„Das Adoptionsrecht gleichgeschlechtlicher Paare“

**Eine rechtshistorische, gesellschaftspolitische und
verfassungsrechtliche Betrachtung**

Diplomarbeit

an der Hochschule für öffentliche Verwaltung und Rechtspflege (FH),

Fortbildungszentrum des Freistaates Sachsen

Fachbereich Rechtspflege

vorgelegt von Elisa Walther
aus Chemnitz

Meißen, 02.06.2018

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	III
1. Einleitung	1
2. Rechtshistorische Entwicklung	3
2.1 Einführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes	3
2.1.1 Rechtslage mit Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes (LPartG) am 01.08.2001	3
2.1.2 Rechtslage mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts am 01.01.2005	5
2.1.3 Zusammenfassende Bewertung	8
2.2 Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19.02.2013	10
2.2.1 Urteil in der Hauptsache	10
2.2.2 Ausgewählte Rechtsfragen im Bereich der Stiefkindadoption, zur Entscheidung des BVerfG und Probleme im Hinblick auf die Praxis	15
2.2.2.1 Allgemeines	15
2.2.2.2 Entscheidung des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 02.07.2012	16
2.2.2.3 Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln vom 16.10.2012	17
2.2.2.4 Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 07.02.2014	18
2.2.2.5 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18.02.2015	20
2.2.3 Zusammenfassende Bewertung	23
2.3 Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zur weiteren Angleichung von Rechten gleichgeschlechtlicher Paare im Bereich des Adoptionsrechts	26
2.3.1 Allgemeines	26
2.3.2 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 10.12.2014	26
2.3.3 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 17.06.2015	27
2.3.4 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20.04.2016	29
2.3.5 Zusammenfassende Bewertung	29
2.4 Rechtslage ab 01.10.2017	30
2.4.1 Einführung der „Ehe für alle“	30
2.4.2 Auswirkungen im Bereich des Adoptionsrechts	33
2.4.3 Ausblick	34
3. Abschließende Bewertung	38
Literaturverzeichnis	IV
Eidesstattliche Versicherung	VII

Abkürzungsverzeichnis

BMJV	Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
DNotI	Deutsches Notarinstitut
FPR	Familie, Partnerschaft, Recht - Fachzeitschrift
FF	Forum Familienrecht - Fachzeitschrift
JurisPK-BGB	Juris PraxisKommentar BGB
LPartDisBG	Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften
LPartG	Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz)
LPartGErgG	Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Lebenspartnerschaftsgesetzes und anderer Gesetze (Lebenspartnerschaftsergänzungsgesetz)
MüKoBGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
SaRegG	Samenspenderregistergesetz

1. Einleitung

Das Rechtsinstitut der Annahme als Kind (Adoption, früher: Annahme an Kindes statt) zählt zu den ältesten geschichtlich belegten Rechtsinstituten. Mit dem Römischen Recht gelangte es zwischen dem 15. und 16. Jahrhundert in den deutschen Sprachraum und schließlich über das preußische Recht in das Bürgerliche Gesetzbuch. Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuches am 01.01.1900 stand die Volljährigenadoption im Vordergrund.

Hintergrund der Adoption war die Sicherstellung der Familiennachfolge¹ von vermögenden, kinderlosen Paaren oder Einzelpersonen. Die Interessen der Annehmenden standen primär im Vordergrund, da der Annehmende mithilfe eines Wahlverwandten² einen Erben erhielt, der den Grundbesitz und das Vermögen übernahm und den Familiennamen fortführte. Die Adoption zum damaligen Zeitpunkt ließ allerdings nur verwandtschaftliche Beziehungen zum Annehmenden entstehen, nicht aber zu dessen Verwandten. Verwandtschaftsbeziehungen zu den bisherigen, leiblichen Verwandten wurden nicht berührt.

Der gesellschaftliche Wandel der letzten Jahrzehnte führte zu zahlreichen Veränderungen des Adoptionsrechts. Mit Einführung des Reformgesetzes von 1976, welches zum 01.01.1977 in Kraft trat, wurde das Adoptionsrecht neu ausgerichtet. Neben die bisherige Adoption, mit lediglich schwachen Rechtswirkungen, trat die Minderjährigenadoption als Volladoption, §§ 1741 ff. BGB.

Im Vordergrund standen hierbei nicht die Interessen des Annehmenden, sondern das Kindeswohl. Dies zeigt sich besonders in der einleitenden Vorschrift des Adoptionsrechts, dass eine Annahme als Kind nur dann zulässig ist, wenn sie dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht, § 1741 Abs. 1 S. 1 BGB. Die positive Prognose eines entstehenden Eltern-Kind-Verhältnisses wurde zur grundlegenden Voraussetzung für Minderjährigenadoptionen erklärt. Verdeutlicht wird dies auch in der Änderung des Gesetzeswortlautes, da das Gesetz seit 1977 von „Annahme als Kind“ statt „Annahme an Kindes statt“ spricht. Die Adoption bedarf nunmehr eines gerichtlichen Adoptionsbeschlusses durch das Vormundschaftsgericht. Seit 01.09.2009 ist das Familiengericht zuständig. Vor 1977 handelte es sich lediglich um einen Adoptionsvertrag mit gerichtlicher Genehmigung.

Bedeutsam sind vor allem die Rechtswirkungen der Volladoption. Der Anzunehmende erlangt die rechtliche Stellung eines Kindes des Annehmenden und im Fall der gemein-

¹ Guttentag, S. 952.

² Neukirchen, S. 142.

schaftlichen Adoption die Stellung eines gemeinschaftlichen Kindes, § 1754 Abs. 1 BGB. Damit wird das Kind vollständig in die Familie des Annehmenden integriert.

Der Funktionswandel des deutschen Adoptionsrechts zeigt sich insbesondere in der Tatsache, dass sich diese seither primär am Kindeswohl orientiert. Von einem Rechtsinstitut privater Erbgewinnung entwickelte sich das Rechtsinstitut der Adoption zu einer anerkannten Maßnahme staatlicher Fürsorge.³

Der gesellschaftliche Wandel und die Vielfalt an Familienformen haben in den letzten Jahren dazu geführt, dass auch die Belange gleichgeschlechtlicher Paare zunehmend in den Fokus der Öffentlichkeit gerieten. Politisch und verfassungsrechtlich kontrovers diskutiert wurde zunächst die generelle Schaffung eines rechtlichen Rahmens für gleichgeschlechtliche Beziehungen. Erster Schritt zur Beseitigung der Diskriminierung war die Einführung des neuen familienrechtlichen Instituts der Lebenspartnerschaft. Aber auch weitere Belange gleichgeschlechtlicher Paare traten in den Mittelpunkt des Interesses der Öffentlichkeit. Es wird zunehmend wahrgenommen, dass Kinder auch in gleichgeschlechtlichen Beziehungen aufwachsen. Vielfach wird verkannt, dass der Wunsch nach einer Familiengründung ein grundlegendes, menschliches Bedürfnis ist und dabei nicht von der sexuellen Orientierung abhängt.⁴

Diese Arbeit befasst sich mit der rechtlichen Entwicklung der Minderjährigenadoption durch gleichgeschlechtliche Paare. Überdies wird der Weg von der Einführung der eingetragenen Lebenspartnerschaft bis zur Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Personen unter Einbeziehung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts erörtert. Zudem wird auf die Verfassungsmäßigkeit beider Rechtsinstitute eingegangen. Mit der Darstellung der wesentlichen Ergebnisse und eines persönlichen Fazits schließt diese Arbeit ab.

³ Neukirchen, S. 2.

⁴ Müller-Götzmann, S. 33.

2. Rechtshistorische Entwicklung

2.1 Einführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes

2.1.1 Rechtslage mit Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes (LPartG) am 01.08.2001

Das Lebenspartnerschaftsgesetz trat am 01.08.2001 in Kraft. Damit gelangte die über mehrere Jahre geführte politische Diskussion im Hinblick auf die Schaffung eines Rechtsinstitutes für gleichgeschlechtliche Paare vorerst an ihr Ziel. Seit Inkrafttreten des Gesetzes sind Rechte und Pflichten stetig im Wandel und es erfolgte eine sukzessive Angleichung an die bürgerlich-rechtliche Ehe.

Der ursprüngliche Gesetzesentwurf zur Einführung der eingetragenen Lebenspartnerschaft wurde zweigeteilt – in einen nicht zustimmungsbedürftigen Teil, LPartDisBG: Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften, und einen zustimmungsbedürftigen Teil, LPartGErgG: Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Lebenspartnerschaftsgesetzes und anderer Gesetze (Lebenspartnerschaftsergänzungsgesetz). Nur der nicht zustimmungsbedürftige Teil wurde zunächst beschlossen und in Kraft gesetzt.

Die Einführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes wurde politisch und verfassungsrechtlich kontrovers diskutiert. Die verfassungsrechtlichen Bedenken betrafen sowohl die formelle als auch materielle Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz. Kritik im Hinblick auf die formelle Vereinbarkeit bestand insoweit, als dass der ursprüngliche Gesetzesentwurf zweigeteilt wurde. Im Zentrum der materiellen Auseinandersetzung stand der Vorwurf, dass das Rechtsinstitut der Lebenspartnerschaft zu stark der bürgerlich-rechtlichen Ehe angenähert sei und dadurch der von Art. 6 Abs. 1 GG garantierte besondere Schutz von Ehe und Familie nicht gewahrt sei.⁵ Neben Art. 6 GG standen vor allem auch Art. 3 GG und Art. 14 GG im Mittelpunkt der Diskussion.

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts stellte jedoch mit Entscheidung vom 17.07.2002⁶ klar, dass Art. 6 Abs. 1 GG mit Einführung des Rechtsinstituts der eingetragenen Lebenspartnerschaft für gleichgeschlechtliche Paare nicht verletzt wird und dass dieses Gesetz mit dem Grundgesetz vereinbar ist. „Der besondere Schutz der Ehe hindert den Gesetzgeber nicht, für die gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaft Rechte und Pflichten vorzusehen, die denen der Ehe gleich oder nahe kommen. Dem Institut der Ehe drohen keine Einbußen durch ein Institut, welches sich an Personen wendet, die mitei-

⁵ Müller-Götzmann, S. 136.

⁶ BVerfG, Urteil vom 17.07.2002, 1 BvF 1/01.

inander keine Ehe eingehen können. Es verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG, dass nichteheliche Lebensgemeinschaften verschiedengeschlechtlicher Personen und verwandtschaftlichen Einstandsgemeinschaften der Zugang zur Rechtsform der eingetragenen Lebenspartnerschaft verwehrt ist.“⁷ Das Bundesverfassungsgericht schloss insbesondere eine Benachteiligung des Instituts der Ehe durch die Einführung der Lebenspartnerschaft aus. „Es ist verfassungsrechtlich auch nicht begründbar, aus dem besonderen Schutz der Ehe abzuleiten, dass solche anderen Lebensgemeinschaften im Abstand zur Ehe auszugestalten und mit geringeren Rechten zu versehen sind.“⁸

Auch in formeller Hinsicht sah das Bundesverfassungsgericht das LPartDisBG als verfassungsgemäß an. Insbesondere war der Bundestag nicht daran gehindert das Gesetzgebungsverfahren in mehreren Gesetzen zu regeln, da die Regelungen aus sich heraus hinreichend bestimmt, verständlich und vollziehbar seien.⁹

In seiner ursprünglichen Form sah das LPartG in Art. 1 des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften (Lebenspartnerschaftsgesetz – LPartG)¹⁰ keine ausdrückliche Regelung zum Adoptionsrecht gleichgeschlechtlicher Paare vor.¹¹ Der einzelne Lebenspartner konnte daher ein Kind nur einzeln annehmen, § 1741 Abs. 2 S. 1 BGB. Mit der Einzelannahme endete das Rechtsverhältnis des angenommenen Kindes zu seinen bisherigen rechtlichen Eltern, §§ 1754 Abs. 2, 3, 1755 Abs. 1 S. 1, 1757 Abs. 1 S. 1 BGB. Die Adoption durch den anderen Lebenspartner war somit nicht ausgeschlossen. Allerdings hatte sie die in diesem Zusammenhang unerwünschte Folge, dass alle bestehenden Rechtsbeziehungen zu den bisherigen Eltern aufgelöst wurden.¹² Die Etablierung einer Rechtsbeziehung zum zweiten Lebenspartner wurde verwehrt und für das Kind bestanden immer nur verwandtschaftliche Beziehungen zu einem Lebenspartner. Hintergrund hierfür war u. a. das vom Bundesjustizministerium in Auftrag gegebene Gutachten, bei dem Dopffel, Kötz und Scherpe dem Gesetzgeber nahelegten, auf kindschaftsrechtliche Regelungen vorerst zu verzichten.¹³ Es müsse zunächst Vertrautheit und Erfahrung mit dem neuen Rechtsinstitut gesammelt werden und man müsse sich in Deutschland erst an die neuen Familienformen gewöh-

⁷ BVerfG, Urteil vom 17.07.2002, 1 BvF 1/01 (Leitsatz).

⁸ BVerfG, Urteil vom 17.07.2002, 1 BvF 1/01, Rn. 98.

⁹ BVerfG, Urteil vom 17.07.2002, 1 BvF 1/01, Rn. 74.

¹⁰ BGBl. 2001 I, S. 266.

¹¹ Einzige Ausnahme war § 1757 Abs. 1 S. 2 BGB zur Regelung des Geburtsnamens des alleine angenommenen Kindes, vgl. Weber, ZFE 2002, S. 369.

¹² Maurer, FamRZ 2013, S. 752.

¹³ *Dopffel/Kötz/Scherpe* in: Basedow/Hopt/Kötz/Dopffel, S. 391; vgl. auch Krings, ZRP 2000, S. 409; Schomburg, Kind-Prax 2001, S. 103.

nen, um letztlich auch eine Akzeptanz in der Öffentlichkeit zu erreichen.¹⁴ Adoptionsrechtliche Regelungen für Lebenspartner gab es somit anfänglich nicht.

2.1.2 Rechtslage mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts am 01.01.2005

Ein weiterer Abbau der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Paare sollte mit der Novellierung des Lebenspartnerschaftsrechts erfolgen. Eines der wichtigsten Themen war das Adoptionsrecht. Ein gemeinschaftliches Adoptionsrecht wurde jedoch vorerst vom Deutschen Bundestag abgelehnt.¹⁵

Aufgrund Art. 1 (Änderung des Lebenspartnerschaftsgesetzes) des Gesetzes zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts¹⁶ erhielt § 9 Abs. 6, Abs. 7 LPartG mit Wirkung ab 01.01.2005 (Art. 7 Abs. 1) nunmehr folgenden Wortlaut¹⁷:

„(6) Nimmt ein Lebenspartner ein Kind allein an, ist hierfür die Einwilligung des anderen Lebenspartners erforderlich. § 1749 Abs. 1 Satz 2 und 3 sowie Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt entsprechend.

(7) Ein Lebenspartner kann ein Kind seines Lebenspartners allein annehmen. Für diesen Fall gelten § 1743 S. 1, § 1751 Abs. 2 und 4 Satz 2, § 1754 Abs. 1 und 3, § 1755 Abs. 2, § 1756 Abs. 2, § 1757 Abs. 2 Satz 1 und § 1772 Abs. 1 Satz 1 Buchstabe c des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend.“

Der Gesetzesbegründung ist weiterhin zu entnehmen: „Kindschaftsrechtlich wird die Stiefkindadoption ermöglicht.“¹⁸ Ferner:

„Der neue Absatz 6 stellt klar, dass ein Lebenspartner zu der Alleinadoption eines Kindes die Zustimmung seines Lebenspartners braucht. Ein vom Gesetz geforderter Konsens der Lebenspartner entspricht wie bei der Ehe dem Wesen einer umfassenden Lebensgemeinschaft.

