

Co-Elternschaft in Europa

von Mag. Verena Wodniansky-Wildenfeld

Am 22. März 2023 hatte ich die Möglichkeit im Zuge der Präsentationsreihe von Pro Scientia einen Vortrag im Otto Maurer Zentrum (Währinger Str. 2-4, 1090 Wien) über einen Teilbereich meiner derzeitigen Forschungstätigkeit zu halten. Konkret betraf dieser die Co-Elternschaft in Europa und die hiermit in Zusammenhang stehenden jüngsten Reformen und aktuellen höchstgerichtlichen Judikate in den Mitgliedsstaaten.

Einleitung

Unter Co-Elternschaft wird im Folgenden die Elternschaft von Personen, die nicht leiblicher Elternteil eines Kindes sind bzw. sein können, verstanden. Der Fokus liegt hierbei auf der Situation gleichgeschlechtlicher Eltern in Europa.

Die Schritte, die Staaten im Zusammenhang mit der rechtlichen Anerkennung der Elternschaft gleichgeschlechtlicher Paare ergreifen, lassen sich meist in nacheinander folgenden Stufen zusammenfassen.

Die fünf Schritte zur gleichgeschlechtlichen Elternschaft

Der erste Schritt ist die rein prozedurale Anerkennung einer ausländischen Geburtsurkunde, eines Gerichtsurteils oder eines anderen behördlichen Akts, der die Elternschaft von zwei gleichgeschlechtlichen Partnern feststellt. Da dies als weniger "invasiv" betrachtet wird, da es keine gesetzliche Änderung erfordert, erkennen selbst Länder, die die Ehe für gleichgeschlechtliche Partner nicht geöffnet haben oder in ihrem materiellen Recht keine Elternschaft von zwei Müttern oder Vätern vorsehen, aus dem Ausland hergestellte Elternschaftsverbindungen zwischen gleichgeschlechtlichen Paaren und einem Kind an.¹ Die Anerkennung der Elternschaft ist in der EU derzeit nicht einheitlich geregelt und variiert je nach den Gesetzen und Rechtsprechungen der einzelnen Mitgliedstaaten. Jedoch gibt es einige Vorgaben durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. So muss ein Staat etwa

¹ So etwa Italien, siehe *Corte di cassazione (Sez. I civile)*, 30 September 2016, No. 19599; Tonolo, *Adoption v. Surrogacy: New Perspectives on the Parental Projects of Same-Sex Couples*, *The Italian Review of International and Comparative Law*, 2021, 132 ff; Maoli, *Medically Assisted Procreation and Same-Sex Couples*, *The Italian Corte di Cassazione Stands its Ground*, *The Italian Review of International and Comparative Law* (2022).

die in einem anderen Land beurkundete Abstammung anerkennen, wenn eine genetische Verbindung zwischen dem Kind und dem Wunschelternteil besteht.² Auch ohne genetische Verwandtschaft muss der Staat außerdem Möglichkeiten schaffen, eine rechtliche Beziehung zwischen einem Kind und seinen Wunscheltern herzustellen.³

Nächste Stufe ist die Öffnung der Adoption für gleichgeschlechtliche Partner. Hier wird zwischen der „einseitigen“ Adoption und der gemeinsamen Adoption unterschieden. Die einseitige Adoption des biologischen oder rechtlichen Kindes eines Partners ist meist der erste Schritt, den Länder unternehmen, bevor sie die gemeinsame Adoption für gleichgeschlechtliche Partner einführen.

Der dritte Schritt besteht darin, gleichgeschlechtlichen Partnern den Zugang zur medizinisch unterstützten Fortpflanzung zu ermöglichen.

Der nächste Schritt, besteht in der Möglichkeit der Elternschaftsanerkennung durch den anderen Elternteil nach der Geburt des Kindes.

Der letzte und fünfte Schritt besteht in der gesetzlichen Vermutung, dass beide Partner bei Geburt Eltern des Kindes sind. Dies ist aktuell in ganz Europa nur für den Partner der gebärenden Mutter möglich.

Aktuelle Entwicklungen in ausgewählten Mitgliedsstaaten

1. Frankreich

Am 4. August 2021 trat ein neues Fortpflanzungsmedizingesetz in Kraft, das assistierte Reproduktionstechniken regelt.⁴ Die gleichgeschlechtliche Ehe wurde in Frankreich bereits 2013 legalisiert. Die bisherige gesetzliche Situation in Frankreich erlaubte den Zugang zur MAR nur für heterosexuelle Paare, und der Verfassungsrat unterstützte diese Position noch im Jahr 2013.⁵ Er hob hervor, dass der Gesetzgeber das volle Recht habe, verschiedene Situationen unterschiedlich zu behandeln, wie zum Beispiel Unfruchtbarkeit bei heterosexuellen Paaren im Vergleich zu der gleichgeschlechtlichen Paaren. Dadurch wurden alleinstehende Frauen und weibliche Paare ausgeschlossen.

