

Amtsgericht Hamburg-Altona
Familiengericht

Max-Brauer-Allee 91, 22765 Hamburg
Postanschrift: Postf. 500122, 22701 Hamburg
Geschäftszeit montags bis freitags 9-13 Uhr
Fernsprecher: (040) 42811 - 1467 / 1632
Telefax: (040) 42811 - 1956

Geschäfts-Nr.: 350 F 118/09
(Bei allen Schreiben angeben)

BESCHLUSS

Datum: 15.4.2010

In der Familiennache

[REDACTED]

- Klägerin -

gegen

1. [REDACTED]

2. [REDACTED]

- Beklagte -

beschließt das Amtsgericht Hamburg-Altona, Abteilung 350,
durch den Richter am Amtsgericht [REDACTED]:

1.
Das Verfahren wird dem Bundesverfassungsgericht gem. Art. 100 I GG, § 90
BVerfGG zur Entscheidung über die Frage vorgelegt, ob § 1600 I Nr. 5 BGB
i.V.m. Art. 229 § 16 BGB mit dem Grundgesetz vereinbar sind.

2.
Das Verfahren wird bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
ausgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin [REDACTED] verfolgt mit einem durch Anfechtung der Vaterschaft eingeleiteten Abstammungsverfahren das Ziel, die rechtliche Vaterschaft des Beklagten zu 2) aufzuheben.

Der minderjährige Beklagte zu 1) wurde am [REDACTED] in Deutschland geboren. Seine Mutter ist vietnamesische Staatsangehörige und war im Zeitpunkt der Geburt mit einem Vietnamesen verheiratet. Der Beklagte zu 1) besaß ebenfalls die vietnamesische Staatsangehörigkeit. Sein Aufenthalt im Bundesgebiet war unerlaubt, der seiner Mutter geduldet.

Der Beklagte zu 2) ist deutscher Staatsangehöriger. Er erkannte bereits vor der Geburt des Beklagten zu 1) am [REDACTED] die Vaterschaft für ihn an (Bl. 3ff d. A.). Seine im Rahmen einer Befragung über das Kennenlernen der Mutter des Beklagten zu 1) vor der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung [REDACTED] erklärte Bereitschaft vom [REDACTED] zu einem Vaterschaftstest widerrief der Beklagte zu 2) mit Schreiben vom [REDACTED] (Bl. 14 d. A.). Mit Urteil vom [REDACTED] (Bl. 77ff d. A.) wurde die Mutter des Beklagten zu 1) geschieden, sodass mit Rechtskraft des Scheidungsurteils die Anerkennung der Vaterschaft wirksam wurde.

Aufgrund der deutschen Staatsangehörigkeit des Beklagten zu 2) erwarb der Beklagte zu 1) infolge der Anerkennung ebenfalls die deutsche Staatsangehörigkeit. Auf eine entsprechende Mitteilung des Standesamtes [REDACTED] an das Einwohnermeldeamt der Stadt [REDACTED] vom 18.5.2006 wird Bezug genommen (Bl. 11 d. A.). Zum Zweck des Zusammenlebens mit ihrem deutschen Kind wurde der Mutter des Beklagten zu 1) eine Aufenthaltserlaubnis gem. §28 I Nr. 3 AufenthG erteilt. Sie verfügt zurzeit über eine Fiktionsbescheinigung gem. §81 IV AufenthG.

Zwischen dem Beklagten zu 2) und zu 1) oder seiner Mutter besteht und bestand keine gemeinsame Wohnung. Der Beklagte zu 2) hat zu keiner Zeit tatsächliche Verantwortung für den Beklagten zu 1) übernommen. Ein gerichtlich eingeholtes Abstammungsgutachten hat ergeben, dass der Beklagte zu 2) nicht der biologische Vater des Beklagten zu 1) ist (Bl. 32ff d. A.).

Die Klägerin beantragt mit Klagschrift vom 12.5.2009,

festzustellen, dass der Beklagte zu 2) nicht der Vater des Beklagten zu 1) ist.

3

Die Beklagten haben sich bislang nicht geäußert und sind zur mündlichen Verhandlung vom 17.7.09 trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erschienen. Das gemäß §640d II ZPO beteiligte Jugendamt hat in der Sache keine Stellungnahme abgegeben (Bl. 43 d. A.).

II.

Das Gericht ist gem. Art. 100 I GG zur Vorlage befugt. Rechtsgrundlage für die Vaterschaftsanfechtung der Behörde für Altfälle sind die durch das am 1.6.2008 in Kraft getretene Gesetz zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft vom 13.3.2008 (BGBl. I 2008, 313) eingeführten §1600 I Nr. 5 BGB, Art. 229 §16 EGBGB. Die Behördenanfechtung beruht somit auf einem nachkonstitutionellen Gesetz.

