



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 40/2012 Juli 2012

Zu dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Rechte des leiblichen, nicht rechtlichen Vaters

Mitglieder des Ausschusses Familien- und Erbrecht

RAin Ulrike Börger, Vorsitzende
RA Armin Abele
RA Jan Christoph Berndt
RAin Karin Susanne Delerue
RAuN Sven Fröhlich, Berichterstatter
RAin Brigitte Hörster
RAin Gabriele Kück
RAin Karin Meyer-Götz
RAin Dr. Kerstin Niethammer-Jürgens
RAin Beate Winkler

Verteiler: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Familienminister/Familiensenatoren der Länder
Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend des Deutschen Bundestages
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Rechtsanwaltskammern
Bund Deutscher Rechtspfleger e.V.
Bundesnotarkammer
Deutscher Notarverein
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Patentanwaltskammer
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Familiengerichtstag e.V.
Wissenschaftliche Vereinigung für Familienrecht
Redaktionen der NJW, FPR, FamRZ, FuR, FÜR, ZFE

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9
10179 Berlin
Deutschland
Tel. +49.30.28 49 39 - 0
Fax +49.30.28 49 39 - 11
Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9
1040 Brüssel
Belgien
Tel. +32.2.743 86 46
Fax +32.2.743 86 56
Mail brak.bxl@brak.eu

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit zurzeit rund 159.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen - auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum o. g. Referentenentwurf.

Es ist grundsätzlich zu begrüßen, dass die Rechte des (mutmaßlichen) leiblichen, nicht rechtlichen Vaters gestärkt werden sollen, denn es kommt nicht selten vor, dass sich Kinder und Heranwachsende auf die Suche nach ihren biologischen Wurzeln und ihrer Herkunft begeben. Wenn dem leiblichen, nicht rechtlichen Vater die Möglichkeit gegeben wird, mit seinem Kind Umgang zu pflegen und damit eine bisher nicht vorhandene sozial-familiäre Beziehung aufzubauen, kann der Konflikt für das betreffende Kind deutlich reduziert werden.

Der Referentenentwurf ist jedoch zu ergänzen. Die bisherigen Vorschläge greifen zu kurz:

Bedenken bestehen insoweit, als dem biologischen Vater mit § 1686a BGB-RefE zwar ein Umgangsrecht eingeräumt wird, eine damit korrespondierende Umgangspflicht jedoch keine Erwähnung findet. Dies steht im Gegensatz zu § 1684 Abs. 1 BGB, nach dem jeder Elternteil zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt ist.

Auch wenn der biologische Vater mangels rechtlicher Elternschaft nicht die Pflichten eines Vaters hat und er dem Kind gegenüber in keiner vergleichbaren Verantwortung steht, sollte gleichwohl für ihn, um sein Bewusstsein dafür zu stärken, im Gesetz verankert sein, dass der Umgang mit einem und die Verantwortung für ein Kind nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten mit sich bringt.

Darüber hinaus haben nach § 1684 Abs. 2 BGB *Eltern alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum jeweils anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Erziehung erschwert. Entsprechendes gilt, wenn sich das Kind in der Obhut einer anderen Person befindet.* § 1685 Abs. 3 BGB verweist für enge Bezugspersonen auf § 1684 Abs. 2 bis 4 BGB, für die damit der gleiche Maßstab gilt. Mit Blick auf den biologischen Vater fehlt im Referentenentwurf indes ein solcher Verweis.

Weiter ist auf § 1626 Abs. 3 BGB hinzuweisen. Danach gehört *zum Wohl des Kindes in der Regel der Umgang mit beiden Elternteilen. Gleiches gilt für den Umgang mit anderen Personen, zu denen das Kind Bindungen besitzt, wenn ihre Aufrechterhaltung für seine Entwicklung förderlich ist.*

Der biologische Vater findet auch insoweit keine Erwähnung. § 1626 Abs. 3 BGB bedarf daher im Rahmen dieser Gesetzesreform noch einer Ergänzung.

Der Referentenentwurf lässt weiter unberücksichtigt, dass der leibliche, nicht rechtliche Vater nach § 1600 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. Abs. 2 BGB berechtigt sein kann, die Vaterschaft anzufechten. Hat er Anfechtungsklage aber nicht erhoben und diese Möglichkeit ungenutzt gelassen, ist nicht einzusehen, weshalb ihm ein Umgangs- und Auskunftsrecht zustehen soll. Es wird daher angeregt, § 1686a BGB-RefE dahingehend zu ergänzen, dass nur dem leiblichen Vater das Umgangs- und Auskunftsrecht eingeräumt werden soll, dem ein Anfechtungsrecht nach § 1600 BGB nicht zusteht.

Bedenken bestehen ferner gegen die Formulierung im Gesetzesvorschlag „*Hat der leibliche Vater durch sein Verhalten gezeigt, dass er für das Kind tatsächliche Verantwortung tragen will...*“.

Danach bleibt unklar, welches Verhalten der Vater an den Tag legen muss, um ein ernstzunehmendes Interesse an dem Kind zu zeigen. Zur Konkretisierung wird angeregt, im Gesetz Regelbeispiele zu benennen.

Ein Umgangs- oder Auskunftsrecht des leiblichen Vaters wird mit aller Wahrscheinlichkeit Unruhe in die bestehende Familie, insbesondere in die Beziehung des Kindes zum rechtlichen Vater tragen. Als Regulativ steht das Umgangs- sowie das Auskunftsrecht des biologischen Vaters jedoch unter dem Vorbehalt des Kindeswohls. Das Familiengericht wird die Kindeswohldienlichkeit des Umgangs des biologischen Vaters sorgfältig zu prüfen haben. Insoweit findet die Begründung des Referentenentwurfs auf Seite 14, 2. Absatz, volle Zustimmung.

Gegen die lediglich negative Kindeswohlprüfung in Bezug auf das Auskunftsrecht bestehen keine Bedenken.

Grundsätzlich wird die vorgesehene Inzidentprüfung der Abstammung im Rahmen des Umgangs- oder Auskunftsverfahrens begrüßt, da auf diese Weise gewährleistet ist, dass der vermeintliche biologische Vater nicht völlig losgelöst von seinem Interesse an seinem mutmaßlichen Kind allein einen Klärungsanspruch durchsetzen und Unfrieden in eine funktionierende soziale Familie bringen kann. Auch wenn die biologische Vaterschaft nur als Vorfrage im Rahmen eines Verfahrens nach § 1686a BGB geprüft wird und das Ergebnis der Beweisaufnahme nicht in Rechtskraft erwächst, ist Folge dieser Vorgehensweise eine doppelte Vaterschaft. Eine solche ist bislang vom BGH abgelehnt worden. Nach derzeitiger Rechtslage ist eine bestehende Vaterschaft in der Regel zunächst wirksam anzufechten, bevor eine neue Vaterschaft festgestellt werden kann.

* * *