



## **Stellungnahme des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge e.V. zum Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft**

### **A. Vorbemerkung**

– **us und sz** – Der Deutsche Verein begrüßt, dass sich die Bundesregierung des Problems des Erschleichens von Aufenthaltstiteln und des Erschleichens der deutschen Staatsbürgerschaft durch unrichtige Angaben angenommen hat. Er unterstützt die Bundesregierung in ihrem Bemühen, die rechtswidrige Einwanderung in die und den rechtswidrigen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland zu verhindern bzw. zu beenden.

Der Deutsche Verein hat jedoch gegen den geplanten Gesetzesentwurf (GE) einige grundlegende Bedenken. Diese betreffen neben der Frage, ob das Gesetz notwendig ist, vor allem die mangelnde Berücksichtigung von Kindeswohlerwägungen im Kampf gegen die Erschleichung von Aufenthaltstiteln und der deutschen Staatsbürgerschaft. Die mangelnde Berücksichtigung von Kindeswohlerwägungen und nicht ausländerrechtliche Fragen stehen daher im Mittelpunkt dieser Stellungnahme.

### **B. Im Allgemeinen**

I. Der Deutsche Verein bezweifelt, ob wirklich die Notwendigkeit besteht, missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen durch eine Änderung des bürgerlichen Gesetzbuches zu unterbinden.

1. Diese Zweifel beruhen in erster Linie auf der fehlenden zahlenmäßigen Erfassung des Problems. Die genaue Anzahl von Missbrauchsfällen ist unbekannt. Uneinigkeit besteht darüber hinaus in den Fachministerkonferenzen über die Dringlichkeit des Problems.

So stellt die Jugendministerkonferenz fest, dass von den Ländern im Bereich der Jugendhilfe kein nennenswerter Missbrauch von Vaterschaftsanerkennung zum Zwecke der Aufenthaltserlangung festgestellt werden konnte (Bericht Arbeitskreis I, S. 3).

Diese Auffassung lässt der GE unberücksichtigt und stützt sich statt dessen auf Zahlen des Zwischenberichtes der Innenministerkonferenz vom Oktober 2004, die keinen Anhalt für das Ausmaß des Missbrauchs bieten. Angemerkt sei, dass die Begründung zum Gesetzentwurf (nachfolgend Begründung) eine höhere Zahl enthält, als der IMK-Abschlussbericht. Letzterer nennt 1665, der GE hingegen 1694 ausreisepflichtige Mütter zur Zeit der Anerkennung, die zwischen April 2003 und März 2004 einen Aufenthaltstitel durch eine Vaterschaftsanerkennung erlangt haben.<sup>1</sup> Angesichts der Folgen, die an diese Zahlen geknüpft werden, wäre es hilfreich, genaue Zahlen zur Verfügung zu haben.

Weder der IMK-Bericht noch der GE können konkretisieren, in wie vielen Fällen die Vaterschaftsanerkennung tatsächlich missbräuchlich war. Eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung kann daher in 1694 Fällen, sie kann aber durchaus auch in nur einem Fall stattgefunden haben. Solange nicht erwiesen ist, dass eine relevante Zahl von Missbrauchsfällen existiert, besteht für ein Gesetz mit einem so folgenreichen Regelungsgehalt kein Anlass.

2. Eine neue zivilrechtliche Regelung ist – unabhängig von der Zahl der Missbrauchsfälle – entbehrlich. Die bestehenden gesetzlichen Regelungen reichen – entgegen den Feststellungen der Jugendministerkonferenz<sup>2</sup> – aus, um Missbrauch entgegenzuwirken. Zwar gibt es kein Gesetz, mit dem ausdrücklich gegen den Missbrauch des familienrechtlichen Instituts der Vaterschaftsanerkennung vorgegangen wird, aber strafrechtliche Sanktionsnormen gegen die Kindesmutter und den angeblichen Kindesvater sind ein wirksames Mittel, die ausländerrechtliche Zielsetzung des GE zu verwirklichen. Seit dem Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes am 1.1.2005 ist das Erschleichen eines Aufenthaltstitels gemäß § 95 AufenthaltsG strafbar, mit der Folge,

---

<sup>1</sup> Entsprechendes gilt im Fall der anerkennenden, ausreisepflichtigen Väter. Hier nennt der GE die Zahl von 1.414 Fällen, in denen dem Vater das Recht zum Aufenthalt oder eine Duldung zuerkannt wurde, während der IMK-Bericht lediglich 1.396 Fälle benennt.

