

Betreff: Gesetzentwurf
Von: "Wuerdinger" <wuerdinger@snafu.de>
Datum: Mon, 21 May 2007 16:55:40 +0200
An: <rechtsausschuss@bundestag.de>

Andrea Würdinger
Rechtsanwältin

Dirk Siegfried
Rechtsanwalt und Notar

Motzstr. 1, 10777 Berlin, Tel: 030/215 68 03/11, Fax: 030/215 68 13

Deutscher Bundestag
Rechtsausschuss

per Mail: rechtsausschuss@bundestag.de

Berlin, 21. Mai 2007 dr

**Gesetzentwurf der Bundesregierung "Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft"
BT-Drucksache 16/3291**

Sehr geehrte Damen und Herren,

Ihrer Bitte um Stellungnahme zu dem oben bezeichneten Gesetzesvorhaben komme ich gerne nach. Ich rate dringend von der Umsetzung des vorliegenden Entwurfes ab:

I. Verfassungsrechtliche Vorgaben

Der derzeitige Verzicht auf staatliche Anfechtung von Vaterschaften ist Ausdruck einer positiven bundesdeutschen Rechtstradition: Das 1938 eingeführte Anfechtungsrecht des Staates^[1] wurde 1961 abgeschafft.^[2] Elizabeth Schwarzhaupt, 1961 stellvertretende Vorsitzende der CDU/CSU-Bundestagsfraktion unterstellte dem Gesetzgeber von 1938 zutreffend, sein Gedanke sei "vor allem auf die Feststellung der rassischen Abstammung gerichtet" gewesen. Sie begründete die Abschaffung damit, "dass eine öffentliche Stelle, aus welchen Motiven auch immer, hier kein Recht auf einen Eingriff in die Familie haben sollte".^[3] Der Verzicht auf staatliche Anfechtung von Vaterschaften setzt somit die Vorgaben aus Art. 6 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 3 GG um. An diesen Vorgaben ist der aktuelle Entwurf zu messen:

1. Art. 6 Abs. 1 GG

Zwar wird in der Begründung des Entwurfes hervorgehoben, neben dem Fehlen der biologischen

Abstammung sei auch das Nichtbestehen einer sozial-familiären Beziehung Voraussetzung für eine erfolgreiche Anfechtung, so dass keine von Art. 6 Abs. 1 GG geschützte soziale Familie auseinandergerissen werde. Hierbei wird vernachlässigt, dass von der Umsetzung des Entwurfes auch solche Familien betroffen sind, bei denen die Vaterschaftsanfechtung letztlich erfolglos bleibt. Bereits die staatliche Infragestellung der Vaterschaft, die Auferlegung von Mitwirkungspflichten und die Verzögerung der Anerkennung von Rechten, die mit der Vaterschaft verbunden sind (z. B. im Aufenthalts- oder Sozialrecht), stellen eine erhebliche Beeinträchtigung des Rechtes aus Art. 6 Abs. 1 GG dar.

2. Art. 3 Abs. 3 GG

Die Beschränkung des staatlichen Anfechtungsrechts auf Fälle, in denen durch die Anerkennung der Vaterschaft rechtliche Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes oder eines Elternteiles geschaffen werden, begegnet im Hinblick auf Art. 3 Abs. 3 GG Bedenken. Auch dann, wenn der Anerkennende und die Kindesmutter beide die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, sind Fälle "missbräuchlicher" Vaterschaftsanerkennungen denkbar, etwa aus steuer- oder sozialrechtlichen Gründen.

Die Geschichte der staatlichen Vaterschaftsanfechtung in Deutschland und die verfassungsrechtlichen Vorgaben zwingen zu einer besonders sorgfältigen Überprüfung der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit des Gesetzesvorhabens. Diesen Anforderungen wird der Entwurf nicht gerecht:

II. Mangelnde empirische Daten

Im (Zwischen) Bericht der Arbeitsgruppe der IMK (vgl. AII.2. der Begründung des Entwurfes) wurde zunächst noch zutreffend der Mangel an empirischen Erkenntnissen kritisiert. Das Ergebnis der Erhebung bei den Ausländerbehörden im Zeitraum vom 01. April 2003 bis 31. März 2004 ist nicht geeignet, diesen Mangel zu beheben:

Zwar räumt der Gesetzentwurf ein, dass die ermittelten Zahlen nicht belegen können, in wie vielen Fällen es sich tatsächlich um zweckwidrige Vaterschaftsanerkennungen handelte. Der gesetzgeberische Handlungsbedarf bleibt damit vollkommen unerklärt, wenn er nicht auf einem Generalverdacht gegen bi-nationale Familien beruhen soll.