Die Vorlagefrage ist für die Entscheidung des Gerichts erheblich.

Gem. §1600 I Nr. 5 BGB ist die zuständige Behörde in den Fällen der Vaterschaftsanerkennung nach §1592 Nr. 2 BGB zur Anfechtung der Vaterschaft unter den zusätzlichen Voraussetzungen des §1600 III BGB berechtigt. Danach wird vorausgesetzt, dass zwischen dem Kind und dem Anerkennenden keine sozial-familiäre Beziehung besteht oder im Zeitpunkt der Anerkennung oder seines Todes bestanden hat und durch die Anerkennung rechtliche Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes oder eines Elternteiles geschaffen werden. Gem. §1600b I a BGB ist die Behörde gehalten, die Vaterschaft binnen eines Jahres gerichtlich anzufechten. Die Frist beginnt, wenn die anfechtungsberechtigte Behörde von den Tatsachen Kenntnis erlangt, die die Annahme rechtfertigen, dass die Voraussetzungen für ihr Anfechtungsrecht vorliegen, jedoch gem. Art. 229 §16 EGBGB nicht vor dem 1.6.2008. Die Anfechtung ist spätestens nach Ablauf von fünf Jahren seit der Wirksamkeit der Anerkennung der Vaterschaft für ein im Bundesgebiet geborenes Kind ausgeschlossen; ansonsten spätestens fünf Jahre nach der Einreise des Kindes.

Die Vorschrift ist anwendbar. Zwar ist §1600 I Nr. 5 BGB erst mit Wirkung zum 1.6.2008 in Kraft getreten. Demgegenüber hat der Beklagte zu 2) bereits am [REDACTED] 2005 die Vaterschaft des Beklagten zu 1) anerkannt. Der Wortlaut der Norm, der keine Einschränkung vorsieht und die Übergangsvorschrift des Art. 229 §16 EGBGB sprechen aber für eine Anwendbarkeit der Vorschrift auch auf Altfälle. Dies entspricht dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers, der aus diesem Grund den Fristbeginn der Jahresfrist des §1600b I a BGB erst mit Inkrafttreten des Gesetzes vorsieht (BT-Drs. 16/3291, S. 18; OLG Oldenburg FamRZ 2009, 1925, 1926; Grün, FuR 2007, 12, 18.).

Die Voraussetzungen der Vorschrift liegen vor. Der Beklagte zu 2) hat die Vaterschaft des Beklagten zu 1) gem. §1592 Nr. 2 BGB anerkannt. Die Klägerin ist als zuständige Behörde für die Anfechtung der Vaterschaft gemäß des dritten Abschnitts der Anordnung zur Durchführung des Bürgerlichen Gesetzbuches und des Hamburgischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 23.6.1970, geändert durch Anordnung vom 24.6.2008, anfechtungsberechtigt. Die Vaterschaftsvermutung nach §1600c BGB ist durch das eingeholte Abstammungsgutachten widerlegt.

Das Gericht ist zudem davon überzeugt, dass zwischen dem Beklagten zu 2) und dem Beklagten zu 1) zu keiner Zeit eine sozial-familiäre Beziehung bestand bzw. besteht. Es gab und gibt nach wie vor unstreitig keine gemeinsame Wohnung. Ferner hat der Beklagte zu 2) unstreitig nie die soziale Verantwortung für den Beklagten zu 1) übernommen.

Durch die Anerkennung hat der Beklagte zu 1) die deutsche Staatsangehörigkeit gem. §4 I StAG erlangt, weshalb er gem. Art. 11 GG Freizügigkeit genießt und sich damit erlaubt im Bundesgebiet aufhält. Aufgrund der nunmehr deutschen Staatsangehörigkeit des Beklagten zu 1) wurde auch seiner Mutter ein entsprechender Aufenthaltstitel erteilt, der sie zu ihrem Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt. Damit sind mit der Anerkennung der Vaterschaft sowohl für das anerkannte Kind als auch für seine Mutter rechtliche Voraussetzungen für den erlaubten Aufenthalt im Bundesgebiet geschaffen worden. Die Anfechtung erfolgte auch fristgemäß. Insbesondere ist die absolute Fünf-Jahresfrist des §1600b I a, 3 BGB gewahrt.

Damit ist festzustellen, dass die Anwendbarkeit des §1600 I Nr. 5 BGB, Art. 229 §16 EGBGB für die Entscheidung erheblich ist. Wäre die Vorschrift auf Altfälle nicht anwendbar, wäre die Klage abzuweisen. Die Möglichkeit, aufgrund einer verfassungskonformen Auslegung die behördliche Anfechtung der Vaterschaft in Altfällen abzuweisen, besteht nicht. Der Wille des Gesetzgebers ist insoweit unzweifelhaft.

