automatisch an die Mutter über.<sup>73</sup> Dies gilt auch im Fall des Bankrotts des Vaters und wenn in seinem Testament kein Vormund genannt ist. Sie übernimmt die volle Vormundschaft mit Ausnahme der wilāyat an-nikāḥ. Vormundschaft kann auch ausgeübt werden von einem testamentarischen Vormund, der vom Vater oder Großvater ernannt wurde, um nach ihrem Tod die Vormundschaft zu übernehmen. Dies allerdings tritt nur ein, wenn die Mutter ebenfalls tot ist oder wenn sie nicht in der Lage ist, Vormund ihrer Kinder zu sein.<sup>74</sup> Durch diese Regelungen wird die Position der Mutter erheblich gestärkt, zum Wohl des Kindes. Bezüglich der ḥaḍāna ist vor allem die Situation einer Scheidung von Interesse. Dann bleiben Jungen bis zum Alter von zehn Jahren, Mädchen bis zur Verheiratung unter der Personensorge der Mutter. Sie verliert, und hier ist das algerische Recht in Einklang mit dem vormodernen Recht, diese Personensorge, wenn sie erneut heiratet, aber auch, wenn sie einen unmoralischen Lebenswandel führt oder wenn sie zu weit weg vom Wohnort des Mannes lebt.

Die Unterhaltspflicht eines Mannes gegenüber seiner Frau nach der Scheidung hört auf, nicht jedoch gegenüber seinen Kindern. Diese Summen sind allerdings häufig nach *Kebir* beschä-

<sup>69</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 163.

<sup>70</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 164.

<sup>71</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 165–166.

<sup>72</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 167.

<sup>73</sup> Das ist ein Unterschied zum klassischen Recht, in dem der Vater einen Vormund ernennen konnte.

<sup>74</sup> Dito.

mend niedrig.<sup>75</sup> Tatsächlich ist die Aufteilung der Sorge in – emotionale und auf die Umsorgung und Fürsorge bezogene – Personensorge gegenüber der rechtlichen Vertretung des Kindes nach Außen ein Reflex traditioneller Rollenaufteilung und birgt in der heutigen algerischen Gesellschaft zahlreiche Konfliktpunkte. Die Inhaberin der *ḥaḍāna* hat zwar die Möglichkeit, sich materiell um das Kind zu kümmern, auch für seine Erziehung zu sorgen, wird aber in allen Situationen, in denen sie ihr Kind rechtlich vertreten muss, eine Genehmigung des Mannes benötigen.

Nasab, die legitime Abstammung, wird auf den Vater bezogen. Nach dem algerischen Zivilgesetzbuch gibt der Vater seinen Namen den Kindern weiter. Vaterschaft resultiert aus einer legalen Ehe. Das Gesetz fixiert die Dauer der Schwangerschaft zwischen sechs Monaten und zehn Monaten (FamG Art. 42). Auch hier ergibt sich das Problem illegitimer Kinder: Im Fall eines unbekanntem Vaters wird ein Kind über die Abstammung (*nasab*) der Mutter gerechnet, erhält also ihren Namen.

Die algerische Staatsbürgerschaft ist bestimmt durch das *ius sanguinis*. Ein Kind, dessen Vater Algerier ist, erhält automatisch die algerische Staatsbürgerschaft. Die algerische Staatsbürgerschaft wird aber nur durch die Mutter weitergegeben, wenn der Vater unbekannt oder staatenlos ist.<sup>76</sup>

Adoption ist nach algerischem Recht – wie im klassischen islamischen Recht – verboten, jedoch ist das Institut der Pflegschaft (*kafāla*) ein Ersatz.<sup>77</sup>

Das algerische Gesetz schützt das Kind durch die Gesetzgebung bis zur Volljährigkeit mit 19 Jahren. Die Rechte des Kindes werden geschützt und garantiert, vor allem die Rechte von verlassenen und misshandelten Kindern, Vergehen gegen Kinder werden bestraft. Sofort nach der Empfängnis beginnt das Recht zu leben. Abtreibung ist ein Verbrechen und wird in Algerien (alg. StGB Art. 304–314) mit Gefängnis und Geldstrafe bestraft. Es gibt aber eine legale therapeutische Abtreibung, um das Leben der Mutter zu retten, und bei Vergewaltigung. Der Verkauf von Kontrazeptiva ist auf der Grundlage einer *fatwā* aus dem Jahr 1968 des Obersten Islamischen Rats erlaubt.<sup>78</sup> Weiterhin hat das Kind ein Recht auf einen Namen und bekommt automatisch den Namen des Vaters und auch die algerische Nationalität. Das Recht auf Erziehung ist stark geschützt im algerischen Recht. Art. 53 der Verfassung erklärt die Erziehung zu einem Recht, das vom Staat garantiert wird. Bildung ist kostenfrei bis zur Universität. Nach der Verfassung gibt es keinen Unterschied zwischen Jungen und Mädchen. Durch Dekret 76-70 von 1976 wurde die Schulpflicht auch auf Vorschulen ausgedehnt. Das Recht auf Gesundheit ist nicht nur durch Gesetz, sondern auch durch eine Anzahl von Regelungen geschützt und vom Staat unter Art. 54 der Verfassung garantiert. Darin steht, dass alle Bürger das Recht auf Gesundheit und Abwehr von Epidemien haben. Spezifische Maßnahmen für Kinder enthalten die Gesetze 85-05 und 90-17 von 1990, welche die Abwehr von Krankheiten und medizinische Überwachung von Kindern auf allen Stufen der Entwicklung regeln. Das Gesundheitssystem ist allen Bürgern zugänglich, besonders stehen Mutter und Kind im Vordergrund. Der Zugang zur medizinischen Versorgung ist frei, Impfung von Kindern ist für eine Anzahl von Krankheiten vorgeschrieben und wird in Medizinischen Zentren vorgenommen. Diese Zentren informieren auch über Familienplanung, bieten Sorge während der Schwangerschaft und Kindesfürsorge nach der Geburt an. Darin enthalten sind auch Schutzmaßnahmen vor und Behandlung von zahlreichen

