

Rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten und Risiken für Regenbogenväter



{Dr. Markus Buschbaum, LL.M., Maître en Droit}

Die Aussicht auf eine Elternschaft außerhalb von heterosexuellen Beziehungen hat sich in den vergangenen Jahren nicht nur für Frauen, sondern auch für Männer zunehmend verbessert, und zwar für letztere über Kinderwunschprojekte mit alleinstehenden, verpartnerten oder verheirateten Müttern (verschieden- oder gleichgeschlechtlicher Orientierung) aus dem Freundes- und Bekanntenkreis hinaus.

Wesentliche Faktoren für die Entwicklung, dass immer mehr Männer Kinderwunschprojekte umsetzen, dürften sein:

- die Eröffnung von Online-Portalen wie www.familyship.org, die insbesondere solchen Frau-

- en und Männern eine Plattform zur Verfügung stellen, deren Vorstellung von einem Kinderwunschprojekt über die bloße Samenspende ohne jedwede (soziale und ggf. rechtliche) Vaterschaft hinausgeht
- die Zulassung der Pflegschaft von Kindern insbesondere in eingetragenen Lebenspartnerschaften und Ehen zweier Männer²⁴
- die Zulassung der gemeinschaftlichen Adoption von Kindern durch eingetragene Lebenspartner und gleichgeschlechtliche Ehegatten seit dem 1. Oktober 2017
- die nach neuerer Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

unter engen Voraussetzungen zulässige Anerkennung einer im Ausland in Anspruch genommenen Leihmutterchaft²⁵

Darüber hinaus kommt die sich im deutschen Recht abzeichnende Tendenz zur Stärkung der Väterrechte gerade auch solchen Männern zugute, die sich nicht darauf beschränken möchten, eine Samenspende zu leisten.

Angesichts der heutzutage fehlenden rechtlichen Rahmenbedingungen für Kinderwunschprojekte in Regenbogenkonstellationen würde sich der Jurist als Berater für werdende Regenbogenväter wünschen, dass seine Dienste möglichst frühzeitig in Anspruch genommen werden, d.h. möglichst vor Zeugung, besser noch: vor der Verabredung zu einem konkreten Kinderwunschprojekt, damit die Belange der beteiligten Eltern und nicht zuletzt des Kindes definiert und reflektiert, die Rechtslage erörtert und etwa in Widerstreit stehende Interessen bestmöglich in Ausgleich gebracht werden können. Strenggenommen setzt nicht nur die Suche nach Regenbogenmüttern im Freundes- und Bekanntenkreis, sondern vor allem auch die zielführende Suche auf Online-Portalen voraus, dass Klarheit über die

eigenen Wünsche und Bedürfnisse sowie deren juristische Umsetzbarkeit herrscht und die jeweiligen Belange der anderen Seite transparent kommuniziert werden. Einer einvernehmlichen und möglichst rechtssicheren Absprache werden dabei Begriffe wie „Samenspender“, „Onkelfunktion“, „aktive Vaterrolle“ usw. keineswegs gerecht. Solche Worthülsen verschleiern jedenfalls aus juristischer Sicht das von den Regenbogeneltern im Einzelfall Gewollte. Nur im idealtypischen Fall stellen sich Mütter und Väter unter den verwendeten Begriffen dasselbe vor; ihre Dehnbarkeit birgt Gefahren nicht nur zu Beginn eines Kinderwunschprojekts, sondern auch für dessen weiteren Verlauf.

Vor diesem Hintergrund handelt es sich bei der Ausarbeitung von Mustertexten, wie z.B. durch den Lesben- und Schwulenverband (LSVD) e.V.,²⁶ um einen – zweifelsohne verdienstvollen – Beitrag, weil derartige Formulare es den Beteiligten gestatten, die einzelnen Regelungskomplexe in einem frühzeitigen Stadium zu reflektieren. Allerdings muss bei Ingebrauchnahme von Mustertexten stets gewährleistet sein, dass dem juristischen Laien sowohl die Grenzen der Rechtsverbindlichkeit solcher privatschriftlich unterzeichneter Formulare

aufgezeigt werden wie auch die in vielen Bereichen mögliche und nach Belehrung der Beteiligten häufig gewünschte alternative Gestaltung. Apriori-Kategorisierungen in „Mütter“ einerseits und „Samenspender“ andererseits, wie sie der LSVD e.V. verwendet, wecken in diesem Zusammenhang kein Vertrauen in eine neutrale Herangehensweise.

