

# Behördliche Wegnahme eines von einer Leihmutter ausgetragenen Kindes von den Wunscheltern

Paradiso und Campanelli gg. Italien, Urteil vom 27.1.2015, Kammer II, Bsw. Nr. 25.358/12

## Leitsatz

Der Verweis auf die Notwendigkeit der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung darf nicht als Freibrief für die Rechtfertigung jedweder Maßnahme (hier: behördlich angeordnete Wegnahme eines mittels Leihmutter empfangenen Babys von seinen nicht leiblichen Wunscheltern) dienen, kommt doch die staatliche Verpflichtung zur Beachtung des Kindeswohls unbeachtet elterlicher, genetischer oder anderer Bande zum Tragen.

Wenn Wunscheltern mit ihrem Baby die ersten Etappen seines jungen Lebens gemeinsam verbringen, liegt zwischen den dreien ein de facto-Familienleben vor.

Das Herausreißen eines Kindes aus seinem familiären Umfeld ist eine extreme Maßnahme, auf die nur als letztes Mittel zum Schutz des Kindes vor einer unmittelbaren Gefahr Rückgriff genommen werden darf.

## Rechtsquellen

Art. 8 EMRK, Art. 7 UN-Kinderrechtskonvention, Art. 5 Haager Beglaubigungsübereinkommen 1961

## Vom GH zitierte Judikatur

- ▶ Wagner und J. M. W. L./L v. 28.6.2007  
= NL 2007, 181
- ▶ Moretti und Benedetti/I v. 27.4.2010
- ▶ Pontes/P v. 10.4.2012
- ▶ Zhou/I v. 21.1.2014
- ▶ Mennesson/F v. 26.6.2014  
= NL 2014, 221

## Schlagworte

Familie; Familienleben; Fortpflanzung, künstliche; Kinder; Kindeswohl; Leihmutter; Personenstandsrecht; Privatleben

*Eduard Christian Schöpfer*

## Sachverhalt

Die beiden Bf. sind italienische Staatsbürger und miteinander verheiratet. Nachdem eine in vitro-Fertilisati-

on gescheitert war, entschloss sich das Paar, ein Kind im Wege einer – in Italien verbotenen – Leihmutter zu bekommen. Es kontaktierte die in Moskau gelegene Gesellschaft »Rosjurconsulting« und schloss mit ihr einen entsprechenden Vertrag ab. Am 19.6.2010 wurden einer Leihmutter nach einer in vitro-Fertilisation zwei Embryonen eingepflanzt.

Letztere brachte Ende Februar 2011 einen Buben zur Welt und erteilte ihre schriftliche Zustimmung, dass die Bf. als Eltern registriert würden. In der gemäß den einschlägigen Vorschriften des Haager Beglaubigungsübereinkommens 1961 errichteten Geburtsurkunde wurde die Leihmutter jedoch nicht erwähnt.

Am 29.4.2011 begab sich die ErstBf. zum italienischen Konsulat in Moskau zwecks Ausstellung einer Einreisegenehmigung für ihr Baby nach Italien. Sie beantwortete alle Fragen und legte die Geburtsurkunde vor. In der Folge wurde ihr eine Einreisegenehmigung ausgestellt.

Nach der Rückkehr nach Italien ersuchte der ZweitBf. die örtliche Personenstandsbehörde um Eintragung seines Sohnes in das Geburtenregister. Am 2.5.2011 wurden das Kinder- und Jugendgericht Campobasso und die lokalen Behörden vom italienischen Konsulat in Moskau darüber informiert, dass die Unterlagen betreffend die Geburt des Kindes falsche Angaben enthielten.

Einige Tage später wurde gegen die Bf. Anklage wegen falscher Darstellung des Personenstatus iSv. § 567 StGB und Fälschung iSd. §§ 479 und 489 StGB erhoben. Ferner legte man ihnen einen Verstoß gegen § 72 Adoptionsgesetz 1984 zur Last, da sie das Kind in Zuwiderhandlung gegen italienisches und internationales Recht nach Italien gebracht und die zeitlichen Schranken einer am 7.12.2006 von den italienischen Behörden ausgestellten Adoptionsgenehmigung<sup>1</sup> umgangen hätten.

