



**Cinquième colloque
suisse sur l'adoption
internationale**

**Fünfte schweizerische
Tagung zur inter-
nationalen Adoption**

Sion, 7.–8.11.2013



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD
Département fédéral de justice et police DFJP
Bundesamt für Justiz
Office fédéral de la justice



Table des matières / Inhaltsverzeichnis

2	Avant-propos
4	Vorwort
6	Les nouvelles formes de parentalité
14	Neue Formen der Elternschaft
22	L'adoption internationale: actualités et perspectives
26	Die internationale Adoption: Aktualität und Perspektiven
30	Questions d'actualité et perspectives dans le domaine de la maternité de substitution
31	Aktuelle Themen und Aussichten – Die Leihmutterschaft
32	Adoption et droits de l'enfant
41	Adoption und Kinderrechte
51	La jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme en matière d'adoption
57	Die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Sachen Adoption
63	Organisation de l'activité d'intermédiaire en matière d'adoption internationale en Allemagne
66	Organisatorischer Aufbau der internationalen Adoptionsvermittlung in Deutschland
70	Comment s'adapter aux nouveaux défis posés par l'adoption. L'expérience italienne
74	Come adattarsi alle nuove sfide poste dalla adozione. L'esperienza italiana.
78	Présentation de la future révision législative concernant l'adoption/les défis organisationnels pour la Suisse
79	Presentazione della futura revisione della legislazione sull'adozione/le sfide organizzative della Svizzera
80	Präsentation der künftigen Gesetzesrevision betreffend die Adoption/organisatorische Herausforderungen für die Schweiz
81	La révision du droit de l'adoption
89	Zur aktuellen Revision des Adoptionsrechts
99	Défis organisationnels se posant aux intermédiaires
102	Organisatorische Herausforderungen aus Sicht der Vermittlungsstelle
106	Programme du 5 ^{ème} colloque national sur l'adoption – Sion
107	Programma des 5 ^o colloquio nazionale sull'adozione – Sion
108	Programm der 5. schweizerischen Tagung zur internationalen Adoption – Sitten
109	Courte biographie des intervenants
109	Kurzbiografien der Referentinnen und Referenten

Avant-propos

Philip Jaffé

L'adoption internationale: Une pratique en profonde mutation

Les 7 et 8 novembre 2013, s'est tenue à Sion la 5^{ème} édition du Colloque national sur l'adoption portant, de manière évocatrice, plus spécifiquement sur *L'adoption internationale en Suisse: Et demain?* Généreusement soutenue financièrement par l'Office fédéral des assurances sociales, cette manifestation d'envergure était organisée conjointement par l'Autorité centrale fédérale en matière d'adoption (Office fédéral de la justice) et le Service de la jeunesse du Canton du Valais, ainsi que par deux partenaires hôtes, l'Institut international des droits de l'enfant et l'Institut universitaire Kurt Bösch. La manifestation a tenu toutes ses promesses, attirant en particulier un public professionnel large provenant des quatre coins de la Suisse et élevant bien haut le débat, notamment avec le concours de spécialistes helvétiques et internationaux de renom.

La réalisation d'un cinquième colloque national en 2013 est en soi la démonstration d'une belle réussite qui prend l'allure d'une tradition après Bellinzona en 2004, Basel en 2008, Genève en 2010 et Zürich en 2012. Qui plus est, sans égotisme aucun, ces dates contiennent d'autres informations qui méritent d'être décryptées.

Les deux informations numériques les plus évidentes concernent la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (Convention de La Haye), le traité qui est au centre de tous les débats et des pratiques en matière d'adoption internationale, y compris lors de ce Colloque de Sion. Or, nous fêtons en 2013 un double jubilé puisque la Convention de La Haye est, d'une part, entrée en force voici 20 ans en mai 1993 et, d'autre part, au terme du processus de ratification par la Suisse, l'entrée en vigueur helvétique date de 10 ans, soit au 1^{er} janvier 2003.

Mais ce qui est plus significatif encore concerne l'accélération de la tenue des Colloques nationaux sur l'adoption: quatre années d'intervalle séparent les deux premières éditions, puis tous les deux ans... et aujourd'hui seulement une petite année depuis la dernière édition! Or, cette vitesse accrue doit clairement être interprétée comme étant le signe

que l'adoption internationale est entrée, de plus en plus rapidement, depuis quelques années, dans une phase de mutation profonde. D'ailleurs, ces changements sont tellement importants que mêmes certains professionnels de l'adoption vont jusqu'à prédire sa disparition prochaine. Les chiffres sont, à ce propos, sensationnels: le nombre des adoptions internationales chute vertigineusement en Suisse depuis environ trente ans, la réduction atteignant plus des deux tiers! Sans pour autant endosser une prédiction aussi pessimiste que la disparition de la pratique de l'adoption internationale, il est indéniable que l'évolution récente de l'adoption internationale est la raison fondamentale de l'appendice au titre du Colloque national de Sion: ... *et demain?*

A cet égard, les débats du Colloque de Sion ont été d'une grande richesse en capturant les mouvements principaux concomitants qui affectent en profondeur l'élaboration et la constitution d'une famille en Suisse et qui, de là, influencent très significativement les pratiques en matière d'adoption. Sans prétendre à l'exhaustivité, citons-en les principaux. Au premier rang figure les transformations qui affectent la forme et la nature de la famille suisse. Il y a la baisse de la fécondité et la réduction de la taille des familles, également fondées par des parents progressivement plus âgés. Par ailleurs, à l'infertilité des couples qui se lançaient autrefois dans un projet d'adoption, les progrès scientifiques en faveur de la procréation médicalement assistée créent une alternative plus attractive qui ont vu ces naissances augmenter d'année en année. Selon l'Office fédéral de la statistique, en 2009, très exactement 1891 enfants, nés en Suisse, seraient le fruit de la procréation médicalement assistée, dont une très large part par fécondation *in vitro*. A cela, il convient d'ajouter un certain nombre de situations qui contournent la législation nationale en faisant appel à des mères porteuses à l'étranger. Celles-ci contribuent non seulement à compliquer la situation sur le plan de la filiation des enfants, mais elles sont aussi parfois l'expression plus large du phénomène émergent de la constitution de familles par des parents du même sexe.

Hors même des influences de la technologie de la procréation, les pratiques traditionnelles de l'adoption évoluent et se transforment très significative-

ment. L'adoption de normes internationales à la suite de l'entrée en force de la Convention de la Haye a apporté des changements importants à la fois heureuses, en termes des protections des parents d'intention et d'un très grand nombre d'enfants internationaux en lice pour être adoptés (une minorité d'enfants provient encore de pays non conventionnés), et moins appréciées, comme une certaine lourdeur administrative qui peut aussi être une source de découragement. Ce chapitre organisationnel est constaté par la plupart des pays destinataires des enfants adoptés et le Colloque de Sion a servi aussi à mieux comprendre comment nos voisins, la France, l'Italie, l'Allemagne, mais aussi les Etats-Unis, se sont adaptés.

En Suisse, le Colloque de Sion a mis en relief la nécessité de penser des changements législatifs et organisationnels. Certains sont en cours, comme la mise en consultation le 29 novembre 2013, par le Conseil fédéral, d'une réforme générale du droit de l'adoption. Des propositions d'ajustements portent notamment sur la possibilité pour les couples homosexuels d'adopter les enfants de leurs partenaires. D'autres propositions organisationnelles sont encore à l'état de réflexion. Comment mieux soutenir les familles qui se constituent à travers l'adoption? Les fonctions et le rôle des intermédiaires en matière d'adoption doivent-ils changer? Le rapport entre les autorités centrales cantonales et fédérales en matière d'adoption doit-il être revu en faveur d'une plus grande implication fédérale du fait de la réduction du nombre de situations traitées par les cantons? Ces questions n'ont valeur que d'exemples tirés des débats du colloque.

La tenue du Colloque national sur l'adoption à Sion était aussi l'occasion de souligner une évidence: au cœur de l'adoption, il y a des enfants! Or, l'Institut international des droits de l'enfant et l'Institut universitaire Kurt Bösch représentent un pôle de compétence reconnu dans le domaine des droits de l'enfant. Et ses représentants ne se sont pas privés de rappeler que les enfants ont des droits qu'il s'agit de respecter avec vigilance. Si l'adoption est sans conteste une régulation sociale qui permet à bien des enfants d'être entourés de l'affection d'une famille, il convient de se garder d'un glissement palpable de

l'évolution de notre société, à savoir que les droits de l'enfant, dont celles centrales de la dignité de l'enfant et de son intérêt supérieur, ne doivent pas écorchés par le *droit à l'enfant* quelle que soit la manière de se le procurer. ■

Vorwort

Philip Jaffé

Die internationale Adoption: eine Praxis im tiefgreifenden Wandel

Am 7. und 8. November 2013 fand in Sitten die fünfte nationale Tagung zur Adoption statt, und zwar unter dem Titel *Internationale Adoption in der Schweiz: Und morgen?* Der vom Bundesamt für Sozialversicherungen grosszügig unterstützte und bedeutende Anlass wurde von der Zentralen Adoptionsbehörde des Bundes (Bundesamt für Justiz) gemeinsam mit der Kantonalen Dienststelle für die Jugend (KDJ) des Kantons Wallis sowie zwei Partnern, dem Institut international des droits de l'enfant und dem Institut universitaire Kurt Bösch, organisiert. Der Anlass ist allen Erwartungen gerecht geworden und hat insbesondere ein breites Fachpublikum aus der ganzen Schweiz angezogen. Die Diskussionen bewegten sich auf einem hohen Niveau, namentlich dank den Beiträgen der renommierten schweizerischen und internationalen Experten.

Allein schon die Tatsache, dass 2013 eine fünfte nationale Tagung durchgeführt wurde, ist ein Beweis für den grossen Erfolg, der nach Bellinzona im Jahr 2004, Basel 2008, Genf 2010 und Zürich 2012 fast schon zur Tradition geworden ist. Diese Jahreszahlen enthalten aber auch – und hier geht es nicht um Esoterik – hintergründige Botschaften, die zu entschlüsseln sich lohnt.

Die zwei offensichtlichsten Botschaften hinter diesen Zahlen betreffen das Übereinkommen über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption (Haager Übereinkommen) – das Übereinkommen, das im Zentrum aller Diskussionen und der Praxis im Bereich der internationalen Adoption steht, auch bei der Tagung in Sitten. Nun ist 2013 in doppelter Hinsicht ein Jubiläumsjahr: Das Haager Übereinkommen ist vor zwanzig Jahren im Mai 1993 in Kraft getreten und vor zehn Jahren, am 1. Januar 2003, ist es nach Abschluss des Ratifizierungsverfahrens auch für die Schweiz verbindlich geworden.

Eine noch wichtigere Botschaft versteckt sich hinter der immer rascheren Abfolge der nationalen Tagungen zur Adoption. Zwischen den ersten beiden Ausgaben lagen vier Jahre, dann wurden sie alle zwei Jahre durchgeführt ... und die letzte Tagung wurde erst vor

einem Jahr veranstaltet! Diese Beschleunigung ist ganz klar als Zeichen dafür zu verstehen, dass die internationale Adoption seit ein paar Jahren in eine Phase eines tiefgreifenden Wandels eingetreten ist. Diese Veränderungen sind sogar so bedeutend, dass einige Fachpersonen schon das baldige Ende der Adoption ankündigen. Die Zahlen dazu sind beeindruckend: Seit rund dreissig Jahren ist die Anzahl der internationalen Adoptionen in der Schweiz rückgängig, sie ist um mehr als zwei Drittel zurückgegangen! Auch wenn hier solch pessimistischen Weissagungen über das Ende der internationalen Adoptionen nicht zugestimmt wird, ist nicht zu leugnen, dass die jüngsten Entwicklungen in diesem Bereich den Nachsatz im Titel der nationalen Tagung in Sitten durchaus rechtfertigen: ... *und morgen?*

In dieser Hinsicht waren die Diskussionen anlässlich der Tagung in Sitten eine grosse Bereicherung. Dabei wurden die parallelen Hauptströmungen erfasst, die der Gründung einer Familie in der Schweiz zugrundeliegen und auch die Praxis im Adoptionsbereich wesentlich beeinflussen. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit seien die wichtigsten genannt. Zunächst die Veränderungen, die sich auf Form und Wesen der Familie in der Schweiz auswirken, etwa die sinkende Geburtenrate und die immer kleineren Familien, die von immer älteren Eltern gegründet werden. Darüber hinaus bieten die wissenschaftlichen Fortschritte in der Fortpflanzungsmedizin unfruchtbaren Paaren, die sich früher noch auf eine Adoption einliessen, heute eine attraktivere Alternative, weshalb jedes Jahr mehr Kinder auf diesem Weg geboren werden. Gemäss dem Bundesamt für Statistik wurden 2009 genau 1891 der in der Schweiz geborenen Kinder mittels Fortpflanzungsmedizin gezeugt, die meisten davon durch In-vitro-Fertilisation. Dazu kommen noch die Fälle, in denen unter Umgehung der nationalen Gesetzgebung eine Leihmutter im Ausland beigezogen wird. Solche Fälle tragen nicht nur dazu bei, dass die Situation auf Ebene des Kindesverhältnisses komplizierter wird. Sie sind manchmal allgemein auch Ausdruck des aufkommenden Phänomens der Familiengründung durch gleichgeschlechtliche Paare.

Aber auch abgesehen vom Einfluss der Fortpflanzungstechnologie entwickelt sich die herkömmliche Adoptionspraxis weiter und erlebt einen sehr bedeu-

tenden Wandel. Die Verabschiedung internationaler Normen als Folge des Haager Übereinkommens hat zu wichtigen Änderungen geführt – zu positiven Änderungen, etwa in Sachen Schutz der adoptionswilligen Eltern und vieler Kinder auf der Welt, die darauf warten, adoptiert zu werden (eine Minderheit der Kinder stammt noch aus Ländern, die dem Übereinkommen nicht beigetreten sind), aber auch zu weniger positiven Änderungen wie einer gewissen administrativen Schwerfälligkeit, die auch entmutigend wirken kann. Dieser organisatorische Aspekt wird in den meisten Ländern beobachtet, in denen Kinder adoptiert werden. Die Tagung in Sitten hat auch dazu gedient, besser zu verstehen, wie sich unsere Nachbarn in Frankreich, Italien und Deutschland, aber auch die Vereinigten Staaten darauf eingestellt haben.

Der Schweiz hat die Tagung in Sitten aufgezeigt, dass Überlegungen zu gesetzlichen und organisatorischen Änderungen angestellt werden müssen. Einige Änderungen laufen bereits, so zum Beispiel die Totalrevision des Adoptionsrechts, die am 29. November 2013 vom Bundesrat in die Vernehmlassung geschickt worden ist. Vorgeschlagen werden unter anderem Anpassungen, damit homosexuelle Paare die Kinder ihrer Partner adoptieren können. Die Überlegungen zu weiteren organisatorischen Vorschlägen befinden sich noch im Anfangsstadium. Wie können Familien, die durch Adoption begründet werden, besser unterstützt werden? Müssen sich die Funktionen und die Rolle der Adoptionsvermittlungsstellen ändern? Soll die Beziehung zwischen den Zentralbehörden der Kantone und des Bundes im Adoptionsbereich dahingehend überdacht werden, dass der Bund aufgrund der geringeren Anzahl der von den Kantonen bearbeiteten Fälle stärker einbezogen wird? Dies sind nur einige Beispiele von Fragen, die in den Diskussionen der Tagung angesprochen wurden.

Die nationale Tagung zur Adoption in Sitten bot auch die Gelegenheit, etwas Selbstverständliches in Erinnerung zu rufen: im Zentrum der Adoptionen stehen Kinder! Das Institut international des droits de l'enfant und das Institut universitaire Kurt Bösch sind zwei anerkannte Kompetenzzentren im Bereich der Kinderrechte. Und die Vertreterinnen und Vertreter dieser Institute haben nachdrücklich darauf hingewiesen, dass Kinder Rechte haben, die es zu respektieren gilt.

Die Adoption ist zweifellos eine soziale Einrichtung, dank der viele Kinder die Zuneigung einer Familie erleben dürfen. Trotzdem ist darauf zu achten, dass unsere Gesellschaft sich nicht, wie zurzeit bemerkbar, in eine falsche Richtung entwickelt: Die Rechte des Kindes, darunter die zentralen *Rechte des Kindes* auf Würde und auf sein Wohl, dürfen nicht durch das *Recht auf ein Kind* beschnitten werden, egal wie das Kind besorgt wird. ■

Les nouvelles formes de parentalité

Nicole Prieur

Introduction

Avant d'aborder ce sujet extrêmement vaste et à propos duquel je ne peux effleurer que quelques pistes de réflexion, une première tâche me semble nécessaire : définir et de cerner ce que peut recouvrir ce terme vague et générique de « nouvelles formes de parentalité ». Par rapport à quoi sont-elles nouvelles ?

Cela implique aussi que l'on sorte d'une fréquente confusion entre les termes de parenté et de parentalité, car cette confusion est loin d'être anodine. Elle renvoie à une véritable révolution anthropologique qui ne dit pas toujours son nom mais qu'il est important de décoder pour en mesurer les enjeux.

La parenté est un lien juridique, social et symbolique qui inscrit un enfant dans sa filiation, le rattachant à ses ascendants et ses descendants.

La parentalité est l'ensemble des fonctions qu'un parent exerce ou devrait exercer auprès de l'enfant. Ce mot qui est sur toutes les lèvres et mobilise tant d'énergie est apparu depuis très peu de temps, dans les années 1980. Et ce n'est pas étonnant.

Puisque nous sommes dans un colloque sur l'adoption, nous nous demanderons en quoi la parenté adoptive peut être considérée comme « nouvelle » malgré le fait qu'elle existe depuis bien longtemps, et quelles spécificités a-t-elle en terme de parentalité.

1. Une révolution anthropologique

Cette révolution anthropologique est à l'œuvre, tacitement, depuis environ 30 ans. Les 1° bébé « éprouvettes », les progrès de la médecine, ont ouvert des possibilités inédites.

On pourrait dire que le 1° élément de la révolution anthropologique est le suivant. Le socle sexuel n'est plus l'unique lieu originel. Une relation sexuée n'est plus indispensable, l'enfant n'est plus nécessairement « sang de mon sang. » « Chair de ma chair. »

Grâce aux différentes techniques de PMA, FIV, IAD, dons d'ovocyte, l'enfant n'est plus nécessairement issu de la sexualité de ses parents.

Cela pose déjà la question de la place du tiers impliqué dans l'engendrement d'un enfant, le médecin et son équipe, le donneur de sperme ou la donneuse d'ovocyte, la femme qui porte l'enfant dans le cas

des gestations pour autrui. A la fois indispensable et à la fois si peu présent dans la vie du couple et de l'enfant, il occupe une place symbolique qu'il s'agit de ne pas nier.

L'adoption, se trouve au croisement de ces deux formes de parenté : – la traditionnelle, l'enfant est bien né de la sexualité d'un couple – et la nouvelle, car ce n'est pas ce couple qui l'élèvera, la filiation adoptive n'est pas de l'ordre du biologique.

2° élément de cette révolution anthropologique : le sexe ne crée plus le genre.

A partir du moment où il y a déconstruction du genre, un enfant peut être élevé par deux parents du même sexe, un homme peut assurer une fonction maternante.

Cette révolution anthropologique, selon M. Gauchet(1) « se caractérise au final par une société qui dissocie ce qui relève de la sexualité (libre), de la famille (un vouloir vivre ensemble, dans la durée ou non, de deux êtres quel que soit leur sexe), de l'engendrement (un désir d'enfant privé) et de filiation (non indexée sur la vérité biologique). Ces différentes fonctions, autrefois rassemblées dans l'unité de la famille sont aujourd'hui dispersées dans des espaces qui se veulent distincts. La crise de la famille ne tient ni à l'augmentation des divorces, ni à la revendication de mariages homosexuels, mais plutôt à l'éclatement et à la dispersion des fonctions que, traditionnellement, elle réunissait »

L'homoparentalité ne fait que mettre en évidence ces transformations irréversibles que la société devra bien reprendre à son compte.

Nous sommes tous concernés par cette révolution anthropologique, directement ou indirectement.

Une des premières conséquences de cet éclatement c'est la récente distinction entre parenté et parentalité. Autrefois la parenté suffisait pour définir comme allant de soi les fonctions de l'exercice parental, les rôles des pères, mères, des enfants, leur place respective dans la famille et la société. Aujourd'hui tout est à repenser.

La mère n'est plus forcément celle qui porte l'enfant, le géniteur n'est pas le père qui élève l'en-

fant, on n'a plus besoin d'être deux pour faire, adopter ou élever un enfant, le couple parental n'est plus seulement constitué d'un homme et d'une femme.

Qui est mère? Qui est père? L'homme ou la femme qui a donné son sperme ou son ovocyte, la femme qui porte l'enfant, l'homme qui a sollicité la mère porteuse, celle ou celui qui l'élève, qui donne son nom, qui a abandonné, qui a adopté, le beau-père qui se lève la nuit pour rassurer l'enfant de sa compagne? Le père du WE?

Il y a comme une abondance, une prolifération de mères et de pères autour de certains enfants, alors que d'autres restent dans des schémas encore traditionnels, modèle nucléaire-père, mère, enfant. Il est important de réfléchir aux places et fonctions réelles et symboliques de toutes ces figures.

La famille est une réalité qui ne cesse de se transformer avec une rapidité qui prend de court toutes nos anciennes représentations, et nous oblige à les déconstruire pour les penser autrement. Devant la diversité inédite des nouvelles parentés, nous sommes face à une énorme chantier qui nous invite à prendre en compte à la fois la spécificité de chaque structure familiale, et à la fois à réfléchir à ce qui fonde l'essence même de la relation parent-enfant, et qui transcende la différence de structure.

Quelque soit le mode de parenté, de quelque manière que l'on ait pu créer sa famille, que l'on fasse famille, nous sommes tous renvoyés à la définition ESSENTIELLE, qu'est ce que «être mère», «être père», «être parent», quelque soit la structure familiale, et son orientation sexuelle.

Au-delà des spécificités dans l'exercice de la parentalité, selon sa structure familiale, nous sommes tous renvoyés, qu'on soit parent adoptif, seul à élever l'enfant, dans une famille nucléaire, homoparentale, adoptive à des questions fondamentales: que dois-je mettre en œuvre dans ma position parentale pour que mon enfant se reconnaisse comme fils ou fille de, inscrit dans une appartenance, une filiation, engagé dans son devenir propre, et qu'il puisse trouver sa place dans le mode qui l'entoure.

Une des fonctions essentielles de la parentalité tourne autour de la question de l'origine.

2. Transmettre à un enfant ses origines: une fonction essentielle de la famille.

«D'où venons-nous? Où allons-nous? Qui sommes-nous?»

Cette question des origines est un élément essentiel de la structuration d'un individu, de la construction du lien de filiation, et des relations intra-familiales et intergénérationnelles.

C'est bien une des fonctions centrales de la famille, quelque soit sa forme, son organisation, les liens se constituent en même temps que le récit des origines peut s'énoncer.

C'est une donnée qui me semble anthropologique, hors du temps, anhistorique. Sans aucun doute, la possibilité de penser notre rapport aux origines nous inscrit dans notre dimension d'être humain, dans cette conscience d'une transcendance du temps, nous existons parce que d'autres ont existé avant nous, chaque bébé est la résultante d'une longue histoire qui déborde largement celle de la famille, et chacun de nous est responsable du temps à venir.

Le rôle de la famille est primordial. Non seulement elle est le lieu originel mais encore elle sera le lieu des premières paroles que l'enfant pourra entendre sur ses origines. Car sa naissance, lui-même ne peut rien en dire. Il ne peut entendre le récit de ses origines que de la parole d'un autre. L'origine institue d'office l'altérité. L'existence de l'enfant prend corps dans des paroles extérieures à la sienne.

Transmettre à un enfant ses origines est donc une fonction essentielle de la famille. Mais attention, il est indispensable de nous ouvrir à une autre lecture de cette question.

Une magnifique phrase du poète Maria Rilke, pourrait à elle seule résumer mon propos.

« Nous naissons pour ainsi dire provisoirement quelque part. C'est peu à peu que nous composons en nous le lieu de notre origine pour y naître après coup et chaque jour plus définitivement. » in lettres milanaises- 1923.

Je retiendrai de cette phrase deux points:

Le premier: nous avons plusieurs origines. On existe dans une succession d'origines. L'origine n'est pas un point immobile, achevé, figé, qui se réduirait à une date, lieu de naissance, à un mode de procréa-

tion, ni même à une histoire familiale. Elle est de l'ordre du pluriel et bien sur du complexe, du métissage. Le récit de l'origine ne peut être qu'un conte inachevé sans cesse à faire et à refaire ;

Le deuxième: le sentiment de filiation s'articule autour du rapport que l'on entretient avec ses origines ; filiation et origine sont intimement liés.

La filiation n'est peut-être qu'un processus d'affiliation.

En parodiant S. de Beauvoir, on pourrait « on ne naît pas fils/ fille de ...on le devient ».

La filiation n'est pas une donnée monolithique mais c'est un processus. Ce n'est peut-être que la résultante d'un processus complexe d'affiliation, impliquant tout à la fois le biologique, l'affectif, le symbolique, l'éthique, le juridique, le culturel, le religieux, le politique... et bien d'autres choses encore.

Cela revient à dire que la filiation biologique ne détermine pas le destin d'un enfant.

Il ne suffit pas de naître quelque part pour se sentir appartenir à ce lieu.

La réalité biologique, aussi irréductible soit-elle, ne saurait contenir la « vérité » d'un sujet. Un être déborde, dépasse toujours cette donnée première.

Ce ne sont pas les liens de sang, ni la couleur de la peau qui forgent le processus d'affiliation, c'est l'inscription d'un individu dans un ordre social donné qui fait de lui un être humain pouvant se reconnaître comme tel. Ce sont les règles, les valeurs, la confiance partagée au gré des jours, qui inscrivent un individu dans une famille.

3. Dépoussiérer le concept d'origine.

Dénoncer le risque idéologique de toute sacralisation des origines

Toute sacralisation ou crispation sur les origines est un danger potentiel et constitue un véritable obstacle au travail de subjectivation.

Les origines ne sont pas une réalité immuable, inaltérable qui parlerait s'une pureté perdue qui serait à préserver et à sauver. Le passé ne peut pas être une justification du présent ou une légitimation. La recherche des origines peut à un moment devenir une quête sans fin et peut-être même sans objet, dans une logique nostalgique, tournée vers le passé, régressive.

Il n'existe pas de « moi pur originel » qui serait à rechercher, à retrouver en remontant le temps. Rien ne perdure à l'identique à travers le temps. Les lieux, temps originaires sont toujours perdus, qu'on les ait connus, ou non. Accepter cette perte nous projette dans le futur, dans une dynamique féconde. « La recherche d'origine tel un ciel bleu n'est qu'un leurre. Les commencements sont bas. Le matin éclairé du monde n'existe pas, ce qui permet parfois à l'homme, à la femme d'éclairer le monde. » M. Foucault(6) rappelait que l'acte philosophique consiste à créer « l'irréversible de la séparation d'avec l'origine. »

Ne plus chercher l'origine dans le passé, permet d'être sans cesse dans un processus de créativité. « A force de vouloir rechercher les origines, on devient écrivain. » Nietzsche, dans « le crépuscule des idoles »

Donner de l'amplitude à ce concept: L'origine, ça commence où ?

Car l'origine ça commence où ? Il y a toujours une origine à une origine. Avant moi, il y a avait mes parents, avant eux, il y avait les ancêtres, avant eux il y eut le déluge, et avant avant ... Après une origine, on trouve encore une autre origine

Les temps des commencements nous conduisent aux confins de l'intelligible. L'origine est fondamentalement irréprésentable, inconcevable, impensable et bien entendu, nous avons un besoin irrémédiable de la penser, de la représenter, la concevoir.

N'est ce pas la recherche de cet indéterminable qui est à l'origine précisément de notre volonté de savoir, de notre capacité d'abstraction, notre ouverture à la spiritualité.

L'origine, c'est ce point où vacille toute certitude. C'est un temps et un espace inénarrable, indescriptible qui absorbe le réel.

Parce que l'origine est insituable, parce qu'elle n'est qu'un territoire incertain, qu'elle appartient à un temps immémorial, elle nous entraîne dans un mouvement incessant. C'est un processus toujours à l'œuvre qui nous inscrit dans la plus grande mobilité. Elle inscrit l'être humain dans une fluidité étourdissante.

Indélébile, elle reste pourtant toujours à recréer. L'origine, c'est davantage l'horizon du devenir que le lieu du souvenir. Ne l'enfermons pas dans les replis de la nostalgie, elle tient sa magie de son énigme irréductible.

D'ailleurs c'est bien cette amplitude des origines que la clinique des enfants révèle. Ils y sont tout à fait spontanément.

L'origine, au-delà du transgénérationnel.

La question de l'origine s'impose d'abord sur un mode très philosophique aux enfants, et sur le registre de l'existential. « J'étais où quand j'étais pas né? J'étais rien? C'est comment quand on n'est pas encore dans le ventre de la maman? On attend où? »

Comment concevoir qu'avant de naître, on n'existait pas?

Imaginer qu'on a été personne, faut-il en passer par là pour devenir quelqu'un?

Trouver sa place dans la filière de l'humanité.

D'autres questions surgissent qui permettront aux enfants de se situer dans l'immensité du temps et de l'espace: « tu les as connu, toi les dinosaures? » « Avant le Big-bang, y'avait quoi? » « Et le ciel, i'tient comment? » « et le 1° canard, la 1° fleur, i'sont venus comment »

Les enfants ont une passion toute particulière pour les dinosaures. Ils servent de support à la représentation des temps primordiaux. C'est par l'imaginaire que l'enfant peut avoir accès à ces temps originaires.

Percevoir qu'on est la résultante de toute cette magnifique histoire, savoir que l'on fait partie de cette espèce de « fil-filière » de l'évolution a quelque chose de rassurant et permet de lutter contre les angoisses. H. Reeves(8) explique que nous sommes tous « poussières d'étoiles », et c'est bien ainsi que les enfants pressentent l'unité du vivant. Se sentir relié à une filiation cosmique inscrit l'enfant dans la grande aventure de l'humain.

L'enfant se trouve en se situant au cœur de ses multiples liens et appartenances, qui sont loin de se limiter à son contexte familial. L'appartenance à la famille d'aujourd'hui, aussi aimante soit-elle, ne suffit pas à inscrire l'enfant dans son histoire. En élargissant ses perspectives de filiations, l'enfant tisse son humanité. Humain parmi les humains, il construit son rapport aux autres. Ainsi quelque soit son mode de procréation, son origine biologique, l'enfant se perçoit d'abord comme enfant de l'univers.

La filiation en question, ou le roman familial.

De toutes les manières, pour l'enfant, la filiation n'est pas une donnée intangible, immuable. Elle ne s'impose pas comme une évidence durable, ni comme une chose sacrée à laquelle il serait interdit de toucher.

La filiation, n'est-ce pas un travail sans cesse à l'œuvre? Se sentir profondément- j'allais dire viscéralement- enfant de ses parents nécessite un cheminement bien particulier, et sans doute jamais réellement fini.

A un moment de son histoire, l'enfant se forge, en y croyant dur comme fer, une nouvelle constellation familiale. Ce n'est pas par simple goût du mensonge qu'il en vient au roman familial. Il s'agit d'un processus constituant de son sentiment d'appartenance. L'enfant, mais peut-être tout individu a besoin de refuser ce qui existe – bon ou mauvais – pour le recréer, et pouvoir s'y inscrire autrement. Les enfants auraient-ils lu Nietzsche? Ainsi en effet parlait Zarathoustra à ses disciples: « *A présent, je vous ordonne de me perdre et de vous trouver vous-mêmes; et ce n'est que lorsque vous m'aurez tous renié que je reviendrais parmi vous...je vous aimerai d'un autre amour... vous serez de nouveau les enfants d'une seule espérance.* »

A la sortie du roman familial, la famille à laquelle il s'affilie n'est pas, aux yeux de l'enfant la même famille que celle d'avant. Dans cette expérience de la dépossession, de la désappartenance, l'amour perd sa dangerosité. Tout se passe comme si l'enfant devait perdre « symboliquement » sa famille d'origine pour y revenir autrement, dans une nouvelle position, plus actrice, plus motrice et plus investie. Pour P-C Racamier « On n'investit que ce qu'on invente, et l'on invente que ce qui existe déjà »

4. Comment aujourd'hui, le récit de l'origine peut-il construire le sentiment de filiation?**4.1. Filiation adoptive: un lien paradoxal à l'origine.*****Une mémoire impossible à élaborer.***

Il est assez fréquent de rencontrer chez les enfants adoptés des problèmes de mémoire pouvant les mettre en difficulté dans leurs apprentissages scolaires. Un travail de mémoire est constamment à l'œuvre chez un individu. Il tisse sa conscience d'exister, son sentiment de permanence. De quoi un enfant adopté a-t-il envie de se souvenir? Qu'est-ce qu'il a besoin d'oublier? Qu'est-ce que ses parents l'autorisent à retenir ou non?

Dans sa genèse, deux moments prédominent: celui de sa naissance et celui de son arrivée dans sa famille adoptive. L'un signe son origine biologique, l'autre son origine familiale. Entre ces deux instants, il aura vécu un certain nombre d'événements.

A sa naissance il a été accueilli par des bras qu'il ne reverra plus, il a été bercé par des chansons qu'il n'écouterait peut-être plus, il a entendu une langue qu'il n'aura sans doute pas eu le temps d'apprendre. Mais qui peut témoigner de ses temps primordiaux? Qui peut les lui restituer, lui en faire le récit? Et ce n'est pas ce qu'il trouvera dans son

dossier administratif qui lui permettra d'accéder à l'épaisseur de ce vécu !

Les parents présents aujourd'hui n'étaient pas là hier, les adultes présents hier se sont absentés. La naissance de l'enfant, la genèse de son histoire restent des événements étrangers, difficilement intégrables pour lui et pour ses parents. Or ici, quelque soit la bonne volonté de la famille, toute une partie des origines de l'enfant demeure inconnaissable, parce que fondamentalement inaccessible. Son corps a emmagasiné tout un ensemble de sensations, d'émotions mais personne ne peut l'aider à y mettre des mots.

Ce vécu l'habite comme une petite musique de fond. Mais cette mémoire est de l'ordre du sensible. Elle échappe à l'intelligible et ne peut se constituer en souvenirs. Elle risque de hanter l'enfant, ballotté entre oubli impossible et mémoire improbable.

La petite fille, le petit garçon peuvent en vouloir à leurs parents de ne pas les aider à se représenter leurs temps primordiaux, ce qui leur permettrait d'y mettre de l'ordre, de les organiser, de les dater. Il n'en faut pas davantage pour que la culpabilité galopante des parents s'anime et vienne répondre, dans un écho amplificateur, à cette déception infantile.

Une représentation de l'origine pour le moins ambiguë

Bien des questions flottent dans la fantasmagorie familiale. « Qui est la mère biologique ? Et son père ? Quelle est leur histoire ? Vivent-ils encore – où – comment ? Qu'est ce que l'enfant porte en lui de cette histoire ? Quelles conséquences cela peut-il avoir sur son développement ? » Mais qui peut prétendre apporter des réponses ? Ce n'est pas tant ce « vide de savoir » qui est problématique, mais la manière dont chacun va le supporter, le combler, s'en défendre. L'inconscient familial va se gorger de toutes ces zones obscures. Autour de ce faisceau d'énigmes va s'organiser – de manière implicite – une bonne part des relations intrafamiliales.

Cette origine absente est pour le moins chargée d'ambivalence pour les parents. C'est tour à tour le lieu magique de la naissance de leur enfant et le spectre d'un héritage menaçant. C'est par un abandon que cet enfant est devenu leur fils ou leur fille, mais le même acte les empêche de se sentir père et mère à part entière. Tantôt, ils aimeraient purement et simplement éliminer cette origine extérieure à eux, par exemple en tuant psychiquement la mère biologique. Elle est bien dérangeante cette femme qui a « su » faire un bébé. Tantôt, devant les difficultés de l'enfant, il est bien commode de recourir au « c'est la faute à son origine ». Elle constitue une causalité explicative si facile !

Dans le même temps, les parents peuvent se référer à l'origine de l'enfant et la dénier.

Plus que de l'ambivalence, les parents risquent, quelquefois, d'envoyer à l'enfant un message sous forme de double lien, en les plaçant devant deux injonctions paradoxales : « Ton passé mérite qu'on s'en souvienne, mais surtout oublie tout de ce qui a existé avant nous. » Alors, il est plus facile à l'enfant de refouler tout en bloc. Et le passé, et le présent, et l'avenir.

Quelle place faire à l'origine ethnique, culturelle, biologique de l'enfant ?

Selon R. Neuberger(2) : « Un respect excessif liées à l'origine ethnique de l'enfant peut empêcher la prise de la 'greffe mythique', ce processus imaginaire qui fait entrer un enfant dans son appartenance familiale, qui le situe dans une filiation, et une affiliation. » Si le lien fantasmagique de l'enfant à ses origines est important, les parents adoptifs ont trop souvent tendance à l'amplifier au point de le rendre envahissant. Il peut alors faire écran, et entraver les processus d'intégration familiale et psychique. A force de trop se préoccuper du pays d'origine, de la culture d'origine, on peut négliger la construction des liens d'appartenance dont l'enfant a besoin prioritairement. Croyant bien faire, les parents sont très soucieux de préserver la « vérité biologique ». Ils surinforment l'enfant, ce qui ne facilite pas le processus d'affiliation. B. Cyrulnik(3) le confirme. « On a suivi des parents adoptants d'enfants étrangers qui ont rencontré les familles et leur ont donné des lettres et des photos pour qu'ils aient des nouvelles du petit. D'autres, au contraire ont refusé de rencontrer les parents biologiques. On a remarqué que c'est dans le groupe des enfants ignorants leur origine que l'attachement s'est le mieux établi. »

Une famille humaine est avant tout une famille symbolique.

4.2. La question de l'origine dans les familles homoparentales

Elle se pose différemment selon la modalité de mise en place de la famille homoparentale. Ancienne famille hétéro, co-parentalité, mère porteuse, IAD, adoption.

On ne va pas les détailler ici, on pourra en reparler pendant le débat.

Les questions des enfants

Quelque soit son origine biologique, les enfants de manière plus ou moins métaphorique posent un certain nombre de questions communes.

« *De quel couple, suis-je né(e)?* » Le fait d'appartenir à une famille homoparentale ne rend pas hermétique au modèle biologique. Les enfants savent qu'il faut un papa et une maman pour faire un enfant, que les couples de mamans, ne peuvent pas à elles seules avoir un bébé. Ils ont donc besoin d'entendre d'où ils viennent.

La deuxième question pourrait s'intituler : « *Quelle est la sexualité de mes parents? Si mes parents ne sont pas ensemble pour faire des enfants, alors que font-ils/elles?* »

Ce que fantasment les enfants à propos de la sexualité des parents les aident à élaborer la leur.

En effet, pour G. Delais de Parseval : « l'identité de l'enfant se forme dans le creuset de la vie psychique, relationnelle et sexuelle des parents qui sont responsables de lui et l'élèvent. Si ses parents ont peu ou pas de relations sexuelles, cas de certains couples hétérosexuels, (ou monoparentales) il aura du mal à construire son identité sexuée. »

Ce que les enfants découvrent dans les familles homoparentales, c'est la dissociation entre sexualité et engendrement. Ils sont élevés dans cette évidence là.

La 3^e question tourne autour du symbolique. « *A quelle histoire j'appartiens? Qu'est ce que je partage en commun avec ma mère, ma sœur, ma tante, même si nous n'avons pas la même origine biologique? D'où vient cette famille bien singulière dans laquelle j'évolue? Elle ne vient pas du néant, c'est sur. En un mot quel est notre socle symbolique commun?* » Quand on lui transmet peu d'éléments, je constate souvent que l'enfant, comme un arbre qui va chercher l'eau en profondeur quand elle fait défaut en surface, va puiser dans l'histoire mythique les racines symboliques dont il a besoin pour grandir. Il trouve dans la vaste mémoire de l'humanité des repères qui vont l'aider à construire le roman de ses origines.

Une quatrième question se pose aux enfants : « *et moi, quelle petite fille je suis, quelle femme je serai? Quand je serai grande, je veux me marier avec un chéri et avoir des enfants.* » Il est temps de convenir que l'homosexualité n'est pas contagieuse, les enfants élevés dans une famille homoparentale ne deviennent pas – plus que les autres – « homo ».

L'interrogation sur sa propre identité sexuée est là, peut-être avec plus d'acuité que dans des familles hétérosexuelles. Elle sera revisitée à l'adolescence, mais elle pointe précocement.

Contrairement aux stéréotypes, l'enfant élevé dans une famille homoparentale est d'emblée placé dans

la différence. Il voit devant lui de multiples modèles : celui du couple parental, mais aussi celui des grands parents, des oncles, tantes, des copains ou copines de l'école, de la TV. Toutes ces multiples représentations du féminin et du masculin sont autant d'offres identificatoires différentes. Le choix s'étale devant les yeux curieux de l'enfant, et se fait de moins de moins en référence avec l'univers, les normes, règles ou lois intra-familiales.

Dans les familles homoparentales, ce qui est à l'œuvre pour structurer l'enfant, ce sont les différences ontologiques, celles relatives à l'être propre de chaque figure parentale. Cette différence ontologique transcende la différence des sexes, qui n'est qu'une dimension de l'être, elle renvoie chacun à sa singularité la plus irréductible, eu lieu même de sa créativité et de son humanité la plus profonde.

4.3. Pourquoi tu m'appelles ton petit pingouin.

La FIV, elle ne remet pas en cause la filiation biologique, fait partie selon moi de l'intimité du couple, ne concerne pas vraiment la parentalité.

L'AD, dans un couple hétéro

Elle s'organise en fait, autour de deux secrets. Celui de l'anonymat du donneur, encadré en France par la loi, et le 2^e secret, non régi par la loi, mais organisé bien souvent par les parents autour de la stérilité du père ou des risques génétiques qu'il pourrait faire porter à l'embryon, et qui ont justifié le recours à L'AD.

Quelle est douloureuse cette stérilité masculine et tellement taboue! Le verdict de la stérilité masculine résonne comme une terrifiante castration, qui suscite angoisse, dépréciation de soi, dépressivité, dépression.

Difficile aussi d'en parler car l'AD est une situation très paradoxale pour la femme. Supposée « fécondable », elle devient « à cause » du mari, une patiente à traiter. Elle subit dans son corps la stérilité de l'homme.

Il y a un véritable chassé-croisé de culpabilité. La femme peut culpabiliser de vouloir imposer à son mari sa volonté de maternité. Elle peut craindre que la présence de l'enfant ne soit un rappel constant de l'infertilité du père. Elle peut ressentir son intégrité physique comme une insulte faite au mari. L'homme peut culpabiliser de faire subir tout cela à sa femme.

Entre l'homme et l'enfant, entre le père et la mère peut planer longtemps la présence de ce « corps » étranger, que représente le sperme du donneur. Étrangeté qui peut être fantasmée comme la gestation d'un

enfant adultérin ou comme chez certaines femmes comme l'effet de parthénogenèse, un enfant fait sans l'aide de personne, sans besoin d'un autre.

C'est sans doute une des méthodes d'AMP les plus exigeantes, parce qu'elle nécessite un profond remaniement des mentalités, et une ouverture à de nouvelles définitions de la paternité et de la filiation.

La question du père est la question centrale de l'édifice l'IAD. Elle en constitue la pierre angulaire. Une confiance mutuelle est indispensable.

Avant de se demander ce qu'on va dire à l'enfant, il est essentiel que le père se sente renforcé dans sa position paternelle. Si non, on risque de transmettre à l'enfant toutes ces ambiguïtés, et le priver ainsi de repérage identitaire solide.

L'homme n'a plus besoin d'être le concepteur, ni le géniteur pour devenir père. Il le devient par son désir, par son intentionnalité, par sa volonté, au sein d'un couple prêt à jouer l'aventure, à côté d'une mère acceptant de lui laisser sa place.

La paternité ne se limite pas à un don de gamète, souvent au contraire l'IAD pousse les hommes à se projeter comme père bien avant la naissance de l'enfant. Ils établissent des liens précoces avec l'enfant imaginaire, celui qui n'est pas encore né ; ils l'intègrent déjà à leur vie, à leur futur avant même que ne pointe son petit bout de nez. Les relations se tissent déjà structurantes. Le père investit sa place geste après geste.

Un parent peut être biologique, l'autre social, la cellule qu'ils offrent à l'enfant n'en n'est pas moins apte à l'accueillir et l'élever dans les meilleures conditions.

Il faut l'admettre nos modèles traditionnels n'ont exploré qu'un infime potentiel de la filiation, et de la parenté. La révolution dont nous parlons nous oblige vraiment à abandonner cette notion judéo-chrétienne de consanguinité en usage en occident jusqu'à présent et qui servait à désigner les parents. De toutes les manières les anthropologues l'attestent elle n'a jamais la portée universelle qu'on lui suppose depuis nos sociétés occidentales ; elle nous entraîne vers une pensée plus ouverte à la complexité et au-delà des clivages habituels.

Il n'y a pas *ou* le donneur, *ou* le père social, il y a *et* le donneur, *et* le père social, dans une logique non concurrente et additionnelle.

La parenté n'est plus une entité entière, unique et indivisible, mais constituée d'acteurs intervenants à des moments successifs et interdépendants.

Constaté l'enchaînement des besoins qui se complémentarisent et s'additionnent est important : un homme qui restera inconnu a eu besoin de donner

quelque chose de lui, ce don a permis à un couple d'avoir un enfant, cet enfant reconnaîtra l'homme qui l'élève comme son père. Le donneur a besoin de recevoir. Le père a besoin du donneur. La mère a besoin du consentement actif du père. L'enfant a besoin de la convergence de tous ces désirs pour exister.

L'IAD dans une famille homoparentale

Grâce à l'IAD, les couples de femmes peut faire famille. Avant d'en arriver là, il y a généralement bcp de réflexion au sein du couple : qui portera l'enfant, quelle fonction aura la femme qui n'a pas porté l'enfant ? Comment se fera-t-elle appeler ? Comment parler à l'enfant de son origine ?

Ces réflexions préalables sont très importantes, elles structurent le couple parental dans sa parentalité avant même l'arrivée de l'enfant, les fonctions sont élaborées, dans leur différence et complémentarité, l'enfant est attendu, sa place et les relations parents-enfants sont pensées. Bien entendu, il sera essentiel de dire à l'enfant la vérité sur son origine et introduire la part de l'autre, de l'autre sexe dans sa naissance.

4.4. La gestation pour autrui.

Utilisée par des couples homosexuels mais pas seulement.

Le principal danger : instrumentalisation et commercialisation du ventre des mères porteuses.

Lorsque le pays encadre légalement ce risque, les motivations des femmes sont très « humaniste », acte de générosité par des femmes qui ont déjà eu leurs enfants et aiment donner la vie.

Les enfants nés grâce à une GPA souffrent surtout de leur difficile statut juridique,

Là aussi le risque : éliminer la part de l'autre, de l'autre sexe.

Besoin de réfléchir au-delà du clivage idéologique, pour ou contre,

Conclusion

La dimension éthique devient donc de plus en plus centrale pour consolider les liens intra-familiaux dans ces nouvelles parentés. Pour qu'un parent puisse permettre à son enfant d'accéder à ce qu'il est, quelque soit sa parenté, son mode de filiation, il s'agit donc avant tout de respect, de reconnaissance, d'altérité, avec toute la profondeur de la dimension philosophique de ces concepts.

« Le visage, c'est l'identité même de l'être... Le visage qui me regarde m'affirme. Reconnaître autrui, c'est croire en lui. » E. Levinas – Entre nous.

Merleau ponty : c'est l'autre qui me donne mon visage.

Ce moment là est presque magique, il transfigure quelque chose en nous, il nous rend autre et différente.

Le regard qui m'institue comme sujet me projette dans mon devenir, et ne m'enferme ni dans mon passé, ni dans mon présent.

Cette dimension éthique me semble être véritablement centrale dans la relation Parents-enfants. Croire en l'enfant, en son devenir, en son potentiel, l'aider à se construire dans son individualité à la fois dans sa singularité et dans ses appartenances, est sans doute le plus beau défi des nouvelles parentalités.

La manière dont une famille s'est constituée, ne doit pas être une entrave au devenir d'un enfant.

Dans cet inextricable maillage de la vie et de la mort lié à l'origine, peut-être s'agit-il avant tout de transmettre à l'enfant notre confiance en la vie. On pourrait évoquer P. Ricoeur(10) Pour lui, le don suprême c'est « le report sur les autres de mon désir de vivre dans ce qu'il a d'invulnérable, de plus fort que la mort ». ■

Neue Formen der Elternschaft

Nicole Prieur

Einführung

Bevor ich auf dieses äusserst vielschichtige Thema eingehe, zu dem ich nur ein paar Überlegungsansätze andeuten kann, halte ich eines für unumgänglich: Bestimmen und Abgrenzen des vage und allgemein gehaltenen Ausdrucks «Neue Formen der Elternschaft». Was ist daran neu?

Damit geht auch die Forderung einher, die Begriffe «Verwandtschaft» und «Elternschaft» nicht mehr durcheinanderzubringen, wie es leider allzu häufig geschieht. Diese Verwechslung ist nämlich alles andere als harmlos: Sie deutet auf eine regelrechte anthropologische Revolution hin, die sich nicht immer auf den ersten Blick bemerkbar macht, die es aber zu erkennen gilt, um abschätzen zu können, was auf dem Spiel steht.

Die Verwandtschaft oder Abstammung ist eine juristische, soziale und symbolische Bindung, die ein Kindesverhältnis begründet und das Kind mit seinen Vor- und Nachfahren verknüpft.

Die Elternschaft oder das Elternsein umfasst sämtliche Aufgaben, die ein Elternteil gegenüber seinem Kind wahrnimmt oder wahrnehmen müsste. Diesen Begriff, der in aller Munde ist und soviel Energie beansprucht, gibt es noch nicht sehr lange, erst seit den 80er Jahren. Und das erstaunt auch nicht.

Am heutigen Anlass werden wir uns fragen, inwiefern die Adoptionsverwandtschaft als «neu» gelten kann, obwohl es sie schon sehr lange gibt, und welche Besonderheiten sie im Hinblick auf das Elternsein aufweist.

1. Eine anthropologische Revolution

Diese anthropologische Revolution geht seit rund dreissig Jahren im Verborgenen vorstatten. Die ersten «Retortenbabys», der medizinische Fortschritt haben ungeahnte Möglichkeiten eröffnet.

Erstes Merkmal dieser anthropologischen Revolution: Sexualität ist nicht mehr der einzige Ursprung. Eine sexuelle Beziehung ist nicht mehr unerlässlich, das Kind ist nicht mehr «mein eigen Fleisch und Blut».

Dank der verschiedenen Fortpflanzungstechniken – IVF, Samenspende, Eizellenspende – ist das Kind nicht mehr unbedingt Frucht der geschlechtlichen Vereinigung seiner Eltern.

Hier stellt sich bereits die Frage nach der Stellung der dritten «Zeugungspartei», d.h. des Arztes und seines Teams, des Samenspenders bzw. der Eizellenspenderin oder der Leihmutter. Diese Drittpartei ist zum einen unverzichtbar und zum anderen im Leben des Paares und des Kindes nur wenig präsent: Ihr kommt eine symbolische Stellung zu, die es nicht zu verleugnen gilt.

Die Adoption liegt an der Schnittstelle dieser beiden Abstammungsformen: der traditionellen, weil doch das Kind aus der Sexualität eines Paares hervorgegangen ist – und der neuen, denn nicht das Zeugungspaar wird es aufziehen. Das Adoptionsverhältnis hat keine biologische Grundlage.

Zweites Merkmal dieser anthropologischen Revolution: Das biologische Geschlecht bestimmt nicht mehr das soziale Geschlecht.

Sobald eine Dekonstruktion der Geschlechter vorliegt, kann ein Kind von gleichgeschlechtlichen Eltern aufgezogen werden, kann ein Mann ein Kind bemuttern.

Laut Gauchet zeichnet sich diese anthropologische Revolution im Endeffekt durch eine Gesellschaft aus, die fein säuberlich voneinander trennt, was unter den Begriff der (freien) Sexualität, der Familie (Wille zweier Personen, unabhängig von ihrem Geschlecht, dauerhaft oder vorübergehend zusammenzuleben), der Zeugung (Kinderwunsch) und der Abstammung (ohne Anknüpfung an die biologische Wahrheit) fällt. Diese unterschiedlichen Funktionen, früher in der Familie vereint, sind heute weit über strikt voneinander getrennte Bereiche verstreut. Schuld an der Krise der Familie ist weder die Zunahme der Scheidungen noch die Forderung nach der Homoerziehung, sondern vielmehr die Zersplitterung und die Streuung der Funktionen, die sie traditionellerweise in sich vereinte.

Die Homoelternschaft wirft lediglich Licht auf diesen irreversiblen Wandel, den die Gesellschaft wohl oder übel ebenfalls vollziehen muss.

Diese anthropologische Revolution betrifft uns alle – direkt oder indirekt.

Eine der ersten Konsequenzen dieser Zersplitterung ist die noch nicht sehr alte Unterscheidung zwischen

Abstammung und Elternschaft. Früher reichte die Abstammung aus, um quasi selbstverständlich die Funktionen bei Ausübung der Elternschaft, die Rollen der Väter, Mütter, Kinder, sowie ihre Stellung in Familie und Gesellschaft zu bestimmen. Heute muss alles überdacht werden.

Die Mutter ist nicht mehr unbedingt die Frau, die das Kind austrägt, der Zeuger ist nicht mehr der Vater, der das Kind aufzieht, man braucht nicht mehr zu zweit zu sein, um ein Kind zu zeugen, zu adoptieren oder aufzuziehen, das Elternpaar setzt sich nicht mehr ausschliesslich aus Mann und Frau zusammen.

Wer ist Mutter? Wer Vater? Der Mann oder die Frau, die den Samen bzw. die Eizelle gespendet hat? Die Frau, die das Kind austrägt? Der Mann, der die Leihmutter beauftragt? Die Person, die das Kind aufzieht, ihm seinen/ihren Namen gibt? Wer es verlassen, wer es adoptiert hat? Der Stiefvater, der nachts aufsteht, um das Kind seiner Partnerin zu trösten? Der Wochenendvater?

Eine Fülle, ein Überfluss an Müttern und Vätern ist rund um gewisse Kinder anzutreffen, während andere noch in traditionellen Schemen, im Kernmodell Vater-Mutter-Kind verhaftet sind. Es ist wichtig, über die reale und symbolische Stellung und Funktion all dieser Figuren nachzudenken.

Die Familie ist einem ständigen Wandel unterzogen – und das mit einer Geschwindigkeit, die all unsere herkömmlichen Vorstellungen überrumpelt und uns dazu zwingt, diese zu dekonstruieren und neu zu erdenken. Diese bislang unbekannt Vielfalt der neuen Verwandtschaftsstrukturen ist wie eine riesige Baustelle, sie konfrontiert uns mit der Forderung, die Eigenart jeder Familienstruktur zu berücksichtigen und gleichzeitig darüber nachzudenken, was das eigentliche Wesen der Eltern-Kind-Beziehung ausmacht und die unterschiedlichen Strukturen transzendiert.

Welcher Art die Abstammung auch ist, wie immer die Familie auch zustande gekommen ist – alles verweist uns auf die WESENTLICHE Frage: Was bedeutet «Muttersein», «Vatersein», «Elternsein», und zwar unabhängig von der Familienstruktur und der sexuellen Orientierung.

Abgesehen von den Charakteristiken der Elternschaft im Rahmen der Familienstruktur haben wir alle – ob Adoptiveltern oder Alleinerziehende, egal

ob Mitglieder einer Kern-, Homo- oder Adoptivfamilie – grundsätzliche Fragen zu beantworten: Was muss ich in meiner Rolle als Elternteil tun, damit mein Kind sich als jemandes Sohn oder Tochter versteht, als Glied der Zugehörigkeit, der Abstammung, als Teil seines eigenen Werdens, und damit es seinen Platz in der Welt um es herum finden kann.

Eine der wesentlichen Funktionen der Elternschaft dreht sich um die Frage des Ursprungs.

2. Dem Kind seinen Ursprung vermitteln: eine wesentliche Funktion der Familie

«Woher kommen wir? Wohin gehen wir? Wer sind wir?»

Diese Frage nach dem Ursprung ist ein wesentlicher Bestandteil der Individualstruktur, der Begründung des Kindesverhältnisses und der innerfamiliären und generationenübergreifenden Beziehungen.