<sup>2</sup> Diese stellt auf Ablehnung der Beurkundung, Entziehung des Sorgerechts, um durch eine Pflegschaft die Vaterschaft anzufechten, Unterhaltsheranziehung und Strafverfolgung nach § 170 StGB ab.

dass bei Vorliegen der rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen gemäß § 55 Aufenthaltsgesetz eine Ermessensausweisung desjenigen möglich ist, der sich den Aufenthalt durch falsche Angaben erschlichen hat. Dem Ziel des GE, rechtswidrigen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland zu beenden, wird daher bereits durch das Aufenthaltsgesetz Rechnung getragen. Einer weiteren gesetzlichen Regelung bedarf es nicht.

II. Zweifelhaft ist, ob Kosten und Nutzen des GE in einem Verhältnis stehen, das den finanziellen Aufwand zur Umsetzung des GE rechtfertigt.

Die Erweiterung bestehender Behörden bzw. die Einrichtung einer anfechtungsberechtigten Behörde (Personal- und Sachkosten) und die Durchführung der Anfechtungsverfahren außergerichtlich und gerichtlich wird die öffentlichen Kassen (auch angesichts der beabsichtigten Kostenteilung in § 93 ZPO) erheblich belasten.

Demgegenüber können Einsparungen nicht zwangsläufig erwartet werden. Selbst wenn eine gewisse Menge missbräuchlicher Vaterschaftsanerkennungen unterstellt wird, ist nicht erwiesen, dass in allen Fällen auch Sozialleistungen und Unterhaltsvorschuss von ausländischen Müttern bezogen werden. Auch hier bewegt sich der GE im Bereich des Spekultativen und belegt 1.694 Fälle mit dem Generalverdacht des Erschleichens von staatlichen Mitteln.

Es ist auch nicht erwiesen, dass die Anfechtung von Vaterschaften die öffentlichen Haushalte spürbar entlastet. Dies gilt sowohl hinsichtlich der Zahl der Missbrauchsfälle als auch hinsichtlich der Möglichkeit des Rückgriffs im Falle unberechtigter Zahlung (§ 5 UVG).

Da Anfechtungen erst nach Vaterschaftsanerkennungen erfolgen können, werden staatliche Leistungen erbracht, die dann zurückzufordern wären. Wurde zum Beispiel nur in wenigen Fällen und / oder für kurze Zeit unrechtmäßig Unterhaltsvorschuss geleistet, wiegen die Einnahmen die (Fix-)Kosten der Erweiterung bzw. Einrichtung der Anfechtungsbehörde nicht auf. Auch in den Fällen, in denen der Unterhaltsvorschuss in vollem Umfang innerhalb der Bezugsdauer geleistet wurde, ist die Entlastung der öffentlichen Kassen durch den GE fraglich, weil es keineswegs in allen Fällen möglich

sein dürfte, Rückerstattungsansprüche gegen die Mutter durchzusetzen. Da auf die anerkennenden Väter keine Rückgriffsansprüche zukommen, ist das Ausfallrisiko ungleich höher.

III. Aus o.g. Gründen steht das Gesetzesvorhaben auch dem Bestreben der Bundesregierung zur Entbürokratisierung entgegen. Nach dem Koalitionsvertrag vom 11.11. 2005 ist

„die Neuentlastung von Bürgern, Wirtschaft und Behörden von einem Übermaß an Vorschriften und der damit einhergehenden Belastung durch bürokratische Pflichten und Kosten ein wichtiges Anliegen der Koalition.“<sup>3</sup>

IV. Der GE ist nicht, wie in der Begründung (S. 16) ausgeführt, an den Interessen des Kindes orientiert, sondern steht im Widerspruch zu diesen.

