

An alle
Notarkammern

Nachrichtlich an:

das Präsidium der Bundesnotarkammer

den Badischen Notarverein

den Württembergischen Notarverein

die Notarkasse

die Ländernotarkasse

das Deutsche Notarinstitut

Rundschreiben Nr. 8/2017

Änderungen bei der Anerkennung der Vaterschaft durch das Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht

Sehr geehrte Damen und Herren Kolleginnen und Kollegen,

der Deutsche Bundestag hat am 18. Mai 2017 das Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht in der Fassung der Beschlussempfehlung und des Berichts des Innenausschusses verabschiedet (BT-Drucks. 18/11546 und 18/12415). Der Bundesrat hat einen Antrag auf Einberufung des Vermittlungsausschusses nicht gestellt, sodass in Kürze mit der Verkündung des Gesetzes zu rechnen ist. Es tritt am Tag nach seiner Verkündung in Kraft (Artikel 9 des Änderungsgesetzes).

Das Gesetz enthält unter anderem auch Regelungen, um missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen zu verhindern. Insbesondere sieht es in § 1597a BGB-neu eine präventive Kontrolle bei der Beurkundung von Vaterschaftsanerkennungen vor: Liegen der beurkundenden Behörde oder der Urkundsperson konkrete Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung vor, hat diese das Beurkundungsverfahren auszusetzen und den Sachverhalt der Ausländerbehörde mitzuteilen, die dann in einem Verwaltungsverfahren den mitgeteilten Sachverhalt im Hinblick auf das Vorliegen eines Missbrauchs überprüft.

Im Wesentlichen weisen die Änderungen folgende – für die notarielle Praxis relevante – Inhalte auf:

I. § 1597a Absatz 1 BGB-neu: Schaffung einer „zivilrechtlichen Verbotsnorm“

Nach § 1597a Absatz 1 BGB-neu darf die Vaterschaft

„nicht gezielt gerade zu dem Zweck anerkannt werden, die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes, des Anerkennenden oder der Mutter zu schaffen, auch nicht, um die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes durch den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit des Kindes nach § 4 Absatz 1 oder Absatz 3 Satz 1 des Staatsangehörigkeitsgesetzes zu schaffen (missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft).“

Mit § 1597a Absatz 1 BGB-neu soll klargestellt werden, dass die Anerkennung einer Vaterschaft, die gezielt gerade zu dem Zweck abgegeben wird, die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt eines Kindes, den Anerkennenden oder der Mutter zu schaffen, von der Rechtsordnung missbilligt wird. Für die nach § 1595 Absatz 1 BGB erforderliche Zustimmung der Mutter gilt dies entsprechend (§ 1597a Absatz 4 BGB-neu). Es wird zudem klargestellt, dass die Verbotsnorm auch für den Fall gilt, dass die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt durch den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit des Kindes geschaffen werden.

II. § 1597a Absatz 2 Satz 1 bis 3 und Absatz 5 BGB-neu

1. Prüfung durch die beurkundende Behörde oder Urkundsperson

Bestehen für die beurkundende Behörde oder die Urkundsperson konkrete Anhaltspunkte dafür, dass eine Vaterschaftsanerkennung missbräuchlich erfolgen soll, hat sie dies der zuständigen Ausländerbehörde mitzuteilen und in diesem Fall die Beurkundung auszusetzen (§ 1597a Absatz 2 Satz 1 BGB-neu). Nach der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses ist die Erforderlichkeit einer Prüfung, ob konkrete Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Anerkennung vorliegen, indiziert, wenn einer der in § 1597a Absatz 2 Satz 2 BGB-neu genannten Tatbestände vorliegt (BT-Drucks. 18/12415, S. 20). Das Vorliegen eines der in § 1597a Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 bis 5 BGB-neu genannten Anzeichen ist danach für sich genommen noch nicht mit der Annahme konkreter Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Anerkennung gleichzusetzen. Die Anzeichen legen das Vorliegen konkreter Anhaltspunkte jedoch nahe.

Ein Anzeichen für das Vorliegen konkreter Anhaltspunkte ist nach § 1597a Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 bis 5 BGB-neu insbesondere:

- *„das Bestehen einer vollziehbaren Ausreisepflicht des Anerkennenden oder der Mutter oder des Kindes“ (Nr. 1).*

Nach Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses ist dies für die Urkundsperson insbesondere dadurch erkennbar, dass der Ausländer im Besitz einer Duldung oder einer Grenzübertrittsbescheinigung ist. Dagegen ist ein Ausländer beispielsweise dann nicht vollziehbar ausreisepflichtig, wenn er eine Aufenthaltserlaubnis, eine Niederlassungserlaubnis oder ein gültiges Visum besitzt (BT-Drucks. 18/12415, S. 20).