Es handelt sich dabei um eine der zentralen Funktionen der Familie, unabhängig von ihrer Form oder Organisation: Die Bindung entsteht, sobald der Ursprung erzählt werden kann.

Diese Tatsache erscheint mir anthropologisch, zeitlos, ahistorisch. Zweifellos verbindet uns die Möglichkeit, unsere Relation zum Ursprung zu erkennen, mit unserer menschlichen Dimension, mit diesem Bewusstsein einer zeitlichen Transzendenz: Wir existieren, weil andere vor uns existiert haben, jedes Baby ist das Ergebnis einer langen Geschichte, die weit über jene der Familie hinausgeht; und jeder von uns ist für die kommenden Zeiten verantwortlich.

Die Rolle der Familie ist entscheidend. Nicht nur ist sie der Zeugungsort, sie ist auch der Ort, an dem das Kind erste Hinweise auf seinen Ursprung erhalten kann. Denn über seine Geburt kann es selber nichts sagen. Es kann die Geschichte seines Ursprungs nur aus der Erzählung anderer erfahren. Der Ursprung begründet zwangsweise das Anderssein. Die Existenz des Kindes nimmt mit Worten Gestalt an, die ausserhalb seiner Existenz liegen.

Dem Kind seinen Ursprung vermitteln ist also eine wesentliche Funktion der Familie, dennoch müssen wir uns eine andere Sichtweise auf diese Frage offenhalten.

Ein wunderbarer Satz aus Rilkes Mailänder Briefen (1923) vermag diesen Gedanken zusammenzufassen:

«Wir werden sozusagen irgendwo provisorisch geboren und nach und nach bilden wir den Ort unseres Ursprungs – in uns –, um dort geboren zu werden – im Nachhinein – und jeden Tag definitiver.»

Diesem Zitat entnehme ich zwei Aussagen:

Erstens: Wir haben mehr als einen Ursprung. Wir existieren in einer Abfolge mehrerer Ursprünge. Der Ursprung ist kein unbeweglicher, fertiger, fixer Punkt, der sich auf ein Datum, einen Geburtsort, eine Fortpflanzungsweise, ja nicht einmal auf eine Familiengeschichte beschränken lässt. Der Ursprung ist eine Frage der Pluralität und natürlich der Komplexität, der Rassenvermischung. Die Geschichte des Ursprungs kann notgedrungen nur unvollendet sein, sie muss fortwährend von neuem entworfen werden.

Zweitens: Das Gefühl der Abstammung baut auf dem Verhältnis zum eigenen Ursprung auf; Abstammung und Ursprung sind eng miteinander verflochten.

Vielleicht ist die Abstammung ja nur ein Angliederungsprozess.

Man könnte Simone de Beauvoir paraphrasieren und sagen, dass man nicht als jemandes Sohn oder Tochter auf die Welt kommt, sondern dazu wird.

Abstammung ist keine starre Gegebenheit, sondern ein Prozess. Vielleicht ist sie lediglich das Ergebnis eines komplexen Angliederungsprozesses, der gleichzeitig das Biologische, Gefühlte, Symbolische, Ethische, Rechtliche, Kulturelle, Religiöse, Politische... und noch viel mehr impliziert. Das bedeutet, mit anderen Worten, dass die biologische Abstammung nicht das Schicksal eines Kindes bestimmt.

Es genügt nicht, irgendwo geboren zu werden, um sich diesem Ort zugehörig zu fühlen.

Die biologische Wirklichkeit, so unumstößlich sie auch sein mag, ist nicht in der Lage, die «Wahrheit» eines Menschen in sich zu fassen. Ein Mensch geht immer über das ursprünglich Gegebene hinaus.

Weder die Blutsbande noch die Hautfarbe steuern den Angliederungsprozess, sondern die Einreihung des Individuums in eine gegebene soziale Ordnung, die aus ihm einen Menschen macht, der sich als solcher

zu erkennen weiss. Es sind die Regeln, die Werte, die tägliche Vertrautheit, die ein Individuum in eine Familie einbinden.

3. Den Ursprungsbegriff entstauben

Das ideologische Risiko einer Verklärung des Ursprungs

Jedes Verklären oder Verzerren des Ursprungs ist potentiell gefährlich und behindert auch die Subjektivierungsarbeit.

Der Ursprung ist keine unveränderliche, unverrückbare Wirklichkeit, keine verlorene Reinheit, die es zu (be)wahren gilt. Die Vergangenheit kann nicht als Rechtfertigung der Gegenwart oder als Freibrief dienen. Die Suche nach dem Ursprung kann so zu einer end- und vielleicht sogar gegenstandslosen Suche in einer nostalgischen, rückwärtsgerichteten, regressiven Logik verkommen.

Es gibt kein «reines ursprüngliches Ich» im Vergangenen zu suchen bzw. wiederzufinden. Nichts bleibt im Laufe der Zeit unverändert. Die ursprünglichen Orte, Zeiten sind auf immer verloren, ob man sie nun gekannt hat oder nicht. Das Akzeptieren dieses Verlustes projiziert uns in die Zukunft, in eine fruchtbare Dynamik. Laut Foucault ist die Suche nach dem Ursprung reine Selbsttäuschung: Die Anfänge seien schlicht, den lichten Weltbeginn gebe es nicht, was es bisweilen dem Menschen erlaube, die Welt zu erhellen. Der philosophische Akt bestehe darin, aus der Abkehr vom Ursprung das Unwandelbare zu erschaffen.

Wer den Ursprung nicht mehr in der Vergangenheit sucht, befindet sich in einem kontinuierlichen Kreativitätsprozess. «Damit, dass man nach den Anfängen sucht, wird man Krebs.» (Nietzsche, *Götzen-Dämmerung*).

Dem Begriff mehr Fülle verleihen: Wo beginnt der Ursprung?

Wo fängt er denn an, der Ursprung? Zu jedem Ursprung gibt es immer einen Ursprung. Vor mir kamen meine Eltern, vor ihnen ihre Vorfahren, davor die Sintflut, und noch davor... hinter jedem Ursprung lauert ein weiterer Ursprung.

Die Anfänge führen uns an die Grenzen des Begreifbaren. Der Ursprung ist grundsätzlich unbeschreiblich, unfassbar, unvorstellbar – und selbstverständlich überkommt uns das übermächtige Bedürfnis zu beschreiben, zu fassen, uns vorzustellen.

Entspringt nicht gerade dieser Suche nach dem Ungreifbaren unser Streben nach Wissen, unsere Fähigkeit zur Abstraktion, unsere Offenheit für Spiritualität?

Der Ursprung ist der Punkt, an dem alle Gewissheit wankt. Eine Zeit, ein Raum, die unaussprechlich, unbeschreiblich sind und die Wirklichkeit aufsaugen.

Der Ursprung lässt sich nicht lokalisieren, ist nur unwegsames Gelände, gehört dem Menschengedenken an – deshalb hält er uns unaufhörlich in Bewegung. Es ist ein immerwährender Prozess, der uns höchste Beweglichkeit verleiht. Er taucht den Menschen in einen betäubenden Fluss.

Unauslöschlich ist der Ursprung und muss dennoch immer wieder neu geschaffen werden. Der Ursprung – das ist eher der Blick auf das Werden als der Ort des Erinnerns. Drängen wir ihn nicht in den Winkel der Nostalgie, denn sein unlösbares Rätsel verleiht ihm etwas Magisches.

Im übrigen fördert das Kinderklinikum gerade diese Spannweite der Ursprünge zutage. Kinder erleben diese vollkommen spontan.

Der Ursprung jenseits des Generationenübergreifenden

Die Frage des Ursprungs drängt sich den Kindern zunächst in sehr philosophischer, existentieller Sichtweise auf. Wo war ich, als ich noch nicht geboren war? War ich Nichts? Wie ist es, wenn man noch nicht in Mamis Bauch ist? Wo wartet man?

Wie begreifen wir, dass wir vor der Geburt nicht existierten?

Müssen wir uns vorstellen, niemand gewesen zu sein, um jemand zu werden?

Seinen Platz im Menschengeschlecht finden

Weitere Fragen tauchen auf und ermöglichen es dem Kind, sich in die Weite von Zeit und Raum einzureihen: Hast Du die noch erlebt, die Dinos? Was war vor dem Urknall? Und der Himmel, wie hält der sich oben? Und wie ist die erste Ente, die erste Blume hierhergekommen...

Kinder haben eine ganz spezielle Leidenschaft für Dinosaurier entwickelt. Diese dienen dazu, die Urzeit darzustellen. Durch die Vorstellungskraft werden dem Kind diese Urzeiten zugänglich gemacht.

Zu erkennen, dass man das Ergebnis dieser ganzen wundervollen Geschichte ist, zu wissen, dass man Teil dieser Evolutionsabfolge ist – das hat etwas Beruhigendes und erlaubt den Kampf gegen die Angst. H. Reeves erklärt, wir seien alle «Sternstaub», und Kinder erahnen die Einheit des Lebenden ja gerade so. Das Gefühl der Einbindung in eine kosmische Abfolge versetzt das Kind in das grosse Abenteuer des Menschseins.

Das Kind findet sich, indem es sich ins Zentrum seines vielfältigen Bindungs- und Zugehörigkeitsge-

füges stellt, das sich ja nicht nur auf sein familiäres Umfeld beschränkt. Heute reicht die Zugehörigkeit zur – noch so liebevollen – Familie nicht aus, um das Kind in seine Geschichte einzutragen. Durch Ausweitung seiner Erwartungen an seine Abstammung webt das Kind sein Menschsein. Als Mensch unter Menschen baut es seine Beziehung zu den anderen auf. Unabhängig von der Art und Weise seiner Zeugung, von seinem biologischen Ursprung nimmt sich das Kind zunächst als Kind des Universums wahr.

Das jeweilige Kindesverhältnis oder der Familienroman

Jedenfalls ist die Abstammung für das Kind keine unantastbare, unveränderliche Gegebenheit. Sie offenbart sich weder als bleibende Selbstverständlichkeit noch als Heiligtum, das nicht angetastet werden darf.

Abstammung – ist das nicht eine Arbeit, die unablässig vor sich geht? Sich zutiefst – aus dem Bauch heraus – als Kind seiner Eltern zu fühlen bedarf einer ganz besonderen Entwicklung, die zweifellos niemals wirklich abgeschlossen ist.

An einem bestimmten Punkt seiner Geschichte schmiedet sich das Kind eine neue Familie zusammen, an die es eisern glaubt. Das Kind kommt nicht aus reiner Lust am Fabulieren auf den Familienroman. Dabei handelt es sich um eine Bestandwerdung seines Zugehörigkeitsgefühls. Das Kind, womöglich jedes Individuum, muss das Bestehende – egal ob gut oder schlecht – ablehnen, um es neu zu erschaffen und sich auf andere Weise darin einpassen zu können. Haben die Kinder vielleicht Nietzsche gelesen? Also sprach nämlich Zarathustra zu seinen Jüngern: *«Nun heisse ich euch, mich verlieren und euch finden; und erst, wenn ihr mich Alle verleugnet habt, will ich euch wiederkehren. [...] mit einer anderen Liebe werde ich euch dann lieben. [...] Und einst noch sollt ihr mir [...] geworden sein [...] Kinder einer Hoffnung.»*

Bei Erscheinen des Familienromans ist die Familie, der sich das Kind anschliesst, in seinen Augen dieselbe wie vorher. In dieser Erfahrung der Enteignung, der Entfremdung verliert die Liebe ihre Gefährlichkeit. Alles geschieht, als ob das Kind seine Ursprungsfamilie «symbolisch» verlieren müsste, um auf Umwegen zu ihr zurückzukehren und eine neue Stellung zu bekleiden: handelnder, bewegender und engagierter. Laut Racamier wird nur eingebracht, was selbst erfunden wurde, und erfunden wird nur, was es bereits gibt.

4. Wie kann heute die Geschichte des Ursprungs das Gefühl der Abstammung erzeugen?

4.1. Kindesverhältnis durch Adoption: ein paradoxer Ursprungsbezug

Keine Auseinandersetzung mit der eigenen Erinnerung

Es kommt recht häufig vor, dass adoptierte Kinder Erinnerungsschwierigkeiten aufweisen, die mit Lernproblemen einhergehen. Beim Menschen ist die Erinnerung kontinuierlich am Werk: sie entwickelt sein Bewusst-Sein, sein Daseinsgefühl. Woran entsinnt sich ein adoptiertes Kind gern? Was soll es am besten vergessen? Woran darf es sich mit dem Segen seiner Eltern erinnern?

In seiner Entstehung stechen zwei Momente hervor: seine Geburt und seine Aufnahme in die Adoptivfamilie. Zwischen diesen beiden Augenblicken, die seinen biologischen bzw. familiären Ursprung markieren, liegt eine ganze Reihe von Erlebnissen.

Bei seiner Geburt wurde das Kind in Arme geschlossen, die es nie mehr umfassen werden; es wurde mit Liedern in den Schlaf gewiegt, die ihm womöglich nie mehr zu Ohren kommen werden; es hat eine Sprache vernommen, die zu erlernen es zweifellos nicht genügend Zeit hatte. Doch wer kann Zeugnis von seinen Anfängen ablegen? Wer kann sie ihm zurückgeben, sie ihm erzählen? Was es in seiner Akte findet, wird ihm kaum ermöglichen, auf die Mannigfaltigkeit des Erlebten zurückzugreifen!

Die heute anwesenden Eltern waren gestern nicht dabei, und die gestern anwesenden Erwachsenen sind es heute nicht. Die Geburt des Kindes, die Entstehung seiner Geschichte bleiben fremde Ereignisse, die sich das Kind und seine Eltern nur schwer zu eigen machen können. Und somit bleibt – bei allem guten Willen der Familie – der Ursprung des Kindes zu einem gewichtigen Teil unergründbar, weil er grundsätzlich nicht zugänglich ist. Das Kind hat eine ganze Palette von Empfindungen und Gefühlen *einverleibt*, aber niemand kann ihm helfen, diese in Worte zu fassen.

Das Erlebte beherrscht das Kind wie eine gedämpfte Hintergrundmusik. Doch diese Erinnerung entspringt der Gefühlswelt: Sie entgleitet dem Verstand und kann keine konkreten Formen annehmen. Das Kind findet keine Ruhe, es ist hin- und hergerissen zwischen unmöglichem Vergessen und ungewissem Erinnern.

Das kleine Kind kann es seinen Eltern übelnehmen, dass sie ihm bei der Darstellung der «Urzeiten» nicht beistehen, was ihm erlauben würde Ordnung, Struktur und Abläufe hineinzubringen. Mehr braucht es nicht, damit die überschäumenden Schuldgefühle der Eltern wach werden und mit gesteigerter Heftigkeit auf diese kindliche Enttäuschung reagieren.

Ambivalenz der Ursprungsdarstellung

Zahlreiche Fragen klingen in der familiären Vorstellungswelt an. Wer ist die leibliche Mutter? Wer der leibliche Vater? Was haben sie für eine Geschichte? Leben sie noch? Wo? Wie? Was trägt das Kind von dieser Geschichte in sich? Welche Auswirkungen kann das für seine Entwicklung haben? – Wer kann schon auf solche Fragen antworten! Problematisch ist nicht so sehr das «Wissensvakuum», sondern die Art und Weise in der das Individuum es erträgt, ausfüllt, abwehrt. All diese Dunkelzonen nähren das familiäre Unbewusste, und so gruppieren sich die innerfamiliären Beziehungen – implizit – mehrheitlich rund um dieses Geheimnis.

Der fehlende Ursprung ist für die Eltern zumindest ambivalent. Er ist einerseits die magische Stätte der Geburt ihres Kindes und andererseits das Schreckbild eines beunruhigenden Vermächtnisses. Durch einen Akt des Verlassens ist dieses Kind ihr Sohn oder ihre Tochter geworden, doch gerade dieser Akt hindert die Eltern daran, sich vollumfänglich als Vater oder Mutter zu fühlen. Manchmal würden sie diesen Ursprung, der ausserhalb ihrer selbst liegt, am liebsten einfach ausmerzen und beispielsweise die leibliche Mutter psychisch auslöschen. Sie ist ja so wahnsinnig irritierend, diese Frau, die sich darauf verstanden hat, ein Kind zu gebären. Bekundet das Kind Schwierigkeiten, ist es indessen manchmal auch ganz praktisch, die Schuld in seiner Herkunft zu suchen. Diese bietet sich ja als Kausal-erklärung geradezu an!

Die Eltern können sich auf den Ursprung des Kindes berufen und ihn gleichzeitig verleugnen.

Dabei laufen die Eltern bisweilen Gefahr, dem Kind eine ambivalente Botschaft in Form einer Doppelbindung zu vermitteln, d.h. es mit zwei gegensätzlichen Aufforderungen zu konfrontieren: «Deine Vergangenheit verdient es, dass Du sie in Erinnerung behältst, aber vergiss bitte alles, was vor uns war.» Da ist es für das Kind einfacher, alles zusammen zu verdrängen: Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft.

Welchen Platz sollen die Eltern der ethnischen, kulturellen, biologischen Abstammung des Kindes einräumen?

Laut Neuburger kann übertriebene Ehrfurcht vor dem ethnischen Ursprung des Kindes die mythische Übertragung verhindern – diesen imaginären Prozess, der ein Kind in seine Familienzugehörigkeit einbringt, es in eine Abstammung, eine Verwandtschaft einbindet. Ist die fiktive Bindung des Kindes zu seinem Ursprung sehr stark, so tendieren die Adoptiveltern allzu häufig dazu, diese zu verstärken, bis sie alles beherrscht. Damit wirkt sie abschirmend und kann den Prozess der familiären und psychischen Einbindung behindern. Vor lauter Rücksichtnahme auf das Herkunftsland, auf die Ursprungskultur wird allenfalls versäumt, die für das Kind unverzichtbaren Zugehörigkeitsbande zu knüpfen. Im Glauben, alles richtig zu machen, sind die Eltern sorgsam darauf bedacht, die «biologische Wahrheit» zu wahren. Sie überhäufen das Kind mit Informationen, was den Angliederungsprozess nicht gerade erleichtert. Cyrulnik erzählt von seinen Beobachtungen bei Auslandsadoptionen: Einige Eltern haben die Ursprungsfamilie getroffen, sie mit Briefen und Fotos des Kindes auf dem laufenden gehalten; andere dagegen haben Kontakte mit den leiblichen Eltern abgelehnt. Dabei ist aufgefallen, dass die Kinder der zweiten Gruppe eine stärkere Zuneigung zur neuen Familie entwickelten.

Eine menschliche Familie ist vor allem eine symbolische Familie.

4.2. Die Frage des Ursprungs in Homofamilien

Diese Frage stellt sich auf unterschiedliche Weise, je nachdem, wie die Homofamilie entstanden ist: ehemalige Heterofamilie, gemeinsame elterliche Verantwortung, Leihmutterchaft, Samenspende, Adoption.

An dieser Stelle werden wir nicht ausführlich darauf eingehen, wir können in der Diskussionsrunde wieder darauf zurückkommen.

Die Fragen der Kinder

Unabhängig von ihrem biologischen Ursprung stellen Kinder in der Regel dieselben Fragen – mal metaphorischer, mal weniger.

Von welchem Paar stamme ich ab? Die Zugehörigkeit zu einer Homofamilie verschliesst das Kind nicht vor dem biologischen Modell. Kinder wissen, dass es ein Mami und einen Papi braucht, um ein Kind zu zeugen, dass Mütterpaare nicht von allein zu einem Baby kommen. Sie müssen daher erfahren, woher sie kommen.

Die zweite Frage könnte lauten: *Wie sieht die Sexualität meiner Eltern aus? Wenn sie nicht zusammen sind, um Kinder zu bekommen, weshalb sind sie es dann?*

Dank der Vorstellungen, die Kinder sich von der Sexualität ihrer Eltern machen, nimmt ihre eigene Sexualität Gestalt an.

Laut Delaisi de Parseval bildet sich die Identität des Kindes im Schmelztiegel des Gefühls-, Beziehungs- und Sexuallebens der Eltern, die die Verantwortung für das Kind tragen und es aufziehen; haben seine Eltern keine oder kaum sexuelle Beziehungen – wie es bei gewissen heterosexuellen Paaren (oder Alleinerziehenden) vorkommt – so wird es Mühe bekunden, seine geschlechtliche Identität zu entwickeln.

In Homofamilien erleben die Kinder die Trennung zwischen Sexualität und Zeugung – sie wachsen mit dieser Selbstverständlichkeit auf.

Die dritte Frage kreist ums Symbolische. *Zu welcher Geschichte gehöre ich? Was habe ich mit meiner Mutter, meiner Schwester, meiner Tante gemein, auch wenn unser biologischer Ursprung verschieden ist? Woher kommt diese spezielle Familie, in der ich aufwache? Sie stammt sicher nicht aus dem nichts – was ist unser symbolischer Stamm?* Gibt man nur wenig preis, so holt sich das Kind nicht selten im Mythos die symbolischen Wurzeln, die es zum Wachsen braucht – wie ein Baum, der das Wasser tief im Boden sucht, wenn es oberirdisch mangelt. Das Kind findet im reichen Erinnerungsschatz der Menschheit Anhaltspunkte, anhand derer es seinen Ursprungsroman konstruieren kann.

Eine vierte Frage stellt sich den Kindern: *Und ich, was für ein Mädchen bin ich, was für eine Frau werde ich sein? Wenn ich einmal gross bin, will ich meinen Schatz heiraten und Kinder haben.* Es ist an der Zeit einzuräumen, dass Homosexualität nicht ansteckend ist, dass in Homofamilien aufgewachsene Kinder nicht – mehr als andere – homosexuell werden.

Die Frage nach der eigenen sexuellen Identität steht im Raum – vielleicht deutlicher als in Heterofamilien. Sie wird in der Adoleszenz erneut aufgenommen, aber sie taucht schon früh auf.

Allen Stereotypen zum Trotz: Ein Kind, das in einer Homofamilie aufwächst, lebt von Anfang an in der Verschiedenheit. Es hat zahlreiche Modelle vor Augen: jenes seiner Eltern, aber auch jene seiner Grosseltern, Onkel, Tanten, Schulkameraden, aus dem Fernsehen. All diese vielfältigen Darstellungen des Männlichen und des Weiblichen sind unterschiedliche identitätsstiftende Angebote. Vor

den neugierigen Augen des Kindes breiten sich die Wahlmöglichkeiten aus, und sie hängen immer weniger mit dem Familienuniversum, den innerfamiliären Normen und Regeln zusammen.

In Homofamilien wird das Kind durch ontologische Unterschiede strukturiert, die das eigentliche Sein jeder Elternfigur betreffen. Dieser ontologische Unterschied transzendiert den Geschlechterunterschied, der nur eine der Seinsdimensionen ist; er führt jedes Individuum auf seine beständigste Einzigartigkeit zurück, an den Ort seiner höchsten Kreativität und Menschlichkeit.

4.3. Warum sagst Du «Chäferli» zu mir?

Die IVF stellt die biologische Abstammung nicht in Frage und gehört deshalb meines Erachtens zur Intimsphäre des Paares; das Elternsein ist dadurch nicht wirklich tangiert.

Samenspende in einer Heterofamilie

Die Situation wird durch zwei Geheimnisse beherrscht: erstens die Anonymität des Spenders, die in Frankreich gesetzlich vorgeschrieben ist, und zweitens die nicht vorgeschriebene, aber oft von den Eltern veranstaltete Heimlichtuerei um die Zeugungsunfähigkeit des Vaters oder die genetischen Risiken, mit denen er den Embryo belasten könnte und die den Anlass für die Samenspende gegeben haben.

Wie schmerzlich und tabuisiert ist doch diese männliche Unfruchtbarkeit! Das Verdikt der männlichen Sterilität hallt wider wie eine entsetzenerregende Kastration, welche Angst, Minderwertigkeitsgefühle, Depressivität, Depressionen hervorruft.

Darüber zu sprechen ist auch schwierig, denn die Samenspende bringt die Frau in eine sehr paradoxe Situation. Sie ist zwar «befruchtbar», wird aber durch «Schuld» ihres Partners zur Patientin. Sie bekommt die Sterilität des Mannes an ihrem Leib zu spüren.

Es kommt zu einem Wechselbad von Schuldgefühlen. Die Frau kann sich schuldig fühlen, dem Partner ihren Mutterschaftswunsch aufdrängen zu wollen. Sie kann befürchten, die Anwesenheit des Kindes könne ständig an die Zeugungsunfähigkeit des Vaters erinnern. Sie kann ihre körperliche Unversehrtheit als Affront gegenüber ihrem Partner empfinden. Der Mann kann sich schuldig fühlen, weil er seiner Partnerin all dies aufbürdet.

Zwischen den Mann und das Kind, den Vater und die Mutter kann sich fortwährend dieser «Fremdkörper» in Form des Spendersamens drängen. Diese Eigentümlichkeit kann imaginär dem Austragen eines ausserehelichen Kindes nahekommen oder bei bestimmten Frauen die Phantasie der Parthe-

nogenese nähren – eines Kindes, das ohne Partner gezeugt wurde.

Die Samenspende ist sicher eine der anspruchsvollsten Fortpflanzungstechniken, denn sie bedarf eines tiefgreifenden Mentalitätswandels und der Offenheit für neue Lesarten der Vaterschaft und der Abstammung.

Die Frage nach dem Vater ist die zentrale Frage bei der Samenspende, der Eckpfeiler sozusagen. Gegenseitiges Vertrauen ist unerlässlich.

Bevor der Vater sich überlegt, was er dem Kind sagen soll, muss er sich in seiner väterlichen Stellung bestärkt fühlen. Ansonsten besteht die Gefahr, dem Kind all diese Ambivalenzen zu vermitteln und ihm damit einen identitätsstiftenden Bezugspunkt vorzuenthalten.

Der Mann braucht nicht mehr der Zeuger zu sein, um Vater zu werden. Er wird es absichtlich, vorsätzlich, willentlich, innerhalb eines Paares, das sich auf das Abenteuer einlassen möchte, an der Seite einer Mutter, die ihm seinen Platz nicht streitig macht.

Vaterschaft beschränkt sich nicht auf die Samenspende – ganz im Gegenteil: Häufig werden die Männer dadurch veranlasst, sich lange vor Geburt des Kindes in die Vaterrolle hineinzusetzen. Sie gehen frühzeitig Bindungen mit dem imaginären, ungeborenen Kind ein; sie integrieren es in ihr Leben, in ihre Zukunft, noch bevor es das Licht der Welt erblickt. Das Beziehungsgewebe nimmt bereits Struktur an. Der Vater nimmt mit jeder Geste seinen Platz ein.

Egal ob biologische oder soziale Eltern – die Gemeinschaft, die sie dem Kind bieten, ist dadurch nicht weniger geeignet, es unter besten Bedingungen aufzunehmen und aufzuziehen.

Geben wir es unumwunden zu: Unsere traditionellen Modelle haben nur gerade einen Bruchteil des möglichen Abstammungs- und Verwandtschaftspotentials ergründet. Die Revolution, von der hier die Rede ist, zwingt uns wirklich, uns von dieser jüdisch-christlichen Vorstellung der Blutsverwandtschaft abzuwenden, die in der westlichen Welt bislang vorherrschte und der Bestimmung der Eltern diente.

Jedenfalls bestätigen die Anthropologen, dass diese Vorstellung noch nie jene Allgemeingültigkeit hatte, die unsere westlichen Gesellschaften ihr unterstellen; sie führt uns zu einer Denkweise hin, die komplexitätsoffener ist und über das gängige Antagonismusdenken hinausgeht.

Es ist kein *entweder* der Zeuger *oder* der soziale Vater, sondern ein *sowohl* der Zeuger *als auch* der soziale Vater – die Logik ist nicht gegensätzlich, sondern verbindend.

Die Verwandtschaft ist nicht mehr eine ganze, einzigartige und unteilbare Wesenheit: Sie setzt sich aus Personen zusammen, die in Folge und unabhängig voneinander in Erscheinung treten.

Es ist wichtig, die Verkettung der einander ergänzenden und sich summierenden Bedürfnisse festzustellen: Ein Mann, der unbekannt bleiben wird, empfand das Bedürfnis, etwas zu geben – diese «Spende» ermöglicht es einem Paar, ein Kind zu bekommen – dieses Kind wird den Mann, der es aufzieht, als seinen Vater anerkennen. Der Spender braucht einen Empfänger. Der Vater braucht den Spender. Die Mutter braucht die aktive Zustimmung des Vaters. Das Kind braucht das Zusammentreffen all dieser Wünsche, um zu existieren.

Samenspende in einer Homofamilie

Dank der Samenspende können Frauenpaare eine Familie gründen. Bis es dazu kommt, wird in der Regel innerhalb der Beziehung viel nachgedacht: Wer trägt das Kind aus? Welche Funktion kommt der anderen Frau zu? Wie soll das Kind sie nennen? Wie will man dem Kind seinen Ursprung vermitteln?

Diese Vorüberlegungen sind sehr wichtig, sie strukturieren das Elternpaar noch vor der Ankunft des Kindes in seinem Elternsein; Unterschiedliches und Ergänzendes wird in den Rollenfunktionen herausgearbeitet; das Kind wird erwartet, seine Stellung und die Eltern-Kind-Beziehung werden durchdacht. Selbstverständlich ist es wesentlich, dass das Kind die Wahrheit über seinen Ursprung erfährt und die Beteiligung des Anderen, des anderen Geschlechts an seiner Geburt angesprochen wird.

4.4. Leihmutterschaft

Diesen Weg wählen homosexuelle Paare, aber nicht nur.

Die grösste Gefahr besteht in der Instrumentalisierung und der Kommerzialisierung des Körpers der Leihmutter.

Regelt ein Land diese Gefahr auf Gesetzesstufe, so sind die Motive der Frauen sehr «humanitär» – ein Akt der Grosszügigkeit von Frauen, die bereits eigene Kinder haben und gerne Leben schenken.

Kinder von Leihmüttern leiden vor allem aufgrund ihres prekären rechtlichen Status. Und auch hier besteht die Gefahr, die Beteiligung des Anderen, des anderen Geschlechts auszuschalten.

Überlegungen zu diesem Thema müssen jenseits der ideologischen Kluft – dafür, dagegen – erfolgen.

SCHLUSSWORT

Die ethische Dimension wird damit immer zentraler, um die innerfamiliären Bindungen innerhalb dieser neuen Verwandtschaftsbeziehungen zu festigen. Damit ein Elternteil seinem Kind gestatten kann, unabhängig von der Verwandtschaft, von seiner Abstammungsart zu sich selbst zu finden, braucht es also vor allem Respekt, Anerkennung, Alterität – in der höchsten philosophischen Dimension dieser Begriffe.

Laut Levinas ist das Gesicht die eigentliche Identität des Wesens; das Gesicht, das mich anblickt, bestätigt mich; jemanden anerkennen, heisst an ihn glauben.

Für Merleau-Ponty gibt der andere uns unser Gesicht.

Dieser Augenblick ist beinahe magisch, er verklärt etwas in uns drin, macht uns zu etwas anderem.

Der Blick, der mich zum Individuum macht, projiziert mich in mein Werden und sperrt mich weder in meiner Vergangenheit noch in meiner Gegenwart ein.

Diese ethische Dimension erscheint mir wirklich zentral in der Eltern-Kind-Beziehung. An das Kind glauben, an sein Werden, an sein Potential; ihm dabei helfen, seine Individualität aufzubauen, in seiner Einzigartigkeit und seiner Zugehörigkeit – das ist zweifellos die schönste Herausforderung der neuen Elternschaft.

Die Art der Familienentstehung darf das Werden des Kindes nicht behindern.

Bei dieser unentwirrbaren Verknüpfung von Leben und Tod in der Auseinandersetzung mit dem Ursprung geht es vielleicht vor allem darum, dem Kind unser Lebensvertrauen einzulösen. Wir könnten auf Ricoeur verweisen, der die höchste Gabe darin sah, den eigenen Wunsch nach Unversehrtheit, nach einem dem Tod trotzen Leben auf die andern zu übertragen. ■

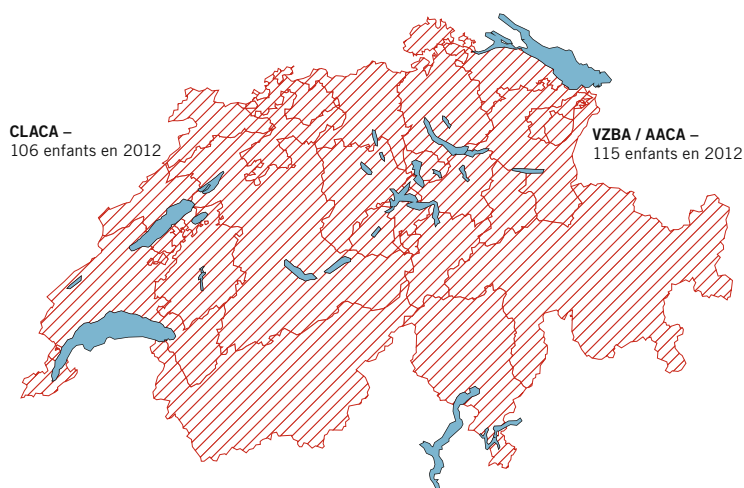
L'adoption internationale: actualités et perspectives

Maryse Javaux

1. Introduction

Avant de me pencher sur quelques points d'actualité et de perspectives, permettez-moi de faire un petit retour en arrière. En effet, 2013 marque un double anniversaire en matière d'adoption internationale. Tout d'abord, nous avons fêté cette année les 20 ans d'existence de la Convention de la Haye sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale. Parallèlement, nous avons fêté les 10 ans de l'entrée en vigueur pour la Suisse de cet instrument international. C'est donc le moment idéal pour en tirer un petit bilan, que j'illustrerai avec quelques statistiques. Pour rappel, la Suisse connaissait en 2003 un pic de l'adoption internationale, avec 656 adoptions répertoriées cette année-là. Le Rapport du Conseil fédéral sur les adoptions en Suisse du 01.02.2006 parlait alors du *rôle marginal* de l'adoption (avec une moyenne de 500 adoptions par an contre 60 à 70 000 naissances). Mais qu'en est-il aujourd'hui ?

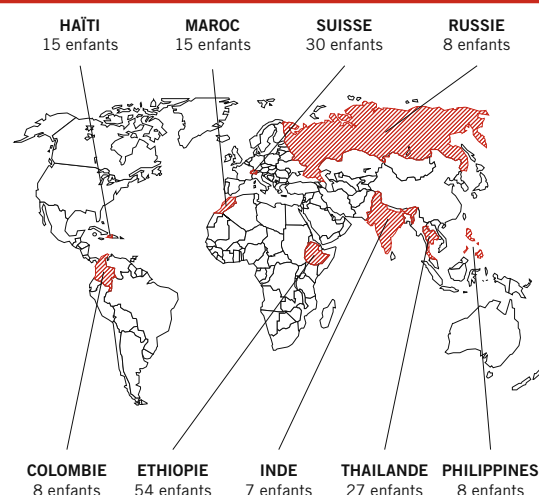
2. La situation en Suisse en 2012



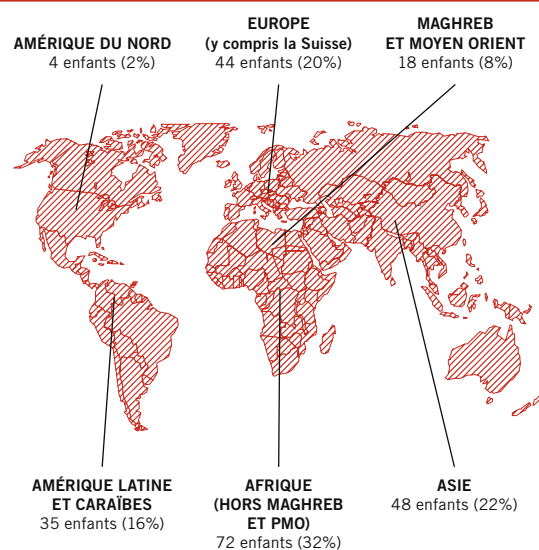
Les cantons latins adoptent 2 fois plus d'enfants par rapport au nombre d'habitants.

En 2012, 221 enfants ont été accueillis en Suisse suite à ou en vue de leur adoption. Il s'agit là uniquement des enfants arrivés dans leur nouvelle famille en Suisse, que l'adoption ait déjà été prononcée à l'étranger ou pas. Ne sont pas compris dans ce chiffre, en revanche, les enfants arrivés auparavant et dont l'adoption a été prononcée en 2012.

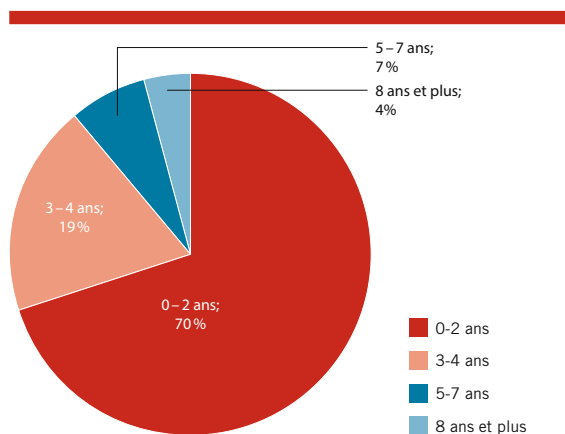
D'après les statistiques publiées par l'Office fédéral de la statistique, il y a eu en 2012 en Suisse plus de 82'000 naissances.



A eux seuls, neuf pays, dont la Suisse, ont confié 75 % des enfants accueillis en Suisse en 2012. Parmi eux, seuls cinq pays ont confié plus de 10 enfants et, en tout, moins de 200 enfants viennent de l'étranger.



S'agissant de la répartition géographique des enfants accueillis en Suisse en 2012, l'on constate que la majorité (32 %) est originaire d'Afrique subsaharienne.



Quant à l'âge des enfants accueillis en 2012, force est de constater qu'une très grande proportion (70%) est âgée de moins de 3 ans. Cela tient probablement à la forte proportion constatée cette année-là d'enfants en provenance d'Ethiopie et, dans une moindre mesure, de Suisse, qui sont traditionnellement confiés très jeunes à l'adoption. Il faut par conséquent interpréter ces données avec beaucoup de précaution, étant donné qu'elles ne reflètent pas la situation dans tous les pays d'origine, qui sont de plus en plus nombreux à annoncer que leurs enfants en attente d'adoption sont toujours plus âgés.

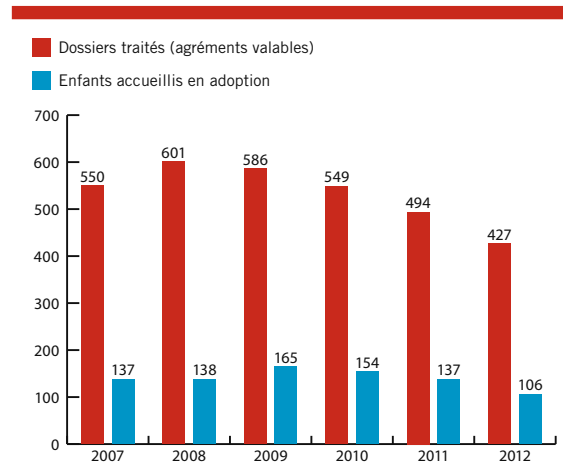
Sur les 221 arrivées d'enfants en Suisse en 2012, 149 (soit 67%) se sont déroulées avec le concours d'un intermédiaire en matière d'adoption. Le quart de tous les enfants arrivés dans leur famille en 2012 provenait d'Ethiopie. Enfin, plus de la moitié (57%) des enfants sont originaires d'un Etat partie à la CLaH 93.

Au 31 août 2013, il y avait 662 dossiers (avec agrément valable) en Suisse en attente d'une proposition d'appariement. Trois ans plus tôt, au 31 août 2010, ils étaient encore mille. Il convient par ailleurs de relever qu'un certain nombre de requérants sont évalués positivement mais n'obtiennent pas d'agrément, faute de trouver un pays d'origine dans lequel déposer leur requête d'adoption.

3. Etude CLACA 2007-2012

La Conférence latine des autorités centrales cantonales en matière d'adoption (CLACA), réunissant les cantons romands ainsi que le Tessin, a de son côté procédé à une analyse de la situation sur une période de six ans, allant de 2007 à 2012. Cette

étude ne porte que sur les dossiers en attente avec un agrément valable et les enfants accueillis **dans les cantons latins** pour la période donnée.



Si les années 2007 à 2009 comptaient encore environ 600 requêtes d'adoption pendantes pour 130 à 160 arrivées d'enfants par année, ces chiffres sont désormais tombés à 427 requêtes pendantes pour 106 arrivées d'enfants en 2012. La baisse du nombre de dossiers avec agréments valables s'explique, entre autres, par le travail d'information qui est mené par les différents intervenants en adoption sur les possibilités réelles de faire aboutir une procédure d'adoption.

Les cantons latins ont également pu constater une progression positive d'enfants en provenance d'Etats parties à la CLaH93 (ils représentaient 68% en 2012), quand bien même un total de 50 pays d'origine ont été sollicités sur la période considérée et malgré une durée de procédure généralement plus longue lorsque le dossier est déposé dans un Etat ayant ratifié la CLaH93. En outre, les agréments pour l'accueil d'enfants atteints dans leur santé restent l'exception, alors qu'une ouverture plus grande de la part des candidats à l'adoption est constatée pour des enfants plus âgés.

4. Quelques effets notables de la CLaH 93

La Convention a eu le mérite de sécuriser les procédures, en instaurant des instruments efficaces de coopération et des règles de procédure. Elle a également permis de combattre plus ou moins effica-

cement certains abus qui ont pu avoir lieu dans le domaine de l'adoption par le passé, notamment en instaurant des principes concernant les gains matériels qui entourent les adoptions. Un autre effet positif à mettre au crédit de la CLaH93 est d'avoir encouragé la préparation des parents adoptifs, ce qui n'est pas un luxe au vu de la complexité de la filiation adoptive. Cet instrument multilatéral a également instauré un système de reconnaissance automatique des adoptions réalisées dans un Etat contractant en conformité à ses principes; ainsi cela épargne aux parents adoptifs en bout de parcours d'autres démarches administratives ou judiciaires et leur permet de se concentrer sur l'accueil de l'enfant adopté. Enfin, la Convention favorise le contact direct, l'échange d'informations de même que la possibilité de prise de positions communes entre la Suisse et les autres Etats parties à la Convention.

La baisse du nombre d'adoptions internationales, illustrées ci-dessus pour la Suisse et dont le constat est partagé par tous les Etats d'accueil, pourrait laisser penser qu'il y a moins d'enfants en besoin de protection de par le monde. Or, d'après les observations que nous ou nos partenaires pouvons faire dans les Etats d'origine des enfants, de même que d'après les rapports des ONG ou organisations intergouvernementales, cette explication, certes valable pour certains pays (notamment en Amérique du sud), se révèle toutefois infondée pour la plupart des régions d'où proviennent les enfants adoptés par des familles en Suisse. L'explication de cette baisse est très certainement multifactorielle. Le premier élément généralement mis en avant par nos partenaires étrangers est l'augmentation importante (voire très importante) du nombre d'adoptions nationales. C'est là un des effets immédiats de la CLaH93: favoriser le placement de l'enfant dans un milieu familial en le maintenant dans son contexte culturel. Si l'idée est séduisante, sa mise en œuvre apparaît cependant parfois effrayante. En effet, dans certains pays (par ex. le Vietnam, où la profession de travailleur social n'existe pas), l'adoption nationale se fait sans aucune préparation, ni des parents ni de l'enfant, sans aucun encadrement et sans aucun suivi post-adoptif. La filiation adoptive étant volontiers qualifiée de filiation à risque, tant les défis inhérents à cette forme de filiation sont nombreux, cela risque de représenter une « bombe à retardement » pour les pays, les parents adoptifs et, surtout, pour les enfants adoptés. On est bien loin de l'idéal transposé du principe de subsidiarité de la CLaH93.

Parfois, ce sont les modifications législatives et normatives introduites suite à l'adoption de la CLaH93 qui bouleversent la donne si elles ne sont pas accompagnées d'un changement des mentalités. En effet, le principe de subsidiarité commande que la possibilité de réintégrer l'enfant dans son cercle familial élargi soit examinée avant de le déclarer adoptable. Or une mère qui avait l'intention de donner discrètement naissance à son enfant et de le confier à l'adoption afin de ne pas attirer le déshonneur sur sa famille, en particulier si elle est célibataire ou si l'enfant est issu d'une agression sexuelle par exemple, peut dans ces circonstances se retrouver contrainte de ne pas confier son enfant à un orphelinat reconnu mais de l'abandonner à la campagne ou dans une institution d'enfants non officielle, où sa prise en charge ne fait l'objet d'aucun contrôle (avec les risques d'abus que cela comporte) et où les enfants n'ont pas d'existence officielle et, par conséquent, ne sont jamais déclarés adoptables. Ces enfants se retrouvent ainsi victimes collatérales d'un système qui cherchait à préserver leur intérêt supérieur.

Le pendant de la sécurisation des procédures, que j'ai abordée plus haut et qui représente sans conteste une plus-value apportée par la CLaH93, est la lenteur et la complexité de ces mêmes procédures. Afin de déterminer l'adoptabilité d'un enfant, des enquêtes de police ou sociales sont nécessaires, de même qu'un travail d'information et d'accompagnement des parents biologiques s'il y en a qui sont connus. Ajoutez à cela le fait qu'on va chercher à réintégrer l'enfant dans son cercle familial élargi (comme par exemple en Colombie, où il est dorénavant obligatoire de rechercher jusqu'au 6ème degré de parenté) ou à le placer dans une famille dans son pays d'origine, et vous aurez au final des mois voire des années d'attente pour ces enfants, avec au bout bien souvent la même situation qu'au départ, c'est-à-dire le besoin de le placer pour l'adoption internationale, mais avec de moins bonnes perspectives pour lui, étant donné qu'il sera plus grand (et donc moins facilement adoptable) et qu'il aura à gérer des années d'institutionnalisation. Son balluchon en sera d'autant plus lourd, son adoption plus malaisée, autant pour lui que pour sa famille adoptive, et les risques d'un échec de l'adoption plus grands.

5. Et demain?

Le nombre de requêtes d'adoption a également diminué au cours de la dernière décennie mais dans une mesure moindre que la baisse du nombre d'enfants petits et en bonne santé adoptables. Cela a pour conséquence que pour nos parents, le parcours adoptif se traduit par des années d'attente, d'incertitudes, d'espoirs parfois déçus, de découragement, de démarches administratives pour renouveler des agréments et des documents.

En résumé, l'on peut dire que :

- réussir à sécuriser les procédures tout en les rendant plus rapides, dans la perspective du bien de l'enfant,
- de même que réussir à assurer un travail de qualité de la part de toutes les parties impliquées à un stade ou un autre dans la prise en charge des enfants en besoin de protection et dans le placement en adoption, tout en faisant baisser le montant des frais dans l'adoption internationale,
- ou encore permettre l'adoption d'un plus grand nombre d'enfants à besoins spécifiques (enfants plus âgés ou atteints dans leur santé) tout en assurant leur parfaite intégration dans leur nouveau milieu familial et culturel.

Cela représente a priori un casse-tête chinois mais il s'agit pourtant bien là des véritables défis qui se présentent aujourd'hui à l'adoption internationale.

S'agissant des perspectives pour le futur, on peut se demander, au vu des chiffres et des problèmes énoncés, si nous sommes en train de vivre les dernières heures (ou, de manière plus réaliste, les dernières années) de l'adoption internationale, ou si nous sommes seulement dans un creux de la vague. En effet, tant qu'il y aura des enfants privés de soutien familial dans le monde, l'adoption internationale a sa raison d'être, car c'est une véritable alternative pour ces enfants. Or, je l'ai mentionné, le sort de tous les enfants en besoin de protection de par le monde est loin d'être réglé de manière satisfaisante.

Une meilleure adéquation de notre cadre juridique aux réalités actuelles pourrait également s'avérer une alternative intéressante, comme par exemple le fait de réintroduire l'adoption simple en Suisse, qui serait ainsi compatible avec la notion de kafala connue des systèmes juridiques musulmans.

Au-delà de la question de l'adoption internationale, notre société va également devoir se poser la question des limites ou des ouvertures qu'elle souhaite dans les nouvelles formes de parentalité. Sommes-nous prêts à libéraliser le don d'ovocytes? A ouvrir l'accès à la procréation médicalement assistée aux couples en concubinage ou aux couples de même sexe? Est-ce que pour satisfaire l'envie d'enfants de nos concitoyens, nous ne devrions pas autoriser le recours aux mères porteuses en Suisse? Je vous laisse avec ces quelques interrogations et passe la parole à mon collègue, M. Lukas Iseli. ■

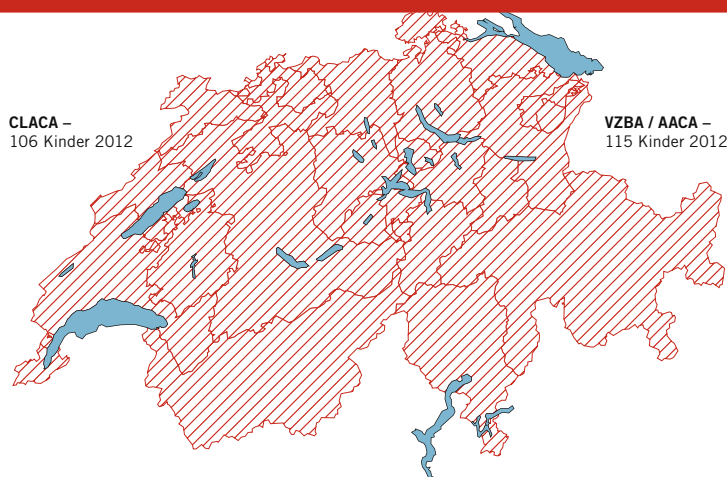
Die internationale Adoption: Aktualität und Perspektiven

Maryse Javaux

1. Einleitung

Lassen Sie mich kurz zurückblicken, bevor ich auf die Aktualität und die Perspektiven der internationalen Adoption eingehe. Das Jahr 2013 ist in doppelter Hinsicht ein Jubiläumsjahr: Zunächst konnten wir das zwanzigjährige Bestehen des Haager Übereinkommens über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption feiern. Parallel dazu haben wir das vor zehn Jahren erfolgte Inkrafttreten dieses internationalen Übereinkommens in der Schweiz gefeiert. Nun ist also der ideale Zeitpunkt für eine kurze Bilanz anhand einiger Statistiken. Einen Höhepunkt erreichte die internationale Adoption in der Schweiz im Jahr 2003 mit 656 registrierten Adoptionen. Im Bericht des Bundesrates über die Adoptionen in der Schweiz vom 1. Februar 2006 war die Rede von der marginalen Rolle der Adoption (bei durchschnittlich 500 Adoptionen pro Jahr im Vergleich zu 60 000 bis 70 000 Geburten jährlich). Doch wie sieht es heute aus?

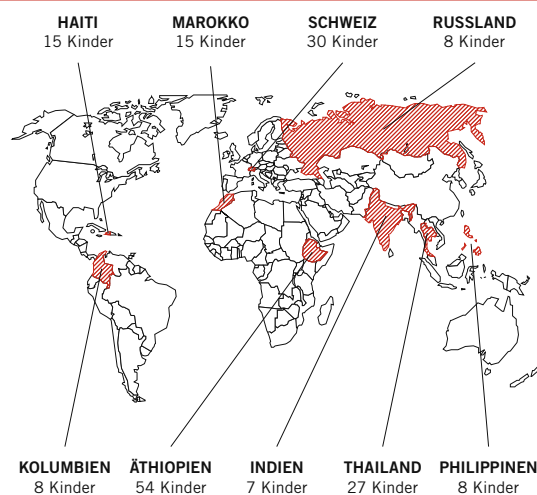
2. Situation in der Schweiz im Jahr 2012



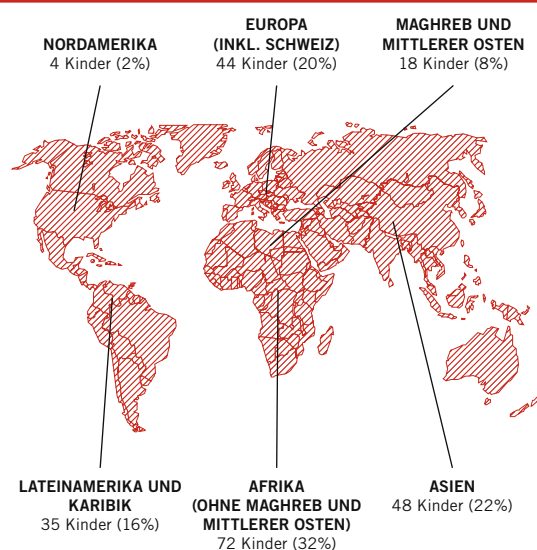
In der Westschweiz und im Tessin werden proportional zur Einwohnerzahl doppelt so viele Kinder adoptiert wie in der Deutschschweiz

2012 wurden 221 Kinder infolge einer Adoption oder im Hinblick darauf in der Schweiz aufgenommen. Diese Zahl umfasst die Kinder, die in ihrer neuen Familie in der Schweiz angekommen sind, unabhängig davon, ob die Adoption bereits im Ausland ausgesprochen worden ist. Nicht inbegriffen sind hin-

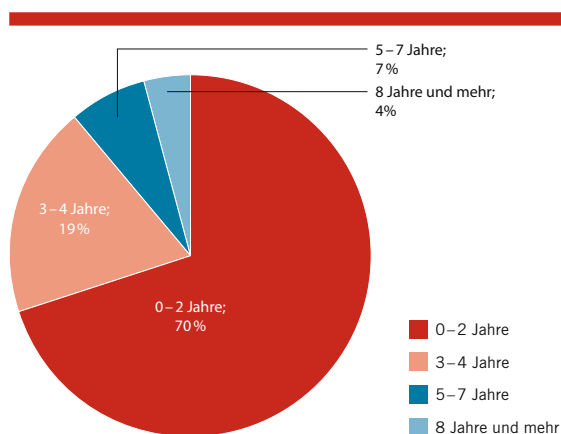
gegen die Kinder, die vorher angekommen sind und deren Adoption 2012 ausgesprochen wurde. Gemäss den Statistiken des Bundesamtes für Statistik sind 2012 in der Schweiz mehr als 82 000 Kinder geboren.



75% der 2012 in der Schweiz aufgenommenen Kinder stammen aus neun Ländern einschliesslich der Schweiz. Nur fünf dieser Länder haben mehr als zehn Kinder der Schweiz anvertraut; insgesamt stammen weniger als 200 Kinder aus dem Ausland.



Der Blick auf die geografische Verteilung der 2012 in der Schweiz aufgenommenen Kinder zeigt, dass der Grossteil (32%) aus den Ländern südlich der Sahara stammt.



In Bezug auf das Alter der 2012 aufgenommenen Kinder lässt sich feststellen, dass ein sehr grosser Anteil (70%) jünger als drei Jahre ist. Das hängt womöglich damit zusammen, dass in diesem Jahr relativ viele Kinder aus Äthiopien und, in einem geringeren Umfang, aus der Schweiz untergebracht wurden, die in der Regel sehr jung zur Adoption freigegeben werden. Diese Daten sind also mit grosser Vorsicht zu interpretieren, denn sie widerspiegeln nicht die Situation in allen Herkunftsländern. Immer mehr Länder melden nämlich, dass die Kinder, die auf eine Adoption warten, immer älter sind.

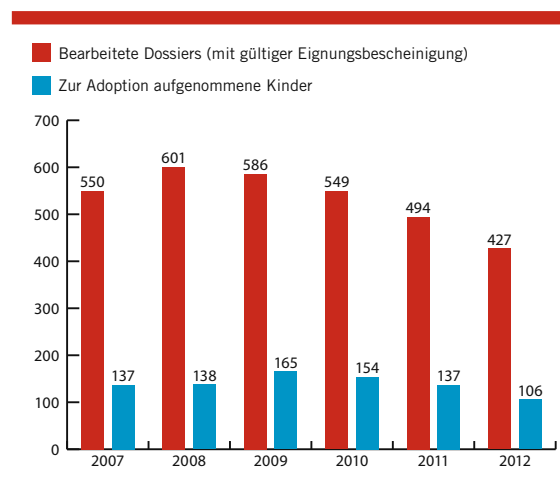
Von den 221 Kindern, die 2012 in der Schweiz aufgenommen sind, wurden 149 (also 67%) über eine Adoptionsvermittlungsstelle vermittelt. Ein Viertel der 2012 in ihrer Familie aufgenommenen Kinder stammte aus Äthiopien. Mehr als die Hälfte (57%) der Kinder stammen aus einem Vertragsstaat des HAÜ 93.