Die Forderung nach Zugang zur medizinisch unterstützten Fortpflanzung durch lesbische Paare wurde immer bedeutsamer und die Gesetzesreform erfolgte schließlich nach einer wichtigen

² Menesson gg Frankreich und Labassee gg Frankreich (2014)

³ D.B. und andere gg Schweiz (2022)

⁴ LOI n 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique (LBIO).

⁵ Conseil constitutionnel, Décision n° 2013-669 DC du 17.5.2013.

neuen Entscheidung des Verfassungsrats.⁶ Seit der Gesetzesänderung können weibliche Paare nun gemeinsam die Elternschaft anerkennen.

2. Schweiz

Das am 1. Juli 2022 in Kraft getretene Fortpflanzungsmedizingesetz reformierte das Schweizer Abstammungsrecht grundlegend. Es wurde von einer klaren Mehrheit der Wähler in einer Volksabstimmung vom September 2021 angenommen. Neben der Öffnung der (gemeinsamen) Adoption für gleichgeschlechtliche Ehepartner, ermöglicht es nun auch die Elternschaft zweier Frauen durch die Geburt eines Kindes in aufrechter Ehe. Die Ehefrau der Mutter gilt fortan als der andere Elternteil, wenn die Mutter zum Zeitpunkt der Geburt mit einer Frau verheiratet ist und das Kind durch eine Samenspende gemäß dem Fortpflanzungsmedizingesetz gezeugt wurde.⁷

3. Slowenien

In Slowenien hat das Verfassungsgericht in einer Entscheidung⁸ aus dem Jahr 2022 festgestellt, dass eine Regelung, die gleichgeschlechtlichen Partnern die Ehe verwehrt, diskriminierend ist. Diese Diskriminierung könne weder durch die traditionelle Bedeutung der Ehe als Verbindung von Mann und Frau noch durch den besonderen Schutz der Familie gerechtfertigt werden. Das Verfassungsgericht in Slowenien hat auch entschieden, dass gleichgeschlechtliche Partner nunmehr unter denselben Bedingungen wie unterschiedliche Geschlechter verheiratete Paare gemeinsam ein Kind adoptieren dürfen. Zuvor konnten gleichgeschlechtliche Partner in Slowenien nur eine einseitige Adoption durchführen, bei der ein Partner das Kind des anderen Partners adoptiert.

4. Österreich

Die Gesetzeslage in Österreich ermöglicht die gleichgeschlechtliche Elternschaft von zwei Frauen bereits gem § 144 Abs 2 ABGB. Dieser sieht vor, dass die eingetragene Partnerin der biologischen Mutter dann als "anderer Elternteil" betrachtet wird, wenn zuvor eine medizinisch unterstützte Fortpflanzung erfolgt ist und die Co-Mutter zustimmt. In Fällen, in denen die biologische Mutter und ihre Partnerin miteinander verheiratet sind oder in Fällen, in denen die Geburt nicht durch medizinisch unterstützte Fortpflanzung vorangegangen ist, gibt es jedoch keine Möglichkeit, die Elternschaft anzuerkennen, es sei denn, es erfolgt eine

⁶ Conseil constitutionnel, Décision n° 2021-821 DC du 29.7.2021.

⁷ Art 255a ZGB.

⁸ Ustavnega sodišča, Nr. U-I-486/20, Up-572/18 seji 16. 6. 2022.

"Stiefkindadoption". Der österreichische Verfassungsgerichtshof betrachtet diese gesetzliche Situation als ungerechtfertigte Ungleichbehandlung der Partnerin der Mutter hinsichtlich ihres rechtlichen Status als "anderer Elternteil" im Vergleich zu einem Mann in derselben Konstellation.⁹ Das Gericht beruft sich insbesondere auf das Recht auf Privatleben und das Prinzip der Gleichheit, die Teil der österreichischen Verfassung sind. Es verweist außerdem auf das rechtliche Interesse des Kindes und des rechtlichen Elternteils, der Verantwortung für das Kind übernehmen möchte.

Conclusio

Trotz des noch anstehenden Weges hin zur vollen Gleichbehandlung verschieden- und gleichgeschlechtlicher Partner im europäischen Abstammungsrecht wurden bereits wichtige Schritte unternommen. Die Erkenntnis der diskriminierenden Rechtsvorschriften und die Anerkennung der Ungleichheiten vor Verfassungsgerichten in Ländern wie Österreich, Deutschland, Frankreich, der Schweiz und Slowenien zeigen den Fortschritt. Es besteht ein wachsendes Bewusstsein für die Notwendigkeit der Anpassung, um eine gerechte und gleichberechtigte Elternschaft zu gewährleisten. Obwohl Zeit und weitere rechtliche Überprüfungen erforderlich sind, sind diese Entwicklungen positive Signale für die Akzeptanz verschiedener Partnerschafts- und Familienformen in Europa.

⁹ VfGH, G 230/2021-20 vom 30.6.2022