Die Tatsache, dass sich das Bundesverfassungsgericht bereits in der Vergangenheit mit der Frage der Verfassungsmäßigkeit der §§1591 ff. BGB wegen des anfechtungsbedingten Verlustes der deutschen Staatsangehörigkeit auseinandergesetzt hat (BVerfG NJW 2007, 425 ff), steht der Vorlage nicht entgegen. Eine erneute Vorlage ist zulässig, wenn tatsächliche und rechtliche Veränderungen eingetreten sind, die die Grundlage der früheren Entscheidung berühren und deren Überprüfung nahelegen (BVerfGE 33, 199, 203, 204; 87, 341, 346; 94, 315, 323). Dies ist vorliegend der Fall.

Die maßgebliche Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.10.2006 stuft die rückwirkende Beseitigung des Kindschaftsverhältnisses durch eine erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung seitens des Ehemannes der Mutter und den daraus folgenden Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit des Kindes als verfassungsgemäß ein. Dies soll jedenfalls für den Fall gelten, dass sich das betroffene Kind in einem Alter befindet, in dem Kinder üblicherweise ein eigenes Vertrauen auf den Bestand ihrer Staatsangehörigkeit noch nicht entwickelt haben (BVerfG NJW 2007, 425, 426). Im Gegensatz zur damaligen Rechtslage ist nunmehr seit dem 1.6.2008 auch die nach §1600 VI BGB zuständige Behörde gem. §1600 I Nr. 5 BGB anfechtungsberechtigt. Dies gilt i.V.m. Art. 229 §16 EGBGB auch für sogenannte Altfälle. Aufgrund dieser Änderung der einfachgesetzlichen Rechtslage ist es der Behörde somit nicht nur möglich, die im Hinblick auf Art. 16 I GG als verfassungskonform eingestufte rückwirkende Beseitigung des Kindschaftsverhältnisses mit den damit verbundenen rechtlichen Folgen für nach dem 1.6.2008 anerkannte, nichteheliche Kinder herbeizuführen. Vielmehr sind auch – wie hier – vor dem 1.6.2008 anerkannte, nichteheliche Kinder von der Anfechtungsberechtigung der Behörde betroffen. Die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit der §1600 I Nr. 5 BGB, Art. 229 §16 EGBGB ist dementsprechend angezeigt.

Nach Auffassung des Gerichts verstoßen §1600 I Nr. 5 BGB, Art. 229 §16 EGBGB gegen den rechtsstaatlichen Vertrauensgrundsatz. Zu den wesentlichen Elementen des Rechtsstaatsprinzips gehört die Rechtssicherheit. Der Staatsbürger soll die ihm gegenüber möglichen staatlichen Eingriffe voraussehen und sich dementsprechend einrichten können, dass sein dem geltenden Recht entsprechendes Handeln von der Rechtsordnung mit allen ursprünglich damit verbundenen Rechtsfolgen anerkannt bleibt (BVerfGE 13, 261, 271).

1.

Der rechtsstaatliche Vertrauensgrundsatz steht einer echten Rückwirkung eines Gesetzes entgegen, die vorliegt, wenn das Gesetz nachträglich ändernd in abgewinkelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift (BVerfGE 11, 139, 145, 146; 101, 239, 263). Der Bürger wird in seinem Vertrauen verletzt, wenn der Gesetzgeber an abgeschlossene Tatbestände ungünstigere Folgen anknüpft als diejenigen, von denen der Bürger bei seinen Dispositionen ausgehen durfte (BVerfGE 13, 261, 271).

Die neu eingeführte Anfechtungsberechtigung der Behörde stellt einen Fall der echten Rückwirkung dar (a.A. OLG Oldenburg FamRZ 2009, 1925, 1927). Dem Wortlaut des §1600 I Nr. 5 BGB und der

6

Übergangsvorschrift des Art. 229 §16 EGBGB ist eindeutig zu entnehmen, dass das Anfechtungsrecht der Behörde auch Vaterschaftsanerkennungen betrifft, die bereits vor dem Inkrafttreten der Norm erfolgten. Um diese Möglichkeit umsetzen zu können, hat der Gesetzgeber ausdrücklich den Beginn der Anfechtungsfrist für die Behörde auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes bestimmt. Das behördliche Anfechtungsrecht ist damit nicht nur zukünftig ausgestaltet, sondern betrifft auch vergangene, abgeschlossene Tatbestände der Anerkennung. Während die Beteiligten einer Vaterschaftsanerkennung vor dem 1.6.2008 davon ausgehen konnten, dass das damit verbundene rechtliche Vater-Kind-Verhältnis staatlicherseits nicht angegriffen werden kann, ist dies nunmehr nach der neuen Rechtslage möglich.

