

Urteil Az. 10 K 6710/11*

VG Köln

20. Februar 2013

Tenor

- 1 Die Klage wird abgewiesen.
- 2 Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.
- 3 Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

- 4 Der Kläger begehrt die Feststellung der deutschen Staatsangehörigkeit für das in Indien lebende Kind Q. M. .
- 5 Die am 00.00.0000 in New Delhi/Phoenix Hospital geborene Q. M. wurde in Vitro gezeugt. Ihre Leihmutter ist die Inderin S. T. , die mit dem Inder B. T. verheiratet ist. Frau S. T. hatte unter dem 18.01.2010 ihre Zustimmung zur Schwangerschaft und Geburt eines durch in Vitro Fertilisation (IVF) gezeugten Kindes gegeben und erklärt, das ausschließliche Sorgerecht mit allen elterlichen Rechten und Pflichten sollten der Kläger und seine Ehefrau haben. Das Kind Q. M. wurde nach seiner Geburt dem Kläger und seiner Ehefrau übergeben. Das Kind wird seitdem von der Ehefrau des Klägers in Indien betreut.
- 6 Der Kläger beantragte unter dem 18.05.2011, das Bestehen der deutschen Staatsangehörigkeit bei Q. M. festzustellen und ihr einen Staatsangehörigkeitsausweis auszustellen. Das Kind habe die deutsche Staatsangehörigkeit durch Abstammung vom Vater erworben. Nach indischer Rechtsansicht besitze das Kind nicht

*<http://openjur.de/u/613113.html> (= openJur 2013, 16678)

die indische Staatsangehörigkeit. Der Kläger legte die am 05.10.2010 ausgestellte Geburtsurkunde von Q. M. vor, in der er als Vater und seine Ehefrau C. F. D. als Mutter des Kindes eingetragen sind. Weiterhin legte er ein Urteil des Zivilgerichts Saket, New Delhi, vom 10.03.2011 vor, in dem festgestellt wurde, dass der Kläger der biologische Vater des Kindes Q. M. ist und er und seine Ehefrau sowie die Leihmutter und ihr Ehemann an ihre vor dem Gericht abgegebenen Erklärungen gebunden sind. Unter dem 10.03.2011 gab der Kläger eine notariell beurkundete Vaterschaftsanerkennung für Q. M. ab.

- 7 Das Bundesverwaltungsamt (BVA) lehnte mit Bescheid vom 01.07.2011 den Antrag des Klägers ab.
- 8 Ein Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit in Ableitung von den in der indischen Geburtsurkunde eingetragenen Eltern sei nur dann möglich, wenn diese Vater bzw. Mutter im Rechtssinne wären. Nach indischem wie auch nach deutschem Recht (§1591 BGB) sei die Frau, die das Kind geboren habe, Mutter des Kindes. Da Frau S. T. die Mutter von Q. M. sei, sei ein Erwerb der Staatsangehörigkeit nur über den Kläger möglich.
- 9 Nach indischem Recht bestimme sich die Vaterschaft nach dem Indian Evidence Act 1872, wonach laut Section 112 das während der Ehe geborene Kind als Kind des Ehemannes gelte. Nach Sec.112 werde grundsätzlich - ungeachtet der biologischen Verhältnisse - der Ehemann der Mutter als Vater des Kindes geführt. Im Indian Evidence Act 1872 existierten keine Regelungen, wer im Falle eines Gegenbeweises als Vater anzusehen wäre. Die Leihmutterschaft sei in Indien nicht gesetzlich geregelt. Im Jahr 2005 seien zwar Richtlinien - National Guidelines for Accreditation, Supervision and Regulation of ART Clinics in India (assisted reproductive technology - clinical) - des dem Gesundheits- und Familienministerium unterstehenden Indian Council of Medical Research/National Academy of Medical Sciences (India) ergangen, wonach die "Bestelleltern" Eltern im Rechtssinne seien und in die Geburtsurkunde eingetragen würden. Aufgrund des in der indischen Verfassung verankerten Gewaltenteilungsgrundsatzes entfalteten die Leitlinien keinerlei Rechtswirkungen gegenüber den Bestelleltern bzw. den betroffenen Kindern, sondern richteten sich als Leitfaden ausdrücklich nur an die in Indien tätigen ART-Kliniken. Selbst wenn man in den Richtlinien eine materielle Norm sähe oder die Richtlinien kurzfristig in Indien in ein Gesetz umgesetzt würden, seien sie wegen Verstoßes gegen den ordre public nach Art. 6 EGBGB nicht anwendbar. Nach Art. 6 EGBGB sei eine Rechtsnorm eines anderen Staates dann nicht anzuwenden, wenn ihre Anwendung zu einem Ergebnis führe, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Staates offensichtlich unvereinbar sei. Dies sei vorliegend im Hinblick auf das Embryonenschutzgesetz der Fall.
- 10 Auch nach deutschem Recht könne der Kläger trotz des Vaterschaftsanerkennnisses vom 10.03.2011 nicht als Vater des Kindes im Rechtssinne angesehen werden, da nach §1592 Nr. 1 BGB der indische Ehemann der Leihmutter als Vater