Im Ergebnis führt – vorbehaltlich des unbedingten Glaubens aller Beteiligten an ein über 18 Jahre durchweg harmonisch verlaufendes Kinderwunschprojekt – an einer einzelfallbezogenen rechtlichen Beratung vor dessen Verabredung (und ggf. vor Festlegung von Suchparametern in Online-Portalen) kein Weg vorbei. Ob und ggf. mit welchem Inhalt und mit welcher Rechtswirkung einseitige oder zweiseitige Regelungen getroffen werden, ist das Ergebnis einer verantwortungsvollen Prüfung im Einzelfall nach der Auswertung von Beratungsgesprächen mit den werdenden Regenbogenvätern – je nach Fallkonstellation einzeln, im Beisein des Lebenspartners/Ehegatten und/oder der werdenden Regenbogenmutter bzw. -mütter. Mustervereinbarungen aus dem Internet sollten in diesem Sinne keine Vorfestlegungen prägen und als alternativlos hingenommen werden,

sondern allenfalls als Checkliste für einzelne Regelungskomplexe dienen. Regelungsalternativen aufzuzeigen obliegt nötigenfalls dem juristischen Berater.²⁷

Der nachstehende Beitrag beleuchtet – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – die wesentliche Weichenstellung für Regenbogenväter, die darin besteht, möglichst frühzeitig mit allen Beteiligten einvernehmlich festzulegen, ob entweder eine Stiefkindadoption durch die Gattin oder (eingetragene) Lebenspartnerin der biologischen Mutter oder stattdessen eine Vaterschaftsanerkennung durch den biologischen Vater angestrebt wird.

Stiefkindadoption versus Vaterschaftsanerkennung

Zwar ist es keineswegs ausgeschlossen, dass sich die biologische Mutter (bzw. ihre Partnerin) im Rahmen eines Kinderwunschprojekts trotz bestehender Ehe, eingetragener Lebenspartnerschaft bzw. verfestigter Lebensgemeinschaft sowohl gegen eine Stiefkindadoption durch die Co-Mutter als auch gegen eine Vaterschaftsanerkennung durch den biologischen Vater entscheidet. In der Praxis vorherrschend sein dürfte jedoch der Wunsch nach einer Stiefkind-

adoption, welche dem Kind nach dem gerichtlichen Ausspruch der Adoption die Stellung eines gemeinschaftlichen Abkömmlings beider Partnerinnen verleiht – nach Fallzahlen vermutlich gefolgt von dem Wunsch der biologischen Mutter nach einer Anerkennung des Kindes durch den biologischen Vater. Diese zweite Option dürfte vor allem einschlägig sein, wenn die biologische Mutter alleinstehend ist oder eine Stiefkindadoption ausscheidet, weil sie mit ihrer Partnerin außerhalb einer Ehe, eingetragenen Lebenspartnerschaft oder verfestigten Lebensgemeinschaft im Sinne von § 1766a BGB zusammen lebt.

1. Vaterschaftsanerkennung

Für den biologischen Vater, der seine Vaterschaft gemäß § 1592 Nr. 2 BGB mit der notwendigen Zustimmung der biologischen Mutter (vgl. § 1595 Abs. 1 BGB) anerkennt, was auch vor der Geburt geschehen kann und aus Gründen der Rechtssicherheit insbesondere in Regenbogenkonstellationen möglichst auch vorgeburtlich geschehen sollte, garantiert die Anerkennung seine rechtliche Verbindung zum Kind und gewährleistet vor allem das gesetzliche Umgangsrecht gemäß § 1684 BGB. Ferner eröffnet die

Vaterschaftsanerkennung nach Maßgabe von § 1626a Abs. 1 Nr. 3 und Absatz 2 BGB die Aussicht auf ein gemeinsames Sorgerecht, wenn sich Mutter und Vater nicht bereits einvernehmlich – auch vorgeburtlich – durch Erklärung gegenüber dem Jugendamt oder einem Notar auf die Einrichtung der gemeinsamen Sorge gemäß § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB einigen.

Mit diesen Rechten korrelieren die gesetzlichen Pflichten des rechtlich anerkannten Vaters, insbesondere seine Verpflichtung zur Zahlung von Kindesunterhalt zugunsten des Kindes gemäß § 1601 BGB und nach Maßgabe von § 1570 BGB zur Zahlung von Kindesbetreuungsunterhalt zugunsten der Mutter. Um die finanziellen Konsequenzen einer Vaterschaftsanerkennung im jeweiligen Einzelfall besser abschätzen zu können, kann es für alle Beteiligten zweckmäßig sein, die voraussichtlich für Kindes- und Kindesbetreuungsunterhalt zu zahlenden Beträge frühzeitig von einem auf das Unterhaltsrecht spezialisierten Rechtsanwalt berechnen zu lassen.