Insbesondere fehlt jegliche Auseinandersetzung damit, ob die ermittelten Zahlen historisch und/oder im Verhältnis zu sonstigen Zahlen besonders hoch sind und ob es gegebenenfalls hierfür andere Begründungen gibt. In Betracht kämen hier z. B. die Erschwerung der Eheschließung für ausländische Verlobte, ein damit verbundener relativer Anstieg der Zahl von Geburten bei unverheirateten ausländischen Müttern und somit ein wachsender Bedarf nach Vaterschaftsanerkennungen. Zudem enthält das Ergebnis der Erhebung bei den Ausländerbehörden keine Aussage darüber, in wie vielen Fällen die Voraussetzungen für die Einleitung eines Anfechtungsverfahrens gegeben gewesen wären.

Es wäre bereits jetzt möglich und bei einem derart einschneidenden Gesetzesvorhaben auch erforderlich

zu überprüfen, in wie vielen der zur Begründung des Entwurfes herangezogenen Fällen von einer bestehenden sozial-familiären Beziehung auszugehen ist. Hierfür hätte auf Daten der Ausländer- und Meldebehörden sowie der Jugendämter zurückgegriffen werden können und müssen.

(Vollkommen spekulativ und nach den Erfahrungen des Unterzeichners unzutreffend ist die Behauptung in der Stellungnahme des Bundesrates, wonach Rechtstatsachen angeblich besagen sollen, "dass die, die Vaterschaft Anerkennenden oft aus dem Drogen- und nicht sesshaften Milieu stammen, zu keinem Zeitpunkt beabsichtigen, eine soziale Vater-Kind-Beziehung einzugehen und Unterhalt zu leisten".)

Ohnehin unbeachtlich ist das Ergebnis der Erhebung bei den Ausländerbehörden vom 01. April 2003 bis 31. März 2004, soweit es Zahlen für ausländische Anerkennende ausweist. Für diese Fallgruppe ist ein Regelungsbedarf nicht gegeben. Denn gemäß § 27 Abs. 1 AufenthG wird schon jetzt die Aufenthaltserlaubnis in diesen Fällen nur "zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet für ausländische Familienangehörige" und "zum Schutz von Ehe und Familie gemäß Art. 6 des Grundgesetzes" erteilt und verlängert, weitere Voraussetzung ist gemäß § 28 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG selbst bei Vätern von minderjährigen ledigen deutschen Staatsangehörigen, dass die Väter die Personensorge haben und auch ausüben. Die Prüfung durch die Ausländerbehörden hat offenbar ergeben, dass diese Voraussetzungen bei 1.414 von 1.935 Fällen vorlagen. Diese Fälle können also nicht zur Begründung des jetzigen Entwurfes herangezogen werden.

Denn auch im Falle einer Umsetzung des Entwurfes wäre eine Anfechtung der Vaterschaft in den Fällen, in denen nach jetzigem Recht die genannten Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis bzw. Duldung vorliegen, ausgeschlossen.

Bei den 521 übrigen Fällen ist nicht erkennbar, woran die Erteilung eines Aufenthaltstitels oder einer Duldung für den Vater gescheitert ist. Hierauf kommt es nicht einmal an: Soweit das Fehlen einer sozial-familiären Beziehung der Grund für die Verweigerung gewesen sein sollte, wäre dies ein Beleg dafür, dass eine Gesetzesänderung zur Regelung dieser Fälle überflüssig wäre. Soweit andere Gründe für die Verweigerung maßgeblich gewesen wären, ergäbe sich hieraus ebenfalls die Überflüssigkeit des Gesetzesvorhabens, soweit es um die Erlangung eines Aufenthaltstitels oder einer Duldung für den anerkennenden Vater geht.