Auf das Vertrauen, dass der Staat nicht anfechtungsberechtigt ist, kann sich insbesondere der Beklagte zu 1) auch berufen, denn sein Vertrauen auf die alte Rechtslage war sachlich gerechtfertigt. Dies ist ausnahmsweise nur dann nicht der Fall, wenn der Bürger nach der rechtlichen Situation in dem Zeitpunkt, auf den der Eintritt der Rechtsfolge vom Gesetz zurückbezogen wird, mit dieser Regelung rechnen musste oder das geltende Recht unklar und verworren war, weshalb ein Vertrauensschutz nicht geltend gemacht werden kann. Gleiches gilt bei einem ungültigen Gesetz, das durch eine rechtlich nicht zu beanstandende Regelung ersetzt wird. Schließlich können zwingende Gründe des gemeinen Wohls, die dem Gebot der Rechtssicherheit übergeordnet sind, eine Rückwirkungsanordnung rechtfertigen (BVerfGE 13, 261, 271, 272; 101, 239, 263, 264).

Ein solcher Ausnahmefall liegt nicht vor.

Das bis zum 1.6.2008 geltende Recht bezüglich der Anfechtung der rechtlichen Vaterschaft war weder verworren noch unklar oder gesetzeswidrig. Die Tatsache, dass die Behörde nicht zur Anfechtung der Vaterschaft berechtigt war, stand vielmehr mit dem deutschen Abstammungsrecht in Einklang. Dieses war dadurch gekennzeichnet, dass die Vaterschaftsanfechtung als höchstpersönliche Angelegenheit der durch die Statuszuordnung unmittelbar betroffenen Personen angesehen wurde (Helms, Stellungnahme zur BT-Drs. 16/3291, S. 1; Gernhuber/Coester-Waltjen, FamR, §52, S. 624, Rn 105). Aufgrund dessen ist bereits 1961 das staatsanwaltliche Anfechtungsrecht abgeschafft worden. Auch die Kindschaftsrechtsreform hat diesen Grundgedanken aufgegriffen und die Anerkennung der Vaterschaft nicht mehr von einer Zustimmung des Jugendamtes als Amtspfleger für das nichteheliche Kind abhängig gemacht. Dadurch wurde die Elternautonomie gestärkt und die Anerkennung sozialer Vater-Kind-Verhältnisse ermöglicht. Dies entspricht der Wertung des Grundgesetzes, wonach die Abstammung und die

7

sozial-familiäre Verantwortungsgemeinschaft gleichermaßen von Art. 6 II 1 GG umfasst werden (BVerfG NJW 2003, 2151 ff.; BT-Drs. 16/3291, S. 1; Helms, Stellungnahme zur BT-Drs. 16/3291, S. 1, 2). Gleichzeitig korrespondierte die Beschränkung der Anfechtungsberechtigten mit dem Bedürfnis an ein hohes Maß an Rechtssicherheit im Rahmen des Abstammungsrechts, das für viele Rechtsgebiete Tatbestandswirkung entfaltet, und mit dem Bedürfnis an dem Schutz des Zusammenlebens der Familie (BT-Drs. 16/3291, S. 10).

Der Beklagte zu 1) musste im Zeitpunkt seiner Geburt im November 2005 auch nicht damit rechnen, dass sich die Rechtslage ändert. Das Vertrauen des Bürgers in den Bestand des geltenden Rechts ist erst von dem Zeitpunkt an, in dem der Bundestag ein rückwirkendes Gesetz beschlossen hat, nicht mehr schutzwürdig, d.h. selbst das Einbringen eines Gesetzesentwurfs kann das Vertrauen des Staatsbürgers in den Bestand des geltenden Rechts noch nicht beeinträchtigen (BVerfGE 13, 261, 273). Da das Gesetz zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft, nach dem am 29.8.2006 von der Bundesregierung beschlossenen Entwurf (Pressemitteilung d. BMJ v. 29.8.2006), erst am 13.12.2007 vom Bundestag nach Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 12.12.2007 (BT-Drs. 16/7506) und somit mehr als zwei Jahre nach der Geburt des Beklagten zu 1) beschlossen wurde (BR-Drs. 64/08), ist sein Vertrauen weiterhin schutzwürdig.