Abs. 7 ermöglicht die Stiefkindadoption.

Wenn der Elternteil eines Kindes, bei dem es lebt, eine Lebenspartnerschaft begründet hat, besteht in der Regel eine gemeinsame Familie. Auch der Lebenspartner, der nicht

¹⁴ *Dopffel/Kötz/Scherpe* in: Basedow/Hopt/Kötz/Dopffel, S. 391; vgl. auch Kemper, FPR 2003, S. 1.

¹⁵ BT-Drucks. 15/2477 vom 11.02.2004, S. 1, 17; sh. auch Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 15/4052 vom 27.10.2004, S. 3.

¹⁶ BGBl. 2004 I, S. 3396.

¹⁷ Maurer, FamRZ 2013, S. 752.

¹⁸ BT-Drucks. 15/3445 vom 29.06.2004, S. 14.

Elternteil ist, übernimmt Verantwortung für das Kind. Bei Auflösung der Lebenspartnerschaft durch Aufhebung oder Tod eines Partners kann eine unsichere Situation für das Kind entstehen. Zwar kann durch entsprechende Verträge geholfen werden, dies reicht jedoch nicht immer aus. Durch die Stiefkindadoption wird die Rechtsstellung des Kindes gegenüber dem Nichtelternteil erheblich verbessert: Die von einem Lebenspartner wahrgenommene Verantwortung für das Kind seines Lebenspartners kann durch die Adoption als gemeinsame elterliche Verantwortung weitergeführt werden. Mit der vorgeschlagenen Regelung werden die für die Stiefkindadoption ansonsten erforderlichen Sonderregelungen u. a. in Bezug auf das Bestehenbleiben von Verwandtschaftsverhältnissen, § 1756 BGB, für anwendbar erklärt. Die übrigen, nicht die Stiefkindadoption betreffenden, Vorschriften des Adoptionsrechts, wie das Kindeswohlerfordernis des § 1741 Abs. 1 BGB und die Notwendigkeit eines Beschlusses über die Adoption, § 1752 BGB, bleiben ohne gesonderte gesetzliche Anordnung anwendbar.¹⁹

Mit Einführung der Stiefkindadoption hat sich die Rechtsstellung des Kindes gegenüber dem anderen Lebenspartner beachtlich verbessert. Ziel der Regelung war nicht die Einräumung neuer Rechte für Lebenspartner. Es sollte vielmehr die Rechtsstellung des Kindes verbessert werden, welches in einer Lebenspartnerschaft aufwächst.²⁰ Die Stiefkindadoption besteht nunmehr unabhängig von der Lebenspartnerschaft fort.²¹ Das Kind erhält durch den adoptierenden Lebenspartner einen weiteren Elternteil, der ihm gesetzlich zum Unterhalt verpflichtet ist, § 1601 BGB. Auch bei Eintritt eines Erbfalls ist das Kind entsprechend durch ein eigenes gesetzliches Erbrecht abgesichert, § 1924 Abs. 1 BGB. In der Geburtsurkunde ist die annehmende Person jedoch nicht als „Mit-Mutter“ oder „Mit-Vater“, sondern lediglich als „anderer Elternteil“ einzutragen.²²

Die Stiefkindadoption ist möglich, wenn die nachfolgenden Voraussetzungen gegeben sind. Es ist die Einwilligung des bisherigen verschiedengeschlechtlichen Elternteils notwendig, es sei denn, dieser ist dauernd außerstande oder sein Aufenthalt ist dauernd unbekannt, § 1747 Abs. 1, 4 BGB. Ebenfalls muss der Lebenspartner, der rechtlich gesehen bereits Elternteil des Kindes ist, einwilligen. Weiterhin ist wie in jedem Fall einer Adoption seitens des Gerichts die Vorschrift des § 1741 Abs. 1 S. 1 BGB zu beachten. Demnach ist im Einzelfall zu prüfen, ob die Adoption dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht.

¹⁹ BT-Drucks. 15/3445 vom 29.06.2004, S. 15.

²⁰ BT-Drucks. 15/3445 vom 29.06.2004, S. 15.

²¹ zum alten Recht: Dethloff, ZRP 2004, S. 195; zum neuen Recht: Wellenhofer, NJW 2005, S. 705.

²² Heiderhoff in: jurisPK-BGB, § 1758 Rn. 14.

Das Geschlecht und die sexuelle Orientierung des Annehmenden sind dabei unerheblich. Dies ergibt sich aus dem Gleichheitsgebot gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG und dem Diskriminierungsverbot gemäß Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 8 EMRK.²³ „Insoweit ist in der Zulassung von Adoptionen durch Lebenspartner, § 9 Abs. 7 S. 2 LPartG auch eine Leitentscheidung des Gesetzgebers zu sehen.“²⁴ Mit dem Ausspruch der Adoption durch das Gericht wird aus dem angenommenen Kind das gemeinschaftliche Kind der Lebenspartner, § 9 Abs. 7 S. 2 LPartG i. V. m. § 1754 Abs. 1 BGB.

Die Möglichkeit der Stiefkindadoption verhalf vor allem Frauen in eingetragenen Lebenspartnerschaften zur Realisierung ihres Wunsches nach einem „eigenen“ Kind. Praktische Bedeutung hat in diesem Zusammenhang die Zeugung eines Kindes mithilfe von Samenspenden. Dem nicht leiblichen Elternteil ist in der Folge der Weg der Stiefkindadoption eröffnet, um so neben dem leiblichen Elternteil die rechtliche Elternstellung für das Kind zu erlangen.

Allerdings war das Adoptionsrecht durch die Nichtverweisung des Gesetzgebers auf § 1742 BGB in § 9 Abs. 7 S. 2 LPartG eingeschränkt. Sukzessivadoptionen, bei denen zunächst eine Person ein Kind nach § 1741 Abs. 2 S. 1 BGB adoptiert und danach eine weitere Person, war anfänglich nur Ehegatten vorbehalten.²⁵ Der Gesetzgeber begegnete derartigen Adoptionen mit Kritik, da ein „Weiterreichen des Kindes“ von einer Familie in eine Weitere befürchtet wurde.²⁶ Es wurde deshalb vorerst nur Ehepartnern dieses Recht der Sukzessivadoption eingeräumt. Hintergrund war der Gedanke, dass das Kind in der Regel mit dem Adoptivelternteil und dessen Ehegatten in einem gemeinsamen Haushalt lebt und durch die Sukzessivadoption einen weiteren rechtlichen Elternteil hinzubekommt. Das Kind wird damit nicht „weitergereicht“. Es erhält lediglich innerhalb der Familie zwei rechtlich gleichgestellte Eltern.²⁷ Lebenspartnern wurde das Recht der Sukzessivadoption zunächst nicht eingeräumt. Ein Lebenspartner konnte nach bislang geltendem Recht gemäß § 9 Abs. 7 S. 1 LPartG zwar ein leibliches Kind seines Lebenspartners annehmen. Für den Fall, dass es sich nicht um ein leibliches, sondern ein adoptiertes Kind des Lebenspartners handelte, war eine Adoption jedoch ausgeschlossen. Mehrfachadoptionen sollten auf diesem Weg vermieden werden.²⁸ Die Regelung des § 1742 BGB eröffnete folglich nur die Möglichkeit einer ergänzenden Adoption für den Ehegatten des Annehmenden, nicht aber für dessen Lebenspartner.

²³ Maurer in: MüKoBGB, § 1741 Rn. 53.

²⁴ Maurer in: MüKoBGB, § 1741 Rn. 53.

²⁵ OLG Hamm, FamRZ 2010, S. 1259.

²⁶ Sanders, FF 2013, S. 350.

²⁷ Sanders, FF 2013, S. 350.

²⁸ Maurer in: MüKoBGB, § 1742 Rn. 4, 5.

Begründet werden kann diese Nichtverweisung auf § 1742 BGB damit, dass der Gesetzgeber Lebenspartnern keinen Weg zur Umgehung der zu diesem Zeitpunkt nicht möglichen gemeinschaftlichen Adoption eröffnen wollte.²⁹ Zum einen war es für den Gesetzgeber politisch noch nicht zu rechtfertigen, eingetragenen Lebenspartnern ein gemeinschaftliches Adoptionsrecht zu gewähren. Zum anderen stand das Europäische Übereinkommen vom 24.04.1967 über die Adoption von Kindern³⁰ diesem Vorhaben im Weg. In diesem Abkommen wurde geregelt, dass die Adoption eines Kindes nach nationalem Recht entweder zwei miteinander verheirateten Personen oder einer Person allein gewährt werden darf.

Dies führte letztlich zu einer Ungleichbehandlung von Kindern, welche in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft lebten, im Vergleich zu Kindern, die in einer Ehe mit verschiedengeschlechtlichen Elternteilen aufwuchsen.

2.1.3 Zusammenfassende Bewertung

Es bleibt festzuhalten, dass sich das Rechtsinstitut der Lebenspartnerschaft in unserer Gesellschaft etabliert hat und weitestgehend akzeptiert wird. Das mit Einführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes meist aus konservativen Kreisen geäußerte Misstrauen hat sich als nicht zutreffend erwiesen. „Trotz der grundlegenden Bedenken, die gegen die Einführung einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft erhoben worden sind, hat der Untergang des Abendlandes bisher nicht – jedenfalls nicht aus diesem Grunde – stattgefunden.“³¹ Der Gesetzgeber hat sich an der europäischen Tendenz orientiert und erstmals gleichgeschlechtlichen Paaren einen anerkannten rechtlichen Status geschaffen, der eine Vielzahl von Rechten und Pflichten beinhaltet. Das Bundesverfassungsgericht hat im Ergebnis zutreffend festgestellt, dass das Rechtsinstitut der eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht gegen das Grundgesetz verstößt. Mit dieser Entscheidung herrscht Rechtsklarheit und Rechtssicherheit.³²

Bedauerlicherweise enthielt das Lebenspartnerschaftsgesetz vor seiner Novellierung keine Regelungen im Bereich des Adoptionsrechts für gleichgeschlechtliche Paare, obwohl seitens des Gesetzgebers in der Koalitionsvereinbarung aus dem Jahr 1998 angekündigt wurde, dass die Vorgaben des europäischen Parlaments berücksichtigt werden. Das europäische Parlament forderte von seinen Mitgliedsstaaten gesetzliche Regelungen zur Gleichberechtigung von Schwulen und Lesben in allen Bereichen von Recht und Gesell-

²⁹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 92, 93.

³⁰ BR-Drucks. 539/79 vom 09.11.1979.

³¹ Gernhuber/Coester-Waltjen, § 42 Rn. 1; vgl. auch Zuck, NJW 2001, S. 3240.

³² BT-Drucks. 15/2477 vom 11.02.2004, S. 15.

schaft sowie die Einleitung von Maßnahmen und Kampagnen zur Bekämpfung jeglicher Form der sozialen Diskriminierung von Homosexuellen.³³ Neben Missständen im Bereich der Nichtzulassung von homosexuellen Paaren zur Eheschließung sollte ebenso die „Beschneidung des Rechts von Schwulen und Lesben auf Elternschaft oder Adoption und Erziehung von Kindern beseitigt werden.“³⁴

Der Gesetzgeber stellte im Hinblick auf die Ausklammerung von Regelungen im Bereich des Adoptionsrechts lediglich klar, dass dadurch keine Negativaussage über die Erziehungsfähigkeit gleichgeschlechtlich orientierter Personen intendiert sei.³⁵ Erst mit Novellierung des Lebenspartnerschaftsgesetzes fanden eine Auseinandersetzung mit den europäischen Vorgaben sowie eine teilweise Umsetzung dieser seitens des deutschen Gesetzgebers statt.

Mit der Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsgesetzes hat der Gesetzgeber das Rechtsinstitut der Lebenspartnerschaft weiter an die bürgerlich-rechtliche Ehe herangeführt und die Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Paare weiter abgebaut. Mit der Einführung kindschaftsrechtlicher Normen bestand für die beteiligten Kinder und Eltern mehr Rechtssicherheit. Im Hinblick auf ein gemeinschaftliches Adoptionsrecht gleichgeschlechtlicher Paare handelte es sich jedoch weiterhin um ergänzungsbedürftige rechtliche Regelungen³⁶. Gleichzeitig wurde durch den Gesetzgeber deutlich gemacht, dass er gleichgeschlechtliche Paare für geeignete Erziehungspersonen hält.³⁷

Im Ergebnis wurde Familien – bestehend aus Kindern und zwei gleichgeschlechtlichen Partnern, den sogenannten „Regenbogenfamilien“ – mehr Akzeptanz entgegengebracht.³⁸ Zudem bestand mehr Rechtssicherheit für Lebenspartner und Kinder, die in solchen Familienformen aufwachsen. Allerdings hat der Gesetzgeber von einer völligen Gleichstellung im Bereich des Adoptionsrechts für gleichgeschlechtliche Paare abgesehen. Ein gemeinschaftliches Adoptionsrecht wurde Lebenspartnern nicht eingeräumt, obwohl das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 17.07.2002 festgestellt hatte, dass sich aus Art. 6 Abs. 1 GG kein Gebot herleiten lässt, welches andere Lebensformen im

³³ BT-Drucks. 13/2719 vom 13.10.1995, S. 1.

³⁴ BT-Drucks. 13/2719 vom 13.10.1995, S. 1.

³⁵ BT-Drucks. 14/4550 vom 09.11.2000, S. 6 (Bericht des Rechtsausschusses).

³⁶ Dethloff, ZRP 2004, S. 195.

³⁷ Hennemann in: MüKoBGB, § 1671 Rn. 129.

³⁸ vgl. Amtsgericht Elmshorn, Beschluss vom 20.12.2010, 46 F 9/10 (juris). Nach Auffassung des Gerichts war ein Adoptionspflegejahr, § 1744 BGB, nicht einzuhalten, da das betroffene Kind ein Wunschkind beider Partnerinnen war, eine Mutter-Kind-Beziehung zwischen der Annehmenden und der Angenommenen bestand und die Adoption dem Kindeswohl entsprach.

Vergleich zur Ehe benachteiligt.³⁹ Dennoch wurden gleichgeschlechtliche Paare in diesem Bereich mit geringeren Rechten versehen.

Einerseits hat sich der Gesetzgeber mit Regelungen im Bereich des Adoptionsrechts zurückgehalten, da er das Rechtsinstitut der Lebenspartnerschaft noch nicht als ausreichend etabliert in der Gesellschaft angesehen hatte. Die Erwägungen des Gesetzgebers sind insoweit nachvollziehbar. Andererseits gab es zu diesem Zeitpunkt keine gegenteiligen Studien, wonach sich das Aufwachsen von Kindern in gleichgeschlechtlichen Beziehungen nachteilig auf das Kindeswohl auswirkt. Gleichzeitig wollte der Gesetzgeber weiterhin ein Abstandsgebot zur Ehe beibehalten. Er befürchtete mit einer zu starken Annäherung an die Ehe Art. 6 Abs. 1 GG zu verletzen. Diese Intention des Gesetzgebers ist anhand der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus den dort genannten Gründen jedoch nicht nachvollziehbar. Bereits zu diesem Zeitpunkt hätte der Gesetzgeber die unsachgemäßen Differenzen beseitigen müssen.

2.2 Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19.02.2013

2.2.1 Urteil in der Hauptsache

Das Bundesverfassungsgericht hatte letztlich darüber zu entscheiden, ob der Ausschluss von Lebenspartnern von der Sukzessivadoption verfassungsrechtlich konform war. Nach bisher geltendem Recht war die Sukzessivadoption nur Ehepaaren erlaubt.