Bis zum 31. August 2013 befanden sich in der Schweiz 662 Dossiers (mit gültiger Eignungsbescheinigung) in der Phase vor einem Adoptionsvorschlag. Drei Jahre früher, am 31. August 2010, waren es noch tausend. Es ist auch darauf hinzuweisen, dass einige Gesuchstellerinnen und Gesuchsteller zwar

positiv beurteilt werden, aber keine Eignungsbescheinigung erhalten, weil sie kein Herkunftsland finden, in dem sie ihr Adoptionsgesuch einreichen können.

3. CLACA-Studie 2007–2012

Die Konferenz der kantonalen Zentralbehörden im Adoptionswesen der Westschweiz und des Tessins (CLACA) hat für sich die Situation während der sechs Jahre von 2007 bis 2012 analysiert. Die betreffende Studie bezieht sich ausschliesslich auf die hängigen Dossiers mit einer gültigen Eignungsbescheinigung und auf Kinder, die im gegebenen Zeitraum in den Kantonen der Westschweiz und im Tessin aufgenommen wurden.



In den Jahren 2007 bis 2009 waren noch rund 600 Adoptionsgesuche hängig, gegenüber 130 bis 160 zur Adoption aufgenommenen Kindern pro Jahr. In der Folge sind die Zahlen stetig bis auf 427 hängige Gesuche und 106 aufgenommene Kinder im Jahr 2012 gesunken. Der Rückgang der Anzahl Dossiers mit gültiger Eignungsbescheinigung kann unter anderem auf die Informationsarbeit der verschiedenen Akteure im Adoptionsbereich in Bezug auf die tatsächlichen Aussichten auf einen erfolgreichen Abschluss eines Adoptionsverfahrens zurückgeführt werden.

In den Kantonen der lateinischen Schweiz konnte auch ein positiver Trend hin zu Kindern aus Vertragsstaaten des HAÜ 93 beobachtet werden (68% im Jahr 2012), obwohl im betrachteten Zeit-

raum insgesamt fünfzig Herkunftsländer angegangen wurden und das Verfahren bei Einreichung des Dossiers in einem Vertragsstaat des HAÜ normalerweise länger dauert. Ausserdem bilden Eignungsbescheinigungen für die Aufnahme gesundheitlich beeinträchtigter Kinder immer noch die Ausnahme. Bei älteren Kindern zeigen sich die Adoptionswilligen diesbezüglich immerhin etwas offener.

4. Erkennbare Auswirkungen des HAÜ 93

Durch die Einführung wirksamer Kooperationsinstrumente und von Verfahrensvorschriften hat das Übereinkommen massgeblich zur klareren Festlegung der Verfahren beigetragen. Es hat es auch ermöglicht, bestimmte Missbräuche, die in der Vergangenheit im Adoptionsbereich betrieben werden konnten, mehr oder weniger wirksam zu bekämpfen. Dies namentlich durch die Einführung von Regeln betreffend die Vermögensvorteile im Zusammenhang mit den Adoptionen. Ein weiterer positiver Effekt des HAÜ 93 ist die Förderung der Vorbereitung der Adoptiveltern – angesichts der Komplexität des durch Adoption begründeten Kindesverhältnisses kein Luxus. Mit diesem multilateralen Instrument wurde auch ein System zur automatischen Anerkennung der Adoptionen eingeführt, die in einem Vertragsstaat gemäss dessen Vorschriften zustande gekommen sind. Das erspart den Adoptiveltern, die vor Abschluss des Verfahrens stehen, weitere administrative und gerichtliche Schritte, sodass sie sich auf den Empfang des Adoptivkindes konzentrieren können. Das Übereinkommen fördert schliesslich auch den direkten Kontakt, den Informationsaustausch und den Bezug gemeinsamer Positionen zwischen der Schweiz und den anderen Vertragsstaaten.

Der Rückgang der Anzahl internationaler Adoptionen, der hier für die Schweiz dargelegt wurde und in allen Aufnahmeländern bestätigt wird, liesse sich so auslegen, dass weniger Kinder auf der Welt Schutz brauchen. Gemäss unseren eigenen Beobachtungen und jenen unserer Partner in den Heimatstaaten der Kinder sowie gemäss den Berichten der NGOs oder zwischenstaatlicher Organisationen trifft diese Erklärung zwar auf bestimmte Länder zu (insbesondere in Südamerika), auf die meisten Regionen, aus denen die von Schweizer Familien adoptierten Kinder stammen, hingegen nicht. Der Rückgang ist ziemlich sicher auf mehrere Faktoren zurückzuführen. Der erste Faktor, der von unseren ausländischen Partnern im Allgemeinen angeführt wird, ist der (sehr) starke Anstieg der Anzahl nationaler Adoptionen. Dies ist eine direkte Auswirkung des HAÜ 93, das die Unterbringung des Kindes in einem familiä-

ren Umfeld im gewohnten kulturellen Kontext fördert. Diese Idee ist zwar verlockend, manchmal wirkt deren Umsetzung jedoch abschreckend. In einigen Ländern (z. B. Vietnam, wo es den Beruf des Sozialarbeiters nicht gibt) erfolgen nationale Adoptionen nämlich ohne jegliche Vorbereitung der Eltern oder des Kindes, ohne Begleitung und ohne Betreuung nach der Adoption. Da das durch Adoption begründete Kindesverhältnis aufgrund der zahlreichen damit verbundenen Herausforderungen gern als risikobehaftetes Verhältnis betrachtet wird, kann dies für die Länder, die Adoptiveltern und vor allem die Adoptivkinder zu einer «Zeitbombe» werden. Von der idealen Umsetzung des im HAÜ 93 verankerten Grundsatzes der Subsidiarität sind wir da weit entfernt.

Bisweilen werfen auch die infolge der Annahme des HAÜ 93 eingeführten Gesetzes- und Vorschriftenänderungen alles über den Haufen, wenn sie nicht mit einer Änderung der Anschauungsweise einhergehen. Gemäss dem Grundsatz der Subsidiarität muss beispielsweise zunächst geprüft werden, ob das Kind wieder in den weiteren Kreis der Familie integriert werden kann, bevor es zur Adoption freigegeben wird. Eine Mutter, die ihr Kind diskret zur Welt bringen und zur Adoption freigeben wollte, um keine Schande über die Familie zu bringen, etwa weil sie ledig ist oder das Kind bei einem sexuellen Übergriff empfangen wurde, kann sich unter diesen Umständen gezwungen sehen, ihr Kind nicht einem anerkannten Waisenhaus zu übergeben, sondern es auf dem Land freizusetzen oder in einem inoffiziellen Kinderheim abzugeben, in dem die Betreuung keiner Kontrolle unterliegt (mit den entsprechenden Missbrauchsrisiken) und in dem die Kinder nicht amtlich erfasst sind und somit auch nie zur Adoption freigegeben werden können. Die Kinder werden also zum Opfer eines Systems, das eigentlich ihr Wohl schützen sollte.

Kehrseite der oben genannten klareren Festlegung der Verfahren, die fraglos einen Mehrwert des HAÜ 93 darstellt, ist die Schwerfälligkeit und Komplexität dieser Verfahren. Zur Bestimmung der Adoptionsfähigkeit eines Kindes sind polizeiliche und soziale Abklärungen nötig und müssen die leiblichen Eltern, falls sie bekannt sind, informiert und begleitet werden. Wenn zuerst noch versucht wird, das Kind im weiteren Kreis der Familie zu integrieren (wie zum Beispiel in Kolumbien, wo nunmehr in der Verwandtschaft bis zum sechsten Grad gesucht werden muss) oder in einer Familie im Heimatland unterzubringen, wartet das Kind während Monaten oder gar Jahren, um am Ende oft am selben Punkt

zu stehen wie zu Beginn, d.h. auf der Suche nach einem Platz für eine internationale Adoption, wobei die Chancen noch schlechter stehen, weil es nun älter ist (und somit weniger einfach adoptiert werden kann) und mit mehreren Jahren in einem Heim umgehen muss. Dadurch schleppt es nur noch mehr Ballast mit, die Adoption wird für das Kind und die Adoptivfamilie schwieriger und die Gefahr eines Scheiterns der Adoption grösser.

5. Und in der Zukunft?

Auch die Anzahl der Adoptionsgesuche ist im letzten Jahrzehnt zurückgegangen, jedoch in einem geringeren Ausmass als die Anzahl der kleinen und gesunden Kinder, die adoptiert werden können. Für die Eltern bei uns bedeutet das, dass das Adoptionsverfahren mit jahrelangem Warten, Ungewissheiten, enttäuschten Erwartungen, Entmutigung und administrativen Verfahren zur Erneuerung der Eignungsbescheinigungen und der Unterlagen verbunden ist.

Zusammengefasst sollte Folgendes angestrebt werden:

- mit Blick auf das Kindeswohl die Verfahren klarer festlegen aber auch beschleunigen;
- sicherstellen, dass alle an der Betreuung der schutzbedürftigen Kinder und im Adoptionsverfahren beteiligten Parteien qualitativ hochstehende Arbeit leisten, gleichzeitig aber auch die Kosten der internationalen Adoption senken;
- die Adoption von Kindern mit besonderen Bedürfnissen (ältere oder gesundheitlich beeinträchtigte Kinder) fördern und die völlige Integration in ihrem neuen familiären und kulturellen Umfeld sicherstellen.

Das ist zwar eine ziemliche Knacknuss. So sehen die tatsächlichen Herausforderungen für die internationale Adoption heute aber aus.

Richten wir in Kenntnis der genannten Zahlen und Probleme den Blick auf die Zukunft, so kann man sich fragen, ob wir nun die letzte Stunde (oder etwas realistischer: die letzten Jahre) der internationalen Adoption erleben oder ob wir uns lediglich in einer Talsohle befinden. Solange es auf der Welt Kinder ohne familiäre Unterstützung gibt, wird die Existenz der internationalen Adoption jedoch berechtigt sein, denn für diese Kinder bietet sie eine echte Alternative. Wie ich gesagt habe, gibt es noch viele schutzbedürftige Kinder auf der Welt, deren Schutz noch nicht zufriedenstellend geregelt ist.

Eine interessante Möglichkeit wäre auch die bessere Anpassung unseres rechtlichen Rahmens an die heutige Realität. Ein Beispiel dafür wäre die Wieder-

führung der einfachen Adoption in der Schweiz, die mit dem in muslimischen Rechtsordnungen bekannten System der Kafala vereinbar wäre.

Über die internationale Adoption hinaus wird sich unsere Gesellschaft auch damit befassen müssen, welche Grenzen sie den neuen Formen der Elternschaft setzen oder wie offen sie damit umgehen will. Sind wir bereit, die Eizellenspende zu legalisieren? Sollen Konkubinatspaare oder gleichgeschlechtliche Paare Zugang zur Fortpflanzungsmedizin erhalten? Soll dem Kinderwunsch unserer Mitbürgerinnen und Mitbürger nicht durch die Zulassung der Leihmutterschaft in der Schweiz Rechnung getragen werden? Mit diesen Fragen an Sie schliesse ich und übergebe das Wort nun meinem Kollegen, Herrn Lukas Iseli. ■

Questions d'actualité et perspectives dans le domaine de la maternité de substitution

Lukas Iseli

On parle de maternité de substitution lorsqu'une femme conçoit un enfant par des méthodes de procréation médicalement assistée et qu'elle remet celui-ci définitivement à des tiers après l'accouchement. Le principe général qui interdit ce procédé en Suisse est inscrit dans la Constitution fédérale, et les détails se trouvent définis dans la loi fédérale sur la procréation médicalement assistée. Sont punissables la personne qui applique un tel procédé à une mère porteuse ou qui sert d'intermédiaire, pas la mère porteuse elle-même ni les personnes qui mandatent celle-ci.

Tout comme la Suisse, les pays limitrophes (Allemagne, France, Italie et Autriche) interdisent la maternité de substitution. Seuls quelques rares pays européens l'autorisent et ce, à des conditions très strictes. Le Danemark et le Royaume-Uni l'autorisent seulement si elle a des visées altruistes. D'autres pays comme l'Inde, la Géorgie, l'Ukraine et certains Etats américains autorisent la maternité de substitution à visée commerciale, parfois sans réglementation légale particulière. Ils se contentent de prévoir des mécanismes permettant aux personnes recourant à une mère de substitution d'acquérir le statut de parents légaux de l'enfant.

Bien que l'on ne dispose que de statistiques très sommaires concernant la maternité de substitution, il est très probable que le phénomène ait pris de l'ampleur ces dernières années. La mondialisation, la difficulté croissante à concevoir que connaissent les couples dans les pays industrialisés et l'apparition de nouvelles possibilités techniques ont entraîné une commercialisation de la procréation humaine. Cette commercialisation a conduit à l'avènement d'un «tourisme de la procréation», alors même que l'un des objectifs fondamentaux de la législation suisse sur la médecine procréative était d'éviter ce type de dérive.

Une telle pratique pose des questions complexes touchant au droit comme à notre modèle de société. Elle divise en effet la maternité en trois, entre une mère biologique qui porte l'enfant, une mère génétique qui fournit ses gamètes, et une mère sociale qui mandate les deux autres pour lui «fournir» un enfant. Elle

contourne le droit suisse, et le doute subsiste quant à la manière de régler les droits des parents: dans le pays où réside la mère biologique (et la mère génétique), les mandants sont considérés comme les parents légitimes de l'enfant, alors qu'en Suisse la mère de l'enfant est celle qui lui a donné naissance. C'est là un des principes fondateurs de l'ordre public dans notre pays, raison pour laquelle le droit suisse ne reconnaît pas les rapports de filiation constitués à l'étranger sur la base d'un contrat de maternité de substitution, et fonde exclusivement ces rapports sur une reconnaissance de l'enfant, sur une procédure judiciaire d'établissement de la filiation ou sur une adoption.

D'autres points litigieux concernent le fait que le droit de l'enfant à connaître sa filiation n'est dans bien des cas pas garanti, que la pratique contourne la législation relative à l'adoption et à la protection de l'enfance, et que les mères porteuses étrangères sont souvent victimes d'exploitation et défavorisées socialement.

Malgré ces réserves, une partie de la doctrine juridique suisse tend à plaider pour que l'on reconnaisse les rapports de filiation institués à l'étranger sur la base d'un contrat de maternité de substitution et ce, dans l'intérêt des enfants concernés.

Le Conseil fédéral prépare actuellement un rapport ad hoc, en réponse à une intervention parlementaire¹. On attend par ailleurs pour la fin de l'année une prise de position de la Commission nationale d'éthique concernant les questions éthiques que pose la loi fédérale sur la procréation médicalement assistée, dont celles liées à la maternité de substitution. Au niveau européen également, divers organismes ont abordé cette problématique, parmi lesquels l'UE, la Conférence de La Haye sur le droit international privé, ainsi que le Conseil de l'Europe.

On ne peut pas prévoir pour l'heure quelle sera l'approche adoptée pour tenter de résoudre cette problématique. ■

¹ Le rapport a été publié le 29 novembre 2013. Il est disponible à : <http://www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/fr/home/dokumentation/mi/2013/2013-11-29.html>

Aktuelle Themen und Aussichten – Die Leihmutterschaft

Lukas Iseli

Empfängt eine Frau durch ein Fortpflanzungsverfahren ein Kind und überlässt dieses nach der Geburt dauerhaft Dritten, spricht man von Leihmutterschaft. In der Schweiz ist diese Form der medizinisch unterstützten Fortpflanzung verboten. Der Grundsatz findet sich in der schweizerischen Bundesverfassung, die Einzelheiten im Fortpflanzungsmedizingesetz. Strafbar macht sich, wer bei einer Leihmutter ein Fortpflanzungsverfahren anwendet oder wer Leihmutter-schaften vermittelt, nicht aber die Leihmutter selber oder die Personen, welche die Leihmutter beauftragen.

Wie in der Schweiz ist die Leihmutterschaft in den meisten angrenzenden Staaten verboten, so etwa in Deutschland, Frankreich, Italien und Österreich. In Europa erlauben nur wenige Staaten die Leihmutter-schaft und dies zumeist unter strengen gesetzlichen Vorschriften. Dänemark und das Vereinigte Königreich beispielsweise erlauben nur altruistische Leih-mutterschaften. In anderen Ländern wie namentlich Indien, Georgien, Ukraine und einzelnen Gliedstaaten der USA ist die kommerzielle Leihmutterschaft zugelassen – zum Teil ohne gesetzliche Grundlagen. Diese Länder sehen Mechanismen vor, wie die Personen, welche eine Leihmutter beanspruchen, den Status als rechtliche Eltern des Kindes erlangen können.

Obwohl das Phänomen der Leihmutterschaft statistisch kaum dokumentiert ist, muss für die letzten Jahre von einer Zunahme ausgegangen werden. Die Globalisierung, die zunehmende ungewollte Kinderlosigkeit in den Industrieländern und neue technische Möglichkeiten haben zu einer Kommerzialisierung der menschlichen Fortpflanzung geführt. Diese Kommerzialisierung hat einen Fortpflanzungstourismus von Schweizerinnen und Schweizern ins Ausland begründet, obwohl dessen Vermeidung eines der grundlegenden Ziele der Schweizer Gesetzgebung im Bereich der Fortpflanzungsmedizin war.

Daraus ergeben sich komplexe rechtliche und soziale Fragen. Die Mutterschaft wird gespalten (in eine biologische Mutter: die gebärende Frau; eine genetische Mutter: die Eizellenspenderin; eine soziale Mutter: die das Kind bestellende Frau), das schweizerische Recht wird umgangen und es ist unklar, wie

die Elternrechte zu regeln sind. Im Ursprungsland gelten die Auftraggeber rechtlich als Eltern, während nach schweizerischem Rechtsverständnis immer diejenige Frau Mutter des Kindes ist, welche es geboren hat. Dieser Rechtsgrundsatz gehört gemäss der aktuellen Praxis zum *Ordre public* der Schweiz. Deshalb werden im Ausland gestützt auf Leihmutter-schaftsverträge erstellte Kindesverhältnisse in der Schweiz heute nicht anerkannt. Ein Kindesverhältnis kann in diesen Fällen in der Schweiz nur mittels Anerkennung, gerichtliche Vaterschafts- oder Mutter-schaftsfeststellung oder Adoption erstellt werden.

Anlass zur Sorge bieten im Weiteren auch die Umstände, dass das Recht auf Kenntnis der Abstammung dieser Kinder in vielen Fällen nicht gewahrt wird, dass die Adoptions- und Kindeschutzvorschriften umgangen werden und dass ausländische Leih-mütter Ausbeutung und soziale Nachteile erfahren.

Trotz dieser Bedenken plädiert ein Teil der Rechtslehre dafür, solche im Ausland gestützt auf einen Leihmutterschaftsvertrag erstellten Kindesverhältnisse im Hinblick auf das Wohl des Kindes in der Schweiz zu anerkennen.

Aktuell erarbeitet der Bundesrat einen Bericht zur Leihmutterschaft in Beantwortung eines parlamentarischen Vorstosses². Zudem ist noch für dieses Jahr von Seiten der Nationalen Ethikkommission eine Stellungnahme zu den ethischen Fragen des Fortpflanzungsmedizingesetzes – und damit auch zur Leihmutterschaft – vorgesehen. Auf europäischer Ebene haben sich verschiedene Gremien der Problematik angenommen. Dazu zählen namentlich die EU, die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht sowie der Europarat.

Zum jetzigen Zeitpunkt ist nicht absehbar, in welche Richtung sich die Lösungsansätze bewegen werden. ■

² Der Bericht wurde am 29. November 2013 publiziert. Er ist abrufbar unter: <http://www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/dokumentation/mi/2013/2013-11-29.html>

Adoption et droits de l'enfant

Jean Zermatten³

1. Introduction

Sous nos latitudes, l'adoption est un phénomène plus ou moins récent, qui s'est développé progressivement après la deuxième guerre mondiale et qui a cru de manière assez spectaculaire vers les années 70. Egalement en Suisse, où de très nombreuses adoptions de type humanitaire ont été effectuées (et parfois provoquées) après des événements tragiques ou des conflits (Biafra, Vietnam, Corée, Colombie...), où en raison de pauvreté (Amérique du Sud, Afrique...).

L'adoption n'est pas admise de manière universelle et il y a des Etats qui ne reconnaissent toujours pas l'institution juridique de l'adoption, considérant que les formes de recueil d'enfants, notamment les formes coutumières, sont suffisantes, même si de fait, on pourrait les assimiler à une adoption. On estime que 160 pays ont un système juridique d'adoption, une trentaine ne l'a pas du tout. L'ONU a mené une grande étude sur l'adoption et a publié des chiffres en 2009; même si les données restent sujettes à interprétation, on estime que environ 260 000 adoptions sont réalisées chaque années dans le monde. Les USA réalisent près de la moitié des adoptions internationales mondiales.⁴

Si longtemps, l'adoption était considérée comme un acte de nature charitable (sauver un enfant), il a pris de plus en plus la fonction de répondre aux désirs de couples sans enfants de pouvoir élever un ou plusieurs enfants; ce qui a amplifié considérablement le mouvement de l'adoption, notamment internationale. Dès lors, ce recours fréquent à l'adoption par dessus les frontières a conduit à des situations favorables pour les enfants adoptés et les familles adoptantes, mais a aussi conduit à pas mal d'échecs cuisants et a mis en évidence l'existence de problèmes humains et juridiques complexes, impossible à résoudre en l'absence d'un cadre normatif général (ou multilatéral) ou en l'absence d'accord entre les pays concernés, de manière bilatérale. De plus, de nombreux pays n'avaient guère de dispositions nationales pour encadrer l'adoption à l'interne... N'oublions pas que nous nous sommes avant la Convention des droits de l'enfant.

³ Directeur de l'Institut international des droits de l'enfant, Président sortant du Comité ONU des droits de l'enfant

⁴ UN DESA, Population Division. Child Adoption: Trends and Policies. New York: UN, 2009, Introduction, p xv.

La Convention des NU relative aux droits de l'enfant va, à l'évidence, amener une prise de conscience du statut nouveau de l'enfant, reconnu comme une personne à part entière, titulaire de droits, qu'il peut progressivement exercer de manière autonome, et dont on doit à la fois prendre en compte la parole ou l'opinion et à la fois évaluer l'intérêt supérieur, dès qu'une décision est prise à son égard. La Convention portera un regard spécial sur l'adoption et lui consacra un article spécifique (art. 21).

Mais la Convention reste un texte holistique, d'ambition universelle, qui ne pouvait pas entrer dans tous les détails de l'adoption, en particulier de l'adoption internationale.

Dès lors la Communauté internationale s'est préoccupée de cette situation et a décidé d'établir des normes et des garanties pour régler l'adoption internationale, pour offrir aux Etats une plateforme claire et pour assurer aux familles (d'origine et adoptantes) et aux enfants, le respect de leurs droits. C'est dans ce contexte qu'a été discutée, puis promulguée la Convention de la Haye no 33, intitulée

« Convention du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale ».⁵

L'adoption de cette Convention, ratifiée à ce jour par 94 Etats, a marqué d'une pierre blanche toute la question de l'adoption internationale et l'on peut dire qu'il y a un avant et un après la Convention 33. La mise en place de mécanisme de coopération et de garanties matérielles et procédurales est capitale. Bien plus, elle se fonde sur le respect des droits de l'enfant et fait référence explicite à la CDE, notamment renforce l'art. 21 et fonde toutes formes d'interventions sur le principe général de l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 par. 1 CDE).

En 2000, la Communauté internationale élargit le cadre normatif, par le Protocole facultatif sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, qui va défi-

⁵ Disponible sur le site Internet de la Conférence de La Haye de droit international privé (www.hcch.net), sous la rubrique « Conventions »

nir clairement l'infraction de vente d'enfants par le biais de l'adoption.

Cette brève présentation se propose d'examiner ces instruments internationaux. Je ne vais pas parler de la situation helvétique, ni des décisions jurisprudentielles, même si la référence aux droits de l'enfant est manifeste. D'autres orateurs le feront.

2. La Convention relative aux droits de l'enfant

2.1. Considérations générales

Tout d'abord rappelons que l'adoption constitue une solution permanente pour un enfant qui est privé de son environnement familial d'origine, puisqu'une relation juridique est établie entre l'enfant et ses parents adoptifs (et les enfants de ceux-ci, si approprié). Dès lors, cette relation impose des obligations pour les parents adoptifs envers l'enfant adopté; les mêmes obligations et responsabilités qu'envers leurs propres enfants.

Il est évident qu'avant la Convention, même si l'on parle de « bien de l'enfant »⁶ pour justifier les adoptions, la pratique montre que c'est surtout pour répondre aux demandes des parents que se réalisent les adoptions (sorte de droit des parents mariés à disposer d'un enfant). De plus, lors de la conférence de Bucarest⁷, un plan d'action fut adopté pour permettre aux Etats de faciliter les démarches d'adoption, afin de permettre à tous les parents d'avoir le nombre d'enfants désirés... On était donc dans une logique centrée sur les parents et leurs désirs et absolument pas sur l'enfant et sur ses propres intérêts.

Ce qui va changer la donne, ce sont tout d'abord des modifications très profondes de la famille et de l'institution du mariage qui passe d'une union sacrée (au religieux, comme au civil) à un contrat (invention du mot démariage), qui change complètement la réalité des familles; de nouvelles formes de familles apparaissent: décomposées, recomposées, homosexuelles, très souvent monoparentales,

voire fondées sur des liens de filiation génétiques variées (procréation médicalement assistée), les familles prennent des formes diverses, où les projets de parentalité ne sont souvent guère lisibles. Au point de se demander si parfois le droit à l'enfant ne constitue pas un obstacle aux droits de l'enfant!

De même les questions démographiques vont jouer un rôle important: décreue de la natalité dans les pays du Nord; accroissement de la natalité dans les pays du Sud. On est donc dans une logique d'offre (du Sud) et de demande (du Nord), sans parler des situations humanitaires (comme Haïti, par exemple).

Avant la promulgation de la Convention, il n'y a pas d'instruments universels pour régler l'adoption; il y a des instruments régionaux nés de la nécessité de trouver des procédures, lors d'adoptions par-dessus les frontières des Etats. Ainsi en 1965, la *Convention du 15 novembre 1965 concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption*⁸, puis en 1967 *la Convention européenne en matière d'adoption des enfants*⁹. Ces instruments jouent un rôle important, mais n'ont pas de portée autre que d'amener les Etats membres du Conseil de l'Europe à trouver des accords de nature de droit privé en cas d'adoption touchant deux Etats. Ce n'est que plus tard, lorsqu'il devint clair que l'adoption pouvait être liée ou assimilée à des cas de ventes d'enfants, ou de traite, voire d'enlèvement d'enfants, que l'on a légiféré.

La Convention des droits de l'enfant a évidemment été la pièce maîtresse du puzzle normatif actuel.

2.2. Principes

Tout d'abord, la CDE a établi un article séparé (l'article 21) pour traiter de l'adoption et la CDE ne voue pas une attention exclusive à l'adoption internationale; on peut affirmer qu'elle fait surtout la promotion d'un système qui est basé sur le respect des principes suivants:

6 cf. art 8 par. 1 de la Convention européenne sur l'adoption des enfants, 1967.

7 Rapport de la Conférence des NU sur la population mondiale, Bucarest, 19-30 août 1974, United Nations Publication Sales No E.75.XIII.3.

8 Convention no 13 de la HCCH (Conférence de la Haye); cette Convention a cessé d'avoir effet le 23 octobre 2008

9 STCE:202; cette Convention fut révisée complètement pour devenir une Convention importante en matière d'adoption internationale, basée sur une approche « droits de l'enfant »

- prise en compte comme critère de décision de l'intérêt supérieur de l'enfant
- respect de l'opinion de l'enfant
- respect du droit à l'enfant de jouir d'un environnement familial
- adoption décidée que par des autorités compétentes
- processus et démarches en adéquation avec les lois nationales sur l'adoption
- priorité à l'adoption domestique.

C'est ce que dit l'art. 21 et la lit. a CDE

Mais bien sûr, la question de l'**adoption internationale** est largement abordée dans les quatre lettres suivantes (b à e) de cet article :

« Les Etats parties qui admettent et / ou autorisent l'adoption s'assurent que l'intérêt supérieur de l'enfant est la considération primordiale en la matière, et :

- a) Veillent à ce que l'adoption d'un enfant ne soit autorisée que par les autorités compétentes, qui vérifient, conformément à la loi et aux procédures applicables et sur la base de tous les renseignements fiables relatifs au cas considéré, que l'adoption peut avoir lieu eu égard à la situation de l'enfant par rapport à ses père et mère, parents et représentants légaux et que, le cas échéant, les personnes intéressées ont donné leur consentement à l'adoption en connaissance de cause, après s'être entourées des avis nécessaires ;

2.3. Le Comité, quelques recommandations

Néanmoins, on peut dire que cet article n'est pas très développé et qu'il s'agit surtout de principes sur lesquels d'autres instruments internationaux vont venir

- b) Reconnassent que l'adoption à l'étranger peut être envisagée comme un autre moyen d'assurer les soins nécessaires à l'enfant, si celui-ci ne peut, dans son pays d'origine, être placé dans une famille nourricière ou adoptive ou être convenablement élevé ;
- c) Veillent, en cas d'adoption à l'étranger, à ce que l'enfant ait le bénéfice de garanties et de normes équivalant à celles existant en cas d'adoption nationale ;
- d) Prennent toutes les mesures appropriées pour veiller à ce que, en cas d'adoption à l'étranger, le placement de l'enfant ne se traduise pas par un profit matériel indu pour les personnes qui en sont responsables ;
- e) Poursuivent les objectifs du présent article en concluant des arrangements ou des accords bilatéraux ou multilatéraux, selon les cas, et s'efforcent dans ce cadre de veiller à ce que les placements d'enfants à l'étranger soient effectués par des autorités ou des organes compétents.

s'appuyer. Le point à relever est que la CDE crée des obligations pour les Etats, et donc que cet article 21 sera de grande importance pratique pour les législateurs nationaux et internationaux ; et le Comité des

droits de l'enfant l'utilisera très fréquemment pour faire des recommandations aux Etats.

Par exemple,

Pour la **Chine (2013) : CRC/C/CHN/CO/3-4**

1. The Committee recommends that the State party:

- a) Urgently **review the current mechanisms and procedures for domestic and in-tercountry adoption** in mainland China, in Hong Kong SAR and Macau SAR and ensure that professionals responsible for adoption cases are fully equipped with the expertise need-ed to assess, review and process cases, in a timely manner, in the light of the Hague Con-vention ;
- b) Create a **transparent and effective system for assessment and review of the adoption process** in mainland China, Hong Kong SAR and Macau SAR ;
- c) Mainland China **investigate all cases of abductions and unlawful adoptions of children, including from hospitals and « orphanages »**, and ensure that perpetrators of such crimes, including the government officials involved, are held accountable ; and
- d) Establish a **central data collection system to identify the number of children abducted, including for adoption purposes** and children who have been rescued and reinte-grated into their families and communities in mainland China.

pour la **Namibie : CRC/C/NAM/CO/2-3 (CRC, 2012)**

50. the committee recommends that the state party:

- a) urgently adopt a comprehensive law on domestic and intercountry adoption and ensure that it is in full compliance with the convention and other international standards. in the meantime, the state party should take immediate measures to stop unofficial adoptions in order to prevent abusive practices, including the exploitation and trafficking of children ;
- b) entrust the responsibility of monitoring and collecting data on domestic and inter-country adoption, including post-adoption monitoring, to a specific body, and ensure that the principle of the best interests of the child is always taken into consideration ;
- c) expedite the ratification of the 1993 hague convention on protection of children and cooperation in respect of inter country adoption.

Ou pour le Népal : *CRC/C/OPSC/NPL/CO/1 (CRC, 2012)*

24. The committee reminds the state of its obligations under article 3, paragraph 5 of the optional protocol to take all legal and administrative measures to ensure that all persons involved in the adoption of a child act in conformity with applicable international legal instruments. In particular, the committee urges the state party to:

- a) develop and implement strict criteria for the adoption of nepalese children and ensure that exhaustion of all means to prevent termination of parental responsibility and / or separation of the child is set as a clear criterion in all cases involving adoption;
- b) urgently review the current mechanisms and procedures for domestic and inter-country adoption, and ensure that professionals responsible for adoption cases are fully equipped with the technical expertise needed to review and process cases in the light of the hague convention;
- c) regulate and monitor the practice of placing children with close relatives or others, to prevent children from being exploited;
- d) investigate all cases of irregular adoption, smuggling of children and opening of unauthorized shelters and "orphanages" for the purpose of sexual exploitation and abuse of children;
- e) ratify the hague convention on protection of children and co-operation in respect of intercountry adoption signed in 2009 as well as the international protocol to prevent, suppress and punish trafficking in persons, especially women and children supplementing the 2000 united nations convention against transnational organized crime (palermo protocol)

Pour la République démocratique du Congo, (2009) *CRC/C/COD/CO/2 (CRC, 2009)*

Le Comité recommande à l'Etat partie :

- establish a central authority for adoption to regulate, train and monitor all actors involved and coordinate with the relevant legal authorities
- pending the creation of new legislation on adoption, establish an administrative procedure that would facilitate adoption, while ensuring respect for the rights of the child at all stages
- ensure, in particular, that consent to adoption is a free and informed act on the part of the biological parents and that of the children being adopted and that prior efforts have been made to maintain family ties
- promote domestic adoption through awareness-raising campaigns and regulations that facilitate access to adoption, such as free or inexpensive costs for documents needed for the adoption process
- e) provide information and training in child rights, legal regulations and administrative procedures for adoption to relevant government employees, including judges, lawyers, doctors, nurses, civil registry employees, as well as to managers and staff of orphanages, convents and other institutions that care for children

f) take appropriate measures to prevent illegal adoptions at both national and international level and, in this regard, consider ratifying the hague convention on the protection of children and cooperation in respect of intercountry adoption of 1993

g) redirect traditional adoptions towards measures of protection of the children like the legal adoption or other types of guardianship .

Il faut évidemment rajouter que l'article 21 qui consacre le droit à l'adoption doit toujours être lu (comme tous les autres articles de la CDE) en relation avec les principes généraux de la Convention

- le droit de ne pas être discriminé (art. 2)
- le droit de voir son intérêt supérieur être évalué et pris en compte de manière primordiale (art. 3 par.1)
- le droit à la vie, survie et développement (art. 6)
- le droit d'être entendu dans toutes les décisions qui affectent un enfant (art. 12).

2.4. Le droit de connaître ses origines

De plus, il ne faut pas omettre de signaler **les articles 7 et 8** de la CDE qui ont une relation particulière avec l'art. 21, puisqu'ils donnent à l'enfant le droit de connaître ses parents (art. 7 par. 1) e le droit de l'enfant de préserver son identité (art. 8 par. 1).

« Chaque être humain éprouve le besoin de connaître ses origines afin de forger son identité et se développer dans les meilleures conditions possibles. D'une manière générale, le terme recherche des origines couvre l'ensemble des démarches qu'une personne adoptée entreprend pour renouer avec son passé pré adoptif. L'enfant adopté ne souhaite pas seulement connaître l'identité de son père et de sa mère d'origine, mais il désire aussi (et parfois seulement) obtenir des informations générales (parfois non identificatoires) sur son milieu d'origine et sur sa communauté socio-économique jusqu'à son entrée dans sa famille adoptive. »¹⁰

Mais, contrairement à ce que l'on dit souvent, tous les enfants adoptés ne cherchent pas à retrouver leurs parents biologique, Mais, tous s'interrogent sur le passé, avec plus ou moins d'intensité, à des âges différents, très souvent l'adolescence, sur leur passé et les raisons de leur abandon et aussi sur les démarches effectuées par leur nouvelle famille.

¹⁰ SSI, Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille, Fiche d'information no 31

La question de l'existence d'un droit à connaître l'identité des parents d'origine n'est à ce jour pas explicitement réglée dans la Convention des droits de l'enfant, même si le Comité des droits de l'enfant encourage les Etats à faciliter la recherche de leurs origines par les enfants. Ce sont les lois nationales qui doivent intervenir et offrir le cadre pour les démarches de recherche des origines.

En Suisse, à partir de 18 ans révolus, l'enfant peut obtenir les données relatives à l'identité de ses parents biologiques ; il a même le droit d'obtenir ces données avant ses 18 ans lorsqu'il peut faire valoir un intérêt légitime.

Selon l'art. 268c al. 3CC, les cantons désignent un office approprié à qui adresser les demandes de renseignements.

La Convention de **La Haye** sur l'adoption internationale de 1993 est plus explicite à ce sujet **l'art. 30** :

1. Les autorités compétentes d'un Etat contractant veillent à conserver les informations qu'elles détiennent sur les origines de l'enfant, notamment celles relatives à l'identité de sa mère et de son père, ainsi que les données sur le passé médical de l'enfant et de sa famille.
2. Elles assurent l'accès de l'enfant ou de son représentant à ces informations, avec les conseils appropriés, dans la mesure permise par la loi de leur Etat.

Ce qui paraît acquis de nos jours, c'est que les enfants adoptés « peuvent accéder plus facilement qu'auparavant aux informations concernant leur passé pré-adoptif. En outre, de plus en plus de pays gardent des informations sur les origines des enfants. Mais malgré ces progrès, un grand nombre d'enfants n'ont encore que peu ou pas d'informations sur leurs origines ou sur leur parcours de vie pré-adoptive. Afin de rendre l'accès à ces informations effectif, il est important que les Etats prennent des mesures pour :

- **collecter et préserver** de manière systématique les données personnelles et familiales des enfants pris en charge : à cet effet, le partage des informations entre divers intervenants professionnels est primordial. S'agissant d'une adoption internationale, le partage des informations devrait également s'opérer entre Etats...
- **garantir l'accès à ces informations** : l'adopté peut accéder aux informations à travers l'Autorité centrale, l'organisme à travers lequel son adoption a été réalisée ou l'institution où il a séjourné...

- **fournir un soutien aux adoptés qui recherchent leurs origines** : ce soutien, prodigué par des professionnels, devrait accompagner l'adopté tout au long du processus¹¹.

Pour le Comité, citons quelques recommandations qui ont valeur de jurisprudence : **Slovénie** : **CRC/C/15/ADD.230 (CRC, 2004)**

Le Comité recommande à l'Etat partie

- r) ensures that legislation on foster care and adoption is in conformity with crc and hague convention on protection of children and cooperation in respect of intercountry adoption of 1993
- r) **law on adoption should guarantee right of child to know his / her origin and access to information about his / her background**
- r) establish national register of children to be adopted and of families qualified to adopt, which takes full account of best interests of child

Kazakstan : **CRC/C/KAZ/CO/3 (CRC, 2007)**

The Committee crc reiterates previous concluding observations

- r) **create legal and other possibilities to implement right of child to know, to extent possible, his / her origin; and make future adoptive parents aware of this right**

Si la CDE n'a pas donnée de réponse explicite, on peut dire que la jurisprudence du Comité parle d'un **véritable droit de l'enfant de connaître ses origines**, notamment dans les recommandations précédentes.

Cependant, dans les pays, le droit de connaître ses origines fait encore l'objet de débats nourris parmi les spécialistes, et les réponses apportées varient selon la tradition juridique des pays. Notons la difficulté pour les pays qui ne gardent pas trace des origines, ou les pays qui permettent l'accouchement sous X, sans laisser de trace de la mère.

2.5 Autres textes

Pour conclure sur ce chapitre consacré à la CDE, il est intéressant aussi de signaler que la **Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant** a consacré un article spécifique à l'adoption (**art. 24**), qui reprend grosso modo l'art. 21 de la CDE. Elle permet l'adoption internationale, mais comme une mesure du dernier ressort, lorsque les possibilités d'adoption domestique ont été épuisées et qu'il n'existe pas d'autres possibilités de placement, notamment dans la famille élargie. L'art. 24 prévoit aussi que l'adop-

¹¹ SSI, Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille, Fiche d'information no 46

tion internationale est seulement autorisée entre les pays qui ont ratifié la CDE (donc tous, sauf la Somalie et le Sud-Soudan).

Quant à la **Convention européenne sur l'adoption d'enfants de 1967**, elle a ensuite été révisée pour être conforme à la CDE et pour adopter une approche basée sur le droit¹²; la CEDH a également rendu quelques décisions sur la nature des relations entre parents adoptants et enfants adoptés¹³.

3. Convention de la Haye no 33 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (29.05.1993)

3.1. Considérations générales

Si dans les faits, l'adoption domestique est de loin la plus importante, (environ 85% de tous les cas d'adoption), il n'en reste pas moins que les cas minoritaires d'adoption internationale posent des problèmes sérieux. La première question l'adaptation de l'enfant à un environnement nouveau; la deuxième est relative à la comptabilité de systèmes légaux différents.

Mais c'est surtout des questions nouvelles comme la vente et le trafic d'enfants sous couvert d'adoption, les échanges d'argent et les aspects criminels mis en évidence¹⁴ qui ont amené la Conférence de La Haye de droit international privé (HCCH) à s'intéresser de près l'adoption internationale.

En effet, en juin 1990 déjà, une commission fut désignée par la Conférence pour jeter les bases d'un premier projet de Convention sur l'adoption internationale et un groupe ad hoc d'experts fut désigné pour travailler avec le Bureau Permanent de la Conférence. Trois ans plus tard, la Convention fut adoptée, lors de la 17e session de la Conférence, en 1993¹⁵. Premier instrument de ce genre, la Convention s'appuie sur l'art. 21 de la CDE et le renforce; elle cherche à donner les moyens pour assurer la protection de l'enfant tout au long du processus de l'adoption, comme à confirmer les parents naturels dans la démarche qu'ils font et les parents adop-

tifs dans le rôle qu'ils vont jouer. La Convention va mettre l'intérêt supérieur de l'enfant comme critère déterminant des décisions à prendre et proposer un système qui évite les abus d'enfants durant tout le processus de l'adoption.

Il faut aussi redire que la Convention reconnaît que le fait de grandir dans une famille est fondamental et essentiel pour le développement harmonieux de l'enfant; dès lors, l'adoption internationale peut présenter l'avantage de donner une famille permanente à un enfant pour qui aucune famille n'a pu être trouvée dans le pays d'origine. De plus, la Convention offre une plus grande sécurité, prévisibilité et transparence aux parties à l'adoption, y compris aux futurs parents adoptifs.

3.2 Principes

Je pense que les **principales caractéristiques** de la Convention sont connues, ce qui me permet de les citer brièvement, sans les commenter longuement:

- a) *l'avancée principale à mes yeux est la **reconnaissance automatique des décisions d'adoption puisque chaque adoption**, (adoption simple ou plénière), dès qu'elle est certifiée avoir été faite selon les procédures de la Convention, est reconnue « de plein droit » dans tous les autres États contractants (art. 23). Cela signifie une sécurité immédiate pour le statut de l'enfant et supprime la nécessité d'une procédure de reconnaissance des décisions, ou de ré adoption de celles-ci, dans le pays d'accueil.*
- b) *le principe de subsidiarité s qui signifie que les États parties à la Convention doivent d'abord chercher des solutions d'accueil dans le pays d'origine (notamment des placements familiaux). Dès lors, l'adoption internationale ne peut être envisagée qu'après avoir considéré toutes les solutions au niveau domestique. De manière générale, un placement en institution devrait être considéré comme dernier recours pour les enfants en attente d'une famille.*
- c) *l'intérêt supérieur de l'enfant doit être la considération primordiale. Cela veut dire que les adoptions internationales doivent être effectuées en mettant l'enfant au centre de toutes les considérations; et non l'intérêt des familles ou l'intérêt de l'Etat. Associé à l'intérêt supérieur de l'enfant, va intervenir le droit de l'enfant d'être entendu (art. 12), en relation avec son âge et son degré de maturité.*

12 Cette Convention dépassée a été fortement révisée en 2008. Pour adopter une approche basée sur le droit, en conformité avec la CDE et la Convention de la Haye no 33

13 Pini and Others v. Romania, ECHR, June 2004

14 David, P. Enfants sans enfance. Paris: Hachette/Pluriel, 1995, p 77.

15 The Hague Convention on the Protection of Children and Cooperation in Respect of Intercountry Adoption, adopted in 1993 at the Hague Conference of Private International Law.

d) **la prévention des abus:** la Convention a aussi comme objectif de protéger les familles d'origine de l'exploitation et des pressions indues; de s'assurer que seuls les enfants en attente d'une famille sont adoptables et adoptés; de prévenir les gains matériels induits et la corruption; de réglementer les agences et les personnes impliquées dans les adoptions en leur octroyant un agrément en application des règles de la Convention

e) **la coopération entre les autorités du pays d'origine et du pays d'accueil,** pour garantir les meilleures pratiques en matière d'adoption internationale et à éliminer les abus. La Convention indique clairement que les États d'accueil et les États d'origine doivent partager de manière équitable les responsabilités et les avantages d'une réglementation des adoptions internationales.

f) **Autorités compétentes, Autorités centrales et organismes agréés.** La Convention prévoit un système d'Autorités centrales dans tous les États contractants et leur impose certaines obligations générales, comme la coopération, (échange d'informations générales sur l'adoption internationale, la levée des obstacles à l'application de la Convention (art. 7(2) b)), et la prévention de toute pratique contraire aux objectifs de la Convention (art. 8).

La procédure d'agrément des organismes fait partie des mécanismes de protection des enfants instaurés par la Convention en matière d'adoption. Tout organisme privé ou agence souhaitant intervenir dans le domaine de l'adoption internationale doit être placé sous la tutelle d'une autorité de surveillance ou d'agrément (art 6 à 13). Ils doivent défendre efficacement les principes de la Convention et lutter contre les pratiques illicites et abusives en matière d'adoption.

S'il est fait recours aux organismes agréés, la Convention pose un cadre réglementaire de normes de base pour leur fonctionnement dans les articles 10, 11 et 32. Des normes supplémentaires peuvent être imposées par les États contractants.

Le Comité des droits de l'enfant dans ses recommandations aux États a noté avant tout les garanties que cette Convention apporte et a précisé aux États que ce qui importe est de s'assurer que :

- l'enfant est vraiment adoptable;
- l'adoption est une solution qui sert son meilleur intérêt
- les parents biologiques ont donné leur libre consentement;
- aucune somme induite n'a été payée;
- les capacités de la famille d'accueil ont été évaluées;
- les informations qui regardent l'enfant sont conservées et seront accessibles;
- les adoptions ne se font que par l'entremise des autorités agréées et en respectant les procédures mises en place.

Comme exemple, on peut prendre les recommandations du Comité par rapport aux **USA** (en prenant la porte d'entrée de l'OPSC) **CRC/C/OPSC/USA/CO/1 (CRC, 2008)**

in order to strengthen the safeguards against sale of children for adoption purposes, the committee recommends that the state party:

- adequately and effectively implement the hague convention on inter-country adoption in order to curb the instances of sale for adoption purposes
- ensure that not only the accredited agencies, but also the approved persons, pursue only non-profit objectives
- expressly prohibit all forms of possible active solicitation for children, including the payment of prenatal and other expenses
- intensify its efforts to prevent and punish all the cases of sale of children, notably those occurring via the internet, irrespective of the purpose of the sale
- seek to ensure that the principle of best interests of the child and the safeguards guaranteed in the hague convention are equally respected in case of adoption from countries not parties to the hague convention
- effectively apply the principle of subsidiarity as enshrined in section 303 (a)(1)(b) of the intercountry adoption act of 2000, in order to ensure that american children are primarily adopted in the united states

En conclusion de ce point, on peut donc dire que cette Convention définit des normes et des procédures qui sécurisent tout les démarches de l'adoption. De plus, elles peuvent servir de référence, lorsqu'une adoption a lieu entre deux États dont l'un n'est pas partie à la Convention non 33.

4. Le Protocole facultatif sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (OPSC)

Ce Protocole qui est actuellement ratifié par 163 États a donné une nouvelle dimension aux instruments internationaux, puisque l'OPSC a une portée pénale claire, au contraire de la CDE ou de la Convention de la Haye. Il exige en effet des États parties à définir très précisément les actes de vente,

prostitution, pornographie, de prévoir la poursuite des auteurs (personnes physiques comme personnes morales), de les punir et de protéger, soigner et réhabiliter les victimes.

Cet instrument a aussi développé la possibilité de l'action policière et judiciaire par-dessus les frontières avec la juridiction extra-territoriale et donne une base suffisante pour l'extradition, pour les Etats qui n'auraient pas de traité bi ou multi-latéraux.

Pour l'adoption, l'art. 3 de l'OPSC

1. Chaque Etat Partie veille à ce que, au minimum, les actes et activités suivants soient pleinement couverts par son droit pénal, que ces infractions soient commises au plan interne ou transnational, par un individu ou de façon organisée :

- a) Dans le cadre de la vente d'enfants telle que définie à l'art. 2:
 - i) ...
 - ii) Le fait d'obtenir indûment, en tant qu'intermédiaire, le consentement à l'adoption d'un enfant, en violation des instruments juridiques internationaux relatifs à l'adoption;
- b) ...

2. Sous réserve du droit interne d'un Etat Partie, les mêmes dispositions valent en cas de tentative de commission de l'un quelconque de ces actes, de complicité dans sa commission ou de participation à celle-ci.

3. Tout Etat Partie rend ces infractions passibles de peines appropriées tenant compte de leur gravité.

On pourrait arguer que cet instrument ne s'adresse qu'aux intermédiaires, mais le Comité a recommandé aux Etats de l'appliquer à toutes les activités de toutes les personnes impliquées dans le processus de l'adoption, lorsqu'il s'agit d'un cas de vente. Ceci en accord avec le par. 5 de l'art. 3 OPSC :

5. Les États Parties prennent toutes les mesures juridiques et administratives appropriées pour s'assurer que toutes les personnes intervenant dans l'adoption d'un enfant agissent conformément aux dispositions des instruments juridiques internationaux applicables.

Un certain nombre d'Etats interprète le terme instruments juridiques internationaux applicables, Comme faisant référence à la Convention de la Haye (qu'un grand nombre d'Etats n' pas encore ratifiée), pour éviter de criminaliser les actes de mandés. Cependant, il faut bien comprendre que l'OPSC vise tous les cas de ventes d'enfants par le biais de l'adoption, que cela se passe dans le pays (adoption domestique) ou par-dessus les frontières (adoption internationale). On ne peut donc pas ignorer cet élément important.

Le Comité a fait de très nombreuses recommandations à de très nombreux pays sur cette question.

Pour l'exemple, mentionnons

El Salvador : CRC/C/OPSC/SLV/CO/1 (CRC, 2010)

r) that the state party define and criminalize the sale of children in accordance with the op-crc-sc, and in particular the sale of children for the purpose of illegal adoption

Burkina Faso CRC/C/OPSC/BFA/CO/1 (CRC, 2013)

9. in line with articles 2–3 of the optional protocol, the committee urges the state party to:

- a) fully incorporate the optional protocol in its domestic legal system with a view to prohibiting expressly by law all offences covered under it, and to that end, expedite the adoption of the draft law within a clear time frame;
- b) ...
- c) take all appropriate measures to expedite the process of elaboration and adoption of the child protection code, as a matter of priority, as recommended by the committee in its previous concluding observations under the convention (crc/c/bfa/co/3–4, para. 9, 2010).

5. L'intérêt supérieur de l'enfant et l'adoption

La question de l'intérêt supérieur de l'enfant est centrale en matière d'adoption; le concept d'« intérêt supérieur de l'enfant » n'est pas neuf, il est de fait antérieur à la CDE et était déjà consacré dans la Déclaration des droits de l'enfant de 1959 (par. 2) et dans la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW), aux art. 5 b et 16, par. 1 d). On le trouve aussi sous l'expression le « bien de l'enfant », dans des instruments régionaux et dans nombre de lois nationales.

L'intérêt supérieur de l'enfant est traité par l'art. 3 par. 1 CDE; qui est également désigné comme un des principes généraux de la CDE. Mais d'autres articles de la Convention se réfèrent explicitement à l'intérêt supérieur de l'enfant, comme: l'article 9 – séparation d'avec les parents; l'article 10 – réunification familiale; l'article 18 – responsabilités parentales; l'article 20 – privation de milieu familial et protection de remplacement; **l'article 21 – adoption**; l'article 37 c) – détention des enfants séparément des adultes dans les lieux de détention; et le paragraphe 2 b) iii de l'article 40 – garanties de procédure, notamment implication des parents dans les affaires pénales concernant des enfants en conflit avec la loi.

L'intérêt supérieur de l'enfant est aussi mentionné dans le Protocole facultatif à la Convention relatif à la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (préambule et art. 8)

Mais le seul endroit où l'intérêt supérieur de l'enfant est la considération principale est dans l'adoption !

Comme on le sait, le Comité des droits de l'enfant a publié son Commentaire général no 14¹⁶ sur l'intérêt supérieur de l'enfant et a donné une définition triple :

- a) C'est un **droit subjectif**: celui accordé à l'enfant de voir son intérêt supérieur soit évalué et pris comme une considération primordiale lorsque différents intérêts sont en jeu. Le paragraphe 1 de l'article 3 crée une obligation intrinsèque pour les États, est directement applicable (auto-exécutoire) et peut être invoqué devant un tribunal ;
- b) Un **principe juridique interprétatif** fondamental: en cas de plusieurs interprétations possibles, choisir celle qui sert le plus efficacement l'intérêt supérieur de l'enfant. L'ensemble des droits consacrés dans la CDE et ses Protocoles facultatifs constituent le cadre d'interprétation ;
- c) Une **règle de procédure**: tout décideur doit procéder à une évaluation de la situation de l'enfant ou du groupe défini d'enfants ou les enfants en général doit être prise, le processus décisionnel pour connaître l'impact (positif ou négatifs) L'évaluation et la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant requièrent des garanties procédurales. En outre, la justification d'une décision doit montrer que le droit en question a été expressément pris en considération.

La question de la considération primordiale est expliquée au par. 37 :

« 37. L'expression « considération primordiale » signifie que l'intérêt supérieur de l'enfant ne peut pas être mis sur le même plan que toutes les autres considérations. Cette position forte est justifiée par la situation particulière de l'enfant : dépendance, degré de maturité, statut juridique et, fréquemment, impossibilité de faire entendre sa voix. Les enfants ont moins de possibilités que les adultes de défendre vigoureusement leurs propres intérêts et ceux qui sont associés aux décisions qui les concernent doivent connaître précisément leurs intérêts. Si les intérêts des enfants ne sont pas mis en exergue, ils tendent à être négligés. »

Cependant, il y a une situation où l'intérêt supérieur de l'enfant prédomine c'est la situation de l'adoption :

« 38. En matière d'adoption (art. 21), le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant est encore renforcé; il ne doit pas être simplement « une considération primordiale », mais « la considération primordiale ». L'intérêt supérieur de l'enfant doit, de fait, être le facteur déterminant dans les décisions relatives à l'adoption, mais aussi dans d'autres domaines »¹⁷.

Cela veut dire que l'enfant à adopter est mis au centre de toutes décisions. La question de l'intérêt des parents naturels ou adoptifs, comme de l'intérêt de l'Etat passent au second plan.

6. Conclusion

Il ne fait pas de doute que lorsque l'on parle de l'adoption, notamment de l'adoption internationale, on pense souvent aux situations d'abus ou de violation des droits des enfants; comme avec la Convention : l'effet miroir de ces instruments est de montrer là où il y a des problèmes.

Mais, je crois qu'il faut reconnaître qu'avec les garde-fous qui ont été posés par la CDE et la convention de la Haye, renforcés par les aspects pénaux de l'OPSC, beaucoup de choses se sont améliorées et que l'adoption peut véritablement servir les intérêts de l'enfant.

Ajoutons que les travailleurs sociaux, les juges et les membres des autorités qui prennent des décisions ont reçu des formations et ont fait beaucoup pour que l'adoption soit une institution qui réponde à sa définition, respecte les droits de toutes les parties. Mais il faut être vigilant, d'une part parce que de nombreux pays n'ont pas encore ratifié la Convention de la Haye et donc ne suivent pas forcément toutes les procédures et aussi parce que la demande d'enfants dans les pays du Nord continue à être importante et peut toujours conduire à des dérives. Il y a donc une urgence à ce que le mouvement de ratification de la Convention de l'OPSC se poursuive, pour obtenir une couverture universelle.

Après cela, il faut aussi se poser la question des politiques de développement de nos pays du Nord, pour se poser la question de l'action de nos Etats dans les pays du Sud, pour que les enfants, sujets de droits et porteurs du futur de leur pays, puissent trouver sur place la solution familiale durable et non devoir être déplacés. Mais ceci est une question qui dépasse mon intervention. ■

¹⁶ Observation générale no 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération générale (art. 3, par. 1) CRC/C/GC/14, 2013

¹⁷ GC 14, cite ci-dessus par.37 et 38

Adoption und Kinderrechte

Jean Zermatten

1. Einleitung

In unseren Breitengraden ist die Adoption eine relativ junge Erscheinung, die sich nach dem Zweiten Weltkrieg langsam entwickelt hat und gegen die 70er-Jahre ein ziemlich spektakuläres Wachstum verzeichnet hat. Auch in der Schweiz, wo nach tragischen Ereignissen oder Konflikten (Biafra, Vietnam, Korea, Kolumbien usw.) oder aufgrund von Armut (Südamerika, Afrika usw.) zahlreiche humanitäre Adoptionen durchgeführt (und manchmal erwirkt) worden sind.