Unerheblich ist insoweit die sich in der Gesetzesbegründung findende Tatsache, dass sich bereits seit Ende 2002 eine Änderung der Rechtslage andeutete, da die ständige Konferenz der Innenminister und -senatoren der Länder bereits zu diesem Zeitpunkt verschiedene Fallgruppen zum Thema der Vaterschaftsanerkennungen zu Zwecken der Erlangung eines Aufenthaltstitels bzw. der deutschen Staatsangehörigkeit vorstellte und im November 2004 die Auffassung äußerte, aufgrund missbräuchlicher Vaterschaftsanerkennungen sei eine Anfechtungsberechtigung der Behörde zu schaffen, weshalb im November 2005 die Konferenz der Justizministerinnen und -minister die Bundesjustizministerin gebeten hat, ein entsprechendes Gesetz vorzubereiten (BT-Drs. 16/3291, S. 9, 10).

Die Rückwirkungsanordnung ist nicht durch zwingenden Gründen des gemeinen Wohls zu rechtfertigen. Insbesondere legitimieren die Gründe, die nach Auffassung der Bundesregierung die Einführung einer Anfechtungsberechtigung einer Behörde rechtfertigen, eine solche Rückwirkung nicht.

Die Einführung des Anfechtungsrechts der Behörde wird damit begründet, missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennungen entgegenwirken zu wollen, durch die die deutsche Staatsbürgerschaft,

8

ein Aufenthaltsrecht und mittelbar auch Sozialleistungen erschlichen werden (BT-Drs. 16/3291, S. 9-12; Palandt-Diederichsen, §1600, Rn 6; Löhnig, FamRZ 2008, 1130). Es wird angenommen, dass die mit der Anerkennung verbundene Unterhaltspflicht von den Vätern, die die Vaterschaft missbräuchlich anerkennen, mangels Leistungsfähigkeit nicht gefürchtet wird und dass die Anerkennung in diesen Fällen häufig nicht den Interessen des Kindes entspricht, da mit ihr weder die rechtliche Anerkennung des biologischen Vaters noch die Gründung einer sozialen Familie verbunden ist. Es wird befürchtet, dass die Anerkennung durch einen „falschen“ Vater das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung sowie auf Umgang mit dem leiblichen Vater vereiteln könnte (BT-Drs. 16/3291, S. 9; Arendt-Rojahn, FPR 2007, 395, 397). Als Grundlage für die Annahme des Bedürfnisses, missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennungen entgegenwirken zu müssen, dient dabei eine statistische Erhebung der Ausländerbehörden im Zeitraum von 1.4.2003 bis 31.3.2004, wonach 1.694 unverheiratete ausländische Frauen, die im Zeitpunkt der Vaterschaftsanerkennung ausreisepflichtig waren, einen Aufenthaltstitel erhielten (BT-Drs. 16/3291, S. 11).

Diese statistische Erhebung belegt jedoch nicht, in wie vielen Fällen es sich tatsächlich um eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung handelt. Es wird weder zum Ausdruck gebracht, ob in diesen Fällen tatsächlich keine biologische oder sozial-familiäre Vaterschaft bestand, noch wird belegt, ob die Kinder und Mütter aufgrund der Anerkennung tatsächlich (höhere) Sozialleistungen beziehen und ob die Väter ihrer Unterhaltspflicht nicht nachkommen. Die Erhebung kann lediglich einen Rahmen abstecken, in dem missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen stattfinden können (so auch: BT-Drs. 16/3291, S. 2.). Damit werden binationale Verbindungen und ausländische Familien unter einen Generalverdacht gestellt (www.leutheusser-schnarrenberger.de, Meldung v. 2.2.2007; Deutscher Verein für öffentliche Fürsorge, Stellungnahme vom 29.6.2006, S. 3; Verband binationaler Familien und Partnerschaften, iaf e.V., Anhörung im Rechtsausschuss am 23.5.2007, S. 1, 2; Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V., Stellungnahme vom 16.1.2007, S. 2, 4; MüKo-Wellenhofer, §1600, Rn 22; Gernhuber/Coester-Waltjen, FamR, §52, S. 628, Rn 111; Genenger, FPR 2007, 155, 160; Grün, FuR 2007, 12, 16; a.A. Gaaz, Stellungnahme zur BT-Drs. 16/3291, S. 2-6; Beinkinstadt, JAmt 2007, 342, 345; wohl auch Arendt-Rojahn, FPR 2007, 395, 396, 397), der nicht angemessen ist. Dies zeigt sich insbesondere auch im vorliegenden Fall, in dem die Ausländerbehörde der Stadtverwaltung [REDACTED] von dem Beklagten zu 2) einen Vaterschaftstest verlangte.

