

E. B. gg. Frankreich

Urteil vom 22.1.2008

Große Kammer

Bsw. Nr. 43.546/02

Verweigerung der Adoption durch eine homosexuelle Frau

Art. 8 EMRK

Art. 14 EMRK

Sachverhalt:

Die 1961 geborene Bf. lebt seit 1990 in einer festen Beziehung mit einer Frau namens R.

Im Februar 1998 beantragte sie bei der Sozialabteilung des *Départements* Jura die Genehmigung, ein Kind adoptieren zu dürfen. In dem Antrag erwähnte sie auch ihre sexuelle Orientierung und die Beziehung zu Frau R.

Die von der Behörde beigezogenen Sozialarbeiterinnen und Psychologinnen sowie Vertreter der Jugendwohlfahrt und anderer Ämter empfahlen, den Antrag abzulehnen. Dabei verwiesen sie insbesondere darauf, dass eine männliche Bezugsperson für das Kind fehlen würde. Außerdem wäre unklar, wie die Lebensgefährtin der Bf. zu deren Wunsch, ein Kind zu adoptieren, stehe. Die beiden würden sich nicht als ein Paar bezeichnen und Frau R. habe sich an den Adoptionsplänen der Bf. nie beteiligt. Eine Adoption durch die Bf. wäre daher mit einer Reihe von Gefahren für die Persönlichkeitsentwicklung des Kindes verbunden.

Am 26.11.1998 wurde der Bf. die Entscheidung des Ratspräsidenten des *Départements* Jura zugestellt, mit der die Genehmigung der Adoption eines Kindes verweigert wurde. Begründend verwies er auf das Fehlen einer väterlichen Bezugsperson und die Unklarheit darüber, welche Rolle die Partnerin der Bf. im Leben eines adoptierten Kindes spielen würde.

Nachdem der Ratspräsident seine Entscheidung bestätigt hatte, wandte sich die Bf. an das Verwaltungsgericht (*Tribunal Administratif*) Besançon, das mit Urteil vom 24.2.2000 die

angefochtenen Entscheidungen behob, da die Begründung für die Verweigerung einer Adoption nicht ausreichend wäre. Aufgrund eines Rechtsmittels des *Départements* Jura wurde dieses Urteil am 21.12.2000 vom Berufungsgericht (*Cour Administrative d'Appel*) Nancy aufgehoben.

Die daraufhin von der Bf. erhobene Berufung an den *Conseil d'Etat* wurde am 5.6.2002 abgewiesen. Der Gerichtshof führte begründend aus, dass zwar nach Art. 343-1 *Code Civil* ein Antrag auf Genehmigung einer Adoption auch von einer Einzelperson gestellt werden könne, dies die Behörde jedoch nicht daran hindere zu prüfen, ob der potentielle Adoptivelternteil dem Kind auch eine väterliche Bezugsperson bieten könne. Auch dürfe die Behörde im Fall eines Antrags einer in einer festen Beziehung lebenden Einzelperson feststellen, ob das Verhalten und die Persönlichkeit dieser dritten Person einer für das Kind passenden Umgebung zuträglich ist. Das Berufungsgericht sei daher zu Recht davon ausgegangen, dass die beiden von der Behörde angeführten Gründe für die Ablehnung des Antrags – nämlich das Fehlen einer männlichen Bezugsperson und die ambivalente Haltung der im Haushalt lebenden Personen gegenüber dem Kind – die Verweigerung rechtfertigen konnten. Die Behauptung der Bf., das Berufungsgericht hätte die Entscheidung zumindest implizit auf ihre Homosexualität gestützt, wurde vom *Conseil d'Etat* nicht geteilt. Er verwies darauf, dass die Bf. in einer festen homosexuellen Beziehung

gelebt habe, die in Bezug auf die Interessen eines Adoptivkindes zu berücksichtigen gewesen wäre. Das Berufungsgericht habe seine Entscheidung dabei nicht auf eine grundsätzliche Haltung gegenüber der sexuellen Orientierung der Bf. gestützt.