Die Adoption ist nicht global zugelassen: In einigen Staaten wird das Rechtsinstitut der Adoption immer noch nicht anerkannt in der Ansicht, dass namentlich die traditionellen Formen der Aufnahme von Kindern ausreichen, auch wenn diese in Tat und Wahrheit praktisch mit einer Adoption gleichgestellt werden können. Schätzungsweise 160 Länder haben ein Rechtssystem für die Adoption geschaffen, rund 30 überhaupt nicht. Die UNO hat eine umfassende Studie zur Adoption durchgeführt und 2009 Zahlen dazu veröffentlicht. Auch wenn die Daten verschieden interpretiert werden können, wird davon ausgegangen, dass weltweit jährlich rund 260 000 Adoptionen vollzogen werden. Fast die Hälfte der internationalen Adoptionen auf der Welt wird in den USA vollzogen.¹⁸

Lange wurde die Adoption als Wohltätigkeit betrachtet (ein Kind retten). Sie hat aber immer mehr die Funktion übernommen, den Wunsch kinderloser Paare nach einem oder mehreren Kindern zu erfüllen – was zu einer deutlichen Verbreitung der Adoption, insbesondere der internationalen Adoption, geführt hat. Der häufige Rückgriff auf die grenzüberschreitende Adoption hat in zahlreichen Fällen zwar zu positiven Ergebnissen für die Adoptivkinder und -familien geführt, aber häufig auch zu grossen Enttäuschungen. Es hat sich herausgestellt, dass komplexe menschliche und juristische Probleme bestehen, die ohne allgemeinen (oder multilateralen) rechtlichen Rahmen oder ohne bilaterale Abkommen zwischen den betroffenen Ländern nicht gelöst werden können. Darüber hinaus gab es in vielen Ländern keine nationalen Bestimmungen zur Regelung der Adop-

tion im Inland ... Dies alles natürlich noch vor der Kinderrechtskonvention (KRK).

Diese Konvention hat offensichtlich zu einem erhöhten Bewusstsein für den neuen Status des Kindes geführt, das nun als eigene Person anerkannt wird mit eigenen Rechten, die es Schritt für Schritt eigenständig ausüben kann. Sobald eine das Kind betreffende Entscheidung getroffen wird, müssen nun sowohl seine Meinung als auch sein Wohl berücksichtigt werden. Auf die Adoption wird in der KRK ein besonderes Augenmerk gerichtet; ihr ist ein eigener Artikel gewidmet (Art. 21).

Die Konvention bleibt aber ein holistischer Text mit universellen Ansprüchen, in dem nicht auf jedes Detail der Adoption, insbesondere der internationalen Adoption, eingegangen werden konnte.

Daher hat sich die internationale Gemeinschaft dieses Problems angenommen und beschlossen, Normen und Garantien zur Regelung der internationalen Adoption festzulegen, damit die Staaten über einen klaren Referenzrahmen verfügen und damit die Rechte der (Herkunfts- und Adoptiv-)familien und der Kinder sicher beachtet werden. In diesem Kontext wurde das Haager Übereinkommen Nr. 33 mit dem Titel «Haager Übereinkommen vom 29. Mai 1993 über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Internationalen Adoption»¹⁹ besprochen und erlassen.

Die Annahme des Übereinkommens, das bis heute von 94 Staaten ratifiziert worden ist, ist ein historischer Wendepunkt auf dem Gebiet der internationalen Adoption – man kann sagen, dass es ein «vor» und ein «nach dem Übereinkommen Nr. 33» gibt.

Im Jahr 2000 hat die internationale Gemeinschaft den rechtlichen Rahmen durch die Annahme des Fakultativprotokolls betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornografie (OPSC) noch erweitert. Im Protokoll wird der Verkauf von Kindern über die Adoption klar als Straftat definiert.

¹⁸ UN DESA, Population Division. Child Adoption: Trends and Policies. New York: UN, 2009, Introduction, S. xv.

¹⁹ Abrufbar auf der Website der Haager Konferenz für internationales Privatrecht (www.hcch.net) unter der Rubrik «Conventions».

In diesem kurzen Vortrag sollen diese drei internationalen Rechtsinstrumente untersucht werden. Die Situation in der Schweiz wird nicht behandelt. Ebenso wenig die zahlreichen Gerichtsentscheide auf diesem Gebiet, namentlich jene des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.

2. Die Kinderrechtskonvention (im Folgenden Konvention oder KRK)

2.1. Allgemeines

Zunächst sei darauf hingewiesen, dass die Adoption für ein Kind, das ohne sein ursprüngliches familiäres Umfeld dasteht, eine dauerhafte Lösung darstellt, wird zwischen dem Kind und den Adoptiveltern (und gegebenenfalls deren Kindern) doch eine Rechtsbeziehung hergestellt. Aufgrund dieser Beziehung entstehen für die Adoptiveltern aber auch Pflichten gegenüber dem adoptierten Kind – dieselben Pflichten und Verantwortlichkeiten wie gegenüber den eigenen Kindern.

Natürlich war auch vor der Annahme der Konvention vom «Wohl des Kindes»²⁰ die Rede, wenn es um die Rechtfertigung der Adoptionen ging. In der Praxis zeigt es sich jedoch, dass Adoptionen vor allem aufgrund der Anfragen der Eltern durchgeführt werden (*aufgrund einer Art Recht verheirateter Eltern auf ein Kind*). Anlässlich der Konferenz von Bukarest²¹ im Jahr 1974 wurde sogar ein Aktionsplan angenommen, der es den Staaten ermöglichen sollte, die Adoptionsverfahren zu erleichtern, damit alle Eltern über die gewünschte Anzahl Kinder verfügen können... Man folgte also einer Logik, die auf die Eltern und ihre Wünsche fokussierte und überhaupt nicht auf das Kind und sein Wohl.

Die Ausgangslage ändern werden vor allem tiefgreifende Veränderungen im Bereich Familie und Ehe. Die Ehe ist nicht mehr ein heiliger Bund (aus religiöser und auch aus zivilgesetzlicher Sicht), sondern ein Vertrag (auf Französisch wird das Wort «*démarriage*», «Entehelichung» geschöpft), der die Realität der Familien komplett ändert; es entstehen neue Formen von Familien – getrennte Familien, Patchworkfamilien, Familien homosexueller Paare, oft Einelternfamilien, aber auch Familien mit unterschiedlichen genetischen Kindesverhältnissen (Fortpflanzungsmedizin) –, in denen oft kaum ein klares

Projekt für die Elternschaft erkennbar ist. Das geht sogar so weit, dass man sich manchmal fragen kann, ob das Recht **auf** ein Kind nicht den Rechten **des** Kindes entgegensteht!

Auch demografische Fragen werden eine wichtige Rolle spielen: Rückgang der Geburtenrate im Norden, Anstieg der Geburtenrate im Süden. Es herrscht also eine Logik von Angebot (Süden) und Nachfrage (Norden), ganz abgesehen von den humanitären Krisen (z. B. Haiti).

Vor dem Erlass der Konvention bestanden keine universellen Instrumente zur Regelung der Adoption, sondern nur regionale Instrumente, die dem Bedürfnis entsprangen, Verfahren für grenzüberschreitende Adoptionen zu schaffen. Darunter fallen das *Übereinkommen vom 15. November 1965 über die behördliche Zuständigkeit, das anzuwendende Recht und die Anerkennung von Entscheidungen auf dem Gebiet der Annahme an Kindesstatt*²² sowie das *Europäische Übereinkommen über die Adoption von Kindern*²³ von 1967. Diese Instrumente spielen eine wichtige Rolle, gehen aber nicht weiter, als die Staaten anzuhalten, privatrechtliche Abkommen für Adoptionen zwischen zwei Staaten abzuschliessen. Erst später, als klar wurde, dass die Adoption mit dem Verkauf von Kindern, dem Kinderhandel oder gar der Kindesentführung verbunden oder verglichen werden kann, wurde global eine rechtliche Regelung geschaffen.

Selbstverständlich war die Kinderrechtskonvention der wichtigste Stein im heutigen rechtlichen Puzzle.

2.2. Grundsätze

Zuerst einmal wurde in der KRK ein **eigener Artikel (Art. 21)** zur Adoption verankert. Die KRK konzentriert sich nicht allein auf die internationale Adoption. Vielmehr fördert sie ein System, das auf der Beachtung **folgender Grundsätze** unter Artikel 21 Buchstabe a gründet:

20 Vgl. Art. 8 Abs. 1 des Europäischen Übereinkommens über die Adoption von Kindern, 1967.

21 Bericht der Weltbevölkerungskonferenz der UNO, Bukarest, 19. bis 30. August 1974, United Nations Publication Sales No E.75.XIII.3.

22 Übereinkommen Nr. 13 der HCCH (Haager Konferenz); dieses Übereinkommen trat am 23. Oktober 2008 ausser Kraft.

23 STCE:202; dieses Übereinkommen wurde vollständig revidiert und ist nun ein wichtiges Übereinkommen im Bereich der internationalen Adoption nach dem Ansatz der Kinderrechte.

Die Vertragsstaaten, die das System der Adoption anerkennen oder zulassen, gewährleisten, dass dem Wohl des Kindes bei der Adoption die höchste Bedeutung zugemessen wird; die Vertragsstaaten

a) stellen sicher, dass die Adoption eines Kindes nur durch die zuständigen Behörden bewilligt wird, die nach den anzuwendenden Rechtsvorschriften und Verfahren und auf der Grundlage aller verlässlichen einschlägigen Informationen entscheiden, dass die Adoption angesichts des Status des Kindes in Bezug auf Eltern, Verwandte und einen Vormund zulässig ist und dass, soweit dies erforderlich ist, die betroffenen Personen in Kenntnis der Sachlage und auf der Grundlage einer gegebenenfalls erforderlichen Beratung der Adoption zu-gestimmt haben;

- das Kindeswohl als Entscheidungskriterium;
- Beachtung der Meinung des Kindes;
- Wahrung des Rechtes des Kindes auf ein familiäres Umfeld;
- Entscheid über die Adoption wird ausschliesslich von zuständigen Behörden gefällt;
- Verfahren in Einklang mit den nationalen Adoptionsgesetzen;
- Vorrang der Adoption im Inland.

Doch natürlich wird die Frage der **internationalen Adoption** in den folgenden vier Buchstaben (b–e) dieses Artikels weitgehend geklärt:

b) erkennen an, dass die internationale Adoption als andere Form der Betreuung angesehen werden kann, wenn das Kind nicht in seinem Heimatland in einer Pflege- oder Adoptionsfamilie untergebracht oder wenn es dort nicht in geeigneter Weise betreut werden kann;

c) stellen sicher, dass das Kind im Fall einer internationalen Adoption in den Genuss der für nationale Adoptionen geltenden Schutzvorschriften und Normen kommt;

d) treffen alle geeigneten Massnahmen, um sicherzustellen, dass bei internationaler Adoption für die Beteiligten keine unstatthaften Vermögensvorteile entstehen;

e) fördern die Ziele dieses Artikels gegebenenfalls durch den Abschluss zwei- oder mehrseitiger Übereinkünfte und bemühen sich in diesem Rahmen sicherzustellen, dass die Unterbringung des Kindes in einem anderen Land durch die zuständigen Behörden oder Stellen durchgeführt wird.

2.3. UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes: Empfehlungen

Man kann allerdings behaupten, dass Artikel 21 nicht sehr weit geht und vor allem die Grundsätze nennt, auf die sich andere internationale Instrumente in der Folge stützen werden. Hervorzuheben ist, dass die KRK für die Staaten Pflichten schafft und Artikel 21 für die nationalen und internationalen Gesetzgeber in der Praxis somit sehr wichtig sein wird; der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes wird sehr oft

auf darauf zurückgreifen, um Empfehlungen gegenüber den Staaten auszusprechen.

Zum Beispiel:

Gegenüber **China (2013): CRC/C/CHN/CO/3–4**

2. The Committee recommends that the State party:

a) Urgently **review the current mechanisms and procedures for domestic and intercountry adoption** in mainland China, in Hong Kong SAR and Macau SAR and ensure that professionals responsible for adoption cases are fully equipped with the expertise needed to assess, review and process cases, in a timely manner, in the light of the Hague Convention;

b) Create a **transparent and effective system for assessment and review of the adoption process** in mainland China, Hong Kong SAR and Macau SAR;

c) Mainland China **investigate all cases of abductions and unlawful adoptions of children, including from hospitals and "orphanages"**, and ensure that perpetrators of such crimes, including the government officials involved, are held accountable; and

d) Establish a **central data collection system to identify the number of children abducted, including for adoption purposes** and children who have been rescued and reintegrated into their families and communities in mainland China.

Gegenüber **Namibia: CRC/C/NAM/CO/2–3 (CRC, 2012)**

50. the committee recommends that the state party:

a) urgently adopt a comprehensive law on domestic and intercountry adoption and ensure that it is in full compliance with the convention and other international standards; in the meantime, the state party should take immediate measures to stop unofficial adoptions in order to prevent abusive practices, including the exploitation and trafficking of children;

b) entrust the responsibility of monitoring and collecting data on domestic and intercountry adoption, including post-adoption monitoring, to a specific body, and ensure that the principle of the best interests of the child is always taken into consideration;

(c) expedite the ratification of the 1993 Hague convention on protection of children and co-operation in respect of intercountry adoption.

Oder gegenüber **Nepal: CRC/C/OPSC/NPL/CO/1 (CRC, 2012)**

24. The committee reminds the state of its obligations under article 3, paragraph 5 of the optional protocol to take all legal and administrative measures to ensure that all persons involved in the adoption of a child act in conformity with applicable international legal instruments. in particular, the committee urges the state party to:

- a) develop and implement strict criteria for the adoption of nepalese children and ensure that exhaustion of all means to prevent termination of parental responsibility and / or separation of the child is set as a clear criterion in all cases involving adoption;
- b) urgently review the current mechanisms and procedures for domestic and intercountry adoption, and ensure that professionals responsible for adoption cases are fully equipped with the technical expertise needed to review and process cases in the light of the Hague Convention;
- c) regulate and monitor the practice of placing children with close relatives or others, to prevent children from being exploited;
- d) investigate all cases of irregular adoption, smuggling of children and opening of unauthorized shelters and «orphanages» for the purpose of sexual exploitation and abuse of children;
- e) ratify the Hague Convention on Protection of Children and Co-operation in Respect of Inter-Country Adoption signed in 2009 as well as the international protocol to prevent, suppress and punish trafficking in persons, especially women and children supplementing the 2000 United Nations Convention against Transnational Organized Crime (Palermo Protocol)

Gegenüber der Demokratischen Republik Kongo, (2009) CRC/C/COD/CO/2 (CRC, 2009)

Der UN-Ausschuss empfiehlt der Vertragspartei:

- establish a central authority for adoption to regulate, train and monitor all actors involved and coordinate with the relevant legal authorities
- pending the creation of new legislation on adoption, establish an administrative procedure that would facilitate adoption, while ensuring respect for the rights of the child at all stages
- ensure, in particular, that consent to adoption is a free and informed act on the part of the biological parents and that of the children being adopted and that prior efforts have been made to maintain family ties
- promote domestic adoption through awareness-raising campaigns and regulations that facilitate access to adoption, such as free or inexpensive costs for documents needed for the adoption process
- e) provide information and training in child rights, legal regulations and administrative procedures for adoption to relevant government employees, including judges, lawyers, doctors, nurses, civil registry employees, as well as to managers and staff of orphanages, convents and other institutions that care for children
- f) take appropriate measures to prevent illegal adoptions at both national and international level and, in this regard, consider ratifying the Hague Convention on the Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption of 1993
- g) redirect traditional adoptions towards measures of protection of the children like the legal adoption or other types of guardianship.

Dem ist selbstverständlich beizufügen, dass Artikel 21, der das Recht auf Adoption verankert, (wie alle anderen Artikel der KRK) immer in Verbindung mit den allgemeinen Grundsätzen der Konvention zu verstehen ist:

- Das Diskriminierungsverbot (Art. 2);
- das Recht auf Beurteilung und vorrangige Berücksichtigung des Kindeswohls (Art. 3 Abs. 1);
- das Recht auf Leben, Überleben und Entwicklung (Art. 6);
- das Recht des Kindes, in allen es berührenden Angelegenheiten angehört zu werden (Art. 12).

2.4. Recht auf Kenntnis der Herkunft

Nicht zu vergessen ist die besondere Verbindung der Artikel 7 und 8 KRK mit Artikel 21, in denen dem Kind das Recht eingeräumt wird, seine Eltern zu kennen (Art. 7 Abs. 1) und seine Identität zu behalten (Art. 8 Abs. 1).

«Jeder Mensch hat das Bedürfnis zu wissen, woher er kommt, damit er sich eine Identität geben und sich unter den bestmöglichen Bedingungen entwickeln kann. Im Allgemeinen umfasst der Begriff der Herkunftssuche die Verfahren, die eine adoptierte Person einleitet, um wieder an seine Vergangenheit vor der Adoption anzuknüpfen. Das Adoptivkind will nicht nur die Identität seiner leiblichen Eltern in Erfahrung bringen, sondern auch (und manchmal ausschliesslich) allgemeine (manchmal nicht identitätsbezogene) Informationen über sein Herkunftsmilieu und sein soziales und wirtschaftliches Umfeld vor der Aufnahme durch die Adoptivfamilie erhalten.»²⁴

Anders als oft behauptet wollen nicht alle Adoptivkinder ihre leiblichen Eltern wieder finden. Aber alle stellen sich früher oder später, sehr oft im Jugendalter, mehr oder weniger intensiv Fragen zu ihrer Vergangenheit, zu den Gründen, weshalb sie weggegeben wurden, sowie zu den Schritten, die ihre neue Familie eingeleitet hatte.

Auch wenn der UN-Ausschuss die Staaten dazu anregt, den Kindern die Suche nach ihrer Herkunft zu erleichtern, ist die Frage nach dem Recht auf Kenntnis der Identität der ursprünglichen Eltern in der Kinderrechtskonvention bis heute nicht ausdrücklich geregelt. Dafür bedarf es nationaler Gesetze, die den Rahmen für die Verfahren zur Herkunftssuche bilden.

²⁴ Zitat gemäss SSI, Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille, Fiche d'information no 31.

In der Schweiz kann ein Kind ab dem vollendeten 18. Lebensjahr jederzeit Auskunft über die Personalien seiner leiblichen Eltern verlangen; wenn es ein schutzwürdiges Interesse hat, kann es auch vorher Auskunft verlangen.

Nach Artikel 268c Absatz 3 ZGB bezeichnen die Kantone eine geeignete Stelle, bei der Auskunft verlangt werden kann.

Das **Haager Übereinkommen** von 1993 über die internationale Adoption hält unter **Artikel 30** noch ausdrücklicher fest:

1. Die zuständigen Behörden eines Vertragsstaats sorgen dafür, dass die ihnen vorliegenden Angaben über die Herkunft des Kindes, insbesondere über die Identität seiner Eltern, sowie über die Krankheitsgeschichte des Kindes und seiner Familie aufbewahrt werden.

2. Sie gewährleisten, dass das Kind oder sein Vertreter unter angemessener Anleitung Zugang zu diesen Angaben hat, soweit das Recht des betreffenden Staates dies zulässt.

Heute steht offenbar fest, dass die Adoptivkinder leichter als früher zu den Informationen über ihre Vergangenheit vor der Adoption kommen. Ausserdem bewahren immer mehr Länder Informationen über die Herkunft der Kinder auf. Trotz diesen Fortschritten haben viele Kinder immer noch wenige oder keine Informationen über ihre Herkunft oder ihr Leben vor der Adoption. Damit sie auch wirksam Zugang zu den Informationen erhalten, ist es wichtig, dass die Staaten Massnahmen ergreifen, um:

- systematisch die Personen- und Familiendaten der aufgenommenen Kinder **zu erheben und aufzubewahren**: Dafür ist es wesentlich, dass die verschiedenen beteiligten Fachpersonen die Informationen teilen. Bei internationalen Adoptionsfällen sollte der Informationsaustausch auch zwischen den Staaten erfolgen...
- den **Zugang zu den Informationen zu gewährleisten**: Die adoptierte Person erhält über die Zentrale Behörde, die Organisation, über die die Adoption abgewickelt wurde, oder über die Institution, in der sie gelebt hat, Zugang zu den Informationen...
- **die Adoptierten**, die nach ihrer Herkunft suchen, **zu unterstützen**: Die von Fachpersonen gewährte Unterstützung sollte der adoptierten Person während des ganzen Verfahrens zugutekommen.²⁵

²⁵ Zu diesen Punkten, siehe SSI, Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille, Fiche d'information no 46.

Gemeint ist hier eine psychosoziale Unterstützung durch ausgebildete Fachpersonen.

Im Folgenden auch einige Empfehlungen des UN-Ausschusses, die als Rechtsprechung gelten:

Slowenien: *CRC/C/15/ADD.230 (CRC, 2004)*

Der UN-Ausschuss empfiehlt der Vertragspartei:

x) ensures that legislation on foster care and adoption is in conformity with crc and Hague convention on protection of children and cooperation in respect of intercountry adoption of 1993

y) law on adoption should guarantee right of child to know his/her origin and access to information about his/her background

z) establish national register of children to be adopted and of families qualified to adopt, which takes full account of best interests of child

Kasachstan: *CRC/C/KAZ/CO/3 (CRC, 2007)*

The Committee crc reiterates previous concluding observations

x) create legal and other possibilities to implement right of child to know, to extent possible, his/her origin; and make future adoptive parents aware of this right

Zwar hat die KRK keine explizite Antwort gegeben. Man kann aber sagen, dass die Rechtsprechung des UN-Ausschusses, namentlich in den genannten Empfehlungen, von einem **richtiggehenden Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Herkunft** ausgeht.

In den einzelnen Ländern ist das Recht auf Kenntnis der Herkunft allerdings noch Gegenstand intensiver Diskussionen zwischen Fachpersonen und die Antworten variieren je nach Rechtstradition der Länder. Besonders schwierig ist es in Ländern, in denen keine Hinweise auf die Herkunft festgehalten werden oder in denen es möglich ist, die Geburt unter X zu verzeichnen, ohne eine Spur der Mutter zu hinterlassen.

2.5 Weitere Texte

Zum Schluss dieses Kapitels zur KRK noch ein interessanter Hinweis auf die **Afrikanische Charta über die Rechte und das Wohlergehen des Kindes**: Sie umfasst einen besonderen Artikel zur Adoption (**Art. 24**), der im Grossen und Ganzen Artikel 21 KRK entspricht. Artikel 24 hält auch fest, dass die internationale Adoption nur zwischen Ländern zugelassen ist, die die KRK ratifiziert haben (also allen ausser Somalia und Süd-Sudan).

Das **Europäische Übereinkommen über die Adoption von Kindern des Jahres 1967** ist in der Folge gemäss einem auf die Kinderrechte gestützten Ansatz revidiert worden, damit es mit der KRK übereinstimmt.²⁶

3. Haager Übereinkommen Nr. 33 über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Internationalen Adoption (29. Mai 1993)

3.1. Allgemeines

Zahlenmässig ist die Adoption im Inland zwar weit wichtiger (rund 85 % der Adoptionen insgesamt), aber die weniger häufigen Fälle der internationalen Adoption stellen ernsthafte Probleme. Eine erste Frage betrifft die Anpassung des Kindes an ein neues Umfeld, eine zweite die Vereinbarkeit der verschiedenen Rechtssysteme.

Es sind aber vor allem neue Fragen wie der Verkauf von Kindern und der Kinderhandel unter dem Deckmantel der Adoption, die beobachteten Geldströme und kriminellen Aspekte²⁷, welche die Haager Konferenz für internationales Privatrecht (HCCH) dazu bewogen haben, sich der internationalen Adoption anzunehmen.

Bereits im Juni 1990 ernannte die Konferenz einen Ausschuss, der die Grundlagen für einen ersten Entwurf eines Übereinkommens über die internationale Adoption schaffen sollte, sowie eine Ad-hoc-Expertengruppe, die mit dem Ständigen Büro der Konferenz zusammenarbeiten sollte. Drei Jahre später wurde das Übereinkommen anlässlich der 17. Session der Konferenz im Jahr 1993 angenommen.²⁸ Das Übereinkommen ist das erste Instrument dieser Art. Es stützt sich auf Artikel 21 KRK und verleiht ihm Nachdruck. Sein Ziel besteht darin, die Mittel für den Schutz des Kindes während des ganzen Adoptionsverfahrens bereitzustellen, die leiblichen Eltern in ihren Schritten und die Adoptiveltern in ihrer neuen Rolle zu unterstützen. Das Übereinkommen verankert das Kindeswohl als bestimmendes Kriterium bei Entscheiden betreffend das Kind und schlägt ein System vor, mit dem der Missbrauch der Kinder während des ganzen Adoptionsverfahrens verhindert wird.

²⁶ Das überholte Übereinkommen wurde 2008 gemäss einem auf die Kinderrechte gestützten Ansatz stark revidiert, damit es mit der KRK und dem Haager Übereinkommen Nr. 33 übereinstimmt.

²⁷ David, P. *Enfants sans enfance*. Paris: Hachette/Pluriel, 1995, S. 77.

²⁸ The Hague Convention on the Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption, adopted in 1993 at the Hague Conference of Private International Law.

Erwähnenswert ist auch, dass das Übereinkommen das Aufwachsen in einer Familie für die ausgewogene Entwicklung des Kindes als grundlegend betrachtet. Die internationale Adoption kann dementsprechend den Vorteil bieten, einem Kind, für das in seinem Heimatstaat keine geeignete Familie gefunden werden konnte, eine dauerhafte Familie zu geben. Darüber hinaus bietet das Übereinkommen für die an der Adoption Beteiligten einschliesslich der zukünftigen Adoptiveltern mehr Sicherheit, Planbarkeit und Transparenz.

3.2. Grundsätze

Die wichtigsten Grundsätze des Übereinkommens sind bekannt, sodass ich sie ohne weiteren Kommentar kurz nennen kann:

- 1) *Der wichtigste Fortschritt ist meines Erachtens die **automatische Anerkennung der Adoptionsentscheide**, denn jede Adoption (einfache Adoption oder Volladoption) wird in allen anderen Vertragsstaaten «kraft Gesetzes» anerkannt, sobald bescheinigt worden ist, dass sie gemäss dem Übereinkommen zu Stande gekommen ist (Art. 23). Das bedeutet, dass der Status des Kindes unmittelbar feststeht; es ist kein Verfahren für die Anerkennung oder Übernahme von Entscheiden im Aufnahmeland mehr nötig.*
- 2) *Das **Subsidiaritätsprinzip** bedeutet, dass die internationale Adoption subsidiär zur nationalen Adoption erfolgt. Die Vertragsstaaten des Übereinkommens müssen sich also zuerst um eine Aufnahmelösung im Heimatland bemühen (insbesondere in Pflegefamilien). Eine internationale Adoption kann demnach erst ins Auge gefasst werden, wenn im Inland keine Lösung gefunden werden konnte. Ganz allgemein ist eine Ersatzfamilie der langfristigen Unterbringung oder dem langfristigen Unterhalt in einer Institution vorzuziehen.*
- 3) *Das **Kindeswohl ist vorrangig zu berücksichtigen**. Das bedeutet, dass bei internationalen Adoptionen das Kind im Zentrum aller Überlegungen stehen muss, nicht das Interesse der Familien oder des Staates. In Verbindung mit dem Kindeswohl kommt das Recht des Kindes, entsprechend seinem Alter und seiner Reife angehört zu werden (Art. 12 KRK), zur Geltung.*
- 4) ***Bekämpfung von Missbräuchen**: Der Schutz besonders hilfloser Kinder darf keinen Anlass zu Missbräuchen, insbesondere zu materiellen*

Vorteilen, geben: Ziel des Übereinkommens ist es somit auch, die Herkunftsfamilien vor Ausbeutung und Druckversuchen zu schützen und unstatthafte Vermögensvorteile und die leider weit verbreitete Korruption zu verhindern. Das Übereinkommen soll aber auch sicherstellen, dass nur Kinder zur Adoption freigegeben und adoptiert werden, die auch tatsächlich nach einer Familie suchen, und den Bereich der an den Adoptionen beteiligten Agenturen und Personen regeln.

5) **Zusammenarbeit zwischen den Behörden des Heimat- und des Aufnahmestaats** zur Gewährleistung bewährter Vorgehensweisen im Bereich der internationalen Adoption und zur Bekämpfung von Missbräuchen. Das Übereinkommen weist klar darauf hin, dass der Aufnahmestaat und der Heimatstaat die Verantwortlichkeiten und Vorteile einer Regelung der internationalen Adoptionen gerecht unter sich aufteilen müssen. Für die Wahrung der Rechte des Kindes im langen und komplexen Adoptionsverfahren sind sowohl der Heimatstaat als auch der Aufnahmestaat verantwortlich. Nur die Zusammenarbeit und Koordination bieten Gewähr für die Wahrung dieser Rechte.

6) **Zuständige Behörden, Zentrale Behörden und zugelassene Organisationen.**

Das Übereinkommen sieht ein System Zentraler Behörden in allen Vertragsstaaten vor und auferlegt ihnen allgemeine Pflichten wie die Zusammenarbeit (Austausch allgemeiner Informationen über die internationale Adoption, Ausräumen von Hindernissen, die der Anwendung des Übereinkommens entgegenstehen [Art. 7 Abs. 2 Bst. b]) und die Verhinderung von Praktiken, die den Zielen des Übereinkommens zuwiderlaufenden (Art. 8).

3.3. Mehrwert des Haager Übereinkommens

Der Ausschuss für die Rechte des Kindes hat in seinen Empfehlungen an die Staaten in erster Linie festgehalten, welche Garantien das Übereinkommen umfasst, und hat die Staaten dazu ermahnt sicherzustellen, dass:

- das Kind tatsächlich adoptiert werden kann;
- die Adoption seinem Wohl am besten entspricht;
- die leiblichen Eltern der Adoption freiwillig zugestimmt haben;
- kein unstatthafter Betrag gezahlt worden ist;

- die Eignung der Aufnahmefamilie abgeklärt worden ist;
- die Informationen betreffend das Kind aufbewahrt werden und zugänglich bleiben;
- die Adoptionen ausschliesslich über die zugelassenen Behörden und unter Beachtung der geltenden Verfahren durchgeführt werden.

Als Beispiel seien hier die Empfehlungen des Ausschusses gegenüber den **USA** genannt (die sich auf das Fakultativprotokoll OPSC stützen) **CRC/C/OPSC/USA/CO/1 (CRC, 2008)**

in order to strengthen the safeguards against sale of children for adoption purposes, the committee recommends that the state party:

- adequately and effectively implement the Hague convention on inter-country adoption in order to curb the instances of sale for adoption purposes
- ensure that not only the accredited agencies, but also the approved persons, pursue only non-profit objectives
- expressly prohibit all forms of possible active solicitation for children, including the payment of pre-natal and other expenses
- intensify its efforts to prevent and punish all the cases of sale of children, notably those occurring via the internet, irrespective of the purpose of the sale
- seek to ensure that the principle of best interests of the child and the safeguards guaranteed in the Hague convention are equally respected in case of adoption from countries not parties to the Hague convention
- effectively apply the principle of subsidiarity as enshrined in section 303 (a)(1)(b) of the intercountry adoption act of 2000, in order to ensure that American children are primarily adopted in the United States

Abschliessend lässt sich also sagen, dass das Haager Übereinkommen die Normen und Verfahren festlegt, die den Adoptionsverfahren Sicherheit verleihen. Diese können auch als Referenz gelten, wenn bei einer Adoption zwischen zwei Staaten ein Staat nicht Vertragspartei des Übereinkommens Nr. 33 ist.

4. Fakultativprotokoll betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und Kinderpornografie (OPSC)

Dieses Protokoll ist bisher von 163 Staaten ratifiziert worden. Es ist eine massgebliche Bereicherung des Arsenal internationaler Instrumente zur Regelung der Kindesadoption, denn anders als die KRK oder das Haager Übereinkommen stellt dieses Protokoll klare strafrechtsrelevante Auflagen an die Vertragsstaaten: Sie werden dazu verpflichtet, genau zu definieren, was unter dem Verkauf von Kindern, unter Kinderprostitution und Kinderpornografie zu verstehen ist. Ausserdem müssen die Vertragsstaaten Vorkehrungen zur strafrechtlichen Verfolgung und zur Verurteilung von Tätern – natürlichen als auch juristischen – treffen.

tischen Personen – treffen. Das Protokoll verpflichtet die Vertragsstaaten ausserdem zu Massnahmen, die dem Schutz, der körperlichen und psychischen Genesung und der sozialen Wiedereingliederung von Opfern dienen.

Des Weiteren begründet dieses Protokoll die überstaatliche Gerichtsbarkeit. Es bietet so die Möglichkeit der grenzüberschreitenden polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit. Auch denjenigen Staaten, die keine bi- oder multilateralen Verträge geschlossen haben, dient das Protokoll als hinreichende Rechtsgrundlage für die Auslieferung von Tätern.

Hinsichtlich der Adoption von Kindern sieht der Artikel 3 des Protokolls Folgendes vor:

1. Jeder Vertragsstaat stellt sicher, dass mindestens die folgenden Handlungen und Tätigkeiten in vollem Umfang von seinem Strafrecht erfasst werden, gleichviel ob diese Straftaten im Inland oder grenzüberschreitend von einem Einzelnen oder auf organisierte Weise begangen werden:

a) in Bezug auf den Verkauf von Kindern im Sinne des Artikels 2:

i) ...

ii) als Vermittler, das unstatthafte Herbeiführen der Zustimmung zur Adoption eines Kindes unter Verstoß gegen die anwendbaren internationalen Übereinkünfte betreffend die Adoption;

b) ...

2. Vorbehaltlich der innerstaatlichen Rechtsvorschriften eines Vertragsstaats gilt dies auch für den Versuch, eine dieser Handlungen zu begehen, sowie für die Mittäterschaft oder Teilnahme an einer dieser Handlungen.

3. Jeder Vertragsstaat bedroht diese Straftaten mit angemessenen Strafen, die der Schwere der Taten Rechnung tragen.

Der Einwand, die Bestimmungen dieses Protokolls zielten lediglich auf Vermittler ab, kann nicht aufrechterhalten werden: Der UN-Ausschuss hat den Vertragsstaaten empfohlen, dass dieses Rechtsinstrument, wenn es sich um einen Fall von Kinderverkauf handelt, auf jegliche Handlungen aller im Zuge einer Adoption beteiligten Personen anzuwenden sei. Artikel 3 Absatz 5 des Protokolls schreibt entsprechend vor:

5. Die Vertragsstaaten treffen alle geeigneten rechtlichen Massnahmen und Verwaltungsmassnahmen um sicherzustellen, dass alle an der Adoption eines Kindes beteiligten Personen im Einklang mit den anwendbaren internationalen Übereinkünften handeln.

Einige Vertragsstaaten werten den Begriff *anwendbare internationale Übereinkünfte* als Verweis auf das Haager Übereinkommen. Sie vermeiden so die vom Protokoll verlangte Kriminalisierung gewisser Handlungen

gen und Tätigkeiten. Eine Vielzahl von Staaten hat dieses Protokoll übrigens noch nicht ratifiziert. Es gilt indessen, klar und deutlich festzustellen, dass das Protokoll auf jegliche Tätigkeiten und Fälle abzielt, bei denen über das Institut der Adoption Kinder verkauft werden. Dabei ist es unerheblich, ob ein Kind im jeweiligen Staat, das heisst, im Zuge einer nationalen Adoption oder im Ausland, im Rahmen einer internationalen Adoption adoptiert werden soll. Diesem Sachverhalt muss Rechnung getragen werden.

Der UN-Ausschuss unterbreitete zahlreichen Staaten eine Vielzahl an Empfehlungen zu diesem Punkt, beispielsweise auch El Salvador:

El Salvador: *CRC/C/OPSC/SLV/CO/1 (CRC, 2010)*

r) that the state party define and criminalize the sale of children in accordance with the op-crc-sc, and in particular the sale of children for the purpose of illegal adoption

5. Das Wohl des Kindes und die Adoption

In Sachen Adoption ist das Wohl des Kindes von zentraler Bedeutung. Das Wohl des Kindes ist kein neues Begriffskonzept, sondern war bereits geläufig, bevor die KRK in Kraft trat. Die Idee, dass das Wohl des Kindes von übergeordneter Bedeutung sei, findet sich bereits im Artikel 2 der Erklärung der Rechte des Kindes aus dem Jahr 1959 und in den Artikeln 5(b) und 16(1)(d) des Übereinkommens zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (engl. Abkürzung: CEDAW). Das Kindeswohl ist ein Begriff, der sich auch in regional geltenden Rechtsinstrumenten und in zahlreichen nationalen Gesetzen findet.

Artikel 3 Absatz 1 KRK thematisiert das Wohl des Kindes im Allgemeinen. Dieses Wohl gilt als wesentlicher Grundsatz der KRK. Die Folgeartikel handeln detailliert vom Kindeswohl: Artikel 9 (Trennung des Kindes von den Eltern), Artikel 10 (Familienzusammenführung), Artikel 18 (elterliche Verantwortung), Artikel 20 (Herauslösung aus der familiären Umgebung und Betreuung), **Artikel 21 (Adoption)**, Artikel 37c (Freiheitsentzug und Trennung von Kindern und Erwachsenen in Hafteinrichtungen), Artikel 40 Absatz 2 b) iii (Verfahrensgarantie, insbesondere Anwesenheit der Eltern bei Verfahren in Strafsachen, in die ein Kind involviert ist).

Erwähnt wird das Wohl des Kindes auch in der Einleitung und im Artikel 8 des Fakultativprotokolls zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornografie.

Doch der einzige Bereich, in dem das Kindeswohl im Vordergrund steht, ist die Adoption!

Im Allgemeinen Kommentar Nr. 14²⁹ des UN-Ausschusses für die Rechte des Kindes findet sich ein Definitionsansatz, der das Konzept des Kindeswohls unter drei Aspekten betrachtet:

- a) Das **persönliche Recht**: Es ist das Recht des Kindes, dass dessen Wohlergehen beurteilt und vorrangig berücksichtigt wird, wenn verschiedene Interessen gegeneinander abgewogen werden. Die Bestimmung in Artikel 3 Absatz 1 schafft eine wesentliche, die Vertragsstaaten bindende Verpflichtung. Die Bestimmung ist direkt anwendbar und kann vor Gericht geltend gemacht werden.
- b) Der fundamentale **Grundsatz der Rechtsauslegung**: Bieten sich mehrere Rechtsauslegungen an, ist derjenigen Vorrang zu geben, die dem Kindeswohl bestmöglich dient. Die in der KRK und in den einschlägigen Fakultativprotokollen verankerten Bestimmungen bieten den Interpretationsrahmen.
- c) Die **Verfahrensregelung**: Bevor Entscheide getroffen werden, muss die Situation beurteilt werden, in der sich ein Kind, eine bestimmte Gruppe von Kindern und Kinder im Allgemeinen befinden. Zur Beurteilung und Bestimmung des Kindeswohls bedarf es Verfahrensgarantien. Aus der Begründung eines Entscheides muss klar hervorgehen, dass das einschlägige Recht besonders berücksichtigt worden ist.

Unter Punkt 37 des allgemeinen, vom UN-Ausschuss abgegebenen Kommentars wird der Begriff *vorrangige Berücksichtigung* umschrieben:

« 37. Der Begriff vorrangige Berücksichtigung bedeutet, dass das Kindeswohl nicht gleichgestellt werden kann mit anderen Erwägungen. Dieser dezidierte Standpunkt lässt sich mit den ausserordentlichen Umständen erklären, in denen sich ein Kind befindet: Dessen Abhängigkeit, Alter und Reife, aber auch dessen Rechtsstellung kommen zum Tragen. Oft können sich Kinder kein Gehör verschaffen. Anders als Erwachsene haben Kinder weniger Möglichkeiten, ihre Interessen mit Nachdruck zu verteidigen. Doch gerade Kinder, die von Entscheiden unmittelbar betroffen sind, müssen genau wissen, was in ihrem Interesse ist und was nicht. Werden die Interessen von Kindern nicht ausreichend wahrgenommen, drohen diese Interessen vernachlässigt zu werden. »

In einem Fall gilt es allerdings, das Kindeswohl immer vorrangig zu berücksichtigen: bei der Adoption:

« 38. Hinsichtlich der Adoption eines Kindes (Art. 21) kommt der Grundsatz noch stärker zum Tragen, dass das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen ist. Das Wohl des Kindes soll nicht lediglich ein vorrangig zu berücksichtigender Aspekt unter vielen sein, sondern der wichtigste Aspekt schlechthin. Wird über die Adoption eines Kindes entschieden, muss des-sen Wohl der ausschlaggebende Gesichtspunkt sein ... »³⁰

Bei der Adoption muss das Kind im Zentrum aller Überlegungen stehen. Jegliche Massnahmen müssen im Hinblick auf das Kindeswohl getroffen werden. Die Interessen der leiblichen Eltern oder der Adoptiveltern stehen nicht im Vordergrund, ebenso wenig das Interesse des Staates. Vom Anfang bis zum Ende des Adoptionsverfahrens stellt sich ausschliesslich die Frage, ob die Adoption im Interesse und zum Wohl des Kindes ist.

6. Abschliessende Überlegungen

Wenn von Adoption die Rede ist, und vor allem von internationaler Adoption, denkt man oft unweigerlich an Fälle von Missbrauch und Verletzung der Kinderrechte. Einschlägige Übereinkommen wie die Kinderrechtskonvention bestärken diesen Eindruck, indem sie deutlich machen, wo es hinsichtlich der Kindesadoption im Argen liegt.

Ich denke aber, man kommt nicht umhin, *eines* zu anerkennen: Dank der Massnahmen, die mit der KRK, dem Haager Übereinkommen und dem strafrechtlichen Aspekt des Fakultativprotokolls getroffen worden sind, hat sich in punkto Adoption vieles zum Besseren gewandelt, sodass eine Adoption auch wirklich dem Interesse des Kindes dienen kann.

Die im Sozialbereich tätigen, mit dem Thema Adoption befassten Fachpersonen, Richterinnen und Richter wie auch Behördenmitglieder, die Entscheide treffen müssen, haben sich weitergebildet. Sie tragen auf diese Weise dazu bei, dass das Institut der Adoption seinen Zweck erfüllt und dass die Rechte aller Beteiligten respektiert werden.

Trotz allem, noch ist nicht alles so, wie es sein könnte: Viele Staaten haben das Haager Übereinkommen bislang nicht ratifiziert. Sie wenden somit nicht alle der darin vorgesehenen Verfahrensregelungen an. Ein weiterer Punkt ist, dass die Nachfrage nach Adoptivkindern in nördlichen Ländern noch ungebrochen gross ist. Dieser Umstand kann leicht zu wenig wünschenswerten Entwicklungen im Bereich der Kindesadoption führen.

²⁹ General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, 2013.

³⁰ Allgemeiner Kommentar Nr. 14, Absätze 37 und 38

Eine baldige und umfassende Ratifizierung des Zusatzprotokolls durch die Staaten drängt sich deshalb auf. So wären in Sachen Adoption eine durchgehende Abdeckung des Rechtsgebiets und eine einheitliche Verfahrensregelung gewährleistet.

Darüber hinaus lohnt sich auch ein Blick auf die von den Ländern in der nördlichen Hemisphäre verfolgte Entwicklungspolitik. Und die Frage stellt sich, welche Anstrengungen unsere Länder in den Ländern im südlichen Teil der Erde unternehmen, damit die dort lebenden Kinder mit unveräusserlichen Rechten und Freiheiten in ihrer Heimat die nachhaltigen sozialen Voraussetzungen vorfinden, um gar nicht erst ihre Heimat verlassen zu müssen. Diese Kinder sind die Zukunft ihres jeweiligen Landes.

Hier ist die Entwicklungspolitik gefordert. Gefragt sind Entwicklungsprojekte, die der Armut den Kampf ansagen. Projekte, die Familien in Not begleiten und unterstützen. Projekte, die auch Grossfamilien Hilfe leisten und sicherstellen, dass Kinder nicht vernachlässigt oder ausgesetzt werden. Es bedarf unserer Anstrengungen, eine Politik zu verfolgen und Projekte zu lancieren, die beispielsweise die Familienplanung unterstützen, Lohngerechtigkeit anstreben und den Schutz der Rechte der Frau gewährleisten

Aber, meine Damen und Herrn, es würde den Rahmen dieses Vortrags sprengen, wollten wir diese Aspekte hier und heute eingehend erörtern. ■

La jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme en matière d'adoption

Giorgio Malinverni

Avant d'aborder le sujet, il convient de faire deux remarques préalables.

D'abord, le droit d'adopter ne figure pas en tant que tel au nombre des droits et libertés garantis par la Convention européenne des droits de l'homme ou par ses protocoles additionnels³¹. La Cour a déduit ce droit de l'art. 8 CEDH, qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale. Selon la jurisprudence, dans certaines circonstances les Etats peuvent en effet se trouver dans l'obligation, qui découle de cette disposition, de permettre la formation et le développement de liens familiaux légaux, ce qui inclut le droit d'adopter³².

Ensuite, l'art. 8 CEDH est le plus souvent invoqué par les requérants conjointement avec l'art. 14 CEDH, qui consacre le principe de non-discrimination. En effet, ceux-ci se plaignent généralement de ce qu'une adoption leur a été refusée en raison d'une caractéristique qui leur est propre, comme leur homosexualité, leur état-civil ou leur âge.

Les problèmes qui ont principalement occupé la Cour ces dernières années sont les suivants: le consentement des parents biologiques à l'adoption de leur enfant; l'âge pour pouvoir adopter; l'adoption par des homosexuels; l'adoption de personnes adultes; le refus de reconnaître une décision d'adoption étrangère; la révocation d'une adoption et, enfin, l'impossibilité d'adopter un enfant étranger né dans un pays qui ne connaît pas l'institution de l'adoption.

Nous allons examiner successivement tous ces points.

1. Le consentement des parents biologiques à l'adoption de leur enfant

La Cour a dû se prononcer récemment sur cette problématique, dans un arrêt du 8 janvier 2013³³. Peu de temps après sa naissance, le fils de la requérante fut placé, avec le consentement de celle-ci,

dans un foyer d'accueil, au motif que la mère ne disposait d'aucun revenu et vivait dans un appartement délabré.

En 2010, la mère fut privée de l'autorité parentale sur son fils en raison des troubles mentaux dont elle souffrait. Elle voulut faire appel de cette décision, mais n'y parvint pas, car l'avocat qui avait été commis d'office ne fut finalement désigné qu'après l'expiration du délai prévu pour faire appel.

Peu de temps plus tard, l'enfant fut adopté par des tiers, sans que la mère ne soit associée à la procédure d'adoption ni n'en fut même informée. En effet, ayant été déchue de l'autorité parentale, son consentement n'était plus requis.

Dans son arrêt, la Cour affirma que la protection de la vie familiale de la requérante n'avait pas été entourée de garanties suffisantes, et ceci aux différents stades de la procédure.

D'abord, la mère n'avait pas été représentée par un avocat dans le cadre de la procédure de déchéance de l'autorité parentale. Or elle aurait dû l'être, en raison des troubles mentaux dont elle souffrait, qui l'avaient empêchée de comprendre les tenants et aboutissants de cette procédure et de défendre sa cause. Déchue de l'autorité parentale, elle n'avait ensuite pas pu participer à la procédure d'adoption de son fils ni, surtout, donner son consentement.

La Cour conclut donc logiquement à une violation de l'art. 8 CEDH dans le chef de la requérante.

Une année plus tôt, en 2012, la Cour avait déjà dû se prononcer sur la même problématique³⁴. L'affaire concernait l'adoption d'un enfant, déclaré en état d'abandon après l'expulsion de sa mère, et en dépit de l'opposition de son père. Ce dernier était un ressortissant nigérian qui avait immigré en Espagne avec sa compagne, C., elle aussi de nationalité nigériane, et avec leur fils, O. né en 2000.

³¹ Cour eur. DH, arrêts *Emonet c. Suisse* du 13 décembre 2007, par. 66; *Fretté c. France*, Rec. 2002 I, par. 32; *E.B. c. France* (GC), du 22 janvier 2008.

³² Cour eur. DH, arrêts *Keegan c. Irlande* du 26 mai 1994, par. 50; *Pini et autres c. Roumanie*, du 22 juin 2004, par. 150.

³³ Cour eur. DH, arrêt *A.K. et L. c. Croatie*, du 8 janvier 2013.

³⁴ Cour eur. DH, arrêt *K.A.B. c. Espagne*, du 10 avril 2012.

Le 17 octobre 2001, C. fut expulsée du territoire espagnol, avec interdiction de retour pendant dix ans. Le père n'habitant pas dans la même ville que sa compagne, O. fut déclaré en situation d'abandon et placé dans un centre d'accueil pour mineurs, en vue de son adoption. En 2005, après moult péripéties, l'action en reconnaissance de paternité engagée par le requérant aboutit enfin. Il introduisit alors une procédure d'opposition à l'adoption de son fils, mais fut débouté par toutes les autorités saisies. Le 25 avril 2007, l'adoption de O. par la famille qui l'avait accueilli entretemps fut autorisée, puis confirmée en dernière instance, sur recours du requérant, par le Tribunal suprême.

Pour la Cour, toutes les démarches engagées par le requérant, compte tenu de la situation de précarité dans laquelle il se trouvait, suffisaient à démontrer son souci de récupérer son enfant. En revanche, l'attitude des autorités avait contribué de façon décisive à rendre impossible le regroupement familial entre lui et son fils.

La Cour est parvenue à la conclusion que l'expulsion de la mère, en dépit du jeune âge de son enfant, le manque d'assistance à son père, dont la situation sociale et financière était très fragile, ainsi que l'absence de pondération des décisions prises quant à l'imputation des responsabilités dans la situation d'abandon du mineur, avaient joué un rôle décisif dans l'impossibilité de tout regroupement familial entre le requérant et son fils.

La Cour conclut donc que les autorités espagnoles n'avaient pas déployé les efforts nécessaires pour faire respecter le droit du requérant au regroupement familial avec son enfant. Elles ont par là méconnu le droit au respect de la vie familiale, garanti par l'art. 8 CEDH.

Dans une autre affaire jugée la même année³⁵, la Cour est en revanche parvenue à la conclusion que cet article n'avait pas été violé.

L'enfant des requérants, alcooliques, avait été blessé à l'occasion de l'une des fréquentes disputes entre ses parents. Il avait dès lors été placé dans un foyer d'accueil et mis sous l'autorité d'un tuteur. Après un certain temps, il fut placé en vue d'être adopté. La Cour considéra dans cette affaire que l'adoption de l'enfant, même contre l'avis de ses parents, était dans son propre intérêt.

³⁵ Cour eur. DH, arrêt Y.C. c. Royaume-Uni, du 13 mars 2012.

2. L'âge pour adopter

Dans une affaire qui concernait la Suisse³⁶, la requérante, célibataire, avait adopté un premier enfant alors qu'elle était âgée de 41 ans. Elle demanda plus tard l'autorisation de pouvoir en adopter un second. Cette requête fut toutefois rejetée par toutes les autorités compétentes et, en dernière instance, par le Tribunal fédéral (TF), principalement en raison de son âge : elle avait déjà 46 ans.

Devant la Cour, elle invoqua une violation des art. 8 et 14 CEDH. Les juges de Strasbourg, suivant l'argumentation du TF, furent d'avis que la différence d'âge entre la requérante et l'enfant à adopter (plus de 45 ans), était considérable et nullement dans l'intérêt de celui-ci. Ils ajoutèrent que la législation régissant ces questions varie passablement d'un pays à l'autre et qu'il n'existe pas de dénominateur commun européen sur l'âge requis pour les personnes célibataires souhaitant adopter. En conséquence, les Etats jouissent dans ce domaine d'une grande marge d'appréciation.

La Cour conclut donc à une absence de violation de la Convention, car la prise en charge d'un second enfant aurait représenté pour la requérante un fardeau trop lourd. Le refus d'autorisation n'avait donc pas été arbitraire, mais inspiré par le besoin d'assurer l'intérêt supérieur de l'enfant à adopter ainsi que de celui qui l'avait déjà été.

3. L'adoption par des homosexuels

La question de l'adoption par des personnes homosexuelles a subi une importante évolution dans la jurisprudence de la Cour, dans le sens d'une condamnation de toute discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

a) Dans un arrêt du 26 février 2002³⁷, qui concernait le rejet d'une demande d'adopter présentée par un célibataire homosexuel, la Cour a jugé que les autorités nationales avaient légitimement considéré que le droit d'adopter trouvait ses limites dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle a pu conclure d'autant plus facilement à l'absence de violation des art. 8 et 14 de la Convention que celle-ci ne garantit pas, en tant que tel, le droit d'adopter, et que le droit au respect de la vie familiale présuppose l'existence d'une famille – ce qui n'était pas le cas en l'espèce – mais ne protège aucunement le simple désir d'en fonder une.

³⁶ Cour eur. DH, arrêt Schwizgebel c. Suisse du 10 juin 2010.

³⁷ Cour eur. DH, arrêt Fretté c. France, du 26 février 2002.

b) Quelques années plus tard, la Grande Chambre de la Cour est cependant venue apporter des tempéraments à cette jurisprudence. Dans une affaire jugée en 2008³⁸, la requérante était une ressortissante française âgée de 45 ans, qui vivait depuis 1990 avec une autre femme.

La requête portait sur le refus des autorités compétentes de faire droit à la demande présentée par la requérante d'adopter un enfant, en raison, selon elle, de son orientation sexuelle. Les diverses décisions prises par les autorités françaises étaient notamment motivées par l'absence de « repères identificatoires », due à l'absence de référent paternel. En dernière instance, le Conseil d'Etat rejeta le pourvoi de la requérante au motif que les décisions prises par les autorités inférieures n'étaient pas fondées sur une position de principe concernant son homosexualité, mais avaient tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant à adopter.

La Cour n'a pas contesté l'argument de l'absence de référent paternel, mais plutôt l'importance que lui avaient accordée les autorités nationales, dès lors qu'il s'agissait en l'espèce d'une adoption par une personne célibataire, autorisée en droit français. Pour les juges européens, c'est donc bien l'homosexualité de la requérante qui a été déterminante pour justifier le refus qui lui a été opposé d'adopter un enfant.

Partant, la Cour arrive à la conclusion que la requérante a été victime d'une différence de traitement basée sur son orientation sexuelle. Pareille différence de traitement devient discriminatoire si elle ne repose pas sur des motifs objectifs et raisonnables. Or de tels motifs n'existaient pas, selon la Cour, dans le cas d'espèce. En effet, dès lors que le droit français autorise expressément l'adoption par une personne célibataire, il ouvre la voie à l'adoption par une personne célibataire homosexuelle. Il y a donc eu violation des art. 8 et 14 de la Convention.

c) Une autre affaire³⁹ concernait le refus d'accorder à une femme homosexuelle le droit d'adopter l'enfant de sa compagne. Il s'agissait en l'espèce d'une demande d'adoption simple, qui permet, comme on le sait, de créer un second rapport de filiation, lequel laisse cependant subsister la filiation d'origine fondée sur les liens de sang, par opposition à l'adoption plénière, laquelle crée un lien de filiation qui rompt la filiation d'origine et se substitue à elle.

Les deux requérantes vivaient en concubinage depuis 1999. En 2000, Mme Dubois donna naissance à une fille, conçue en Belgique par procréation médicalement assistée avec donneur anonyme. Conformément à la législation belge, l'enfant n'avait pas de filiation établie à l'égard de son père biologique. Elle vivait depuis sa naissance au domicile commun des requérantes.

En 2002, celles-ci conclurent un PACS et en 2006 Mme Gas forma devant les autorités compétentes une requête en adoption simple de la fille de sa partenaire, avec le consentement exprès de cette dernière.

Cette demande fut rejetée au motif que les requérantes ne pouvaient pas être mises au bénéfice d'une autorité parentale partagée, laquelle est prévue par le Code civil français uniquement en cas d'adoption d'un enfant par l'époux ou l'épouse du parent biologique. Dès lors, du fait de l'adoption, Mme Dubois aurait été privée de tout droit sur son enfant.