Am 5.5.2011 beantragte die Staatsanwaltschaft beim Kinder- und Jugendgericht Campobasso die Eröffnung eines Adoptionsverfahrens, da das Kind der Bf. nach italienischem Recht als ausgesetzt anzusehen wäre. Letzteres gab dem Antrag statt, ferner bestellte es trotz Protests der Bf. einen Vormund für das Kind.

Am 1.8.2011 unterzogen sich der ZweitBf. und sein Sohn auf Anordnung des Gerichts einem DNA-Test.

<sup>1</sup> Diese schloss die Adoption von Kindern im Babyalter aus.

Es stellte sich heraus, dass Ersterer nicht der biologische Vater des Kindes war. Offenbar waren im Befruchtungsverfahren Samen aus anderen Quellen verwendet worden. In der Folge verweigerten die Personenstandsbehörden die Eintragung des Kindes in das Geburtenregister.

Mit Beschluss vom 20.10.2011 ordnete das Kinder- und Jugendgericht Campobasso die sofortige Wegnahme des Kindes von den Bf. an: Indem das Paar einschlägige gesetzliche Bestimmungen missachtet und versucht hätte, die Adoptionsgenehmigung zu umgehen, hätte es mit dem Kind narzisstische Wünsche befriedigen wollen. Es bestünden daher ernste Bedenken hinsichtlich der faktischen und emotionalen Erziehungsfähigkeiten der Bf.

In der Folge wurde das Kind in einem Kinderheim untergebracht. Den Bf. wurde jeglicher Kontakt zu ihrem Sohn untersagt. Ein gegen den Beschluss erhobenes Rechtsmittel blieb erfolglos.

Am 26.1.2013 wurde das Kind auf Anweisung des Kinder- und Jugendgerichts Campobasso einer Pflegefamilie anvertraut. Im April 2013 bestätigte das Gericht zweiter Instanz die Rechtmäßigkeit der Verweigerung der Eintragung des Kindes in das Geburtenregister. Das Vorbringen der Bf., sie hätten in gutem Glauben gehandelt und es wäre ihnen schleierhaft, warum »Rosjurconsulting« den Samen des ZweitBf. nicht verwendet hatte, wurde als nicht relevant eingestuft. Das Gericht verfügte die Ausstellung einer neuen Geburtsurkunde, worin vermerkt wurde, dass die Eltern des Kindes unbekannt seien, ferner erhielt es eine neue Identität.

Mit Beschluss vom 5.6.2013 sprach das Kinder- und Jugendgericht Campobasso aus, dass den Bf. keine Prozesslegitimation mehr für das Adoptionsverfahren zukomme, da sie nicht als Eltern im gesetzlichen Sinn anzusehen seien.

## Rechtsausführungen

Die Bf. behaupten Verletzungen von Art. 8 EMRK (*Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens*) im Namen ihres Kindes und im eigenen Namen.

### I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK im Namen des Kindes

Die Bf. beanstanden, dass es ihnen unmöglich gewesen sei, die Anerkennung des im Ausland hergestellten Eltern-Kind-Verhältnisses in Italien zu erlangen. Sie kritisieren ferner die Entscheidung der nationalen Gerichte, ihnen ihr Kind wegzunehmen und es in einem Kinderheim bzw. bei einer Pflegefamilie unterzubringen.

(46) Laut der Regierung wären die Bf. zur Vertretung ihres Kindes vor dem EGMR nicht berechtigt, da die-

ses im innerstaatlichen Verfahren bereits von einem Vormund vertreten worden sei. Die im Namen des Kindes eingebrachte Beschwerde sei daher *ratione personae* unvereinbar mit der Konvention.

(49) Im vorliegenden Fall verfügen die Bf. über keinerlei biologisches Band zu ihrem Kind. Letzteres wurde am 20.10.2011 unter Vormundschaft gestellt. Im Laufe des Verfahrens erhielt das Kind einen Namen (Teodoro Campanelli) und eine neue Geburtsurkunde. Vom Adoptionsverfahren wurden die Bf. ausgeschlossen, bis zum Ausgang des noch anhängigen Verfahrens wurde das Kind bei einer Pflegefamilie untergebracht. Die Bf. haben keinerlei schriftliche Vollmacht vorgelegt, wonach sie zur Wahrnehmung der Interessen des Kindes im Verfahren vor dem EGMR befugt wären. [...]