des Kindes gelte, auch wenn er nicht der biologische Vater sei. Die gerichtliche Entscheidung aus Indien vom 10.03.2011, mit der auf Antrag der Bestelleltern die biologische Vaterschaft festgestellt worden sei, stelle keine Vaterschaftsanfechtung bzw. gerichtliche Vaterschaftsfeststellung nach deutschem Recht dar, da das Anfechtungsrecht nach deutschem Recht auf keinen Fall den Wunscheltern zustehe.

- 11 Der Kläger legte gegen den Bescheid am 20.07.2011 Widerspruch ein. Da die Anfechtung der Vaterschaft für das Kind durch Herrn T. wirksam erfolgt sei, sei auch die Anerkennung der Vaterschaft durch den Kläger wirksam.
- 12 Das BVA wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 28.11.2011 als unbegründet zurück. Der Eintrag als Elternteil in der Geburtsurkunde sei für die Bestimmung der Abstammung unerheblich, da die Eintragungen für die Abstammung nicht konstitutiv seien. Die vorgelegten Urkunden belegten nicht, dass eine wirksame Anfechtung der Vaterschaft für das Kind durch Herrn T. erfolgt sei. Die erfolgte Anerkennung der Vaterschaft durch den Kläger sei daher schwebend unwirksam.
- 13 Der Kläger hat am 08.12.2011 Klage erhoben.
- 14 Zur Begründung führt er aus:
- 15 Er habe mit notarieller Urkunde vom 10.03.2011 die Vaterschaft des Kindes anerkannt, wozu die indische Mutter ihre notarielle Zustimmung erklärt habe. Das Verfahren auf Anfechtung der Vaterschaft unterliege indischem Recht, das vom indischen Gericht angewandt worden sei. Das zuständige indische Gericht habe am 10.03.2011 entschieden, dass der Ehemann der Leihmutter nicht der Vater des Kindes sei. Es habe weiter festgestellt, dass der Kläger der biologische Vater des Kindes Q. M. sei. Da im indischen Verfahren sowohl der Kläger als auch der Ehemann der Leihmutter sich übereinstimmend dahingehend erklärt hätten, dass der Kläger und nicht der Ehemann der Leihmutter biologischer Vater des Kindes sei, widerspreche die Entscheidung des indischen Gerichts nicht deutschen Verfahrensvorschriften, die ohnehin zurückzutreten hätten.
- 16 Der Kläger hat eine neue Geburtsurkunde vorgelegt, in der nunmehr die indische Leihmutter und ihr Ehemann als Eltern des Kindes eingetragen sind.
- 17 Der Kläger beantragt,
- 18 die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 01.07.2011 in der Gestalt ihres Widerspruchsbescheides vom 28.11.2011 zu verpflichten, die deutsche Staatsangehörigkeit des Kindes Q. M. des Klägers festzustellen und für das Kind einen Staatsangehörigkeitsausweis auszustellen.
- 19 Die Beklagte beantragt,

- 20 die Klage abzuweisen.
- 21 Zur Begründung ihres Antrages verweist die Beklagte auf ihre Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden.
- 22 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge ergänzend Bezug genommen.