- *„wenn der Anerkennende oder die Mutter oder das Kind einen Asylantrag gestellt hat und die Staatsangehörigkeit eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a des Asylgesetzes besitzt“ (Nr. 2).*

Wenn der Anerkennende, die Mutter oder das Kind einen Asylantrag gestellt hat, deswegen also im Besitz einer Aufenthaltsgestattung ist und gleichzeitig die Staatsangehörigkeit eines sicheren Herkunftsstaates besitzt, kann nach der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses „die aus der Anerkennung folgende deutsche Staatsangehörigkeit des Kindes beziehungsweise das aus der Anerkennung folgende Aufenthaltsrecht in Deutschland die einzig zu erwartende Möglichkeit für einen rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet von Kind oder Mutter und somit das Motiv der Anerkennung sein“ (BT-Drucks. 18/12415, S. 20 f.).

- *„das Fehlen von persönlichen Beziehungen zwischen dem Anerkennenden und der Mutter oder dem Kind“ (Nr. 3).*

Eine Prüfung konkreter Anhaltspunkte soll nach der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses dann erfolgen, wenn keinerlei Hinweis auf eine vorangegangene tatsächliche Begegnung der Mutter mit dem Mann oder eine zwischen ihnen bestehende soziale oder emotionale Verbindung existiert oder wenn keinerlei persönliche Kontakte zwischen dem Mann und dem Kind bestehen (BT-Drucks. 18/12415, S. 21).

- *„der Verdacht, dass der Anerkennende bereits mehrfach die Vaterschaft von Kindern verschiedener ausländischer Mütter anerkannt hat und jeweils die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes oder Mutter durch die Anerkennung geschaffen hat, auch wenn das Kind durch die Anerkennung die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat“ (Nr. 4).*

- *„der Verdacht, dass dem Anerkennenden oder der Mutter ein Vermögensvorteil für die Anerkennung der Vaterschaft oder die Zustimmung hierzu gewährt oder versprochen worden ist“ (Nr. 5).*

In § 1597a Absatz 5 BGB-neu wird klargestellt, dass die Anerkennung einer Vaterschaft unabhängig von dem mit ihr verfolgten Zweck nicht missbräuchlich sein kann, wenn der Anerkennende der leibliche Vater des anzuerkennenden Kindes ist.

2. Anhörung durch die beurkundende Behörde oder Urkundsperson

Die beurkundende Behörde oder Urkundsperson hat nach § 1597a Absatz 2 Satz 2 BGB-neu den Anerkennenden und die Mutter anzuhören, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft bestehen. Nach der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses soll den Beteiligten dadurch die Gelegenheit gegeben werden, konkrete tatsächliche Verdachtsgründe auszuräumen, wobei die Beteiligten insoweit die Darlegungslast trifft. Die Betroffenen sollen zudem darauf hingewiesen werden, dass „bei Vorliegen konkreter Anhaltspunkte der Vorgang entsprechend den gesetzlichen Vorschriften der zuständigen Ausländerbehörde zur Prüfung vorgelegt wird und das Beurkundungsverfahren bis zum Abschluss dieses Verfahrens ausgesetzt wird“ (BT-Drucks. 18/12415, S. 21).

3. Aussetzung der Beurkundung und Mitteilung durch die beurkundende Behörde oder Urkundsperson

Liegen der beurkundenden Behörde oder der Urkundsperson konkrete Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft vor, ist die Beurkundung der Anerkennungserklärung nicht vorzunehmen, sondern nach § 1597a Absatz 2 Satz 1 BGB-neu auszusetzen und die Aussetzung der zuständigen Behörde mitzuteilen, die nach § 85a AufenthG-neu prüft, ob tatsächlich ein Missbrauchsfall vorliegt. Zuständige Behörde ist nach § 85a AufenthG-neu in der Regel die Ausländerbehörde.

Zudem hat die beurkundende Behörde oder Urkundsperson die Aussetzung dem Anerkennenden, der Mutter und dem Standesamt mitzuteilen (§ 1597a Absatz 2 Satz 3 BGB-neu).

4. § 85a AufenthG-neu: Prüfung durch die Ausländerbehörde

Das Prüfungsverfahren der Behörde ist in dem neu geschaffenen § 85a AufenthG-neu geregelt. Eine missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft wird im Verwaltungsverfahren in den in § 85a Absatz 2 AufenthG-neu geregelten Fällen widerleglich vermutet.