Rechtsausführungen:

Die Bf. behauptet eine Verletzung von Art. 14 EMRK (*Diskriminierungsverbot*) in Verbindung mit Art. 8 EMRK (hier: *Recht auf Achtung des Privatlebens*).

Zur Zulässigkeit der Beschwerde:

Die Bf. macht kein Recht auf eine Adoption geltend, bringt jedoch vor, dass Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK anwendbar sei. Erstens falle die Möglichkeit, die Genehmigung einer Adoption zu beantragen, in den Regelungsbereich des Art. 8 EMRK, zweitens sei auch die sexuelle Orientierung ein Aspekt des Privatlebens, der in dessen Regelungsbereich falle.

Die Regierung entgegnet, die Beschwerde sei unzulässig, da die Verweigerung der Genehmigung einer Adoption nicht auf der sexuellen Orientierung der Bf. beruht habe.

Der GH erinnert daran, dass Art. 8 EMRK weder ein Recht auf Familiengründung noch auf Adoption garantiert. Das Recht auf Achtung des Familienlebens schützt nicht den bloßen Wunsch, eine Familie zu gründen. Vielmehr setzt es das Bestehen einer Familie oder zumindest potentieller Beziehungen wie etwa jener, die sich aus einer rechtmäßigen Adoption ergeben, voraus. Ein Recht auf Adoption wird auch nicht vom innerstaatlichen Recht oder anderen internationalen Instrumenten gewährt. Wie der GH jedoch bereits früher festgestellt hat, umfasst das Konzept des *Privatlebens* iSv. Art. 8 EMRK unter anderem das Recht, Beziehungen zu anderen Personen zu entwickeln. Es umfasst auch die sexuelle Orientierung und das Sexualleben sowie die Entscheidung darüber, Kinder zu haben oder nicht.

Im vorliegenden Fall betrifft das umstrittene Verfahren nicht die Adoption eines Kindes als solche, sondern einen Antrag auf Genehmigung einer späteren Adoption. Allerdings ist unbestritten, dass diese Genehmigung in der Praxis eine Voraussetzung für die Adoption eines Kindes darstellt.

Die Bf. behauptet, aufgrund ihrer sexuellen Orientierung diskriminiert worden zu sein. Der GH ist daher nicht dazu berufen zu prüfen, ob das Recht auf Adoption in den Regelungsbereich des Art. 8 EMRK alleine fällt.

Die Anwendung von Art. 14 EMRK setzt nicht unbedingt die Verletzung eines der durch

die Konvention geschützten Rechte voraus. Es reicht aus, wenn die Umstände des Falles in den Regelungsbereich einer der Bestimmungen der EMRK fallen. Das Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK geht daher über jene Rechte und Freiheiten hinaus, die ein Staat nach der Konvention garantieren muss. Es ist auch auf jene zusätzlichen, in den allgemeinen Regelungsbereich einer Konventionsbestimmung fallenden Rechte anwendbar, zu deren Gewährung sich der Staat freiwillig entschieden hat.

Der vorliegende Fall betrifft keine Adoption durch ein Paar oder durch den gleichgeschlechtlichen Partner eines biologischen Elternteils, sondern die Adoption durch eine Einzelperson. Das französische Recht gewährt einzelnen Personen ausdrücklich das Recht, die Genehmigung einer Adoption zu beantragen. Ohne Zweifel fallen daher die Umstände dieses Falles in den Regelungsbereich von Art. 8 EMRK. Der Staat, der durch die Einräumung eines solchen Rechts über seine Verpflichtungen nach Art. 8 EMRK hinausgegangen ist, darf bei der Anwendung dieses Rechts keine diskriminierenden Maßnahmen iSv. Art. 14 EMRK vornehmen.