(50) Unter diesen Umständen fehlt den Bf. die notwendige Legitimation, um im Namen ihres Kindes zu handeln. Dieser Teil der Beschwerde ist daher wegen Unvereinbarkeit mit der Konvention *ratione personae* als **unzulässig** zurückzuweisen (einstimmig).

### II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK im eigenen Namen

Die Bf. behaupten, die Weigerung der italienischen Behörden, die in Russland errichtete Geburtsurkunde anzuerkennen, und die im Anschluss daran getroffenen Pflegschaftsmaßnahmen hätten dem Haager Beglaubigungsübereinkommen 1961 widersprochen und ihr Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzt.

#### 1. Zur Zulässigkeit

(55) Die Regierung zweifelt die Opfereigenschaft der Bf. an, da ihr Kind unter Vormundschaft gestellt worden sei.

(57) Der GH [...] nimmt zur Kenntnis, dass die italienischen Gerichte die Prozesslegitimation der Bf. anerkannt haben, da sie der russischen Geburtsurkunde zufolge als Eltern des Kindes anzusehen waren und ihnen – vorerst – die elterliche Sorge für dieses zukam. Die Bf. können daher behaupten, Opfer einer Konventionsverletzung iSv. Art. 34 EMRK zu sein. Der diesbezügliche Einwand der Regierung ist somit zurückzuweisen.

(58) Was den zweiten Einwand zur Nichterschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs angeht, schickt die Regierung zunächst voraus, dass das gegen die Bf. eingeleitete Strafverfahren und das Verfahren vor dem Kinder- und Jugendgericht Campobasso noch anhängig sind. Die Frage, ob gegen die Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz von Campobasso und gegen den Beschluss des Kinder- und Jugendgerichts, die Bf. vom Verfahren auszuschließen, wirksame Rechtsmittel existiert hätten, sei positiv zu beantworten, allerdings liege dazu noch keine einschlägige Rechtsprechung vor.

(61) Der GH hält vorerst fest, dass das Strafverfahren zum Zeitpunkt der Einbringung der vorliegenden Beschwerde noch anhängig war. Die Zivilgerichte hielten es allerdings für angebracht, dessen Ausgang nicht abzuwarten. Dazu kommt, dass die Bf. ihre Kritik nicht auf das Strafverfahren selbst gerichtet haben. In diesem Punkt stellt sich daher die Frage der Nichterschöpfung des Instanzenzugs nicht, sodass dieser spezielle Einwand der Regierung zurückzuweisen ist.

(62) Zum Verfahren, mit dem die Bf. die Transkription der russischen Geburtsurkunde erreichen wollten, ist zu sagen, dass diese gegen die Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz von Campobasso kein Rechtsmittel an das Höchstgericht erhoben haben. Zwar existieren, wie die Regierung bestätigt, keinerlei Entscheidungen des italienischen Höchstgerichts, in denen es um die Anerkennung eines im Widerspruch zum nationalen Recht ergangenen ausländischen Hoheitsaktes geht. Der GH ist allerdings davon überzeugt, dass die Bf. diese Frage dem Höchstgericht als oberster Auslegungsinanz des innerstaatlichen Rechts hätten vorlegen müssen. Da sie dies nicht gemacht haben, ist dieser Teil der Beschwerde wegen Nichterschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges gemäß Art. 35 Abs. 1 und Abs. 4 EMRK als **unzulässig** zurückzuweisen (einstimmig).

(63) Zum Beschwerdepunkt betreffend die Wegnahme des Kindes und Bestellung eines Vormunds ist festzuhalten, dass die Bf. die diesbezügliche Entscheidung des Kinder- und Jugendgerichts Campobasso angefochten haben. Das Gericht zweiter Instanz hat dessen Entscheidung am 28.2.2012 bestätigt. Ein Rechtszug an das Höchstgericht war nicht möglich. Der GH kommt somit zu dem Schluss, dass die Bf. in diesem Punkt den innerstaatlichen Instanzenzug ausgeschöpft haben. Dieser Teil der Beschwerde ist weder offensichtlich unbegründet noch aus einem anderen Grund unzulässig und muss daher für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

(64) Was den Ausschluss der Bf. vom Verfahren per Beschluss des Kinder- und Jugendgerichts Campobasso vom 5.6.2013 betrifft, ist zu vermerken, dass sie diese Entscheidung nicht im Instanzenzug angefochten haben. Angesichts der Umstände des Falles bezweifelt der GH allerdings, dass die zur Verfügung stehenden Rechtsmittel effektiv gewesen wären [...]. Auch die Regierung hat keine Entscheidung vorgelegt, welche darauf schließen lassen würde, dass die einschlägigen Rechtsmittel zum Erfolg geführt hätten. Die Bf. waren daher nicht gehalten, die gegen den Ausschließungsbeschluss offen stehenden Rechtsmittel auszuschöpfen.

