

Kinderrechtekommission des DFGT

Stellungnahme zum Vorlagebeschluss des Amtsgerichts Hamburg- Altona (BvL 5/10) betreffend rückwirkende Vaterschaftsanfechtung (August 2010)

Die vom Amtsgericht Hamburg-Altona aufgeworfene Frage einer möglichen verfassungswidrigen Rückwirkung des Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft vom 13. März 2008 stellt sich nur, wenn der Bekl. zu 2) seine Vaterschaft überhaupt wirksam anerkannt hat. Denn nur dann kommt eine Anfechtung der Vaterschaft des Bekl. zu 2) in Betracht. Die vorgeburtliche Anerkennungserklärung des Bekl. zu 2) ist nicht schon mit der Geburt wirksam geworden (§ 1594 Abs. 4 BGB), da das Kind in eine bestehende Ehe der Mutter geboren wurde und sich die Vaterschaft damit nach § 1592 Nr. 1 BGB bestimmt. Diese Vaterschaft wird nicht automatisch durch Ehescheidung beseitigt. Vielmehr bedarf es hierfür einer Anfechtung der Vaterschaft des Ex-Ehemannes (§ 1599 Abs. 1 BGB) durch einen Anfechtungsberechtigten oder aber die Voraussetzungen des § 1599 Abs. 2 BGB (einverständliche "Verschiebung" des Statusverhältnisses vom Ehemann zum Anerkennenden) müssen vorliegen. Aus dem mitgeteilten Sachverhalt ergeben sich dazu keine ausreichenden Anhaltspunkte, so dass alle weiteren Ausführungen unter dem Vorbehalt der Wirksamkeit des Vaterschaftsanerkennnisses stehen.

Die Kinderrechtekommission ist der Meinung, dass das mit Wirkung zum 1.6.2008 geschaffene Anfechtungsrecht der Behörde nach § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB in dem zur Prüfung vorgelegten Fall nicht in einen abgewickelte, der Vergangenheit angehörenden Tatbestand eingreift und damit verfassungsrechtlich unzulässig wäre (vgl. BVerfGE 11, 139, 145 f.; E 101, 239, 263 f. Rn. 97). Vielmehr regelt die neue Norm hier in zulässiger Weise einen gegenwärtigen, noch nicht abgeschlossenen Sachverhalt und Rechtsbeziehungen für die Zukunft.

Die Kommission folgt in diesem Zusammenhang der Rspr. des BGH, der zwischen der Entstehung des Abstammungsverhältnisses, d.h. der in § 1592 BGB geregelten Statusfrage und der späteren Anfechtung der Vaterschaft unterscheidet (BGH FamRZ 2005, 612 ff. Rn. 13 f.). Mit Einführung eines Anfechtungsrechts der Behörde wird danach nicht in das Abstammungsverhältnis zwischen dem Kind und seinem (rechtlichen) Vater eingegriffen, sondern lediglich der Kreis der Anfechtungsberechtigten erweitert. Insoweit gilt dasselbe wie bei der Einführung der Anfechtungsberechtigung der Kindesmutter durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz vom 16. Dezember 1997 (BGH a.a.O.).

Allerdings ist nicht zu verkennen, dass immer dann, wenn alle bisherigen Anfechtungsberechtigten vor allem wegen Fristablaufs ihr Anfechtungsberechtigung verloren haben und nur noch das Kind selbst ein Anfechtungsrecht nach § 1600b Abs. 3 BGB behalten hat, die Einführung eines neuen Anfechtungsberechtigten ein ggfls. schutzwürdiges Vertrauen des Kin-



des in die Annahme, nur es selbst könne noch den bisherigen Status verändern, entscheidend beeinträchtigen kann. Zu einer derartigen Beeinträchtigung der Interessen des Kindes kann es auch kommen, wenn man nicht auf das Anfechtungsrecht als solches, sondern auf eine die Rechtsfolgen der Anfechtung erst auslösende gerichtliche Entscheidung abstellt.

Die Rspr. des BGH lässt sich auf den hier vorliegenden Fall auch nicht unmittelbar übertragen. Denn im Unterschied zur Entscheidung des BGH FamRZ 2005, 612 ff. und auch schon FamRZ 1999, 778, 779 war in dem Fall des Vorlagebeschlusses zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Gesetzes keine Anfechtungsklage anhängig.

Mit dem BGH nimmt die Kommission aber an, dass allein das Bestehen oder Fehlen eines Anfechtungsrechtes noch keinen Vertrauenstatbestand begründet, da es sich nicht um ein eigenes Gestaltungsrecht des Anfechtungsberechtigten handelt, sondern die begehrte Rechtsfolge erst mit rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidung eintritt und eine abschließende Rechtsposition des betroffenen Kindes erst mit Rechtskraft der Entscheidung erwachsen kann. Eine derartige abschließende Rechtsposition lag hier nicht vor.