Das Bundesverfassungsgericht erklärte erwartungsgemäß den Ausschluss der eingetragenen Lebenspartner von der Sukzessivadoption für verfassungswidrig.⁴⁰

Die Rechte der betroffenen Kinder, Lebenspartner sowie das Verhältnis zwischen Ehe und Lebenspartnerschaft wurden hierbei berücksichtigt.⁴¹ Im Mittelpunkt der Entscheidung des Senats stand das „Recht des Kindes gegen den Staat auf Gewährleistung elterlicher Sorge und Erziehung, Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 6 Abs. 2 GG.“⁴² Im Hinblick auf die eingetragenen Lebenspartner, war die Frage nach deren Elterngrundrecht, Art. 6 Abs. 2 GG und dem Familiengrundrecht, Art. 6 Abs. 1 GG sowie dem Gleichheitsgrundsatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG aufgrund der Tatsache, dass die Sukzessivadoption

³⁹ BVerfG, Urteil vom 17.07.2002, 1 BvF 1/01, Rn. 94.

⁴⁰ Sanders, FF 2012, S. 391.

⁴¹ Sanders, FF 2013, S. 350.

⁴² Sanders, FF 2013, S. 350.

bislang gleichgeschlechtlichen Partnern in einer Lebenspartnerschaft nicht zugänglich war, zu würdigen.⁴³

In seiner Entscheidung kam der Senat zu dem Entschluss, dass die Beschränkung der möglichen Sukzessivadoption das Recht auf staatliche Gewährleistung elterlicher Sorge und Erziehung zwar berührt, verletzt wird das Recht des Kindes aus Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG durch den Ausschluss der Sukzessivadoption aber nicht. „Wie staatliche Organe ihre Schutzpflicht erfüllen, haben sie in eigener Verantwortung zu entscheiden. Die Aufstellung und Umsetzung eines Schutzkonzeptes ist Sache des Gesetzgebers, bei der er über einen Gestaltungsspielraum verfügt. Dessen Grenzen sind nicht überschritten, da die betroffenen Kinder nicht elternlos sind, sondern einen Elternteil im Rechtssinne haben.“⁴⁴

Der Senat verneinte weiterhin eine Verletzung des gemäß Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG geschützten Elternrechts.

„Die Gleichgeschlechtlichkeit zweier Personen schließt es nicht aus, beide als Elternteile im Sinne des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG anzusehen. Dies folgt bereits aus der Kindeswohlfunktion des Grundrechts; für die Schutzbedürftigkeit des Elternrechts gegenüber dem Staat macht es keinen Unterschied, ob die Eltern gleichen oder verschiedenen Geschlechts sind.“⁴⁵ Aus der Tatsache, dass gleichgeschlechtliche Paare auch Eltern im verfassungsrechtlichen Sinne sein können, lässt sich jedoch kein Anspruch auf Ermöglichung der Sukzessivadoption für den eingetragenen Lebenspartner herleiten.⁴⁶ Ein soziales Elternverhältnis begründet noch kein verfassungsrechtliches Elternrecht. Dieses wird unter Umständen durch das Familiengrundrecht geschützt.⁴⁷

Der Senat kam weiterhin zu der Feststellung, dass das Familienrecht durch die Verweigerung der Sukzessivadoption nicht verletzt wird. Zwar ist als „Familie im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GG auch die sozial-familiäre Gemeinschaft geschützt, die aus eingetragenen Lebenspartnern und dem leiblichen oder angenommenen Kind eines Lebenspartners besteht.“⁴⁸ Dem Gesetzgeber steht jedoch ein Spielraum bei der Gestaltung der rechtlichen Familienstrukturen zu, der mit dieser Entscheidung nicht überschritten wurde. Insbeson-

⁴³ Sanders, FF 2013, S. 350.

⁴⁴ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 46.

⁴⁵ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 49.

⁴⁶ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 57.

⁴⁷ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 59.

⁴⁸ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 61.

dere besteht seitens des Gesetzgebers keine Verpflichtung, „in jedem Fall einer faktischen Eltern-Kind-Beziehung das volle Elternrecht zu gewähren.“⁴⁹

Allerdings sah der Senat eine Verletzung des Rechts in Art. 3 Abs. 1 GG der Kinder, die von einem Lebenspartner adoptiert wurden, im Vergleich zu Kindern, die von einem Ehegatten angenommen wurden. Weiterhin wurde eine Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG aufgrund der Tatsache gesehen, dass leibliche Kinder eines Lebenspartners vom anderen Lebenspartner durch die Möglichkeit der Stiefkindadoption adoptiert werden können.⁵⁰

„Die Ungleichbehandlung von adoptierten Kindern eines eingetragenen Lebenspartners gegenüber adoptierten Kindern von Ehepartnern ist nicht - insbesondere nicht durch Belange des Kindes - gerechtfertigt.“⁵¹ Ferner heißt es: „Auch das Kindeswohl steht einer Sukzessivadoption durch Lebenspartner nicht entgegen; vielmehr sprechen Belange des Kindes dafür, eine solche Adoption zu ermöglichen.“⁵² Der Ausschluss der Sukzessivadoption ist nicht damit zu rechtfertigen, dass dem Kind das Aufwachsen mit gleichgeschlechtlichen Eltern schade.⁵³ Der Senat kommt vielmehr zu der Überzeugung, dass intakte Verhältnisse in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft das Aufwachsen von Kindern ebenso fördern können wie in einer Ehe.⁵⁴

Die Entscheidung führt ebenfalls an, dass Bedenken gegen das Aufwachsen von Kindern in gleichgeschlechtlichen Elterngemeinschaften in überwiegender Zahl durch beauftragte Sachverständige zurückgewiesen worden sind.⁵⁵ Die Sukzessivadoption hat keine das Kindeswohl beeinträchtigenden Wirkungen.⁵⁶ Im Gegenteil – der Senat kam zu dem Entschluss, dass stabilisierende entwicklungspsychologische Effekte zu verzeichnen seien.

Die Rechtsstellung des Kindes ist im Hinblick auf dazugewonnene Erb- und Unterhaltsansprüche verbessert. Ein Rechtsverlust ist für das Kind nicht gegeben, da bereits mit der ersten Adoption die Wirkungen des § 1755 BGB eingetreten sind und bereits zu diesem Zeitpunkt die Bindung des anzunehmenden Kindes an seine leibliche Familie erloschen ist.⁵⁷ Im Ergebnis bewirkt die Sukzessivadoption einen Zugewinn an Rechten, aber keinen Verlust.⁵⁸

⁴⁹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 70.

⁵⁰ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 71.

⁵¹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 74.

⁵² BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 78 .

⁵³ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 79.

⁵⁴ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 80.

⁵⁵ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 80.

⁵⁶ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 82.

⁵⁷ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 86-89.

⁵⁸ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 90.

Eine Gefährdung des Kindeswohls ist ohnehin nicht gegeben, da jeder Adoption eine Einzelfallprüfung zu Grunde liegt, in der im konkreten Fall geprüft wird, ob die Voraussetzungen des § 1741 BGB gegeben sind und der Ausspruch der Annahme dem Wohl des Kindes dient.⁵⁹ Dabei ist eine Prognoseentscheidung durch das Familiengericht zu treffen. Das Familiengericht wird insoweit durch die Adoptionsvermittlungsstelle unterstützt, die zuvor die Situation der Betroffenen untersucht und sich ein umfassendes Bild von der Lebenssituation des Kindes, seiner Bezugspersonen und dem potentiellen Adoptiveltern macht, vgl. § 189 S. 1 FamFG.⁶⁰ Auch der Zweck des Gesetzgebers, eine Umgehung des Verbots der gemeinschaftlichen Adoption durch Lebenspartner zu verhindern, rechtfertigt den Ausschluss der Sukzessivadoption nicht. Weiterhin wird ausgeführt, dass es keiner Entscheidung bedarf, ob der Ausschluss der gemeinsamen Adoption für Lebenspartner im Vergleich zu Ehegatten zulässig ist.⁶¹ Damit klammert der Senat bewusst diese Fragestellung aus. Das Bundesverfassungsgericht setzt sich in seiner Entscheidung ferner mit den Bedenken auseinander, dass Kinder in gleichgeschlechtlichen Partnerschaften aufwachsen, in denen ein verschiedengeschlechtlicher Elternteil fehlt. Es kommt zu dem Entschluss, dass der Ausschluss der Sukzessivadoption nicht geeignet ist, diesen Bedenken zu begegnen. Im Übrigen verweist es auf die Möglichkeit der Einzeladoption, die auch homosexuellen Menschen eröffnet ist, und die Kindeswohlprüfung im Einzelfall.⁶²

Das Gericht stellt fest, dass auch der Schutz der Ehe den Ausschluss der Sukzessivadoption nicht rechtfertige. Weder die Eheschließungsfreiheit, noch die den Ehepartnern zukommende Freiheit der inneren Ausgestaltung der Ehe ist dadurch berührt.⁶³ „Auch der durch Art. 6 Abs. 1 GG gebotene besondere Schutz der Ehe durch die staatliche Ordnung rechtfertigt nicht die Benachteiligung angenommener Kinder eines Lebenspartners gegenüber angenommenen Kindern eines Ehepartners.“⁶⁴ Der Senat kommt ebenfalls zu der Feststellung, dass Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG keine Beschränkung der Elternschaft auf verschiedengeschlechtliche Paare verlangt. Es wird vielmehr das Elterngrundrecht gleichgeschlechtlicher Eltern geschützt, sofern deren Elternschaft einfachrechtliche Anerkennung gefunden hat.⁶⁵ Auch der verfassungsrechtliche Schutz der Familie, Art. 6 Abs. 1 GG rechtfertigt nicht die Möglichkeit der Sukzessivadoption auf verschiedengeschlechtliche Paare zu begrenzen. Weiterhin wird ausgeführt, dass der verfassungsrechtliche Schutz der Familie, Art. 6 Abs. 1 GG der Sukzessivadoption nicht im Weg steht, da

⁵⁹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 91.

⁶⁰ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 91.

⁶¹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 92.

⁶² BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 93.

⁶³ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 96.

⁶⁴ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 98 m. w. N.

⁶⁵ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 99.

durch diese Norm mannigfaltige familiäre Beziehungen geschützt werden, auch wenn keine Ehe zugrunde liegt.⁶⁶

„Die Regelung des § 9 Abs. 7 LPartG verstößt auch insofern gegen Art. 3 Abs. 1 GG, als sie eingetragene Lebenspartner im Vergleich zu Ehegatten benachteiligt, denen es gemäß § 1742 BGB möglich ist, das adoptierte Kind ihres Partners anzunehmen. Die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung von Verheirateten und eingetragenen Lebenspartnern nach § 9 Abs. 7 LPartG unterliegt hohen verfassungsrechtlichen Anforderungen, da die Ungleichbehandlung die sexuelle Identität betrifft. Unterschiede zwischen Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft, welche die ungleiche Ausgestaltung der Adoptionsmöglichkeiten rechtfertigen könnten, bestehen nicht; insbesondere sind beide Partnerschaften gleichermaßen auf Dauer angelegt und rechtlich verfestigt.“⁶⁷ Verfassungsrechtlich ist ebenfalls nicht zu begründen, dass der eingetragene Lebenspartner eines Adoptivelternteils im Vergleich zu eingetragenen Lebenspartnern eines leiblichen Elternteils benachteiligt wird, weil nur Letzterem die Adoption des Kindes des Lebenspartners möglich ist. Aufgrund dessen liegt durch die Regelung des § 9 Abs. 7 LPartG ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor.⁶⁸

Das Bundesverfassungsgericht trug dem Gesetzgeber auf, eine Neuregelung bis zum 30.06.2014 zu schaffen. Übergangsweise war § 9 Abs. 7 LPartG dahingehend auszulegen, dass einem eingetragenen Lebenspartner die Adoption des angenommenen Kindes des anderen Lebenspartners ermöglicht wird.⁶⁹

In einer parallelen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte wurde entschieden, dass die österreichische Regelung, wonach die Genehmigung einer Adoption nur aufgrund der homosexuellen Orientierung des Annehmenden abgelehnt wurde, eine Ungleichbehandlung i. S. d. Art. 14 EMRK darstellt.⁷⁰ In seiner Entscheidung hat der Senat darauf hingewiesen, dass damit nicht die Frage beantwortet wird, ob Lebenspartnern grundsätzlich ein Adoptionsrecht zusteht. Maßgeblich war allein die Frage, ob die Tatsache der heterosexuellen bzw. homosexuellen Partnerschaft ein geeignetes Abgrenzungskriterium sein kann. Die Stiefkindadoption für nicht verheiratete gleichgeschlechtliche Paare wurde abgelehnt, da sie in dem betreffenden nationalen Recht auch heterosexuellen Paaren nicht gestattet war.⁷¹

⁶⁶ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 100.

⁶⁷ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 104.

⁶⁸ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 105.

⁶⁹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 107, 108.

⁷⁰ EGMR, Urteil vom 19.02.2013, Nr. 19010/07.

⁷¹ EGMR, Urteil vom 15.03.2012, Nr. 25951/07, NJW 2013, S. 2171.

Durch Änderungen im EGBGB, im LPartG, im AdWirkG und im FamFG hat der deutsche Gesetzgeber die verfassungsgerichtliche Entscheidung mit dem Gesetz zur Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Sukzessivadoption durch Lebenspartner vom 20.06.2014⁷² umgesetzt. Eine Gleichstellung von Ehegatten und Lebenspartnern bei der Adoption eines Kindes erfolgte jedoch nicht. Demzufolge ist eingetragenen Lebenspartnern die gemeinschaftliche Adoption weiterhin nicht eröffnet. Andererseits können Ehegatten ein Kind grundsätzlich nur gemeinsam adoptieren. Die Adoption eines fremden Kindes allein durch einen Ehegatten ist nicht möglich.⁷³

2.2.2 Ausgewählte Rechtsfragen im Bereich der Stiefkindadoption, zur Entscheidung des BVerfG und Probleme im Hinblick auf die Praxis

2.2.2.1 Allgemeines

Mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19.02.2013 wurde gleichgeschlechtlichen Paaren neben der Stiefkindadoption auch die Möglichkeit der Sukzessivadoption eröffnet. Allerdings erfolgte die Durchführung in der Praxis im Einzelfall nicht ohne Probleme.

Gleichgeschlechtliche Paare, egal ob Männer oder Frauen, haben meist einen ausgeprägten Kinderwunsch, jedoch nur wenige Möglichkeiten sich im Inland diesen Kinderwunsch zu erfüllen.⁷⁴ In Betracht kommt zum einen die Adoption eines Kindes durch einen Partner und die zeitlich nachgeschaltete Sukzessivadoption durch den anderen Partner, der sodann als zweiter Elternteil hinzutritt. Allerdings ist die Zahl der Adoptionsbewerber in der Realität erheblich höher als die Anzahl der Kinder, die zur Adoption freigegeben sind. Männer in eingetragenen Lebenspartnerschaften kommen daher meist nur als Pflegeeltern für Kinder in Betracht, was jedoch eine rechtlich unsichere Situation für alle Beteiligten in sich birgt.⁷⁵

Frauen in eingetragenen Lebenspartnerschaften haben dagegen die Möglichkeit, dass eine Lebenspartnerin zunächst ein Kind bekommt. Die andere Partnerin, die nicht leibliche Mutter des Kindes ist, adoptiert das Kind sodann im Wege einer Stiefkindadoption, damit beide Partner die rechtliche Elternstellung einnehmen können. Die betroffenen Kinder werden meist mithilfe einer anonymen oder privaten Samenspende gezeugt. In Deutschland steht eingetragenen Lebenspartnerinnen mit wenigen Ausnahmen kein Recht auf eine medizinisch assistierte, anonyme, heterologe Insemination zu. Hintergrund ist das

⁷² BGBl. 2014 I, S. 786.