## 2. In der Sache

### a. Ist Art. 8 EMRK auf den vorliegenden Fall anwendbar?

(69) Im vorliegenden Fall wurde den Bf. die Übertragung der russischen Geburtsurkunde, aus der die Abstam-

mung ihres Kindes hervorging, in das nationale Geburtenregister verweigert. Da besagtes Dokument vom italienischen Recht nicht anerkannt wurde, konnte es keinerlei rechtliche Wirkungen betreffend die Elternschaft entfalten, auch wenn den Bf. zumindest anfänglich die elterliche Sorge für das Kind zukam. Der GH wird daher prüfen, ob de facto-Familienbande zwischen den Bf. und ihrem Kind existierten. Er hält fest, dass sie mit diesem die ersten wichtigen Etappen seines jungen Lebens gemeinsam verbrachten: sechs Monate in Italien vom dritten Lebensmonat des Kindes an. Davor hielt sich die ErstBf. mit ihm in Russland auf. Auch wenn der in Frage stehende Zeitraum relativ kurz ist, haben sich die Bf. gegenüber ihrem Kind wie (gewöhnliche) Eltern verhalten. Zwischen den dreien liegt daher ein de facto-Familienleben vor. Art. 8 EMRK ist somit anwendbar.

(70) Mag sich auch im Zuge des von den Bf. ange strengten Abstammungsverfahrens ergeben haben, dass zwischen dem ZweitBf. und dem Kind kein genetisches Band existierte, möchte der GH dennoch daran erinnern, dass das von Art. 8 EMRK geschützte Privatleben auch das Recht umfasst, Beziehungen mit seinen Mitmenschen einzugehen. [...] Er hat bereits festgestellt, dass die Achtung des Privatlebens es erfordert, dass ein Individuum die Details über seine Abstammung in Erfahrung bringen kann. Im vorliegenden Fall versuchte der ZweitBf. im Gerichtsweg zu klären, ob er der genetische Vater des Kindes war. Sein Antrag auf Feststellung der im Ausland eingegangenen Vaterschaft war gekoppelt mit der Suche nach der »biologischen Wahrheit«, spricht der Feststellung seiner väterlichen Bande zu seinem Kind. Folglich existierte eine direkte Beziehung zwischen der Feststellung des Abstammungsverhältnisses und dem Privatleben des ZweitBf. Art. 8 EMRK ist daher anwendbar.

### b. Wurde Art. 8 EMRK Rechnung getragen?

(71) Die Entscheidungen der Gerichte [...] griffen [...] in die von Art. 8 EMRK garantierten Rechte der Bf. ein. [...]

(72) Zur Frage, ob der Eingriff auf einer Rechtsgrundlage basierte, ist auf Art. 5 des Haager Beglaubigungsübereinkommens 1961 zu verweisen, wonach der einzige Zweck der Apostille darin besteht, die Echtheit der Unterschrift, die Eigenschaft, in welcher der Unterzeichner der Urkunde gehandelt hat, und gegebenenfalls die Echtheit des Siegels oder Stempels, mit dem die Urkunde versehen ist, nachzuweisen. Aus den Erläuterungen zu diesem Übereinkommen geht hervor, dass die Apostille nicht die Echtheit des Inhalts der Urkunde bestätigen soll. Diese Beschränkung von aus dem Haager Beglaubigungsübereinkommen erfließenden rechtlichen Wirkungen bezweckt, das Anrecht der Signatarstaaten aufrechtzuerhalten, die Normen ihres eigenen Kollisionsrechts heranzuziehen, wenn sie darüber zu