III. Unklare Zweckbestimmung

Die Frage, ob das Gesetz erforderlich ist, wird maßgeblich bestimmt von dessen Zweck. Dieser wird im Entwurf nicht klar definiert. Soweit unter A.I. der Begründung erklärt wird, die Vaterschaftsankennung laufe oft auch den Interessen des Kindes zuwider, kann dies das Gesetzesvorhaben nicht rechtfertigen:

Zum einen dürfte es regelmäßig im Interesse des Kindes liegen, in Deutschland bleiben zu können. Zum anderen hat das Kind ohnehin ein eigenständiges Anfechtungsrecht, von dem es spätestens mit der Volljährigkeit auch unabhängig von staatlicher Bevormundung und aus eigenem Interesse Gebrauch machen kann. Zudem liegt es auch nicht im Kindesinteresse, lediglich die rechtliche Vaterschaft des

Anerkennenden zu beseitigen.^[4]

Soweit es unter A.I. der Begründung des Entwurfes nun heißt, der biologische Vater, der möglicherweise Kontakt zum Kind habe oder aufnehmen möchte, könne nicht ohne Anfechtung als Vater festgestellt werden, kann auch dies den Gesetzentwurf nicht rechtfertigen. Der biologische Vater hat in den vom Entwurf erfassten Fällen ohnehin ein eigenständiges Recht zur Anfechtung gemäß § 1600 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Abs. 2 u. 3 BGB.

IV. Vorhandensein milderer Mittel

Als milderes Mittel käme zunächst die konsequente Durchsetzung der gemäß § 170 StGB auch strafbewehrten gesetzlichen Unterhaltspflicht in Betracht. Leistungsfähigkeit des Vaters ist danach auch dann gegeben, wenn dieser es unterlässt, durch zumutbare Arbeit Einkünfte zu erzielen. Soweit gesetzliche Unterhaltsansprüche gegen den Vater durch Inanspruchnahme öffentlicher Mittel seitens der Kinder bzw. Mütter an den Staat übergehen, sind in der Praxis erhebliche Defizite bei der Durchsetzung dieser übergegangenen gesetzlichen Unterhaltsansprüche festzustellen.

Nach dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitgrundsatz sind zunächst diese Defizite zu beseitigen. Erst dann ist erneut zu prüfen, ob der staatliche Eingriff in das Abstammungsrecht erforderlich und verhältnismäßig ist.

V. Beanstandung einzelner Regelungen

a) Voraussetzungen der Anfechtung, § 1600 Abs. 3 BGB-E

Der Begründung des Entwurfes unter B.Art.I, Nr. 1, b ist zu entnehmen, dass die Anfechtung dann ausgeschlossen sein soll, wenn entweder zum Zeitpunkt der Anerkennung oder zum Zeitpunkt der etwaigen Anfechtung eine sozial-familiäre Beziehung bestanden hat bzw. besteht. Der Fassung des Gesetzentwurfes ist diese gesetzgeberische Absicht nicht eindeutig zu entnehmen. Es ist zu befürchten, dass in der Praxis ein Anfechtungsrecht bereits dann geltend gemacht wird, wenn zu einem dieser beiden Zeitpunkte eine sozial-familiäre Beziehung nicht bestanden hat bzw. besteht. Die gesetzgeberische Absicht würde unmissverständlicher in dem folgenden Text zum Ausdruck gebracht werden:

“(3) Die Anfechtung nach Abs. 1 Nr. 5 setzt voraus, dass zwischen dem Kind und dem Anerkennenden eine sozial-familiäre Beziehung weder besteht noch im Zeitpunkt der Anerkennung oder seines Todes bestanden hat und ...“.

b) Überflüssig und somit keinesfalls mit Art. 6 Abs. 1 GG zu vereinbaren ist die Erstreckung des Anfechtungsrechts auf Fälle, in denen durch die Anerkennung rechtliche Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Anerkennenden geschaffen werden. In den Fällen, in denen ein ausländischer Mann ohne gesicherten Aufenthaltsstatus die Vaterschaft für das Kind einer Deutschen oder das Kind einer Ausländerin mit verfestigtem Aufenthalt anerkennt (vgl. Begründung zu § 1600 Abs. 3 [neu] BGB-E, 1c, Seite 14 des Entwurfes), ist Regelungsbedarf ohnehin nicht gegeben. Für

diese Fälle sind die Regelungen in §§ 27 Abs. 1, 28 Abs. 1 Nr. 3, 29 AufenthG ausreichend (vgl. hierzu oben II.).

Die Behauptung in der Begründung des Entwurfes, die Erforschung des Zwecks der Vaterschaftsanerkennung sei weder der Behörde zuzumuten, noch den Betroffenen, die ihr ausgesetzt wären, ist nicht nachvollziehbar:

§§ 27 Abs. 1, 28 Abs. 1 Nr. 3, 29 AufenthG muten den Ausländerbehörde und den Betroffenen die Aufklärung des Sachverhaltes zu den maßgeblichen Tatbestandsvoraussetzungen dieser Normen ohnehin zu. Entsprechend werden die Regelungen auch in der Praxis gehandhabt. Wenn der Gesetzgeber schon dies für unzumutbar hält, ist nicht verständlich, warum noch zusätzlich weitere Hürden und Mitwirkungspflichten begründet werden.

