

Michelle Favier

Die gemeinsame
rechtliche Elternchaft
von eingetragenen
Lebenspartnern durch die
Annahme eines Kindes

Studien zum
deutschen und internationalen
Familien- und Erbrecht

Herausgegeben von Martin Lipp, Christoph Benicke,
Marina Wellenhofer und Bettina Heiderhoff

Band 19

Einführung

Zur Einführung in das Thema der gemeinsamen Elternschaft von eingetragenen Lebenspartnern¹ durch die Annahme eines Kindes wird zunächst der Anlass der Untersuchung dargestellt. Danach wird der Gang der Untersuchung dargelegt und zum Schluss wird ein grundsätzlicher Überblick über die Möglichkeiten der Kindesannahme für Eheleute und eingetragene Lebenspartner gegeben.

A. Hintergrund und Anlass der Untersuchung

Mitte des Jahres 2000 wurde der „Entwurf eines Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften (Lebenspartnerschaftsgesetz)“² in den Bundestag eingebracht.³ Als das Lebenspartnerschaftsgesetz zum 1. August 2001 in Kraft trat, war es gleichgeschlechtlichen Paaren in Deutschland zum ersten Mal möglich eine rechtlich verbindliche Partnerschaft einzugehen. Die Rechtsstellung von eingetragenen Lebenspartnern wurde seitdem mehrfach verbessert.⁴ Trotzdem finden sich auch weiterhin Regelungen, die von denen für Ehepaare, als das „verschiedengeschlechtliche Vorbild“ einer rechtlich verbindlichen Partnerschaft, abweichen und so weiterhin zur Diskriminierung von eingetragenen Lebenspartnern führen. Dies wird vor allem bei den Regelungen hinsichtlich der Ermöglichung einer gemeinsamen rechtlichen Elternschaft für eingetragene Lebenspartner deutlich. Diesen ist es aus biologischen Gründen nicht möglich ein gemeinsames Kind zu zeugen, welches durch die Geburt zu ihrem gemeinschaftlichen würde, so wie dies für verschiedengeschlechtliche Paare nach §§ 1591, 1592 BGB der Fall ist. Für eingetragene Lebenspartner wurde deshalb zunächst seit dem 1. Januar 2005 durch das „Gesetz zur Überarbei-

1 Aus Praktikabilitätsgründen soll in der Arbeit lediglich der Begriff der „eingetragenen Lebenspartner“ verwendet werden, hiervon sind natürlich auch eingetragene Lebenspartnerinnen erfasst.

2 BT-Drucks 14/3751.

3 Näheres zum Gesetzgebungsprozess findet sich bei Bruns/Kemper/Stüber, Einführung, Rn. 13; Erman/Kaiser, Vor § 1 LPartG, Rn. 1 ff.; Jakob, Jura 2003, 762, 762 ff.; MüKo/Wacke, Vorbemerkungen LPartG, Rn. 1; Staudinger/Voppel, Einführung zum Lebenspartnerschaftsgesetz, Rn. 8 ff. Zur Vereinbarkeit des Gesetzes mit dem Grundgesetz BVerfGE 105, 313, 331 ff.

4 Die Änderungen des Lebenspartnerschaftsgesetzes können BGBI I 2001, S. 3513 ff.; BGBI I 2004, S. 3396 ff.; BGBI I 2005, S. 203 ff.; BGBI I 2007, S. 122 ff.; BGBI I 2007, S. 3189 ff.; BGBI I 2009, S. 700 ff.; BGBI I 2009, S. 1696 ff.; BGBI I 2013, S. 428 entnommen werden.