<sup>75</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 168.

<sup>76</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 170.

<sup>77</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), I, S. 170.

<sup>78</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), II, S. 156–157.

Krankheiten, inklusive Zahnbehandlung. Das Gesundheitsgesetz sieht auch Maßnahmen für den Schutz von Kindern gegen Drogenkonsum vor.<sup>79</sup> Daneben ist der Schutz für Kinder gegen Verletzung und Misshandlung gesetzlich recht gut ausgebaut: Spezielle Strafen sind im Strafrecht vorgesehen für Individuen, die Kinder physisch oder moralisch in ihrer Integrität beschädigen. Kindermord wird mit Einzelhaft bestraft (Art. 261 des alg. StGBs). Art. 320 bestraft den Verkauf oder Handel mit Findelkindern und Kindern, die geboren werden oder geboren wurden und das Verlassen von Kindern für Geld. Not durch Vernachlässigung von Kindern dadurch, dass sie ohne Essen und Zuwendung sind, und daraus resultierende Krankheiten werden mit Gefängnisstrafen und Geldstrafen geahndet. Missbrauch des Besuchsrechts wird bestraft und das Kidnappen von Minderjährigen. Die Entfernung von Minderjährigen von dem Elternteil, das die Vormundschaft hat, wird ebenfalls mit Gefängnis bestraft. Die Verletzung elterlicher Rechte durch die Eltern wird im Strafgesetzbuch Art. 330–332 bestraft: Demnach drohen dem Vater, der keinen Unterhalt bezahlt, nach der Scheidung oder dem Elternteil, das seine Familie verlässt, Gefängnisstrafen.<sup>80</sup>

Art. 335 des alg. StGBs bestraft mit Einzelhaft jede Überschreitung von Anstand und Moral, und die Strafe ist höher, wenn sie an einem Minderjährigen begangen wird. Art. 342 untersagt die Verführung von Minderjährigen zu Ausschweifungen und Prostitution. Kinder ohne Familie werden in Art. 246 des Öffentlichen Gesundheitsgesetzes unter den Schutz des Staates gestellt. Es handelt sich um Findelkinder, deren Eltern unbekannt sind, ausgesetzte Kinder, auch wenn ihre Eltern bekannt sind, sowie arme Waisen. Dabei ist festzuhalten, dass die Zahl der ausgesetzten Kinder in Algerien ständig steigt. Kinder, die keinen Vater haben, werden in der Abstammung ihrer Mutter zugerechnet. Diese Zurechnung allein ist Stigma, da sie Beweis für den illegitimen Geschlechtsverkehr der Frau ist. Viele unverheiratete Mütter werden mit dieser Situation nicht fertig und setzen ihr Kind aus. Die Situation nahm dramatische Formen an, so dass der Staat hier Maßnahmen ergreifen musste. Er reagierte mit dem Gesetz der öffentlichen Gesundheit zweifach. Zum einen versuchte er, Mütter daran zu hindern, ihr Kind auszusetzen, zweitens schuf er ein Rahmenwerk für den Schutz der ausgesetzten Kinder. Mütterheime wurden geschaffen, die für Frauen ab dem 7. Schwangerschaftsmonat offen standen wie auch für Mütter mit ihren neugeborenen Kindern (Art. 243). Wenn es in einer Stadt keine solchen Heime gibt, stehen den Frauen die Krankenhäuser offen. Auch finanzielle Hilfe wird den Frauen gewährt, bis das Kind nicht mehr zur Schule geht (Art. 247). Wenn die Mutter ihr Kind dennoch freigeben möchte, wird es unter Vormundschaft gestellt. Jedoch kann die Mutter ihre Entscheidung rückgängig machen.<sup>81</sup> Art. 246 des Gesetzes für die öffentliche Gesundheit zählt alle Kategorien von Kindern auf, die unter dem Schutz des Staates stehen: Das sind Findelkinder, deren Eltern unbekannt sind, verlassene Kinder, auch wenn die Eltern bekannt sind, und arme Waisenkinder. Die verlassenen Kinder werden dann ein Mündel des Staates. Diese Mündel werden in Kinderheimen untergebracht. Sie bleiben unter Aufsicht des Gerichts. Das Gesetz sieht vor, dass eine solche Form der „Verwahrung“ die Ausnahme bilden soll und dass, wenn immer möglich, Kinder in einer Familie aufwachsen sollten (Art. 258). Meist sind die Häuser ungenügend ausgestattet und haben keine Kapazitäten, um sich angemessen um das physische und psychische Wohl der Kinder zu kümmern. Die Kinder leiden ein Leben lang an einem Identitätsproblem, welches erschwert wird durch die Tatsache, dass ihre Namen diese Situation widerspiegeln. Die Kinder erhalten zwei Vornamen nach einem Register, wobei der zweite Vorname als Familienname dient.