entscheiden haben, welches Gewicht dem Inhalt des beglaubigten Dokuments beizumessen ist. Im vorliegenden Fall haben sich die italienischen Instanzen nicht auf die ausländische Geburtsurkunde gestützt, sondern sich für die Anwendung italienischen Abstammungsrechts entschieden. In der Tat entspringt die Anwendung italienischen Rechts seitens des Kinder- und Jugendgerichts Campobasso den Regeln des internationalen Privatrechts, wonach die Abstammung des Kindes nach dessen nationalem Recht zum Zeitpunkt der Geburt ermittelt wird. Da das Kind der Bf. im vorliegenden Fall aus Keimen von unbekanntem Spendern hervorgeht, konnte seine Staatsangehörigkeit nicht ermittelt werden. In einer solchen Situation erachtet der GH den Standpunkt der italienischen Gerichte, das Kind sei rechtlich als »ausgesetzt« anzusehen, nicht als willkürlich. Der auf den einschlägigen Bestimmungen des internationalen Privat- bzw. Adoptionsrechts gestützte Eingriff war somit »gesetzlich vorgesehen«.

(73) [...] Es bestehen auch keine Zweifel, dass die mit Rücksicht auf das Kind getroffenen Maßnahmen der Gerichte der »Aufrechterhaltung der Ordnung« dienen, insoweit das Verhalten der Bf. gegen italienisches Recht verstieß. Daneben verfolgten sie auch das Ziel des Schutzes der »Rechte und Freiheiten« des Kindes.

(74-75) Um festzustellen, ob die strittigen Maßnahmen in einer demokratischen Gesellschaft notwendig waren, [...] wird der GH prüfen, ob das im gegenständlichen Fall zur Anwendung kommende nationale Recht ein faires Gleichgewicht zwischen den widerstreitenden öffentlichen und privaten Interessen (hier: der Bf. an der Achtung ihres Privat- und Familienlebens) herstellte. Er wird dabei Rückgriff auf das grundlegende Prinzip nehmen, wonach bei Kinder betreffenden Entscheidungen dem Kindeswohl stets der Vorrang einzuräumen ist.

(76) [...] Der GH ist vorliegend mit einem Fall konfrontiert, in dem eine russische Gesellschaft von den Bf. Geld für die Abwicklung einer Leihmutterchaft verlangt hat. Diese lief dermaßen ab, dass Keime von unbekanntem Spendern gekauft wurden, eine Leihmutter ausfindig gemacht wurde und ihr die Embryonen eingepflanzt wurden. Letztere überließ den Bf. das Kind und half ihnen, eine Geburtsurkunde von den russischen Behörden zu bekommen. Der Rechtsvertreter der Bf. hat angegeben, dass es durchaus möglich war, beim »Embryonenkauf« die Existenz eines genetischen Bandes mit einem der zukünftigen Elternteile zu umgehen und die Embryonen als zu den Bf. gehörig auszugeben. Lässt man einmal eine ethische Bewertung der Praktiken von »Rosjurconsulting« beiseite, wogen die Konsequenzen dieser Handlungen sehr schwer für die Bf., war der ZweitBf. sich doch sicher bzw. im guten Glauben, der biologische Vater des Kindes zu sein.

(77) Die Anwendung von italienischem Recht auf diese Situation hatte die Nichtanerkennung der im Ausland

geschaffenen Abstammung aus dem Grund zur Folge, dass die Bf. keinerlei genetische Verbindungen zu ihrem Kind aufwies. Der GH will keineswegs die emotionalen Aspekte dieses Falls übersehen: Die Bf. mussten zur Kenntnis nehmen, sich nicht auf normalem Wege fortpflanzen zu können und suchten bei den italienischen Behörden um eine Adoptionsgenehmigung an. Nachdem ihnen eine solche im Dezember 2006 ausgestellt worden war, mussten sie wegen des Mangels an Adoptivkindern weitere Jahre »auf ein Kind warten«. 2010 kam nach dem Vertragsabschluss mit »Rosjurconsulting« und der Geburt »ihres« Kindes wieder Hoffnung auf, die in Verzweiflung endete, nachdem die Bf. erfahren hatten, dass der ZweitBf. nicht der leibliche Vater war. Die italienischen Gerichte haben das Vorbringen des ZweitBf., in der russischen Klinik sei ein Irrtum passiert, da man seinen Samen nicht verwendet habe, zwar zur Kenntnis genommen, jedoch die Ansicht vertreten, dass sein guter Glaube das fehlende biologische Band nicht zu ersetzen vermöge. Der GH ist der Meinung, dass die Gerichte, indem sie sich auf eine strikte Anwendung des nationalen Rechts zwecks Feststellung der Abstammung des Kindes beschränkten und den im Ausland geschaffenen Rechtsstatus außer Acht ließen, keine unangemessene Entscheidung trafen.