tung des Lebenspartnerschaftsrechts (LPartÜG)⁵ die Möglichkeit der Einzelannahme nach § 9 Abs. 6 LPartG geschaffen. Ferner wurde hierdurch auch die Möglichkeit der Stiefkindadoption in § 9 Abs. 7 LPartG eingefügt. Da durch die Einzelannahme natürlich nur der Annehmende zum rechtlichen Elternteil wird, ist die gemeinsame rechtliche Elternschaft somit nur durch die Stiefkindadoption ermöglicht worden. Praktisch gesehen bedeutet dies, dass eingetragene Lebenspartner nur die gemeinsame rechtliche Elternschaft für ein Kind übernehmen können, wenn dieses entweder aus einer vorherigen heterosexuellen Beziehung stammt oder bei eingetragenen Lebenspartnerinnen durch heterologe Insemination⁶ gezeugt wurde. Letzteres ist der in der Praxis am häufigsten vorkommende Fall der Stiefkindadoption. Auch wenn in der Literatur teilweise umstritten ist, ob sich § 9 Abs. 7 LPartG nicht auch auf zuvor angenommene Fremdkinder beziehen kann, wird eine solche sukzessive Annahme durch einen eingetragenen Lebenspartner von den Gerichten abgelehnt.⁷ De facto ist es eingetragenen Lebenspartnern also nur durch die Stiefkindadoption eines leiblichen Kindes ermöglicht worden die gemeinsame rechtliche Elternschaft und Verantwortung für ein Kind zu übernehmen. Ob dies jedoch dem Ziel des Gesetzes, also dem Abbau von Diskriminierungen, und der Gleichstellung⁸ genügt, darf bezweifelt werden. Die Einführung einer sukzessiven Adoptionsmöglichkeit oder gar einer gemeinschaftlichen Annahmemöglichkeit für eingetragene Lebenspartner lässt jedoch weiterhin auf sich warten. Daher setzt sich die vorliegende Arbeit mit der Frage auseinander, ob die Einführung einer Sukzessivadoption und/oder einer gemeinschaftlichen Adoption für eingetragene Lebenspartner zum einen möglich und zum anderen auch geboten ist. Ziel der Arbeit ist es, dies sowohl aus zivilrechtlicher als auch verfassungsrechtlicher Sicht zu beleuchten um am Ende eine Handlungsempfehlung für den Gesetzgeber zum Umgang mit den Adoptionsmöglichkeiten von eingetragenen Lebenspartnern abgeben zu können.

Die Kernfrage der vorliegenden Arbeit bezieht sich folglich auf die gemeinsame rechtliche Elternschaft von eingetragenen Lebenspartnern durch verschiedene Arten der Kindesannahme. Dass eine solche rechtliche Zuordnung auch durch die Geburt eines Kindes in eine einge-

5 BGBl I, 2004, S. 3396.

6 Hierbei handelt es sich um eine künstliche Befruchtung mit Spendersamen.

7 OLG Hamm NJW 2010, 2065; AG Hamburg, 60 XVI 80/50 vom 16.6.2008=FamRZ 2009, 355. Seit dem Bundesverfassungsgerichtsurteil vom 19.2.2013 dürfte sich dies geändert haben, da § 9 Abs. 7 LPartG jetzt mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass die Adoption des angenommenen Kindes des eingetragenen Lebenspartners möglich ist, vgl. BVerfG, 1 BvL 1/11 vom 19.2.2013, Tenor des Urteils Punkt 2.

8 BT-Drucks 15/3445; so auch Gernhuber/Coester-Waltjen, § 42, Rn. 8-10.

tragne Lebenspartnerschaft im Wege einer verwandtschaftlichen Zuordnung des Kindes zu den Lebenspartnern erreicht werden könnte, soll hierbei außen vor bleiben.⁹

B. Gang der Untersuchung

Zunächst erfolgt ein kurzer Überblick über die de lege lata gegebenen Möglichkeiten zur Kindesannahme.

Danach wird als erstes die Möglichkeit der Sukzessivadoption für eingetragene Lebenspartner untersucht. Dies liegt darin begründet, dass für diese Annahmevariante eine faktisch kleinere Hürde der Einführbarkeit durch den Gesetzgeber besteht als dies bei der gemeinschaftlichen Adoption der Fall sein dürfte. Denn als politisches Argument gegen weitere Möglichkeiten der gemeinsamen rechtlichen Elternschaft von eingetragenen Lebenspartnern durch Kindesannahme wird meist das Kindeswohl angeführt, welches durch das Aufwachsen bei eingetragenen Lebenspartnern teilweise als gefährdet angesehen wird. Da das Kind im Falle einer Sukzessivadoption jedoch schon in der Familie lebt, dürfte dieses Argument zumindest weniger überzeugen als in Situationen in denen ein Kind neu in eine Familie eingegliedert werden soll, wie dies bei der gemeinschaftlichen Annahme der Fall wäre. Dementsprechend wird im ersten Kapitel die in § 9 Abs. 7 LPartG eingeführte Stiefkindadoption näher betrachtet. Hier stellt sich die Frage, ob diese de lege lata tatsächlich nur auf leibliche Kinder Anwendung findet und sofern dies zu bejahen ist, ob die Regelung aus zivilrechtlicher Sicht de lege ferenda auf zuvor angenommene Kinder erweitert werden könnte und so auch die Sukzessivadoption ermöglichen könnte.

Im Rahmen des zweiten Kapitels wird das derzeit geltende Verbot der Sukzessivadoption unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten untersucht. Dabei ist fraglich, ob dieses gegen geltendes Verfassungsrecht verstößt. Im Anschluss werden die Folgen etwaiger Grundrechtsverstöße thematisiert, um die Frage nach der verfassungsrechtlichen Gebotenheit der Einführung einer Sukzessivadoptionsmöglichkeit für eingetragene Lebenspartner behandeln zu können.

