

## **Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung „Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft“**

### **Einleitung**

Aus Sicht der ausländerbehördlichen Praxis eröffnet der vorliegende Gesetzentwurf die dringend benötigte Rechtsgrundlage, gegen offenkundige Missbrauchsfälle vorzugehen. Missbrauchsfälle sind es deshalb, weil entgegen der gesetzgeberischen Intention nicht der soziale Vater die Vaterschaft eines Kindes anerkennt, sondern eine Person, die zu der Mutter und dem Kind – mit Ausnahme der Anerkennung – keinen Kontakt hatte bzw. hat und auch erkennbar keine tatsächliche Verantwortung für das Kind trägt und Mutter und Kind nur aufgrund der Vaterschaftsanerkennung ein Bleiberecht erhalten, auf welches ansonsten kein Anspruch bestanden hätte.

### **„Begünstigter Personenkreis“ der Missbrauchsfälle**

Bei den Missbrauchsfällen ist zu bedenken, dass durch die Anerkennung nicht nur ein Bleiberecht für die Mutter – entweder nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG oder im Falle einer Ausweisung oder wenn Ausweisungsgründe vorliegen nach § 25 Abs. 5 AufenthG – geschaffen wird, sondern auch das Kind ein solches erhält, indem es kraft Gesetzes die deutsche Staatsangehörigkeit erhält. Die Praxis zeigt darüber hinaus, dass von dieser Konstellation auch andere Familienmitglieder ein Aufenthaltsrecht ableiten können (Beispiel: Die ausländische unverheiratete Mutter hat ein Aufenthaltsrecht aufgrund eines deutschen Kindes, welches durch Anerkennung die deutsche Staatsangehörigkeit erlangt hat. Die Mutter lebt mit dem leiblichen Vater zusammen, beide haben gemeinsam ein weiteres, nicht deutsches Kind. Da die familiäre Lebensgemeinschaft aufgrund des deutschen Kindes nur im Bundesgebiet gelebt werden kann, erhalten auch das andere Kind und dessen Vater eine Aufenthaltserlaubnis, unabhängig von dem Bezug öffentlicher Mittel.).

Unsere Erfahrung hat gezeigt, dass in Fällen der missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennung pro Fall durchschnittlich mindesten drei Personen ein Aufenthaltsrecht erhalten. Überdies liegt regelmäßig der Bezug öffentlicher Mittel vor.

### **Rechtliche Ursache des Problems**

Im Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit liegt indes das eigentliche Problem dieser Fälle. Durch die bloße Anerkennung der Vaterschaft erhält das Kind gemäß § 4 Abs. 1 Satz 2 StAG die deutsche Staatsangehörigkeit. Unabhängig von der gesetzgeberischen Intention, dem sozialen Vater die Vaterschaftsanerkennung zu ermöglichen, wird ohne weitere Voraussetzung die deutsche Staatsangehörigkeit verliehen.

Der Gesetzgeber hatte seinerzeit die Missbrauchsmöglichkeit erkannt und billigend in Kauf genommen. In der Begründung zur Änderung des § 4 Abs. 1 RuStAG (heute StAG) aus dem Jahre 1993 heißt es:

„Es ist offensichtlich, daß das von keinerlei biologischem Nachweis abhängige Anerkenntnis der Vaterschaft die Möglichkeit eines Mißbrauchs dieser Vorschrift im Sinne der problemlosen Einwanderung nach Deutschland bietet. Andererseits erscheint es kaum vertretbar, an die Feststellung der Vaterschaft im Staatsangehörigkeitsrecht andere Maßstäbe anzulegen als im Familienrecht.“(Drs. 12/4450, Seite 36)

Die Hinnahme des Missbrauchs unter Bezugnahme auf die familienrechtlichen Vorschriften überzeugt indes nicht, weil der Staatsangehörigkeitserwerb nicht zwingend den familienrechtlichen Regelungen folgen muss. Ein Auseinanderfallen der Staatsangehörigkeiten innerhalb der Familie ist den Rechtssystemen nicht fremd.

Dass der Anerkennung der Vaterschaft nicht automatisch die Verleihung der Staatsangehörigkeit des Anerkennenden folgen muss, zeigt z.B. das niederländische Staatsangehörigkeitsrecht. Nach Art. 6 Abs. 1 c) des niederländischen Staatsangehörigkeitsrechts erwirbt durch behördliche Erklärung ein minderjähriger Ausländer, der von einem Niederländer anerkannt worden ist, die niederländische Staatsange-

hörigkeit, wenn er - der Ausländer - nach der Anerkennung während eines ununterbrochenen Zeitraums von zumindest drei Jahren Versorgung und Erziehung durch den Niederländer genossen hat (Übersetzung abgedruckt in StAZ 2005, Seite 368 ff. [370]).