2. Stiefkindadoption

Soweit das Kind nicht im Wege der Anerkennung durch seinen biologischen Vater abgesichert werden soll,

kann die (eingetragene) Lebenspartnerin bzw. Ehegattin der biologischen Mutter seine Adoption beantragen. Mit dem gerichtlichen Ausspruch der Adoption erlangt es die Stellung eines gemeinschaftlichen Kindes der beiden (eingetragenen) Lebenspartnerinnen bzw. Ehegattinnen. Da die Mehrelternschaft jedenfalls für Minderjährige im deutschen Recht nicht zugelassen ist, scheidet der biologische Vater damit als Elternteil aus. Auf Grund dessen entfallen für den biologischen Vater insbesondere die Aussicht auf ein gemeinsames Sorgerecht und die Pflichten zur Zahlung von Kindes- und Kindesbetreuungsunterhalt. Hingegen besteht im Falle einer Kooperationsbereitschaft der Mütter die Chance, dass er trotz seiner Zustimmung zur Stiefkindadoption ein Umgangsrecht nach Maßgabe von § 1685 Abs. 2 BGB erlangt.

Aus dem regelmäßig vorhandenen Wunsch der biologischen Mutter und ihrer (eingetragenen) Lebenspartnerin bzw. Ehegattin nach Durchführung einer Stiefkindadoption ergeben sich für den biologischen Vater typischerweise folgende – insbesondere aus dem Fehlen einer gesetzlichen Regelung für sog. Regenbogenkonstellationen herrührende – Risiken:

1. Häufig besteht die Erwartung der Mütter, dass der biologische Vater seine Zustimmung zur beabsichtigten Stiefkindadoption frühzeitig nach Zeugung und jedenfalls vorgeburtlich abgibt. Zwar lassen sich die für eine Stiefkindadoption erforderlichen Verfahrensschritte insoweit synchronisieren, als die Zustimmung des biologischen Vaters zur Stiefkindadoption und der Antrag der Co-Mutter zugleich oder in einem engen zeitlichen Zusammenhang beurkundet und – zwecks Eintritts der Unwiderruflichkeit der Zustimmung des biologischen Vaters – zeitnah an das Familiengericht gesandt werden. Ungeachtet dessen entscheidet über das Ob der Stiefkindadoption gewissermaßen in letzter Instanz die biologische Mutter, die ihre Zustimmung gemäß § 1747 Abs. 2 S. 1 BGB frühestens 8 Wochen nach der Geburt beurkunden lassen darf. Darüber hinaus ist zu beachten, dass der Adoptionsantrag der Co-Mutter bis zum gerichtlichen Erlass der Adoptionsentscheidung durch (formlose) Erklärung gegenüber dem Familiengericht zurückgenommen werden kann.
2. Bei der Formulierung der Zustimmungserklärung des biologischen Vaters sollte im Einzelfall erwogen werden,

- **a)** ggf. klarzustellen, dass trotz Nichtanerkennung der Vaterschaft und Zustimmung zur Stiefkindadoption die Erwartung des Vaters bzw. der Väter besteht, dass ihm bzw. ihnen nach Maßgabe von § 1685 Abs. 2 BGB ein Umgangsrecht zustehen soll.
- **b)** ein dem Kind zustehendes Akteneinsichtsrecht zur Gewährleistung seines Rechts auf Kenntnis der biologischen Abstammung vorzusehen.

Ob und inwieweit sonstige – vorab mündlich getroffene oder im Rahmen einer privatschriftlichen Kinderwunschabrede niedergelegte – Vereinbarungen, Absichtserklärungen, Erwartungen und Wünsche (die Besuchsrechte, Auskunftsrechte, u.v.m. betreffen können) zweckmäßigerweise Gegenstand einer notariellen Beurkundung sein und rechtsverbindlichen Charakter erlangen können, ist im jeweiligen Einzelfall zu prüfen.

Die besondere Schwierigkeit für die Beteiligten besteht darin, dass sie im geltenden Kindschaftsrecht in Gestalt der Stiefkindadoption mit einem aus einem anderen Regelungszusammenhang herrührenden rechtlichen Rahmen konfrontiert sind, der per se nicht geeignet ist,

die Belange der bis zu 4 Elternteile in Regenbogenkonstellationen in Einklang zu bringen. Bedauerlicherweise dürfte die Einführung einer rechtsverbindlichen und vorgeburtlich zugelassenen Kinderwunscheinbarung noch einige Zeit auf sich warten lassen, zumal die derzeit vorliegenden Gesetzesinitiativen den Schwerpunkt einseitig auf die Zulassung einer automatischen Elternschaft der Mütter ohne Wahrung der Belange der biologischen Väter (und ihrer Partner) legen.²⁸ Leider beschränkt sich der Gesetzentwurf darauf, das klassische Familienmodell aus Vater – Mutter – Kind lediglich um ein weiteres Modell aus Mutter – Mutter – Kind zu ergänzen, anstatt die für Regenbogenkonstellationen indizierte Mehrelternschaft einzuführen und eine rechtliche Grundlage für vorgeburtliche Kinderwunscheinbarungen zu schaffen.

Fazit

Das geltende Recht lässt außerhalb der ausschließlichen rechtlichen Zuordnung des Kindes entweder zur Co-Mutter aufgrund der Stiefkindadoption oder zum biologischen Vater aufgrund der Vaterschaftsanerkennung keine vermittelnden Lösungen in Regenbogenkonstellationen zu. Dies ist umso unbefriedi-

gender, als im guten Glauben mündlich oder privatschriftlich getroffene Abreden häufig keine Rechtsverbindlichkeit erlangen und bei gerichtlichen Auseinandersetzungen allenfalls als faktisches Element herangezogen werden. Aus der Regelungslücke für Regenbogenkonstellationen können Konflikte entstehen, deren Leidtragende häufig nicht nur die betreffenden Elternteile, sondern im Ergebnis auch die im Rahmen eines Kinderwunschprojektes gezeugten Kinder sind. Nach heutigem Recht können die Beteiligten zur Risikominderung und Streitvermeidung vor allem dadurch beitragen, dass sie ihre jeweiligen Erwartungen an ein Kinderwunschprojekt selbstkritisch analysieren und reflektieren, den anderen Beteiligten gegenüber transparent kommunizieren und bestenfalls frühzeitig juristischen Rat in Anspruch nehmen.

Ausblick

Gelingt ein Kinderwunschprojekt (auch im Verhältnis zwischen den bis zu vier Elternteilen) und verfestigt sich trotz der heute bestehenden rechtlichen Unwägbarkeiten der Umgang mit dem Vater (und ggf. mit dem Co-Vater), so steht einer späteren Mehrelternschaft nach erfolgter Stiefkindadoption übrigens nichts im Wege: §§ 1767 ff. BGB eröffnen

nach Vollendung des 18. Lebensjahres des Kindes die Möglichkeit einer sog. Volljährigenadoption durch den biologischen Vater, ohne dass die rechtliche Bindung zu den Müttern gemäß § 1770 Abs. 2 BGB dadurch in Mitleidenschaft gezogen würde.

²⁴ Vgl. das Interview des LSVD e.V. mit Andy Jespersen, Forschungsgruppe Pflegekinder an der Universität Siegen, abrufbar unter www.lsvd-blog.de/?p=9634.

²⁵ Zu diversen Fallkonstellationen vgl. Andrae, in: Behrentin, Handbuch Adoptionsrecht (2017), Kapitel C., Rn. 116 ff.

²⁶ Zum Zeitpunkt der Drucklegung war u.a. die Mustervereinbarung für „Mütter und Samen-spender“ in Überarbeitung, s. www.lsvd.de/de/recht/ratgeber/adoption/muster-fuer-notar.

²⁷ Im Ausgangspunkt zutreffend ist der Versuch einer Typologisierung von Regenbogenkonstellationen, wie sie der LSVD e.V. in seinem Online-Ratgeber zur Adoption und Stiefkindadoption unter Ziffer 13 „Vereinbarungen über die Rolle und das Verhältnis der Beteiligten zueinander“ unternimmt. Die anschließenden Handlungsempfehlungen beim „Sinneswandel des Samenspenders“ unter Ziffer 17 G, sowie insbesondere der Ratschlag, zur Vermeidung einer Vaterschaftsanerkennung die Geltendmachung von Kindes- und Kindesbetreuungsunterhalt anzudrohen, zeugen indes von einer eher konfrontativ und einseitig geprägten Beratungspraxis des LSVD e.V. Im Ergebnis erwecken sie den Eindruck, allein die Kindsmutter sei schutzbedürftig und -würdig. An den biologischen Vater gerichtete Handlungsempfehlungen für einen in der Praxis ebenfalls anzutreffenden „Sinneswandel der Kindsmutter“ (sowie auch einen „Sinneswandel der Co-Mutter“) fehlen hingegen, soweit ersichtlich, in dem Online-Ratgeber.

²⁸ Vgl. Stellungnahme des Verfassers als Sachverständiger zum Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der abstammungsrechtlichen Regelungen an das Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts, BT-Drucksache 19/2665 vom 12. Juni 2018: www.bundestag.de/resource/blob/629088/eb7f94fae43850eb11978b310270ef94/buschbaum-data.pdf.