1. Der GE führt aus, dass eine rechtswidrige Vaterschaftsanerkennung nicht den Interessen des Kindes entspreche, weil dessen biologischer Vater nicht als Vater festgestellt werden könne (S.9 Begründung). Diese Argumentation ist nicht nachvollziehbar (a). Der GE steht vielmehr im Widerspruch zu den Interessen des Kindes an einer Beziehung zu seinem leiblichen Vater (b).

a. Der Feststellung der Abstammung kommt besonderes Gewicht, aber kein Vorrang zu. Für die Beibehaltung der Zugehörigkeit zum bisherigen Vater kann nach h.M. insbesondere sprechen, dass keine Möglichkeit besteht, die wirkliche Vaterschaft festzustellen.<sup>4</sup>

Gerade in Fallkonstellationen wie den vorliegenden ist es wahrscheinlich, dass eine Beziehung der Mutter zum leiblichen Vater des Kindes nicht besteht; eine Anfechtung der Vaterschaft beraubte das Kind zusätzlich seines rechtlichen Vaters.

---

<sup>3</sup> „Gemeinsam für Deutschland – mit Mut und Menschlichkeit“ Koalitionsvertrag vom 11.11.2005, S.62, Nr. 3086-3071.

<sup>4</sup> Palandt-Diederichsen, 64. Auflage, § 1600a, Rz. 11.

b. Sowohl § 1600 BGB als auch der GE stellen auf das Fehlen einer sozial-familiären Beziehung zwischen rechtlichem Vater und Kind ab. Während gemäß § 1600 Abs. 3 BGB in diesem Fall das Kind einen neuen Vater, den leiblichen, erhält, führt die gleiche Voraussetzung im Fall des GE dazu, dass das Kind seine Staatsangehörigkeit verliert und einer ungewissen Zukunft entgegenseht.

Kein verantwortungsvoller Vater wird aber die rechtliche Vaterschaft eines anderen Mannes anfechten, wenn er befürchten muss, dass die rechtlichen Folgen des GE sein Kind treffen, es mithin mit dem Entzug der deutschen Staatsangehörigkeit und ggf. der Ausweisung rechnen muss. Aus dem gleichen Grund wird auch das Kind, das den Kontakt zu seinem leiblichen Vater intensivieren will, seine Rechte aus § 1600 BGB nicht wahrnehmen.

2. Unter Kindeswohlerwägungen kann eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung darüber hinaus auch im Interesse des Kindes sein.

a. Dies dürfte in der Regel dann der Fall sein, wenn sie zu einem Aufenthaltstitel für das Kind (und seine Mutter) in Deutschland führt. Die Anfechtung der Vaterschaft hingegen dürfte in vielen Fällen nur schwerlich mit dem Interesse des Kindes vereinbar sein, da sie eine Änderung des aufenthaltsrechtlichen Status zur Folge hat. Dies gilt insbesondere wenn ein Kind in Deutschland geboren, aufgewachsen und sozialisiert ist und nach erfolgter Vaterschaftsanfechtung einer ungewissen Zukunft entgegenseht.

b. Gleiches gilt für die Rechtsfolgen einer missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennung. Auch sie können durchaus im Interesse des Kindes liegen. Wie die Begründung ausführt, sind an die Abstammung vielfältige Rechtsfolgen geknüpft (z.B. erbrechtliche). Der Entzug der Vaterschaft bedeutet daher für das Kind auch Nachteile, die nicht zwangsläufig kompensiert werden.

Da der Anerkennende diese Rechtsfolgen durch Täuschung herbeigeführt hat, hat er kein schutzwürdiges Interesse, das Eintreten der durch die Anerkennung eintretenden Rechtsfolgen zu verhindern.

3. Der Gesetzesentwurf dient nicht den Interessen des nicht-ehelichen Kindes und steht im Widerspruch zu Art. 6 Absatz 5 GG und dem Ziel der Kindschaftsrechtsreform. Nicht-eheliche Kinder werden durch die Reform schlechter gestellt werden als eheliche Kinder.

Verschafft ein deutscher Mann einer schwangeren Frau dadurch einen Aufenthaltstitel, dass er sie noch in der Schwangerschaft heiratet, wird das Kind ehelich geboren, einer Anerkennung der Vaterschaft bedarf es nicht. Ein Anfechtungsverfahren wird nicht durchgeführt, das Kind aus einer solchen Beziehung ist nicht dem Generalverdacht des GE ausgesetzt.