La Cour commença par constater que, les requérantes n'étant pas mariées, elles n'ont pas pu bénéficier de l'exercice partagé de l'autorité parentale, qui n'est prévue en droit français qu'en cas d'adoption simple entre époux. Dès lors, le transfert de l'autorité parentale à Mme Gas, qui aurait entraîné la perte de celle de Mme Dubois, aurait été contraire à l'intérêt de l'enfant. C'est précisément sur ce point que portait le grief des deux requérantes : la différence de traitement entre elles et les couples hétérosexuels. La Cour procéda en deux temps.

Comparant d'abord la situation des requérantes à celle des couples hétérosexuels mariés, elle fut d'avis que, compte tenu des conséquences sociales, personnelles, et juridiques du mariage, les requérantes ne se trouvaient pas dans une situation semblable à celle des couples hétérosexuels mariés lorsqu'il est question d'adoption par le second parent. La Convention n'imposant pas aux Etats d'ouvrir le mariage aux couples homosexuels, s'ils décident de leur offrir un autre mode de reconnaissance juridique, comme le PACS, ils bénéficient d'une grande marge d'appréciation quant aux effets juridiques de cette reconnaissance, notamment en matière d'adoption.

S'agissant des couples hétérosexuels non mariés, mais simplement pacésés, ils se voient aussi refuser, en droit français, l'adoption simple. Les requérantes n'ont donc pas été victimes de discrimination.

38 Cour eur. DH, arrêt E.B. c. France, du 22 janvier 2008 (GC).

39 Cour eur. DH, arrêt Gas et Dubois c. France, du 15 mars 2012.

d) Cette jurisprudence a été par la suite confirmée dans un arrêt rendu par la Grande Chambre⁴⁰, qui concernait l'impossibilité d'accès à l'adoption co-parentale pour les couples homosexuels en Autriche.

Deux femmes vivaient ensemble une relation homosexuelle stable. Né hors mariage, le fils de l'une d'entre elles se trouvait sous sa garde exclusive. Souhaitant créer une relation juridique entre la première requérante et l'enfant de la seconde sans pour autant rompre la relation entre cette dernière et son fils, les requérantes conclurent en 2005 une convention d'adoption, qu'elles soumirent pour approbation au tribunal compétent, lequel refusa leur demande.

Pour les juges autrichiens, si un enfant a encore ses deux parents, il n'y a pas lieu de remplacer l'un d'eux par un parent adoptif. Or, dans le cas d'espèce, l'enfant, né hors mariage, avait encore des contacts réguliers avec son père.

Devant la Cour, les requérantes se prétendaient victimes d'une discrimination fondée sur leur orientation sexuelle, car l'adoption dite co-parentale était ouverte aux couples hétérosexuels, mariés ou non.

Comme dans l'affaire Gas et Dubois, la Cour commença par comparer la situation des requérantes à celle d'un couple hétérosexuel marié, dont l'un des membres souhaite adopter l'enfant de l'autre. Elle répéta ce qu'elle avait affirmé dans ce dernier arrêt, à savoir que la situation des requérantes n'était pas comparable à celle d'un couple marié. Pour des cas comme celui des requérantes, les Etats sont mis au bénéfice d'une large marge d'appréciation. Il n'y a donc pas eu violation de la Convention de ce point de vue.

Comparant la situation des requérantes à celle d'un couple hétérosexuel non marié dont l'un des membres souhaite adopter l'enfant de l'autre, la Cour commença par affirmer que les deux situations sont analogues. Or le droit autrichien ouvre l'adoption co-parentale aux couples hétérosexuels non mariés, mais pas aux couples homosexuels, parce que le Code civil prévoit que l'adoptant se substitue au parent biologique du même sexe que lui. La différence de traitement dont ont été victimes les requérantes était donc bien fondée sur leur orientation sexuelle, ce qui a entraîné une violation des art. 8 et 14 CEDH.

4. L'adoption d'adultes

L'art. 266 du Code civil suisse, intitulé « Adoption de majeurs et d'adultes », a donné lieu à un arrêt de la Cour du 13 décembre 2007⁴¹.

Les trois requérants, tous domiciliés à Genève, étaient Mariannick Faucherre, divorcée, née en 1946; Roland Emonet, divorcé, né en 1948, sans enfants, compagnon de Mariannick; Isabelle, fille de Mariannick, née en 1971 et paraplégique depuis 1980. Le père d'Isabelle et ex-mari de Mariannick, était décédé.

D'un commun accord, les trois requérants décidèrent que Roland adopterait Isabelle, qu'elle considèrerait comme son père depuis le décès de son père biologique, afin qu'ils puissent former légalement une véritable famille.

En mars 2001, la Cour de justice de canton de Genève prononça l'adoption. Peu de temps plus tard, la direction cantonale de l'état-civil informa Mariannick que, en vertu de l'art. 267 du Code civil, l'adoption d'Isabelle par Roland avait eu pour effet de rompre le lien de filiation maternelle entre elle et sa fille. Cette disposition prévoit en effet qu'en cas d'adoption les liens de filiation antérieurs sont rompus, « sauf à l'égard du conjoint de l'adoptant ». Les requérants saisirent alors en vain toutes les instances, jusqu'au Tribunal fédéral, qui les débouta par un arrêt du 28 mai 2003.

Devant la Cour, ils alléguèrent que les effets de l'adoption d'Isabelle par Roland, à savoir la rupture du lien de filiation entre elle et sa mère, étaient contraires au droit au respect de la vie privée et familiale (art. 8 CEDH).

A l'argument avancé par le Gouvernement suisse, selon lequel la rupture du lien de filiation aurait pu être évitée par le mariage de Mariannick et de Roland, la Cour répondit que deux personnes adultes sont libres de choisir la forme de vie commune qu'elles entendent mener et que la notion de vie familiale au sens de l'art. 8 CEDH est indépendante du mariage.

La Cour ajouta que, dans le cas d'espèce, le respect de la vie familiale des requérants aurait exigé la prise en compte des réalités, tant biologiques que sociales, afin d'éviter une application des dispositions de la loi à cette situation très particulière, pour laquelle elles n'étaient manifestement pas pré-

⁴⁰ Cour eur. DH, arrêt X. c. Autriche du 19 février 2013 (GC).

⁴¹ Cour eur. DH., arrêt Emonet c. Suisse du 13 décembre 2007.

vues. L'absence de pareille prise en compte a heurté la volonté des individus concernés, sans réellement profiter à personne. L'art. 8 CEDH a donc été violé.

5. Le refus, par un Etat, de reconnaître une décision de justice étrangère accordant l'adoption à une femme célibataire

Dans l'affaire Wagner⁴², la requérante, ressortissante luxembourgeoise et célibataire, qui avait adopté légalement au Pérou une petite fille âgée de trois ans, avait demandé aux autorités du Luxembourg, où elle habitait, de rendre exécutoire la décision des autorités péruviennes, afin de pouvoir inscrire l'enfant dans les registres de l'état-civil luxembourgeois et pour qu'elle puisse acquérir la nationalité de sa mère adoptive.

Les autorités compétentes refusèrent de faire droit à la demande de la requérante, au motif que la décision péruvienne avait été rendue en contradiction avec la loi luxembourgeoise, qui interdit l'adoption plénière par une personne célibataire, celle-ci étant réservée à des personnes mariées.

Pour la Cour, en refusant l'exequatur à la décision péruvienne, les juges luxembourgeois ont fait prévaloir les règles de conflit des lois sur la réalité sociale. La requérante et sa fille en subissaient les inconvénients dans la vie de tous les jours. Tout en comprenant les raisons sous-jacentes à la législation luxembourgeoise, qui n'a prévu pour les personnes célibataires que l'adoption simple, qui laisse subsister les liens de l'enfant adopté avec sa famille d'origine, la Cour fut d'avis que ces préoccupations ne s'appliquaient pas dans le cas d'espèce. La fillette ayant été abandonnée par sa mère et se trouvant dans un orphelinat, les liens avec sa famille d'origine avaient déjà été rompus. Dans un cas comme celui-ci, l'intérêt supérieur de l'enfant aurait donc commandé que les autorités luxembourgeoises ne passent pas outre au statut juridique créé valablement à l'étranger et qui correspondait à une véritable vie familiale.

La décision des autorités luxembourgeoises a eu comme conséquence que, les liens de filiation avec sa famille d'origine étant rompus, et aucun lien de substitution plein et entier (que seule l'adoption plénière peut conférer) n'existant avec sa mère adoptive, la fillette s'est trouvée dans un vide juridique que l'adoption simple, accordée entre-temps, n'avait

pas pu combler. Ceci a entraîné une violation des art. 8 et 14 CEDH.

6. La révocation de l'adoption

Dans l'affaire Ageyevy⁴³, les requérants, un couple marié, adoptèrent en 2008 deux enfants en bas âge. A la suite d'un incident domestique, au cours duquel l'un des deux enfants fut grièvement brûlé, et dut être hospitalisé, les autorités soupçonnèrent les parents adoptifs d'infliger des sévices aux deux enfants. La garde leur fut donc retirée et les enfants furent placés.

En 2009, l'adoption fut annulée par le tribunal compétent. Il fonda sa décision sur le constat que les parents adoptifs avaient négligé la santé de leurs enfants. Il s'appuya en particulier sur un rapport médical, duquel il ressortait que les enfants étaient tous les deux affectés d'un certain nombre de maladies mal soignées.

Dans leur requête à la Cour, les requérants se plaignaient du retrait subit de la garde de leurs enfants ainsi que de l'annulation de l'adoption.

Sur le premier point, la Cour constata que le retrait de la garde des enfants avait été l'objet d'un examen attentif par deux juridictions internes. Il visait par ailleurs un but légitime, la protection de la santé des enfants. Il était dès lors dans l'intérêt de ces derniers d'être placés en attendant l'issue de l'enquête pénale diligentée contre les parents adoptifs. Le placement des enfants n'était donc pas contraire à la Convention.

Sur le deuxième point, en revanche, la Cour fut d'avis que l'annulation de l'adoption avait été une mesure excessive, qui n'était pas nécessaire dans une société démocratique. Si des soupçons de sévices peuvent justifier le retrait temporaire de la garde des enfants, ils ne sont pas suffisants, en l'absence d'autres raisons de poids, pour justifier une mesure irréversible et aussi lourde de conséquences que constitue l'annulation de l'adoption. La Cour insista à cet égard sur le fait que les tribunaux internes ne s'étaient livrés à aucune appréciation des liens familiaux déjà créés entre les requérants et leurs enfants, ni des troubles émotionnels que la rupture de ces liens avait pu leur causer. De surcroît, l'annulation de l'adoption était intervenue alors que la procédure pénale engagée contre les parents était encore pendante. Il s'est avéré par la suite que le procès s'était soldé par

⁴² Cour eur. DH, arrêt Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg du 28 juin 2007.

⁴³ Cour eur. DH, arrêt Ageyevy c. Russie, du 18 avril 2013.

l'acquittement du père et par la condamnation de la mère pour non respect de ses devoirs uniquement à raison de l'incident domestique de mars 2009, tous les autres chefs d'accusation ayant été abandonnés.

Le caractère disproportionné de la révocation de l'adoption a donc entraîné une violation de l'art. 8 CEDH.

7. L'impossibilité d'adopter un enfant étranger si la loi de l'Etat de provenance de l'enfant ne connaît pas l'adoption

Certains Etats, en particulier les Etats musulmans, ne connaissent pas l'adoption telle que nous la connaissons, à savoir une institution qui crée des liens familiaux comparables à ceux qui résultent de la filiation biologique.

En lieu et place de l'adoption, le droit islamique connaît une autre institution, appelée « kafala », qui consiste en un accueil d'un mineur avec engagement de prendre en charge son entretien, son éducation et sa protection. La « kafala » s'apparente donc plutôt à notre tutelle.

Dans l'affaire Harroudj⁴⁴, un tribunal algérien avait accordé à la requérante, une ressortissante française, une « kafala » sur une fille née en Algérie en 2003, qui avait été abandonnée à sa naissance après un accouchement sous X, et de père inconnu.

La requérante s'établit par la suite en France avec la fillette et y présenta une demande d'adoption, qui fut rejetée en 2007 au motif que le droit algérien ne connaît pas l'adoption. En droit, cette décision était basée sur l'art. 370-3 al. 2 du Code civil français, qui interdit l'adoption d'un mineur dont la loi personnelle prohibe cette institution, ainsi que sur certaines conventions internationales, en particulier la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, qui reconnaît expressément la « kafala » de droit islamique comme protection de remplacement, au même titre que l'adoption.

La Cour fut d'avis que le refus opposé par les autorités françaises à la requérante tenait en grande partie au souci de respecter les conventions internationales. La « kafala » est en effet reconnue en France, où elle déploie des effets comparables à ceux de la tutelle. Certes, la « kafala » ne crée pas à proprement parler un lien de filiation, elle n'a aucun effet en droit successoral et ne permet pas à l'enfant d'acquérir

la nationalité des parents. Toutefois, selon la Cour, ces inconvénients peuvent facilement être surmontés avec le passage du temps. Il n'y a donc pas eu violation de la Convention, car la France n'a fait que respecter les conventions internationales et le pluralisme culturel. ■

⁴⁴ Cour eur. DH, arrêt Harroudj c. France du 4 octobre 2012.

Die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Sachen Adoption

Giorgio Malinverni

Bevor wir zum eigentlichen Thema übergehen, drängen sich zwei Vorbemerkungen auf.

Erstens: Das Recht auf Adoption zählt nicht als solches zu den Rechten und Freiheiten, die den Schutz der Menschenrechtskonvention oder ihrer Zusatzprotokolle geniessen⁴⁵. Der Gerichtshof leitet dieses Recht aus Artikel 8 EMRK ab, der das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gewährleistet. Laut Rechtsprechung können die Staaten in Anlehnung an diese Bestimmung unter Umständen tatsächlich verpflichtet sein, die Begründung und Entwicklung gesetzlicher Familienverhältnisse zu ermöglichen, was das Recht auf Adoption beinhaltet⁴⁶.

Zweitens: Die Beschwerdeführer beziehen sich am häufigsten auf Artikel 8 EMRK i.V.m. Artikel 14 EMRK, der das Prinzip des Diskriminierungsverbots festschreibt. Tatsächlich führen die Beschwerdeführer in der Regel an, die Adoption werde ihnen aufgrund bestimmter Eigenschaften wie Homosexualität, Zivilstand oder Alter verweigert.

In den letzten Jahren befasste sich der Gerichtshof unter anderem mit folgenden Problembereichen: Freigabe zur Adoption durch die leiblichen Eltern; Alter der Adoptionswilligen; Adoption durch Homosexuelle; Erwachsenenadoption; verweigerter Anerkennung eines ausländischen Adoptionsurteils; Widerruf einer Adoption; Unmöglichkeit der Adoption eines ausländischen Kindes, wenn das Institut der Adoption im Ursprungsland gesetzlich nicht vorgesehen ist.

Wir werden im Folgenden auf all diese Punkte eingehen.

1. Freigabe zur Adoption durch die leiblichen Eltern

Der Gerichtshof hat sich unlängst mit dieser Problematik befasst und mit Urteil vom 8. Januar 2013 darüber befunden⁴⁷. Kurz nach der Geburt wurde

der Sohn der Beschwerdeführerin mit deren Einverständnis in einem Heim platziert, weil die Mutter keine Einkünfte erzielte und in einer heruntergekommenen Wohnung lebte.

2010 wurde der Mutter aufgrund schwerwiegender psychischer Probleme das Sorgerecht für den Sohn entzogen. Sie wollte zwar gegen diesen Entscheid Berufung einlegen, konnte aber nicht, weil der amtliche Rechtsbeistand erst nach Ablauf der Berufungsfrist bestellt wurde.

Wenig später wurde das Kind von Dritten adoptiert, ohne dass die Mutter in das Adoptionsverfahren einbezogen, geschweige denn informiert worden wäre. Da sie das Sorgerecht eingebüsst hatte, war ihre Zustimmung in der Tat nicht mehr erforderlich.

In seinem Urteil bestätigte der Gerichtshof, dass das Familienleben der Beschwerdeführerin während des ganzen Verfahrens keinen ausreichenden Schutz genossen hatte.

Zunächst einmal hatte die Mutter im Verfahren zum Sorgerechtsentzug keinen Rechtsbeistand. Nun hätte sie aber einen haben müssen, da es ihr aufgrund ihres psychischen Zustands nicht möglich war, die ganze Tragweite des Verfahrens zu erfassen und für ihre Sache einzustehen. Da sie des Sorgerechts verlustig war, wurde sie in der Folge nicht ins Adoptionsverfahren einbezogen und konnte – was noch schwerer wog – diesem auch nicht zustimmen.

Der Gerichtshof erkannte folglich auf Verletzung von Artikel 8 EMRK.

2012 hatte sich der Gerichtshof bereits mit der gleichen Problematik befasst⁴⁸. Die Rechtssache betraf die Adoption eines Kindes, das nach der Ausweisung seiner Mutter trotz Einspruch des Vaters für ausgesetzt erklärt wurde. Der Vater war ein nigerianischer Staatsbürger, der mit seiner Partnerin C., ebenfalls Nigerianerin, und dem gemeinsamen Sohn O., Jahrgang 2000, nach Spanien eingewandert war.

⁴⁵ EGMR, Urteile Emonet gegen die Schweiz vom 13. Dezember 2007, Ziff. 66; Fretté gegen Frankreich, Rec. 2002 I, Ziff. 32; E. B. gegen Frankreich (GK) vom 22. Januar 2008.

⁴⁶ EGMR, Urteile Keegan gegen Irland vom 26. Mai 1994, Ziff. 50; Pini u.a. gegen Rumänien vom 22. Juni 2004, Ziff. 150.

⁴⁷ EGMR, Urteil A. K. und L. gegen Kroatien vom 8. Januar 2013.

⁴⁸ EGMR, Urteil K. A. B. gegen Spanien vom 10. April 2012.

Am 17. Oktober 2001 wurde C. des Landes verwiesen und mit einer zehnjährigen Einreisesperre belegt. Da der Vater in einer anderen Stadt lebte, wurde O. für ausgesetzt erklärt und im Hinblick auf eine Adoption umplaziert. Nach zahlreichen Zwischenfällen wurde 2005 der vom Beschwerdeführer angestregten Klage auf Vaterschaftsanerkennung endlich stattgegeben. Daraufhin legte er gegen die Adoption seines Sohnes Berufung ein, wurde aber über allen Instanzen hinweg abgewiesen. Am 25. April 2007 wurde die Adoption des O. durch die Familie, die ihn zwischenzeitlich aufgenommen hatte, bewilligt und schliesslich durch das oberste Gericht in letzter Instanz bestätigt.

Der Gerichtshof befand die vom Beschwerdeführer unternommenen Schritte als ausreichenden Beleg für seine Bemühungen, die Rückgabe des Kindes zu erlangen – auch in Anbetracht der schwierigen Lage, in der er sich befand. Demgegenüber habe das Verhalten der Behörden bei der Vereitelung der Familienzusammenführung eine entscheidende Rolle gespielt.

Das Gericht gelangte zum Schluss, die Ausweisung der Mutter ungeachtet des zarten Alters ihres Kindes, die fehlende Unterstützung des Vaters in seiner sehr prekären sozialen und finanziellen Lage sowie die fehlende Abwägung der verfügbaren Massnahmen bei der Zuweisung der Verantwortung für die Kindesverlassung hätten entscheidend dazu beigetragen, die Familienzusammenführung zu verunmöglichen.

Der Gerichtshof erkannte, dass die spanischen Behörden nicht die erforderlichen Anstrengungen unternommen hatten, um das Recht des Beschwerdeführers auf Familienzusammenführung mit seinem Kind zu wahren, wodurch das in Artikel 8 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens missachtet wurde.

In einer anderen, im gleichen Jahr behandelten Rechtssache⁴⁹ erkannte der Gerichtshof dagegen auf Nicht-Verletzung von Artikel 8 EMRK.

Das Kind der alkoholabhängigen Beschwerdeführer war bei einer der zahlreichen Auseinandersetzungen seiner Eltern verletzt worden. Daraufhin wurde es in einem Heim plaziert und unter Vormundschaft gestellt. Nach einer bestimmten Zeit wurde es zur Adoption freigegeben. Der Gerichtshof befand in dieser Angelegenheit, dass die Adoption des Kin-

des auch gegen den Willen seiner Eltern in dessen Interesse lag.

2. Alter der Adoptionswilligen

In einer Rechtssache gegen die Schweiz⁵⁰ hatte die ledige Beschwerdeführerin mit 41 Jahren erstmals ein Kind adoptiert. In der Folge ersuchte sie um eine weitere Adoptionsbewilligung für ein zweites Kind. Das Gesuch wurde jedoch von allen zuständigen Behörden und in letzter Instanz auch vom Bundesgericht abgewiesen, und zwar hauptsächlich aufgrund ihres Alters von 46 Jahren.

Beim Gerichtshof machte die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Artikel 8 und 14 EMRK geltend. Die Strassburger Richter vertraten – wie das Bundesgericht auch – die Meinung, dass der Altersunterschied von über 45 Jahren zwischen der Beschwerdeführerin und dem zu adoptierenden Kind beachtlich und in keiner Weise in dessen Interesse sei. Darüber hinaus sei die einschlägige Gesetzgebung je nach Land anders ausgestaltet, weshalb europaweit kein gemeinsamer Nenner bestehe, was das Alterserfordernis für unverheiratete Adoptionswillige angehe. Entsprechend verfügten die Staaten in dieser Hinsicht über einen grossen Ermessenspielraum.

Der Gerichtshof erkannte daher auf Nicht-Verletzung der Menschenrechtskonvention, da die Aufnahme eines zweiten Kindes die Beschwerdeführerin zu stark belastet hätte. Die Verweigerung der Adoptionsbewilligung war nicht willkürlich erfolgt, sondern im übergeordneten Interesse des zu adoptierenden sowie des bereits adoptierten Kindes.

3. Adoption durch Homosexuelle

Die Frage der Adoption durch Homosexuelle hat in der Rechtsprechung des Gerichtshofs eine bedeutende Entwicklung hin zur Verurteilung jeglicher Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung durchlaufen.

a) In einem Urteil vom 26. Februar 2002⁵¹, bei dem die Ablehnung des Adoptionsgesuchs eines ledigen Homosexuellen zu beurteilen war, befand der Gerichtshof, die nationalen Behörden hätten zu Recht das übergeordnete Interesse des Kindes über das Recht auf Adoption gestellt. Der Gerichtshof konnte umso einfacher auf Nicht-Verletzung von Artikel 8 und 14 EMRK erkennen, als die

⁴⁹ EGMR, Urteil Y. C. gegen Vereinigtes Königreich vom 13. März 2012.

⁵⁰ EGMR, Urteil Schwizgebel gegen die Schweiz vom 10. Juni 2010.

⁵¹ EGMR, Urteil Fretté gegen Frankreich vom 26. Februar 2002.

Konvention das Recht auf Adoption als solches nicht gewährleistet und das Recht auf Achtung des Familienlebens das Bestehen einer Familie voraussetzt – was vorliegend nicht der Fall war; der Wunsch, eine Familie zu gründen, ist in keiner Weise schützt.

b) Einige Jahre später schwächte die Grosse Kammer des Gerichtshofs diese Rechtsprechung etwas ab. In einer Rechtssache von 2008⁵² ging es um eine 45jährige französische Staatsbürgerin, die seit 1990 mit einer Frau zusammenlebte.

Zu beurteilen war die Weigerung der zuständigen Behörden, dem Adoptionsantrag der Beschwerdeführerin stattzugeben. Grund dafür war nach Meinung der Beschwerdeführerin ihre sexuelle Orientierung. Als Ablehnungsgrund führten die französischen Behörden in ihren verschiedenen Verfügungen namentlich unzureichende Identifikationsbezüge aufgrund der fehlenden väterlichen Bezugsperson an. In letzter Instanz verwarf der Staatsrat den Rekurs der Beschwerdeführerin mit der Begründung, die Verfügungen der Vorinstanzen entsprängen nicht einer grundsätzlichen Ablehnung der Homosexualität der Beschwerdeführerin, sondern der Abwägung des übergeordneten Interesses des zu adoptierenden Kindes.

Der Gerichtshof hat nicht das Argument der fehlenden väterlichen Bezugsperson gerügt, sondern vielmehr die Bedeutung, die diesem durch die nationalen Behörden zugemessen wurde – ging es doch im vorliegenden Falle um eine Einzeladoption, die im französischen Recht ausdrücklich vorgesehen ist. Entsprechend sind die europäischen Richter der Ansicht, die Homosexualität der Beschwerdeführerin sei für die Verweigerung der Adoptionserlaubnis ausschlaggebend gewesen.

Aus diesem Grund erkannte der Gerichtshof, dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung eine ungleiche Behandlung erfahren hatte. Eine derartige Ungleichbehandlung ist diskriminierend, wenn sie nicht objektiv und angemessen begründet ist. Nun lagen nach Ansicht des Gerichtshofs im vorliegenden Fall keine entsprechenden Gründe vor: Indem das französische Recht die Einzeladoption ausdrücklich vorsieht, ebnet es den Weg für die Adoption durch eine unverheiratete homosexuelle Person. Folglich liegt eine Verletzung von Artikel 8 und 14 EMRK vor.

c) In einer weiteren Rechtssache⁵³ ging es um die Weigerung, einer homosexuellen Frau die Adoption des Kindes ihrer Partnerin zu ermöglichen. Der Fall betraf eine einfache Adoption, die bekanntlich die Begründung eines zweiten Kindesverhältnisses ermöglicht, ohne die Beziehungen aus der leiblichen Abstammung zu beenden; dies im Gegensatz zur Volladoption, bei der das neugegründete Kindesverhältnis die ursprünglichen Familienbande auflöst und an deren Stelle tritt.

Die beiden Beschwerdeführerinnen lebten seit 1999 im Konkubinat. Im Jahre 2000 gebar Frau Dubois ein Mädchen, das in Belgien dank Fortpflanzungsmedizin und anonymer Samenspende gezeugt worden war. In Übereinstimmung mit dem belgischen Recht bestand kein Kindesverhältnis zum leiblichen Vater. Das Kind lebte seit der Geburt am gemeinsamen Wohnsitz der beiden Beschwerdeführerinnen.

2002 liessen die Beschwerdeführerinnen ihre Lebensgemeinschaft offiziell eintragen (PACS), und 2006 stellte Frau Gas bei der zuständigen Behörde – mit ausdrücklicher Zustimmung der Kindsmutter – einen Antrag auf einfache Adoption des Kindes.

Der Antrag wurde verworfen mit der Begründung, den Beschwerdeführerinnen könne kein gemeinsames Sorgerecht eingeräumt werden, da das französische Zivilgesetzbuch diese Möglichkeit lediglich für die Adoption eines Kindes durch die Ehefrau oder den Ehemann des leiblichen Elternteils vorsehe. Folglich hätte Frau Dubois durch die Adoption sämtliche Rechte an ihrem Kind eingebüsst.

Der Gerichtshof stellte zunächst einmal fest, dass die Beschwerdeführerinnen nicht verheiratet waren und deshalb keinen Anspruch auf gemeinsame Ausübung des Sorgerechts hatten, weil das französische Recht diese Möglichkeit lediglich bei einfacher Adoption unter Eheleuten vorsieht. Die Übertragung des Sorgerechts an Frau Gas mit dem sich daraus ergebenden Sorgerechtsverlust von Frau Dubois wäre nicht mit dem Kindeswohl vereinbar. Genau dieser Punkt war Gegenstand der Beschwerde der beiden Beschwerdeführerinnen: die Ungleichbehandlung gegenüber heterosexuellen Paaren.

52 EGMR, Urteil E. B. Frankreich vom 22. Januar 2008 (GK).

53 EGMR, Urteil Gas und Dubois gegen Frankreich vom 15. März 2012.

Der Gerichtshof ging bei seiner Abwägung in zwei Schritten vor.

Zunächst betrachtete er die Situation der Beschwerdeführerinnen im Vergleich zur Situation heterosexueller Ehepaare und befand, dass sich die beiden Konstellationen angesichts der sozialen, persönlichen und rechtlichen Auswirkungen der Ehe nicht miteinander vergleichen lassen, wenn es um die Adoption durch den zweiten Elternteil geht. Die Menschenrechtskonvention verpflichtet die Staaten nicht, gleichgeschlechtlichen Paaren die Ehe zugänglich zu machen – aus diesem Grund verfügen die Staaten, die allenfalls andere rechtliche Anerkennungsmöglichkeiten wie eben die PACS anbieten, über grossen Ermessensspielraum bei den Rechtsfolgen dieser Anerkennung, insbesondere auch im Adoptionsbereich.

Nicht verheirateten heterosexuellen Paaren in offiziell registrierter Lebensgemeinschaft bleibt die einfache Adoption im französischen Recht ebenfalls verwehrt, weshalb die Beschwerdeführerinnen keine Diskriminierung erlitten haben.

d) Diese Rechtsprechung wurde in der Folge von der Grossen Kammer⁵⁴ mit einem Urteil zur Stiefkindadoption durch gleichgeschlechtliche Paare in Österreich bestätigt.

Zwei Frauen lebten in einer festen homosexuellen Beziehung. Eine der beiden Frauen hatte das alleinige Sorgerecht für ihr unehelich geborenes Kind. Um eine rechtliche Beziehung zwischen der ersten Beschwerdeführerin und dem Kind der zweiten zu begründen, ohne dadurch das Kindsverhältnis mit letzterer aufzulösen, hatten die Beschwerdeführerinnen im Jahre 2005 eine Adoptionsvereinbarung abgeschlossen, die sie dem zuständigen Gericht zur Genehmigung vorlegten. Ihr Ersuchen wurde abgewiesen.

Hat ein Kind noch beide Eltern, so besteht für die österreichischen Richter keine Notwendigkeit, einen Elternteil durch einen Adoptivelternteil zu ersetzen. Nun hatte das ausserehelich geborene Kind noch regelmässigen Kontakt zu seinem Vater.

Beim Gerichtshof machten die Beschwerdeführerinnen Diskriminierung aufgrund ihrer sexuellen Orientierung geltend, da die sogenannte Stiefkindadoption den heterosexuellen Paaren unabhängig von ihrem Zivilstand offenstehe.

Wie im Fall Gas/Dubois zog der Gerichtshof einen Vergleich zwischen der Situation der Beschwerdeführerinnen und jener eines verheirateten heterosexuellen Paares, bei denen ein Ehepartner das Kind des anderen adoptieren möchte: Er bestätigte daraufhin seinen Befund aus dem vorhergehenden Urteil, dass nämlich die beiden Konstellationen «verheiratet-unverheiratet» nicht miteinander zu vergleichen seien. In Fällen wie jenen der Beschwerdeführerinnen genossen die Staaten einen grossen Ermessensspielraum. In dieser Hinsicht lag also keine Verletzung der Menschenrechtskonvention vor.

In einem zweiten Schritt zog der Gerichtshof den Vergleich zwischen der Situation der Beschwerdeführerinnen und jener eines unverheirateten heterosexuellen Paares, bei denen ein Partner das Kind des anderen adoptieren möchte: Diesmal befand er die beiden Konstellationen für analog. Im österreichischen Recht steht nun aber die Stiefkindadoption unverheirateten heterosexuellen Paaren, nicht aber homosexuellen Paaren offen, weil das Zivilgesetzbuch vorsieht, dass der Adoptivelternteil den leiblichen Elternteil des gleichen Geschlechtes ersetzt. Die Ungleichbehandlung der Beschwerdeführerinnen lag also tatsächlich in ihrer sexuellen Ausrichtung begründet, was einer Verletzung von Artikel 8 und 14 EMRK gleichkommt.

4. Erwachsenenadoption

Artikel 266 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Adoption einer volljährigen Person) war Gegenstand eines Urteils des Gerichtshofes vom 13. Dezember 2007⁵⁵.

Die drei Beschwerdeführer, allesamt in Genf wohnhaft, waren: Mariannick Faucherre, geboren 1946, geschieden; Roland Emonet, geboren 1948, geschieden, kinderlos, Partner von Mariannick; Isabelle, geboren 1971, Tochter von Mariannick und seit 1980 Paraplegikerin. Mariannicks Ex-Mann, Vater von Isabelle, lebte nicht mehr.

Um auch rechtlich als Familie zu gelten, beantragten die drei Beschwerdeführer in gegenseitigem Einvernehmen die Adoption Isabelles durch Roland, den diese seit dem Tod des leiblichen Vaters als ihren Vater ansah.

Im März 2011 sprach das Genfer Kantonsgericht die Adoption aus. Kurze Zeit später teilte das Kantonale

⁵⁴ EGMR, Urteil X. gegen Österreich vom 19. Februar 2013 (GK).

⁵⁵ EGMR, Urteil Emonet gegen die Schweiz vom 13. Dezember 2007.

Zivilstandsamt Mariannick mit, dass die Adoption Isabelles durch Roland das Erlöschen des Kindesverhältnisses zur Mutter zur Folge hatte. In der Tat sieht Artikel 267 ZGB vor, dass im Adoptionsfall das bisherige Kindesverhältnis erlischt; «vorbehalten bleibt es zum Elternteil, der mit dem Adoptierenden verheiratet ist». Vergebens beschritten daraufhin die Beschwerdeführer den Rechtsweg bis hin zum Bundesgericht, der ihre Klage mit Urteil vom 28. Mai 2003 abwies.

Beim Gerichtshof machten sie geltend, dass die Rechtsfolgen der Adoption von Isabelle durch Roland, und insbesondere das Erlöschen des Kindesverhältnisses mit der Mutter, das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletze (Art. 8 EMRK).

Auf die Rechtfertigung der Schweizer Regierung, wonach Mariannick und Roland das Erlöschen des Kindesverhältnisses durch eine Heirat hätten vermeiden können, entgegnete der Gerichtshof, dass zwei Erwachsene in der Wahl ihrer gemeinsamen Lebensform frei sind und dass der Begriff des Familienlebens im Sinne von Artikel 8 EMRK nicht an die Ehe gekoppelt ist.

Der Gerichtshof hielt fest, dass im vorliegenden Fall die Achtung des Familienlebens der Beschwerdeführer es erfordert hätte, den biologischen und sozialen Realitäten Rechnung zu tragen, um die Anwendung der offensichtlich nicht dafür vorgesehenen gesetzlichen Bestimmungen auf diese sehr spezielle Situation zu verhindern. Die fehlende Berücksichtigung dieser Umstände stand im Gegensatz zum Willen der Betroffenen, ohne den geringsten Nutzen für wen auch immer. Es liegt folglich Verletzung von Artikel 8 EMRK vor.

5. Weigerung eines Staates, ein ausländisches Gerichtsurteil anzuerkennen, das einer ledigen Frau die Adoption zuspricht

Im Fall Wagner⁵⁶ ging es um eine ledige Luxemburger Staatsbürgerin, die in Luxemburg lebte und in Peru legal ein dreijähriges Mädchen adoptiert hatte. Sie beantragte bei den Luxemburger Behörden die Vollstreckbarkeitserklärung der peruanischen Verfügung, um die Eintragung des Kindes in die Luxemburger Zivilstandsregister und die Verleihung der mütterlichen Staatsbürgerschaft zu ermöglichen.

Die zuständigen Behörden weigerten sich, dem Antrag der Beschwerdeführerin Folge zu leisten, da die peruanischen Behörden eine Verfügung erlassen hatten, die im Widerspruch zum Luxemburger Gesetz steht, das die Volladoption durch Unverheiratete verbietet und ausschliesslich verheirateten Personen vorbehält.

Für den Gerichtshof haben die Luxemburger Richter mit ihrer Weigerung, die peruanische Verfügung für vollstreckbar zu erklären, die gesetzlichen Kollisionsnormen über die soziale Realität gestellt. Die Beschwerdeführerin und ihre Tochter bekamen die Folgen dieses Entscheids im Alltag zu spüren. Zwar konnte der Gerichtshof die Gründe nachvollziehen, die der Luxemburger Gesetzgebung zugrundeliegen und für Unverheiratete nur die einfache Adoption mit Erhalt des Kindesverhältnisses zur Ursprungsfamilie vorsehen; dennoch war er der Meinung, diese Bedenken seien im vorliegenden Fall unbegründet. Das Kind war von seiner Mutter verlassen worden und lebte in einem Waisenhaus, weshalb keine Beziehungen zur Ursprungsfamilie bestanden. Im übergeordneten Interesse des Kindes hätten sich die Luxemburger Behörden nicht über den rechtlichen Status hinwegsetzen dürfen, der im Ausland rechtsverbindlich begründet worden war und dem tatsächlichen Familienleben entsprach.

Da das Kindesverhältnis mit der Ursprungsfamilie erloschen war und kein vollwertiges Ersatzverhältnis zur Adoptivmutter bestand (das allein durch die Volladoption begründet werden kann), hatte die Verfügung der Luxemburger Behörden für das Kind einen rechtslosen Zustand zur Folge, den die zwischenzeitlich bewilligte einfache Adoption nicht beheben konnte. Daraus ergab sich eine Verletzung von Artikel 8 und 14 EMRK.

6. Widerruf einer Adoption

Im Fall Ageyevy⁵⁷ adoptierten die Beschwerdeführer, ein Ehepaar, im Jahre 2008 zwei Kleinkinder. Nach einem Haushaltsunfall, bei dem eines der beiden Kinder schwere Verbrennungen davontrug und hospitalisiert werden musste, gerieten die Adoptiveltern in den Verdacht, die beiden Kinder zu misshandeln. Die Behörden entzogen ihnen daraufhin die Obhut und plazierten die Kinder um.

2009 wurde die Adoption vom zuständigen Gericht widerrufen. Der Entscheid gründete auf der Feststellung, die Adoptiveltern hätten die Gesundheit

⁵⁶ EGMR, Urteil Wagner und J. M. W. L. gegen Luxemburg vom 28. Juni 2007.

⁵⁷ EGMR, Urteil Ageyevy gegen Russland vom 18. April 2013.

der Kinder vernachlässigt. Dabei stützte sich das Gericht insbesondere auf einen Arztbericht, aus dem hervorging, dass beide Kinder an zahlreichen, schlecht behandelten Krankheiten litten.

Beim Gerichtshof rügten die Beschwerdeführer den jähen Entzug der Obhut und den Widerruf der Adoption.

Zum ersten Punkt befand der Gerichtshof, dass der Obhutsentzug durch zwei nationale Instanzen sorgfältig untersucht worden war. Ausserdem sei der Zweck, nämlich die Gesundheit der Kinder zu schützen, legitim. Die anderweitige Unterbringung bis zum Ausgang der Strafuntersuchung gegen die Adoptiveltern lag im Interesse der Kinder, weshalb der Obhutsentzug nicht im Widerspruch zur Menschenrechtskonvention steht.

Beim zweiten Punkt war der Gerichtshof hingegen der Ansicht, der Widerruf der Adoption sei unverhältnismässig und in einer demokratischen Gesellschaft nicht erforderlich. Zwar kann der Verdacht auf Misshandlung den zeitweiligen Entzug der Obhut rechtfertigen, für eine so irreversible und folgenschwere Massnahme wie den Widerruf der Adoption reicht er aber nicht aus, sofern keine weitere gewichtige Gründe vorliegen. Der Gerichtshof beharrte diesbezüglich darauf, dass die nationalen Gerichte es unterlassen hatten, die bereits geknüpften Familienbande zwischen den Beschwerdeführern und ihren Kindern zu berücksichtigen und die allfälligen emotionalen Probleme bei deren Auflösung zu erwägen. Darüber hinaus wurde die Adoption widerrufen, während das Strafverfahren gegen die Eltern noch hängig war. In der Folge wurde der Vater freigesprochen und die Mutter lediglich der Pflichtverletzung im Rahmen des Haushaltsunfalls von 2009 für schuldig befunden, wobei sämtliche andere Anklagepunkte fallengelassen wurden.

Die Unverhältnismässigkeit des Widerrufs bedingt eine Verletzung von Artikel 8 EMRK.

7. Unmöglichkeit der Adoption eines ausländischen Kindes, wenn das Institut der Adoption im Gesetz des Ursprungslandes nicht vorgesehen ist

In bestimmten Staaten, insbesondere in muslimischen Ländern, weicht die Vorstellung der Adoption von der uns bekannten Institution ab, bei der die begründeten Kindesverhältnisse jenen der leiblichen Abstammung entsprechen.

Anstelle der Adoption kennt das islamische Recht die Institution der «kafala», d.h. die Aufnahme eines Minderjährigen mit Verpflichtung zu dessen Unterhalt, Ausbildung und Schutz. Die «kafala» ist am ehesten mit unserer Pflegeelternschaft vergleichbar.

Im Fall Harroudj⁵⁸ hatte ein algerisches Gericht der Beschwerdeführerin, einer französischen Staatsbürgerin, eine «kafala» für ein 2003 in Algerien geborenes und bei der Geburt verlassenes Mädchen mit unbekanntem Vater gewährt.

Die Beschwerdeführerin liess sich in der Folge mit dem Kind in Frankreich nieder, wo sie einen Adoptionsantrag stellte, der 2007 mit der Begründung abgewiesen wurde, das algerische Recht kenne die Adoption nicht. Rechtlich gründete sich dieser Entscheid auf Artikel 370-3 Absatz 2 des französischen Zivilgesetzbuches, der die Adoption eines Minderjährigen untersagt, für den das Recht des Heimatsstates diese ausschliesst, sowie auf bestimmte internationale Abkommen, insbesondere das UNO-Übereinkommen über die Rechte des Kindes, das die «kafala» nach islamischem Recht ausdrücklich als alternative, der Adoption ebenbürtige Betreuungsform anerkennt.

Der Gerichtshof war der Meinung, der abschlägige Entscheid der französischen Behörden entspringe mehrheitlich dem Bestreben, die internationalen Abkommen einzuhalten. In der Tat ist die «kafala» in Frankreich anerkannt, wo sie ähnliche Wirkungen wie die Vormundschaft entfaltet. Zwar begründet die «kafala» kein Kindesverhältnis im eigentlichen Sinn, noch hat sie erbschafts- oder staatsbürgerrechtliche Auswirkungen. Dennoch lassen sich diese Unannehmlichkeiten nach Ansicht des Gerichtshofes mit der Zeit problemlos überwinden. Es liegt folglich keine Verletzung der Menschenrechtskonvention vor, da Frankreich lediglich die internationalen Abkommen achtet und den kulturellen Pluralismus respektiert. ■

⁵⁸ EGMR, Urteil Harroudj gegen Frankreich vom 4. Oktober 2012.

Organisation de l'activité d'intermédiaire en matière d'adoption internationale en Allemagne

Wolfgang Weitzel

L'Allemagne est un Etat contractant de la Convention de La Haye de 1993 (CLaH) depuis mars 2002. On parle d'adoption internationale dès lors que le domicile de l'enfant considéré est transféré d'un pays (Etat d'origine) à un autre (Etat d'accueil); le fait que l'Etat d'origine soit ou non partie à la CLaH et la nationalité des personnes directement concernées n'ont aucune incidence à cet égard. Pour qu'une procédure d'adoption internationale puisse être lancée, il est important que les candidats aient leur résidence habituelle en Allemagne. Les tâches inhérentes à cette procédure sont assumées essentiellement par les services centraux d'adoption des *Landesjugendämter* (offices de la jeunesse des Länder) et par les intermédiaires agréés. Par ailleurs, les *Jugendämter* (offices locaux de la jeunesse) et des organisations étrangères au bénéfice d'une autorisation délivrée à titre ponctuel peuvent également exercer une activité transfrontalière en matière d'adoption. Les organismes étrangers n'ont aucun rôle à jouer et les *Jugendämter* n'interviennent que marginalement dans les décisions à prendre.

L'Allemagne compte douze *Landesjugendämter*. Autrefois conçus essentiellement pour exercer, en qualité de services centraux d'adoption, des fonctions de conseil, d'assistance et de formation aux *Jugendämter*, ils prennent également en charge, depuis la ratification de la CLaH en 2002, en tant qu'autorité centrale au sens de ses art. 6, par. 1 et 14 ss, des tâches opérationnelles en matière d'adoption internationale. Ils sont tenus d'accepter la candidature de personnes souhaitant adopter un enfant originaire d'un Etat contractant. Si l'enfant est originaire d'un Etat qui n'a pas adhéré à la CLaH, il appartient au service central d'adoption d'évaluer si la procédure remplira toutes les exigences. Les *Landesjugendämter* ont en outre pour tâches d'accréditer les intermédiaires privés et de surveiller leurs activités en matière d'adoption internationale.

Par ailleurs, 13 intermédiaires en matière d'adoption n'ont pas qualité d'autorités centrales mais constituent des organismes agréés en vertu de l'art. 22 de la CLaH. Ceux-ci doivent bénéficier du statut d'intermédiaire, compter au moins deux postes à plein temps de spécialistes se consacrant en majeure partie

à des procédures d'adoption, ou un nombre correspondant de postes à temps partiel. Les titulaires de ces postes sont qualifiés par leur intégrité morale et leur formation ou expérience pour agir dans le domaine de l'adoption internationale. L'activité d'intermédiaire en vue d'adoption ne doit pas avoir un but économique ni être imposable. L'intermédiaire doit être reconnu comme tel et agréé pour un ou plusieurs Etats d'origine donnés. Cet agrément est accordé si l'intermédiaire présente une aptitude particulière à travailler dans le domaine de l'adoption internationale et si la coopération nécessaire n'est pas incompatible avec des intérêts prépondérants de l'Allemagne. Il donne droit au titre *intermédiaire reconnu en matière d'adoption internationale*. Les 13 intermédiaires dont il est question ici disposent d'agréments couvrant en tout 37 Etats d'origine, dont, actuellement, 24 Etats contractants de la CLaH.

La fonction d'Autorité centrale au sens de l'art. 6, par. 2, CLaH est assumée, à l'échelle fédérale, par le *Bundesamt für Justiz* au titre de *Bundeszentralstelle für Auslandsadoption* (BZAA). Sans disposer elle-même de pouvoirs en matière d'adoption internationale, la BZAA a pour fonctions de représenter l'Allemagne à l'étranger et de coordonner les activités correspondantes sur le plan intérieur. Parallèlement aux tâches qui lui incombent dans le cadre de la CLaH, la BZAA prend notamment part à toutes les procédures portées devant les tribunaux habilités à reconnaître une adoption faite à l'étranger et à prendre acte de ses conséquences juridiques. Elle réalise sa propre brochure d'information et donne des renseignements concernant l'adoption internationale sur le site Internet du *Bundesamt für Justiz* (www.bundesjustizamt.de/auslandsadoption).

Statistiques, nombres d'adoptions, Etats d'origine

Il n'est pas possible d'établir une statistique complète des adoptions internationales sur territoire allemand, du fait que certaines de ces adoptions se réalisent sans être accompagnées par une instance officielle – ce qui n'est pas interdit dans ce pays. De plus, les chiffres publiés par le *Statistisches Bundesamt* se réfèrent à la nationalité des personnes concernées; ils englobent ainsi les adoptions effectuées en Allemagne impliquant des ressortissants étrangers.

Pour opérer un dénombrement, on peut se baser en premier lieu sur la banque de données des adoptions d'enfants originaires de pays étrangers, déclarées conformément à l'ordonnance ad hoc. Cette banque de données vise à assurer la traçabilité des activités d'intermédiaire plutôt que des objectifs statistiques. La procédure de reconnaissance de ces adoptions, à laquelle la BZAA est légalement tenue de participer, constitue une autre source d'informations sur l'évolution générale des adoptions internationales.

La banque de données évoquée plus haut contient les déclarations relatives aux procédures d'adoption internationale et aux décisions prises par les services compétents en vertu de la loi sur les activités d'intermédiaire en la matière. Elle n'enregistre pas les adoptions réalisées sans suivi de la part d'un service officiel, portant pour la plupart sur des enfants d'une union précédente ou de la parenté, mais aussi de ressortissants étrangers. En sont également absentes les procédures effectuées par des Allemands résidant à l'étranger et qui adoptent dans leur pays de domicile ou dans un Etat tiers.

Un total de 442 décisions prises en matière d'adoption ont été déclarées au cours de l'année 2012. Les enfants étaient originaires d'Etats contractants de la CLaH dans 158 cas, les 284 autres procédures concernant des pays tiers. Pour les 158 enfants en provenance d'Etats contractants, 22 placements (=14%) ont passé par des services centraux des *Landesjugendämter* et seulement 4 (=2,5%) par des *Jugendämter*, tandis que la majeure partie – à savoir 132 enfants (=84%) – ont été pris en charge par des organismes privés. Quant aux 284 adoptions d'enfants originaires d'Etats tiers, 17 procédures (=6%) ont été traitées par les services centraux des *Landesjugendämter* et 267 (=94%) par des organismes privés. Aucun *Jugendamt* n'a été mis à contribution ici. On comptait encore 783 procédures clôturées en 2007, ce qui témoigne d'un recul d'environ 56% en 2012. Chose frappante révélée par l'analyse de la banque de données des procédures achevées, si le rapport entre Etats contractants et Etats non contractants était à peu près équilibré en 2004, il est passé de 1/3 à 2/3 en faveur des Etats non contractants alors même que le nombre d'Etats contractants de la CLaH a doublé entre 2004 et 2012. On observe également que le nombre de cas traités par des intermédiaires privés a diminué d'environ un tiers depuis 2007, régression qui semble se poursuivre pour l'année en cours.

On peut également observer l'évolution de la situation d'après les procédures visant à faire reconnaître une adoption accomplie à l'étranger par les tribunaux allemands de la famille. L'Allemagne compte 24 tribunaux civils compétents en la matière; la BZAA est tenue de participer à chacune de ces procédures, ce qui en fait une source de renseignements complémentaires. Cette instance a pris part depuis 2002 à plus de 11000 de ces procédures de reconnaissance – dont 771 en 2012, 1057 en 2007 et 1182 en 2004. Si ces chiffres sont nettement supérieurs à ceux de la banque de données susmentionnée, c'est qu'il s'y ajoute les adoptions dites privées (non accompagnée par une instance officielle) ainsi que celles faites par des Allemands séjournant à l'étranger. On y trouve aussi les anciennes procédures concernant les adoptions antérieures à 2002.

Depuis 2002, le premier pays d'origine a toujours été la Russie depuis 2002, suivie par le Kazakhstan, l'Ukraine, la Thaïlande, l'Ethiopie, la Colombie, la Turquie, Haïti, l'Afrique du Sud et les Etats-Unis – dans un ordre qui a beaucoup varié d'une année à l'autre.

Contexte

D'une manière générale, les adoptions en Allemagne d'enfants d'origine étrangère ont baissé de façon substantielle ces dernières années. Il y a différentes raisons à cela: le processus de ratification de la CLaH a conduit certains pays (Vietnam, Kazakhstan, Ukraine) à suspendre provisoirement l'acceptation des candidatures, et plusieurs Etats d'origine ont limité de leur propre initiative le nombre d'enfants à adopter; les catastrophes naturelles et bouleversements politiques ont temporairement interrompu les activités d'adoption (séisme en Haïti, tsunami en Asie de l'Est, révolution au Mali); et la coopération avec certains pays (Guatemala, Népal, Cambodge) a cessé pour des questions de principe. Les intermédiaires signalent d'autre part que le profil – âge aussi bien que constitution physique et mentale – des enfants proposés pour l'adoption internationale s'écarte de plus en plus de ce que souhaitent les futurs parents adoptifs. On constate aussi une augmentation des temps d'attente et des coûts. Enfin, les progrès réalisés par la médecine de la reproduction ou les possibilités offertes par le don de sperme ou d'ovules et par la maternité de substitution dans différents pays comme l'Inde, l'Ukraine, la Géorgie ou les Etats-Unis, exercent sans doute une influence sur les activités d'adoption.

Cette évolution des conditions ambiantes entraînant une diminution des adoptions d'enfants venus d'ailleurs ne sera pas sans conséquences en Allemagne. Ne disposant que des honoraires qu'ils perçoivent pour financer leur activité, les intermédiaires privés ont des difficultés à poursuivre celle-ci sans aide extérieure. Si l'on songe que ces organismes privés participent largement au suivi des parents adoptifs, leur disparition pourrait se traduire par une surcharge des instances officielles.

On commence en outre à se rendre compte que l'obligation qu'ont les intermédiaires privés de financer eux-mêmes leur travail peut avoir des incidences négatives sur la qualité de celui-ci. Leur état de dépendance à l'égard d'un certain « rendement » pour survivre économiquement peut être nuisible en particulier lorsque les conditions changent dans certains pays d'origine. Ces circonstances incitent à mettre en relief le fossé existant entre les services publics qui ne connaissent pas ces soucis financiers et les organismes privés. Ces derniers reprochent en particulier aux intermédiaires officiels leur activité concurrente combinée à des fonctions d'agrément et de surveillance.

Il faut aussi se préoccuper des nombreuses adoptions portant sur des enfants d'un lit précédent ou de la famille des parents adoptifs, qui pose des problèmes de compatibilité avec les dispositions du droit d'entrée et du droit de séjour.

Les maternités de substitution pratiquées à l'étranger donnent encore lieu à un flou juridique. Comme les ressortissants de certains Etats d'origine doivent obtenir un visa pour l'entrée en Allemagne et d'autres non, un enfant venant par exemple d'Inde, de Géorgie ou d'Ukraine se voit refuser l'entrée sur territoire allemand si la représentation allemande à l'étranger apprend que cet enfant est né d'une mère porteuse. Il est fréquent que la seule manière de « réparer » une maternité de substitution soit l'adoption, ce qui ne correspond guère à la vocation première de celle-ci. La Conférence de La Haye et le Service social international (SSI) se penchent désormais sur cette problématique.

Etats d'origine

Guatemala, Népal, Mali, Chine, Bélarus

La coopération reste au point mort entre l'Allemagne et ces pays.

Russie

L'évolution actuelle en Russie donne lieu à des inquiétudes. Comme l'a déclaré l'été dernier un représentant du ministère russe de l'Education lors d'une visite en Allemagne, la ratification de la CLaH n'est plus à l'ordre du jour en Russie. Celle-ci cherche plutôt à coopérer désormais avec les Etats d'accueil sur la base d'accords bilatéraux, alors que le gouvernement allemand considère qu'il est inopportun d'affaiblir la Convention multilatérale de La Haye en concluant des accords de ce type. On ne sait pas du tout quelles conséquences la Russie pourrait tirer du refus d'un accord bilatéral ni l'attitude qu'adoptera cet Etat à l'égard de ceux qui autorisent l'adoption par des personnes ou couples homoparentaux. Etant donné qu'en Allemagne cinq organisations privées sont agréées pour exercer une activité d'intermédiaire à partir de la Russie, des restrictions imposées par ce pays n'auraient pas de répercussions majeures dans l'organisation de cette activité.

Haïti

En Allemagne, deux intermédiaires privés bénéficient d'un agrément pour Haïti. Les dispositions prises par cet Etat en vue de la ratification de la CLaH sont suivies avec intérêt. Nous faisons preuve d'une certaine retenue au niveau de la coopération afin de ne pas mettre en péril le processus qu'il s'agit de mener à bien. Cependant, la réunion des conditions d'entrée en Allemagne est rendue difficile par le problème des papiers.

Conclusion

Le contexte de l'adoption internationale a changé ces dernières années, ce qui a entraîné un recul sensible du nombre d'adoptions.

Les raisons de cette évolution se situent dans les Etats d'origine aussi bien que dans les pays d'accueil.

Il sera très important de réagir bientôt à ces changements et d'y adapter les procédures d'adoption. Entente et coopération transfrontalières restent essentielles dans ce contexte.

L'adoption internationale constitue toujours une option pour des enfants qui ne trouvent pas une famille appropriée dans leur pays d'origine, de sorte que la possibilité d'une coopération internationale à cet égard restera indispensable à l'avenir.

Assortie d'une coopération adéquate entre les Etats impliqués, la Convention de La Haye sur l'adoption fournit un cadre procédural permettant en particulier de défendre concrètement les intérêts des enfants directement concernés. ■

Organisatorischer Aufbau der internationalen Adoptionsvermittlung in Deutschland

Wolfgang Weitzel

Deutschland ist Vertragsstaat des Haager Adoptionsübereinkommens von 1993 seit März 2002. Entscheidend für die Qualifikation als Auslandsadoption ist die Frage, ob ein Kind im Zuge seiner Adoption seinen gewöhnlichen Aufenthalt von einem Staat (Herkunftsstaat) in einen anderen Staat (Aufnahmestaat) verlegt. Ob ein Herkunftsstaat dabei Vertragsstaat des Übereinkommens ist oder nicht, spielt dabei ebenso wenig eine Rolle wie die Staatsangehörigkeit der Beteiligten. Für die Einleitung eines Vermittlungsverfahrens ist von Bedeutung, dass die Bewerber ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben. Die Aufgaben der internationalen Adoptionsvermittlung werden im Wesentlichen von den Zentralen Adoptionsstellen der Landesjugendämter und zugelassenen Auslandsvermittlungsstellen wahrgenommen. Daneben dürfen auch örtlichen Jugendämter und ausländische Organisationen mit einer besonderen, auf den Einzelfall bezogenen Erlaubnis grenzüberschreitend vermitteln. Dabei spielen die ausländischen Organisationen überhaupt keine und die örtlichen Jugendämter eine nur marginale Rolle.