Ergibt die Prüfung der Ausländerbehörde, dass eine missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft oder eine missbräuchliche Zustimmung vorliegt, stellt die Behörde dies durch Verwaltungsakt fest und übersendet der beurkundenden Behörde oder Urkundsperson sowie dem Standesamt eine beglaubigte Abschrift des Verwaltungsaktes, nachdem dieser unanfechtbar geworden ist (§ 85a Absatz 3 Satz 1 AufenthG-neu).

Kann eine missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft durch die Behörde nicht festgestellt werden, ist das Prüfverfahren von der Ausländerbehörde einzustellen und auch dies der beurkundenden Behörde oder Urkundsperson, dem zuständigen Standesamt und den Beteiligten mitzuteilen (§ 85a Absatz 3 Satz 2 AufenthG-neu).

III. § 1597a Absatz 2 Satz 4 BGB-neu: Ablehnung der Beurkundung

Wenn die zuständige Behörde bestandskräftig festgestellt hat, dass die Anerkennung missbräuchlich ist, ist die Beurkundung abzulehnen (§ 1597a Absatz 2 Satz 4 BGB).

IV. § 1597a Absatz 3 BGB-neu: Unwirksamkeit der Anerkennung

§ 1597a Absatz 3 BGB-neu bestimmt, dass eine Anerkennung auch nicht wirksam von einer anderen beurkundenden Behörde oder Urkundsperson beurkundet werden kann, solange die Beurkundung gemäß § 1597a Absatz 2 Satz 1 BGB-neu ausgesetzt ist oder wenn die Voraussetzungen des § 1597a Absatz 2 Satz 4 BGB vorliegen, d. h. wenn die Missbräuchlichkeit der Vaterschaftsanerkennung durch die zuständige Stelle festgestellt ist.

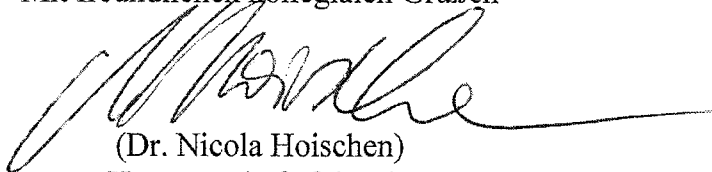
§ 1597a Absatz 3 BGB-neu soll verhindern, dass der Mann, bei dem die Beurkundung der von ihm abgegebenen Erklärung der Vaterschaftsanerkennung wegen Missbrauchsverdachts ausgesetzt oder wegen eines festgestellten Missbrauchs abgelehnt wurde, für dasselbe Kind die Anerkennung bei einer anderen Behörde oder Urkundsperson beurkunden lässt. Nach der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses, BT-Drucks. 18/12415, S. 21, wird in der Praxis die Umgehung effektiv insbesondere dadurch verhindert, dass das Standesamt, das den Geburtseintrag des Kindes führt, aufgrund der in § 1597a Absatz 2 Satz 3 BGB-neu und der in § 85a Absatz 3 AufenthG-neu vorgesehenen Mitteilung Kenntnis darüber hat, ob bereits ein Verfahren zur Überprüfung eines Verdachts auf eine missbräuchliche Anerkennung bei einer Behörde eingeleitet oder mit der Feststellung eines Missbrauchs abgeschlossen wurde. In der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses ist dazu ausgeführt, dass „eine zeitlich nach diesen Mitteilungen abgegebene Anerkennung (...) unwirksam [ist] und die Eintragung des Anerkennenden als Vater des Kindes daher vom Standesbeamten abzulehnen [ist]“ (BT-Drucks. 18/12415, S. 21).

V. § 1597a Absatz 4 BGB-neu: Entsprechende Anwendung auf die Zustimmung der Mutter

Für die nach § 1595 Absatz 1 BGB erforderliche Zustimmung der Mutter gelten gemäß § 1597a Absatz 4 BGB-neu die Regelungen des § 1597a Absatz 1 bis 3 BGB-neu entsprechend. Nach der Begründung zur Beschlussempfehlung des Innenausschusses, BT-Drucks. 18/12415, S. 21, ist die Zustimmung der Mutter dann missbräuchlich, wenn die Mutter der Vaterschaftsanerkennung des Mannes gezielt gerade zu dem Zweck zustimmt, die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt des Kindes, des Anerkennenden oder für sich selbst zu schaffen.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen kollegialen Grüßen



(Dr. Nicola Hoischen)
Hauptgeschäftsführerin