Das Gericht ist auch nicht der Auffassung, dass die Vaterschaftsanerkennung den Interessen des anerkannten Kindes entgegen steht. Denn mit der Anerkennung der Vaterschaft ist nicht nur eine

Unterhaltspflicht verbunden, sondern das Kind ist auch erb- und pflichtteilsberechtigt. Insbesondere sind auch die positiven status- und sozialrechtlichen Folgen als im Kindesinteresse liegend anzusehen (Deutscher Verein für öffentliche Fürsorge, Stellungnahme vom 29.6.2006, S. 4, 5). Dem Kindeswohl ist ein behördliches Anfechtungsrecht unter diesen Gesichtspunkten nicht zuträglich. Dabei verkennt das Gericht nicht, dass auch die Kenntnis der eigenen Abstammung und der Umgang mit dem leiblichen Vater wichtige Aspekte des Kindeswohls sind. Diesbezüglich ist jedoch keine Anfechtungsberechtigung der Behörde notwendig. Vielmehr obliegt es dem leiblichen Vater sein bestehendes Anfechtungsrecht aus §1600 I Nr. 2 BGB auszuüben und im Anschluss ein Vaterschaftsfeststellungsverfahren zu betreiben. Nur dies wird im Übrigen den Interessen des Kindes vollumfänglich gerecht, während die Behördenanfechtung gerade nicht das Ziel verfolgt, für die Feststellung der wahren Abstammung zu sorgen (Arendt-Rojahn, FPR 2007, 395, 397).

Es ist auch unter sonstigen Gesichtspunkten nicht belegt, dass die Einführung einer Anfechtungsberechtigung der Behörde zwingend notwendig gewesen ist. Seit dem 1.1.2005 ist bereits das Erschleichen eines Aufenthaltstitels, gerade auch für den Fall der missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennung gem. §95 II Nr. 2 AufenthaltsG strafbar (LG Düsseldorf NJW 2008, 388, 389), mit der Folge der Möglichkeit einer Ermessensausweisung bei Vorliegen der Voraussetzungen des §55 AufenthaltsG (Deutscher Verein für öffentliche Fürsorge, Stellungnahme vom 29.6.2006, S. 2, 3; Genenger, FPR 2007, 155, 160). Es stellt sich somit die Frage, ob nicht eine, diese Vorschriften ergänzende, sachnähere Regelung im Staatsangehörigkeits- und Aufenthaltsrecht möglich gewesen wäre (Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V., Stellungnahme vom 16.1.2007, S. 2, 3; Gemhuber/ Coester-Waltjen, FamR, §52, S. 627, Rn 111; Löhnig, FamRZ 2008, 1130; Grün, FuR 2007, 12, 18; a.A. Helms, Stellungnahme zur BT-Drs. 16/3291, S. 5, 6; Arendt-Rojahn, FPR 2007, 395, 397; unter Hinweis auf mangelnde Alternativvorschläge).

Ob die Neueinführung der Anfechtungsberechtigung der Behörde durch die Gesetzesbegründung ausreichend legitimiert ist, erscheint aufgrund o.g. Gründe zweifelhaft (Deutscher Verein für öffentliche Fürsorge, Stellungnahme vom 29.6.2006, S. 2). Jedenfalls enthält die Gesetzesbegründung aber keinen zwingenden Grund des gemeinen Wohls, der eine über die Neueinführung der Anfechtungsberechtigung der Behörde hinausgehende Legitimierung für eine echte Rückwirkung enthält.

2.

Selbst für den Fall, dass die Möglichkeit einer Anfechtung der Vaterschaft durch die Behörde für Altfälle im Hinblick auf das fortwirkende Kindschaftsverhältnis und Statusrecht als unechte

Rückwirkung anzusehen wäre (so OLG Oldenburg FamRZ 2009, 1925, 1927.), bei der die Neuregelung somit gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft betrifft und gleichzeitig Positionen der Vergangenheit entwertet (BVerfGE 101, 239, 263), sind die §1600 I Nr. 5 BGB, Art. 229 §16 EGBGB nach Auffassung des Gerichts als nicht verfassungsgemäß anzusehen.

In der Neueinführung der Anfechtungsberechtigung der Behörde ist eine Grundrechtsverletzung des Beklagten zu 1) zu sehen, die der Zulässigkeit einer unechten Rückwirkung entgegen steht. Die Zulässigkeit bestimmt sich grundsätzlich nach der Einschränkungsmöglichkeit des nach der bisherigen Rechtsordnung erlangten subjektiven Rechts und ist somit vorrangig an den Grundrechten zu messen (BVerfGE 97, 67, 79; 101, 239, 263). In den für den Beklagten zu 1) heranzuziehenden grundrechtlichen Maßstab fließen die allgemeinen rechtsstaatlichen Prinzipien des Vertrauensschutzes, der Rechtssicherheit, aber auch der Verhältnismäßigkeit in der Weise ein, wie dies allgemein bei der Auslegung von Grundrechten im Hinblick auf die Fragen des materiellen Rechts geschieht (BVerfGE 76, 256, 347-349).