In Deutschland gibt es 12 Landesjugendämter, die vormals als Zentrale Adoptionsstellen zur Beratung und Unterstützung sowie zur Fortbildung und Qualifikation der örtlichen Jugendämter konzipiert waren, seit Ratifikation des Haager Übereinkommens im Jahr 2002 nunmehr daneben aber auch als zentrale Behörden nach Art. 6 Abs. 1, 14 ff. des Übereinkommens selbst operative Aufgaben der internationalen Vermittlung wahrnehmen. Sie sind verpflichtet, Bewerber, die sich um die Adoption eines Kindes aus einem Vertragsstaat bemühen wollen, anzunehmen. Wenn Bewerber ein Kind aus einem Nichtvertragsstaat adoptieren wollen, liegt es im Ermessen der zentralen Adoptionsstelle, zu beurteilen, ob ein den fachlichen Anforderungen gerecht werdendes Verfahren zu erwarten ist. Daneben sind sie mit der Aufgabe der Zulassung und Aufsicht über die privaten Auslandsvermittlungsstellen betraut.

Daneben arbeiten 13 zugelassene Auslandsvermittlungsstellen, die selbst nicht zentrale Behörden sind, aber als zugelassene Organisationen nach Art. 22 des Übereinkommens zur Auslandsvermittlung befugt sind. Sie bedürfen der Anerkennung als

Adoptionsvermittlungsstelle, wobei sie mindestens 2 Vollzeitkräfte, die nicht überwiegend mit vermittlungsfremden Aufgaben befasst sein dürfen, oder eine entsprechende Anzahl von Teilzeitkräften als Fachkräfte beschäftigen müssen. Die Fachkräfte müssen aufgrund ihrer Persönlichkeit, Ausbildung und Erfahrung zur internationalen Vermittlung geeignet sein. Die Adoptionsvermittlung darf kein wirtschaftliches und steuerpflichtiges Geschäft sein. Zur internationalen Adoptionsvermittlung bedarf es über die Anerkennung als Vermittlungsstelle hinaus der Zulassung zur Adoptionsvermittlung aus einem oder mehreren speziellen Heimatstaaten. Diese wird erteilt, wenn die Eignung für die Arbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption in besonderem Masse vorliegt und wenn überwiegende Interessen Deutschlands der Zusammenarbeit nicht entgegenstehen. Die Zulassung berechtigt zur Führung des Titels «Anerkannte Auslandsvermittlungsstelle». Insgesamt decken die Zulassungen der 13 Auslandsvermittlungsstellen 37 Herkunftsstaaten ab, wovon aktuell 24 Vertragsstaaten des Übereinkommens sind.

Die Rolle der Zentralen Behörde nach Art. 6 Abs. 2 des Übereinkommens auf Bundesebene nimmt das Bundesamt für Justiz als Bundeszentralstelle für Auslandsadoption wahr. Dabei hat die BZAA keine eigene Befugnis zur Auslandsvermittlung, sondern ist insoweit zur Vertretung Deutschlands nach aussen und koordinierend nach innen tätig. Neben den verschiedenen Aufgaben, die der BZAA im Rahmen des Übereinkommens zufallen, ist sie u.a. an allen Verfahren vor den Familiengerichten, mit denen die Anerkennung einer im Ausland vorgenommenen Adoption und deren rechtliche Wirkungen festgestellt werden soll, beteiligt. Sie stellt eine eigene Informationsbroschüre zur Verfügung und gibt auf der Internetseite des Bundesamtes für Justiz (www.bundesjustizamt.de/auslandsadoption) Informationen rund um die Auslandsadoption.

Statistik, Adoptionszahlen, Herkunftsstaaten

Eine vollständige statistische Erfassung des Auslandsadoptionsgeschehens kann in Deutschland nicht erfolgen, da ein Teil der Adoptionen ohne Begleitung einer Fachstelle erfolgt, was in Deutschland nicht verboten ist. Darüber hinaus orientieren

sich die vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Zahlen an der ausländischen Staatsangehörigkeit der Beteiligten, so dass eine Adoption innerhalb Deutschlands, bei der einer der Beteiligten eine ausländische Staatsangehörigkeit hat, dort ebenfalls erfasst wird.

Anknüpfungspunkt für eine zahlenmässige Betrachtung ist einmal die Meldedatenbank nach der Auslandsadoptions-Meldeverordnung, die keine statistischen Zwecke erfüllt, sondern der Rückverfolgbarkeit der Vermittlung dient. Als weitere Erkenntnisquelle über grobe Entwicklungslinien in der Auslandsadoption dienen die Erkenntnisse aus den Verfahren auf Anerkennung einer ausländischen Adoption, an denen die BZAA nach dem Adoptionswirkungsgesetz zwingend zu beteiligen ist.

In der Meldedatenbank werden Meldungen über internationale Adoptionsverfahren und entsprechende Verfahrensabschlüsse durch die nach dem Adoptionsvermittlungsgesetz zur Auslandsadoption befugten Stellen erfasst. Nicht erfasst werden hierbei alle Adoptionen, die ohne eine Begleitung einer Fachstelle durchgeführt worden sind. Dies sind im Wesentlichen Stiefkind- und Verwandtenadoptionen, aber auch Fremdadoptionen. Ebenfalls erscheinen in dieser Datenbank nicht die Verfahren, die von Deutschen durchgeführt werden, die im Ausland leben und dort oder in einem Drittstaat adoptieren.

Insgesamt sind im Jahr 2012 442 Verfahrensabschlüsse gemeldet worden. Dabei stammten in 158 Fällen die Kinder aus Vertragsstaaten des Übereinkommens und in 284 Verfahren aus Nichtvertragsstaaten. Bei den Vertragsstaatenadoptionen (158) sind 22 Vermittlungen (= 14 %) durch die Zentralen Adoptionsvermittlungsstellen der Landesjugendämter erfolgt und nur 4 (= 2,5 %) durch örtliche Jugendämter und der weit überwiegende Teil von 132 (= 84 %) durch die privaten Auslandsvermittlungsstellen. Bei den Nichtvertragsstaatenadoptionen (284) sind 17 (= 6 %) Verfahren durch die Zentralen Adoptionsvermittlungsstellen der Landesjugendämter und 267 (= 94 %) durch die privaten Vermittlungsstellen abgeschlossen worden. Örtliche Jugendämter waren nicht engagiert. Noch 2007 waren es 783 Abschlussmel-

dungen, was bis zum Jahr 2012 einen Rückgang von ca. 56 % bedeutet. Bemerkenswert bei der Auswertung der Meldedatenbank ist, dass das Verhältnis von Vertragsstaaten zu Nichtvertragsstaaten im Jahr 2004 etwa pari war und, obwohl sich zwischen 2004 und 2012 die Zahl der Vertragsstaaten in etwa verdoppelt hat, sich das Verhältnis der Abschlussmeldungen mit $\frac{2}{3}$ zu $\frac{1}{3}$ sehr stark hin zu den Nichtvertragsstaaten entwickelt hat. Was ebenfalls zu beobachten ist, ist, dass die Vermittlungszahlen durch die privaten Vermittlungsstellen seit 2007 um etwa ein Drittel zurückgegangen sind. Für das laufende Jahr zeichnet sich ein weiterer Rückgang ab.

Das Adoptionsgeschehen in Deutschland lässt sich darüber hinaus auch anhand der familiengerichtlichen Verfahren auf Anerkennung einer im Ausland vorgenommenen Adoption beobachten. In diesen Verfahren sind in Deutschland 24 Amtsgerichte zuständig, die BZAA ist an allen Verfahren zu beteiligen, so dass auch hieraus Erkenntnisse gezogen werden können. Insgesamt war die BZAA seit 2002 an mehr als 11.000 solcher Verfahren beteiligt. Im vergangenen Jahr waren es 771 Verfahren im Jahr 2007 1057 und im Jahr 2004 1182. Die deutlich über den Zahlen aus der Meldedatenbank liegenden Zahlen lassen sich damit erklären, dass zu den in der Meldedatenbank erfassten Verfahren die unbegleiteten, sog. Privatadoptionen kommen sowie die Adoptionen, die von Deutschen mit Aufenthalt im Ausland vorgenommen werden. Schliesslich sind auch hier sog. Altverfahren erfasst, die Adoptionen vor 2002 erfassen.

Russland war dabei seit 2002 stets der stärkste Herkunftsstaat, danach folgen Kasachstan, Ukraine, Thailand, Äthiopien, Kolumbien, Türkei, Haiti, Südafrika und die USA, wobei diese Staaten im Rang durchaus gewechselt haben.

Rahmenbedingungen

Insgesamt sind die Auslandsadoptionen in den vergangenen Jahren in Deutschland nicht unwesentlich zurückgegangen. Die Ursachen hierfür dürften vielfältig sein. Einerseits haben Staaten im Zug der Ratifikation bzw. des Beitritts zum Übereinkommen zeitweise die Entgegennahme von Bewerbun-

gen ausgesetzt (Vietnam, Kasachstan, Ukraine), verschiedene Herkunftsstaaten haben die Zahlen von sich aus begrenzt. Naturkatastrophen und politische Umbrüche haben den Adoptionsverkehr zeitweise zum Erliegen gebracht (Erdbeben in Haiti, Tsunami in Ostasien, Revolution in Mali). Auch wurde bei einzelnen Staaten die Zusammenarbeit aus grundsätzlichen Erwägungen eingestellt (Guatemala, Nepal, Kambodscha). Eine Erfahrung, die die Vermittlungsstellen berichten, ist auch, dass das Profil der zur Auslandsadoption gelangenden Kinder sich immer weiter von den Vorstellungen der Adoptionsbewerber entfernt. Dies betrifft sowohl das Alter als die körperliche und geistige Verfassung der Kinder. Gestiegene Wartezeiten und Kosten dürften ebenfalls eine Rolle spielen. Schliesslich dürften auch die Fortschritte in der Reproduktionsmedizin, wie die Möglichkeit der Samen- und Eizellenspende sowie das Angebot der Leihmutterchaft in verschiedenen Staaten wie Indien, Ukraine, Georgien, USA etc. Einfluss auf das internationale Adoptionsgeschehen haben.

Die sich ändernden Rahmenbedingungen, die zum Rückgang der Auslandsadoption geführt haben, werden in Deutschland nicht folgenlos bleiben. Die privaten Vermittlungsstellen, die sich vollständig aus den Einnahmen von Gebühren finanzieren müssen, sehen sich teilweise in nicht unerheblichen Schwierigkeiten, ihre Vermittlungstätigkeit ohne finanzielle Hilfe fortführen zu können. Wenn man berücksichtigt, dass die privaten Stellen auch einen wesentlichen Anteil an der Nachbetreuung der Adoptiveltern haben, besteht die Gefahr, dass bei Schliessung von privaten Stellen die behördlichen, mit Auslandsadoption befassten Stellen den Ausfall nicht ohne weiteres werden auffangen können.

Inzwischen entwickelt sich auch ein geändertes Bewusstsein darüber, dass die Eigenfinanzierungspflicht der privaten Vermittlungsstellen sich negativ auf die Einhaltung der Qualitätsstandards auswirken kann. Eine Abhängigkeit von bestimmten Vermittlungszahlen, um die eigene Arbeitsmöglichkeit sicherzustellen, kann sich insbesondere dann negativ auswirken, wenn sich in einzelnen Herkunftsstaaten die Rahmenbedingungen ändern oder zu einzelnen Herkunftszahlen auch im Inland eine gewisse Konkurrenzsituation besteht und sich dadurch ein besonderer finanzieller Druck aufbaut. In diesem Zusammenhang richtet sich auch der Blick auf das nebeneinander von öffentlichen Behörden, die solche finanziellen Sorgen nicht kennen und privaten Vermittlungsstellen. Besonders kritisiert wird von den privaten Stellen, dass die behördlichen Vermitt-

lungsstellen neben ihrer konkurrierenden Vermittlung auch die Zulassung und Aufsicht innehaben.

Zu besorgen ist auch der hohe Anteil an Stiefkindadoptionen und Adoptionen innerhalb der eigenen Familie. Hier treffen Interessen des Einreise- und Aufenthaltsrechts aufeinander.

Im Umgang mit im Ausland durchgeführten Leihmutterchaften besteht noch keine rechtliche Sicherheit. Hier wirkt sich insbesondere aus, dass manche Herkunftsstaaten bei der Einreise nach Deutschland der Visumpflicht unterliegen und andere nicht, was dazu führt, dass – gerade aus Indien, Georgien und der Ukraine – das Kind nicht einreisen kann, wenn der deutschen Auslandsvertretung bekannt ist, dass das Kind von einer Leihmutter ausgetragen wurde. In vielen Fällen kann eine Leihmutterchaft nur durch eine Adoption «repariert» werden, was an sich nicht Sinn und Zweck der Adoption ist. Diesem Problembereich widmet inzwischen die Haager Konferenz und der ISS seine Aufmerksamkeit.

Einzelne Herkunftsstaaten

Guatemala, Nepal, Mali, China, Weissrussland

Mit diesen Herkunftsstaaten erfolgt in Deutschland nach wie vor keine Zusammenarbeit.

Russland

Aktuell gibt insbesondere die Entwicklung in Russland zu Sorge Anlass. Wie ein Vertreter des russischen Bildungsministeriums in diesem Sommer anlässlich eines Besuches wissen liess, steht die Ratifizierung des HAÜ in Russland nicht mehr auf der Tagesordnung. Vielmehr soll eine Zusammenarbeit mit Aufnahmestaaten künftig auf der Basis eines bilateralen Abkommens erfolgen, wobei die Bundesregierung derzeit die Haltung hat, dass das multilaterale Haager Übereinkommen nicht durch den Abschluss von einzelnen bilateralen Abkommen geschwächt werden soll. Darüber, welche Konsequenzen Russland aus dem Nichtabschluss eines bilateralen Abkommens ziehen könnte und darüber, wie Russland weiter mit Staaten umgehen wird, die die Adoption durch gleichgeschlechtliche Personen bzw. Paare erlauben, besteht grosse Ungewissheit. Angesichts der Tatsache, dass in Deutschland 5 private Organisationen eine Zulassung zur Vermittlung aus Russland haben, dürften wesentliche Einschränkungen vonseiten Russlands nicht absehbare Folgen in der Organisation der Auslandsvermittlung haben.

Haiti

In Deutschland haben zwei private Vermittlungsstellen eine Zulassung für Haiti. Die dortigen Veränderungen, die auf eine Ratifikation des Übereinkommens hinauslaufen, werden mit Interesse beobachtet. Eine Zusammenarbeit erfolgt mit gewisser Zurückhaltung, um den Entwicklungsprozess nicht zu gefährden. Allerdings bereitet die Schaffung der Einreisevoraussetzungen wegen der Urkundenlage gewisse Schwierigkeiten.

Schlussstatement

Die Rahmenbedingungen für internationale Adoption haben sich in den vergangenen Jahren geändert, was zu einem nicht unerheblichen Rückgang der Zahlen geführt hat.

Dabei spielen Gründe in den Herkunftsstaaten ebenso eine Rolle wie in den Aufnahmestaaten.

Auf die Veränderungen zu reagieren und die Verfahrensweisen fortzuentwickeln wird in der nächsten Zukunft grosse Bedeutung haben. Eine grenzüberschreitende Verständigung und Zusammenarbeit spielen in diesem Zusammenhang auch weiterhin eine wichtige Rolle.

Internationale Adoption ist nach wie vor eine Option für Kinder, die in ihrem Herkunftsstaat keine geeignete Familie finden können. Die Möglichkeit zur internationalen Zusammenarbeit ist von daher auch in Zukunft notwendig.

Das Haager Adoptionsübereinkommen bietet verfahrenstechnisch einen Rahmen, der bei entsprechender Zusammenarbeit der beteiligten Staaten die Interessen insbesondere der betroffenen Kinder wahren kann. ■

Comment s'adapter aux nouveaux défis posés par l'adoption. L'expérience italienne

Daniela Bacchetta

Tout d'abord, je remercie l'autorité centrale fédérale suisse pour son invitation et l'autorité centrale du Valais pour son accueil cordial. Et aussi un merci à l'Institut Kurt BOESCH et à son directeur Mr. Jaffé pour son hospitalité.

Ces années de baisse progressive dans le domaine des adoptions internationales ont été vécues par l'Italie d'une façon différente et jusqu'à présent d'une manière plus souple par rapport à ce qui se passait dans la plupart des autres pays d'accueil. Pour en comprendre les raisons, je dois vous illustrer brièvement le fonctionnement de notre système légal, qui a certainement influencé l'évolution du phénomène en Italie.

L'Italie a ratifié la Convention de La Haye en 1998, avec une loi qui a créé la Commission pour les adoptions internationales en tant qu'Autorité Centrale.

La Commission est un organisme de l'administration centrale de l'Etat, établi au sein de la Présidence du Conseil des Ministres, composé de 21 membres qui représentent les Ministères avec des compétences lors de la réalisation d'une adoption internationale: parmi eux, les Ministres de la justice, des affaires étrangères, de l'intérieur, des affaires sociales, de la santé, de l'éducation.

Il y a également des représentants des associations familiales et des collectivités locales.

La Commission est présidée par le Président du Conseil des Ministres ou par un ministre délégué, se réunit environ une fois par mois afin d'adopter les décisions les plus importantes dans la politique des adoptions, dans le contrôle sur les organismes agréés et sur les difficultés opérationnelles.

La vie quotidienne de l'organisme est assurée par le travail du secrétariat technique, unité administrative composée d'environ 20 fonctionnaires, qui effectue l'analyse de chaque procédure d'adoption à l'étranger, qui assure la délivrance des documents nécessaires et qui surveille le fonctionnement des organismes agréés.

La grande nouveauté introduite par la loi de ratification de la Convention de 1993 était qu'à partir de ce moment-là toutes les adoptions internationales devaient être réalisées par le biais d'un organisme agréé.

Notre système prévoit l'adoption plénière uniquement par des couples hétérosexuels mariés; l'adoption simple est autorisée seulement dans des cas exceptionnels aux célibataires.

Ceux qui veulent réaliser une adoption (nationale et internationale) doivent s'adresser au tribunal pour les enfants de leur lieu de résidence.

Le tribunal demande aux services sociaux, sanitaires et de psychologie du territoire (services publics) de vérifier la motivation du couple et son attitude et capacité à accueillir un enfant en adoption.

Sur la base des enquêtes et des évaluations des services publics et si les conditions sont réunies, le tribunal prononce un décret déclarant l'aptitude à l'adoption internationale (l'équivalent de l'agrément français).

A partir de ce moment-là, le couple qui a été déclaré apte à l'adoption internationale ne peut pas agir d'une manière autonome, mais il doit demander à un des organismes agréés italiens de l'assister pour la réalisation de l'adoption internationale dans un des pays dans lesquels l'Italie opère.

Si cette disposition légale n'est pas respectée, l'enfant éventuellement adopté à l'étranger ne pourra pas être autorisé à entrer en Italie et l'adoption ne pourra pas être reconnue en Italie.

En 2000, quand la Commission a été créée et a commencé à fonctionner, elle a dû établir le registre des organismes agréés, en vérifiant si ceux qui présentaient la demande avaient les qualités requises fixées par la Convention et par la loi de ratification. Une tâche essentielle, étant donné que la nouvelle loi interdisait l'adoption individuelle.

Auparavant, de nombreuses associations travaillaient déjà dans le domaine des adoptions internationales: principalement des associations de parents adoptifs qui mettaient leur expérience à la disposition des autres familles. Mais aussi des associations religieuses, ou de bénévolat.

Hélas il y avait aussi des cabinets d'affaires qui tiraient profit de cette activité dans le domaine des adoptions internationales.

Après un grand travail de sélection, en 2000, la Commission autorisait une quarantaine d'organismes qui correspondaient aux conditions posées par

la Convention : il s'agissait d'un nombre élevé, mais, comme je le disais, il y avait des milliers d'adoptions internationales chaque année.

Pendant les années après 2001 et jusqu'en 2006/2007, d'autres associations ont été autorisées à agir dans le domaine des adoptions internationales : c'était les années de croissance généralisée des adoptions, la « crise » actuelle était très loin et encore peut être imprévisible.

On est arrivé à 75 organismes autorisés : en même temps, le nombre des adoptions augmentait, passant de 1797 en 2001 à 3402 en 2004.

Pour l'Italie aussi comme pour les autres Pays d'accueil, 2004 a été une année de croissance maximale par rapport aux précédentes, suivie par une chute assez forte : chez nous, en 2005 on a eu 500 adoptions en moins par rapport à 2004.

Cependant, des années encore de croissance constante ont suivi, pour parvenir à 4127 adoptions en 2010 et à 4024 en 2011.

Pour cela, depuis 2008, l'Italie est le deuxième pays d'accueil après les Etats-Unis, après avoir été le troisième pays en 2007 (le deuxième était l'Espagne) et le quatrième dans les années précédentes (après l'Espagne et la France) .

En 2012, nous avons constaté nous aussi la première forte diminution depuis 2004, qui a vu la réalisation de 3106 adoptions par les familles italiennes, avec une chute de 22,8 % par rapport à 2011, en revenant ainsi au nombre des adoptions de 2006 (3106).

Tout d'abord, il faut observer que le phénomène a eu des causes précises, dérivant surtout de situations particulières dans certains pays.

Par exemple, la Colombie, avec le ralentissement des procédures de déclaration de l'état d'abandon qui a eu des répercussions sur les procédures d'adoption, internes et internationales. La Colombie étant le deuxième pays d'origine pour l'Italie, le phénomène a entraîné la perte de nombres importants .

L'Ukraine, également, qui était le premier pays d'origine en 2008 avec 640 adoptions, chutait à 225 en 2012, à cause de limitations et difficultés accrues.

La baisse a frappé donc deux des premiers pays d'origine des adoptions réalisées par les Italiens.

En 2012, la Fédération Russe était à la première place avec 749 enfants autorisés à entrer en Italie, correspondant à 24,1 % du total ; suivie par la Colombie avec 310 enfants, 10 % du total ; le Brésil avec 304 enfants, soit 7,56 % du total ; l'Ukraine avec 225 enfants, 7,2 % ; l'Ethiopie avec 233 enfants, 7,5 % du total ; la République Populaire Chinoise avec 171 enfants, 3,6 % du total.

Donc, en 2012, 63 % du total des enfants adoptés par les familles italiennes sont arrivés en Italie en provenance de ces six pays (sur un total de 57 Pays).

Pour l'année 2013, nous constatons encore une diminution de 6 % à ce jour par rapport à la même période de 2012 ; à nouveau cette diminution est liée en particulier aux adoptions en Colombie et en Ukraine.

Je reviens rapidement sur le thème relatif au nombre des organismes agréés. Depuis 2006, nous n'avons plus autorisé d'autres associations et leur nombre a baissé, à cause de la cessation d'activité ou de la révocation de la part de la Commission, en arrivant ainsi aux 62 organismes autorisés à ce jour. Parmi eux, il y a aussi un organisme public.

62 organismes, c'est quand même beaucoup : mais jusqu'en 2010 ils ont tous travaillé de longue haleine et plusieurs familles se plaignaient de ne pas trouver un organisme qui acceptait de les suivre.

Depuis 2011, comme nous l'avons vu, la situation a profondément changé et maintenant de nombreux organismes n'arrivent pas à poursuivre leur activité, s'ils veulent maintenir le niveau professionnel que la loi leur impose.

En effet, non seulement les pays d'origine réduisent progressivement ou même subitement le nombre des adoptions, mais aussi les familles s'éloignent de l'adoption internationale.

En 2006, les tribunaux pour enfants ont prononcé 6237 décrets d'aptitude.

En 2011, les décrets sont passés à 4023, enregistrant une baisse de 35 % en cinq ans.

Que s'est-il passé ?

Il s'est passé que depuis 2000, les familles sont de plus en plus renseignées surtout par les organismes agréés sur les véritables conditions des enfants adoptables dans les différents pays d'origine.

Au fur et à mesure que les pays d'origine ont modifié leurs politiques sociales, les familles italiennes ont élargi leur disponibilité.

C'est pour ça que – si dans les années 2000/2006, l'âge moyen des enfants adoptés par les familles italiennes était de 5 ans et 2 mois – en 2011 l'âge moyen était passé à 6 ans et 1 mois et en 2012 à 5 ans et 11 mois.

Une moyenne qu'il faut analyser en expliquant qu'en 2012, plus d'un tiers des enfants adoptés (37,9%) avait un âge compris entre 1 et 4 ans; 47,5% entre 5 et 9 ans, 11,1% équivalent ou supérieur à 10 ans, tandis que seulement 3,6% ont moins d'1 an.

En 2001, 13,8% des adoptions concernaient des fratries; en 2008 le nombre d'adoptions de fratries est passé à 25,7%.

S'agissant des besoins spécifiques relatifs à la santé des enfants adoptés, la donnée ne ressort pas d'une façon claire, car ces besoins ne sont pas toujours signalés officiellement en tant que tels.

Cependant, nous pouvons dire qu'au moins 40% des 770 adoptions réalisées dans la Fédération Russe concernait des enfants ayant des problèmes de santé; les mêmes problèmes pour les 171 adoptions d'enfants chinois; environ 70% des 310 adoptions d'enfants colombiens; près de 40% des 225 adoptions en Ukraine.

Ce niveau croissant de prise de conscience et d'information des familles italiennes a déterminé le fait que, même si le profil de l'enfant adoptable en adoption internationale dans les différents pays s'est progressivement modifié, l'Italie a conservé un nombre plus ou moins inchangé d'adoptions dans de nombreux pays où elle était traditionnellement présente et enracinée: Brésil, Pologne, Chili, Hongrie.

Mais cette ouverture progressivement croissante des familles italiennes est arrivée maintenant à une impasse.

Par conséquent, si d'une part le nombre des enfants adoptables dans les pays d'origine diminue en général, d'autre part le nombre des familles italiennes disponibles à affronter l'adoption internationale avec les caractéristiques qu'elle revêt et qui se renforcent de plus en plus dans tous les pays, est en train de diminuer (ou alors elle se stabilise au niveau le plus bas).

Cette tendance est certainement renforcée par la crise économique qui ne permet pas de faire des projets dans un climat de sérénité.

Jusqu'à présent, l'expression du mécontentement de la part du public a été limitée et n'est pas particulièrement soutenue, je dirais elle est maîtrisée, voire résignée.

Un comportement assez patient qui découle de l'information constante, répandue et approfondie sur l'évolution des pays et sur leurs caractéristiques spécifiques.

Là-aussi, les organismes agréés jouent un rôle important en transmettant les informations car ils sont les premiers à connaître l'évolution des adoptions internationales.

Les familles italiennes se plaignent surtout des difficultés administratives des procédures à l'étranger, de la durée de l'attente et du coût des adoptions. Des thèmes ayant fait l'objet récemment de certaines initiatives législatives, qui se limitent toutefois à traiter les procédures en Italie afin d'obtenir l'aptitude à l'adoption internationale.

Je crois qu'en Italie nous sommes tous convaincus – organismes agréés, opérateurs des services publics, juges des tribunaux – qu'on ne peut plus demander à nos familles un effort supplémentaire de disponibilité, par rapport à ce qu'elles font déjà depuis de nombreuses années.

Mais quoi dire? ça c'est le résultat pour lequel nous avons tous travaillé jusqu'à maintenant: la réalisation du principe de subsidiarité.

Nous avons écarté les pays dans lesquels l'adoption internationale était douteuse: et c'était/c'est juste.

Nous avons encouragé les Pays d'origine à se doter de systèmes de protection de l'enfance: et c'était correct.

Nous avons financé les programmes de formation professionnelle dans ces Pays: et c'était notre devoir.

Maintenant, dans de nombreux pays d'origine le principe est vraiment respecté, dans d'autres pays c'est encore un but qui doit être atteint, mais la conscience et l'opinion publique a changé chez eux aussi, et donc l'affirmation du principe de subsidiarité anticipe son application concrète.

De quoi se préoccuper alors ?

L'Italie était dans les années cinquante le deuxième Pays d'origine pour les Etats Unis : la première loi sur les adoptions nationales fut promulguée en 1967, et sûrement les standards opérationnels n'étaient pas aux niveaux d'aujourd'hui.

Maintenant nous sommes le deuxième Pays d'accueil après les Etats Unis et plusieurs Pays d'origine regardent notre expertise avec respect.

Et demain, qui sait?, nous allons devenir réciproquement Pays d'accueil et d'origine pour l'Inde et le Brésil, qui n'oublions pas font partie avec la Russie, la Chine et l'Afrique du Sud du groupe des grandes puissances économiques émergentes mondiales.

Alors il faut que cette réalité - les changements culturels, sociaux et économiques *et le fait que partout les enfants sont de plus en plus précieux et rares* - soit bien connue quand on parle d'adoption internationale, et que notre mission, nos principes, soient bien présents quand on parle de « crise » de l'adoption : car il faut parler de CRISE en termes positifs. ■

Come adattarsi alle nuove sfide poste dalla adozione. L'esperienza italiana.

Daniela Bacchetta

Questi anni di progressiva crisi delle adozioni internazionali sono stati vissuti dall'Italia in modo diverso e per ora in misura minore rispetto a quanto capitato nella maggior parte degli altri Paesi d'accoglienza.

Per comprenderne le ragioni devo descrivervi brevemente qual è il nostro sistema legale, che sicuramente ha influenzato la particolare evoluzione del fenomeno in Italia.

L'Italia ha ratificato la Convenzione de L'Aja nel 1998, con una legge che ha creato la Commissione per le adozioni internazionali quale Autorità Centrale.

La Commissione è un organo dell'amministrazione centrale dello Stato, è istituita e lavora presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, è composta da 21 membri designati dai ministeri che hanno competenze nel corso della realizzazione di un'adozione internazionale: ad esempio Ministro della giustizia, degli esteri, dell'interno, del welfare, della salute, dell'educazione e scuola.

Ci sono anche rappresentanti delle associazioni familiari e degli enti locali.

La Commissione, il cui presidente è il Presidente del Consiglio dei Ministri o un ministro da lui delegato, si riunisce circa una volta al mese per prendere le decisioni più rilevanti.

La vita quotidiana della struttura è assicurata dal lavoro della segreteria tecnica, organo amministrativo formato da circa 20 funzionari, che cura l'analisi di ogni singola procedura di adozione all'estero, il rilascio dei provvedimenti necessari perché la procedura possa procedere, vigila sull'operato degli organismi accreditati, tiene i rapporti con le famiglie.

Quando fu istituita e iniziò a lavorare nel 2000, la Commissione ebbe come primo compito quello di formare l'albo degli enti autorizzati, verificando se quelli che presentavano la domanda avevano i requisiti fissati dalla Convenzione e dalla legge di ratifica.

Negli anni precedenti molte associazioni avevano cominciato a lavorare nel campo delle adozioni internazionali: principalmente associazioni di genitori adottivi che mettevano a disposizione delle altre famiglie la loro esperienza, ma anche associazioni religiose, associazioni di volontariato sociale, e purtroppo anche studi professionali di avvocati, per i quali

l'attività nel campo delle adozioni internazionali era fonte di guadagno. Pertanto, già da anni molte adozioni erano state realizzate con l'intervento di quelle associazioni, ma molte erano state realizzate anche in modo indipendente dalle famiglie.

La grande novità introdotta con la legge di ratifica della Convenzione del 1993 era che da quel momento tutte le adozioni internazionali dovevano svolgersi con l'intervento di un'associazione autorizzata.

Nel nostro sistema, che prevede l'adozione solo da parte di coppie eterosessuali sposate e solo in casi eccezionali consente l'adozione da parte del single, chi desidera realizzare un'adozione (nazionale così come internazionale) deve rivolgersi al tribunale per i minorenni del suo luogo di residenza (in Italia ci sono 29 tribunali per i minorenni).

Il tribunale incarica i servizi sociali, sanitari e di psicologia del territorio (e dunque servizi pubblici) di verificare la motivazione della coppia e la sua attitudine ad accogliere un bambino in adozione.

Sulla base delle indagini e delle valutazioni dei servizi pubblici, nonché dei suoi approfondimenti, il tribunale può emettere un decreto che dichiara l'idoneità all'adozione internazionale (l'equivalente dell'*agrément* francese).

Dunque, la coppia che è stata dichiarata idonea all'adozione internazionale non può attivarsi autonomamente, ma deve incaricare uno degli enti accreditati italiani affinché la assista per la realizzazione dell'adozione internazionale in uno dei Paesi in cui l'Italia opera.

Se non viene rispettata questa previsione di legge, il bambino eventualmente adottato all'estero non potrà essere autorizzato ad entrare in Italia e l'adozione non potrà essere riconosciuta in Italia.

Quando iniziò ad operare nel 2000, la Commissione dovette creare l'albo degli enti autorizzati a svolgere attività di intermediazione nel campo delle adozioni internazionali, nell'ambito del quale le famiglie devono scegliere l'organizzazione cui affidare la realizzazione del progetto adottivo.

La Commissione esaminò dunque tutte le domande presentate dalle associazioni e creò il primo albo che comprendeva una quarantina di associazioni:

un numero alto, ma comunque pari a circa la metà delle associazioni che avevano presentato la domanda.

Occorre considerare che negli anni precedenti al 2000, le adozioni internazionali realizzate dalle famiglie italiane era già alto, intorno a duemila all'anno.

Un numero molto elevato dunque, tanto più se pensiamo che allora – e fino al 2009 – l'Italia non lavorava in Cina, che invece era un dei Paesi di origine principali per molti Paesi d'accoglienza, dagli USA alla Francia, dalla Svezia alla Spagna.

Nel corso degli anni successivi al 2001 e fino al 2006/2007, altre associazioni furono autorizzate ad operare nel campo della adozioni internazionali: erano anni di crescita generalizzata delle adozioni, l'attuale «crisi» era ben lontana e ancora non prevista.

Arrivammo a 75 associazioni autorizzate a realizzare adozioni internazionali, ma nel frattempo saliva anche il numero di adozioni, passando dalle 1797 del 2001 alle 3402 del 2004.

Anche per l'Italia il 2004 fu l'anno di massima crescita rispetto ai precedenti, seguito da una forte flessione: 2874 adozioni nel 2005, 500 adozioni in meno rispetto al 2004.

Seguirono però anni di ulteriore e costante crescita fino ad arrivare a 4127 adozioni nel 2010 e 4024 nel 2011.

Dal 2008 l'Italia è il secondo Paese d'accoglienza dopo gli Stati Uniti, dopo essere stata il terzo Paese nel 2007 (secondo era la Spagna) e il quarto negli anni precedenti ancora (dopo la Spagna e la Francia): di fatto, incise molto nella modifica della statistica la riduzione consistente delle adozioni dalla Cina e dalla Russia per Francia e Spagna.

Nel 2012 avvertiamo anche noi il primo forte calo dal 2004, che ha portato le adozioni realizzate dalle famiglie italiane a 3106, con un calo del 22,8% rispetto all'anno recedente (2011), tornandosi dunque al numero di adozioni del 2006.

Va innanzitutto osservato che il fenomeno ha avuto cause ben precise, riconducibili soprattutto alle vicende di alcuni specifici Paesi.

Ad esempio la Colombia, con il rallentamento

delle procedure dichiarative dello stato di abbandono che si è ripercosso sulle procedure di adozione, sia interne, sia internazionali. Essendo la Colombia il secondo Paese d'origine per l'Italia, il fenomeno ha determinato la perdita di numeri consistenti.

E l'Ucraina, che nel 2008 rappresentava 640 adozioni, passate a 225 nel 2012, a causa delle limitazioni e sulle difficoltà sempre più intense.

Dunque il calo ha colpito in particolar modo due dei primi Paesi d'origine delle adozioni realizzate dagli italiani (nel 2012 la Federazione Russa era al primo posto con 749 minori autorizzati all'ingresso, pari al 24,1% del totale; seguita dalla Colombia con 310 minori, 10% del totale; dal Brasile con 304 minori, pari al 7,56% del totale; dall'Ucraina con 225 minori, 7,2%; dall'Etiopia con 233 minori, pari al 7,5% del totale; dalla Repubblica Popolare Cinese con 171 minori, 3,6% del totale. Complessivamente, da questi sei Paesi sono giunti in Italia nel 2012 1.958 minori, pari al 63% del totale dei minori adottati dalle famiglie italiane).

Per il 2013 stiamo già constatando un'ulteriore flessione, ad oggi del 6% rispetto allo stesso periodo del 2012, soprattutto per quanto riguarda le adozioni dalla Colombia, dall'Ucraina, ma anche dall'Ungheria, dal Burkina, dalla Bulgaria.

Torno brevemente all'argomento relativo al numero di enti autorizzati. Dal 2006, non sono più state autorizzate altre associazioni, ed anzi il loro numero si è ridotto, a causa di cessazione di attività o cancellazione da parte della Commissione, arrivando agli attuali 62 enti autorizzati.

62 enti sono comunque molti, ma fino al 2010 lavoravano tutti a pieno ritmo e non poche famiglie si lamentavano di non riuscire a dare l'incarico a nessuno.

Dal 2011, la situazione, come si è visto, è profondamente cambiata e molti enti fanno fatica ad andare avanti, per poter mantenere lo standard professionale che la legge richiede loro.

Infatti, non solo i Paesi di origine riducono progressivamente o anche improvvisamente il numero di adozione, ma le stesse famiglie italiane si stanno

allontanando dall'adozione internazionale.

Nel 2006 i tribunali per i minorenni emisero complessivamente 6237 decreti di idoneità.

Nel 2011 i decreti erano scesi a 4023, con un calo dunque del 35% in cinque anni.

Nel 2012 il dato, ancora non definitivo a causa dei tempi di raccolta delle informazioni, è sostanzialmente invariato.

Che cosa è dunque successo?

E' successo che le famiglie italiane, che dal 2000 non possono attivarsi autonomamente per realizzare un'adozione internazionale, da allora sono state informate dettagliatamente dagli enti autorizzati sulle reali prospettive dell'adozione e sulle concrete caratteristiche dei bambini adottabili nei vari Paesi d'origine.

Mano a mano che i Paesi d'origine hanno cambiato le loro politiche sociali, le famiglie italiane hanno dovuto prendere atto che l'adozione nei singoli Paesi prescelti non avrebbe potuto riguardare, se non in casi sempre più ridotti, bambini piccoli e sani.

Grazie all'intermediazione necessaria degli enti autorizzati, sempre meno famiglie italiane sono rimaste ad aspettare che il destino portasse loro un bambino piccolo e sano.

Pertanto già negli anni 2000/2006 l'età media dei bambini adottati dalle famiglie italiane era di 5 anni e 2 mesi, mentre nel 2011 l'età media era salita a 6 anni e un mese e nel 2012 a 5 anni e 11 mesi. Media che però va analizzata spiegando che, sempre nel 2012, oltre un terzo dei bambini adottati nel 2012 (37,9%) ha un'età compresa fra 1 e 4 anni, il 47,5% fra 5 e 9 anni, l'11,1% pari o superiore a 10 anni, mentre solo il 3,6% è sotto l'anno d'età.

Complessivamente, il 38% dei bambini adottati dalle famiglie italiane nel 2012 aveva più di 7 anni d'età al momento dell'adozione.

Nel 2001 il 13,8% delle adozioni riguardava gruppi di due o più fratelli; nel 2008 il numero delle adozioni gruppi di due o più fratelli era passato a 25,7% (figura 10 pag. 33 rapporto 2012).

Quanto ai bisogni speciali relativi alla salute dei bambini adottati, devo segnalare che il dato non emerge in modo chiaro e completo dalle nostre statistiche, perché in un numero minore di casi tali bisogni sono segnalati ufficialmente come tali. Tuttavia, possiamo dire che almeno il 40% delle 770 adozioni realizzate in Federazione Russa riguardava bambini con problemi di salute; stessi problemi per la totalità delle 171 adozioni di bambini cinesi; almeno il 70% delle 310 adozioni di bambini colombiani; almeno il 40% delle 225 adozioni in Ucraina.

Questo crescente livello di consapevolezza e informazione delle famiglie italiane ha determinato il fatto che, pur modificandosi progressivamente l'identikit del bambino adottabile con adozione internazionale nei vari Paesi, l'Italia ha mantenuto più o meno invariato il numero di adozioni in molti Paesi in cui era tradizionalmente presente e radicata: Brasile, Polonia, Federazione Russa, India, Filippine, Bulgaria. Oppure il calo c'è, ma è blandamente progressivo.

In alcuni casi i numeri sono addirittura aumentati: Cile, Ungheria, Burkina Faso.

In ogni caso, l'Italia è nel 2012 il primo Paese di accoglienza per la maggior parte dei Paesi d'origine che hanno ratificato la Convenzione del 1993: Brasile, Bulgari, Cile, Colombia, Ungheria, Lituania, Perù, Polonia, così come lo era nel 2004.

In alcuni Paesi invece abbiamo assistito ad un calo consistente e brusco, strettamente collegato alle vicende interne dei Paesi o all'evoluzione attualmente irreversibile delle politiche sociali: per tutti, la Colombia, l'Ucraina, il Vietnam.

Ma questa progressivamente crescente disponibilità delle famiglie italiane è arrivata adesso a un punto di stallo.

Dunque, se da un lato cala in generale il numero dei bambini adottabili nei Paesi d'origine, dall'altro lato sta calando (o quanto meno si sta stabilizzando sul limite più basso) il numero delle famiglie italiane disponibili ad affrontare l'adozione internazionale con le caratteristiche che ha assunto e che si stanno sempre più rafforzando in tutti i Paesi.

Sul disamore verso l'adozione internazionale incide anche l'imprevedibilità di un numero crescente di Paesi, come conseguenza di un'opinione pubblica locale progressivamente ostile alle adozioni internazionali e delle sue ripercussioni sulle decisioni politiche e amministrative.

Certamente questa tendenza è rafforzata dalla crisi economica che non consente di fare progetti con serenità.

Finora, l'espressione del malcontento del pubblico è stata limitata e non particolarmente accesa.

Si è infiammata in momenti particolari e per situazioni specifiche (per fare esempi recenti: gli scioperi in Colombia, la nuova normativa russa sul post adozione, la chiusura dello Sri Lanka e del Mali, la sospensione in Congo), ma comunque è stata contenuta, forse rassegnata.

Direi che anche questo atteggiamento abbastanza paziente è conseguenza della costante, diffusa e approfondita informazione sull'evoluzione dei Paesi e sulle loro specifiche caratteristiche.

Anche in questo caso gioca un ruolo importante la trasmissione delle informazioni da parte degli enti autorizzati, i primi a sentire sul campo l'evoluzione delle adozioni internazionali.

Nessuno di loro nutre aspettative di crescita, tutti sono realisticamente consapevoli che i numeri delle adozioni stanno nelle adozioni di bambini con bisogni speciali, nei Paesi in cui effettivamente questa è la realtà. Così come sanno che sono a rischio anche i Paesi in cui la crescita del numero delle adozioni mette in allarme la società (mi riferisco soprattutto ai Paesi africani).

Quello che le famiglie italiane patiscono e lamentano maggiormente è semmai la difficoltà amministrativa delle procedure all'estero, la durata dell'attesa e il costo delle adozioni. Argomenti sui quali sono apparse recentemente alcune iniziative normative, che però si limitano a trattare le procedure in Italia per ottenere l'idoneità all'adozione internazionale, non potendo ovviamente incidere sulle procedure all'estero che dipendono dalle normative locali.

Credo che in Italia siamo tutti convinti – enti autorizzati, operatori dei servizi pubblici, giudici dei tribunali – che alle nostre famiglie non possa essere richiesto uno sforzo ulteriore di disponibilità, rispetto a quella che già da molti anni esse manifestano.

Finora non ci sono stati invece interventi significativi sulla legge italiana che limita fortemente le possibilità di fecondazione assistita e che vieta la maternità surrogata: sappiamo che i limiti e il divieto vengono talvolta aggirati ricorrendo agli Stati esteri in cui invece le tecniche di fecondazione sono più libere e a quelli dove la maternità surrogata è permessa, ma, trattandosi di pratiche svolte clandestinamente, non siamo in grado di misurare il fenomeno.

Un'ultima parola sugli accordi bilaterali: direi che allo stato attuale l'eventuale disponibilità degli Stati d'origine – o addirittura la loro iniziativa al riguardo, siano essi Stati ratificanti o non ratificanti la Convenzione de L'Aja del 1993 – dipende dalla loro volontà di coinvolgere gli Stati di accoglienza rispetto agli adempimenti post adottivi. Questo è un argomento essenziale, ad esempio, degli accordi con la Federazione Russa ed è una esigenza espressa dall'Ucraina.

Pertanto non ritengo che, al giorno d'oggi, tali accordi bilaterali possano costituire un incoraggiamento per le adozioni internazionali da parte del Paese d'origine contraente, se non in misura molto limitata, certamente non in misura tale da coprire se non in minima parte il calo complessivo – attuale e futuro – delle adozioni internazionali. ■

Présentation de la future révision législative concernant l'adoption / les défis organisationnels pour la Suisse

Christian Nanchen

Cette présentation a eu lieu le 7 novembre 2013, à l'occasion du 5^{ème} colloque national sur l'adoption à Sion.

Les intervenants suivants y ont participé: M. David Rüetschi, chef de l'Unité droit civil et droit de la procédure civile, Office fédéral de la justice, M. Christian Nanchen, président de la Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption et chef du Service cantonal de la jeunesse en Valais et Mme Rita Steiner-Strimer, directrice de l'intermédiaire Pro Kind.

La modération des débats a été assurée par Mme Denise Hug et M. Christian Nanchen.

Les différentes prises de position ci-dessous émanent en premier lieu de la Claca (Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption) et des Autorités centrales suisses alémaniques en matière d'adoption. Ces propositions n'ont pas suscité de réactions négatives de la part du plénum, soit:

- l'introduction du principe d'une adoption simple dans le code civil suisse. A ce jour, le droit fédéral prévoit uniquement la possibilité d'une adoption plénière. Il est estimé que la possibilité de procéder dans certaines situations à des adoptions simples serait bénéfique pour l'enfant, notamment dans des situations de «kafala». L'adoption simple ne rompt pas le lien de filiation pré existant. Cette solution pourrait également être intéressante lorsque les parents biologiques de l'enfant sont encore vivants. Pour les familles accueillant des neveux ou nièces, les enfants seraient placés en adoption simple.
- actuellement, l'autorisation de séjour est fragile et l'enfant peut être renvoyé à tout moment.
- la centralisation du suivi des procédures d'adoption au niveau de la Confédération. Les cantons assumeront pour leur part les évaluations sociales des couples désirant adopter. Pour une centralisation, la procédure administrative cantonale (agrément, décisions) serait reprise par la Confédération car elle connaît bien les spécificités des pays. Chaque membre de la Claca lance la discussion avec ses autorités. Un des cantons latins intervient au nom du plénum afin que cette réor-

ganisation puisse intervenir dans des délais brefs. Celui-ci rappelle que cette demande est récurrente depuis plusieurs années. Ce canton estime en effet qu'il est dispendieux de maintenir des compétences professionnelles pour leurs collaborateurs vu le nombre restreint de dossiers et le nombre relativement important de pays existants.

- la question de la possibilité d'interdire l'adoption après avoir atteint un âge maximum (p. ex. 50 ans) est également évoquée.
- la place des intermédiaires dans l'adoption internationale est également abordée. Aujourd'hui, ces structures sont pour la plupart représentées par des associations à but non lucratif ayant très peu de moyens financiers pour assurer leur fonctionnement. Les intermédiaires suisses fonctionnent en effet en premier lieu grâce au bénévolat et à l'investissement personnel. L'assemblée est d'avis qu'il y aurait lieu de mener une réflexion à ce sujet. Ne doit-on pas se diriger vers une professionnalisation de cette activité, à tout le moins envisager un soutien financier de cette activité par la Confédération? Si les intermédiaires devaient à court ou moyen terme renoncer à leurs activités, il ne serait pas possible pour les citoyens suisses d'envisager une adoption dans bon nombre de pays et cela pénaliserait les futurs parents adoptant. Le statut des intermédiaires ainsi que leur financement sont donc des questions qui devraient préoccuper la Confédération lors de cette révision législative.
- les différents cantons présents sont invités à relever ces différents points dans le cadre de la consultation. Par conséquent, il est important qu'ils s'expriment d'une même voix s'ils souhaitent que leur proposition soit prise en compte lors de la consultation. En effet, si les cantons s'expriment de façon dispersée, cela n'aura aucun impact sur les aménagements envisagés par cette révision. D'autres thèmes sont également évoqués, tels que la procréation pour autrui ou les mesures de procréation assistée notamment. Ces aspects devraient faire l'objet d'une réglementation internationale. Il n'y pas lieu de les traiter au niveau de notre législation nationale pour l'instant. ■

Presentazione della futura revisione della legislazione sull'adozione / le sfide organizzative della Svizzera

Christian Nanchen

Questa presentazione si è tenuta a Sion il 7 novembre 2013 in occasione del 5° colloquio nazionale sull'adozione.

Sono intervenuti: David Rüetschi, capo del Settore Diritto civile e procedura civile dell'Ufficio federale di giustizia, Christian Nanchen, presidente della Conferenza latina delle autorità centrali competenti in materia di adozione (Conférence Latine des Autorités Centrales en matières d'adoption, CLACA) e capo del Servizio vallesano per la gioventù (Service cantonal de la jeunesse), e Rita Steiner-Strimer, direttrice di Pro Kind – intermediario autorizzato. Moderatori dei dibattiti sono stati Denise Hug e Christian Nanchen.

I pareri riportati di seguito sono stati sostenuti anzitutto dalla CLACA e dalle Autorità centrali in materia di adozione della Svizzera tedesca. Le proposte non hanno suscitato reazioni negative da parte dell'assemblea plenaria:

- Introduzione nel Codice civile svizzero dell'adozione semplice. Il diritto federale vigente prevede solamente la possibilità dell'adozione completa. In certe situazioni sarebbe invece opportuno, per il bene del minore, procedere a un'adozione semplice, soprattutto nei casi di *kafala*⁵⁹, in quanto questo tipo di adozione non scioglie i vincoli di filiazione anteriori. Questa soluzione potrebbe inoltre fare al caso quando i genitori biologici del minore sono ancora in vita. Se il minore è accolto dagli zii, si potrebbe optare per un'adozione semplice.
- Attualmente il permesso di dimora è precario e il minore può essere rimpatriato in ogni momento.
- Monitoraggio centralizzato, a livello federale, delle procedure di adozione. I Cantoni, dal canto loro, si occuperanno della valutazione sociale delle coppie intenzionate ad adottare. Questa centralizzazione presuppone che la procedura amministrativa cantonale (certificati d'idoneità, decisioni) sia ripresa dalla Confederazione, che conosce le specificità dei vari Paesi. Ogni membro della CLACA avvia il dibattito con le proprie

autorità. Uno dei Cantoni latini interviene a nome dell'assemblea plenaria chiedendo che questa riorganizzazione, auspicata da anni, sia attuata in tempi brevi. Lo stesso Cantone sottolinea infatti che è costoso mantenere competenze professionali specifiche per i propri collaboratori visto il numero esiguo di dossier rispetto alla grande varietà di Paesi esistenti.

- Si è discusso anche della possibilità di proibire l'adozione a chi ha raggiunto un'età massima (p. es. 50 anni).
- È stato affrontato anche il ruolo degli intermediari nelle adozioni internazionali. Attualmente queste strutture sono nella maggior parte dei casi organizzazioni non profit, dotate di poche risorse finanziarie per le proprie attività. Gli intermediari svizzeri funzionano soprattutto grazie al volontariato e all'impegno personale dei collaboratori. Secondo l'assemblea occorrerebbe riflettere sull'argomento: forse converrebbe professionalizzare l'intermediazione o, quanto meno, prevedere un sostegno finanziario federale. Se gli intermediari dovessero rinunciare a breve o medio termine alla loro funzione, i cittadini svizzeri sarebbero esclusi dall'adozione in molti Paesi, il che penalizzerebbe i futuri genitori adottivi. La Confederazione dovrebbe dunque tener conto dello statuto degli intermediari e del loro finanziamento in occasione di questa revisione legislativa.
- I Cantoni presenti sono invitati a sottolineare questi punti in sede di consultazione. È importante che si esprimano unanimemente affinché la loro posizione sia presa in considerazione: pareri frammentari non avranno infatti alcun impatto sulle modifiche previste dalla revisione. Il dibattito ha toccato altri temi e in particolare la maternità surrogata o le misure di procreazione assistita, aspetti questi che andrebbero disciplinati su scala internazionale, quindi attualmente non c'è motivo di affrontarli nella nostra legislazione nazionale. ■

⁵⁹ Misura a tutela dei minori paragonabile all'affido: principale strumento di protezione dell'infanzia in alcuni Paesi islamici.

Präsentation der künftigen Gesetzesrevision betreffend die Adoption / organisatorische Herausforderungen für die Schweiz

Christian Nanchen

Die Präsentation fand am 7. November 2013 anlässlich der fünften nationalen Tagung zur Adoption in Sitten statt.

Folgende Personen haben an der Diskussion teilgenommen: Herr David Rüetschi, Chef des Fachbereichs Zivilrecht und Zivilprozessrecht, Bundesamt für Justiz, Herr Christian Nanchen, Präsident der Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption und Leiter des Jugendamts des Kantons Wallis und Frau Rita Steiner-Strimer, Direktorin der Adoptions-vermittlungsstelle Pro Kind.

Moderiert wurde die Diskussion von Frau Denise Hug und Herrn Christian Nanchen.

Die folgenden Vorschläge, die auch im Plenum keine negativen Reaktionen hervorriefen, geben in erster Linie die Stellungnahmen der Claca (Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption) und der Zentralen Adoptionsbehörden der Deutschschweiz wieder:

- Einführung der einfachen Adoption im Schweizerischen Zivilgesetzbuch: Bisher sieht das Bundesrecht ausschliesslich die Möglichkeit der Volladoption vor. Es wird die Ansicht vertreten, dass die Möglichkeit der einfachen Adoption in bestimmten Fällen für das Kind gut wäre, namentlich bei Vorliegen einer «kafala». Durch die einfache Adoption wird das ursprüngliche Kindesverhältnis nicht beendet. Diese Lösung könnte auch interessant sein, wenn die leiblichen Eltern des Kindes noch leben. Familien, die Nichten oder Neffen aufnehmen, könnten die Kinder durch einfache Adoption adoptieren.
- Zurzeit ist der Aufenthaltsstatus unsicher und das Kind kann jederzeit weggewiesen werden.
- Zentralisierung der Begleitung des Adoptionsverfahrens beim Bund: Die Kantone würden die soziale Beurteilung der adoptionswilligen Paare übernehmen. Zur Zentralisierung würde das bisher in den Kantonen durchgeführte Verwaltungsverfahren (Eignungsbescheinigungen, Entscheide) durch den Bund übernommen, der die Besonderheiten der einzelnen Länder besser kennt. Die Mitglieder der Claca besprechen sich mit ihren Behörden. Für die Westschweizer Kantone und das Tessin ergreift die Vertretung eines Kantons das Wort mit dem Wunsch, die Reorganisation möglichst schnell voranzutreiben. Dieses Anliegen werde schon seit Jahren geäussert. Der betreffende Kanton ist der Ansicht, dass es für die Mitarbeitenden angesichts der geringen Anzahl Dossiers und der relativ hohen Zahl der Herkunftsländer sehr aufwändig ist, die Fachkompetenzen aufrechtzuerhalten.
- Auch die Frage nach der Möglichkeit, Personen über einem bestimmten Höchstalter (z.B. 50 Jahren) Adoptionen zu verbieten, wird aufgeworfen.
- Die Position der Vermittlungsstellen bei internationalen Adoptionen wird ebenfalls behandelt. Zurzeit stehen hinter diesen Strukturen meist gemeinnützige Vereinigungen, die für ihren Betrieb nur über geringe finanzielle Mittel verfügen. Die Vermittlungsstellen in der Schweiz funktionieren in erster Linie nur dank Freiwilligenarbeit und persönlichem Einsatz. Die Anwesenden sind der Meinung, dass dies überdacht werden sollte. Sollte diese Tätigkeit nicht professionalisiert oder zumindest vom Bund finanziell unterstützt werden? Falls die Vermittlungsstellen kurz- oder mittelfristig ihre Tätigkeiten einstellen müssen, so wäre es für Schweizer Staatsangehörige in recht vielen Ländern nicht mehr möglich zu adoptieren, was für die künftigen Adoptiveltern ein Nachteil wäre. Der Bund sollte sich bei der Gesetzesrevision also des Status und der Finanzierung der Vermittlungsstellen annehmen.
- Die anwesenden Kantone werden eingeladen, die verschiedenen Punkte während der Vernehmlassung anzusprechen. Es ist also wichtig, dass sie in der Vernehmlassung eine gemeinsame Meinung vertreten, damit ihre Vorschläge berücksichtigt werden. Wenn die Kantone ganz unterschiedliche Meinungen vertreten, so haben sie keinen Einfluss auf die in der Revision geplanten Änderungen. Auch andere Themen werden angesprochen, etwa die Leihmutterchaft oder die Fortpflanzungsmedizin. Diese Aspekte sollten Gegenstand einer internationalen Regelung sein. Zurzeit ist es nicht angezeigt, sie auf Ebene der Schweizer Gesetzgebung zu behandeln.