⁷³ Grziwotz, FamRZ 2015, S. 2014; kritisch: Grünenwald/Nuñez, JAmt 2014, S. 552.

⁷⁴ Müller-Götzmann, S. 33 m. w. N.

⁷⁵ Gajevic, Berliner Zeitung.

befürchtete Haftungsrisiko bzw. die Inanspruchnahme der Kliniken oder der behandelnden Ärzte auf Unterhaltszahlungen.

Im Adoptionsverfahren ist die maßgebliche Norm im Hinblick auf die Prüfung des Kindeswohls der § 1741 Abs. 1 S. 1 BGB, wonach die Annahme als Kind nur zulässig ist, wenn sie dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht. Einhergehend im Fall der Stiefkindadoption durch eine Lebenspartnerin sind einerseits der Verlust des andersgeschlechtlichen Elternteils sowie der Umgang mit ihm, § 1684 Abs. 1 BGB. Andererseits ist die Beziehung zum zweiten Lebenspartner als Hauptbezugsperson neben der leiblichen Mutter ebenso von Bedeutung für das Kindeswohl. Diese rechtliche Elternschaft kann auch nicht durch das kleine Sorgerecht ersetzt werden.⁷⁶

Vor dem Hintergrund dieser Problematik schlossen sich zahlreiche obergerichtliche Entscheidungen an.

2.2.2.2 Entscheidung des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 02.07.2012

In der Entscheidung des Brandenburgischen Oberlandesgerichts⁷⁷ lebten die Mütter des anzunehmenden Kindes seit 2006 in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft. In diese Beziehung wurde das gemeinsame Kind hineingeboren und wächst in ihr auf. Die Annehmende hat von Beginn an die Aufgaben der Betreuung und Erziehung sowie allgemein die elterliche Sorge für das gemeinsame Kind übernommen.⁷⁸ In diesem Fall war auch der leibliche Vater Bezugsperson für das Kind. Der Senat kam dabei zu der zutreffenden Überzeugung, dass bei Beurteilung der Adoption dem Kindeswohl nicht entgegensteht, „dass das Kind auch seinen leiblichen Vater als soziale Bezugsperson erlebt und weiterhin erleben soll und dass er durchaus als „Vater“ bezeichnet werden soll. Dass eine männliche Bezugsperson eine nicht unwichtige Rolle im Leben des Kindes spielen soll und dies der leibliche Vater ist, kann nur als förderlich für die Entwicklung der Persönlichkeit des Kindes und seiner sozialen Entwicklung sein.“⁷⁹

Die Anrufung des Beschwerdegerichts führte somit zum Ausspruch der Adoption des Kindes.

⁷⁶ DNotI-Report 2011, S. 178.

⁷⁷ Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 02.07.2012, 9 UF 45/12.

⁷⁸ Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 02.07.2012, 9 UF 45/12, Rn. 5.

⁷⁹ Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 02.07.2012, 9 UF 45/12, Rn. 7.

Diese Entscheidung verdeutlicht, dass der Beurteilung der Adoption im Hinblick auf das Kindeswohl in jedem Fall eine Einzelfallentscheidung vorausgeht. Das Kind wurde in eine intakte Lebenspartnerschaft zweier Frauen hineingeboren. Der Ausspruch der Adoption war folglich eine Anpassung der Rechtslage an die tatsächlichen Lebensverhältnisse.

2.2.2.3 Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln vom 16.10.2012

In dem vom Oberlandesgericht Köln entschiedenen Fall vom 16.10.2012⁸⁰ war der Kindesvater auch bekannt und hatte darüber hinaus Umgangskontakte zum Kind. Dennoch hat auch hier der Senat dem Ausspruch der Adoption zugunsten der Lebenspartnerin stattgegeben. Der Senat kam zu dem Entschluss, dass unter Abwägung von Vor- und Nachteilen im Falle des Ausspruchs der Adoption, die zu erwartenden Vorteile für die Kindesentwicklung überwiegen.⁸¹ Insbesondere wurde die rechtliche Elternstellung dem bestehenden sozialen Bindungswerk angeglichen, zumal neben der leiblichen Mutter die Annehmende seit Geburt des Kindes dessen Hauptbezugsperson ist.⁸² Zu Gunsten des Ausspruchs der Adoption war zu berücksichtigen, dass „von dem Erhalt der Rechtsposition des Kindesvaters keine positiven Effekte für die Kindesentwicklung erwartet werden können, wenn dieser seiner Elternverantwortung nicht nachzukommen wünscht, was er durch Zustimmung zur Adoption zum Ausdruck gebracht und bei einer gerichtlichen Anhörung nochmals bestätigt hat, indem er klarstellte, dass er zwar weiterhin Umgangskontakte pflegen möchte und zu freiwilligen Unterstützungsleistungen bereit ist, in verbindlicher Weise aber elterliche Verantwortung und elterliche Sorge nicht wahrnehmen will.“⁸³

In der Entscheidung des Senats wird zutreffend zwischen dem biologischen Vater einerseits und der Lebenspartnerin als zweitem Elternteil andererseits unterschieden. Der Ausspruch der Adoption wird mit der rechtlichen Gleichstellung des zweiten Lebenspartners in eine bereits (seit Jahren) intakte Familie begründet, zumal das betroffene Kind seit Geburt im Haushalt der „Kindesmütter“ wohnt. Dies spiegelt die Situation in vielen Haushalten wider, in denen Kinder bereits seit Jahren in gleichgeschlechtlichen Beziehungen aufwachsen und die Lebenspartner meist die soziale, aber nicht die gemeinsame rechtliche, Elternschaft haben. Mit dem Ausspruch der Adoption und der rechtlichen Sicherheit für alle Beteiligten sind ebenfalls positive Auswirkungen für die Kindesentwicklung zu erwarten.

⁸⁰ OLG Köln, Beschluss vom 16.10.2012, II-4 UF 71/12.

⁸¹ OLG Köln, Beschluss vom 16.10.2012, II-4 UF 71/12, Rn. 5, 6.

⁸² OLG Köln, Beschluss vom 16.10.2012, II-4 UF 71/12, Rn. 7.

⁸³ OLG Köln, Beschluss vom 16.10.2012, II-4 UF 71/12, Rn. 10.

2.2.2.4 Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 07.02.2014

Das Oberlandesgericht Karlsruhe hat in seiner Entscheidung vom 07.02.2014⁸⁴ festgestellt, dass die Adoption eines durch eine anonyme Samenspende gezeugten Kindes der Lebenspartnerin durch die Stiefmutter dem Kindeswohl dient, auch wenn der Name des Samenspenders nicht offenbart wird.⁸⁵

Im vorliegenden Fall wurde durch das Ausgangsgericht der Adoptionsantrag zweier Frauen zurückgewiesen. Diese hatten mittels einer anonymen Samenspende im Jahr 2011 ein Kind bekommen. Die Adoption des Kindes wurde durch die eingetragene Lebenspartnerin mit Zustimmung der leiblichen Mutter als gesetzliche Vertreterin des Kindes beantragt. Das Amtsgericht holte zunächst eine Stellungnahme des Jugendamtes ein. Das Kinder- und Jugendamt der Stadt Heidelberg hat die Adoption befürwortet. Jedoch erhob das Amtsgericht Bedenken gegen die Adoption im Hinblick auf das Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung und bestellte einen Verfahrensbeistand.⁸⁶ Die Lebenspartnerinnen haben daraufhin einen verschlossenen Umschlag mit Angaben zur Klinik und zum behandelnden Arzt in notarielle Verwahrung gegeben. Dieser Umschlag darf ausschließlich auf Wunsch des Kindes an dieses ab dessen 16. Lebensjahr herausgegeben werden.⁸⁷ Der Verfahrensbeistand sprach sich gegen eine Adoption aus. Zur Begründung wurde ausgeführt, „die Haltung der Kindesmutter und der Annehmenden ließen erkennen, dass sie die Identitätsproblematik ihres Kindes und sein Menschenrecht (auf Kenntnis der eigenen Abstammung) nur sehr gering einschätzten. Obwohl es für sie völlig unproblematisch wäre, den Namen des biologischen Vaters in Erfahrung zu bringen und zu den Gerichtsakten zu geben, weigerten sie sich und verlangten, ihre Weigerung zu respektieren. Dass sie damit die Identitätsfeststellung für praktisch unmöglich machten, werteten sie geringer als ihre eigenen Interessen.“⁸⁸ Der Adoptionsantrag wurde daher zunächst zurückgewiesen.

Diese Entscheidung hielt vor dem Oberlandesgericht Karlsruhe nicht stand und führte in der Sache letztlich zum Ausspruch der Adoption zugunsten der zweiten Lebenspartnerin.⁸⁹ Die Adoption ist zulässig, wenn sie dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen der Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht, § 9 Abs. 7 LPartG, § 1741 Abs. 1 BGB. „Der Senat kommt bei Abwägung, der für den Fall

⁸⁴ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13.

⁸⁵ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 21

⁸⁶ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 5.

⁸⁷ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 6.

⁸⁸ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 7.

⁸⁹ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 14.

des Ausspruchs der Adoption zu erwartenden Vor- und Nachteile, für die Persönlichkeitsentwicklung des Kindes gegenüber der Situation bei Nichtausspruch der Adoption zu dem Ergebnis, dass sich die das Wohl des Kindes prägenden Lebensbedingungen durch die Adoption für das Kind deutlich verbessern werden.“⁹⁰ Begründet wird dies u. a. mit der Hinzugewinnung von Erb- und Unterhaltsansprüchen und der rechtlichen Absicherung des Kindes.⁹¹ Ebenfalls steht der Adoption nicht entgegen, dass der leibliche Vater unbekannt ist.⁹² Durch die Hinterlegung des verschlossenen Umschlags mit dem Namen der Klinik und des behandelnden Arztes ist ausreichend sichergestellt, dass das Kind später seinen biologischen Vater ermitteln könnte.⁹³ Laut dem Senat sei es zudem Sache der Lebenspartnerinnen, wann und in welcher Form sie ihr Kind über dessen Herkunft informieren. In dieser Frage der elterlichen Kindeserziehung ist staatlicherseits nach dem Willen des Gesetzgebers nicht einzugreifen.⁹⁴

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe gibt zutreffend wieder, dass in einer derartigen Konstellation dem Recht des Kindes ausreichend Rechnung getragen wird, indem ein Umschlag mit sämtlichen für das Kind relevanten Daten notariell verwahrt wird und dem Kind ab dem 16. Lebensjahr freisteht, ob es seinen biologischen Vater kennenlernen möchte oder nicht. Zutreffend wird die Adoption nicht von der Tatsache abhängig gemacht, dass der leibliche Vater unbekannt ist. Andernfalls wäre, aufgrund des Rechts des Kindes auf eigene Abstammung, eine Adoption des Kindes stets ausgeschlossen. Der zweite Partner könnte nicht die rechtliche Elternstellung für das (gemeinsame) Kind erlangen. Dies kann jedoch nicht im Interesse des Kindeswohls sein.

Außerdem haben sogenannte „Spenderkinder“ generell ein Recht auf Kenntnis der Abstammung. Dies wurde erstmals in einem Grundsatzurteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 06.02.2013 entschieden.⁹⁵ Zuvor bestand bereits weitestgehend Einigkeit über das Bestehen eines derartigen Auskunftsanspruchs.⁹⁶ Bestätigt wurde dies durch das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 28.01.2015.⁹⁷ Der Senat entschied mit diesem Urteil, dass das mittels künstlicher, heterologer Insemination gezeugte Kind einen aus den Grundsätzen von Treu und Glauben folgenden Anspruch auf Auskunft über die Identität des Samenspenders gegenüber dem Reproduktionsmediziner hat.⁹⁸ Ab dem 01.07.2018 wird diesem Gedanke durch die Regelung des § 10 Samenspenderregistergesetz (SaRegG)

⁹⁰ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 16.

⁹¹ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 18.

⁹² OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 21.

⁹³ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 22.

⁹⁴ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 07.02.2014, 16 UF 274/13, Rn. 23.

⁹⁵ OLG Hamm, Urteil vom 06.02.2013, I-14 U 7/12.

⁹⁶ NJW-Spezial 2013, S. 165.

⁹⁷ BGH, Urteil vom 28.01.2015, XII ZR 201/13, BGHZ 204, S. 54.

⁹⁸ BGH, Urteil vom 28.01.2015, XII ZR 201/13, BGHZ 204, S. 54 (Leitsatz).

Rechnung getragen. Demnach hat eine Person, die vermutet, durch heterologe Verwendung von Samen bei einer ärztlich unterstützten künstlichen Befruchtung gezeugt worden zu sein, gegenüber dem Deutschen Institut für Medizinische Dokumentation und Information Anspruch auf Auskunft aus dem Samenspenderregister, § 10 Abs. 1 S. 1 SaRegG.

2.2.2.5 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18.02.2015

Auch der Bundesgerichtshof hatte sich letztlich mit dem Antrag zweier Lebenspartnerinnen auf Stiefkindadoption des leiblichen Kindes einer Partnerin durch die andere Partnerin in seiner Entscheidung vom 18.02.2015⁹⁹ auseinanderzusetzen.

Die Antragstellerin und die Mutter des Kindes sind eingetragene Lebenspartnerinnen. Das betroffene Kind ist mithilfe einer "privaten" Samenspende gezeugt worden und wurde im November 2010 geboren. Die Lebenspartnerin der Kindesmutter hat die Annahme des Kindes beantragt, jedoch ohne eine Zustimmungserklärung des leiblichen Vaters vorzulegen. Hierzu erklärte sie, ihr seien zwar Name und Aufenthaltsort des Samenspenders bekannt, dieser habe sie aber aufgefordert, ihn nicht zu benennen. Daran hielten sie und die Kindesmutter sich gebunden.

Das Amtsgericht hatte diesen Adoptionsantrag mangels Zustimmung des leiblichen Vaters zurückgewiesen. Das Kammergericht hatte die dagegen gerichtete Beschwerde der Lebenspartnerin zurückgewiesen. Hiergegen richtete sich deren Rechtsbeschwerde, mit welcher sie ihren Adoptionsantrag weiter verfolgte.

Die Rechtsbeschwerde hatte vor dem Bundesgerichtshof Erfolg. Sie führte zur Aufhebung der Beschwerdeentscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Kammergericht.¹⁰⁰

Der Bundesgerichtshof führte in seinen Gründen aus:

„Nach § 9 Abs. 7 Satz 1 LPartG kann ein Lebenspartner ein Kind seines Lebenspartners allein annehmen. Die Stiefkindadoption durch einen Lebenspartner setzt die Zustimmung des Kindes und des anderen Elternteils voraus (§§ 1746, 1747 BGB). Dass § 9 Abs. 7 Satz 2 LPartG keinen ausdrücklichen Verweis auf diese Vorschriften enthält, steht ihrer Anwendung nicht entgegen.“¹⁰¹ Ferner ist den Gründen zu entnehmen: „Zur Annahme eines Kindes ist nach § 1747 Abs. 1 Satz 1 BGB die Einwilligung der Eltern erforderlich.

⁹⁹ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13.

¹⁰⁰ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 1-3.

¹⁰¹ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 11.