V. Das Gesetz stößt in mehrfacher Hinsicht auf rechtliche Bedenken.

1. Schlechterstellung des Kindes gegenüber der Mutter in dem der Anfechtung folgenden ausländerrechtlichen Verfahren

*Fallbeispiel I:*

*Ein Deutscher erkennt die Vaterschaft für ein Kind mit einer ausreisepflichtigen Mutter an, um der Mutter einen Aufenthaltstitel zu sichern. Die Mutter erhält gemäß § 28 Abs. 1 Nr. 3 Aufenthaltsg eine Aufenthaltserlaubnis, nach drei Jahren erhält sie auf Antrag gemäß § 28 Abs. 2 Aufenthaltsg eine Niederlassungserlaubnis. Die öffentliche Stelle erhält nach 5 Jahren Kenntnis von der missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennung und ficht die Vaterschaft erfolgreich an.*

*Da es sich bei § 4 StAG um einen Erwerbstatbestand ex lege handelt<sup>5</sup>, hat das Kind den Tatbestand des § 4 StAG nicht erfüllt und die deutsche Staatsangehörigkeit nie erworben. Das Kind wird gestellt, als sei es nie deutscher Staatsbürger gewesen.*

*Rechtsfolge für das Kind: Der Aufenthaltsstatus ist ungeklärt.*

*Rechtsfolge für die Kindesmutter: Sie behält ihren Aufenthaltstitel bis zum Ende des Verfahrens über die Rücknahme gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 3 Aufenthaltsg iVm § 48 VwVfG.*

Durch den GE wird das Kind, das ohne eigenes Verschulden die deutsche Staatsangehörigkeit erlangt, schlechter gestellt als der vorsätzlich handelnde Elternteil.

---

<sup>5</sup> Siehe im Einzelnen: Hailbronner/Renner, StAG, 2001 § 4 Rn. 33.

Der Elternteil hat aufgrund seines Aufenthaltstitels nach einer Entscheidung der Ausländerbehörde (der zudem die Beweislast obliegt) über die Rücknahme desselben die Möglichkeit des Rechtsweges. Hinzu kommt, dass die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes nur unter Berücksichtigung von Vertrauensschutzaspekten erfolgen kann. Diese können den Elternteil zusätzlich begünstigen.

Das Kind, dessen Aufenthaltsstatus ungeklärt ist, hat lediglich die Möglichkeit, einen Aufenthaltstitel zu beantragen. Auch ihm steht der Rechtsweg im Falle der Ablehnung seines Antrags offen, aber die Beweislast für den Anspruch auf einen Aufenthaltstitel obliegt dem Kind als Antragsteller. Es kann sich im Gegensatz zur Mutter auch nicht auf Vertrauensschutzgesichtspunkte berufen, obwohl es - im Gegensatz zur Mutter – bei der Erlangung der Staatsangehörigkeit in gutem Glauben war. Müsste das Kind hingegen das gleiche Verwaltungsverfahren wie seine Mutter durchlaufen, würden Vertrauensschutzerwägungen zu seinen Gunsten ausfallen.

Der GE berücksichtigt diese unterschiedlichen Rechtsfolgen inklusive der Vertrauensschutzaspekte nicht und trägt damit zu einer unhaltbaren Ungleichbehandlung von Mutter und Kind bei.

2. Der GE leistet in seiner vorliegenden Fassung der Staatenlosigkeit Vorschub.

*Fallbeispiel II:*

*Ein Deutscher erkennt die Vaterschaft für ein Kind mit einer ausländischen Mutter an. Dem Heimatrecht der Mutter folgend, hängt die Staatsangehörigkeit des Kindes allein an der Staatsangehörigkeit des Kindesvaters. So kann im Iran die Mutter ihre Staatsangehörigkeit nicht an ihr im Ausland geborenes Kind weitergeben. Das Kind hat damit nur die deutsche Staatsangehörigkeit.*

*Die Vaterschaft wird angefochten, das Kind hat den Tatbestand des § 4 StAG nicht erfüllt und die deutsche Staatsangehörigkeit nicht erworben. Da es auch nicht die Staatsangehörigkeit der Kindesmutter hat, ist es staatenlos.*

a. Der GE enthält keine Vorkehrungen, eine mögliche Staatenlosigkeit des Kindes zu verhindern. Er verletzt damit die Grundrechte des Kindes aus Art. 16 Abs.1 Satz 2 GG.