(78) Bleibt festzustellen, ob in einer solchen Situation die im Hinblick auf das Kind getroffenen Maßnahmen als verhältnismäßig angesehen werden können. Mit anderen Worten ist zu prüfen, ob die Behörden das Kindeswohl ausreichend ins Kalkül gezogen haben.

(79) Das Kinder- und Jugendgericht Campobasso kam zu dem Schluss, dass das Kind keinen adäquaten familiären Hintergrund iSd. einschlägigen internationalen Adoptionsrechts hätte. Ausschlaggebend dafür war die Tatsache, dass seine leiblichen Eltern unbekannt waren und dass die Leihmutter auf es »verzichtet« hatte. Die Gerichte maßen der illegalen Situation, in die sich die Bf. hineinbegeben hatten, große Bedeutung bei: Letztere hätten, indem sie sich an »Rosjurconsulting« wandten, beabsichtigt, geltendes Adoptionsrecht trotz bereits vorhandener Adoptionsgenehmigung zu umgehen und das Kind, welches sie als das ihre ausgaben, nach Italien gebracht und damit italienisches Recht [...] missachtet. Auslöser dieser Situation sei entweder ein narzisstischer Wunsch oder das Bestreben des Paares gewesen, mit dem Kind Beziehungsprobleme aus der Welt zu schaffen, was Zweifel an ihren faktischen und emotionalen Erziehungsfähigkeiten nähren würde. Es sei daher notwendig, der illegalen Situation ein Ende zu bereiten, indem man das Kind aus der Obhut der Bf. nehme und jeglichen Kontakt zu diesen unterbinde. [...]

(80) Nach Ansicht des GH vermag jedoch der Verweis der Regierung auf die Notwendigkeit der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung nicht als Freibrief für die Rechtfertigung jedweder Maßnahme zu dienen,

kommt doch die staatliche Verpflichtung zur Beachtung des Kindeswohls unbeachtet elterlicher, genetischer oder anderer Bande zum Tragen. Er erinnert in diesem Zusammenhang an den Fall *Wagner und J. M. W. L./L.*, in dem die luxemburgischen Behörden das im Ausland geschaffene Eltern-Kind-Verhältnis mit der Begründung nicht anerkannt hatten, dass die von den Bf. eingegangene Volladoption mit dem *ordre public* in Widerspruch stehe; sie ordneten jedoch nicht die Wegnahme des Kindes an oder ergriffen Maßnahmen, welche dem Familienleben der Bf. ein Ende setzten. In der Tat ist das Herausreißen eines Kindes aus seinem familiären Umfeld eine extreme Maßnahme, auf die nur als letztem Ausweg Rückgriff genommen werden darf. Damit eine solche Maßnahme gerechtfertigt ist, muss sie dem Ziel des Schutzes des Kindes vor einer unmittelbaren Gefahr dienen. Gemäß der Rechtsprechung des GH unter anderem in den Fällen *Pontes/P* und *Zhou/I* ist die Schwelle für die Ergreifung derartiger Maßnahmen sehr hoch.

(81) Der GH übersieht nicht, dass die Situation für die italienischen Gerichte heikel war: Auf den Bf. lastete ein schwerer Verdacht. Das Kinder- und Jugendgericht Campobasso entschied daraufhin, ihnen ihren Sohn wegzunehmen und nahm in Kauf, dass sich diese Maßnahme nachteilig auf das Kind auswirken könnte. Es vertrat die Ansicht, dass das Kind diesen schwierigen Lebensabschnitt angesichts des kurzen Zeitraums, den es mit seinen Eltern verbracht hatte, und mit Rücksicht auf sein niedriges Alter bewältigen müsste. Der GH ist jedoch der Meinung, dass die Bedingungen für den Rückgriff auf die strittigen Maßnahmen nicht erfüllt waren, und zwar aus folgenden Gründen:

(82) Erstens ist das Argument, das Kind hätte im Fall des Verbleibs bei seinen Wunscheltern eine engere Bindung zu ihnen entwickelt, was eine Trennung dann noch problematischer gemacht hätte, nicht schlagkräftig.