Gründe

- 23 Die Klage hat keinen Erfolg.
- 24 Die Kammer lässt die Zulässigkeit der Klage insoweit offen, als die Klagebefugnis (§42 Abs. 2 VwGO) fraglich ist. Soweit der Kläger die Feststellung der deutschen Staatsangehörigkeit des Kindes Q. M. begehrt, könnte ihm die Klagebefugnis fehlen, da die Feststellung der Staatsangehörigkeit ein höchstpersönliches Recht betrifft, das vom Kind selbst durch gesetzliche Vertretung seiner Eltern geltend zu machen ist. Allerdings könnte die Klagebefugnis insoweit bestehen, als der Kläger Adressat von auch ihn in seinem Grundrecht aus Art. 6 GG belastenden Bescheiden des BVA ist.
- 25 Die Zulässigkeit kann dahinstehen, da die Klage jedenfalls als unbegründet abzuweisen ist.
- 26 Die angefochtenen Bescheide des Bundesverwaltungsamtes vom 01.07.2011 und vom 28.11.2011 sind rechtmäßig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Ausstellung eines Staatsangehörigkeitsausweises nach §30 des Staatsangehörigkeitsgesetzes (StAG). Er wird durch die Weigerung der Beklagten, dem Kind Q. M. einen solchen zu erteilen, nicht in seinen Rechten verletzt (§113 Abs. 5 VwGO), weil nicht festgestellt werden kann, dass das Kind deutscher Staatsangehörigkeit ist.
- 27 Das Kind Q. M. hat die deutsche Staatsangehörigkeit nicht durch Geburt gem. §4 Abs. 1 Satz 1 StAG erworben, weil es mütterlicherseits wie väterlicherseits von indischen Staatsangehörigen abstammt und somit kein Elternteil die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt.
- 28 Die Abstammung des Kindes richtet sich nach Art. 19 EGBGB, welches bei Sachverhalten mit Auslandsberührung (z. B. der ausländischen Staatsangehörigkeit) anzuwenden ist. Nach dieser Vorschrift ist sowohl nach deutschem wie nach indischem Recht eine Abstammung des Kindes Q. M. von einem deutschen Elternteil auszuschließen.