La révision du droit de l'adoption

David Rüetschi

1. Le mandat du Parlement

Au cours des dernières années, plusieurs parlementaires ont déposé des interventions relatives au droit de l'adoption. Elles visaient pour la plupart les conditions d'adoption.

- Le Conseil fédéral avait proposé d'accepter la **motion Prelicz-Huber** du 3 mars 2009⁶⁰, qui le chargeait de soumettre au Parlement une modification de l'art. 264a, al. 2, CC, de telle façon que l'adoption d'un enfant soit déjà possible à partir de 30 ans révolus. Le développement de la motion indiquait que l'âge minimal prévu en Suisse, particulièrement élevé par rapport aux autres pays, empêchait nombre de personnes parfaitement aptes à adopter de le faire. Une fois adoptée par le Conseil national⁶¹, la motion a été adoptée aussi par le Conseil des Etats avec la modification proposée par sa commission des affaires juridiques. Selon le nouveau texte, le Conseil fédéral est chargé d'abaisser l'âge minimum des parents adoptifs, d'accorder la possibilité d'adopter aux couples qui vivent en concubinage avéré, en particulier en ce qui concerne l'adoption de l'enfant du concubin et de limiter la condition relative à la durée du mariage ou du concubinage avéré avant l'adoption à trois ans maximum (critère pour l'appréciation de la stabilité d'une relation)⁶². Le Conseil national a adhéré à cette nouvelle version⁶³.
- Le 15 novembre 2011, la **Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats** (CAJ-CE) a déposé une motion⁶⁴ dans laquelle elle exigeait que « *toute personne adulte, quel que soit son état civil ou son mode de vie, puisse adopter un enfant, en particulier celui de son ou sa partenaire, si l'adoption constitue la meilleure solution pour le bien-être de l'enfant* ». Dans le développement, la commission indiquait qu'il importait de mettre les couples qui ont conclu un partenariat enregistré et les couples mariés sur un pied d'égalité s'agissant des droits de

parentalité et d'adoption. Le Conseil fédéral, ne jugeant pas opportun d'ouvrir l'adoption sans restriction aux partenaires enregistrés, a proposé le rejet de la motion. Après l'adoption de la motion par le Conseil des Etats à 21 voix contre 19, le Conseil national en a modifié le texte pour réduire son objet à l'adoption de l'enfant du partenaire. Suite à cette modification, l'enfant ne pourra plus être adopté que par la personne menant de fait une vie de couple avec sa mère ou son père, qu'il s'agisse d'un couple hétérosexuel ou homosexuel. Le Conseil des Etats a adopté la motion modifiée le 4 mars 2013.

En dehors des conditions d'adoption, une autre intervention parlementaire, la **motion Fehr**⁶⁵, déposée le 9 décembre 2009, portait sur le secret de l'adoption et demandait qu'on prenne en compte le souhait des parents biologiques d'obtenir des informations sur l'enfant donné à l'adoption. Plus exactement, la motion demandait qu'on donne le droit aux parents biologiques d'un enfant adopté d'apprendre son identité lorsqu'il atteint la majorité, pour autant qu'il y consente. Dans le développement de sa motion, l'auteur indiquait que jusqu'en 1982, de nombreuses femmes tombées enceintes hors mariage ont été placées dans des établissements par décision administrative et ont dû de ce fait donner leurs enfants à l'adoption. L'auteur de la motion estimait qu'il fallait donner à ces femmes la possibilité de connaître l'identité de leurs enfants et le lieu où ils se trouvent. Après que le Conseil fédéral a proposé l'acceptation de la motion le 24 février 2010, les deux conseils l'ont adoptée sans proposition contraire⁶⁶.

Le Conseil fédéral a ouvert le 29 novembre 2013 la consultation sur la révision partielle du droit de l'adoption demandée par trois interventions adoptées par le Parlement (motion Prelicz-Huber ; motion CAJ-E ; motion Fehr). Il a profité de la révision pour adapter quelques points du droit de l'adoption.

60 09.3026 «Droit à l'adoption à partir de 30 ans révolus».

61 BO 2009 N 1281.

62 BO 2011 E 196.

63 BO 2011 N 2092.

64 11.4046 «Droit de l'adoption. Mêmes chances pour toutes les familles».

65 09.4107 «Secret de l'adoption»

66 BO 2010 N 551; BO 2011 E 197.

2. Les différents points de la révision

2.1. Abaissement de l'âge des parents adoptifs

Selon le droit en vigueur, les époux ne peuvent adopter conjointement que s'ils sont mariés depuis cinq ans ou s'ils sont âgés de 35 ans révolus (art. 264a, al. 2, CC). Ces chiffres servent d'indicateurs de la stabilité du couple. Les deux parents doivent satisfaire la condition de l'âge minimal⁶⁷. De même, une personne ne peut adopter seule que si elle a 35 ans révolus (art. 264b, al. 1 et 2, CC).

La motion 09.3026 **Prelicz-Huber** demandait dans une première version qu'on abaisse l'âge minimal à 30 ans. La version modifiée par le Parlement et transmise au Conseil fédéral ne comporte plus aucune limite d'âge, mais demande uniquement l'abaissement de l'âge minimal requis pour adopter. Elle se rapproche notamment de l'initiative parlementaire 09.520 **John-Calame** (finalement retirée), dont l'auteur demandait qu'on puisse adopter à partir de 28 ans. Les deux interventions indiquaient expressément que la réglementation en vigueur en Suisse était particulièrement stricte par rapport à l'étranger et qu'elle excluait de nombreux candidats à l'adoption.

On peut s'interroger sur le bien-fondé du maintien d'un âge minimal. De même que pour la procréation médicalement assistée, on pourrait permettre à toute personne majeure d'adopter et fonder les exceptions au cas par cas sur la garantie insuffisante du bien de l'enfant.

2.2. Différence d'âge minimale

L'art. 265, al. 1, CC prescrit que l'enfant doit être d'au moins seize ans plus jeune que les parents adoptifs. Il s'agit d'une règle stricte, qui n'autorise pas d'exceptions.

Des exceptions doivent toutefois être possibles, dans des circonstances qualifiées, pour trouver une solution appropriée au cas par cas dans le cadre d'un examen global et en particulier pour le bien de l'enfant. On peut penser à la situation dans laquelle une personne souhaiterait adopter simultanément plusieurs enfants de son conjoint ou partenaire. Il se pourrait que l'adoption échoue pour un enfant car la différence d'âge entre lui et l'adoptant n'est pas suffisante. Il en résulterait une inégalité de traitement entre les enfants de la famille. La Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant condamne d'ailleurs ce genre de situations, puisqu'elle consacre

à son al. 2 le principe de l'égalité de traitement entre les membres d'une fratrie.

2.3. Age maximal des parents adoptifs ou différence d'âge maximale

Le droit suisse ne fixe pas d'*âge maximal pour les parents adoptifs*. Par contre, l'art. 5, al. 4, de l'ordonnance sur l'adoption (OAdo, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012) prévoit une différence d'âge maximale de 45 ans entre l'enfant et les parents adoptifs, des exceptions étant expressément permises. L'âge maximal des parents adoptifs dépend donc de l'âge de la personne à adopter, soit environ 45 ans s'il s'agit d'un bébé et environ 55 ans s'il s'agit d'un enfant de dix ans.

En prévoyant une différence d'âge maximale entre les parents adoptifs et l'enfant, il met l'accent sur les besoins de ce dernier (son âge détermine l'âge maximal des parents) et non sur les besoins des parents adoptifs comme ce serait le cas si l'on fixait un âge maximal pour l'adoption. Cette manière de procéder est matériellement fondée, car il est beaucoup moins problématique que les parents adoptifs aient un âge déjà avancé si l'enfant est déjà grand ou adulte que s'il s'agit d'un enfant en bas âge. Dans son message de 1972 déjà, le Conseil fédéral soulignait que « la raison d'être de l'adoption aux fins d'éducation exige (...) que l'enfant reçoive des parents adoptifs dont l'âge corresponde à peu près à celui des parents naturels »⁶⁸. Le Tribunal fédéral considère lui aussi cette solution comme appropriée: les futurs parents adoptifs doivent avoir les capacités nécessaires non seulement au moment où ils présentent leur requête, mais aussi, pour autant qu'on puisse le prévoir, durant toute la période où l'enfant est mineur⁶⁹. Ce principe figure aujourd'hui à l'art. 3, al. 2, let. b, de la loi fédérale sur la procréation médicalement assistées (LPMA).

Les dispositions en vigueur du code civil ne prévoient pas de *différence d'âge maximale* entre les parents adoptifs et l'enfant. Une telle différence d'âge ne figure qu'à l'art. 5, al. 4, OAdo. Le texte de l'ordonnance ne précise pas si les deux futurs parents adoptifs ou l'un d'entre eux seulement doit avoir dépassé la limite d'âge maximale pour que les requérants soient déclarés inaptes. Cette réglementation accorde aux autorités chargées d'autoriser l'adoption une marge de manœuvre suffisante pour s'adapter aux circonstances du cas concret.

⁶⁸ Message sur le droit de l'adoption, 1242.

⁶⁹ ATF 125 III 161, 167 s.

⁶⁷ Basler Kommentar-Breitschmid, art. 264a n° 5.

Mais elle fixe également des limites claires : si les deux conjoints dépassent la différence d'âge maximale de 45 ans avec l'enfant, les autorités doivent en principe émettre un avis négatif. Si un seul des futurs parents adoptifs la dépasse, on fixera des exigences plus strictes concernant l'aptitude. Si les futurs parents n'ont pas d'expérience en matière d'éducation (p. ex. des enfants d'une relation précédente, un autre enfant adopté), une appréciation positive n'est possible que dans des cas exceptionnels. L'idée que l'enfant qui a déjà connu une rupture de ses relations proches doit pouvoir bénéficier d'un lien familial aussi durable que possible domine⁷⁰. En cas d'adoption conjointe, l'enfant construit une relation avec les deux parents ; il semble donc préférable qu'ils puissent tous deux suivre l'enfant activement le plus longtemps possible, c'est-à-dire jusqu'à l'âge adulte et au-delà. Ce n'est pas toujours le cas lorsque les parents adoptifs atteignent l'âge de la retraite alors que l'enfant est adolescent.

Il paraît matériellement fondé d'inscrire la différence d'âge maximale dans le CC et pas seulement dans l'ordonnance, du fait que cette condition restreint matériellement l'accès à l'adoption. Il serait toutefois souhaitable, pour le bien de l'enfant, qu'il soit possible dans des circonstances particulières de déroger à la condition de la différence d'âge maximale pour l'un voire les deux parents. Il en est ainsi lorsque les futurs parents adoptifs ont déjà établi des liens étroits avec l'enfant en lui prodiguant des soins (cf. art. 5, al. 4, OAdo).

2.4. Abaissement de la durée de mariage requise

Selon le texte de la motion 09.3026 **Prelicz-Huber** transmis au Conseil fédéral après adoption par les deux conseils, il faut « *limiter la condition relative à la durée du mariage ou du concubinage avéré avant l'adoption à trois ans maximum* ». La durée du mariage est un indicateur de la stabilité d'une relation, et à la fois un pronostic sur la durabilité du mariage, qui peut garantir avec une certaine sécurité le bien de l'enfant à adopter⁷¹. En fixant une durée minimale pour le mariage, le législateur a fourni aux autorités d'adoption un critère objectif permettant d'établir la stabilité et la durabilité du couple. Il paraît fondé que la durée de la relation reste un critère important pour autoriser l'adoption dans le nouveau droit : elle est un indicateur de stabilité et permet d'estimer si la relation sera durable, une question qui revêt une certaine importance pour

l'enfant adoptif et évite qu'on le fasse entrer par un acte juridique dans une famille qui est sur le point de s'effondrer. Le pronostic de durabilité est établi sur la base de l'ensemble des circonstances et en particulier de la durée passée du mariage et de la stabilité qu'on peut en déduire. Lors de l'examen d'une demande d'adoption, on tiendrait compte de cet aspect même si la durée minimale du mariage n'était pas fixée dans la loi. En vue de l'examen d'aptitude, l'exigence selon laquelle la relation doit avoir duré un certain temps pour que la demande d'adoption soit approuvée demeure néanmoins un indicateur important de la stabilité du couple. La durée du mariage sera abaissée à trois ans dans les nouvelles dispositions, comme l'a exigé le Parlement.

2.5. Cas spécifique de l'« adoption de l'enfant du conjoint »

Durant une longue période, l'adoption de l'enfant du conjoint a eu un statut juridique particulier. Jusqu'à l'an 2000, elle a été privilégiée en vue de favoriser une intégration rapide de l'enfant dans sa nouvelle famille. Il suffisait alors que le couple concerné ait été marié pendant deux ans (au lieu de cinq ans dans les autres cas) pour qu'une personne désireuse d'adopter l'enfant de son conjoint puisse le faire. Suite à plusieurs réserves exprimées au sujet de l'adoption de l'enfant du conjoint, la durée minimale du mariage dans ce cas précis est passée de deux à cinq ans au 1^{er} janvier 2000.

L'un des problèmes de l'adoption de l'enfant du conjoint est qu'il s'agit dans la plupart des cas d'enfants de parents divorcés. Il en résulte la rupture des liens de filiation avec l'un des parents biologiques. L'enfant doit donc en quelque sorte subir un second « divorce » : au divorce de ses parents fait suite une rupture définitive avec l'un d'entre eux. Pour l'enfant, l'adoption par le nouveau conjoint d'un des parents a des conséquences psycho-sociales plus graves que l'adoption par des personnes sans lien du sang, cas dans lequel il n'existe généralement pas de lien étroit avec les parents biologiques. L'enfant perd des grands-parents, des tantes, des oncles et d'autres proches du côté du parent avec lequel les liens de filiation sont rompus. Il existe même un risque latent que l'un des parents utilise l'adoption par son nouveau conjoint pour chasser l'autre parent de la vie de son enfant⁷².

70 Urwyler, 2011, 361 ss.

71 Message sur le droit de l'adoption, 1243.

72 Concernant toute la problématique, cf. le message sur le droit du divorce, 159.

Par ailleurs, l'enfant est dans ce cas moins tributaire d'une adoption qu'un enfant extérieur, car il jouit d'une meilleure situation sous l'angle du droit de la famille. Il est l'enfant biologique de l'un des membres du couple et l'allié du nouveau conjoint de celui-ci (art. 21 CC). Le nouveau conjoint est tenu d'assister le père ou la mère de l'enfant de façon appropriée dans l'accomplissement de son obligation d'entretien (art. 278, al. 2, CC), mais aussi dans l'exercice de l'autorité parentale (art. 299 CC). Dans un autre cas d'adoption, l'enfant a, avant que l'adoption soit prononcée, uniquement le statut bien moins favorable d'enfant placé en vue de l'adoption.

Dans son message de 1995 sur la révision du droit du divorce, le Conseil fédéral a fait part dans le détail de ses inquiétudes concernant l'adoption de l'enfant du conjoint, tout en se prononçant en faveur de son maintien. Il a toutefois précisé que le traitement privilégié de l'adoption de l'enfant du conjoint par rapport à l'adoption d'un enfant avec lequel il n'existe aucun lien du sang ne se justifiait plus. Il a donc proposé une durée minimale du mariage de cinq ans également pour l'adoption de l'enfant du conjoint, pour autant que la personne à adopter n'ait pas encore atteint l'âge de 35 ans⁷³. Le Conseil fédéral voulait éviter que la situation juridique du parent biologique dépourvu de l'exercice de l'autorité parentale ne puisse être modifiée trop rapidement. Il a estimé que lorsqu'un mariage a duré cinq ans, « *on peut en apprécier la solidité* »⁷⁴. Le Parlement a suivi cette proposition et la nouvelle réglementation est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000.

Le Parlement a cependant adopté la motion 11.4046 chargeant le Conseil fédéral d'étendre le champ d'application de ce type d'adoption. La révision ne peut donc la remettre fondamentalement en question. Les inquiétudes évoquées plus haut n'ont pas lieu d'être si l'enfant n'avait qu'un seul parent avant l'adoption par le conjoint, parce que son autre parent est mort ou inconnu ou parce que l'enfant avait au préalable été adopté dans le cadre d'une adoption par une personne seule. On peut penser également aux cas de procréation médicalement assistée dans lesquels le père est un donneur de sperme anonyme. Bien que le droit suisse ne donne pas accès à la procréation médicalement assistée aux couples homosexuels, il est aisé de contourner cette interdiction en recourant à de telles prestations à l'étranger. Pour l'enfant, les conséquences d'une adoption par le conjoint

sont en règle générale positives. Par contre, dans un partenariat, si le partenaire a assumé la responsabilité de l'enfant et qu'il décède ou que le partenariat est rompu, l'enfant n'aura pas une situation sûre. L'adoption par le partenaire permettrait d'établir une situation juridique plus stable. De plus, par l'adoption, l'enfant acquerrait un droit à l'entretien, un droit de succession, un droit à une rente pour enfant et à une rente d'orphelin vis à vis du ou de la partenaire de son père ou de sa mère, ce qui est aussi dans son intérêt.

2.6. Egalité de traitement pour les couples homosexuels en partenariat enregistré

2.6.1. Adoption interdite sous l'empire du droit en vigueur

Le droit en vigueur autorise les personnes homosexuelles ne vivant pas en partenariat enregistré à adopter seules un enfant (art. 264b CC). Il interdit par contre l'adoption aux personnes vivant en partenariat enregistré (art. 28 LPart). Ces règles concernent les trois formes d'adoption : adoption par une personne seule, adoption de l'enfant du conjoint et adoption conjointe. Les personnes mariées ont quant à elles accès aux trois formes d'adoption.

Historiquement parlant, le droit d'adopter n'a pas été inscrit dans la LPart notamment pour accroître l'acceptation générale de la loi et pour limiter le risque de référendum. Les opposants ont effectivement demandé le référendum et le thème de l'adoption a été brandi durant la campagne. En l'absence de preuve, on ne peut que supposer que c'est parce que le droit d'adopter ne figure pas dans la loi qu'elle a été acceptée par le peuple le 5 juin 2005. Par contre, les sondages montrent que les partenariats homosexuels ont été de mieux en mieux acceptés au cours des dernières années. On constate par ailleurs une augmentation des relations homosexuelles vécues au grand jour, avec des couples qui élèvent des enfants en commun, ce qui donne un éclairage positif supplémentaire sur ces partenariats.

Vu l'évolution rapide de la perception des partenariats homosexuels par l'opinion publique suisse, il est justifié de se demander comment le législateur doit en tenir compte.

2.6.2. Adoption par une personne seule dans un partenariat enregistré

Le droit en vigueur autorise l'adoption par une personne seule homosexuelle, pour autant qu'elle ne soit pas liée à une autre personne par un partena-

73 Message sur le droit du divorce, 160.

74 Message sur le droit du divorce, 158 ss.

riat enregistré. Si elle souscrit un tel partenariat, l'art. 28 LPart lui interdit l'adoption. Cette restriction n'est plus soutenable aujourd'hui, car elle implique une inégalité de traitement par rapport aux personnes mariées, fondée uniquement sur l'orientation sexuelle. La Cedh, dans son arrêt *E.B. contre France*, a relevé que les personnes homosexuelles ne pouvaient être exclues de l'adoption individuelle du seul fait de leur orientation sexuelle⁷⁵. L'adoption par une personne homosexuelle seule doit donc être autorisée sans restriction. Cette position correspond également à la recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe⁷⁶. Un examen s'impose au cas par cas pour savoir si l'adoption est réellement compatible avec le bien de l'enfant.

2.6.3. Adoption de l'enfant du partenaire dans un partenariat enregistré

En transmettant la motion 11.4046 au Conseil fédéral, le Parlement a chargé ce dernier de permettre aux personnes vivant en partenariat enregistré d'adopter l'enfant de leur partenaire. Dans son avis du 22 février 2012, le Conseil fédéral avait déjà relevé qu'on tiendrait compte de la sorte du fait que beaucoup d'enfants grandissent déjà au sein de partenariats de ce type, sans bénéficier pour autant de la même protection juridique que les enfants nés de couples mariés. Il n'est guère soutenable qu'un enfant subisse des inconvénients juridiques ou de fait parce que sa mère, au lieu de vivre avec un autre homme, vit désormais avec une femme ou que son père a choisi de vivre avec un homme. L'adoption de l'enfant du partenaire doit donc être autorisée principalement pour permettre une égalité de traitement entre les enfants et éviter qu'ils subissent des préjudices.

Les inquiétudes exprimées quant au développement d'un enfant n'ayant de liens de filiation avec aucun des deux partenaires en cas d'adoption conjointe par un couple homosexuel n'ont pas réellement lieu d'être en cas d'adoption de l'enfant du partenaire, puisque celui-ci vit déjà dans le giron du couple et continuerait de le faire même s'il n'était pas adopté. Il ne s'agit en l'occurrence que de *consolider la situation juridique* de l'enfant vis-à-vis du partenaire de son parent biologique. Le bien d'un enfant qui grandit auprès d'un couple homosexuel n'est guère menacé, puisqu'il obtient un père ou

une mère supplémentaire pour sa propre sécurité au regard du droit.

En autorisant l'adoption de l'enfant du partenaire pour les couples vivant en partenariat enregistré, on supprime en outre une autre inégalité de traitement. Nombreux sont en effet les Etats qui autorisent déjà ce type d'adoption. Or un couple homosexuel qui a adopté un enfant à l'étranger peut, si toutes les conditions sont réunies, demander que leur parentalité commune soit reconnue en Suisse. L'opinion dominante n'y voit aucune atteinte à l'*ordre public suisse*⁷⁷. De ce fait, il existe déjà des cas où un ou plusieurs enfants grandissent avec des couples homosexuels et où les partenaires sont considérés comme leurs parents.

2.6.4. Adoption conjointe par des personnes vivant en partenariat enregistré ?

Plusieurs Etats ont au cours des dernières années rendu possible l'adoption conjointe par des personnes vivant en partenariat enregistré, mettant les couples en question à quasi-égalité avec les couples mariés. Le Parlement n'a toutefois confié aucun mandat correspondant au Conseil fédéral.

2.7. Adoption par des personnes menant de fait une vie de couple ?

2.7.1. Contexte

On parlait traditionnellement du principe que le mariage est le seul garant de la stabilité d'une relation. Ce point de vue a évolué fondamentalement au cours des dernières années. On le voit également dans la jurisprudence de la Cedh, qui précise qu'« [...] *aux yeux de la Cour, l'argument du Gouvernement [suisse] selon lequel l'institution du mariage garantit à la personne adoptée une stabilité accrue par rapport à l'adoption par un couple de concubins n'est plus forcément pertinent de nos jours* »⁷⁸. Au lieu du critère formel du mariage, on pourrait donc se concentrer sur le bien de l'enfant au cas par cas. Si la situation générale indique qu'un couple est apte à adopter, l'adoption doit être possible; l'examen d'aptitude prendra en compte les aspects déterminants pour le bien de l'enfant dans le respect des dispositions légales.

⁷⁵ Explicitement Sandoz, marg. 9.

⁷⁶ Recommandation CM/Rec(2010)5 du Comité des ministres aux Etats membres sur des mesures visant à combattre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle ou l'identité de genre, adoptée le 31 mars 2010, art. 27.

⁷⁷ Circulaire du 20 décembre 2006 de l'Office fédéral de l'état civil aux autorités cantonales de surveillance («Couples de personnes de même sexe; reconnaissance d'adoptions étrangères»), <http://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/gesellschaft/eazw/rechtsgrundlagen/rechtsaenderungen/06-12-20-f.pdf>.

⁷⁸ Emonet et autres contre Suisse (requête n° 39051/03), § 81.

2.7.2. Adoption de l'enfant du partenaire pour les personnes menant de fait une vie de couple

Dans la version transmise au Conseil fédéral, la motion 09.3026 **Prelicz-Huber** adoptée par le Parlement exige « *d'accorder la possibilité d'adopter aussi aux couples qui vivent en concubinage avéré, en particulier en ce qui concerne l'adoption de l'enfant du concubin* ». De même, la motion 11.4046 de la CAJ-CE telle qu'adoptée par les deux conseils charge le Conseil fédéral de permettre « *que toute personne adulte, quel que soit son état civil ou son mode de vie, puisse adopter l'enfant de son ou sa partenaire* ».

Si l'on veut maintenir le principe de l'adoption par le conjoint, il paraît logique de rendre l'adoption de l'enfant du partenaire accessible non seulement aux couples mariés et aux couples en partenariat enregistré, mais aussi aux autres couples ayant une certaine stabilité. Si l'enfant du partenaire s'est intégré dans la nouvelle famille, il en est résulté une relation familiale de fait que le droit ne devrait pas empêcher, mais soutenir de la meilleure manière possible en permettant qu'elle soit légalement reconnue. L'enfant ne doit pas subir d'inconvénients du fait que ses nouveaux parents ne souhaitent pas (ou plus) se marier.

Il y aura quelques questions à résoudre si on permet l'adoption de l'enfant du partenaire non plus uniquement aux personnes mariées, mais aussi à celles vivant en partenariat enregistré ou menant de fait une vie de couple.

- Le législateur devra déterminer combien de temps une vie de couple doit avoir duré pour qu'elle puisse être mise à égalité avec le mariage sur le plan de la stabilité. Le Parlement a déjà pris une décision de principe à ce sujet. Selon la motion 09.3026 **Prelicz-Huber** adoptée par le Parlement, il faut « *limiter la condition relative à la durée [...] du concubinage avéré avant l'adoption à trois ans maximum* ».
- Il conviendra de définir par ailleurs, et c'est là la tâche la plus difficile, quelles conditions matérielles une vie de couple de fait doit remplir pour être considérée comme égale au mariage sur le plan de la stabilité. Un couple qui conclut un mariage ou un partenariat enregistré témoigne vis-à-vis des autres de sa volonté de passer sa vie ensemble. On peut déduire de ce changement objectif de statut que les candidats à l'adoption ont une relation relativement stable. Pour les personnes menant de fait une vie de couple, il n'y a pas d'acte formel. On pourrait

néanmoins se reporter au critère de la durée pour déterminer la stabilité de la relation. Il se trouve que ce critère est très imprécis et qu'il dépend de l'estimation subjective du couple qui demande à adopter. Plutôt que de s'appuyer sur la durée de la relation, il est préférable de tenir compte de la *durée de vie commune*, qui peut être mesurée objectivement. Les contrats de locations, déclarations d'impôts et attestations de domicile en sont autant de preuves.

Le Parlement demande qu'on autorise l'adoption, et en particulier l'adoption de l'enfant du partenaire, à toute personne adulte, quel que soit son état civil ou son mode de vie. Les hétérosexuels et homosexuels menant de fait une vie de couple doivent obtenir la possibilité d'adopter l'enfant de leur partenaire. La nécessité de cette réforme ressort également de la jurisprudence de la Cedh. Dans l'affaire *X contre l'Autriche*, la Cour a noté que si on permet aux hétérosexuels menant de fait une vie de couple d'adopter l'enfant de leur partenaire, il faut impérativement pour des questions d'égalité en faire de même pour les couples homosexuels. En agissant différemment, on produirait une discrimination illicite.

2.7.3. Pas d'adoption conjointe pour les personnes menant de fait une vie de couple

Il n'existe actuellement pas de mandat du Parlement visant à donner complètement accès à l'adoption conjointe aux personnes menant de fait une vie de couple.

2.8. Assouplissement du secret de l'adoption pour les parents biologiques

2.8.1. Principe

Lors d'une adoption se pose toujours la question de la manière dont on peut et dont on doit tenir compte des besoins individuels des personnes concernées, que ce soit la personne adoptée, les parents biologiques ou les parents adoptifs. Les intérêts de ces protagonistes s'opposent et il faut décider si l'intérêt d'une partie au maintien du secret prime l'intérêt de l'autre partie à obtenir des informations. Pendant de longues années, le droit de l'adoption n'a pas réglé cette question explicitement. Il appartenait aux autorités de clarifier la situation, avec un succès mitigé⁷⁹. La création de l'art. 268b en 1972 et de l'art. 268c en 2001 a permis d'inscrire dans le CC les principes déterminants du secret de l'adoption, mais n'a pas permis d'éliminer toutes

⁷⁹ A ce sujet Werro, 359 ss.

les lacunes, d'autant qu'une partie de ces principes sont aujourd'hui remis en question.

2.8.2. Droit de l'enfant adopté d'obtenir des informations

Le droit en vigueur statue un droit de l'enfant adopté d'obtenir des informations. L'art. 268c CC, adopté lors de la révision de 2001, lui attribue le droit d'obtenir les données relatives à l'identité de ses parents biologiques⁸⁰. Ce droit se fonde sur un autre droit, celui de *connaître son ascendance*, déduit de l'art. 10, al. 2, Cst.⁸¹. Aux termes de l'art. 268c CC, l'enfant adopté jouit d'un *droit inconditionnel d'obtenir les données relatives à ses parents biologiques* à partir de 18 ans révolus, que ces derniers s'opposent ou non à tout contact personnel⁸².

On peut déduire de la formulation de l'art. 268c CC, qui n'attribue le droit d'obtenir des informations qu'à l'enfant adopté, qu'à contrario, les parents biologiques, les éventuels frères et sœurs (également biologiques), les parents adoptifs et les descendants de la personne adoptée ne jouissent pas d'un tel droit⁸³.

2.8.3. Droit des parents biologiques d'obtenir des informations

Au contraire de l'art. 268c CC, l'art. 268b CC proscribit la révélation de l'identité des parents adoptifs aux parents biologiques tant que les premiers n'ont pas donné leur consentement. La réglementation du secret de l'adoption à l'art. 268b CC est visiblement lacunaire⁸⁴, puisqu'elle ne vise que les parents biologiques. On peut néanmoins déduire du but de la disposition que le secret de l'adoption s'applique non seulement vis-à-vis des parents biologiques, mais aussi vis-à-vis de tiers⁸⁵. Le législateur a intégré ce principe dans la loi sous le titre « Secret de l'adoption » à l'occasion de la grande révision de 1972, cela pour parvenir à imposer l'adoption plénière, qui se caractérise par la rupture de tous les liens avec les parents biologiques, et pour empêcher que ces derniers ne s'immiscent dans les relations entre les parents adoptifs et l'enfant⁸⁶. Cette réglementation

correspond également aux prescriptions de l'art. 20, ch. 1, de la Convention européenne de 1967 en matière d'adoption des enfants. Plus récemment, des discussions ont eu lieu dans de nombreux Etats concernant la suppression ou du moins l'assouplissement du caractère absolu de l'adoption plénière. Les discussions ont porté également sur le secret de l'adoption, un des points de vue défendus étant qu'il était préférable pour l'intérêt de l'enfant qu'il garde des contacts avec ses parents biologiques ou d'autres proches (p. ex. les grands-parents biologiques) malgré l'adoption.

Le postulat 09.4107 **Fehr** demande que les parents biologiques puissent à l'avenir accéder à des informations relatives à l'identité de l'enfant à partir de sa majorité et avec son consentement. De plus, une position avancée dans la doctrine⁸⁷ entend accorder aux parents biologiques le *droit d'obtenir des informations sur la situation de l'enfant qui ne permettent pas d'identifier l'enfant ni les parents adoptifs* et ce indépendamment de l'âge de l'enfant et de son consentement, pour autant qu'il n'en résulte pas d'atteinte à ses intérêts.

Bibliographie

Biderbost Yvo, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Breitschmid Peter et al. (éd.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, 2^e éd., Zurich 2012.

Breitschmid Peter, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Honsell Heinrich et al. (éd.), Basler Kommentar zum ZGB, 4^e éd., Bâle 2011.

Büchler Andrea, Das Recht auf Kenntnis seiner Abstammung, Fampra.ch 2009, 1–22.

Cottier Michelle, Austausch von Informationen im Adoptionsdreieck – Das Adoptionsgeheimnis und die Macht der Leiblichkeit, in: Cottier Michelle et al. (éd.), Information & Recht, Bâle/Genève/Munich 2002, 31–55.

Frank Rainer, Brauchen wir Adoption?, FamRZ 2007, 1693–1699.

Hegnauer Cyril, Berner Kommentar, vol. II, 2^e section, volume spécial: Die Adoption, Art. 264–269c ZGB und 12a–12c SchIT, Berne 1975.

Meier Philippe/Stettler Martin, Droit de la filiation, 4^e éd., Genève 2012.

Message du 15 novembre 1995 concernant la révision du code civil suisse (état civil, conclusion du mariage, divorce, droit de la filiation, dette

80 Cf. Premand, 21.

81 ATF 128 I 69 ss; les enfants nés d'une procréation médicalement assistée ont un droit analogue, cf. les art. 119, al. 2, let. g, Cst. et 27 LPMA; concernant toute la problématique, cf. Reusser/Schweizer, 619 s.; Cottier, 43 s.

82 Concernant toute la problématique, cf. Büchler, 11; Premand, 33; Meier/Stettler, ch. marg. 373, 397.

83 CHK-Biderbost, art. 268c n° 4.

84 KuKo-Pfaffinger, art. 268b n° 3.

85 Cottier, 33; Werro, 359; BK-Hegnauer, art. 268b n° 4.

86 Message sur le droit de l'adoption, 1260.

87 Cottier, 33; Werro, 359; BSK-Breitschmid, art. 268b n° 7; BK-Hegnauer, art. 268b n° 17

alimentaire, asiles de famille, tutelle et courtage matrimonial), FF 1996 I 1 ss (cit. message sur le droit du divorce).

Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale du 12 mai 1971 concernant la révision du code civil suisse (Adoption et article 321 CC), FF 1971 I 1222 ss (cit. message sur le droit de l'adoption).

Pfaffinger Monika, Kommentar zu Art. 264–69c ZGB, in: Bächler Andrea/Jakob Dominique (éd.), Schweizerisches Zivilgesetzbuch – Kurzkomentar, Bâle 2012.

Premand Viviane, Le droit de l'enfant à l'accès aux données relatives à ses parents biologiques dans le cas d'adoption et de don de sperme, in: Bord Mélanie et al., Le droit à la connaissance de ses origines, Genève 2006, 1–38.

Rapport du Conseil fédéral sur les adoptions en Suisse (réponse au postulat *Hubmann* «Rapport sur l'adoption») du 1^{er} février 2006.

Reusser Ruth/Schweizer Rainer J., Das Recht auf Kenntnis der Abstammung aus völker- und landesrechtlicher Sicht, ZBJV 2000, 605–636.

Sandoz Suzette, Adoption et couples de même sexe, Jusletter du 21 mai 2012.

Urwyler David, Die neue Verordnung über die Adoption, ZEK 2011, 357 ss.

Werro Franz, Das Adoptionsgeheimnis – Ausgewählte Fragen, ZZW 1995, 359–372. ■

Zur aktuellen Revision des Adoptionsrechts

David Rüetschi

1. Der Auftrag an den Gesetzgeber

In den vergangenen Jahren sind verschiedene parlamentarische Vorstösse zum Adoptionsrecht eingereicht worden. Mehrheitlich befassen sich diese Vorstösse mit den Adoptionsvoraussetzungen:

- Die **Motion Hubmann**⁸⁸ aus dem Jahr 2005, gemäss welcher das Adoptionsalter für Eltern herabgesetzt und nach oben begrenzt sowie die Ehedauer zum Zeitpunkt der Adoption reduziert werden sollte und die zudem eine Prüfung verlangte, wie das Zusammenleben eines Paares in einer festen Partnerschaft (Konkubinats) entsprechend berücksichtigt werden könnte, wurde – nach einer abschlägigen Antwort des Bundesrates – gestützt auf Artikel 119 Absatz 5 Buchstabe a ParlG⁸⁹ beschrieben, weil sie vom Parlament nicht innert zwei Jahren behandelt worden war.
- Die im Jahr 2009 eingereichte **parlamentarische Initiative Roth-Bernasconi**⁹⁰ zur besseren Beachtung des Kindeswohls bei internationalen Adoptionen wurde von der Initiantin zurückgezogen, nachdem die Anliegen weitgehend in der am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen Adoptionsverordnung (AdoV)⁹¹ berücksichtigt werden konnten.
- Die **Motion Prelicz-Huber** vom 3. März 2009⁹² hatte der Bundesrat zur Annahme empfohlen. Demnach soll dem Parlament eine Änderung von Artikel 264a Absatz 2 ZGB unterbreitet werden, sodass die Adoption eines Kindes bereits ab dem zurückgelegten 30. Lebensjahr möglich würde. Begründet wurde die Motion damit, dass das in der Schweiz vorgesehene Mindestalter weltweit unüblich (hoch) sei und dass deshalb eine Adoption bei vielen geeigneten Personen scheitern würde.

Nachdem der Nationalrat die Motion angenommen hatte⁹³, verabschiedete der Ständerat auf Antrag seiner Kommission einen modifizier-

ten Motionstext, gemäss dem das Mindestalter für Adoptiveltern herabzusetzen sei und die Adoption auch für Paare in einer stabilen faktischen Lebensgemeinschaft geöffnet werden sollte, und zwar insbesondere mit Blick auf die Stiefkindadoption. Schliesslich soll die Dauer der Ehe oder der faktischen Lebensgemeinschaft vor der Adoption als Kriterium zur Beurteilung der Stabilität einer Beziehung neu nicht länger als drei Jahre betragen⁹⁴. Der Nationalrat stimmte dieser Neufassung in der Folge zu⁹⁵. Die **parlamentarische Initiative John-Calame**⁹⁶, mit der verlangt wurde, dass die Adoptionsvoraussetzungen in der Schweiz nicht einschränkender ausgestaltet werden sollten als die entsprechenden Voraussetzungen in Frankreich, wurde von der Initiantin zurückgezogen, nachdem die betreffenden Anliegen der parlamentarischen Initiative in der modifizierten Fassung der Motion **Prelicz-Huber** aufgenommen worden waren.

- Am 15. November 2011 reichte die Rechtskommission des Ständerates eine **Kommissionsmotion** ein, die verlangte, dass «*alle Erwachsenen, ungeachtet ihres Zivilstandes und ihrer Lebensform, ein Kind, insbesondere das Kind des Partners oder der Partnerin, adoptieren können, wenn eine Adoption für das Kindeswohl die beste Lösung darstellt.*»⁹⁷ Gemäss der Begründung ging es dabei insbesondere um die Gleichbehandlung eingetragener Paare mit Ehepaaren in Bezug auf Elternrechte und die Adoption. Der Bundesrat empfahl dem Parlament den Vorstoss zur Ablehnung, da seiner Ansicht nach die von der Motion verlangte uneingeschränkte Öffnung der Adoption für gleichgeschlechtliche Paare zum heutigen Zeitpunkt nicht opportun sei. Er berief sich dabei insbesondere auf die als Folge eines Referendums am 5. Juni 2005 durchgeführte Abstimmung über das Partnerschaftsgesetz, das damals mit 58 % Ja-Stimmen angenommen worden war. Die breite Akzeptanz des Partnerschaftsgesetzes hätte – so stellte der Bundesrat fest – wesentlich damit zu tun, dass mit ihm zwar die Diskriminierung gleichge-

88 05.3135 «Herabsetzung des vorgeschriebenen Alters für adoptionswillige Eltern und Reduktion der verlangten Ehedauer».

89 Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung, Parlamentsgesetz, SR 171.10.

90 09.427 «Verbesserungen bei internationalen Adoptionen».

91 SR 211.221.36

92 09.3026 «Adoption ab dem zurückgelegten 30. Lebensjahr».

93 AB 2009 N 1281

94 AB 2011 S 196

95 AB 2011 N 2092

96 09.520 «Adoption. Lockerung der Voraussetzungen».

97 11.4046 «Adoptionsrecht. Gleiche Chancen für alle Familien».

schlechtlich veranlagter Personen beseitigt werden konnte, ohne jedoch eingetragenen Paaren gleichzeitig den Weg zur Adoption und zur medizinisch unterstützten Fortpflanzung zu öffnen. Dagegen erachtete es der Bundesrat für angebracht, im Interesse des Kindes die Stiefkindadoption auch für gleichgeschlechtliche Paare zu öffnen, um Kinder in eingetragenen Partnerschaften und Kinder in ehelichen Gemeinschaften rechtlich einander gleichzustellen. Nachdem der Ständerat die Motion mit 21 zu 19 Stimmen angenommen hatte, änderte der Nationalrat den Motionstext ab und beschränkte das Anliegen der Motion auf die Stiefkindadoption: Kinder sollten nur durch Personen adoptiert werden können, die mit der Mutter oder dem Vater des Kindes in einer faktischen hetero- oder homosexuellen Lebensgemeinschaft leben. Dieser umformulierten Fassung der Motion stimmte in der Folge auch der Ständerat am 4. März 2013 zu.

- Die beiden früher eingereichten **Motionen Prelicz-Huber**⁹⁸ und **Fehr**⁹⁹, die beide eine Aufhebung des Adoptionsverbots von Artikel 28 PartG verlangt und damit ein Teilanliegen der Kommissionsmotion¹⁰⁰ vertreten hatten, wurden nach einer abschlägigen Antwort des Bundesrats gestützt auf Artikel 119 Absatz 5 Buchstabe a ParlG abgeschrieben. In der Wintersession 2012 von der Motionärin zurückgezogen wurde ausserdem die **Motion Amherd**¹⁰¹, mit der eine Totalrevision des Adoptionsrechts verlangt wurde.

Neben den eigentlichen Adoptionsvoraussetzungen bildete auch das Adoptionsgeheimnis und dabei insbesondere die Berücksichtigung des Wunsches der leiblichen Eltern nach Informationen über das einst zur Adoption freigegebene Kind Gegenstand eines parlamentarischen Vorstosses:

- So verlangte die am 9. Dezember 2009 eingereichte **Motion Fehr**¹⁰², dass die leiblichen Eltern einen Anspruch auf Kenntnis der Personalien ihrer adoptierten Kinder erhalten, wenn die Kinder die Volljährigkeit erreicht und ihr Einverständnis zur Kontaktaufnahme gegeben

haben¹⁰³. Der Vorstoss wurde damit begründet, dass viele Frauen bis 1982 aufgrund einer vor-ehelichen Schwangerschaft administrativ versorgt wurden und ihre Kinder aufgrund des Aufenthalts in der Anstalt zur Adoption freigeben mussten. Diesen Müttern sollte die Möglichkeit gegeben werden, Identität und Aufenthalt ihrer Kinder herauszufinden. Nachdem der Bundesrat am 24. Februar 2010 dem Parlament die Annahme der Motion empfohlen hatte, haben beide Räte den Vorstoss ohne Gegenantrag angenommen¹⁰⁴.

Der Bundesrat wird voraussichtlich noch in diesem Jahr die Vernehmlassung über eine Teilrevision des Adoptionsrechts eröffnen, mit welcher die überwiesenen Vorstösse (Motion Prelicz-Huber; Motion RK-S; Motion Fehr) umgesetzt werden sollen. Gleichzeitig sollen einige weitere Punkte des Adoptionsrechts angepasst werden.

Da die Botschaft des Bundesrats zurzeit noch nicht vorliegt, ist noch nicht bekannt, wie der Vorentwurf, der in die Vernehmlassung geschickt werden soll, im Einzelnen aussehen wird.

2. Zu den einzelnen Revisionspunkten

2.1. Herabsetzung des Mindestalters der Adoptiv- eltern

Nach geltendem Recht ist eine gemeinschaftliche Adoption nur möglich, wenn die Ehegatten mindestens fünf Jahre miteinander verheiratet sind oder das 35. Altersjahr zurückgelegt haben (Art. 264a Abs. 2 ZGB). Damit soll die Stabilität der Verhältnisse indiziert werden. Die Altersgrenze von 35 Jahren muss dabei von beiden Ehegatten erfüllt sein¹⁰⁵. Auch eine Einzeladoption ist nur zulässig, wenn die adoptierende Person das 35. Altersjahr zurückgelegt hat (Art. 264b Abs. 1 und Abs. 2 ZGB). Diese Voraussetzung muss gemäss Artikel 266 Absatz 3 ZGB auch bei der Adoption volljähriger Personen erfüllt sein¹⁰⁶.

Die Motion 09.3026 **Prelicz-Huber** verlangte in der ursprünglichen Fassung eine Senkung des Mindestalters auf 30 Jahre. In der vom Parlament abgeän-

98 10.3444 «Aufhebung des Adoptionsverbotes für Personen in eingetragener Partnerschaft».

99 10.3436 «Stiefkindadoption für gleichgeschlechtliche Paare».

100 11.4046 «Adoptionsrecht. Gleiche Chancen für alle Familien».

101 11.3372 «Totalrevision des Adoptionsrechts».

102 09.4107 «Adoptionsgeheimnis».

103 Die Motion entspricht im Wesentlichen der im Jahr 2006 eingereichten Motion Zapfl 06.3268 «Adoptionsgeheimnis», die gestützt auf Art. 119 Abs. 5 Bst. a ParlG nach zwei Jahren abgeschrieben wurde.

104 AB 2010 N 551; AB 2011 S 197.

105 Basler Kommentar-Breitschmid, Art. 264a N 5.

106 Basler Kommentar-Breitschmid, Art. 266 N 14.

derten und an den Bundesrat überwiesenen Fassung der Motion findet sich allerdings keine konkrete Altersgrenze mehr, vielmehr wird lediglich verlangt, dass das Mindestalter für Adoptiveltern herabgesetzt werden soll, was unter anderem auf die (schliesslich zurückgezogene) parlamentarische Initiative 09.520 **John-Calame** zurückgeht, die ihrerseits eine Senkung des Mindestalters auf «höchstens 28 Jahre» verlangte. In beiden Vorstössen wurde explizit darauf aufmerksam gemacht, dass die geltende Regelung des Schweizer Rechts im Vergleich mit dem Ausland äusserst streng ist und viele adoptionswillige Paare von der Adoption ausschliesse. Die geltende Altersgrenze von 35 Jahren erscheint auch im internationalen Vergleich aussergewöhnlich hoch¹⁰⁷.

Fraglich ist, ob in Zukunft überhaupt noch ein Mindestalter vorgeschrieben werden soll, oder ob – entsprechend der Regelung beim Zugang zum Verfahren der medizinisch unterstützten Fortpflanzung – nicht jeder volljährigen Person grundsätzlich die Adoption ermöglicht werden und ein allfälliger Ausschluss im Einzelfall allein auf der Grundlage einer ungenügenden Gewährleistung des Kindeswohls erfolgen müsste.

2.2. Mindestaltersunterschied

Die geltende Fassung von Artikel 265 Absatz 1 ZGB bestimmt, dass zwischen Adoptiveltern und Adoptivkind ein Altersunterschied von mindestens 16 Jahren bestehen muss. Dabei handelt es sich um eine starre Regelung, die keine Ausnahme zulässt.

Es erscheint hier sinnvoll, unter qualifizierten Umständen Ausnahmen zuzulassen, um im Rahmen einer Gesamtbetrachtung eine im Einzelfall angemessene Lösung zu ermöglichen und damit insbesondere dem Kindeswohl gerecht zu werden. Zu denken ist etwa an die Adoption mehrerer Stiefkinder: Während eines oder mehrere Geschwister von einem Stiefelternteil adoptiert werden können, scheidet die Adoption möglicherweise bei einem Kind daran, dass zwischen ihm und dem Stiefelternteil kein ausreichender Altersunterschied besteht. Dies führt zu einer Ungleichbehandlung der Stiefkinder innerhalb der Familie. Eine solche Situation gilt es auch mit Blick auf die UN-Kinderrechtskonvention zu vermeiden, die im Grundsatz eine Gleichbehandlung von Geschwistern vorsieht (Art. 2 UN-KRK).

2.3. Höchstalter der Adoptiveltern oder Höchstaltersunterschied

Das schweizerische Recht kennt aktuell kein *Höchstal-*

ter für Adoptiveltern. Dagegen sieht die am 1. Januar 2012 in Kraft getretene Adoptionsverordnung in Artikel 5 Absatz 4 einen Höchstaltersunterschied zwischen Kind und Adoptiveltern von 45 Jahren vor, wobei Ausnahmen ausdrücklich zugelassen werden¹⁰⁸. Das Höchstalter der Adoptiveltern hängt damit vom Alter der zu adoptierenden Person ab und liegt bei einem Baby in der Nähe von 45 Jahren, bei einem zehnjährigen Kind dagegen bei 55 Jahren.

Mit dem bestehenden maximalen Altersunterschied zwischen Adoptiveltern und dem Adoptivkind wird der Fokus auf das Kind gerichtet (sein Alter bestimmt das Höchstalter der Adoptiveltern) und nicht auf die Adoptiveltern, wie dies bei der Festlegung eines Höchstalters für Adoptiveltern der Fall wäre. Dies erscheint sachgerecht, ist es doch bei einem älteren Kind oder sogar einer erwachsenen Person viel weniger problematisch, wenn die Adoptiveltern bereits ein fortgeschrittenes Alter erreicht haben, als bei einem Kleinkind. Bereits in der Botschaft zur Revision von 1972 hat der Bundesrat unterstrichen, der Sinn der Erziehungsadoption erheische es, dass das Alter der Adoptiveltern ungefähr dem Alter natürlicher Eltern entspreche¹⁰⁹. Auch das Bundesgericht hat die bestehende Lösung als angemessen bezeichnet: Die Adoptiveltern müssen die für die Adoption erforderlichen Fähigkeiten nicht nur im Moment der Adoption selbst, sondern, soweit vorhersehbar, während der ganzen Zeit bis zur Volljährigkeit des adoptierten Kindes aufweisen¹¹⁰. Dieser Grundsatz findet sich heute bereits in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b des Fortpflanzungsmedizingesetzes¹¹¹.

Das geltende ZGB enthält keinen *maximalen Altersunterschied* zwischen Adoptiveltern und Adoptivkind. Wie erwähnt findet sich dieser lediglich in Artikel 5 Absatz 4 AdoV. Dem Text der Verordnung ist zwar nicht eindeutig zu entnehmen, ob beide Adoptiveltern oder nur einer von ihnen den maximalen Altersunterschied überschritten haben muss, bevor die Eignung der adoptionswilligen Gesuchsteller verneint wird. Die Regelung lässt den Bewilligungsbehörden genügend Spielraum, dem Einzelfall gerecht zu werden, setzt aber auch klare Schranken: Überschreiten beide Ehepartner die vorgegebene Altersdifferenz von 45 Jah-

¹⁰⁸ Bis zum Inkrafttreten der AdoV legte Artikel 11b Absatz 3 Buchstabe a der Pflegekinderverordnung (Verordnung vom 19. Oktober 1977 über die Aufnahme von Pflegekindern, SR 211.222.338) den maximalen Altersunterschied auf 40 Jahre fest.

¹⁰⁹ Botschaft Adoptionsrecht, 1220.

¹¹⁰ BGE 125 III 161, 167 f..

¹¹¹ Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung vom 18. Dezember 1998, (FMedG), SR 810.11.

¹⁰⁷ Basler Kommentar-Breitschmid, Art. 264a N 5.

ren, ist in aller Regel eine negative Prognose zu stellen. Überschreitet nur einer der Adoptierenden die Altersdifferenz, sind an die Eignung erhöhte Anforderungen zu stellen. Ohne vorbestehende Erziehungserfahrung (z. B. Kinder aus einer früheren Beziehung, bereits erfolgte Adoption eines anderen Kindes) ist in diesen Fällen eine positive Beurteilung nur in Ausnahmefällen möglich. Im Vordergrund steht der Gedanke, dass einem Kind, welches bereits einen Beziehungsabbruch erleben musste, eine möglichst dauerhafte Familienbindung ermöglicht werden soll¹¹². Im Fall einer gemeinschaftlichen Adoption baut ein Kind eine Beziehung zu beiden Elternteilen auf. Daher sollen auch beide das Kind möglichst lange, d.h. voraussichtlich bis zum und über das Erwachsenenalter hinaus, aktiv begleiten können. Dies ist nicht immer gewährleistet, wenn im Teenageralter des Kindes die Adoptiveltern bereits das Rentenalter erreichen.

Darüber hinaus erscheint es sachgerecht, den maximalen Altersunterschied nicht nur auf Verordnungsebene, sondern im ZGB selbst festzulegen, wird damit doch der Zugang zur Adoption materiell beschränkt. Es wäre aber wünschenswert, wenn zur Wahrung des Kindeswohls unter besonderen Umständen eine Adoption auch dann möglich wäre, wenn die maximale Altersdifferenz bei einem Adoptivelternteil oder bei beiden Adoptiveltern überschritten worden ist, beispielsweise wenn zwischen den künftigen Adoptiveltern und dem zu adoptierenden Kind aufgrund eines vorangegangenen Pflegeverhältnisses bereits eine vertraute Beziehung besteht (vgl. auch Art. 5 Abs. 4 AdoV).

2.4. Herabsetzung der vorausgesetzten Ehedauer

Gemäss der vom Parlament überwiesenen Motion 09.3026 **Prelicz-Huber** soll «*die Dauer der Ehe oder der faktischen Lebensgemeinschaft vor der Adoption neu nicht länger als drei Jahre betragen*». Die Dauer der Ehe ist ein Indiz für die Stabilität einer Beziehung, die wiederum eine Prognose über die Dauerhaftigkeit der Ehe zulässt und damit eine gewisse Sicherheit für das Wohl des zu adoptierenden Kindes gewährleisten kann¹¹³. Mit der Festsetzung einer Mindestdauer der Ehe der Adoptiveltern gab der Gesetzgeber den Adoptionsbehörden ein objektives Kriterium in die Hand, um die geforderte Stabilität und Dauerhaftigkeit prüfen zu können. Auch unter neuem Recht soll die Dauer der Beziehung weiterhin ein wichtiges Kriterium bei der Entscheidung über die Bewilligung einer Adoption bilden: Die Dauer einer Beziehung gibt Aufschluss über ihre Stabilität und damit auf die Frage, ob diese

für die Zukunft als dauerhaft eingestuft werden kann, was für ein Adoptivkind von einiger Wichtigkeit ist; es soll nicht per Rechtsakt Teil einer Familie geworden sind, die kurz vor dem Scheitern steht. Die Dauerhaftigkeit ist eine Prognose, die aufgrund der gesamten Umstände, insbesondere aufgrund der bisherigen Ehedauer und der daraus abgeleiteten Stabilität der Beziehung gemacht wird. Dieser Aspekt wird bei der Prüfung eines Adoptionsgesuches zwar unabhängig einer gesetzlichen vorgeschriebenen Mindestdauer der Ehe berücksichtigt. Mit Blick auf die Eignungsabklärung der adoptionswilligen Personen bietet die Anforderung, dass die Beziehung über einen gewissen Zeitraum bereits bestanden haben muss, ehe ein Adoptionsgesuch bewilligt werden kann, aber nach wie vor ein wichtiger Indikator für die erforderlichen Stabilität. Die notwendige Ehedauer soll unter neuem Recht entsprechend der Vorgabe des Parlaments auf drei Jahre herabgesetzt werden.

2.5. Spezialfall «Stiefkindadoption»

Der Stiefkindadoption kam während langer Zeit ein Sonderstatus in der Rechtsordnung zu. Bis zur Jahrtausendwende wurde die Stiefkindadoption privilegiert, um die rasche Integration des Kindes in die neue Familie zu fördern. So genügte eine bloss zweijährige Ehedauer (statt wie sonst eine fünfjährige), bevor der eine Ehegatte das Kind des anderen adoptieren durfte. Aufgrund verschiedener Vorbehalte gegenüber der Stiefkindadoption wurde die Mindestehedauer für die Stiefkindadoption per 1. Januar 2000 von zwei auf fünf Jahre erhöht.

Die Problematik der Stiefkindadoption besteht darin, dass es dabei in den meisten Fällen um die Adoption von Scheidungskindern geht. Mit der Stiefkindadoption erlischt das Kindesverhältnis zu einem der beiden leiblichen Elternteile. Das Kind muss somit zweimal eine «Scheidung» durchmachen: Auf die Scheidung der Eltern folgt mit der Adoption die definitive Trennung von einem leiblichen Elternteil. Die Stiefkindadoption hat für das Scheidungskind in der Regel auch einschneidendere sozialpsychische Folgen als für das Kind bei der Fremdoption, bei der eine nähere Beziehung zu den leiblichen Eltern oft fehlt: So verliert es mit der Stiefkindadoption zusätzlich Grosseltern, Tanten, Onkel und weitere Verwandte desjenigen Elternteils, zu dem das Kindesverhältnis erlischt. Bei der Stiefkindadoption besteht zudem die Gefahr, dass der eine Elternteil diese benutzt, um den anderen Elternteil aus dem Leben des Kindes zu verdrängen¹¹⁴.