Das Bundesverfassungsgericht hat festgestellt, dass eine Nichtigkeit des Staatsangehörigkeitserwerbs, die rückwirkend ist, einen Verlust im Sinne des Art. 16 Abs. 1 Satz 2 GG darstellt.<sup>6</sup> In derselben Entscheidung führt es aus, dass Staatenlosigkeit in Kauf genommen werden kann, wenn

„der Betroffene hier jedenfalls die Ursachen für die Rücknahme willentlich und darüber hinaus in vorwerfbarer Weise selbst gesetzt hat“<sup>7</sup>,

weil in diesem Fall der missbräuchlich Handelnde in der Regel keinen Bestandschutz für seine Rechtsposition geltend machen kann.

Bei der Anerkennung der Vaterschaft erwirbt das Kind kraft Geburt die deutsche Staatsangehörigkeit. Es setzt die Ursache für den gesetzlich vorgesehen Verlust weder wissentlich noch willentlich selber, weil es nicht täuscht. Die Täuschung über die Vaterschaft kann dem Kind auch nicht zugerechnet werden, da dies zu einer Verkürzung der eigenen Grundrechtsposition des Kindes führen würde.

b. Die Staatenlosigkeit des Kindes durch erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung ist mit völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland nicht vereinbar. Art. 5 Abs.1 des „Übereinkommens zur Verminderung der Staatenlosigkeit“<sup>8</sup> macht den Verlust der Staatsangehörigkeit durch Änderung des Personenstands, der in der Feststellung über das Nichtbestehen der Vaterschaft liegt, vom Besitz oder Erwerb einer anderen Staatsangehörigkeit abhängig.

3. Die geplante Rückwirkung des Gesetzes ist verfassungsrechtlich bedenklich.

---

<sup>6</sup> BVerfG E, 2 BvR 669/04 vom 24.5.2006, Absatz Nr. 54.

<sup>7</sup> BVerfG E, 2 BvR 669/04 vom 24.5.2006, Absatz Nr. 59.

<sup>8</sup> Ratifiziert am 25. August 1977.

*Fallbeispiel III:*

*Im Jahr 1999 erkennt ein Deutscher die Vaterschaft für das Kind einer ausländischen Mutter an. 2001 erhält er Kenntnis, dass er nicht der biologische Vater ist. 2007 ficht der angebliche Kindesvater aufgrund Streitigkeiten mit der Kindesmutter die Vaterschaft an.*

*Zu diesem Zeitpunkt ist das Kind 8 Jahre alt und besucht die Schule, seine Erstsprache ist deutsch. Es reist mit deutschen Ausweispapieren zu regelmäßigen Verwandtschaftsbesuchen in das Heimatland der Kindesmutter.*

*Nach der jetzigen Rechtslage hat der Kindesvater sein Recht zur Anfechtung aufgrund der Ausschlussfrist des § 1600b BGB (befristet auf zwei Jahre ab Kenntnis seiner nicht bestehenden Vaterschaft) verloren.*

*Dem GE zufolge kann er sein Wissen der Anfechtungsbehörde mitteilen, die weiterhin tätig werden darf.*

a. Gemäß GE soll die zweijährige Anfechtungsfrist ab Kenntnis über Umstände, die gegen die Vaterschaft sprechen, nicht vor Inkrafttreten des geplanten Gesetzes zu laufen beginnen.<sup>9</sup>

Die vorgesehene Rückwirkung scheint mit den deutschen Rechtsgrundsätzen nicht vereinbar. Der von einem Gesetz Betroffene muss grundsätzlich bis zum Zeitpunkt der Verkündung einer Neuregelung darauf vertrauen können, dass er nicht nachträglich einer bisher nicht geltenden Belastung unterworfen wird.

Dies ergibt sich aus den rechtsstaatlichen Grundsätzen des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit.<sup>10</sup>

Eine verfassungswidrige Rückwirkung eines Gesetzes liegt vor, wenn die in der Neuregelung festgelegte Rechtsfolge schon für einen vor dem Zeitpunkt der Verkündung liegenden Zeitraum eintreten soll.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Siehe GE Art. 2 zu Art. 229 EGBGB mit Begründung, S. 32.

<sup>10</sup> BVerfGE 97, 67 (79) m.w.N.

<sup>11</sup> BVerfGE 97, 67 (78).