Sofern kein anderer Mann nach § 1592 BGB als Vater anzusehen ist, gilt als Vater, wer die Voraussetzung des § 1600d Abs. 2 Satz 1 BGB glaubhaft macht (§ 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB).¹⁰² Die strittige Frage, ob die Vaterschaftsvermutung des § 1600d BGB auch auf den Samenspender anzuwenden ist, kann offenbleiben, „denn von § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB i. V. m. § 1600d Abs. 2 Satz 1 BGB ist der Samenspender unabhängig von der Entscheidung der Streitfrage schon aufgrund der besonderen Zweckrichtung der Vorschriften umfasst.“¹⁰³ Die Vorschriften des § 1600d Abs. 2 Satz 1 BGB in Verbindung mit § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB dienen dem Zweck, „bei (noch) nicht feststehender rechtlicher Vaterschaft den als Vater in Betracht kommenden Mann zu bezeichnen und ihm die Möglichkeit zu geben, sich am Adoptionsverfahren zu beteiligen.“¹⁰⁴

Der Senat führt weiter aus: „Der leibliche Vater sollte demnach die Möglichkeit erhalten, seine Vaterschaft feststellen zu lassen und im Adoptionsverfahren sein Elternrecht geltend zu machen. Demnach ist es aufgrund Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG und der damit übereinstimmenden Schutzrichtung des § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB geboten, dem vermuteten Vater eine Beteiligung am Adoptionsverfahren zu ermöglichen.“¹⁰⁵ In den Gründen heißt es ferner: „Nach § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB ist die Einwilligung des vermuteten leiblichen Vaters nur erforderlich, wenn dieser die Möglichkeit seiner leiblichen Vaterschaft glaubhaft macht. Mit dem Erfordernis der Glaubhaftmachung setzt die Vorschrift voraus, dass ein Vaterschaftsprätendent seine Interessen im Verfahren selbst aktiv wahrnimmt. Ein Verzicht auf die Mitwirkung am Verfahren setzt allerdings voraus, dass der mögliche leibliche Vater von der Geburt des Kindes und von dem Adoptionsverfahren Kenntnis hat. Allein aus der Unkenntnis kann nicht auf ein Desinteresse des (möglichen) leiblichen Vaters geschlossen werden.“¹⁰⁶

Die Entscheidung stellt klar: „Das grundrechtlich geschützte Interesse des leiblichen Vaters ist verfahrensrechtlich dadurch zu sichern, dass dieser vom Familiengericht entsprechend § 7 Abs. 4 FamFG vom Verfahren zu benachrichtigen ist, um ihm eine Beteiligung am Verfahren zu ermöglichen. Das Gericht hat demnach im Rahmen der Amtsaufklärung gemäß § 26 FamFG Name und Anschrift des in Betracht kommenden leiblichen Vaters zu ermitteln, wobei die Beteiligten nach § 27 FamFG an der Aufklärung mitzuwirken und ihre Erklärungen über tatsächliche Umstände vollständig und wahrheitsgemäß abzugeben haben.“¹⁰⁷

¹⁰² BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 12.

¹⁰³ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 13.

¹⁰⁴ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 13.

¹⁰⁵ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 14, 15.

¹⁰⁶ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 16, 17.

¹⁰⁷ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 21.

In Abgrenzung zur Entscheidung des Beschwerdegerichtes stellt der Bundesgerichtshof klar: „Da bei der Adoption neben den Rechten der Eltern und den Interessen der Adoptionswilligen vor allem auch das Interesse des Kindes zu berücksichtigen ist, kann der Adoptionsantrag nur dann allein wegen der von Seiten der Beteiligten verweigerten Information über den Vater zurückgewiesen werden, wenn das Familiengericht alle zur Verfügung stehenden Aufklärungsmöglichkeiten ausgeschöpft hat.“¹⁰⁸

In der Entscheidung des Bundesgerichtshofs wird der biologische, aber nicht rechtliche Vater dem Elterngrundrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG grundsätzlich unterstellt. Ihm wird das Recht gewährt, mithilfe eines gesetzmäßigen Verfahrens in die rechtliche Elternstellung einzurücken.¹⁰⁹ Zur Annahme als Kind ist die Einwilligung des biologischen, nicht rechtlichen Vaters daher generell erforderlich und nur in Ausnahmefällen kann auf diese verzichtet werden. So wird sichergestellt, dass der biologische, nicht rechtliche Vater selbst entscheiden kann, ob er Anspruch auf seine rechtliche Elternstellung erheben will oder nicht. Nur wenn von vornherein ein wirksamer Verzicht des „Vaters“ auf sein Elternrecht vorliegt – so anzunehmen bei medizinisch assistierten anonymen Samenspenden – kann auf die Kenntnis vom Adoptionsverfahren verzichtet werden. In dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall lag ein derartiges Verfahren allerdings nicht vor, da es sich um eine private Samenspende handelte. Der Vortrag der Lebenspartnerinnen in vorliegendem Fall, dass der biologische Vater zwar bekannt sei, aber nicht im Verfahren benannt werden solle, war daher nicht ausreichend.

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs bedeutet für eingetragene Lebenspartnerinnen, dass der Weg zur „doppelten Mutterschaft“ erheblich schwieriger geworden ist. Gerade bei einer privaten Samenspende sollte im Interesse aller Beteiligten vorab über das beabsichtigte Adoptionsverfahren gesprochen werden. Entsprechende Erklärungen sollten bereits im Vorfeld notariell beurkundet werden.

Deutschland hat im Vergleich zu anderen europäischen Ländern deutlich weniger Regelungen im Bereich der Reproduktionsmedizin. Die Rechtslage im Inland führt dazu, dass gerade Frauen in eingetragenen Lebenspartnerschaften ihren Kinderwunsch im Ausland realisieren.¹¹⁰ Dort besteht bereits die Möglichkeit, dass zwei Mütter bei medizinisch assis-

¹⁰⁸ BGH, Beschluss vom 18.02.2015, XII ZB 473/13, Rn. 31.

¹⁰⁹ BVerfG, Beschluss vom 09.04.2003, 1 BvR 1493/96 und 1724/01, FamRZ 2003, 816.

¹¹⁰ Die Niederlande hatte 2001 als erstes Land Ehen von Homosexuellen legalisiert und gilt auch im Bereich der Reproduktionsmedizin für eingetragene Lebenspartnerinnen als Vorreiter. Auch in Ländern wie Dänemark und Belgien ist gleichgeschlechtlichen Paaren diese Möglichkeit eröffnet.

tierter Zeugung mit einer anonymen Samenspende im Geburtsregister eingetragen werden können.¹¹¹

2.2.3 Zusammenfassende Bewertung

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19.02.2013 zur Zulassung der Sukzessivadoption für gleichgeschlechtliche Paare ist im Ergebnis wenig überraschend und von großer Akzeptanz für das Institut der eingetragenen Lebenspartnerschaft. Bereits während der mündlichen Verhandlung am 18.12.2012 herrschte weitestgehend Einigkeit unter den anwesenden Richtern. Auch die bei der mündlichen Verhandlung geladenen Entwicklungspsychologen und Experten des Familienrechts kamen zu der fast einstimmigen Überzeugung, dass sich Kinder in gleichgeschlechtlichen Partnerschaften ebenso gut entwickeln, wie in anderen Familienformen. Lebenspartner sind vom Elternrecht gemäß Art. 6 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich geschützt, wenn sie die rechtliche Elternstellung bekleiden.¹¹² Sie bilden eine von Art. 6 Abs. 2 GG geschützte Familie, wenn sie in dauerhafter Gemeinschaft zusammen leben. „Eine Familie ist dort, wo Kinder sind, unabhängig davon, ob die Eltern verheiratet oder unverheiratet oder gleichgeschlechtlich und damit nicht einmal theoretisch ehefähig sind.“¹¹³ Das Gericht kommt zu der zutreffenden Feststellung, dass auch eine Lebenspartnerschaft grundsätzlich in der Lage ist, das behütete Aufwachsen eines Kindes in eine rechtlich stabilisierende Gemeinschaft zu sichern.¹¹⁴ In der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist ebenfalls positiv zu würdigen, dass primär auf das Kindeswohl abgestellt und die Rechtsstellung des Kindes im Bereich des Unterhalts- und Erbrechts verbessert wird. Zudem besteht mehr Rechtssicherheit, so im Hinblick auf die Regelungen im Bereich des Sorgerechts und des Umgangs im Fall einer Trennung der Lebenspartner.

Es bleibt festzuhalten, dass sich die Familienmodelle aufgrund alternativer Lebensentwürfe und unterschiedlicher sexueller Orientierungen gewandelt haben. Ein Festhalten am traditionellen Familienbild spiegelt nicht mehr das Leben in der Gesellschaft wider. Umso wichtiger ist es für solche Familien, dass ihnen auch rechtliche Akzeptanz und Sicherheit entgegengebracht wird.

Das Urteil wurde auch von politischer Seite begrüßt. So nannte die damalige Bundesjustizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger die Entscheidung des Bundesverfas-

¹¹¹ Heiderhoff, NJW 2015, S. 1823.

¹¹² Sanders, FF 2013, S. 350.

¹¹³ Sanders, FF 2013, S. 350 m. w. N.

¹¹⁴ Sanders, FF 2013, S. 350.

sungsgerichts einen "historischen Schritt".¹¹⁵ Die Gleichstellung von gleichgeschlechtlichen Paaren und Ehegatten wurde nunmehr gefordert. Leutheusser-Schnarrenberger nahm sogleich Bezug auf das Nachbarland Frankreich: "Was Frankreich jetzt auf den Weg gebracht hat, muss auch in Deutschland möglich sein."¹¹⁶

Dethloff hält das Urteil zutreffender Weise für „einen Meilenstein für die Gleichstellung von Kindern in gleichgeschlechtlichen Partnerschaften.“¹¹⁷ Sie führt weiter aus: "Jetzt ist anerkannt, dass es eine gemeinschaftliche rechtliche Elternschaft eingetragener Lebensgemeinschaften bei einem fremden Kind gibt."¹¹⁸

Mit der Möglichkeit der Sukzessivadoption wurde ein gemeinschaftliches Adoptionsrecht für gleichgeschlechtliche Paare in zeitlicher Hinsicht geschaffen. Über die Frage nach einem gemeinschaftlichen unmittelbaren Adoptionsrecht hatte das Bundesverfassungsgericht in vorliegendem Fall nicht zu entscheiden, wenngleich auch die Erwägungen des Senats überwiegend zum Kindeswohl in vielen Aspekten direkt auch auf die gemeinschaftliche Adoption übertragbar sind.¹¹⁹ Den betroffenen Familien wird durch das Urteil dennoch ein Stück mehr zu rechtlicher Sicherheit verholfen. Dethloff wies bereits an dieser Stelle zutreffend darauf hin, dass „der Schritt zum gemeinschaftlichen Adoptionsrecht für gleichgeschlechtliche Lebenspartner nicht mehr weit ist.“¹²⁰ Sie führt weiter aus: „Das ganze Verfahren verzögert sich ja jetzt nur. Schon jetzt kann ein Einzelner ein Kind adoptieren, auch wenn er homosexuell ist. Und wenn auch der zweite Partner dieses Kind dann später adoptieren kann, bedeutet das nur eine Verzögerung des gesamten Verfahrens. Und diese ist nicht im Interesse des Kindes.“¹²¹

Die vorangegangenen Ausführungen beschreiben zutreffend die jahrelang nur zögerlich vorgenommenen Gleichstellungen von Lebenspartnern im Vergleich zu Ehegatten im Bereich des Adoptionsrechts. Eine Vereinbarkeit der Vorgehensweise im Hinblick auf das Kindeswohl, das im Mittelpunkt der Entscheidung stehen sollte, ist nicht erkennbar. Wie bereits dargestellt, sind die Erwägungen zum Kindeswohl weitestgehend auf die gemeinschaftliche unmittelbare Adoption übertragbar. Eine völlige Gleichstellung von Lebenspartnern und Ehegatten im Bereich des Adoptionsrechts hätte bereits zu diesem Zeitpunkt erfolgen können und müssen. Eine Differenzierung zwischen Sukzessivadoption und gemeinschaftlicher Adoption im Hinblick auf das Kindeswohl erscheint nicht überzeugend.

¹¹⁵ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹¹⁶ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹¹⁷ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹¹⁸ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹¹⁹ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹²⁰ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹²¹ Lorenz, Legal Tribune Online.

Die Differenzierung wird an dieser Stelle einerseits in den Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts selbst begründet. Andererseits kommt sogar die vom Bundesministerium der Justiz herausgegebene Studie zur Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften zu keinem Ergebnis, wonach das Kindeswohl in derartigen Beziehungen gefährdet sei. Im Gegenteil, „die Ergebnisse zeigen, dass sich Kinder und Jugendliche aus gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften in Bezug auf die Beziehungsqualität zu beiden Elternteilen und in ihrer psychischen Anpassung nur wenig von Kindern und Jugendlichen unterscheiden, die in anderen Familienformen aufwachsen. Gleiches gilt für Konflikte zwischen den Partner(inne)n in der Lebenspartnerschaft sowie für Auseinandersetzungen mit dem externen Elternteil. Signifikante Unterschiede fanden sich dahingehend, dass Kinder und Jugendliche aus Lebenspartnerschaften über ein höheres Selbstwertgefühl und über mehr Autonomie in der Beziehung zu beiden Elternteilen berichteten, als Gleichaltrige in anderen Familienformen.“¹²²

Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, ebenfalls vom 19.02.2013, hatte für Deutschland wenig Relevanz, da die österreichischen Regelungen zu diesem Zeitpunkt hinter den deutschen Regelungen lagen. Nach deutschem Recht ist die Stiefkindadoption auch für gleichgeschlechtliche Paare, § 9 Abs. 7 LPartG, nicht aber für unverheiratete, verschiedengeschlechtliche Paare möglich. In Deutschland besteht diese vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte bemängelte Diskriminierung gegenüber unverheirateten Paaren nicht.¹²³

Die Gleichstellung der Rechte von eingetragenen Lebenspartnern und Ehegatten im Bereich des Adoptionsrechts schritt nur langsam voran, wenn auch schneller als im Vergleich zu anderen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union. Dethloff resümiert zutreffend, „dass vor Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes eine Adoption für Homosexuelle noch völlig ausgeschlossen erschien.“¹²⁴ Mit der Novellierung des Lebenspartnerschaftsgesetzes wurde gleichgeschlechtlichen Paaren zunächst die Möglichkeit der Stiefkindadoption eingeräumt, nunmehr ist diesen Paaren die Sukzessivadoption möglich. "Manchmal muss man sich auch an Dinge einfach gewöhnen, bis sie dann endlich Normalität werden."¹²⁵

Diese Argumentation mag für die Frage nach kinschaftsrechtlichen Regelungen bei Etablierung des Lebenspartnerschaftsgesetzes noch zutreffend sein. Spätestens mit Ent-

¹²² Rupp, BMJV.

¹²³ EGMR, Urteil vom 19.02.2013, Nr. 19010/07.

¹²⁴ Lorenz, Legal Tribune Online.

¹²⁵ Lorenz, Legal Tribune Online.

scheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19.02.2013 erscheint diese Ansicht jedoch überholt.

Der Gesetzgeber hat es somit im Bereich des Adoptionsrechts an dieser Stelle versäumt für Rechtsklarheit im Hinblick auf eine komplette Gleichstellung von Lebenspartnern und Ehegatten zu sorgen. Stattdessen wurde die Entscheidung über das gemeinsame unmittelbare Adoptionsrecht weiter hinausgezögert und die Einführung des gemeinsamen unmittelbaren Adoptionsrechts wurde Gegenstand weiterer gesellschaftlicher und vor allem politischer Debatten.

2.3 Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zur weiteren Angleichung von Rechten gleichgeschlechtlicher Paare im Bereich des Adoptionsrechts

2.3.1 Allgemeines

Die derzeitige Rechtslage in Deutschland hat in der Vergangenheit dazu geführt, dass viele gleichgeschlechtliche Paare ihren Kinderwunsch im Ausland realisierten. In anderen europäischen Ländern, wie u. a. Niederlande, Belgien, Schweden und Dänemark, ist eine gemeinschaftliche Adoption durch gleichgeschlechtliche Paare bereits gestattet.