- 29 1.
- 30 Nach Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EGBGB kann die Abstammung eines Kindes im Verhältnis zu jedem Elternteil nach dem Recht des Staates bestimmt werden, dem dieser Elternteil angehört. Danach kann wegen der deutschen Staatsangehörigkeit des Klägers und seiner Ehefrau, die im Jahr 2002 bzw. 2007 eingebürgert worden sind, deutsches Recht angewandt werden.
- 31 Eine Abstammung des Kindes von der deutschen Ehefrau des Klägers scheidet aus. Gemäß §1591 BGB ist Mutter eines Kindes die Frau, die es geboren hat. §1591 BGB ist aufgrund des Kindschaftsrechtsreformgesetzes gefasst worden, um eine gespaltene Mutterschaft (biologische Mutter - Leihmutter) zu verhindern (vgl. Bundestagsdrucksache 13/4899). Mutter des Kindes im Rechtssinne ist also allein die Mutter, die es geboren hat. Dies ist hier die indische Leihmutter S. T. und nicht die Ehefrau des Klägers, die in der ersten Geburtsurkunde des Kindes eingetragen war.
- 32 Eine Abstammung des Kindes vom Kläger scheidet ebenfalls aus. Vater des Kindes ist nach §1592 Nr. 1 BGB, der die gesetzliche Vaterschaft regelt, der indische Ehemann B. T. der Leihmutter, da er zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter des Kindes verheiratet war.
- 33 Der Kläger hat zwar durch notarielle Urkunde vom 10.03.2011 die Vaterschaft gem. §1592 Nr. 2 BGB anerkannt. Nach deutschem Recht ist die Anerkennung der Vaterschaft aber nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht, §1594 Abs. 2 BGB. Hier besteht gem. §1592 Nr. 1 BGB die Vaterschaft des Inders B. T. , da eine erfolgreiche Anfechtung der Vaterschaft des indischen Ehemannes der Leihmutter gem. §§1599, 1600 BGB nach deutschem oder indischem Recht bislang nicht erfolgt ist. Das Zivilgericht Saket, New Delhi, hat in seinem Urteil vom 10.03.2011 keine Entscheidung über eine Anfechtung der Vaterschaft getroffen. Laut Urteil hatte der Kläger beantragt, darüber zu entscheiden, dass er der biologische Vater des Kindes Q. M. ist und die Vertragsparteien des "Surrogacy-Agreement" vom 18.01.2010 an die vertraglichen Vereinbarungen gebunden sind und nicht gegen diese verstoßen werden. Eine Anfechtung der Vaterschaft ist dem im Urteil wiedergegebenen Antrag des Klägers nicht zu entnehmen. Entsprechend ist im Urteil des Zivilgerichts Saket, New Delhi vom 10.03.2011, festgestellt worden, dass der Kläger der biologische Vater ist und die Antragsteller und Antragsgegner an ihre Erklärungen, die sie im Gericht abgegeben haben, gebunden sind. Diese Erklärungen betrafen allein die vertraglichen Regelungen nach dem "Surrogacy Agreement". So hatte der Ehemann der Leihmutter in der Gerichtsverhandlung unter Eid erklärt, dass die Leihmutter seine Ehefrau ist, er die bestätigende Partei des "Surrogacy-Vertrages" vom 18.01.2010 ist und sich an die vertraglichen Vereinbarungen halten werde. Dass der indische Ehemann der Leihmutter B. T. die Vaterschaft angefochten und begehrt hat festzustellen, dass er nicht der (rechtliche) Vater

nach Sec. 112 IEA ist, ist nicht nachgewiesen.

- 34 Einer Anfechtung der Vaterschaft nach deutschem Recht steht nunmehr entgegen, dass die Frist für die Anfechtung der Vaterschaft des indischen Ehemannes von zwei Jahren ab Kenntnis der gegen die Vaterschaft sprechenden Umstände gemäß §1600 b Abs. 1 BGB abgelaufen ist. Das von der indischen Leihmutter ausgetragene Kind ist nämlich am 24.09.2010 geboren.
- 35 Nach deutschem Recht stammt das Kind Q. M. nicht von einem deutschen Elternteil ab.
- 36 2.
- 37 Es stammt ebenfalls nach indischem Recht nicht von einem deutschen Elternteil ab, da es während der Ehe der Leihmutter mit B. T. geboren worden ist und dieser auch nach indischem Recht als Vater des Kindes gilt.
- 38 Nach Art. 19 Abs. 1 Satz 1 EGBGB unterliegt die Abstammung eines Kindes dem Recht des Staates, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Gemeint ist der Ort eines nicht nur vorübergehenden Verweilens, an dem der Schwerpunkt der Bindungen einer Person liegt, sich also ihr Daseinsmittelpunkt befindet. Da das Kind Q. M. seit seiner Geburt in Indien lebt, ist indisches Recht anwendbar.
- 39 Die Abstammung des Kindes nach indischem Recht ist in Sec. 112 des Indian Evidence Act 1872 (IEA) geregelt. Diese Bestimmung ist vom Standpunkt der europäischkontinentalen kollisionsrechtlichen Systeme trotz ihrer Einordnung in den "Evidence Act" als materiell rechtlich zu qualifizieren und daher nicht nur auf die Anwendung durch indische Gerichte beschränkt.
- 40 vgl. Bergmann/Ferid/Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Indien, 100. Lieferung 1989, S. 50 Fn 68.
- 41 Sec. 112 IEA stellt hinsichtlich der Vaterschaft fest:
- 42
- 'Birth during marriage, conclusive proof of legitimacy.
- 43 -The fact that any person was born during the continuance of a valid marriage between his mother and any man, or within two hundred and eighty days after its dissolution, the mother remaining unmarried, shall be conclusive proof that he is the legitimate son of that man, unless it can be shown that the parties to the marriage had no access to each other at any time when he could have been begotten."
- 44 Nach Sec. 112 Indian Evidence Act 1872 hängt die Abstammung eines Kindes