Bei der Zweijahresfrist zur Vaterschaftsanfechtung nach § 1600 b BGB handelt es sich um eine Ausschlussfrist.<sup>12</sup> Nach Ablauf von 2 Jahren ist es daher auch unerheblich, ob danach erwiesen werden könnte, dass die Vaterschaft nicht mit den tatsächlichen Gegebenheiten übereinstimmt.

Die Befristung wurde gewählt, um die Rechtssicherheit und den Rechtsfrieden zu gewährleisten und dem Kind einen Bestandsschutz und damit die Rechtsfolge einer Vaterschaftsanerkennung zu gewähren.<sup>13</sup> Die vom Gesetzentwurf vorgesehene Rückwirkung würde jedoch genau diesen vom Gesetzgeber als Rechtsfolge vorgesehenen Bestandsschutz aushebeln.

b. Selbst wenn es sich bei der vorgesehenen Rückwirkung um eine tatbestandliche und damit grundsätzlich zulässige Rückknüpfung handeln sollte, so gelten auch hier die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Vertrauensschutzes.<sup>14</sup>

Dabei kann eine tatbestandliche Rückwirkung unzulässig sein, wenn durch die Verfahrensregelungen Rechtspositionen gewährt werden, die in ihrer Schutzwürdigkeit mit einer Gewährleistung einer Rechtsposition vergleichbar sind.<sup>15</sup>

Durch die Ausschlussfrist des § 1600 b BGB wird für das Kind eine Rechtssicherheit und ein Bestandsschutz und damit faktisch eine Rechtsposition, aufgrund derer es handeln kann, geschaffen. Selbst wenn die Rückwirkung des GE nur auf eine Änderung des Tatbestandes abzielt, so erhält das Kind nach Ablauf der 2 Jahre eine sichere und nicht durch Dritte rücknehmbare Rechtsposition. Insofern ist auch eine an den Tatbestand anknüpfende Rückwirkung unzulässig.

## **C. Zu den Vorschriften im Besonderen**

### **I. Art. 1 Nr. 1 § 1597 Absatz 1 GE**

---

<sup>12</sup> Palandt, § 1600b, Rn. 2.

<sup>13</sup> Palandt, §1600b, Rn. 1.

<sup>14</sup> Siehe auch BVerfGE 92, 277 (344).

<sup>15</sup> Siehe BVerfGE 92, 277 (345); BVerfGE 87, 48 (63f.) mwN.

§ 1597 Absatz 1 GE verpflichtet alle eine Vaterschaft beurkundenden Stellen, der anfechtungsberechtigten Behörde die Tatsachen mitzuteilen, die ein Anfechtungsrecht begründen können. Diese Pflicht begegnet tatsächlichen und gesetzessystematischen Bedenken, soweit es um die Meldepflicht der Urkundsperson im Jugendamt geht.

1. Die Eltern des Kindes müssen persönlich, aber keineswegs gemeinsam vor der beurkundenden Person erscheinen. Diese ist also keineswegs in der Lage, sich ein Bild von den sozial-familiären Beziehungen zu machen. In der Praxis der Jugendämter werden Beurkundungen innerhalb kurzer Zeit vollzogen, so dass Detailkenntnisse nicht erlangt werden können. Nähme die Urkundsperson im Jugendamt den im GE enthaltenen Auftrag ernst, wäre sie gezwungen, anhand eines Fragenkataloges nach Anhaltspunkten für eine missbräuchliche Anerkennung zu suchen. Da gemäß § 1594 Absatz 4 BGB die Vaterschaft auch schon vor der Geburt des Kindes anerkannt werden kann, ist nicht ersichtlich, wie zu diesem Zeitpunkt die sozial-familiäre Beziehung zwischen Anerkennendem und ungeborenem Kind beurteilt werden soll.

2. Die Übermittlungspflicht steht im Widerspruch zum Schutzauftrag der Kinder- und Jugendhilfe. Auch wenn rechtlich ein Unterschied zwischen der Urkundsperson und den Mitarbeitern in anderen Bereichen des Jugendamtes besteht, wird die Urkundsperson vom Ratsuchenden als Bestandteil des Jugendamtes und damit als Bestandteil des „Schutzsystems“ Jugendamt bewertet. Der Schutzauftrag des Jugendamtes beinhaltet Gespräche mit den Personensorgeberechtigten im Interesse des Kindes. Diese dürfen nicht in eine Ausforschungssituation umfunktioniert werden. Die Urkundsperson gerät in einen Konflikt, wenn sie während eines solchen persönlichen Gesprächs alle Informationen filtern muss, die eine mögliche Anfechtbarkeit der Vaterschaft begründen könnten. Dies gilt um so mehr, als nicht festgelegt werden kann, welche Tatsachen überhaupt zu einer Übermittlungspflicht führen.