Für die in Deutschland lebenden Paare stellt sich jedoch die Frage nach der Anerkennung der im Ausland vollzogenen Adoptionen, auch im Hinblick auf die Beurkundung im Geburtsregister.

Mit dieser Problematik hatte sich letztlich auch der Bundesgerichtshof auseinanderzusetzen.

2.3.2 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 10.12.2014

In dieser Entscheidung des Bundesgerichtshofs¹²⁶ hatten zwei verpartnerte Männer aus Berlin im Jahr 2010 mit einer Frau in Kalifornien einen Leihmutterschaftsvertrag geschlossen. Das Kind wurde von einer Leihmutter ausgetragen und mit dem Samen eines der Männer und einer gespendeten Eizelle gezeugt. Nach der Geburt des Kindes reiste die Familie nach Deutschland. Zuvor wurde in Kalifornien festgestellt, dass die Männer die Eltern des von der Leihmutter geborenen Kindes sind, nicht aber die Leihmutter. Das

¹²⁶ BGH, Beschluss vom 10.12.2014, XII ZB 463/13, BGHZ 203, S. 350.

Standesamt in Deutschland weigerte sich dennoch die Nachbeurkundung der Auslandsgeburt vorzunehmen.¹²⁷

Nachdem der Antrag in beiden Vorinstanzen abgelehnt wurde, gab der Bundesgerichtshof den beiden „Vätern“ Recht. „Eine Gesamtschau aller Umstände führt dazu, dass die aufgrund ausländischen Rechts getroffene Feststellung eines Gerichts, dass zwischen dem Kind und den Wunscheltern ein rechtliches Eltern-Kind-Verhältnis besteht, den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts nicht in einem solchen Maß widerspricht, dass eine Anerkennung der entsprechenden Entscheidung als im Ergebnis untragbar erscheinen ließe.“¹²⁸

Der Bundesgerichtshof nahm in dieser Entscheidung Bezug zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Sukzessivadoption vom 19.02.2013¹²⁹ und stellte klar, dass „die Verhältnisse einer eingetragenen Lebenspartnerschaft das Aufwachsen von Kindern ebenso fördern können, wie die einer Ehe.“¹³⁰

In diesem Urteil kommt der Bundesgerichtshof zu der Feststellung, dass ausländische Entscheidungen grundsätzlich anzuerkennen sind, es sei denn die Entscheidung des anderen Staates ist mit Grundrechten oder anderen wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar.¹³¹ In vorliegendem Fall ist das betroffene Kind mit einem der Lebenspartner genetisch verwandt. Ein derartig gravierender Unterschied ist daher nach Auffassung des Senats nicht gegeben. Auch im Interesse des Kindeswohls sprach sich der Senat daher für die Anerkennung des kalifornischen Urteils aus.¹³²

2.3.3 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 17.06.2015

Die Antragssteller in vorliegendem Fall waren zwei Männer aus Berlin, die zwischen 2007 und 2009 in Südafrika in einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft ohne familienrechtliche Bindung zusammenlebten.¹³³ Nach Abschluss eines in Kapstadt begleiteten Adoptionsverfahrens wurde die gemeinschaftliche Adoption eines in Kapstadt geborenen Kindes ausgesprochen. Das Paar war 2010 mit dem Kind wieder nach Deutschland übersiedelt. Das zuständige Familiengericht stellte auf Antrag der Beteiligten durch Beschluss vom 24.02.2010 fest, „dass die ausgesprochene Annahme des Kindes durch

¹²⁷ BGH, Beschluss vom 10.12.2014, XII ZB 463/13, Rn. 1-5, BGHZ 203, S. 350.

¹²⁸ BGH, Beschluss vom 10.12.2014, XII ZB 463/13, Rn. 44, BGHZ 203, S. 350.

¹²⁹ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11.

¹³⁰ BGH, Beschluss vom 10.12.2014, XII ZB 463/13, Rn. 43, BGHZ 203, S. 350.

¹³¹ BGH, Beschluss vom 10.12.2014, XII ZB 463/13, Rn. 27, BGHZ 203, S. 350.

¹³² BGH, Beschluss vom 10.12.2014, XII ZB 463/13, Rn. 44, BGHZ 203, S. 350.

¹³³ BGH, Beschluss vom 17.06.2015, XII ZB 730/12, Rn. 2, BGHZ 206, S. 86.

die Antragsteller anerkannt werde, durch die Annahme das Eltern-Kind-Verhältnis zu den bisherigen Eltern des Kindes erloschen sei und das Annahmeverhältnis einem nach deutschen Sachvorschriften begründeten Annahmeverhältnis gleichstehe.“¹³⁴ Das Standesamt verweigerte jedoch, trotz Anweisung durch das Amtsgericht, die Beurkundung der Auslandsgeburt. Es bestanden Zweifel, ob dem Antrag entsprochen werden kann, da das deutsche Recht keine gemeinschaftliche Adoption zweier unverheirateter Partner vorsah. Hiergegen richteten sich die Rechtsbeschwerden des Standesamts und der Standesamtsaufsicht. Diese waren der Auffassung, dass der Beschluss des Familiengerichts vom 24.02.2010 nichtig sei. Der Antrag auf Nachbeurkundung sei daher abzulehnen.¹³⁵

Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 17.06.2015 klargestellt, dass einer Adoption im Ausland schon deshalb nicht die Anerkennung in Deutschland versagt werden könne, weil sie hierzulande nicht erlaubt ist. Maßgeblich ist laut Bundesgerichtshof auch hier das Wohl des Kindes. Eine partiell gültige Elternschaft soll ebenfalls vermieden werden. Nach Ansicht des Senats sei es nicht vertretbar, „eine unter Anwendung ausländischer Rechtsvorschriften im Ausland ausgesprochene gemeinschaftliche Annahme eines Kindes durch zwei nicht verheiratete bzw. nicht verpartnerte Personen nicht in einem unerträglichen Widerspruch zu den vom Leitbild des Kindeswohls geprägten Grundgedanken des deutschen Adoptionsrechts zu sehen, wenn die Dauerhaftigkeit und Stabilität der Lebensgemeinschaft der Annehmenden Voraussetzung für die Annahme ist und das Vorliegen dieser Voraussetzungen im Rahmen der Elterneignungsprüfung durch eine geeignete Stelle überprüft wird.“¹³⁶ Der Senat sah somit im Hinblick auf die Dauerhaftigkeit und Stabilität der Lebensgemeinschaft kein Hindernis in der Tatsache, dass die beiden Männer vorliegend nicht in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft lebten.

Mit dieser weiteren Entscheidung des Bundesgerichtshofs wird es gleichgeschlechtlichen Paaren erleichtert, Adoptionen aus dem Ausland ebenso in Deutschland anerkennen zu lassen. Hätte man die südafrikanische Adoptionsentscheidung in Deutschland nicht akzeptiert, dann hätte das Kind zwar in Südafrika, nicht aber in Deutschland zwei Väter mit rechtlicher Elternschaft. Dieses Ergebnis kann jedoch nicht im Interesse des Kindeswohls sein.

¹³⁴ BGH, Beschluss vom 17.06.2015, XII ZB 730/12, Rn. 4, BGHZ 206, S. 86.

¹³⁵ BGH, Beschluss vom 17.06.2015, XII ZB 730/12, Rn. 5, BGHZ 206, S. 86.

¹³⁶ BGH, Beschluss vom 17.06.2015, XII ZB 730/12, Rn. 42, BGHZ 206, S. 86.

2.3.4 Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20.04.2016

In der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20.04.2016¹³⁷ wurden die Rechte gleichgeschlechtlicher Paare weiter gestärkt.

Zwei Frauen aus Südafrika, die dort im Januar 2008 eine "civil union type marriage"¹³⁸ geschlossen haben, bekamen im Oktober 2010 ein Kind, nachdem sich eine Partnerin künstlich befruchten ließ. Mit konsularisch beglaubigter Erklärung vom 23.06.2012 haben die beiden Frauen hierzulande beantragt, die Geburt des Kindes und sie als dessen Eltern im Geburtenregister des Standesamts einzutragen. Nachdem der Fall in den Vorinstanzen unterschiedlich entschieden wurde, hatte letztlich der Bundesgerichtshof auch hier über die Frage der Nachbeurkundung zu entscheiden.¹³⁹

Der Bundesgerichtshof kam auch in diesem Fall zu der Entscheidung, dass die Nachbeurkundung durch das Standesamt vorzunehmen ist.¹⁴⁰ Die Eintragung einer Auslandsgeburt setzt nach Auffassung des Senats die deutsche Staatsangehörigkeit des Kindes voraus. Diese wurde durch den Bundesgerichtshof bejaht, da die nicht austragende Partnerin die deutsche Staatsbürgerschaft besaß und mit der austragenden Partnerin bereits seit 2008 in einer "civil union type marriage" lebte.¹⁴¹ Eine Stiefkindadoption ist in diesem Fall nicht erforderlich.

2.3.5 Zusammenfassende Bewertung

Es bleibt festzuhalten, dass hinter allen unter Ziff. 2.3 aufgeführten Entscheidungen Einzelschicksale und Einzelfälle stecken. Die Entscheidungen haben dennoch eines gemeinsam – maßgeblich für die Beurteilung des Ausspruches der Adoption ist primär das Kindeswohl, § 1741 Abs. S. 1 BGB. Der Bundesgerichtshof hat mehrfach klargestellt, dass eine gleichgeschlechtliche Elterngemeinschaft das Aufwachsen von Kindern in gleicher Weise fördern kann, wie Eltern verschiedenen Geschlechts.

Die jüngsten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs gaben Anlass zu erneuten politischen Diskussionen. Es wurde nunmehr die endgültige rechtliche Gleichstellung an eine seit Jahrzehnten bestehende gesellschaftliche Realität gefordert. Die „Ehe für alle“ sowie

¹³⁷ BGH, Beschluss vom 20.04.2016, XII ZB 15/15, BGHZ 210, S. 59.

¹³⁸ Der Senat führte in dieser Entscheidung aus, dass das Beschwerdegericht die geschlossene civil union (type marriage) zutreffend als eingetragene Lebenspartnerschaft im Sinne von Art. 17 b EGBGB qualifiziert hat.

¹³⁹ BGH, Beschluss vom 20.04.2016, XII ZB 15/15, Rn. 1-4, BGHZ 210, S. 59.

¹⁴⁰ BGH, Beschluss vom 20.04.2016, XII ZB 15/15, Rn. 6, BGHZ 210, S. 59.

¹⁴¹ BGH, Beschluss vom 20.04.2016, XII ZB 15/15, Rn. 16, 19, BGHZ 210, S. 59.

das Recht auf gemeinschaftliche Adoption sollte nun auch in Deutschland für gleichgeschlechtliche Paare eingeführt werden.

2.4 Rechtslage ab 01.10.2017

2.4.1 Einführung der „Ehe für alle“

Die „Ehe für alle“ wurde in den Niederlanden als erstes Land der Welt bereits im Jahr 2001 eingeführt. Viele europäische und nichteuropäische Staaten haben in den darauffolgenden Jahren ebenfalls gleichgeschlechtlichen Paaren das Recht auf Eheschließung ermöglicht.

Über Jahrzehnte wurde hierzulande der Kampf zur völligen Gleichstellung des Rechtsinstituts der eingetragenen Lebenspartnerschaft zur bürgerlich-rechtlichen Ehe geführt.

Die Einführung der „Ehe für alle“ wurde in Deutschland letztlich zum Wahlkampfthema und über einen kurzen Zeithorizont beschlossen. In der letzten Bundestagssitzung der 18. Legislaturperiode am 30.06.2017 wurde der vom Bundesrat eingebrachte Entwurf zur Einführung des Rechts auf Eheschließung Personen gleichen Geschlechts¹⁴² verabschiedet. Der Bundesrat hat das Gesetz am 07.07.2017 passieren lassen.¹⁴³ Das Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vom 27.07.2017¹⁴⁴ trat mit Wirkung zum 01.10.2017 in Kraft.

Dabei wurde § 1353 Abs. 1 S. 1 BGB wie folgt gefasst: „Die Ehe wird von zwei Personen verschiedenen oder gleichen Geschlechts auf Lebenszeit geschlossen.“ Weiterhin wurde der § 20a LPartG eingeführt. In diesem wird die Umwandlung einer bestehenden Lebenspartnerschaft in eine Ehe geregelt. Der ebenfalls neu eingeführte § 17a PStG regelt die personenstandsrechtliche Umwandlung der eingetragenen Lebenspartnerschaft in eine Ehe und ihre Beurkundung.¹⁴⁵

Seit Einführung des Gesetzes zur Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts können fortan keine neuen Lebenspartnerschaften mehr begründet werden.¹⁴⁶ Paare, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben, können jedoch von der Möglichkeit des § 20a LPartG Gebrauch machen und ihre bestehende Lebenspartnerschaft in eine Ehe umwandeln lassen. In diesen Fall müssen beide Lebenspartnerinnen oder Lebenspartner

¹⁴² BT-Drucks. 18/6665 vom 11.11.2015 und 18/12989 vom 28.06.2017.

¹⁴³ Schwab, FamRZ 2017, S. 1284.

¹⁴⁴ BGBl. 2017 I, S. 2787.

¹⁴⁵ Kaiser in: Erman, BGB, § 20a LPartG, Rn. 3, 4.

¹⁴⁶ Art. 3 Abs. 3 des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts, BGBl. 2017 I, S. 2787.

gegenseitig, persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, miteinander eine Ehe auf Lebenszeit führen zu wollen, § 20a Abs. 1 S. 1 LPartG. Dies hat vor allem Relevanz im Bereich des Adoptionsrechts.¹⁴⁷

Der 01.10.2017 wurde für viele gleichgeschlechtliche Paare zu einem historischen Datum. Diese hatten zuvor jahrzehntelang für die rechtliche Gleichstellung und gesellschaftliche Akzeptanz gekämpft. Die Einführung der sogenannten „Ehe für alle“ wurde daher nicht nur von gleichgeschlechtlichen Paaren, sondern auch in weiten Teilen von der Gesellschaft begrüßt.

Aus zumeist konservativen Kreisen wurde das Gesetz jedoch abgelehnt und Kritik geäußert. Vor allem die verfassungsrechtliche Zulässigkeit wurde kontrovers diskutiert.

Im Zentrum der Auseinandersetzung stand die Frage, ob die Einführung des Rechts zur Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts einer Grundgesetzänderung bedarf oder nicht. Hierfür spielt die begriffliche Auslegung des Art. 6 Abs. 1 GG eine entscheidende Rolle. Das Bundesverfassungsgericht hat in bisheriger ständiger Rechtsprechung¹⁴⁸ die Ehe als enge Zweierbeziehung zwischen Mann und Frau definiert. Die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁴⁹ zu der Frage der Änderung des Geschlechts eines Transsexuellen während der Ehe deutete jedoch bereits darauf hin, dass das Bundesverfassungsgericht an der bisher vertretenen Auslegung des Art. 6 Abs. 1 GG nicht weiter festhält und gleichgeschlechtliche Ehen aus verfassungsrechtlicher Sicht möglich sind.

Dennoch wurde von zahlreichen Kritikern geäußert, dass ein Verstoß des Gesetzgebers gegen das Grundgesetz gegeben sei, da die Öffnung der Ehe für Personen gleichen Geschlechts lediglich durch einfachgesetzliche Änderung vollzogen wurde.