Bei der für die Frage der Zulässigkeit vorzunehmenden Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an einer Änderung der bisherigen Rechtslage und dem schutzwürdigen Vertrauen des Betroffenen überwiegt hier das Vertrauen des Beklagten zu 1).

Das Interesse des Gesetzgebers, missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennungen entgegenzuwirken, um Verbleibensrechte von Ausländern und damit verbundene sozialstaatliche Belastungen der Allgemeinheit zu verhindern, hat zwar grundsätzlich einen hohen Stellenwert. Dieser Stellenwert relativiert sich jedoch unter Berücksichtigung der nicht nachgewiesenen Anzahl tatsächlicher Missbrauchsfälle und dem dadurch entstehenden Generalverdacht gegen binationale Beziehungen erheblich. Demgegenüber steht das Vertrauen des anerkannten Kindes auf die mit der Abstammung verbundenen unterhalts-, erb-, steuer- und sozialrechtlichen Folgen sowie insbesondere das Vertrauen auf die Auswirkungen auf sein Statusrecht. Dieses Vertrauen mag im Hinblick auf die absolute Fünf-Jahresfrist des §1600b I a, 3 BGB, die gerade dem Vertrauensschutz Rechnung tragen soll (BT-Drs. 16/3291, S. 15; Grün, FuR 2007, 12, 16; Zypries/Cludius, ZRP 2007, 1, 4), das öffentliche Interesse nicht überwiegen (OLG Oldenburg FamRZ 2009, 1925, 1927). Obwohl nach Auffassung des Gerichts Zweifel daran bestehen, dass mit der Fristenregelung des §1600b I a, 3 BGB den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG NJW2007, 425, 426) im Hinblick auf Art. 16 I GG genüge getan wurde (a.A.: Gaaz, Stellungnahme zur BT-Drs. 16/3291, S. 6).

Die absolute Fünf-Jahresfrist ist dahingehend zu verstehen, dass mit ihr eine Altersgrenze verbunden sein soll, nach deren Ablauf ein Kind ein schutzwürdiges Vertrauen auf den Bestand seiner Staatsangehörigkeit entwickelt hat, welche es von der Vaterschaft ableitet. Das nach Ablauf der Frist erlangte Vertrauen geht dann dem öffentlichen Interesse an einer Anfechtung der Vaterschaft vor.

Bei einem solchen Verständnis des §1600b I a, 3 BGB erscheint die normierte Altersgrenze jedoch im Hinblick auf Art. 16 I GG als zu unbestimmt bzw. unangemessen. Schon bei der ersten normierten Alternative, der Inlandsgeburt, sind unterschiedliche Altersgrenzen denkbar, da die Grenze in Abhängigkeit zur Wirksamkeit der Anerkennung steht. Beispielsweise kann die Anerkennung bereits mit der Geburt des Kindes wirksam werden, sie kann es aber auch erst, wie im vorliegenden Fall, im Zeitpunkt der Rechtskraft der Scheidung der Mutter. Bei der zweiten normierten Alternative, der Eitreibung des anerkannten Kindes, sind unterschiedliche Altersgrenzen der Regelfall. Dem Bestimmtheitsgrundsatz, wonach die Vorschrift ein festes Alter normiert, bei dessen Erreichen davon auszugehen ist, dass das betroffene Kind ein schutzwürdiges Vertrauen auf den Bestand seiner Staatsangehörigkeit aufgebaut hat, genügt §1600b I a, 3 BGB somit nicht.

Auch erscheint eine Regelung, die einen solchen Vertrauensschutz bei einem Alter jenseits des Beginns des sechsten Lebensjahres nicht anerkennt, unangemessen (vgl. VG München, Urteil v. 16.4.2009, M 10 K 08.5928: noch kein schutzwürdiges Vertrauen bei einem dreijährigen Kind; VG Bremen, Urteil v. 23.3.2009, 4 K 3157/06: kein Vertrauensschutz eines noch nicht fünfjährigen Kindes). Dieser Bewertung wird allenfalls die erste Alternative gerecht, bei der bei einem fünfjährigen Kind eine Anfechtungsberechtigung der Behörde ausgeschlossen ist, sofern die Anerkennung bereits bei der Geburt des Kindes wirksam war. Allerdings besteht auch bei dieser Alternative die Gefahr, dass das betroffene Kind im Zeitpunkt der gerichtlichen Aufhebung der Vaterschaft und dem damit verbundenen Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit bereits älter als fünf Jahre ist. Denn die Frist des §1600b I a, 3 BGB ist seitens der Behörde gewahrt, sofern sie vor deren Ablauf die Vaterschaft gerichtlich aufhebt.