Die Stellung des Jugendamtes als Hilfeinstitution für Familien und Kinder in schwierigen Lebenslagen wäre beeinträchtigt. Die Tätigkeit des Jugendamtes dient den Interessen des Kindes. Aus diesem Grund obliegt dem Jugendamt auch die Beratung und

Unterstützung bei der Vaterschaftsfeststellung, nicht aber bei der Anfechtung einer bestehenden Vaterschaft.<sup>16</sup>

Bei den im GE geregelten Fällen handelt es sich um Mütter, deren Aufenthaltsrechtlicher Status ungewiss ist. Dies und die Tatsache, dass es sich bei den Betroffenen um Kinder mit Migrationshintergrund handelt, haben zur Folge, dass die Unterstützung des Jugendamtes häufig hilfreich erscheint. Von dieser Hilfe im Interesse des Kindes werden Mütter absehen, wenn sie befürchten müssen, dass Informationen zu ihrem und zum Nachteil des Kindes weitergegeben werden. Von einer Informationspflicht des Jugendamtes ist daher abzusehen, zumal die Ausländerbehörde ohnehin Kenntnis von der Anerkennung der Vaterschaft erhält.

II. Art. 1 Nr. 3 § 1600b Absatz 3 GE

*Fallbeispiel IV:*

*Eine ausländische Frau und ein Mann sind seit längerem ein Paar, aber nicht verheiratet. Obwohl die Frau von einem anderen Mann schwanger wird, erkennt der Mann die Vaterschaft für das Kind im Interesse des Fortbestehens der Beziehung an. Das Paar trennt sich dann aber noch in der Schwangerschaft oder kurz nach der Geburt des Kindes. Als das Kind ein Jahr alt ist, kommt das Paar für kurze Zeit wieder zusammen. Die Behörde ficht die Vaterschaft an.*

*Dem Gesetzeswortlaut zufolge hat weder zum Zeitpunkt der Anerkennung noch zum Zeitpunkt der Anfechtung eine sozial-familiäre Beziehung zwischen dem Vater und dem Kind bestanden; eine Vaterschaftsanfechtung wäre erfolgreich, obwohl sie nicht missbräuchlich war.*

Das Beispiel zeigt zudem, dass der GE die Lebenswirklichkeit vieler Paare nicht berücksichtigt. Beziehungen sind nicht konstant. Sozial-familiäre Beziehungen können bestanden haben und wieder abgebrochen sein; das Kind kann eine neue sozial-familiäre Beziehung zu einem Mann aufgebaut haben, der nicht der rechtliche Vater ist. Wären Beziehungen im Falle eines Abbruchs nicht geschützt, so griffe das massiv in die Rechte des Kindes wie des betreffenden Elternteils ein.

---

<sup>16</sup> v. Sachsen Gessaphe in: MünchKommBGB, § 1712. Rn. 8.

Der GE grenzt das Vorliegen der sozial-familiären Beziehung auf den Zeitpunkt der Anerkennung der Vaterschaft und den Zeitpunkt der Anfechtung ein. Dies entspricht nicht den Interessen des Kindes.

Die Regelung in § 1600 Absatz 2 BGB will sicherstellen, dass einem Kind nicht ohne Ersatz der Vater entzogen wird. Wird unter gleichen Voraussetzungen durch den leiblichen Vater oder eine staatliche Behörde die Vaterschaft angefochten, so ist nur im ersten Fall gesichert, dass statt des anerkennenden der leibliche Vater gesetzlich als Vater festgestellt wird. Bei der Anfechtung durch eine Behörde verliert das Kind den gesetzlichen Vater, ohne dass jemand an dessen Stelle tritt.