von der Geburt ab. Ein während der Ehe geborenes Kind gilt als ehelich mit der Folge dass der Ehemann der rechtliche Vater des Kindes ist. Nach der Rechtsprechung des indischen Supreme Court ist die gesetzliche Ehelichkeitsvermutung auch nicht mittels DNA Gutachten widerlegbar, sofern die Eheleute im Empfängniszeitraum zusammengelebt haben.

- 45 So Supreme Court Case No.:2918 of 2005, 27/04/2005; (Supreme Court Cases - Scc - 2005;4:449), <http://judis.nic.insupremecourt/chejudis.asp>; vgl. Indian Journal of Human Genetics, Vol. 13, No. 3, <http://www.ijhg.com/printarticle.asp>;
- 46 Da es an einem entsprechenden Vortrag und Nachweis hierzu fehlt, ist der indische Ehemann B. T. als Vater des Kindes anzusehen.
- 47 Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Richtlinien zur Regulierung der Leihmutterschaft in Indien, "National Guidelines for Accreditation, Supervision and Regulation of Art Clinics in India" (abrufbar unter http://www.icmr.nic.in/art/art_clinics.htm).
- 48 Die Richtlinien enthalten keine gesetzliche Regelung zur Vaterschaft.
- 49 Zwar heißt es dort in Ziff. 3.12.1 und 3.16.1 "A child born through ART shall be presumed to be the legitimate child of the couple, having been born in wedlock/born within wedlock and with the consent of both the spouses..." Angesichts des in der indischen Verfassung verankerten Gewaltenteilungsgrundsatzes handelt es sich bei den im Jahr 2005 vom "Indian Council of Medical Research/National Academy of Sciences" erlassenen Richtlinien allerdings um keine gesetzliche Regelung.
- 50 Vgl. zur Frage der Rechtsnatur der Richtlinien auch die Auskunft des Auswärtigen Amtes vom 04.07.2008 - GZ: 507 -520.45/2 IND - .
- 51 Mangels entsprechender gesetzlicher Grundlage sind die Richtlinien auch nicht als norminterpretierende oder -konkretisierende Verwaltungsvorschriften aufzufassen.
- 52 Die Richtlinien ergänzen auch nicht, wie der Kläger meint, ein Common law zur Leihmutterschaft. Das Common law ist ein in vielen englischsprachigen Ländern vorherrschendes Rechtssystem, das sich nicht auf Gesetze, sondern auf maßgebliche richterliche Urteile der Vergangenheit - sog. Präzedenzfälle - stützt (Fallrecht) und auch durch richterliche Auslegung weitergebildet wird. Die Richtlinien stützen sich aber nicht auf ein Common law zur Leihmutterschaft. Wie sich dem Vorwort entnehmen lässt, sind diese vom "Indian Council of Medical Research/National Academy of Sciences" unter Mitwirkung von Medizinern vielmehr nach einer detaillierten Diskussion und Debatte unter Experten, Fachleuten der Art Kliniken und der Öffentlichkeit entwickelt worden.
- 53 Die gesetzliche Regelung in Sec. 112 IEA wird daher durch die Richtlinien für

die Fälle der Leihmutterschaft nicht außer Kraft gesetzt bzw. modifiziert.