Als Argument wird eingewandt, dass der Verfassungsgeber bereits während der Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes als Kennzeichen der Ehe die Geschlechtsverschiedenheit der Ehepartner vorausgesetzt hat.¹⁵⁰ Diese Ansicht überzeugt jedoch nicht, da Art. 6 Abs. 1 GG bewusst keine abschließende Definition des Ehebegriffs enthält. Vielmehr unterliegt der Ehebegriff der Ausgestaltung des Gesetzgebers.¹⁵¹

¹⁴⁷ sh. 2.4.2.

¹⁴⁸ BVerfG, Beschluss vom 30.11.1982, 1 BvR 818/81, BVerfGE 62, S. 323; zuletzt BVerfG, Urteil vom 17.07.2002, 1 BvF 1/01 und 1 BvF 2/01, Rn. 83.

¹⁴⁹ BVerfG, Beschluss vom 27.05.2008, 1 BvL 10/05, BVerfGE 121, S. 175.

¹⁵⁰ Ipsen, NVwZ 2017, S. 1096.

¹⁵¹ Brosius-Gersdorf, NJW 2015, S. 3557.

Ipsen führt dazu weiter aus, dass der historisch vom Gesetzgeber ausgestaltete Ehebegriff als Verbindung zwischen Mann und Frau in ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bestätigt wird.¹⁵² Dem wird zum einen die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vom 27.05.2008¹⁵³ entgegengehalten. Zum anderen hat sich der Gesetzgeber bei Entstehung des Grundgesetzes nicht mit der Frage befasst, ob auf gleichgeschlechtliche Paare auch der Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG bzw. Art 6 Abs. 2 GG anzuwenden ist. Zur Begründung wird auf das zutreffende Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19.02.2013 zur Sukzessivadoption¹⁵⁴ verwiesen. Angesichts der damaligen gesellschaftlichen Vorstellungen, insbesondere der Strafbarkeit von Homosexualität, wurde zwar bei Entstehung des Art. 6 Abs. 2 GG ausschließlich von der Verschiedengeschlechtlichkeit der Elternteile ausgegangen. "In der Norm liegt deshalb aber nicht eine bewusste Entgegensetzung zur Anerkennung gleichgeschlechtlicher Eltern; vielmehr lag diese schlicht außerhalb des damaligen Vorstellungshorizonts."¹⁵⁵ Es ist daher nicht gerechtfertigt, gleichgeschlechtliche Paare heutzutage vom Ehegrundrecht nach Art. 6 Abs. 1 GG auszuschließen.¹⁵⁶ Somit wird deutlich, dass auch die Verfassung dem gesellschaftlichen Wandel unterliegt.

Auch das Vorbringen Ipsens¹⁵⁷, dass nur der Ehe die Fortpflanzungspotenzialität zu Eigen ist, scheint überholt. Einerseits gewährleistet Art. 6 Abs. 1 GG Ehe und Familie als voneinander unabhängige Institute.¹⁵⁸ Andererseits erfasst der Familienbegriff nach jüngerer Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch nichteheliche Familien und gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften mit Kindern.¹⁵⁹

Für die Öffnung der Ehe für Personen gleichen Geschlechts spricht weiterhin die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, wonach die Ehe nicht auf verschiedengeschlechtliche Personen beschränkt ist.¹⁶⁰ Auch Dethloff¹⁶¹ wies bereits 2016 auf das verfassungsrechtliche Gebot der Öffnung der Ehe für Personen gleichen Geschlechts im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG hin.

Im Ergebnis bleibt daher festzuhalten, dass das Recht auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts keinen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 GG darstellt, eine Grundgesetz-

¹⁵² Ipsen, NVwZ 2017, S. 1096.

¹⁵³ BVerfG, Beschluss vom 27.05.2008, 1 BvL 10/05, BVerfGE 121, 175.

¹⁵⁴ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11.

¹⁵⁵ BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, Rn. 55.

¹⁵⁶ Brosius-Gersdorf, NJW 2015, S. 3557.

¹⁵⁷ Ipsen, NVwZ 2017, S. 1096 m. w. N.

¹⁵⁸ Brosius-Gersdorf, NJW 2015, S. 3557.

¹⁵⁹ Brosius-Gersdorf, NJW 2015, S. 3557.

¹⁶⁰ EGMR, Urteil vom 24.06.2010, Nr. 30141/04, EuGRZ 2010, S. 445.

¹⁶¹ Dethloff, Ehe für alle, FamRZ 2016, S. 351.

änderung nicht notwendig war und der Gesetzgeber aus verfassungsrechtlicher Sicht berechtigt und angehalten war, die Zivilehe auf gleichgeschlechtliche Paare zu erstrecken.

2.4.2 Auswirkungen im Bereich des Adoptionsrechts

Die Benachteiligung im Bereich des Adoptionsrechts war einer der zentralen Kritikpunkte bei der Diskussion zur Einführung der sogenannten „Ehe für alle“.

Bis zum Inkrafttreten des Gesetzes zur Einführung des Rechts zur Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts am 01.10.2017 blieb die gemeinschaftliche Adoption eines Kindes nur Ehegatten vorbehalten. Aufgrund der neuen Gesetzeslage können nunmehr auch zwei Personen gleichen Geschlechts ein fremdes Kind adoptieren, § 1353 Abs. 1 S. 1 BGB i. V. m. §§ 1741 Abs. 2 S. 2 BGB, 1754 Abs. 1 BGB. Eine Änderung im Adoptionsrecht war hierfür nicht nötig, da die Vorschriften generell auf Ehepaare anzuwenden sind. Die annehmenden „Mütter“ oder „Väter“ sind sodann als Eltern in die Geburtsurkunde einzutragen, da keiner von beiden in rechtlicher Hinsicht Mutter oder Vater ist. Mit der Adoption wird das betroffene Kind vollständig in die Familie der Annehmenden integriert.

Voraussetzung ist jedoch, dass gleichgeschlechtliche Paare entweder die Ehe miteinander eingehen oder dass eine bestehende Lebenspartnerschaft in eine Ehe umgewandelt wird, § 20a LPartG. Denn das Recht auf gemeinschaftliche Fremdkindadoption ist nur Ehegatten vorbehalten.¹⁶² Die Ungleichbehandlung von gleichgeschlechtlichen Paaren und Eheleuten scheint inkonsequent, insbesondere, da beide Rechtsinstitute künftig nebeneinander bestehen bleiben werden, auch wenn in Zukunft nur noch eine Ehe zwischen Personen gleichen Geschlechts geschlossen werden kann, nicht aber eine Lebenspartnerschaft.¹⁶³ Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts deutete bereits seit längerem daraufhin, eingetragenen Lebenspartnern ein gemeinsames Adoptionsrecht einzuräumen.¹⁶⁴ Der Bundesgerichtshof hat sich zu dieser Fragestellung in der Vergangenheit nicht eindeutig positioniert.¹⁶⁵ Es bestehen jedoch weiterhin Zweifel gegen die Vorenthaltung der Möglichkeit zur gemeinschaftlichen Adoption für eingetragene Lebens-

¹⁶² *Kaiser* in: Erman, BGB, § 20a LPartG, Rn. 12.; Wortlaut des § 1741 Abs. 2 S. 1 BGB („Ehepaar“).

¹⁶³ Art. 3 Abs. 3 des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts, BGBl. 2017 I, S. 2787.

¹⁶⁴ vgl. BVerfG, Urteil vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11.

¹⁶⁵ Schwab, FamRZ 2017, S. 1284.

partner.¹⁶⁶ Eine Weiterentwicklung des Rechts der Lebenspartnerschaft durch den Gesetzgeber nach der Einführung der „Ehe für alle“ erscheint geboten.¹⁶⁷

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass die Ermöglichung der gemeinschaftlichen Fremdkindadoption für gleichgeschlechtliche Paare, die in einer Ehe leben, eine Beseitigung der verfassungsrechtlich nicht mehr begründbaren Ungleichbehandlung, Art. 3 Abs. 1 GG darstellt. Des Weiteren wurden die Rechte gleichgeschlechtlicher Paare im Bereich des Adoptionsrechts denen von Ehegatten gleichgestellt.

Die aktuelle Gesetzeslage ist für betroffene Paare und Kinder ein großer Erfolg. Allerdings besteht noch Regelungsbedarf seitens des Gesetzgebers, da sich das Eheöffnungsgesetz im Grundsatz lediglich auf die Eheschließung zweier gleichgeschlechtlicher Personen bezieht. Es fehlen weitere Regelungen zu besonderen abstammungs- oder adoptionsrechtlichen Fragen. Weiterhin wurden Rechtsnormen, die von „Frau“ und „Mann“ sprechen, nicht angeglichen. Offene Rechtsfragen ergeben sich auch im Zusammenhang mit der Umwandlungsmöglichkeit der Lebenspartnerschaft und deren Rückwirkung.

2.4.3 Ausblick

Die Einführung der „Ehe für alle“ wurde in weiten Teilen von Politik und Gesellschaft als großer Schritt auf dem Weg zur vollen rechtlichen und gesellschaftlichen Gleichstellung für gleichgeschlechtliche Paare angesehen.

Bereits bei Einführung wurden jedoch Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes geäußert. Es wurde befürchtet, dass das Gesetz in Form einer „Verfassungsklage“ auf den verfassungsrechtlichen Prüfstand gestellt werden könnte. Die bayrische Landesregierung hatte diesbezüglich Rechtsgutachten in Auftrag gegeben.

Diese kamen jedoch zu dem Ergebnis, dass nach einer Gesamtabwägung die Erfolgsaussichten als gering anzusehen sind, weshalb davon auszugehen ist, dass der Freistaat Bayern Abstand von einer Verfassungsklage nehmen wird.

So kommt das rechtsvergleichende Gutachten über die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe in ausgewählten Rechtsordnungen von Coester-Waltjen vom 22.01.2018¹⁶⁸ zu dem Ergebnis, „dass die gleichgeschlechtliche Ehe in sehr unterschiedlichen Gesellschaf-

¹⁶⁶ Reinhardt, Rechtspfleger Studienhefte, Heft 2, S. 33. m. w. N.

¹⁶⁷ Schwab, FamRZ 2017, S. 1284.

¹⁶⁸ Coester-Waltjen.

ten eingeführt und akzeptiert worden ist.¹⁶⁹ Alle in diesem Gutachten näher untersuchten Rechtsordnungen sehen in ihren Verfassungen ein „Gebot der Gleichbehandlung und ein Verbot der Diskriminierung vor, wobei einige Verfassungen ausdrücklich eine Diskriminierung wegen der sexuellen Orientierung verbieten.“¹⁷⁰ Ebenfalls wird betont, dass eine „Erstreckung des Eheschutzes auf andere Paare keine Beschränkung oder Benachteiligung der bereits in dem Schutzbereich befindlichen Paare bedeutet. Somit stehen weder der Begriff „Ehe“, noch die Strukturmerkmale der Ehe, noch der Eheschutz der Zulässigkeit gleichgeschlechtlicher Ehe entgegen.“¹⁷¹ Die Gutachterin weist ferner darauf hin, dass bislang keine Gerichtsentscheidungen ergangen sind, die ein Gesetz, welches die gleichgeschlechtliche Ehe einführt, für verfassungswidrig erklärt.¹⁷² Zudem sei die Verschiedengeschlechtlichkeit der Partner aufgrund des gesellschaftlichen Wandels kein exklusives und somit kein signifikantes Strukturmerkmal der Ehe mehr. Dies spiegelt sich auch in der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wider. Der gesellschaftliche Wandel wird zudem durch die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe in anderen Staaten und deren positive Bewertung durch andere Verfassungsgerichte belegt.¹⁷³

Der Gesetzgeber hat mit der Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts einige Fragen offen gelassen. Die derzeitigen gesetzlichen Regelungen erscheinen daher ergänzungsbedürftig.

So hat es der Gesetzgeber bislang versäumt, neben § 1353 Abs. 1 S. 1 BGB für die Eheschließung und § 1309 Abs. 3 BGB zum Ehefähigkeitszeugnis alle Normen der neuen Rechtslage anzugleichen.

Weiterhin blieb das Abstammungsrecht ohne gesetzliche Änderung, §§ 1591 ff. BGB. Die Rechtsstellung einer Frau, deren Ehefrau während der Ehezeit ein Kind bekommt, ist nach derzeitiger Rechtslage nicht eindeutig geregelt. Hier besteht Nachbesserungsbedarf seitens des Gesetzgebers, da eine bestehende rechtliche Elternschaft eine Adoption des betroffenen Kindes überflüssig machen würde.

Geht man davon aus, dass die Abstammung eines Kindes durch den biologischen Regelfall von Mutter und Vater definiert wird, so gilt nach der Einführung der „Ehe für alle“ bezüglich des zweiten Elternteils weiterhin die Vermutung des § 1592 BGB. Da im Fall einer gleichgeschlechtlichen Ehe im Fall des § 1592 Nr. 1 BGB jedoch kein Mann vorliegt, scheidet eine Eintragung der Ehefrau der Kindesmutter in der Geburtsurkunde aus. Eine

¹⁶⁹ Coester-Waltjen.

¹⁷⁰ Coester-Waltjen.

¹⁷¹ Coester-Waltjen.

¹⁷² Coester-Waltjen.

¹⁷³ Coester-Waltjen.

„Co“-Elternschaft wäre demnach nach geltender Rechtslage nicht möglich.¹⁷⁴ Nach Ansicht von Reinhardt¹⁷⁵ liegt in der Tatsache, dass die Vermutung des § 1592 Nr. 1 BGB nur für verschiedengeschlechtliche Eheleute greifen soll, kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor. Hierzu wird auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁷⁶ verwiesen, wonach im Abstammungsrecht an den biologischen Regelfall angeknüpft wird. Eine analoge Anwendung von § 1592 BGB scheidet demnach aus, weshalb im Ergebnis bis zu einer möglichen künftigen Reform des Abstammungsrechts keine rechtliche „Mit“-Mutterschaft oder „Mit“-Vaterschaft begründet werden kann.¹⁷⁷ Ausnahmen bestünden nach Ansicht Reinhardts lediglich u. a. in Fällen mit internationalem Bezug.

Dieser Auffassung kann jedoch nicht gefolgt werden. Zwar bestimmt die Vorschrift des § 1592 Nr. 1 BGB, dass der Vater eines Kindes der Mann ist, der zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter des Kindes verheiratet ist. Die Vorschrift kann zwar vom Wortlaut nicht direkt auf eine Frau angewandt werden.¹⁷⁸ Da der Gesetzgeber jedoch die Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts geöffnet hat und im Bereich des Abstammungsrechts bislang keine weiteren Änderungen vorgenommen hat, kann § 1592 Nr. 1 BGB letztlich nur dahingehend ausgelegt werden, dass ein während der Ehezeit geborenes Kind ein gemeinschaftliches Kind der Ehegatten wird. Das Kind hat somit entweder zwei Mütter oder zwei Väter.¹⁷⁹ Zudem hat der Gesetzgeber mit der Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe dem Umstand Rechnung getragen, dass die Ungleichbehandlung von Lebenspartnern und Ehegatten unvereinbar mit dem Grundgesetz ist. In diesem Zusammenhang wird auch auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20.04.2016 verwiesen.¹⁸⁰ Der Bundesgerichtshof hatte in diesem Fall entschieden, dass eine ausländische „Co“-Mutterschaft anzuerkennen und in das Geburtsregister einzutragen ist. Demnach wurde die Ehefrau der Kindesmutter auch in Deutschland zur „Co“-Mutter des Kindes, womit diese auch die rechtliche Elternschaft erlangte. Für einen gleichgelagerten Fall ohne Auslandsbezug kann daher im Ergebnis nichts anderes gelten.