(83) Was das gegen die Bf. eingeleitete Strafverfahren betrifft, erachtete es das Gericht zweiter Instanz von Campobasso als nicht notwendig, dessen Ausgang abzuwarten, da die strafrechtliche Verantwortung der Bf. keine Rolle spielen würde. Nach Ansicht des GH kann über den Ausgang des Strafverfahrens nur spekuliert werden. Abgesehen davon könnten die Bf. nur im Fall einer Verurteilung nach § 72 Adoptionsgesetz 1984 auf rechtmäßigem Wege einer Adoption oder einer elterlichen Sorge für das Kind für unwürdig erklärt werden.

(84) Was letzteren Punkt anbelangt, ist hervorzuheben, dass die Bf. im Dezember 2006 für würdig empfunden worden waren, ein Kind zu adoptieren und ihnen eine entsprechende Genehmigung erteilt wurde. Die Gerichte hielten sie aber nachfolgend für unfähig, ein Kind in Liebe zu erziehen, nur weil sie die geltenden Adoptionsregelungen umgangen hatten und ohne in dieser Angelegenheit einen Sachverständigen zu hören.

(85) Dazu kommt, dass das Kind erst im April 2013 eine neue Identität erhielt, es also für mehr als zwei Jahre offiziell nicht existierte. Nun darf es aber einem Kind nicht zum Nachteil gereichen, dass es von einer Leihmutter zur Welt gebracht wurde, angefangen bei seiner Staatsbürgerschaft oder Identität, die von vorrangiger Bedeutung sind (vgl. Art. 7 UN-Kinderrechtskonvention).

(86) Mit Rücksicht darauf ist der GH nicht davon überzeugt, dass sich die italienischen Behörden auf adäquate Elemente stützten, auf deren Grundlage sie entschieden, das Kind in behördliche Obsorge zu nehmen. Es ist ihnen daher nicht gelungen, ein faires Gleichgewicht zwischen den widerstreitenden Interessen herzustellen.

(87) **Verletzung von Art. 8 EMRK** (5:2 Stimmen; *im Ergebnis abweichendes Sondervotum der Richter Raimondi und Spano*).

(88) Mit Rücksicht auf die Tatsache, dass das Kind zu seiner Pflegefamilie mittlerweile unzweifelhaft eine emotionale Bindung aufgebaut hat, ist die festgestellte Konventionsverletzung nicht als Verpflichtung des italienischen Staates anzusehen, es den Bf. zurückzugeben.

### III. Zu den weiteren behaupteten EMRK-Verletzungen

(89) Die Bf. behaupten, die Nichtanerkennung des im Ausland geschaffenen Eltern-Kind-Verhältnisses durch die italienischen Behörden habe Art. 14 (*Diskriminierungsverbot*) iVm. Art. 8 EMRK und Art. 1 des 12. Prot. EMRK (*allgemeines Diskriminierungsverbot*) verletzt. Der GH hält fest, dass Italien das 12. Prot. EMRK bis dato nicht ratifiziert hat, sodass dieser Beschwerdepunkt wegen Unvereinbarkeit *ratione personae* mit der Konvention als **unzulässig** zurückzuweisen ist (einstimmig).

(90) Insoweit sich die Beschwerde auf die Verweigerung der Übertragung der russischen Geburtsurkunde in das nationale Personenstandsregister bezieht, ist sie einstimmig wegen Nichterschöpfung des Instanzenzugs (vgl. Z. 62) als **unzulässig** zurückzuweisen.

(91) Was die mit Rücksicht auf das Kind getroffenen behördlichen Maßnahmen angeht, kann der GH keinen Anschein einer Konventionsverletzung erkennen. Dieser Beschwerdeteil ist wegen offensichtlicher Unbegründetheit als **unzulässig** zurückzuweisen (einstimmig).

### IV. Entschädigung nach Art. 41 EMRK

€ 20.000,- für immateriellen Schaden; € 10.000,- für Kosten und Auslagen (5:2 Stimmen; *im Ergebnis abweichendes Sondervotum der Richter Raimondi und Spano*).