- 54 Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Urteil des Zivilgerichts Saket, New Delhi vom 10.03.2011. In den Urteilsgründen heißt es nämlich, dass in Indien keinerlei gesetzlich kontrollierte Regelung der Surrogacy existiert, allerdings nach der Rechtsprechung des Supreme Court of India zivilrechtliche Verträge über Surrogacy legal sind. Folglich ist im Urteil die Wirksamkeit der zivilrechtlichen Vereinbarungen geprüft und festgestellt worden, dass der Kläger der biologische Vater des Kindes Q. M. ist. Einen darüber hinausgehenden Ausspruch, dass der Kläger auch der rechtliche Vater des Kindes ist, enthält das Urteil nicht.
- 55 Aus dem Wortlaut und dem Regelungsumfang ergibt sich zudem ebenfalls, dass die Richtlinien nur eine Handlungsanweisung für die mit ART Surrogacy befassten Kliniken Personen und - Ärzten, Bestellelern und Leihmütter - darstellen. Nach ihrer Bezeichnung und laut Vorwort sind die Richtlinien "National Guidelines for Accreditation, Supervision and Regulation of Art Clinics in India" abgefasst worden, um die Leihmutterschaft in den ART Kliniken zu regulieren und zu kontrollieren. Sie enthalten somit Vorschriften, die die ART Kliniken selbst insbesondere ihren Sicherheitsstandard betreffen, und daneben auch Bestimmungen über die Ausgestaltung der mit den ART Kliniken geschlossenen zivilrechtlichen Verträge über die Leihmutterschaft. Sie treffen aber keine darüber hinausgehende familienrechtliche Regelung. So ist in den Richtlinien keine Bestimmung enthalten, nach der die Bestellelern auch die Eltern im rechtlichen Sinne sind. Es findet sich keine Regelung, die eine Gesetzesvorschrift im indischen Familienrecht außer Kraft setzt, konkretisiert oder das Verhältnis hierzu herstellt. Wenn von den Eltern in den Richtlinien die Rede ist, werden diese mit dem Zusatz genetische oder biologische Eltern bezeichnet, nicht aber als rechtliche Eltern aufgeführt. Zudem sehen die Richtlinien in Sec. 3.10.1 unter dort näher bestimmten Voraussetzungen eine Verpflichtung der genetischen (biologischen) Eltern vor, das durch Leihmutterschaft geborene Kind zu adoptieren. Wäre durch die Richtlinien festgestellt, dass die Bestellelern auch die Eltern im Rechtssinne sind, so wäre die Verpflichtung zur Adoption überflüssig.
- 56 Legt man die Richtlinien zugrunde, so gelten der Kläger und seine Ehefrau als die genetischen Eltern des Kindes Q. M. . Eine Adoption ist nicht erfolgt, so dass eine rechtsverbindliche Regelung über die Elternschaft der Bestellelern fehlt. Entsprechend hat auch das indische Gericht bislang nur festgestellt, dass der Bestellvater der biologische Vater des Kindes ist nicht aber, dass die Bestellelern die Eltern im Rechtssinne des Kindes sind.
- 57 Da die Richtlinien keine materiellrechtliche Regelung treffen und die familienrechtlichen Bestimmungen auch in den Fällen der Leihmutterschaft Anwendung finden, ist nach Sec. 112 des Indian Evidence Act 1872 (IEA) folglich der indische Ehemann der Vater des Kindes.

- 58 Die Kostenentscheidung beruht auf §154 Abs. 1 VwGO.
- 59 Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §167 VwGO, §§708 Nr. 11, 711 ZPO.