Die Bf. behauptete im vorliegenden Fall, in der Ausübung ihres durch ein innerstaatliches Gesetz eingeräumten Rechts aufgrund ihrer sexuellen Orientierung diskriminiert worden zu sein. Eine solche Diskriminierung fällt in den Anwendungsbereich von Art. 14 EMRK.

Art. 14 EMRK iVm. Art. 8 EMRK ist daher im vorliegenden Fall anwendbar. Da die Beschwerde auch weder offensichtlich unbegründet noch aus einem anderen Grund unzulässig ist, muss sie für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

Zur behaupteten Verletzung von Art. 14 EMRK iVm. Art. 8 EMRK:

Die Bf. behauptet, die Verweigerung der Genehmigung einer Adoption habe auf ihrer Homosexualität beruht. Diese unterschiedliche Behandlung sei nicht gerechtfertigt.

Der GH hat sich schon in seinem Urteil *Frette/F* mit der Adoption durch eine homosexuelle Person beschäftigt. In diesem Fall stellte er fest, dass in der Wissenschaft unterschiedliche Meinungen darüber bestanden, welche möglichen Folgen eine Adoption durch eine oder mehrere homosexuelle Personen für ein Kind haben kann. Angesichts der überragenden Bedeutung des Kindeswohls in solchen Situationen und dem weiten Ermessensspielraum, der den Staaten dabei zukommt, kam der GH zu dem Ergebnis, dass die Verweigerung der Genehmigung einer Adoption verhältnismäßig

war und keine Diskriminierung iSv. Art. 14 EMRK darstellte.

Auch der vorliegende Fall betrifft die Behandlung eines Antrags einer homosexuellen Person auf Genehmigung einer Adoption. Er unterscheidet sich allerdings in einigen Punkten vom Fall *Fretté/F.*

Im vorliegenden Fall stützten die innerstaatlichen Behörden und Gerichte die Ablehnung des Antrags im Wesentlichen auf zwei Gründe. Das von den Behörden angeführte Fehlen einer väterlichen bzw. mütterlichen Bezugsperson im Haushalt einer adoptionswilligen Person wirft für sich nicht unbedingt ein Problem auf. Unter den Umständen des vorliegenden Falles ist es jedoch zulässig, nach der Begründetheit eines solchen Versagungsgrundes zu fragen, der im Endeffekt von der Bf. verlangt, für eine männliche Bezugsperson in ihrem engen Umfeld zu sorgen. Darin liegt die Gefahr, das Recht auf Adoption durch Einzelpersonen unwirksam zu machen. Dieser Aspekt ist von Belang, da der Fall keinen Antrag auf Adoption durch ein Paar betrifft, sondern durch eine Einzelperson. Dieser Grund könnte daher zu einer willkürlichen Ablehnung geführt und als Vorwand für eine Abweisung des Antrags der Bf. wegen ihrer Homosexualität gedient haben.

Die Regierung, bei der die Beweislast lag, war nicht in der Lage, statistische Informationen über die Häufigkeit von Ablehnungen mit einer solchen Begründung in Hinblick auf die Homosexualität der Antragsteller vorzulegen. Nur solche Statistiken könnten ein exaktes Bild der Verwaltungspraxis zeigen und das Fehlen von Diskriminierung bei der Anwendung dieses Ablehnungsgrundes nachweisen.

Der zweite von den Behörden ins Treffen geführte Grund, der sich auf das Verhalten der Lebensgefährtin der Bf. bezieht, verlangt einen anderen Zugang. Da sie sich durch den Antrag der Bf. auf Genehmigung einer Adoption nicht gebunden fühlte, nahmen die Behörden an, dass die Bf. nicht die für eine Adoption notwendige Sicherheit biete.