Im weiteren Verlauf wird dann geprüft, welche Auswirkungen die erarbeiteten Ergebnisse auf die gemeinschaftliche Kindesannahme durch eingetragene Lebenspartner haben. Auch diesbezüglich erfolgt sowohl eine zivilrechtliche als auch eine verfassungsrechtliche Auseinan-

⁹ Vgl. dazu Dethloff, FPR 2010, 208, 209; Dethloff, in Funke/Thorn, S. 161 ff.; Dethloff, ZKJ 2009, 141, 145 f.; Dittberner, S. 185 ff.

dersetzung. So wird im vierten Kapitel zunächst geprüft, ob eine Erweiterung der gemeinschaftlichen Adoption auf eingetragene Lebenspartner mit dem Adoptionsrecht in Einklang stünde. Ferner wird aber auch wieder untersucht, ob das de lege lata geltende Verbot der gemeinschaftlichen Annahme mit der Verfassung im Einklang steht. Sollte es dies nicht, stellt sich wiederum die Frage nach der verfassungsrechtlichen Gebotenheit ihrer Einführung. Zum Schluss werden die gefundenen Untersuchungsergebnisse in Kapitel fünf zusammengefasst. Die sich daraus ergebenden Konsequenzen werden dargestellt und es erfolgt eine Handlungsempfehlung an den Gesetzgeber.

C. Überblick über die Möglichkeiten zur Kindesannahme

Bevor sich die Arbeit detailliert mit den einschlägigen Regelungen des Adoptionsrechts auseinandergesetzt, erfolgt zur thematischen Einführung zunächst eine Darstellung der grundsätzlich gegebenen gesetzlichen Möglichkeiten zur Kindesannahme.

Normen, die Möglichkeiten zur Annahme eines Kindes regeln, finden sich sowohl im Bürgerlichen Gesetzbuch, als auch im Lebenspartnerschaftsgesetz. Die Regelungen im Bürgerlichen Gesetzbuch befinden sich in den §§ 1741-1772 BGB. Im Lebenspartnerschaftsgesetz sind Adoptionsmöglichkeiten in § 9 Abs. 6, 7 LPartG normiert.

Nach § 1741 Abs. 2 S. 1 BGB können Personen, die nicht verheiratet sind, ein Kind nur alleine annehmen.¹⁰ Ein Ehepaar hingegen kann ein Kind nur gemeinschaftlich annehmen, vgl. § 1741 Abs. 2 S. 2 BGB. Somit stellt die gemeinsame Annahme für Eheleute den Regelfall der Adoption dar.¹¹ Liegt bei einem der Ehegatten jedoch ein Adoptionshindernis nach § 1741 Abs. 2 S. 4 BGB vor, kann der andere Ehegatte ein Kind auch ausnahmsweise alleine annehmen. Ein solches Adoptionshindernis ist gegeben, wenn ein Ehegatte geschäftsunfähig ist oder das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Fällt das Adoptionshindernis später weg, so kann der Ehegatte, bei dem es vorlag, das Kind nach § 1741 Abs. 2 S. 3 BGB i.V.m. § 1742 BGB sukzessive auch annehmen. Dadurch wird es zum gemeinschaftlichen Kind der Ehegatten, vgl. § 1754 Abs. 1, 2. Alt. BGB. Wurde das Kind schon vor der Eheschließung angenommen oder handelt es sich um ein leibliches Kind aus einer früheren Beziehung, kann

¹⁰ Ein Überblick über das Recht der Adoption findet sich bei Pätzold, S. 33 ff.

¹¹ Bamberger/Roth/Enders, § 1741 BGB, Rn. 31; jurisPK/Heiderhoff, § 1741 BGB, Rn. 30; MüKo/Maurer, § 1741 BGB, Rn. 28.

es auch durch den Ehegatten angenommen werden. In einem solchen Fall wird ein leibliches Kind nach § 1741 Abs. 2 S. 3 BGB im Wege der Stiefkindadoption vom Ehegatten angenommen. Die Annahme eines zuvor vom Ehegatten angenommenen Kindes wird nach § 1741 Abs. 2 S. 3 BGB i.V.m. § 1742 BGB als Sukzessivadoption vorgenommen. Die von § 1742 BGB grundsätzlich verbotene Kettenadoption¹², also eine Zweitannahme bei Lebzeiten des Annehmenden und Bestehen des Annahmeverhältnisses, wird so ausnahmsweise für den Fall einer Zweitannahme durch den Ehegatten gestattet.