Es wird daher folgende Formulierung in § 1600 b Abs. 3 GE vorgeschlagen:

„... sozial-familiäre Beziehung besteht oder bestanden hat.“

III. Zu Art. 1 Nr. 3 § 1600 b GE

*Fallbeispiel V:*

*Ein Deutscher erkennt die Vaterschaft für das Kind einer ausländischen Mutter missbräuchlich an. Wegen der Leistungsunfähigkeit des Anerkennenden zahlt die Unterhaltsvorschusskasse bis zum 12. Lebensjahr des Kindes Unterhalt. Als sich die Leistungsfähigkeit des Vaters einstellt, macht die Unterhaltsvorschusskasse Erstattungsansprüche gegen den Vater geltend. Dieser wendet ein, er sei gar nicht der Vater und habe nur anerkannt, um der Mutter einen Aufenthaltstitel zu verschaffen.*

*Dem GE zufolge ist der anfechtungsberechtigten Stelle keine Frist gesetzt, innerhalb derer sie Kenntnis erlangt haben muss; sie kann diese auch anfechten, obwohl das Kind bereits 13 Jahre alt und in der Bundesrepublik sozialisiert ist.*

*Folge: Das Kind hat die deutsche Staatsbürgerschaft nicht durch Geburt erlangt. § 4 StAG liegt nicht vor. Es ist kein deutscher Staatsbürger. Eine andere Staatsbürgerschaft hat es eventuell nicht. Der Aufenthaltstitel ist ungeklärt. Im Falle einer Duldung darf es möglicherweise nicht mehr in die Schule und es erhält keinen Aufenthaltsplatz.*

Der Beginn der Anfechtungsfrist zu dem Zeitpunkt, in dem die Behörde Kenntnis von den Tatsachen erlangt, die ihr Anfechtungsrecht begründen, führt zu großer Rechtsunsicherheit für das Kind und ist nicht mit dem Kindeswohl vereinbar.

Sinnvoll wäre es, das Anfechtungsrecht der Behörde zeitlich zu beschränken. Gemäß Artikel 260c Schweizerisches Zivilgesetzbuch beispielsweise ist „die Klage binnen Jahresfrist einzureichen, ... , in jedem Fall aber vor Ablauf von fünf Jahren seit der Anerkennung“.

Diese Regelung – oder die Einführung einer Altersgrenze, bis zu der dem Kind der rechtliche Vater durch Anfechtung entzogen werden darf – stellt sicher, dass das Kind nicht zu einem Zeitpunkt mit den Folgen des rechtswidrigen Verhaltens seiner Mutter und des Anerkennenden konfrontiert würde, zu dem diese Folgen für das Kind nicht mehr hinnehmbar sind, weil es in der Bundesrepublik sozialisiert ist.

In seiner Entscheidung vom 24. Mai 2006<sup>17</sup> stellt auch das BVerfG fest, dass die Frage einer Antwort durch den Gesetzgeber bedarf, welche Auswirkungen ein Fehlverhalten im Einbürgerungsverfahren auf den Bestand der Staatsangehörigkeit Dritter haben kann, die an diesem Fehlverhalten nicht beteiligt waren.

Das BVerfG stellt darüber hinaus auf das Element der Zeitnähe ab. Wenn die Rücknahme einer durch Täuschung erschlichenen Einbürgerung deshalb als rechtens beurteilt wird, weil sie „zeitnah“ erfolgt und der Betroffene die Rücknahme voraussehen kann, muss im Umkehrschluss gelten, dass das Vertrauen des Kindes, das sich seine Staatsangehörigkeit nicht erschlichen hat und das viele Jahre in der Bundesrepublik lebt, in seinem Vertrauen auf den Bestand der Staatsangehörigkeit geschützt ist.

Diesem berechtigten Interesse des Kindes könnte der Gesetzgeber dadurch Rechnung tragen, dass er die Möglichkeit der Anfechtung durch Befristungsregelungen oder Altersgrenzen beschränkt.

---

<sup>17</sup> 2 BvR 669/04, Rz. 89.

#### IV. Art.2 § 29a Abs. 1 PersStG

Eine Definition des Begriffs „offenkundig“ fehlt.

#### **D. Vorschlag zur anfechtungsberechtigten Behörde**

Der GE führt detailliert auf, warum Jugendamt, Ausländerbehörde und Standesamt nicht gleichzeitig die anfechtungsberechtigte Behörde sein sollten. Um Wiederholungen zu vermeiden, schließt sich der Deutsche Verein diesen Ausführungen an. Im übrigen geht der GE zutreffend davon aus, dass diese Bestimmung durch die Länder zu erfolgen hat.