Dazu kommt, dass die wiederholte Änderung von § 1600 BGB nach Meinung der Kommission nicht zu einem schutzwürdigen Vertrauen des zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Norm recht kleinen Kindes geführt hat, zumal die Diskussion um die Änderung der Vorschrift bereits in die Zeit fällt, in der das Kind geboren und die Anerkennungserklärung abgegeben wurden.

Nach Meinung der Kommission hat der Gesetzgeber die auch bei sog. unechter Rückwirkung eines Gesetzes verfassungsrechtlich zu beachtenden Grenzen des Vertrauensschutzes und des Verhältnismäßigkeitsprinzips eingehalten. Diese Grenzen sind erst überschritten, wenn die von dem Gesetzgeber angeordnete Rückwirkung zur Erreichung des Gesetzeszwecks nicht geeignet und erforderlich ist oder wenn die Bestandsinteressen der Betroffenen die Veränderungsgründe des Gesetzgebers überwiegen (BVerfGE 101,239, 263 f. Rn. 96.).

Eine Verletzung von Verfassungsgeboten aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, vor allem ein Eingriff die sozial-familiäre Verantwortung (BVerfG 9.4.2003 NJW 2003, 2154, 2154,) scheiden vorliegend aus, weil das in Frage gestellte Anfechtungsrecht der Behörde von vorneherein nur greift, wenn zwischen dem Kind und dem Anerkennenden wie im vorliegenden Fall keine sozial-familiäre Beziehung besteht (§ 1600 Abs. 2 BGB).

Das Vertrauen des Kindes in die Aufrechterhaltung seines Statusverhältnisses mit seinen unterhalts-, erb-, steuer- sozialrechtlichen, aber auch staatsangehörigkeitsrechtlichen Wirkungen hat der Gesetzgeber nicht uneingeschränkt geschützt, sondern ihm lediglich Vorrang vor den öffentlichen Interesse unter den Voraussetzungen des § 1600 Abs. 1a BGB eingeräumt. Das erscheint der Kommission unter verfassungsrechtlichen Aspekten hinreichend zu sein. Selbst der Wegfall der Staatsangehörigkeit als Folge einer wirksamen Anfechtung der Vaterschaft stellt keine unzulässige Beeinträchtigung des Grundrechts aus Art. 6 Abs. 1 GG dar, wenn das betroffene Kind sich in einem Alter befindet, in dem Kinder üblicherweise noch kein eigenes Vertrauen auf den Bestand ihrer Staatsangehörigkeit entwickelt haben (BVerfG FamRZ 2007, 21,22). Bei einem zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes noch nicht



einmal 3 Jahre, bei Erhebung der Anfechtungsklage nicht einmal 4 Jahre alten Kindes ist eine Beeinträchtigung seiner schutzwürdigen Interessen jedenfalls nicht anzunehmen.

Für die Beurteilung eines auch bei lediglich unechter Rückwirkung zu beachtenden Vertrauensstatbestandes beim betroffenen Kind kann nach Meinung der Kommission nicht auf den Zeitpunkt der Abgabe des Vaterschaftsanerkennnisses, sondern nur auf den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Anerkennungserklärung abgestellt werden. Das gilt grundsätzlich auch, wenn dieser Zeitpunkt von Faktoren abhängt, die nicht im Einflussbereich der bisher oder künftig noch Anfechtungsberechtigten liegt. Hier wäre das bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 1599 Abs. 2 BGB der Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils vom 16. 2. 2006, zu dem sich aus dem mitgeteilten Sachverhalt keine abschließenden Feststellungen treffen lassen. Zu diesem Zeitpunkt war im zu prüfenden Fall die jetzt in § 1600b Abs. 1a S. 1 und 2 BGB geregelt Anfechtungsfrist erkennbar zwar schon abgelaufen. Denn die Klägerin hat erst mit Klagschrift vom 12. 5. 2009 Anfechtungsklage erhoben. Aber die den § 1600b Abs. 1a modifizierende Vorschrift des Art. 229 § 16 EGBGB, wonach im Fall der Anfechtung nach § 1600 Abs. 1 Nr. 5 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Frist für die Anfechtung gemäß § 1600b Abs. 1a BGB nicht vor dem 1. Juni 2008 beginnt, hat den frühestmöglichen Zeitpunkt für das Ablaufen der Frist auf den 31. 5. 2009 verschoben. Und sicher war die Frist von 5 Jahren, wie sie sich jetzt aus § 1600b Abs. 1a S. 3 BGB ergibt, noch nicht verstrichen. Mit den Fristen in Art. 229 § 16 EGBGB, § 1600b Abs. 1a S. 3 BGB hat der Gesetzgeber nach Meinung der Kommission in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise den Rahmen eines zu schützenden Vertrauens abgesteckt und öffentliche Interessen mit Rechtsschutzgarantien für das konkrete Kind angemessen gegeneinander abgewogen.