Nach dem niederländischen Modell entfaltet somit erst dann die Vaterschaftsanerkennung Wirkung für den Staatsangehörigkeitserwerb, wenn entsprechend der gesetzlichen Bestimmungen eine soziale Vaterschaft besteht. Darüber hinaus erfolgt der Staatsangehörigkeitserwerb in diesen Fällen nicht kraft Gesetzes, sondern durch Bestätigung der Behörde, die verweigert wird, wenn die Voraussetzungen nicht vorliegen oder wenn aufgrund des Verhaltens der anerkannten Person ernstliche Verdachtsgründe bestehen, dass sie eine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die guten Sitten oder die Sicherheit des Königreichs darstellt (Art. 6 Abs. 2 und 3 niederländisches Staatsangehörigkeitsrecht, StAZ a.a.O.).

Der Schwachpunkt, der durch den vorliegenden Gesetzentwurf nicht beseitigt wird, ist, dass nach wie vor durch eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung ein Recht begründet wird (Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit durch das Kind), welches erst - durch Anfechtung - beseitigt werden muss. Für die Praxis praktikabler und für die Eindämmung des Missbrauchs wirkungsvoller wäre eine Konzeption, die in Missbrauchsfällen erst gar nicht ein Recht entstehen ließe.

Wirksamer wären daher eine Änderung des Staatsangehörigkeitsrechts oder eine Änderung der familienrechtlichen Vorschrift, wonach in Missbrauchsfällen die Vaterschaftsanerkennung unwirksam wäre.

Da aber offenbar diese Änderungen vom Gesetzgeber nicht gewollt sind, bietet das Anfechtungsrecht der Behörden zumindest für die Fälle offenkundig missbräuchlicher Vaterschaftsanerkennungen eine geeignete Handhabe, diesen zu begegnen.

## **Darlegungspflicht der anfechtungsberechtigten Behörde**

In den offenkundigen Missbrauchsfällen besteht für die Ausländerbehörden in der Regel keine Schwierigkeit, einen begründeten Anfangsverdacht vorzutragen. Die ausländerrechtlich relevanten Fakten sind den Ausländerbehörden meist bekannt. Auch lässt sich von dort feststellen, ob ein Kontakt des Anerkennenden zum Kind besteht, ob er also tatsächlich Verantwortung für das Kind übernimmt.

Abzuwarten bleibt, wie die Gerichte den Umfang der Darlegungspflicht der anfechtungsberechtigten Behörde beurteilen werden. Die von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze über die Darlegungspflicht im Rahmen einer Ehelichkeitsanfechtungsklage wären auch bei der Anfechtung der Vaterschaft durch die Behörde zu beachten.

Der BGH hatte entschieden, dass im Rahmen der Ehelichkeitsanfechtungsklage die Anforderungen an die Darlegungspflicht nicht zu hoch angesetzt werden dürften. Es sei nicht erforderlich, dass die vorgetragenen Umstände die Nichtehelichkeit wahrscheinlich oder gar überwiegend wahrscheinlich machten. Es genüge, wenn sie bei objektiver Betrachtung geeignet seien, Zweifel an der Ehelichkeit zu wecken und die Möglichkeit der nichtehelichen Abstammung als nicht ganz fernliegend erscheinen lasse (BGH, NJW 1998, 2976 [2977]).

In der Begründung des Gesetzentwurfes heißt es dazu, die anfechtungsberechtigte Behörde müsse nur die ihr bekannten und in zumutbarer Weise zu ermittelnden Umstände, die gegen die Vaterschaft sprächen, vortragen (Drs. 16/3291, Seite 15).

Der Behörde wird in der Regel bekannt sein, wenn der anerkennende Vater keinen Kontakt zu der Mutter und dem Kind hat und dass die Aufenthaltsgewährung nur aufgrund der Vaterschaftsanerkennung erfolgen kann. Anders als bei der Ehelichkeitsanfechtungsklage, bei der die bloße Behauptung, nicht der Vater des Kindes zu sein, für die Darlegungspflicht nicht ausreicht, dürften der mangelnde Kontakt des Anerkennenden zu Mutter und Kind und die aufenthaltsrechtlichen Konsequenzen bei objektiver Betrachtung geeignet sein, Zweifel an der *sozialen Vaterschaft* des Anerkennenden zu wecken. Ob diese Tatsachen geeignet sind, die *biologische Va-*

*terschaft* in Frage zu stellen, ist vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des BGH zweifelhaft. In einem solchen Fall - in dem die biologische Vaterschaft behauptet wird - müssten noch weitere objektive Anhaltspunkte vorgetragen werden (beispielsweise, wenn die Frau bei der Einreise bereits schwanger war oder mit einem anderen Mann zusammen lebt, insbesondere, wenn sie mit diesem bereits gemeinsame Kinder hat).