Im Gegensatz zu den im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelten Annahmemöglichkeiten beziehen sich die im Lebenspartnerschaftsgesetz normierten nur auf eingetragene Lebenspartner.¹³ Nach § 9 Abs. 6 S.1 LPaTG kann ein Lebenspartner ein Kind alleine annehmen.¹⁴ Erforderlich dafür ist aber die Einwilligung seines Lebenspartners. Dafür gilt § 1749 Abs. 1 S. 2, 3, Abs. 3 BGB entsprechend. Diese regeln die genauen Modalitäten der Einwilligung. Ein Lebenspartner kann nach § 9 Abs. 7 S. 1 LPaTG auch ein Kind seines Lebenspartners allein annehmen. Hierfür gelten die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches bezüglich des Mindestalters nach § 1743 S. 1 BGB, der Wirkung der Einwilligung nach § 1751 Abs. 2 und Abs. 4 S. 2 BGB, der Wirkung der Annahme nach § 1754 Abs. 1, 3 BGB, des Erlöschens und des Bestehenbleibens der Verwandtschaftsverhältnisse nach § 1755 Abs. 2 BGB und § 1756 Abs. 2 BGB, des Namens des Kindes nach § 1757 Abs. 2 S. 1 BGB und der Wirkung der Annahme von Minderjährigen bei der Volljährigenannahme nach § 1772 Abs. 1 S. 1 lit. c BGB entsprechend. Bei dieser sog. Stiefkindadoption nach § 9 Abs. 7 LPaTG¹⁵ ist streitig, ob sie sich nur auf leibliche Kinder des Lebenspartners¹⁶ oder auch auf von ihm vorher angenommene Kinder¹⁷ bezieht. Wäre Letzteres der Fall, wäre dementsprechend auch für eingetragene Lebenspartner die Sukzessivadoption eines Fremdkindes möglich. Eine anfängliche gemeinschaftliche Kindesannahme, die für

12 Der Begriff der Kettenadoption wird für eine Sukzessivannahme gängigerweise verwendet, so schon BT-Drucks 7/3061, 31; vgl. auch MüKo/Maurer, § 1742 BGB, Rn. 1; Prütting/Wegen/Weinreich/Friederici, § 1742 BGB, Rn. 1; Staudinger/Frank, § 1742 BGB, Rn. 3; Weinreich/Klein/Friederici; § 1742 BGB, Rn. 1.

13 Eine eingetragene Lebenspartnerschaft kann gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 LPaTG nur von zwei Personen gleichen Geschlechts geschlossen werden.

14 Ein Überblick zur Rechtsstellung gleichgeschlechtlicher Lebenspartner findet sich bei Pfizenmayer, S. 67 ff.

15 Benennung als solche durch den Gesetzgeber in BT-Drucks 15/3445, 15; in Anlehnung an die so genannte Stiefkindadoption durch den Ehegatten in § 1754 Abs. 1 BGB, vgl. Wellenhofer, NJW 2005, 705, 706.

16 OLG Hamm NJW 2010, 2065, 2065; AG Hamburg FamRZ 2009, 355; jurisPK/Heiderhoff, § 1741 BGB, Rn. 29; Frank ZKJ 2010, 197, 198; MüKo/Wacke, § 9 LPaTG Rn. 9; Staudinger/Voppel, § 9 LPaTG Rn. 103.

17 Bamberger/Roth/Enders, § 1741 BGB, Rn. 32; Grziwotz, FamRZ 2010, 1260, 1260; Milzer, FamFR 2010, 47; dafür spricht sich auch Dethloff, ZPR 2004, 195, 196 f., 200 aus.

Eheleute der Regelfall ist, ist für Lebenspartner im Lebenspartnerschaftsgesetz nicht vorgesehen.

Im Ergebnis stellt sich die Situation für beide Personengruppen wie folgt dar. Sowohl ein Ehepartner als auch ein eingetragener Lebenspartner kann ein Kind alleine annehmen. Für Eheleute stellt das jedoch nur die Ausnahme vom Grundsatz der gemeinsamen Annahme dar. Bei eingetragenen Lebenspartnern handelt es sich mangels gemeinschaftlicher Annahmemöglichkeit um den Regelfall der Kindesannahme. Eheleuten ist es ferner möglich das leibliche Kind des Ehegatten im Wege der Stiefkindadoption anzunehmen. Auch die Adoption eines vom Ehepartner zuvor angenommenen Kindes ist im Wege der Sukzessivadoption möglich. Für eingetragene Lebenspartner hingegen ist unstrittig nur die Stiefkindadoption eines leiblichen Kindes möglich. Ob sich die Regelung des § 9 Abs. 7 LPartG auch auf zuvor angenommene Fremdkinder bezieht und so die Sukzessivadoption ermöglicht, ist hingegen umstritten.¹⁸

¹⁸ Der Streit dürfte durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts jetzt beendet worden sein, vgl. BVerfG, 1 BvL 1/11, vom 19.2.2013.