2. Verweigerung der Beurkundung durch den Standesbeamten, § 29 a Abs. 1 PStG-E

Im Hinblick darauf, dass im Falle einer erfolgreichen Anfechtung die Beurkundung berichtigt werden kann, erscheint diese Regelung überflüssig.

Auseinandersetzungen darüber, ob und in welchem Umfang Standesbeamte eigene Ermittlungen zur Frage der "Offenkundigkeit" anstellen dürfen oder gar müssen, sowie darüber, ob die Anfechtbarkeit im Einzelfall "offenkundig" ist, sind durch den Entwurf vorprogrammiert. Diese Auseinandersetzungen werden zu einer unnötigen Belastung der Standesämter und der Amtsgerichte, aber auch der betroffenen Eltern und Kinder führen.

3. Mitteilungspflicht der beurkundenden Stellen, § 87 Abs. 2 Nr. 4 AufenthG-E

Die Regelung ist unklar und wird in der Praxis ebenfalls erhebliche und unnötige Auslegungsprobleme aufwerfen. Der Entwurf lässt die Auslegung zu, wonach die beurkundenden Stellen bereits verpflichtet wären mitzuteilen, wenn ihnen bekannt ist, dass durch die Anerkennung rechtliche Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes oder eines Elternteils geschaffen werden können. Es ist überflüssig, den beurkundenden Stellen eine solche Verpflichtung aufzuerlegen:

Das Gesetz will die Erlangung von Aufenthaltstiteln durch missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen verhindern. Dies bedeutet, dass in allen in Betracht kommenden Anwendungsfällen des Gesetzes die Ausländerbehörde ohnehin beteiligt wird, in deren Kompetenz die Beurteilung liegt, ob durch sie rechtliche Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes oder eines Elternteils geschaffen werden. Es ist also bereits überflüssig, insoweit zusätzliche Mitteilungspflichten für sonstige Stellen zu schaffen, die zudem nicht über eine vergleichbare Sachkompetenz wie die Ausländerbehörde verfügen.

Derart weitgehende Mitteilungspflichten, die zudem das Vertrauensverhältnis zu den Personen, die um eine Beurkundung bitten, unnötig belasten, sind den beurkundenden Stellen nicht zumutbar.

4. Überleitungsvorschrift, Art. 229 § 15 EGBGB-E

Die Vorschrift setzt offenbar eine unbeschränkte Rückwirkung des Gesetzes in Bezug auf bereits in der Vergangenheit liegende Vaterschaftsanerkennungen voraus. Dies ist mit Art. 16 Abs. 1 GG nicht zu vereinbaren.

Zu berücksichtigen ist hierbei, dass das Kind selbst die Vaterschaftsanerkennung nicht zu verantworten und aufgrund des bisherigen Gesetzeslage ein berechtigtes Vertrauen in den Fortbestand der durch die Anerkennung erworbenen Staatsangehörigkeit erworben hat. Hierzu hat das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 24.10.2006 – 2 BvR 696/04 (InfAuslR 2007, 79, 81) u.a. ausgeführt:

“Eine Beeinträchtigung der deutschen Staatsangehörigkeit in ihrer Bedeutung als verlässliche Grundlage gleichberechtigter Zugehörigkeit kommt nicht in Betracht, wenn Staatsangehörige in einem Alter, in dem sie normalerweise noch kein eigenes Bewusstsein ihrer Staatsangehörigkeit und kein eigenes Vertrauen auf deren Bestand entwickelt haben, nach Maßgabe der geltenden einfachgesetzlichen Vorschriften von einem durch erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung bedingten Wegfall der Staatsangehörigkeit betroffen werden oder betroffen werden können.“

Der Gesetzesentwurf wird mit der – zumal unbeschränkten – Rückwirkung seines Geltungsanspruchs diesen verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht gerecht.

Mit freundlichen Grüßen

Dirk Siegfried
Rechtsanwalt & Notar

[1] RGBI I 1938, 380

[2] BGBI I 1961, 1223

[3] FamRZ 1961, 329; vgl. auch Bosch, FamRZ 1961, 457, 458

[4] vgl. BayObLG, FamRZ 1995, 185

Content-Encoding: quoted-printable