Der Gesetzgeber könnte allerdings regeln - was wünschenswert wäre -, dass es keiner besonderen, über das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des Anfechtungsrechts hinausgehenden Darlegungspflicht bedarf.

### **Auskunftspflicht der Jugendämter**

Für die Behörde dürften die Missbrauchsfälle schwer nachzuweisen sein, bei denen entgegen der objektiven Fakten der Anerkennende und die Mutter wahrheitswidrig vortragen, der Anerkennende übernehme tatsächliche Verantwortung, indem er sich um das Kind kümmere und Barunterhalt gewähre. Ferner kann solchen Missbrauchsfällen nur schwerlich begegnet werden, in denen zunächst zum Schein tatsächliche Verantwortung übernommen wird. Hier bestehen bezüglich der Darlegungslast der Behörde für den Beleg einer Scheinvaterschaft dieselben Probleme wie in den Fällen der so genannten „Schein“- bzw. „Zweckehen“.

Weil in der Praxis am wahrscheinlichsten dem Jugendamt Tatsachen zur Kenntnis gelangen, die ein Anfechtungsrecht der zuständigen Behörde begründen könnte, ist die Einschränkung in § 87 Abs. 2 letzter Satz („... das Jugendamt ist zur Mitteilung nach der Nummer 4 nur verpflichtet, soweit dadurch die Erfüllung der eigenen Aufgaben nicht gefährdet wird.“) problematisch.

Wesentliche Aufgabe des Jugendamtes ist es, im Interesse des jeweiligen Kindeswohls zu handeln. Sind dem Jugendamt nun Tatsachen bekannt, die zu einer Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung berechtigen, könnte dies dazu führen, dass das Kind seine deutsche Staatsangehörigkeit und somit sein Bleiberecht für die Bundesrepublik Deutschland verliert. Diese Konsequenzen könnten von den Jugendämtern als Nachteile für das Kind gesehen werden (so beispielsweise OLG Celle, Be-

schluss vom 06.01.2006 – 19 UF 1/06 – JURIS) und somit dem Kindeswohl widersprechen, also „die Erfüllung der eigenen Aufgaben ... gefährden“.

Allerdings wären die Jugendämter zu einer entsprechenden Mitteilung auf Ersuchen der Ausländerbehörde nach § 87 Abs. 1 AufenthG verpflichtet, was allerdings voraussetzt, dass die Ausländerbehörde - beispielsweise bei der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis der Mutter - ein entsprechendes Ersuchen an das Jugendamt richtet. Dies würde unterbleiben, wenn die Ausländerbehörde in Unterkenntnis der dem Jugendamt bekannten Tatsachen, keine Veranlassung sähe, ein entsprechendes Ersuchen zu stellen, obwohl dem Jugendamt solche Umstände, die zu einer Anfechtung berechtigen würde, bekannt wären.

Im Hinblick auf den Sinn und Zweck des Gesetzentwurfes, missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennungen wirksam zu begegnen, wäre daher für die Praxis eine selbständige Mitteilungspflicht der Jugendämter wünschenswert. Nur so wäre eine zeitnahe Anfechtung der Vaterschaft möglich und sichergestellt, dass die Ausländerbehörde die erforderlichen Informationen erhielte.

### **Zusammenfassung:**

Der Gesetzentwurf verhindert nicht, dass durch eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung (zunächst) ein Recht bzw. Rechtsanspruch begründet wird (deutsche Staatsangehörigkeit des Kindes, Aufenthaltsrecht der Mutter). Wirkungsvoller wäre es, um dem Missbrauch zu begegnen, die entsprechenden Rechte erst als Folge der sozialen Vaterschaft entstehen zu lassen. Gleichwohl eröffnet der Gesetzentwurf die Möglichkeit, gegen offenkundige Missbrauchsfälle vorzugehen. Als Problematisch könnte sich in den Gerichtsverfahren die Darlegungspflicht der Behörde bei einer behaupteten biologischen Vaterschaft des Anerkennenden erweisen, was allerdings durch den Gesetzgeber durch eine entsprechende rechtliche Regelung entschärft werden könne. Ferner wäre es für die Praxis wünschenswert, wenn die Mitteilungspflicht der Jugendämter uneingeschränkt bestünde.