Eine verfassungskonforme Auslegung des §1600b I a, 3 BGB im Hinblick auf die aufgezeigten verfassungsrechtlich bedenklichen Altersgrenzen erscheint vorliegend nicht möglich, da dabei zu sehr in den Kompetenzbereich des Gesetzgebers eingegriffen würde (vgl. BVerfG NJW 2007, 425, 427, 428).

Unabhängig von der Frage, ob das o.g. Vertrauen des Beklagten zu 1) insbesondere im Hinblick auf

Art. 16 I GG, das öffentliche Interesse, missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennungen entgegenwirken zu wollen, überwiegt, steht jedenfalls das Vertrauen des Beklagten zu 1), dass die Anerkennung der Vaterschaft nur von ihm selbst, der Mutter, dem rechtlichen oder biologischen Vater angefochten werden kann, der Zulässigkeit einer unechten Rückwirkung entgegen. Daraus erwächst nämlich auch ein Vertrauen darauf, dass im Hinblick auf die Abstammung für eheliche und nichteheliche Kinder die gleichen Regelungen gelten. In diesem in Art. 6 V GG, als besondere Ausprägung von Art. 3 I GG, verankerten Recht auf Gleichbehandlung wird der Beklagte zu 1) durch die Neuregelung unzumutbar beeinträchtigt.

Eine Beeinträchtigung von Art. 6 V GG ist bei einer Ungleichbehandlung anzunehmen, die vorliegt, wenn zwei vergleichbare Sachverhalte in Abhängigkeit von der Unehelichkeit unterschiedlich behandelt werden und dies für das nichteheliche Kind zu einem Nachteil führt (BVerfGE 17, 148, 153; 22, 163, 172; 44, 1, 18). Erfasst wird insofern auch eine mittelbare Anknüpfung an das Merkmal der Unehelichkeit (Jarass/Pieroth-Jarass, Art. 6, Rn 65). Eine Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung ist nur anzunehmen, wenn eine förmliche Gleichstellung in ebenso geschützte Rechtspositionen Dritter eingriffe oder der besonderen sozialen Situation des nichtehelichen Kindes nicht gerecht würde. Zudem müsste die Benachteiligung möglichst anderweitig ausgeglichen werden, um die materielle Gleichwertigkeit zu erreichen (BVerfGE 74, 33, 39; 84, 168, 185; 85, 80, 88).

Vorliegend ergibt sich die nachteilige Ungleichbehandlung für den Beklagten zu 1) daraus, dass Kinder, die während einer bestehenden Ehe geboren werden, von dem behördlichen Anfechtungsrecht nicht betroffen sind, obwohl insbesondere bei einer Scheinehe anzunehmen ist, dass das Kindschaftsverhältnis ebenfalls missbräuchlich herbeigeführt wurde (Helms, Stellungnahme zur BT-Drs. 16/3291, S. 7; Verband binationaler Familien und Partnerschaften, iaf e.V., Anhörung im Rechtsausschuss am 23.5.2007, S. 6; Gernhuber/Coester-Waltjen, §52, S. 627, 628, Rn 111; Gengner, FPR 2007, 155, 160). Diese Ungleichbehandlung ist dabei jedenfalls mittelbar an das Merkmal der Unehelichkeit des Beklagten zu 1) geknüpft, denn bei der Behördenanfechtung wird neben dem Fehlen einer biologischen bzw. sozial-familiären Beziehung lediglich objektiv vorausgesetzt, dass mit der Anerkennung rechtliche Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes oder eines Elternteiles geschaffen werden. Der Gesetzgeber hat ausdrücklich darauf verzichtet, in Missbrauchsfällen die Anfechtung der Vaterschaft von einem zusätzlichen subjektiven Element im Hinblick auf die Erlangung aufenthaltsrechtlicher oder sozialstaatlicher Vorteile abhängig zu machen (BT-Drs. 16/3291, S. 14; jurisPK-Nickel, §1600, Rn 40), weshalb anzunehmen gewesen wäre, dass die Ungleichbehandlung

13

nicht von der Unehelichkeit, sondern von dem Zweck des rechtlich begründeten Kindschaftsverhältnisses abhängt.

Eine Rechtfertigung für diese Ungleichbehandlungen, die den hohen Anforderungen des Art. 6 V GG genügt, ist nicht ersichtlich. Vielmehr geht die Errungenschaft der Kindschaftsrechtsreform, nämlich die grundsätzliche Gleichstellung von ehelichen und nichtehelichen Kindern, die für das Kindschaftsrecht seit 1998 prägend ist (Gerhardt/von Heintschel-Heinegg/Klein-Pieper, 3. Kap., S. 226, Rn 70, 71; Wellenhofer, FamR, §30, S. 228, Rn 2), wieder verloren.

[REDACTED]

Richter am Amtsgericht

Ausgefertigt

[REDACTED]

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle