
Datum: 27.08.2014
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Wx 222/14
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2014:0827.2WX222.14.00

Vorinstanz: Amtsgericht Köln, 378 III 35/14

Tenor:

Die Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2) vom 09.07.2014 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Köln vom 30.05.2014 – 378 III 35/14 – wird zurückgewiesen.

Die Beschwerde des Beteiligten zu 3) vom 09.07.2014 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Köln vom 30.05.2014 – 378 III 35/14 – wird als unzulässig verworfen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens haben die Beteiligten zu 1) bis 3) zu je 1/3 zu tragen.

G r ü n d e:

1.

Die Beteiligte zu 1) hat die französische Staatsangehörigkeit; die Beteiligte zu 2) ist Deutsche. Am 22.10.2010 haben sie vor dem Standesamt die Lebenspartnerschaft begründet. Die Beteiligte zu 1) gebar am 08.08.2013 den Beteiligten zu 3) und wurde vom Standesamt im Geburtseintrag als die Mutter verzeichnet. Am 13.09.2013 erteilten die Beteiligten zu 1) und 2) dem Beteiligten zu 3) im Wege der Einbenennung, für die sie das deutsche Recht als maßgeblich bestimmten, den Familiennamen „G“.

Mit Schriftsatz ihrer Verfahrensbevollmächtigten vom 14.02.2014 haben die Beteiligten zu 1) und 2) bei dem Standesamt beantragt, die Beteiligte zu 2) „in die Geburtsurkunde als weitere Mutter mit aufzunehmen.“ Zur Begründung haben sie ausgeführt, der Geburtseintrag sei unvollständig. Die Zeugung des Beteiligten zu 3) sei durch Entnahme einer Eizelle der

1

2

3

4

Beteiligten zu 2) erfolgt, die durch einen anonymen Samenspender befruchtet und anschließend in die Gebärmutter der Beteiligten zu 1) eingepflanzt worden sei. Die Beteiligte zu 2) sei damit die genetische Mutter des Beteiligten zu 3), was durch ein eingereichtes Abstammungsgutachten belegt werde.

Das Standesamt hat den Antrag als Berichtigungsantrag aufgefasst und ihn dem Amtsgericht mit der Bitte vorgelegt, ihn abzulehnen. 5

Die Beteiligten zu 1) und 2) haben gegenüber dem Amtsgericht geltend gemacht, die Ablehnung der Ergänzung des Geburtseintrages mit Verweis auf § 1591 BGB verstoße gegen Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG sowie Art. 8 EMRK. Sie hätten einen Anspruch auf Anerkennung der „doppelten Mutterschaft“. Der Umstand, dass der Beteiligte zu 3) ein Abstammungsverhältnis zu zwei Müttern habe, verstoße nicht per se gegen den deutschen ordre public; über den Weg der Stiefkind- bzw. Sukzessivadoption erkenne die deutsche Rechtsordnung ohnehin die Möglichkeit der doppelten Vater- bzw. Mutterschaft an. 6

Das Amtsgericht hat den Antrag durch Beschluss vom 30.05.2014 abgelehnt. 7

Gegen den zu Händen ihrer Verfahrensbevollmächtigten am 10.06.2014 zugestellten Beschluss wenden sich die Beteiligten zu 1) bis 3) mit ihrer Beschwerde, die sie durch den am 09.07.2014 per Telefax bei dem Amtsgericht eingegangenen Schriftsatz ihrer Verfahrensbevollmächtigten vom 09.07.2014 eingelegt haben. Sie vertreten die Auffassung, es seien Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG sowie Art. 8 EMRK verletzt. 8

Das Amtsgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 9

2. 10

a) 11

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht (§§ 63 Abs. 1, 64 Abs. 1, 2 FamFG) eingelegte Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2) hat in der Sache keinen Erfolg. 12

Das Amtsgericht hat den Antrag, das Standesamt nach § 48 PStG zu einer Berichtigung des Geburtseintrages anzuweisen, mit Recht abgelehnt. Der Geburtseintrag ist nicht deshalb unrichtig, weil er nicht auch die Beteiligte zu 2) als Mutter des Beteiligten zu 3) aufführt. 13

Nach § 21 Abs. 1 Nr. 4 PStG sind im Geburtenregister die Vornamen und Namen der Eltern zu beurkunden. Die Abstammung des Beteiligten zu 3) ist gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 1 EGBGB nach deutschem Recht zu beurteilen, weil er seinen gewöhnlichen Aufenthalt bei den Beteiligten zu 1) und 2) in L hat. Nichts anderes ergibt sich aus Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. Denn danach kann die Frage der Abstammung in Bezug auf die Beteiligte zu 2) auch nach deren Heimatrecht bestimmt werden; die Beteiligte zu 2) ist indes Deutsche. Dahinstehen kann, ob Art. 19 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Art. 14 Abs. 1 EGBGB auf die Lebenspartnerschaft anzuwenden ist. Denn auch dies führte zur Anwendung deutschen Rechts, weil die Beteiligten zu 1) und 2) sowohl bei Begründung der Lebenspartnerschaft als auch im Zeitpunkt der Geburt des Beteiligten zu 3) ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatten (Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB). Wer die Eltern im Sinne des § 21 Abs. 1 Nr. 4 PStG sind, bestimmt sich hier mithin nach dem deutschen bürgerlichen Recht. Mutter ist nach § 1591 BGB die Frau, die das Kind geboren hat, hier also – ausschließlich - die Beteiligte zu 1). 14

Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG sowie Art. 8 EMRK werden dadurch nicht verletzt.

aa) 16

Der Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG ist nicht eröffnet. Art. 6 Abs. 1 GG schützt die Familie als Gemeinschaft von Eltern mit Kindern. Dabei ist zwar nicht maßgeblich, ob die Kinder von den Eltern abstammen oder ob sie ehelich oder nichtehelich geboren wurden. Die Eintragung eines Lebenspartners in die Geburtsurkunde eines Kindes des anderen Lebenspartners betrifft aber nicht das Familienverhältnis der Lebenspartner mit dem Kind. Die Geburtsurkunde soll lediglich die rechtlichen Abstammungsverhältnisse des Kindes nachweisen. Damit handelt es sich um ein Dokument, mit dem nach außen mit Beweisfunktion nur diese rechtlich erheblichen Tatsachen nachgewiesen werden. Das Zusammenleben des Kindes mit seinen Eltern im Rahmen der Familie wird dadurch nicht berührt. Eintragungen in eine Personenstandsurkunde haben keine rechtserzeugende Kraft (BVerfG NJW 2011, 988). 17

bb) 18

Auch Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG ist nicht verletzt, insbesondere nicht unter dem Gesichtspunkt des Elternrechts auf Pflege und Erziehung. 19

Zum Schutzbereich dieses Grundrechts nimmt der Senat auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum sog. leiblichen Vater Bezug, weitergehende Rechte kann nach Auffassung des Senats auch die genetische Mutter nicht in Anspruch nehmen. Nach dieser Rechtsprechung steht auch der leibliche, aber nicht rechtliche Vater unter dem Schutz dieses Grundrechts; der Elternbegriff in diesem Sinne umfasst auch die leiblichen Eltern. Im Hinblick auf den Schutz familiärer sozialer Beziehungen aus Art. 6 Abs. 1 GG und den Schutz der Intimsphäre aus Art. 2 Abs. 1 GG ist es ausreichend, aus bestimmten tatsächlichen Umständen und sozialen Situationen auf die Abstammung eines Kindes zu schließen und aufgrund dieser Vermutung – wie in § 1592 BGB - die Zuweisung der rechtlichen Elternstellung vorzunehmen, wenn dies in aller Regel zu einem Zusammentreffen von leiblicher und rechtlicher Elternschaft führt. Fallen im Einzelfall entgegen der gesetzlichen Vermutung die rechtliche und die leibliche Vaterschaft auseinander, hat das Kind zwei Väter, die sich beide auf ihre durch Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG geschützte Elternschaft berufen können (BVerfG NJW 2003, 2151, 2152). Zu einer vergleichbaren Situation des Auseinanderfallens auf der Mutterseite kann es kommen, wenn es aufgrund einer Eizellspende eine genetische und eine gebärende Mutter gibt, wobei letztere vom Gesetz als die rechtliche Mutter festgelegt wird. Nicht anders als der leibliche Vater nach der zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist auch die genetische Mutter Trägerin des Grundrechts aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG. Auch der Umstand, dass die Beteiligten zu 1) und 2) eine Lebenspartnerschaft unterhalten, steht der Anwendung der Verfassungsnorm nicht entgegen, weil auch zwei Personen gleichen Geschlechts Eltern im verfassungsrechtlichen Sinne sein können und ihnen in der Folge das Elterngrundrecht zustehen kann (BVerfG NJW 2013, 847, 849). 20

Ist danach der Schutzbereich des Grundrechts eröffnet, folgt daraus noch nicht, dass beiden Müttern aus verfassungsrechtlichen Gründen vom Familienrecht eine identische Rechtsstellung zuzubilligen wäre, also neben der gebärenden Mutter auch die genetische Mutter als Mutter im Rechtssinne zu bestimmen wäre. Dem Gesetzgeber ist ein Beurteilungsspielraum in der Frage zuzuerkennen, wie dem verfassungsrechtlich verbürgten Grundrecht einfachrechtlich Rechnung zu tragen ist. So hat das Bundesverfassungsgericht in 21

der genannten Entscheidung zu den Voraussetzungen des Anfechtungsrechts des leiblichen Vaters nach § 1600 BGB ausgeführt, dass das Elterngrundrecht es gebiete, Möglichkeiten für den leiblichen Vater zu schaffen, auch rechtlich die Stellung des Vaters einzunehmen, also den Zugang zu einem Verfahren zu eröffnen, in dem die Vaterschaft überprüft und das Elternrecht gegebenenfalls rechtlich neu zugeordnet wird (BVerfG NJW 2003, 2151, 2153). Das Elterngrundrecht gebietet es hingegen nicht, darüber hinaus familienrechtlich dem genetischen Elternteil von vornherein die Stellung eines rechtlichen Elternteils zuzuerkennen. Soweit in der Literatur Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 1591 BGB geäußert werden, wird denn auch lediglich verlangt, die Mutterschaft der gebärenden Frau anfechtbar auszugestalten (MünchKomm/Wellenhofer, BGB, 6. Aufl. 2012, § 1591 Rn. 27, 35; Staudinger/Rauscher, BGB, Neubearb. 2011, § 1591 Rn. 13; jeweils m.w.N., s. a. Helms, FuR 1996, 178, 188). Hingegen wird – soweit ersichtlich – nirgends im rechtswissenschaftlichen Schrifttum die Ansicht vertreten, aus verfassungsrechtlichen Gründen müsse auch die genetische Mutter vom Gesetzgeber ohne Weiteres als rechtliche Mutter mit der Folge behandelt werden, dass das Kind über zwei rechtliche Mütter verfügt. Ob der Gesetzgeber aus Gründen des Verfassungsrechts gehalten ist, der genetischen Mutter eine Anfechtung der Mutterschaft der gebärenden Frau zu eröffnen, kann hier indes aufgrund des mit der Beschwerde verfolgten Zieles, die genetische Mutter im Geburtsregister neben der Mutter im Sinne des § 1591 BGB einzutragen, offen bleiben. Ein verfassungsrechtliches Gebot, eine doppelte rechtliche Mutterschaft anzuerkennen, besteht nicht.

Das von der Beschwerde erwähnte Recht des Kindes auf staatliche Gewährleistung elterlicher Pflege in Lebenspartnerschaften erfordert nicht zwingend eine abstammungsrechtliche Lösung, ihm kann auch auf anderem Wege Rechnung getragen werden, wie die Regelungen des § 9 Abs. 1, 2 und 7 LPartG zeigen. Insbesondere ist insoweit auf die dadurch eröffnete Möglichkeit der Adoption zu verweisen. 22

cc) 23

Ebenso ist der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG nicht dadurch verletzt, dass die Beteiligte zu 2) nicht als Mutter im Geburtenregister eingetragen wird. 24

Ohne Erfolg macht die Beschwerde insoweit zur Begründung ihres Antrages geltend, ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz liege darin, dass es der genetischen Mutter - anders als einem nichtehelichen Vater nach § 1592 Nr. 2 BGB – verwehrt ist, ein Anerkenntnis abzugeben. Dabei nimmt sie nicht in den Blick, dass auch ein Anerkenntnis nach dieser Vorschrift nicht dazu führt, dass das Kind zwei rechtliche Väter hat. Denn ein Vaterschaftsanerkenntnis ist nach § 1594 Abs. 2 BGB nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht. Aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz kann daher nicht das mit der Beschwerde verfolgte Ziel hergeleitet werden, dass die genetische Mutter neben der gebärenden Frau unmittelbar rechtliche Mutter des Kindes sein und als solche im Geburtsregister eingetragen werden müsse. Deshalb ist lediglich ergänzend darauf hinzuweisen, dass Voraussetzung einer entsprechenden Eintragung im Geburtsregister ohnehin ein wirksames, nicht im standesamtlichen Verfahren abzugebendes (vgl. § 1597 BGB) Anerkenntnis wäre. 25

Auch der Verweis der Beschwerde darauf, dass eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber Ehegatten darin liege, dass die Beteiligte zu 2) im Unterschied zu einem ehelichen Vater nicht von der Vermutung des § 1592 Nr. 1 BGB profitiere, verfährt nicht. Denn dieser Vermutung der Vaterschaft liegt die Annahme zugrunde, dass ein in der Ehe geborenes Kind vom Ehemann der Mutter gezeugt wurde. Für eine gesetzliche Vermutung hingegen, dass ein Kind, das von einer Lebenspartnerin zur Welt gebracht wird, aus einer 26

von der anderen Lebenspartnerin gespendeten Eizelle im Wege der Fortpflanzungsmedizin – und nicht etwa z.B. aus einer eigenen Eizelle der gebärenden Lebenspartnerin - hervorgegangen ist, fehlt es hingegen an einer Grundlage. Hierin besteht ein in der Natur der Sache liegendes Differenzierungskriterium, dass es erlaubt, eine entsprechende Vermutung nicht auch für Lebenspartnerschaften vorzusehen.	
Mangels einer Vermutungsgrundlage bedürfte es einer Feststellung der genetischen Mutterschaft im Wege einer Beweiserhebung. Eine solche indes ist im standesamtlichen Eintragungsverfahren nicht vorgesehen; eine derartige Beweisaufnahme im standesamtlichen Verfahren findet auch dann nicht statt, wenn es um die Frage der Vaterschaftsfeststellung geht. Ob ein – wie ihn die Beschwerde verlangt – Zugang der anderen Lebenspartnerin zur zweiten Elternschaft geboten ist, kann an dieser Stelle dahinstehen, jedenfalls ist er nicht im standesamtlichen Verfahren zu bewirken.	27
Die Beschwerde vermag sich auch nicht mit Erfolg auf die Entscheidung BVerfG NJW 2013, 847 zu berufen, denn diese betrifft nur die Zulassung der Sukzessivadoption in der Lebenspartnerschaft, nicht hingegen die gesetzliche Regelung der Mutterschaft.	28
dd)	29
Auch eine Verletzung des Art. 8 EMRK liegt nicht vor. Insoweit kann auf die Ausführungen zu Art. 6 Abs. 2 GG Bezug genommen werden; auch Art. 8 EMRK kann kein Gebot zur Anerkennung einer doppelten Mutterschaft entnommen werden. In ihrer Entscheidung vom 03.11.2011 (Application no. 57813/00) betreffend das österreichische Fortpflanzungsmedizingesetz hat die Große Kammer des EGMR angenommen, dass der nationale Gesetzgeber insoweit einen weiten Spielraum hat, und in ihre Überlegungen einbezogen, dass der österreichische Gesetzgeber dem zivilrechtlichen Grundsatz „mater semper certa est“ dadurch Rechnung tragen wollte, dass die Möglichkeit ausgeschlossen wird, dass zwei Personen für sich in Anspruch nehmen können, die biologische Mutter ein und desselben Kindes zu sein; diese Überlegungen hat der EGMR nicht beanstandet (Textziffer 104).	30
Nicht zu prüfen ist hier die von der Beschwerde aufgeworfene Frage des ordre public, weil es nicht um die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung geht.	31
b)	32
Die Beschwerde ist als unzulässig zu verwerfen, soweit sie im Namen des Beteiligten zu 3) eingelegt worden ist. Denn dieser ist nach § 59 Abs. 2 FamFG nicht beschwerdebefugt. Die Anordnung der Berichtigung bedarf eines Antrages, § 48 Abs. 2 PStG; der Antrag war indes von den Verfahrensbevollmächtigten allein im Namen der Beteiligten zu 1) und 2) gestellt worden.	33
Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde nach § 70 Abs. 2 Satz 1 FamFG sind nicht erfüllt. Die Auslegung des § 1591 BGB ist eindeutig; insoweit bedarf es keiner Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts.	34
<u>Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens: 5.000,-- € (§ 36 Abs. 3 GNotKG)</u>	35
Der Senat weist das Amtsgericht für künftige Fälle darauf hin, dass in Personenstandssachen ebenso wie in anderen nach den Bestimmungen des FamFG zu bearbeitenden Verfahren Beschlüsse nach § 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG zu erlassen und, was bei dem	36

Nichtabhilfebeschluss nicht beachtet worden ist, auch mit einem Rubrum gemäß § 38 Abs. 2 FamFG zu versehen sind.

(vgl. Keidel/Meyo-Holz, FamFG, 18. Auflage 2014, § 38 Rn. 88 ff; Keidel/Sternal/aaO, § 68 Rn. 12 ff. m.w.N.)

37