Auch wenn nicht zu bestreiten ist, dass der Zeitpunkt des Ablaufs der 5-Jahresfrist in den Fällen späterer Einreise des Kindes oder auch bei Scheidung der rechtlichen Eltern erst in einem höheren Lebensalter des Kindes bei seiner Geburt schwer vorhersehbar ist, hält die Kommission das Gesetz insoweit nicht für zu unbestimmt. Die Fristbestimmung ist zweifelsfrei möglich. Ob in den genannten Fällen des späten Einsetzens der Frist eine solche von 5 Jahren ab Wirksamwerden des Vaterschaftsanerkennnisses unter den für ein älteres Kind geltenden Vertrauensgesichtspunkten noch angemessen ist, bedarf für den vorliegenden Fall dieses Erachtens keiner Entscheidung, denn das konkrete Kind ist in Deutschland geboren worden und war bei Rechtskraft des Scheidungsurteils noch klein. Um verfassungsrechtlich fragwürdige Auswirkungen des Gesetzes zu vermeiden, sollte die 5-Jahresfrist in den genannten Fällen mit einer absoluten Altersgrenze oder einer anderen vergleichbaren Schutzvorkehrung für die betroffenen Kinder kombiniert werden.

Das Gesetz mit seinem neu eingeführten Anfechtungsrecht der Behörde ist auch geeignet, um missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen zur Erlangung eines Aufenthaltstitels bzw. der deutschen Staatsangehörigkeit entgegenzuwirken (BT-Drucks. 16/3291, S. 9). Allerdings wird der Stellenwert dieses öffentlichen Interesses dadurch relativiert, dass es kein statistisches Material zu tatsächlichen Missbrauchsfällen gibt und auch bei Erlass des Gesetzes nicht gab. Das gilt auch für Vergleichszahlen mit Kindern aus sog. „Scheinehen“ oder „Aufenthaltsehen“. Die vorliegenden Zahlen zeigen lediglich den "Rahmen, in dem missbräuchli-



che Vaterschaftsanerkennungen stattfinden können" (BT-Drucks. 16/3291, S. 11). Eine Verpflichtung des Gesetzgebers, das angestrebte Ziel allein mit den Mitteln des öffentlichen Rechts oder Strafrechtes zu erreichen, sieht die Kommission nicht.

Verfassungsrechtliche Bedenken an der Neuregelung ergeben sich für die Kommission in Übereinstimmung mit dem Vorlagebeschluss S. 12 f. lediglich daraus, dass nur nichteheliche Kinder, nämlich solche, die einen rechtlichen Vater kraft Anerkenntnisses haben, von der neuen Regelung erfasst werden, nicht aber eheliche Kinder, die in sog. "Scheinehen" oder „Aufenthaltsehen“ geboren werden. Auch hier kann der Normzweck des § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB greifen. Die Praxis zeigt, dass es in zunehmender Anzahl zu Eheaufhebungsverfahren nach §§ 1214 Abs. 2 Nr. 5 BGB kommt, in denen eine dem § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB vergleichbare Sach- und Rechtslage vorliegt. Der Gesetzgeber hat hier in Bezug auf die Eltern eines Kindes eine vergleichbare Interessenabwägung vorgenommen, die in derartig anfechtbaren Ehen geborenen Kinder allerdings bisher nicht einem Behördenanfechtungsrecht ausgesetzt.

Ein Rechtfertigungsgrund für die Ungleichbehandlung ist nicht ersichtlich. Die in einer "Scheinehen" oder „Aufenthaltsehen“ geborenen Kinder verdienen keinen höheren Grundrechtsschutz als die Kinder, die durch missbräuchliche Benutzung der Möglichkeit eines Vaterschaftsanerkenntnisses zu einem nach öffentlichem Recht nicht erreichbaren Aufenthaltsstatus in Deutschland kommen.

Eine Verfassungswidrigkeit zulasten des hier betroffenen Kindes dürfte allerdings daran scheitern, dass von einer willkürlichen Ungleichbehandlung auch dann nicht mehr gesprochen werden kann, wenn der Gesetzgeber bei allen Kindern eine Anfechtung durch die Behörde entsprechend § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB einführen würde. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen nach Meinung der Kommission insoweit nicht.

Nach Meinung der Kommission sollte dem Gesetzgeber die Beseitigung der bestehenden willkürlichen Ungleichbehandlung aufgegeben werden. Zusätzlich sollte er Überlegungen anstellen und Vorsorge treffen müssen, dass verständige Kinder bei späterer Einreise nach Deutschland oder Wirksamwerden eines Vaterschaftsanerkenntnisses erst nach Rechtskraft der Scheidung der bisherigen rechtlichen Eltern vor einer Behördenanfechtung geschützt sind, nachdem ihrer rechtlichen und leiblichen Eltern ihr Anfechtungsrecht verloren haben.