Dazu ist zunächst festzustellen, dass das Verhalten der Lebensgefährtin der Bf. bei der Prüfung ihres Antrags durchaus relevant ist. Es ist legitim, wenn die Behörden sich vergewissern, dass alle Vorkehrungen getroffen sind, bevor ein Adoptivkind in eine Familie aufgenommen wird. Wenn ein fester Partner oder eine Partnerin in einem gemeinsamen Haushalt mit der Antragstellerin lebt, erfordert dessen bzw. deren Verhalten und die Rolle, die er bzw. sie unumgänglich im täglichen Leben des Kindes spielen wird, im Interesse des Kindeswohls volle Berücksichtigung.

Der GH sieht keinen Hinweis darauf, dass dieser Versagungsgrund auf der sexuellen Orientierung der Bf. beruhte. Der GH ist im Gegenteil der Ansicht, dass dieser Grund, der nichts mit Überlegungen hinsichtlich der sexuellen Orientierung der Bf. zu tun hat, auf einer einfachen Analyse der bekannten faktischen Situation und ihrer Konsequenzen für die Adoption eines Kindes beruht. Die Bf. kann daher nicht behaupten, in dieser Hinsicht aufgrund ihrer sexuellen Orientierung diskriminiert worden zu sein.

Nichtsdestotrotz bilden diese beiden Hauptgründe Teil einer Gesamtbewertung der Situation der Bf. Sie sollten daher nicht alternativ, sondern gemeinsam geprüft werden. Die Unrechtmäßigkeit eines der Gründe hat daher den Effekt, die gesamte Entscheidung zu kontaminieren.

Die Verwaltungsbehörde gründete ihre Entscheidung nicht ausschließlich oder überwiegend auf den zweiten Grund, sondern auf allen relevanten Faktoren, ohne dass es möglich wäre festzustellen, dass einer von ihnen ausschlaggebend war oder für sich alleine für die Ablehnung der Adoption ausreichend gewesen wäre. Die Verwaltungsgerichte verneinten, dass die Behörde ihre Entscheidung aufgrund einer grundsätzlichen Haltung gegenüber der Homosexualität der Bf. getroffen oder die Bf. diskriminiert hätten. Wie der GH feststellt, waren die Verwaltungsgerichte sehr bemüht zu entscheiden, dass die sexuelle Orientierung der Bf. zwar berücksichtigt worden sei, diese aber nicht die Grundlage der Entscheidung gewesen und nicht von einer grundlegenden negativen Warte aus bewertet worden sei.

Nach Ansicht des GH ist die Tatsache, dass die Homosexualität der Bf. eine so große Rolle in der Begründung der innerstaatlichen Gerichte spielte, von Bedeutung. Sie bestätigten die Entscheidung der Behörde erster Instanz, die auf den von verschiedenen Mitgliedern des Adoptionsausschusses abgegebenen Empfehlungen, den Antrag aus den beiden genannten Gründen abzuweisen, beruhte. Die Art und Weise, wie einige dieser Empfehlungen formuliert waren, offenbart, dass die Homosexualität der Bf. ein entscheidender Faktor war.

Der GH stellt fest, dass gelegentlich der Status der Bf. als Einzelperson als Grund für die Ablehnung ihres Antrags angeführt wurde, während das Gesetz ausdrücklich Einzelpersonen ein Recht einräumt, die Genehmigung einer Adoption zu beantragen. Dies wird insbesondere in den Schlussfolgerungen der Psychologin deutlich, die in ihrem Bericht über ihr Gespräch mit der Bf. anführte, dass alle

Studien über Elternschaft zeigen würden, dass ein Kind beide Eltern brauche.

Hinsichtlich des systematischen Verweises auf das Fehlen einer „väterlichen Bezugsperson“ zieht der GH nicht in Zweifel, dass es erwünscht war, diese Frage anzusprechen, sondern vielmehr die Bedeutung, die ihr von den innerstaatlichen Gerichten in Zusammenhang mit einer Adoption durch eine Einzelperson beigemessen wurde. Die Tatsache, dass die Berücksichtigung dieses Faktors legitim ist, sollte den GH nicht dazu bringen, die exzessive Bezugnahme darauf im vorliegenden Fall zu übersehen.