<sup>79</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), II, S. 158.

<sup>80</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), II, S. 159.

<sup>81</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), II, S. 160.

Beim Schutz von behinderten Kindern und Kindern in physischer oder moralischer Gefahr geht der Staat auf zwei Wegen vor: a) Das öffentliche Recht sieht spezielle Behandlung und Maßnahmen für behinderte Kinder vor, besonders für ihre Erziehung/Bildung und Rehabilitation. Unter Art. 268 des Öffentlichen Gesundheitsgesetzes kümmern sich spezielle Institutionen um sie und der Staat sorgt sich um die Behandlung und Erziehung, ihre Bildung und soziale Eingliederung. Nach Dekret 80-59 von 1980 sind spezielle Bildungs- und Medizinische Zentren vorgesehen, wie auch Bildungs- und Berufszentren. b) Verschiedene Gesetze und Regulierungen wie das Steuergesetz, das Zollgesetz und das Gesetz für soziale Sicherheit enthalten spezielle Regelungen. Unter diesen Gesetzen werden Kindern eine große Anzahl an Ausnahmen, Zugeständnissen und Vorteilen eingeräumt.<sup>82</sup>

Der Schutz der Moral der Kinder und junger Erwachsener ist durch Regelungen gesichert, die dem Schutz der Kindheit und Jugend dienen. Dieses Gesetz schließt Kinder und junge Erwachsene bis 21 Jahre ein. Das Gericht kann entscheiden, ob ein Kind seinen Eltern genommen wird oder von seinem Vormund und in ein Heim oder in eine Familie gegeben wird.

Spezielle Regelungen des Strafrechts gelten für jugendliche Straftäter: Nach Art. 49 des Strafgesetzbuches können Kinder unter 13 Jahren niemals zu Strafen verurteilt werden, es können nur Maßnahmen zum Schutz und zur Umerziehung ergriffen werden. Zwischen 13 und 16 gilt dasselbe oder milde Strafen können angewandt werden. Unter 13 Jahren kann ein Kind nicht in ein Gefängnis gesteckt werden, wohl aber zwischen 13 und 18, allerdings nur in spezielle Institutionen. Jugendliche Straftäter werden in den Heimen der Verwaltung des Armenrechts untergebracht oder in Ausbildungszentren. Verschiedene Spezialistenzentren sind geschaffen worden, um den Schutz und die Umerziehung der Kinder, die ihrer Freiheit beraubt sind, zu sichern.<sup>83</sup>

Der Schutz gegen ökonomische Ausbeutung ist garantiert durch Art. 15 des Gesetzes 90-10 von 1990, das Arbeitsgesetz. Kein Kind unter 16 kann als Arbeiter angestellt werden, es sei denn mit einem Ausbildungsvertrag. Ein Jugendlicher unter 19 kann angestellt werden mit einer schriftlichen Erlaubnis seines Vormunds, meist des Vaters. Kinder zwischen 16 und 19 sind durch spezielle Vorschriften geschützt: Sie können nicht in gefährlichen Berufen oder unter ungesunden Bedingungen arbeiten.

Daraus folgt, dass in Algerien de jure der Schutz für Kinder sehr ausgebaut ist. In diesem Gebiet ist die Gesetzgebung völlig im Einklang mit der internationalen Konvention zum Schutz der Kinder. In einigen Punkten geht die algerische Gesetzgebung sogar darüber hinaus. Das Desiderat nach *Kebir* ist aber – und dies gilt cum grano salis für alle islamischen Familienrechte – ein modernes Familienrecht, das die gleiche Beteiligung von Mutter und Vater bei der Sorge, Vormundschaft und Erziehung/Ausbildung der Kinder sichern würde und auch in der Autorität über die Kinder. In der unruhigen Periode, in der sich Algerien befindet, ist der Schutz von Kindern, deren Anteil an der Bevölkerung sehr hoch ist, besonders wichtig. Es sind enorme soziale, psychologische und materielle Bedürfnisse von Kindern, die erfüllt und gestillt werden müssen, v.a. im Zusammenhang mit der Auswirkung des Terrorismus. Bisher ist die Umsetzung der de jure sehr guten Regelungen ungenügend.

*Verf.: Prof. Dr. Irene Schneider, Universität Göttingen, Seminar für Arabistik, Papendiek 16, 37073 Göttingen*

<sup>82</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), II, S. 161.

<sup>83</sup> Vgl. *Kebir* (Anm. 68), II, S. 161.