Offene Fragen wirft auch die Rückwirkungsnorm des Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts auf. Demnach heißt es: „Für Rechte und Pflichten der Lebenspartnerinnen oder Lebenspartner bleibt nach Umwandlung der Lebenspartnerschaft in eine Ehe der Tag der Begründung der Lebenspartnerschaft weiterhin maßgebend.“ In der Amtlichen Begründung zu Art. 3 Abs. 2

¹⁷⁴ Reinhardt, Rechtspfleger Studienhefte, Heft 2, S. 33.

¹⁷⁵ Reinhardt, Rechtspfleger Studienhefte, Heft 2, S. 33.

¹⁷⁶ BVerfG, Beschluss vom 09.04.2003, 1 BvR 1493/96.

¹⁷⁷ Reinhardt, Rechtspfleger Studienhefte, Heft 2, S. 33.

¹⁷⁸ *Hammermann* in: Erman, BGB, § 1592, Rn. 4.

¹⁷⁹ so auch Binder/Kiehle, NZFam 2017, S. 742; Zschiebsch, notar 10/2017, S. 363.

¹⁸⁰ BGH, Beschluss vom 20.04.2016, XII ZB 15/15, BGHZ 210, S. 59.

des Gesetzes heißt es ferner: „Nach der Umwandlung der Lebenspartnerschaft in eine Ehe haben die Lebenspartnerinnen oder Lebenspartner die gleichen Rechte und Pflichten, als ob sie am Tag der Begründung der Lebenspartnerschaft geheiratet hätten. Damit wird die bestehende Ungleichbehandlung eingetragener Lebenspartnerinnen und Lebenspartner mit Ehegatten, auf die bereits mehrmals sowohl europäische als auch deutsche Gerichte hingewiesen und sie als europarechts- und verfassungsrechtswidrig bewertet haben, rückwirkend beseitigt.“¹⁸¹

Für die Praxis bedeutet dies, dass mit der Umwandlung der eingetragenen Lebenspartnerschaft in eine Ehe die Ehegatten rückwirkend ab dem Tag der Begründung der Lebenspartnerschaft alle ehelichen Rechte und Pflichten bekommen. Somit kann ein während der Lebenspartnerschaft geborenes Kind rückwirkend zum gemeinschaftlichen Kind der Eheleute werden.¹⁸²

Anhand dieser Beispiele wird deutlich, dass diverser Nachbesserungsbedarf seitens des Gesetzgebers besteht. Eine Rechtsklarstellung und Überprüfung des Gesetzeswortlautes sowie der Rechtsnormen wäre auch im Sinne der Beteiligten wünschenswert.¹⁸³

¹⁸¹ BT-Drucks. 18/6665 vom 11.11.2015, S.10 m. w. N.

¹⁸² Zschiebsch, notar 10/2017, S. 363.

¹⁸³ Löhnig, NZFam 2017, S. 643.

3. Abschließende Bewertung

Die Öffnung der „Ehe für alle“ und die Schaffung eines gemeinsamen Adoptionsrechts für gleichgeschlechtliche Paare ist eine historische Entscheidung für Deutschland. Nachdem über Jahre hinweg gleichgeschlechtlichen Paaren nur sukzessiv mehr Rechte zugestanden wurden, ist der Gesetzgeber letztendlich der europäischen Tendenz gefolgt und hat die Rechtslage im Inland an die tatsächlichen Lebensverhältnisse in der Gesellschaft angeglichen.

Das Recht auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts kam plötzlich, wenn auch nicht überraschend.

Das Bundesverfassungsgericht hatte mit seinen jüngsten Entscheidungen längst den Weg zur Einführung des Gesetzes geebnet. Auch wurden entsprechende Gesetzesentwürfe bereits vor Jahren in den Bundestag eingebracht.¹⁸⁴ Die Angleichung der Rechte von Lebenspartnern in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft an jene von verschiedengeschlechtlichen Ehegatten konnte aus Gründen der jeweiligen Koalitionsräson bislang nicht erfolgen. Nach jahrelanger Ablehnung machte die Unionsfraktion die Abstimmung über die gleichgeschlechtliche Ehe mit vollem Adoptionsrecht zur Gewissensentscheidung innerhalb weniger Tage. Die „Ehe für alle“ wurde zum Wahlkampfthema, wodurch die Rechte gleichgeschlechtlicher Paare hierbei in den Hintergrund zu geraten schienen. Am Ende zählte jedoch gerade für die Betroffenen das Ergebnis – sie können heiraten und gemeinsam Kinder adoptieren. Dennoch besteht auch nach Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts weiterhin Regelungsbedarf.¹⁸⁵

Die Wahrscheinlichkeit, dass das Gesetz in Form einer „Verfassungsklage“ auf den verfassungsrechtlichen Prüfstand gestellt werden könnte, erscheint gering, nachdem die seitens des Freistaates Bayerns eingeholten Gutachten einer Klage geringe Erfolgsaussichten beimessen. „Es wäre weltfremd anzunehmen, dass das Gericht nunmehr, nachdem der Gesetzgeber den letzten ausstehenden Schritt eines letztlich judikativ aufgezeigten Weges gegangen und die Differenz zwischen Lebenspartnerschaft und Ehe aufgegeben hat, die „Ehe für Alle“ aus Gründen des Namensschutzes scheitern lässt.“¹⁸⁶

¹⁸⁴ Die Bundestagsfraktion Die Linke, Bündnis 90/Die Grünen und der Bundesrat hatten seit 2013 bereits drei weitgehend inhaltsgleiche Gesetzesentwürfe zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für gleichgeschlechtliche Paare in den Bundestag eingebracht. Das Bundesverfassungsgericht hat die Eilanträge der Grünen, mit der die Fraktion den Bundestag zu einer Abstimmung über die Einführung des Rechts auf Eheschließung für gleichgeschlechtliche Paare zwingen wollte, abgelehnt (Pressemitteilung des BVerfG Nr. 46/2017 vom 20.06.2017, Beschluss vom 14.06.2017, 2 BvQ 29/17).

¹⁸⁵ vgl. Ziffer 2.4.3.

¹⁸⁶ Gärditz, FF 2018, S. 8.

Inmitten der regen Diskussion zur „Ehe für alle“ und gemeinschaftlichen Adoption ist die zahlenmäßige Relevanz von Adoptionen nicht außer Acht zu lassen. Regenbogenfamilien stellen nur einen kleinen Teil der sozialen Realität in unserer Gesellschaft dar. Hinzu kommt, dass die Kinder meist mit einem der beiden Partner verwandt sind und es sich nur selten um eine gemeinschaftliche Fremdadoption handelt.¹⁸⁷ Die Zahlen der Adoptionen, einschließlich der Fremdkindadoptionen, sind insgesamt seit Jahren rückläufig. Laut dem Statistischen Bundesamt wurden in Deutschland im Jahr 2016 (nur) noch 3.976 Kinder adoptiert – davon 1.388 Fremdkindadoptionen. Im Jahr 1991 betrug die Gesamtzahl der Adoptionen hingegen 7.142 – davon 2.886 Fremdkindadoptionen.¹⁸⁸ Somit ist insgesamt bei den Adoptionen in den letzten 25 Jahren ein Rückgang von 44 % zu verzeichnen. Angesichts dieser Zahlen, die tendenziell auch künftig zu erwarten sind, erstaunt daher die Vehemenz der Diskussion um ein gemeinschaftliches Adoptionsrecht für gleichgeschlechtliche Paare.

Trotz der Schaffung der faktischen rechtlichen Gleichstellung, wird es noch einige Jahre dauern, ehe Regenbogenfamilien in ihren vielfältigen Konstellationen als selbstverständlicher Teil gesellschaftlicher Normalität respektiert und anerkannt werden.

¹⁸⁷ Rupp, BMJV.

¹⁸⁸ Statistisches Bundesamt.

Literaturverzeichnis

Basedow, Jürgen/Hopt, Klaus J./Kötz, Hein/Dopffel, Peter (Hrsg.): Die Rechtsstellung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften, 2000.

Binder, Sabrina/Kiehnle, Arndt: „Ehe für alle“ – und Frauen als Väter, NZFam 2017, S. 742.

Brosius-Gersdorf, Frauke: Die Ehe für alle durch Änderung des BGB (Zur Verfassungsmäßigkeit der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare), NJW 2015, S. 3557.

Coester-Waltjen, Dagmar: Rechtsvergleichendes Gutachten über die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe in ausgewählten Rechtsordnungen,
URL: <https://www.bayern.de/wp-content/uploads/2018/03/gutachten-ehe-fuer-alle-prof.-coester-waltjen.pdf> [Abrufdatum: 17.05.2018].

Dethloff, Nina: Adoption durch gleichgeschlechtliche Paare, ZRP 2004, S. 195.

Dethloff, Nina: Ehe für alle, FamRZ 2016, S. 351.

Gajevic, Mira: Homosexualität und Adoption: Papi und Papa - so einfach ist das, Berliner Zeitung, URL: <https://www.berliner-zeitung.de/berlin/homosexualitaet-und-adoption-papi-und-papa---so-einfach-ist-das-1546258> [Abrufdatum: 10.05.2018].

Gärditz, Klaus F.: „Ehe für Alle“: Verfassungswandel oder zeitgebundene Rechtspolitik?, FF 2018, S. 8.

Gernhuber, Joachim/Coester-Waltjen, Dagmar: Lehrbuch des Familienrechts, 5. Auflage, 2006.

Grünenwald, Christoph/Nuñez, Thomas: Wesentliche Auswirkungen des Inkrafttretens des Gesetzes zur Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Sukzessivadoption durch Lebenspartner auf die gerichtliche Praxis und die Praxis der Sozialen Arbeit, JAmt 2014, S. 552.

Grziwotz, Herbert: Anmerkung zum Beschluss des OLG Hamm vom 01.12.2009, I-15 Wx 236/09, FamRZ 2010, S. 1259.

Grziwotz, Herbert: Rechtsprechungsübersicht zur eingetragenen Lebenspartnerschaft, FamRZ 2015, S. 2014.

Guttentag, J. (Hrsg.): Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Band IV: Familienrecht, 1888.

Heiderhoff, Bettina: Anmerkung zur Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18.02.2015, Az: XII ZB 473/13 - "Zur Frage der Rechte des Samenspenders bei Adoption des Kindes durch die Lebenspartnerin der Mutter", NJW 2015, S. 1823.

- Herberger, Maximilian/Martinek, Michael/Rüßmann, Helmut/Weth, Stephan/Würdinger, Markus (Hrsg.): jurisPK-BGB, Band 4, 8. Auflage, 2017.*
- Ipsen, Jörn: Ehe für alle – verfassungswidrig?, NVwZ 2017, S. 1096.*
- Kemper, Rainer: Die Lebenspartnerschaft in der Entwicklung – Perspektiven für die Weiterentwicklung des Lebenspartnerschaftsrechts nach dem Urteil des BVerfG vom 17.07.2002, FPR 2003, S. 1.*
- Krings, Günther: Die „eingetragene Lebenspartnerschaft“ für gleichgeschlechtliche Paare, ZRP 2000, S. 409.*
- Löhnig, Martin: Ehe für alle – Abstammung für alle?, NZFam 2017, S. 643.*
- Lorenz, Pia: BVerfG erlaubt Sukzessivadoption für Homosexuelle: Der letzte Schritt vor der endgültigen Gleichstellung, In: Legal Tribune Online, 19.02.2013, URL: https://www.lto.de/persistent/a_id/8175/ [Abrufdatum: 10.05.2018].*
- Maurer, Hans-Ulrich: Zum Recht gleichgeschlechtlicher Partner auf Adoption - zugleich Besprechung der Urteile des BVerfG vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11 und 1 BvR 3247/09, und des EuGMR vom 19.02.2013, 19010/07, FamRZ 2013, S. 752.*
- Müller-Götzmann, Christian: Artificielle Reproduktion und gleichgeschlechtliche Elternschaft: Eine arztrechtliche Untersuchung zur Zulässigkeit fortpflanzungsmedizinischer Maßnahmen bei gleichgeschlechtlichen Partnerschaften, 2009.*
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7. Auflage, 2017.*
- Neukirchen, Christoph: Die rechtshistorische Entwicklung der Adoption, 2005.*
- o. V.: Konventionsrechtliche Beurteilung des Verbots der Stiefkindadoption durch gleichgeschlechtliche unverheiratete Paare nach französischem Recht, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteil vom 15. März 2012, 25951/07, NJW 2013, S. 2171.*
- o. V.: Deutsches Notarinstitut, LPartG § 9, Kleines Sorgerecht des eingetragenen Lebenspartners, DNotl-Report 2011, S. 178.*
- o. V.: Auskunftsrecht des Kindes gegenüber Arzt bei Fremdsamenspende, NJW-Spezial 2013, S. 165.*
- Reinhardt, Jörg: Die Adoption Minderjähriger durch gleichgeschlechtliche Paare – Ein Überblick nach der Einführung der „Ehe für Alle“, Rechtspfleger Studienhefte, Heft 2 (März/April 2018), 42. Jahrgang, S. 33.*

Rupp, Marina: Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften, URL:
http://www.bmjv.de/SharedDocs/Archiv/Downloads/Forschungsbericht_Die_Lebenssituation_von_Kindern_in_gleichgeschlechtlichen_Lebenspartnerschaften.pdf?__blob=publicationFile&v=3 [Abrufdatum: 10.05.2018].

Sanders, Anne: Familie mit Kind: Die Sukzessivadoption durch Lebenspartner vor dem Bundesverfassungsgericht, Anmerkung zu dem Urteil des BVerfG vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11, 1 BvR 3247/09, FF 2013, S. 350.

Sanders, Anne: Auf dem Weg zur Ehe: Lebenspartnerschaften vor dem BVerfG - zugleich Anmerkung zu den Beschlüssen des BVerfG vom 19.06.2012, 2 BvR 1379/09 und vom 18.07.2012, 1 BvL 16/11, FF 2012, S. 391.

Schwab, Dieter: Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts – Informationen und Fragen, FamRZ 2017, S. 1284.

Schomburg, Gerhard: Die kindschaftsrechtlichen Regelungen des Lebenspartnerschaftsgesetzes, Kind-Prax 2001, S. 103.

Statistisches Bundesamt: Statistiken der Kinder- und Jugendhilfe: Adoptionen, 2018, URL:
https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Soziales/KinderJugendhilfe/Adoptionen5225201167004.pdf;jsessionid=C2533E78B9E74FA78C8DEB3B76E87C68.InternetLive2?__blob=publicationFile [Abrufdatum: 19.05.2018].

Weber, Peter: Die personenrechtlichen Beziehungen in der eingetragenen Lebenspartnerschaft, ZFE 2002, S. 369.

Wellenhofer, Marina: Das neue Recht für eingetragene Lebenspartnerschaften, NJW 2005, S. 705.

Westermann, Peter (Hrsg.): Erman BGB, Kommentar, 15. Auflage, 2017.

Zschiebsch, Mathias: Welche Auswirkungen hat das Gesetz „Ehe für alle“ auf das Adoptionsrecht?, notar 10/2017, S. 363.

Zuck, Rüdiger: Tod der Familie?, NJW 2001, S. 3240.

Verwendet werden neben den im Abkürzungsverzeichnis verlautbarten Abkürzungen die üblichen Abkürzungen nach *Kirchner, Hildebert*: Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 8. Auflage, 2015.

Eidesstattliche Versicherung

Ich, Elisa Walther, versichere an Eides statt, dass ich die Diplomarbeit selbständig und ohne Benutzung anderer als der angegebenen Hilfsmittel angefertigt habe, dass Quellen oder indirekt übernommene Gedanken als solche kenntlich gemacht wurden, dass die Diplomarbeit in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen Prüfungsbehörde vorgelegt wurde und dass die gedruckte und die digitalisierte Form der Diplomarbeit identisch sind.

Chemnitz, 02.06.2018

Elisa Walther