Ungeachtet der Vorkehrungen der Verwaltungsgerichte, die Berücksichtigung des „Lebensstils“ der Bf. zu rechtfertigen, ist daher die unausweichliche Schlussfolgerung die, dass ihre sexuelle Orientierung durchwegs im Zentrum der Überlegungen stand und auf jeder Stufe des Verfahrens omnipräsent war.

Der Bezug auf die Homosexualität der Bf. erfolgte, wenn nicht ausdrücklich, so doch zumindest implizit. Der Einfluss ihrer Homosexualität, zu der sie sich offen bekannte, auf die Beurteilung ihres Antrags steht somit fest und war ein entscheidender Faktor für die Verweigerung der Genehmigung einer Adoption.

Die Bf. hat daher eine unterschiedliche Behandlung erlitten. Eine unterschiedliche Behandlung ist dann diskriminierend iSv. Art. 14 EMRK, wenn sie keine sachliche und vernünftige Rechtfertigung hat, wenn sie also kein vernünftiges Ziel verfolgt oder wenn keine Verhältnismäßigkeit zwischen den eingesetzten Mitteln und dem verfolgten Ziel besteht. Wenn es um die sexuelle Orientierung geht, bedarf es besonders überzeugender und schwerwiegender Gründe für die Rechtfertigung einer unterschiedlichen Behandlung in Hinblick auf unter Art. 8 EMRK fallende Rechte. Wenn die für eine solche unterschiedliche Behandlung vorgebrachten Gründe ausschließlich auf Überlegungen hinsichtlich der sexuellen Orientierung der Bf. beruhten, würde dies eine gegen die Konvention verstoßende Diskriminierung darstellen.

Das französische Recht erlaubt Einzelpersonen, ein Kind zu adoptieren und schafft damit die Möglichkeit einer Adoption durch eine einzelne homosexuelle Person. Vor dem Hintergrund der innerstaatlichen Gesetze können die von der Regierung vorgebrachten Gründe nicht als besonders überzeugend oder schwerwiegend angesehen werden, um die Verweigerung der Genehmigung für die Bf. zu rechtfertigen.

Schließlich stellt der GH fest, dass die Vorschriften des *Code Civil* nichts über die Notwendigkeit einer Bezugsperson des anderen Geschlechts sagen, die in jedem Fall nicht von der sexuellen Orientierung der adoptierenden Einzelperson abhängig wäre.

Angesichts dieser Ausführungen muss der GH feststellen, dass die innerstaatlichen Behörden, als sie den Antrag der Bf. auf Genehmigung der Adoption abwiesen, eine Unterscheidung trafen, die auf Überlegungen bezüglich ihrer sexuellen Orientierung beruhte, was nach der Konvention nicht akzeptabel ist.

Es hat daher eine **Verletzung von Art. 14 EMRK** iVm. **Art. 8 EMRK** stattgefunden (10:7 Stimmen; *Sondervoten von Richter Zupančič, Richter Loucaides und Richterin Mularoni; Sondervotum von Richter Costa, gefolgt von Richterin Jočienė und den Richtern Türmen und Ugrekhelidze; im Ergebnis übereinstimmendes Sondervotum der Richter Lorenzen und Jebens*).

Entschädigung nach Art. 41 EMRK:

€ 10.000,- für immateriellen Schaden, € 14.528,- für Kosten und Auslagen (11:6 Stimmen).

Vom GH zitierte Judikatur:

Salgueiro da Silva Mouta/P v. 21.12.1999

⇒ NL 2000, 20.

Fretté/F v. 26.2.2002.

Karner/A v. 24.7.2003

⇒ NL 2003, 214; ÖJZ 2004, 36.

Stec u.a./GB v. 12.4.2006 (GK)

⇒ NL 2006, 90.

Evans/GB v. 10.4.2007 (GK)

⇒ NL 2007, 90.

Czech