112 Urwyler, 2011, 361 ff.

113 Botschaft Adoptionsrecht, 1221.

114 Vgl. zum Ganzen ausführlich Botschaft Scheidungsrecht, 156.

Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass das Stiefkind nicht stärker, sondern wesentlich weniger auf die Adoption angewiesen ist als ein fremdes Kind, weil es eine bessere familienrechtliche Ausgangsposition hat: Das Stiefkind ist leibliches Kind des einen Ehegatten und ist mit dem anderen verschwägert (Art. 21 ZGB). Dieser hat dem leiblichen Elternteil in der Erfüllung der Unterhaltspflicht gegenüber dem Stiefkind in angemessener Weise beizustehen (Art. 278 Abs. 2 ZGB). Gleiches gilt auch für die Ausübung der elterlichen Sorge (Art. 299 ZGB). Dagegen hat das Kind vor der Fremdoption lediglich die schwächere familienrechtliche Stellung eines Pflegekindes.

Der Bundesrat hat in der Botschaft zur Revision des Scheidungsrechts im Jahr 1995 seine Bedenken gegenüber der Stiefkindadoption ausführlich dargestellt, sich dann aber schliesslich doch für deren Beibehaltung entschieden. Gleichzeitig hat er aber festgehalten, dass die bestehende Privilegierung der Stiefkindadoption gegenüber der Fremdoption nicht mehr gerechtfertigt sei. Er schlug deshalb vor, auch bei der Stiefkindadoption eine minimale Ehdauer von fünf Jahren vorzuschreiben, sofern die adoptierende Person nicht schon 35 Jahre alt ist¹¹⁵. Damit wollte der Bundesrat verhindern, dass die Rechtsstellung des leiblichen Elternteils ohne elterliche Sorge zu rasch verändert werden konnte. Hat eine Ehe fünf Jahre gedauert, so sei es auch möglich, «ihre Bewährung einigermassen [zu] beurteilen»¹¹⁶. Das Parlament ist diesem Vorschlag gefolgt; die neue Regelung konnte am 1. Januar 2000 in Kraft treten.

Trotz dieser Bedenken hat das Parlament den Bundesrat mit der Motion 11.4046 beauftragt, den Anwendungsbereich der Stiefkindadoption sogar noch zu erweitern. Sie wird deshalb mit der vorliegenden Revision kaum grundsätzlich in Frage gestellt werden können. Zu berücksichtigen ist auch, dass die vorgebrachten Bedenken zumindest in denjenigen Fällen nicht angebracht sind, in denen das Kind vor der Stiefkindadoption tatsächlich nur einen Elternteil hatte, beispielsweise weil der andere Elternteil verstorben oder unbekannt ist oder weil ein Partner das Kind vorher allein adoptiert hat. Zu denken ist auch an die Fälle der medizinisch unterstützten Fortpflanzung, bei der der Vater als Samenspender anonym geblieben ist: Zwar erhält ein gleichgeschlechtliches Paar nach Schweizer Recht keinen Zugang zu fortpflanzungsmedizinischen Leistungen; die schweize-

rischen Verbote können aber durch eine Inanspruchnahme solcher Leistungen im Ausland umgangen werden. Aus der Sicht des Kindes sind hier die Folgen einer Stiefkindadoption in der Regel positiv zu werten: Hat der Partner des leiblichen Elternteils Verantwortung für das Kind übernommen, entsteht bei der Auflösung der Partnerschaft oder beim Tod eines Partners eine unsichere Situation für das Kind. Hier ermöglicht es die Stiefkindadoption, stabilere rechtliche Verhältnisse zu schaffen. Ausserdem wird als Folge der Adoption auch ein Unterhalts- und Erbanspruch gegenüber dem Stiefelternteil sowie ein Anspruch auf eine Kinder- bzw. Waisenrente erworben, was ebenfalls im Interesse des Kindes liegt.

2.6. Gleichstellung gleichgeschlechtlicher Paare in eingetragenen Partnerschaften

2.6.1. Ausschluss eingetragener Paare von der Adoption unter geltendem Recht

Nach geltendem Recht ist es einer gleichgeschlechtlich orientierten Person, die nicht in einer eingetragenen Partnerschaft lebt, erlaubt, ein Kind im Rahmen einer Einzeladoption (Art. 264b ZGB) zu adoptieren. Dagegen sind Personen, die in einer eingetragenen Partnerschaft leben, generell von der Adoption ausgeschlossen (Art. 28 PartG). Dies betrifft alle drei Formen der Adoption: die Einzeladoption, die Stiefkind- sowie die gemeinschaftliche Adoption. Verheirateten Personen stehen demgegenüber grundsätzlich alle drei Adoptionsformen offen.

Dieser Ausschluss vom Adoptionsrecht wurde historisch betrachtet unter anderem deshalb in das Partnerschaftsgesetz aufgenommen, um die allgemeine Akzeptanz der Gesetzesvorlage im Falle eines Scheiterns der Gesetzesvorlage im Falle eines allfälligen Referendums zu minimieren. Als das Referendum tatsächlich ergriffen wurde, ist denn auch im Abstimmungskampf die Frage der Adoption thematisiert worden. Ob allerdings der Verzicht auf das Adoptionsrecht tatsächlich dazu beigetragen hat, dass sich die Stimmbürgerinnen und Stimmbürger in der Volksabstimmung vom 5. Juni 2005 für das Partnerschaftsgesetz ausgesprochen haben, kann vermutet werden; einen Beweis dafür gibt es nicht. Durch Umfragen belegt ist jedoch, dass die Akzeptanz gleichgeschlechtlicher Partnerschaften in der allgemeinen Wahrnehmung in den letzten Jahren zugenommen hat; gleichzeitig ist eine Zunahme offen gelebter gleichgeschlechtlicher Partnerschaften festzustellen, die teilweise auch gemeinsam Kinder grossziehen, was wiederum das Bild solcher Partnerschaften positiv prägt.

115 Botschaft Scheidungsrecht, 157.

116 Botschaft Scheidungsrecht, 155 ff.

Angesichts dieser rasanten Entwicklung der öffentlichen Haltung gegenüber gleichgeschlechtlichen Partnerschaften in der Schweiz stellt sich die Frage, in welcher Weise sich der Gesetzgeber dieser Entwicklung annehmen soll.

2.6.2. Einzeladoption durch Personen in einer eingetragenen Partnerschaft

Wie erwähnt ist eine Einzeladoption durch eine gleichgeschlechtlich orientierte Person nach geltendem Recht grundsätzlich möglich, solange sie nicht in einer eingetragenen Partnerschaft lebt. Sobald eine Person aber eine eingetragene Partnerschaft eingeht, ist gemäss Artikel 28 PartG eine Einzeladoption nicht mehr zulässig. Diese Einschränkung erscheint heute nicht mehr haltbar, denn es findet so eine Ungleichbehandlung gegenüber einer verheirateten Person allein aufgrund der sexuellen Ausrichtung statt. Entsprechend hat der EGMR im Urteil *E.B. gegen Frankreich*¹¹⁷ festgehalten, dass homosexuelle Personen nicht allein aufgrund ihrer sexuellen Orientierung von der Einzeladoption ausgeschlossen werden dürfen¹¹⁸. Aus diesem Grund muss die Einzeladoption auch für homosexuelle Personen uneingeschränkt möglich sein. Dies entspricht auch der Empfehlung des Ministerkomitees des Europarats¹¹⁹. Ob eine vorgesehene Adoption tatsächlich dem Kindeswohl entspricht, ist im Einzelfall anlässlich des Bewilligungsverfahrens zu prüfen.

2.6.3. Stiefkindadoption durch Personen in einer eingetragenen Partnerschaft

Das Parlament hat dem Bundesrat mit der Überweisung der Motion 11.4046 den Auftrag erteilt, die Stiefkindadoption auch für gleichgeschlechtliche Paare in einer eingetragenen Partnerschaft zu öffnen. Auch der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 22. Februar 2012 festgehalten, dass damit dem Umstand Rechnung getragen würde, dass bereits heute viele Kinder in solchen Partnerschaften aufwachsen. Die Tatsache, dass diese Kinder nach geltendem Recht rechtlich nicht im gleichen Mass abgesichert werden können wie Kinder in ehelichen Gemeinschaften, erscheint stossend. Ein Kind darf keine rechtlichen und faktischen Nachteile dadurch erleiden, dass seine Mutter statt mit einem neuen Mann nun mit einer Frau oder sein Vater statt mit

einer neuen Frau mit einem Mann zusammenlebt. Die Zulassung der Stiefkindadoption dient damit vor allem der Gleichbehandlung der Kinder und der Beseitigung ungerechtfertigter Benachteiligungen.

Wie bei jeder anderen Adoption muss auch bei der Stiefkindadoption im Rahmen einer eingetragenen Partnerschaft überprüft werden, ob sie im konkreten Fall dem Kindeswohl entspricht. Dabei ist bereits darauf hingewiesen worden, dass die Stiefkindadoption teilweise sehr umstritten ist und im Einzelfall problematisch sein kann. Das vermag allerdings den Umstand nicht zu beseitigen, dass sie in vielen Fällen auch sinnvoll und im Interesse des Kindes sein kann. Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass auch bei der Stiefkindadoption – wie bei jeder anderen Adoption – sowohl die leiblichen Eltern (Art. 265a Abs. 1 ZGB) als auch das zu adoptierende Kind, jedenfalls soweit es urteilsfähig ist (Art. 265 Abs. 2 ZGB), der Adoption zustimmen müssen. Es ist somit ausgeschlossen, dass beispielsweise der neue Ehemann einer geschiedenen Frau deren Kind gegen den Willen des leiblichen Vaters adoptiert, jedenfalls soweit die Voraussetzungen von Art. 265c ZGB (Absehen von der Zustimmung) nicht erfüllt sind.

Anders als bei der gemeinschaftlichen Adoption eines fremden Kindes sind die teilweise geäusserten Bedenken, dass für das Kind ein Aufwachsen bei einem gleichgeschlechtlichen Paar zu Schwierigkeiten in der Entwicklung führen könnte, bei der Stiefkindadoption nicht von Bedeutung: Das Kind lebt ja bereits in der Gemeinschaft und würde auch darin weiterleben, wenn es nicht von der Partnerin der Mutter oder vom Partner des Vaters adoptiert würde. Es geht lediglich um die *rechtliche Absicherung* des Verhältnisses zur Partnerin oder zum Partner des leiblichen Elternteils. Das Wohl des Kindes, das bereits bei einem gleichgeschlechtlichen Paar aufwächst, wird kaum dadurch gefährdet, dass es zu seiner rechtlichen Absicherung noch einen weiteren Vater oder eine weitere Mutter erhält.

Mit der Zulassung der Stiefkindadoption für eingetragene Paare wird zudem eine weitere Ungleichbehandlung beseitigt: Wie dargestellt sehen diverse ausländische Rechtsordnungen bereits heute die Möglichkeit einer Stiefkindadoption durch die gleichgeschlechtliche Partnerin oder den gleichgeschlechtlichen Partner vor. Ein gleichgeschlechtliches Paar, das im Ausland ein Kind adoptiert hat, kann – wenn die betreffenden Bedingungen erfüllt sind – in der Schweiz die Anerkennung der gemeinsamen Elternschaft gegenüber dem Kind verlangen. Darin wird

117 Vgl. dazu oben 1.7.4.

118 So ausdrücklich auch Sandoz, *Adoption et couples de même sexe*, Rz. 9.

119 Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über Massnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität vom 31. März 2010, Art. 27.

nach der herrschenden Meinung kein Verstoß gegen den schweizerischen *ordre public* gesehen¹²⁰. Es gibt in der Schweiz deshalb bereits heute Fälle, in denen ein oder mehrere Kinder bei einem gleichgeschlechtlichen Paar aufwachsen und beide Partnerinnen oder Partner als Eltern dieser Kinder gelten.

2.6.4. Gemeinschaftliche Adoption durch Personen in einer eingetragenen Partnerschaft?

Verschiedene ausländische Rechtsordnungen haben in den letzten Jahren Personen, die in einer eingetragenen Partnerschaft leben, die gemeinschaftliche Adoption ermöglicht und damit im Bereich der Adoption eine weitgehende Gleichbehandlung mit verheirateten Paaren eingeführt. Ein entsprechender Auftrag des Parlaments an den Bundesrat besteht zurzeit allerdings nicht.

2.7. Öffnung der Adoption für faktische Lebensgemeinschaften?

2.7.1. Ausgangslage

Traditionellerweise ging man davon aus, dass nur die Ehe als Garantin für die notwendige Stabilität einer Beziehung dienen kann. Diese Ansicht hat sich in den letzten Jahren grundlegend geändert. Dies zeigt sich auch in der Rechtsprechung des EGMR, wonach die Institution der Ehe einer adoptierten Person kein Mehr an Stabilität im Vergleich zu unverheirateten Paaren bietet (*«[...] aux yeux de la Cour, l'argument du Gouvernement [suisse] selon lequel l'institution du mariage garantit à la personne adoptée une stabilité accrue par rapport à l'adoption par un couple de concubins n'est plus forcément pertinent de nos jours»*)¹²¹. Im Zentrum könnte deshalb anstelle des formalen Kriteriums der Ehe der Adoptiveltern wiederum eine Prüfung des Kindeswohls im Einzelfall stehen: Ergibt sich aus der Gesamtsituation, dass ein Paar für eine Adoption geeignet ist, soll eine solche auch möglich sein, wobei für diese Eignungsprüfung die für das Kindeswohl tatsächlich relevanten Aspekte unter Einbezug der gesetzlichen Vorgaben zu berücksichtigen sind.

120 Schreiben des Eidgenössischen Amtes für das Zivilstandswesen an die kantonalen Aufsichtsbehörden in Zivilstandswesen vom 20. Dezember 2006 (« Gleichgeschlechtliche Paare; Anerkennung von ausländischen Adoptionen »), www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/gesellschaft/eazw/rechtsgrundlagen/rechtsaenderungen/06-12-20-d.pdf.

121 Emonet und andere gegen die Schweiz (Beschwerde Nr. 39051/03), § 81.

2.7.2. Stiefkindadoption für Paare in faktischen Lebensgemeinschaften

Die vom Parlament angenommene Motion 09.3026 **Prelicz-Huber** verlangt in der an den Bundesrat überwiesenen Fassung, dass *«die Adoption auch für Paare in einer stabilen faktischen Lebensgemeinschaft geöffnet werden [soll], insbesondere mit Blick auf die Stiefkindadoption»*. Auch die von beiden Räten überwiesene Motion 11.4046 der RK-S beauftragt den Bundesrat zu ermöglichen, *«dass alle Erwachsenen, ungeachtet ihres Zivilstandes und ihrer Lebensform, das Kind des Partners oder der Partnerin, adoptieren können»*.

Will man, wie in Ziffer 0 dargelegt, an der Stiefkindadoption im Grundsatz festhalten, erscheint es konsequent, diese nicht nur bei verheirateten und eingetragenen Paaren, sondern bei allen weiteren Partnerschaften von einer gewissen Stabilität zuzulassen. Dort, wo sich das Stiefkind in die neue Familie eingefügt hat, ist eine faktische Familienbeziehung entstanden, die das Recht nicht verhindern, sondern möglichst unterstützen soll. Es ist deshalb richtig, für diese Fälle die Möglichkeit zu schaffen, die faktische Familienbeziehung auch rechtlich anzuerkennen. Die Ungleichbehandlung des geltenden Rechts, welches eine Stiefkindadoption nur zulässt, wenn der Elternteil mit der neuen Lebenspartnerin bzw. dem neuen Lebenspartner verheiratet ist, wird so beseitigt. Dem Kind dürfen keine Nachteile entstehen, nur weil seine neuen sozialen Eltern nicht (mehr) heiraten wollen. Die Öffnung der Stiefkindadoption für nicht verheiratete Paare dient damit vor allem dem Kindeswohl. Den genannten Bedenken gegenüber der Stiefkindadoption soll Rechnung getragen werden, indem wie bis anhin in jedem Einzelfall geprüft wird, ob die Adoption tatsächlich dem Kindeswohl entspricht. Aufgrund der besonderen Situation bei der Stiefkindadoption ist auch stets zu prüfen, ob dem Kind nicht ein persönlicher Vertreter zu bestellen ist¹²². Gleichzeitig ist die Ausnahmebestimmung von Artikel 265c Ziffer 2 ZGB, wonach auf die Zustimmung eines Elternteils zur Adoption verzichtet werden kann, wenn sich dieser um das Kind nicht ernstlich gekümmert hat, gerade bei der Stiefkindadoption nur mit äusserster Zurückhaltung anzuwenden¹²³.

122 Dazu nachfolgend 0.

123 Frank, 1695.

Wenn die Stiefkindadoption neu nicht nur unter Ehegatten und eingetragenen Partnerinnen bzw. Partnern, sondern auch bei faktischen Lebensgemeinschaften zugelassen werden soll, sind weitere Fragen zu klären:

- Einerseits muss der Gesetzgeber festlegen, wie lange eine faktische Lebensgemeinschaft bestanden haben muss, damit sie der Ehe hinsichtlich der Stabilität gleichgestellt werden kann. Diese Frage hat das Parlament im Grundsatz bereits entschieden: Gemäss der vom Parlament überwiesenen Motion 09.3026 **Prelicz-Huber** soll «*die Dauer [...] der faktischen Lebensgemeinschaft vor der Adoption neu nicht länger als drei Jahre betragen*». Es soll damit eine Gleichstellung mit der Ehe und der eingetragenen Partnerschaft stattfinden.
- Andererseits – und das ist die schwierigere Aufgabe – ist zu definieren, welche inhaltlichen Anforderungen eine faktische Lebensgemeinschaft erfüllen muss, damit sie hinsichtlich ihrer Stabilität der Ehe gleichgestellt werden kann. Das Eingehen einer Ehe oder einer eingetragenen Partnerschaft stellt eine nach aussen erkennbare Manifestation des Willens dar, dass zwei Personen ihr Leben gemeinsam verbringen möchten. Aus dieser objektiven Statusänderung kann auch geschlossen werden, dass die adoptionswilligen Personen von einer gewissen Beziehungsstabilität ausgehen. Dagegen fehlt es bei einem Paar in einer faktischen Lebensgemeinschaft an einem solchen nach aussen erkennbaren formalen Akt. Als Indiz für die Stabilität einer Beziehung könnte auch hier auf deren *Dauer abgestellt* werden. Dieses Kriterium ist freilich sehr unscharf und von der subjektiven Wahrnehmung des antragstellenden Paares abhängig. Es erscheint kaum praktikabel, von einer Adoptionsbehörde zu verlangen, dass sie im Rahmen der Bewilligungserteilung rückwirkend feststellen muss, wie lange eine Beziehung zwischen zwei Menschen bereits gedauert hat, nicht zuletzt auch deswegen, weil sich die Aussagen der betroffenen Adoptionswilligen kaum durch objektive Kriterien verifizieren lassen würden. Aus diesem Grund erscheint es notwendig, statt auf die Dauer der Beziehung auf die objektiv feststellbare *Dauer des gemeinsamen Zusammenlebens* abzustellen. Dieses lässt sich in der Regel durch Mietverträge, Steuererklärungen oder Wohnsitzbescheinigungen nachweisen. Da die künftigen Adoptiveltern nach der Adoption regelmässig gemeinsam mit dem adoptierten Kind in einem gemeinsamen Haushalt wohnen werden, eignet sich die Dauer des Zusammenle-

bens zudem besser als Indikator für die hier relevante Stabilität der Beziehung als die Dauer der Beziehung an sich.

Der Auftrag des Parlamentes sieht die Öffnung der Adoption, insbesondere der Stiefkindadoption, für *alle Erwachsenen, ungeachtet ihres Zivilstandes und ihrer Lebensform* vor. Dies bedeutet, dass nicht nur verschieden-, sondern auch gleichgeschlechtliche Paare in faktischen Lebensgemeinschaften die Möglichkeit erhalten sollen, das Kind ihrer jeweiligen Lebenspartnerin oder ihres jeweiligen Lebenspartners adoptieren zu können (Motion 11.4046). Die Notwendigkeit einer Öffnung für solche Lebensgemeinschaften ergibt sich auch aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte: Im Fall *X gegen Österreich* hat er festgehalten, dass dann, wenn Paaren in verschiedengeschlechtlichen faktischen Lebensgemeinschaften die Stiefkindadoption ermöglicht wird, dies im Sinne einer Gleichstellung *zwingend* auch für Paare in gleichgeschlechtlichen faktischen Lebensgemeinschaften erfolgen müsse, ansonsten eine unzulässige Diskriminierung vorliege.

2.7.3. Gemeinschaftliche Adoption für Paare in faktischen Lebensgemeinschaften

Für eine vollständige Öffnung der Adoption in dem Sinne, dass auch Paare in faktischer Lebensgemeinschaft gemeinschaftlich adoptieren könnten, besteht zurzeit kein unmittelbarer Auftrag des Parlaments, nachdem der Nationalrat die erwähnte Motion der RK-S abgeändert hat.

2.8. Lockerung des Adoptionsgeheimnisses für leibliche Eltern

2.8.1. Grundsatz

Anlässlich einer Adoption stellt sich stets die Frage, wie weit den individuellen Bedürfnissen der beteiligten Personen – adoptierte Person, leibliche Eltern, Adoptiveltern – Rechnung getragen werden kann und soll. Je nach Situation kommt es in diesem sog. Adoptionsdreieck zu Interessengegensätzen, und es ist zu entscheiden, ob dem Geheimhaltungsinteresse einer Partei Vorrang vor dem Auskunftsinteresse der anderen Partei einzuräumen ist.

Das schweizerische Adoptionsrecht regelte diese Fragen während langer Zeit nicht explizit. Es blieb damit Aufgabe der Praxis, hier für eine gewisse Klarheit zu sorgen, was allerdings nicht wirklich gelang¹²⁴. Erst mit der Einführung von Artikel 268b im Jahr

¹²⁴ Vgl. zu diesen Unsicherheiten Werro, 359 ff.

1972 und von Artikel 268c im Jahr 2001 sind die wichtigsten Grundsätze in Bezug auf das Adoptionsgeheimnis ins ZGB aufgenommen worden, wobei aber nach wie vor gewisse Lücken bestehen. Zudem werden diese Grundsätze heute teilweise bereits wieder in Frage gestellt.

2.8.2. Auskunftsanspruch des adoptierten Kindes

Das geltende Recht enthält einen explizit formulierten Auskunftsanspruch des adoptierten Kindes: Der im Rahmen der Revision von 2001 ins ZGB eingefügte Artikel 268c ZGB vermittelt einen direkten Anspruch des Adoptivkindes auf Auskunft über die Personalien der leiblichen Eltern¹²⁵. Dieser Anspruch fusst auf dem aus der Bundesverfassung abgeleiteten *Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung* (Art. 10 Abs. 2 BV¹²⁶). Damit erhält das Adoptivkind mit Erreichen des 18. Altersjahrs einen unbedingten Anspruch auf Auskunft, unabhängig davon, ob die leiblichen Eltern einen persönlichen Kontakt wünschen oder einen solchen ablehnen¹²⁷. Das ZGB sieht lediglich vor, dass die leiblichen Eltern vor der Bekanntgabe informiert werden müssen und dass das Kind darüber in Kenntnis gesetzt wird, wenn diese den persönlichen Kontakt ablehnen (Art. 268c Abs. 2 ZGB)¹²⁸. Auf diese Weise vermeidet das Gesetz explizit eine Interessenabwägung: Die Interessen des Kindes gehen denjenigen der leiblichen Eltern und der Adoptivfamilie im Konfliktfall zwingend vor¹²⁹. Vor dem Erreichen der Volljährigkeit ist dagegen ein schutzwürdiges Interesse des Adoptivkindes nachzuweisen, damit es Auskunft über seine leiblichen Eltern erhalten kann.

Aus der Formulierung von Artikel 268c ZGB, die den betreffenden Auskunftsanspruch ausdrücklich nur dem adoptierten Kind zugesteht, wird ausserdem der Umkehrschluss gezogen, dass weder die leiblichen Eltern oder allfällige (auch leibliche) Geschwister des Adoptierten noch die Adoptiveltern und auch nicht die Nachkommen des Adoptierten einen entsprechenden Anspruch haben¹³⁰.

125 Vgl. dazu Premand, 21.

126 BGE 128 I 69 ff.; ein analoger Anspruch steht Kindern zu, die mittels eines Verfahrens der künstlichen Fortpflanzung gezeugt worden sind, vgl. Art. 119 Abs. 2 Bst. g BV bzw. Art. 27 des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1998 über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizinengesetz, FMedG, SR 810.11); zum Ganzen auch Reusser / Schweizer, 619 f.; Cottier, 43 f.

127 Vgl. zum Ganzen Büchler, 11; Premand, 33; Meier/Stettler, Rz. 373, 397.

128 1Vgl. zum Verfahren im Einzelnen das Kreisschreiben vom 21. März 2003 des Eidgenössischen Amtes für das Zivilstandswesen an die kantonalen Aufsichtsbehörden im Zivilstandswesen.

129 Zur Begründung vgl. im Einzelnen Reusser, 139 f.

130 CHK-Biderbost, Art. 268c N 4.

2.8.3. Auskunftsanspruch der leiblichen Eltern

Im Gegensatz zu Artikel 268c ZGB verbietet der geltende Artikel 268b ZGB, dass den leiblichen Eltern die Identität der Adoptiveltern bekannt gegeben wird, solange diese ihre Zustimmung dazu nicht erteilt haben. Die Regelung des Adoptionsgeheimnisses in Art. 268b ZGB ist freilich lückenhaft¹³¹, denn sie legt das Adoptionsgeheimnis nur bezüglich der leiblichen Eltern fest. Aus dem Zweck der Bestimmung wird allerdings abgeleitet, dass das Adoptionsgeheimnis nicht nur gegenüber den leiblichen Eltern, sondern auch gegenüber Dritten gilt¹³². Der Gesetzgeber hat diesen Grundsatz unter dem Titel «Adoptionsgeheimnis» anlässlich der grossen Revision von 1972 ins Gesetz aufgenommen, um dem Anliegen der Volladoption – das Kappen aller Verbindungen zu den leiblichen Eltern – zum Durchbruch zu verhelfen und eine Einmischung der leiblichen Eltern in die Beziehung des Kindes zu seinen Adoptiveltern zu unterbinden; man befürchtete damals, dass durch den Kontakt der leiblichen Eltern mit dem Kind und seinen Adoptiveltern das soziale Gelingen der Adoption gefährdet oder zumindest beeinträchtigt werde¹³³. Diese Regelung entspricht auch den Vorgaben von Artikel 20 Ziffer 1 des Europäischen Übereinkommens über die Adoption von Kindern von 1967. In jüngerer Zeit ist in vielen Rechtsordnungen eine Diskussion über eine Abschaffung oder zumindest eine Lockerung der absoluten Natur der Volladoption und damit gleichzeitig über das Adoptionsgeheimnis entbrannt, weil es für das Kindesinteresse unter Umständen besser sei, den Kontakt zu den leiblichen Eltern oder anderen einstigen Verwandten (beispielsweise den leiblichen Grosseltern) trotz der Adoption aufrechtzuerhalten.

Gemäss dem Postulat 09.4107 **Fehr** soll es den leiblichen Eltern in Zukunft ermöglicht werden, ab dem Zeitpunkt der Volljährigkeit des Adoptivkindes und mit dessen Einverständnis zu Informationen über seine Personalien zu gelangen. Zu diskutieren sein wird ausserdem, ob das in der Lehre vorgebrachte Anliegen¹³⁴ umgesetzt werden soll, den leiblichen Eltern unabhängig vom Alter des Kindes und auch ohne dessen Zustimmung ein *Anspruch auf Bekanntgabe von nichtidentifizierenden Informationen über die Lebenssituation des Kindes* eingeräumt werden, sofern dadurch die Interessen des Kindes nicht verletzt werden.

131 KuKo-Pfaffinger, Art. 268b N 3.

132 Cottier, 33; Werro, 359; BK-Hegnauer, Art. 268b N 4

133 Botschaft Adoptionsrecht, 1238.

134 Cottier, 33; Werro, 359; BSK-Breitschmid, Art. 268b N 7; BK-Hegnauer, Art. 268b N 17.

Zitierte Literatur

Bericht des Bundesrats über die Adoptionen in der Schweiz (Antwort auf das Postulat Hubmann «Bericht über die Adoptionen») vom 1. Februar 2006.

Biderbost Yvo, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Breitschmid Peter et al. (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, 2. Aufl., Zürich 2012.

Botschaft des Bundesrats an die Bundesversammlung über die Änderung des Zivilgesetzbuches (Adoption und Art. 321 ZGB) vom 12. Mai 1971, BBl 1971 II 1200 ff. (zit. Botschaft Adoptionsrecht).

Botschaft des Bundesrats über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Personenstand, Eheschliessung, Scheidung, Kindesrecht, Verwandtenunterstützungspflicht, Heimstätten, Vormundschaft und Ehevermittlung) vom 15. November 1995, BBl 1996 I 1 ff. (zit. Botschaft Scheidungsrecht).

Breitschmid Peter, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Honsell Heinrich et al. (Hrsg.), Basler Kommentar zum ZGB, 4. Aufl., Basel 2011.

Büchler Andrea, Das Recht auf Kenntnis seiner Abstammung, Fampra.ch 2009, 1–22.

Cottier Michelle, Austausch von Informationen im Adoptionsdreieck – Das Adoptionsgeheimnis und die Macht der Leiblichkeit, in: Cottier Michelle et al. (Hrsg.), Information & Recht, Basel/Genf/München 2002, 31–55.

Europarat, La discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre en Europe, Strasbourg 2011.

Frank Rainer, Brauchen wir Adoption?, FamRZ 2007, 1693–1699.

Hegnauer Cyril, Berner Kommentar, Band II, 2. Abt., Sonderband: Die Adoption, Art. 264–269c ZGB und 12a–12c SchIT, Bern 1975.

Meier Philippe/Stettler Martin, Droit de la filiation, 4. Aufl., Genf 2012.

Pfaffinger Monika, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Büchler Andrea/Jakob Dominique (Hrsg.), Schweizerisches Zivilgesetzbuch – Kurzkomentar, Basel 2012 (zit. KuKo-Pfaffinger).

Premand Viviane, Le droit de l'enfant à l'accès aux données relatives à ses parents biologiques dans le cas d'adoption et de don de sperme, in: Bord Mélanie et al., Le droit à la connaissance de ses origines, Genf 2006, 1–38.

Reusser Ruth, Neuerungen im Adoptionsrecht des Zivilgesetzbuches, ZVW 2001, 133–143.

Reusser Ruth/Schweizer Rainer J., Das Recht auf Kenntnis der Abstammung aus völker- und landesrechtlicher Sicht, ZBJV 2000, 605–636.

Sandoz Suzette, Adoption et couples de même sexe, Jusletter vom 21. Mai 2012 (zit. Sandoz, Adoption et couples de même sexe).

Urwyler David, Die neue Verordnung über die Adoption, ZEK 2011, 357 ff.

Urwyler David/Hauser Sonja, Kommentar zu Artikel 78 IPRG, in: Honsell Heinrich et al. (Hrsg.), Basler Kommentar Internationales Privatrecht, 2. Aufl., Basel 2007.

Werro Franz, Das Adoptionsgeheimnis – Ausgewählte Fragen, ZZW 1995, 359–372. ■

Défis organisationnels se posant aux intermédiaires

Rita Steiner-Strimer

1. L'association *Pro Kind*

L'association a été fondée en 1984 par Silvia et Kurt Schnyder. Désireux d'aider les enfants dans le besoin et de leur donner une base de subsistance, le couple a démarré plusieurs projets d'aide sur place et a lui-même adopté plusieurs enfants.

Les premiers enfants éthiopiens accueillis par leur biaux dans des foyers suisses l'ont été en 1994, et depuis 2003, *Pro Kind* travaille exclusivement avec l'Ethiopie.

Pro Kind gère un bureau à Winterthur et un autre en Ethiopie. Les salaires des collaborateurs et les bureaux sont financés grâce aux émoluments versés par les parents adoptifs.

2. Rôle des intermédiaires

A l'origine, le rôle des intermédiaires consistait essentiellement à accompagner les couples désireux d'adopter un enfant à travers le labyrinthe administratif que représentent les législations de deux pays différents, deux procédures d'adoption différentes, sans oublier les différences de culture et de mentalité. Mais la motivation principale des intermédiaires réside à n'en pas douter dans le désir d'améliorer le sort des enfants démunis.

Or avec le nombre toujours plus grand de pays membres de la Convention de la Haye sur l'adoption, ce rôle se trouve aujourd'hui remis en question. En effet, un intermédiaire n'est pas indispensable pour une procédure d'adoption entre deux Etats signataires, les autorités centrales des deux pays pouvant traiter directement l'une avec l'autre.

Cependant, à la différence d'une majorité d'intermédiaires, pour qui s'affirmer dans un tel contexte est un véritable défi, l'association *Pro Kind* est relativement peu concernée car l'Ethiopie n'est pas encore membre de la Convention.

On ne saurait toutefois faire l'économie de cette question: y a-t-il encore une place, à notre époque, pour les intermédiaires? Et si oui, quelle est-elle?

Si je considère mon travail quotidien, la réponse est on ne peut plus claire: même pour les adoptions effectuées dans un Etat signataire, les intermédiaires continuent de jouer un rôle de la plus haute importance. Pourquoi?

Deux mots résument ce qu'un intermédiaire peut offrir de plus précieux au cours d'une procédure d'adoption et ce, pendant toutes les phases de celle-ci: le conseil et l'accompagnement. Le conseil et l'accompagnement sont essentiels

- a) au cours de la phase préparatoire
- b) pendant la phase d'attente
- c) en vue du voyage et du séjour dans le pays d'origine des enfants
- d) pendant les démarches dans le pays d'origine des enfants
- e) une fois l'adoption effective
- f) lors de la recherche des origines

Et ce qui, pour moi, fait la particularité des intermédiaires, ce sont les liens émotionnels forts qu'ils ont tissé avec le pays dont proviennent les enfants, soit parce qu'ils ont eux-mêmes adopté des enfants de ce pays, soit parce qu'ils en sont originaires. Et cette implication – j'en parle sans aucune gêne, car je ne suis ni dans un cas ni dans l'autre – se traduit habituellement par un engagement et une volonté hors du commun, des ressources qui méritent à mon avis tout notre respect et notre protection.

Par ce bref plaidoyer, j'espère avoir montré que les intermédiaires conservent toute leur raison d'être.

3. Modifications du droit suisse de l'adoption

Certaines des modifications demandées dans le droit suisse de l'adoption ne sont pas sans soulever des interrogations pour les intermédiaires.

3.1. Mêmes chances pour toutes les familles

En Ethiopie comme dans de nombreux pays africains, le thème de l'homosexualité reste tabou. Vivre ouvertement un partenariat homosexuel reste pour l'instant inimaginable, et il est donc inimaginable pour les autorités éthiopiennes de confier un enfant à un couple homosexuel.

De fait, une modification de la législation en Suisse qui ménagerait des droits identiques à toutes les familles ne changerait rien pour l'association *Pro Kind*, qui continuerait à ne pouvoir collaborer qu'avec des couples hétérosexuels, du moins dans un avenir prévisible. Quant à savoir si une telle pratique serait défendable devant la Cour européenne des droits de l'homme, c'est là un tout autre débat, qui poserait lui aussi son lot de défis.

3.2. Droit à l'adoption à partir de 30 ans révolus

Motivée par le souci de confier les enfants à des parents en aussi bonne santé que possible et dotés d'une espérance de vie aussi longue que possible, cette motion va tout à fait dans le sens préconisé par *Pro Kind*, et coïncide même avec un développement au sein de l'association.

Début 2011, *Pro Kind* abaissait en effet la limite d'âge pour les parents adoptifs. Depuis, l'âge maximum pour une première adoption est passé de 45 à 42 ans pour les femmes et de 50 à 44 ans pour les hommes, trois ans de plus pour la deuxième. Comme je l'expliquais, cette limite d'âge est motivée par le désir de garantir aux enfants aussi longtemps que possible des parents actifs et en bonne santé.

Par ailleurs, si l'on définit des limites d'âge différentes pour les hommes et les femmes, c'est que l'on a observé que les modèles classiques de partage des tâches prévalent davantage au sein des familles adoptantes que chez les autres, et que les mères sont davantage sollicitées dans le cadre d'une adoption.

Vous vous demandez peut-être où réside le défi sur ce point. Il consiste à faire comprendre aux couples relativement âgés pourquoi l'on veut abaisser la limite d'âge pour une adoption alors que notre espérance de vie s'allonge sans cesse.

3.3. Secret de l'adoption

La motion demandant que *les parents biologiques d'un enfant adopté aient accès à ses données personnelles* est déjà partiellement traduite dans les faits au sein de l'association *Pro Kind*. L'Etat éthiopien exige en effet de toutes les familles adoptives qu'elles fournissent des rapports sur les enfants qu'elles accueillent jusqu'à leur majorité. Les familles biologiques ne reçoivent pas ces rapports, mais peuvent obtenir des nouvelles de leur enfant auprès du ministère compétent.

Ce système a jusqu'ici fonctionné sans problème et, comme semblent le montrer les derniers résultats des recherches en matière d'adoption, il vaut mieux

pour toutes les parties impliquées ne pas entretenir le secret autour de l'adoption. La manière de révéler ces informations aux enfants et les informations qu'on choisit de révéler n'en restent pas moins des thèmes sensibles, à aborder avec prudence.

Les organismes intermédiaires sont moins concernés par la question de permettre aux parents biologiques de connaître l'identité de leurs enfants que par la question inverse, à savoir permettre aux enfants adoptifs de connaître leurs parents biologiques.

Mais force est de constater que ces amendements législatifs ne changeront pas grand chose pour les intermédiaires au plan organisationnel. Le principal défi qui se pose à eux provient de l'évolution actuelle que traverse le phénomène de l'adoption.

4. Evolution internationale de l'adoption

On constate depuis quelques années déjà un recul constant du nombre des adoptions au plan international.

4.1. Situation *Pro Kind* intern

Finances : La Suisse et l'association *Pro Kind* sont elles aussi touchées de plein fouet par cette évolution. Cela comporte bien entendu des conséquences pour un organisme comme *Pro Kind*, qui n'est pas géré par des bénévoles. La diminution du nombre des adoptions nous a d'ores et déjà obligés à prendre des mesures d'économie rigoureuses.

Il nous faut donc d'un côté trouver tous les moyens d'économiser, tout en faisant face de l'autre à une évolution contraire : le recul du nombre d'adoptions aggrave encore l'incertitude dans laquelle sont plongés les couples en attente d'adopter, ce qui exige des intermédiaires un travail de suivi encore plus important.

Conditions à l'adoption : Avec le recul du nombre des adoptions, le prochain défi pourrait consister à redéfinir les conditions préalables à une adoption. On nous a ainsi demandé si nous n'envisagerions pas de modifier nos critères de sélection : par exemple en nous en tenant aux familles qui souhaitent un frère ou une sœur pour leur premier enfant adoptif. Ou au contraire en nous restreignant aux couples encore sans enfants et désireux de fonder une famille. On nous a également suggéré de limiter à deux le nombre d'enfants adoptifs par famille, de façon à permettre à davantage de couples de réaliser leur rêve de famille. Ou encore, pour les mêmes raisons, d'exclure a priori les familles qui ont déjà

un enfant biologique. Mais toutes ces questions en posent une autre, d'un ordre supérieur, à savoir si c'est bien notre place que de vouloir ainsi décider de la répartition du bonheur en ce monde.

4.2. Un coup d'œil vers l'extérieur

Outre ces divers défis à relever à l'interne, il nous faut envisager divers scénarios « externes », susceptibles d'amener les acteurs impliqués à joindre leurs forces :

Nous tourner vers de nouveaux pays de manière à augmenter le nombre des adoptions. Cette option est peu réaliste, pour deux raisons : premièrement, établir des partenariats fiables avec un ou plusieurs nouveaux pays exigerait des ressources importantes, et exigerait beaucoup de temps. Or nous n'avons pas la base financière nécessaire à une telle entreprise.

Deuxièmement, la tendance actuelle au recul des adoptions internationales n'est pas en passe de s'inverser, bien au contraire : tout semble indiquer qu'à moyen ou long terme, l'adoption ne sera plus qu'un phénomène marginal.

Fusion avec d'autres intermédiaires. *Pro Kind* a longuement discuté de cette possibilité par le passé, et avec des perspectives concrètes. Mais vu l'évolution probable des statistiques de l'adoption, la pertinence d'une telle démarche est fortement sujette à caution.

Élargissement du domaine d'activité vers des thématiques connexes. Une des options visant à préserver, en cas de fermeture, le savoir-faire accumulé au fil des ans par les organismes intermédiaires consisterait à collaborer sous une forme ou sous une autre avec les autorités centrales ou avec des instances spécialisées, par exemple pour la préparation des adoptions ou la recherche des origines. Je constate toutefois qu'aussi bien les autorités centrales que les instances spécialisées peuvent compter sur des collaborateurs hautement qualifiés et n'ont pas besoin de compétences spécifiques supplémentaires.

Un domaine dans lequel une collaboration serait envisageable et qui pourrait rencontrer une demande croissante serait le coaching des familles adoptives. Il y aurait cependant besoin pour cela de spécialistes dotés d'une formation en psychologie, ce qui n'est pas forcément le cas pour les collaborateurs d'un organisme intermédiaire.

Intervention à La Haye. Le recul du nombre des adoptions est lié notamment au nombre croissant de signataires de la Convention de La Haye, qui préconise la recherche de solutions dans le pays d'origine des

enfants. Si cette exigence est en soi louable, elle laisse de côté le fait que les infrastructures nécessaires ne sont souvent pas disponibles dans les pays concernés et que les enfants sont hélas souvent les victimes de cette évolution. Une solution consisterait à approcher les instances compétentes à La Haye pour obtenir une amélioration du sort des enfants par la voie politique. Cela n'est toutefois pas le rôle des organismes intermédiaires, qui pourraient être soupçonnées de défendre leurs propres intérêts, mais celui des Etats, qui sont les mieux placés pour initier et gérer ce type de démarches.

5. Conclusions et questions

La plupart des intermédiaires en vue d'adoption sont aujourd'hui davantage préoccupés par leur survie que par les questions d'organisation qui peuvent se poser dans le contexte des changements législatifs.

C'est une situation regrettable, car les organismes intermédiaires auraient toujours une mission importante à remplir dans l'accompagnement des familles et surtout dans celui des enfants. Et plus important encore : la diminution du nombre des adoptions est avant tout motivée politiquement et ne signifie hélas en rien que la situation des enfants s'améliore de par le monde. C'est à mon sens ce qu'il y a de plus triste dans cette affaire, et je n'ai malheureusement pas de réponse à cela.

C'est pourquoi j'aimerais conclure en formulant un vœu : j'aimerais voir un jour un monde dans lequel les adoptions ne seront plus nécessaires car tous les enfants auront un toit sur leur tête et une famille qui prend soin d'eux. ■

Organisatorische Herausforderungen aus Sicht der Vermittlungsstelle

Rita Steiner-Strimer

1. Die Vermittlungsstelle *Pro Kind*

Ein paar Fakten zu *Pro Kind*: Die Organisation wurde 1984 von Silvia und Kurt Schnyder gegründet. Aus dem Wunsch, notleidende Kinder zu unterstützen und ihnen eine Lebensbasis zu verschaffen, initiierte das Ehepaar einerseits Hilfsprojekte vor Ort und adoptierte andererseits selber Kinder.

1994 fanden die ersten Kinder aus Äthiopien ein Zuhause in der Schweiz und seit 2003 arbeitet *Pro Kind* ausschliesslich mit Äthiopien zusammen.

Pro Kind ist ein Verein, welcher in Winterthur und Äthiopien je eine Geschäftsstelle betreibt. Die Finanzierung der Mitarbeitenden und Geschäftsstellen wird durch die Adoptionsgebühren gedeckt.

2. Rolle der Adoptionsvermittlungsstellen

Ursprüngliche Funktion einer Adoptionsvermittlungsstelle war im Wesentlichen die Begleitung von adoptionswilligen Paaren durch ein kompliziertes Geflecht von Gesetzgebungen zweier Länder, von unterschiedlichen Verfahrensabläufen, von unterschiedlichen Kulturen und Mentalitäten. Als Grundmotivation für diese Aufgabe steht aber vermutlich in jedem Fall der Wunsch dahinter, das Los von Kindern in Not zu lindern. Seit immer mehr Länder Vertragsstaaten des Haager Adoptionsübereinkommens sind, ist diese klassische Rolle in Frage gestellt, denn ein Adoptionsverfahren, welches zwischen zwei Haager Staaten abläuft, kann direkt zwischen den Zentralbehörden des Herkunftsstaates und des Aufnahmelandes abgewickelt werden.

Sich als Vermittlungsstelle in diesem Umfeld zu behaupten, ist eine Herausforderung. *Pro Kind* ist davon weniger betroffen, weil Äthiopien noch kein Vertragsstaat des Haager Abkommens ist.

Dennoch, die Frage steht existenziell im Raum: Braucht es im heutigen Umfeld überhaupt noch Vermittlungsstellen? Und wenn ja, welche Funktion sollen sie erfüllen? Wenn ich meinen Arbeitsalltag Revue passieren lasse, bin ich klar der Meinung, dass Vermittlungsstellen auch für Haager Länder nach wie vor von hoher Relevanz sind. Weshalb?

Zwei Stichworte sind in einem Adoptionsprozess von tragender und (zeit)intensiver Bedeutung, und zwar in allen Phasen des Adoptionsprozesses: Beratung und Begleitung.

Beim vorbereitenden Verfahren: Bis zur Vollendung eines Elterndossiers finden bei *Pro Kind* – und ich spreche hier sicherlich exemplarisch für alle Vermittlungsstellen – verschiedene Gespräche und Treffen statt, angefangen beim Erstgespräch, um herauszufinden, ob ein gemeinsamer Adoptionsweg überhaupt passt, bis zum Vertiefungstreffen, in welchem das Herkunftsland und die erste Zeit mit dem Kind im Fokus stehen.

Während der Wartezeit: Wenn das Elterndossier vollständig ist, beginnt für die adoptionswilligen Paare eine emotional anforderungsreiche Zeit. Während die einen Paare mit ihren Ängsten und Verunsicherungen ohne Unterstützung von *Pro Kind* umgehen können, nehmen andere unsere emotionale Begleitung stark in Anspruch.

Im Hinblick auf die Reise und den Aufenthalt im Herkunftsland: Unsicherheiten der reisenden Adoptiveltern über den Verfahrensablauf im Herkunftsland, Beratung im Hinblick auf die Begegnung mit dem Kind sowie auf den Aufenthalt in einem Drittland erfordern hohe Präsenz der Vermittlungsstelle.

Gerade in der internationalen Adoption sind sehr spezifische Verfahrens- und Landeskenntnisse notwendig für eine tragende Beratung und Begleitung. Viele dieser Kenntnisse sind Erkenntnisse, welche die Vermittelnden durch jahre- und jahrzehntelange Routine in der Zusammenarbeit mit dem Herkunftsland gewonnen haben. Mit erst vier Jahren Tätigkeit im Adoptionsgebiet fehlt mir selber dieser Erfahrungshorizont.

Während des Adoptionsprozesses im Herkunftsland: *Pro Kind* organisiert die Betreuung während der emotional hoch anspruchsvollen Zeit des Aufenthalts im Herkunftsland. Nicht selten werden wir in der Schweiz auch am späten Abend oder am Wochenende von Äthiopien aus kontaktiert, weil die dort weilenden Adoptiveltern das eine oder andere Anliegen haben.

Nach erfolgter Adoption: Damit die Familien nach der Heimkehr mit dem Kind in die Schweiz nicht sich selber überlassen sind mit auftauchenden Fragen, bietet *Pro Kind* adoptions- und herkunftsspezifische Workshops an; es gibt Austauschtreffen für junge Familien; regionale Treffen sowie Jahrestreffen sind fester Bestandteil der *Pro-Kind*-Agenda.

Von erwachsenen Adoptierten, die sich mit der Geschichte ihrer Adoption und Herkunft auseinandersetzen: Beratung bei der Wurzelsuche wird die Vermittlungsstellen vermutlich zunehmend beschäftigen. Ich komme darauf zurück.

Als generellen Vorteil, welcher viele Vermittelnde auszeichnet, sehe ich ihre tiefe emotionale Verbundenheit mit dem Herkunftsland, sei es, weil sie selber Kinder von dort adoptiert haben oder vom Herkunftsland stammen. Beides trifft auf mich nicht zu, deshalb darf ich ruhig sagen, was ich immer wieder feststelle, nämlich dass diese Verbundenheit zu grossem Engagement und aussergewöhnlicher Einsatzbereitschaft führt, Ressourcen, welche es meines Erachtens zu schützen und pflegen gilt.

Ich glaube, dieses kleine Plädoyer reicht als Antwort auf die Frage, ob Vermittlungsstellen eine Existenzberechtigung haben.

3. Änderungen des Schweizerischen Adoptionsgesetzes

Aktuell sind in der Schweiz Änderungen des Adoptionsgesetzes gefordert, welche für Vermittlungsstellen Fragen aufwerfen.

3.1. Gleiche Chancen für alle Familien

In Äthiopien wie in vielen afrikanischen Ländern ist die Homosexualität noch ein Tabuthema. Öffentlich gelebte gleichgeschlechtliche Partnerschaft ist unvorstellbar. Entsprechend unvorstellbar ist es für die dortigen Behörden, ein äthiopisches Kind einem homosexuellen Paar zur Adoption zu überantworten.

Eine Gesetzesanpassung im Hinblick auf gleiche Chancen für alle Familien ändert für *Pro Kind* somit vorläufig nichts, wir würden weiterhin nur mit heterosexuellen Paaren zusammenarbeiten können.

3.2. Adoption ab dem zurückgelegten 30. Lebensjahr

Im Hinblick auf eine möglichst langlebige und vitale Elternschaft kommt diese Forderung der Haltung von *Pro Kind* entgegen. Der Verein hat per Anfang 2011 die Alterslimite für Adoptiveltern gesenkt. Zuvor bestand eine Obergrenze von 45 Jahren für die Frau und von 50 Jahren für den Mann. Seit 1. Januar 2011 gilt für die Frau 42, für den Mann 44 Jahre Höchstalter für das erste Kind. Beim zweiten Kind kommen je drei Jahre dazu.

Sie fragen sich vielleicht, worin denn bei diesem Punkt die Herausforderung liegt. Sie ist nicht organisatorischer Natur, sondern liegt vielmehr im Diskurs mit älteren adoptionswilligen Ehepaaren, welche kein Verständnis haben für die Herabsetzung der Altersgrenze angesichts der stetig steigenden Lebenserwartung.

3.3. Adoptionsgeheimnis

Die Forderung, *den leiblichen Eltern ein Anspruch auf Kenntnis der Personalien ihrer adoptierten Kinder zuzuerkennen*, ist bei *Pro Kind* bis zu einem gewissen Grad bereits Realität. Der äthiopische Staat verlangt von allen Adoptivfamilien Postadoptionsberichte bis zur Volljährigkeit des Adoptivkindes. Die leiblichen Eltern erhalten diese Berichte zwar nicht, können beim zuständigen Ministerium aber Auskunft über das Wohlergehen ihres Kindes einholen. Die Zustimmung des Kindes ist dazu nicht erforderlich.

Bisher hat das problemlos funktioniert und so, wie ich den aktuellen Wissensstand wahrnehme, scheint es für alle direkt Beteiligten am Heilsamsten zu sein, kein Geheimnis aus der Adoption zu machen. Die Art und das Ausmass der Offenlegung sind sicherlich sensible und mit Vorsicht anzugehende Fragen.

Die Herausforderung für die Vermittlungsstellen liegt vermutlich weniger in der gesetzlichen Verankerung dieser Forderung, sondern in der umgekehrten Frage nach dem Recht der Adoptivkinder darauf, ihre leiblichen Eltern zu kennen. Gerade bei Adoptivkindern, welche verlassen aufgefunden wurden, besteht da ein grosses Vakuum, welches uns künftig, d.h. mit der zunehmenden Anzahl von volljährig werdenden Adoptivkindern, herausfordern wird.

Als kurzes Zwischenfazit kann ich festhalten, dass die aktuell geplanten Gesetzesänderungen die Vermittlungsstellen organisatorisch nicht stark tangieren. Die wohl grösste Herausforderung liegt im Bereich der Adoptionsentwicklung.

4. (Internationale) Adoptionsentwicklung

Ein Blick in die Statistiken zeigt seit Jahren einen deutlichen Rückgang von Adoptionen. Diese Tendenz ist international feststellbar, es ist also nicht verwunderlich, dass *Pro Kind* vom rückläufigen Trend ebenfalls betroffen ist.

4.1. Situation *Pro Kind* intern

Finanzen: Eine solche Entwicklung bleibt nicht ohne Konsequenzen und ist für eine Vermittlungsstelle wie *Pro Kind*, welche nicht ehrenamtlich geführt wird, von einschneidender Bedeutung. Der Rückgang von Adoptionen hat *Pro Kind* bereits zu rigorosen Sparmassnahmen gezwungen.

War die Geschäftsstelle Mitte 2010 noch mit drei Mitarbeitenden und 190 Stellenprozenten besetzt, werden per Anfang 2014 noch zwei Mitarbeitende verbleiben, welche sich 100 Stellenprozente teilen.

Auf der einen Seite heisst es also Sparen, auf der anderen Seite findet sozusagen eine gegenläufige Entwicklung statt, denn der Adoptionsrückgang führt zu einer starken Verunsicherung der wartenden Ehepaare, was für die Vermittlungsstellen wiederum einen stark intensivierten Begleitungs- und Betreuungsaufwand bedeutet.

Voraussetzungen: Bei stark reduzierten Adoptionszahlen könnte auch die Neudefinition der Voraussetzungen zur herausfordernden Aufgabe werden. So sind wir schon mehrfach angefragt worden, ob wir überlegen, unsere Auswahlkriterien zu ändern: Ob wir uns zum Beispiel künftig beschränken auf Familien, welche ein Geschwister für ihr erstes Adoptivkind aus Äthiopien wünschen? Oder ob wir im Gegenteil nur noch mit Paaren zusammenarbeiten, welche noch kein Kind haben und eine Familie gründen möchten? Oder ob wir die Anzahl Kinder pro Familie auf zwei beschränken, damit mehr Ehepaare ihren Familienwunsch realisieren können? Oder ob wir aus demselben Grund Familien mit einem leiblichen Kind a priori ausschliessen? Bei all diesen Fragen stellt sich sofort die Oberfrage, ob es nicht vermessen ist, mit solchen Einschränkungen quasi die Hoheit über die Verteilung des Glücks zu übernehmen?

4.2. Situation *Pro Kind* extern

Einbezug weiterer Herkunftsländer mit dem Ziel, die Adoptionszahlen zu erhöhen: Dies ist aus zwei Gründen unrealistisch: Erstens würde der Aufbau einer vertrauenswürdigen Partnerschaft mit oder in einem neuen Herkunftsland viele Ressourcen in Anspruch nehmen und wäre sehr zeitaufwändig. Für ein solches Unterfangen fehlt die finanzielle Basis.

Und zweitens ist in Bezug auf die Entwicklung der internationalen Adoptionen keine Trendumkehr in Sicht. Im Gegenteil: Alles deutet darauf hin, dass internationale Adoptionen mittel- bis langfristig auf marginalste Bedeutung schrumpfen.

Fusion mit anderen Vermittlungsstellen: Auch diese Thematik wurde *Pro Kind*-intern schon eingehend und mit konkretem Hintergrund diskutiert. Jedoch stellt sich auch in diesem Punkt bei der absehbaren Adoptionsentwicklung die Frage nach der Zweckmässigkeit.

Ausweitung der Arbeitsfelder auf adoptionsverwandte Bereiche: Eine Option, um das gesammelte Know-How rund um die Adoptionsthematik bei der eventuellen Schliessung einer Vermittlungsstelle nicht brachzulegen, wären mögliche Formen der Zusammenarbeit mit Zentralbehörden oder Adoptionsfachstellen, beispielsweise in der Adoptionsvorbereitung oder bei der Herkunftssuche. Jedoch stelle ich fest, dass sowohl Zentralbehörden wie Adoptionsfachstellen mit sehr kompetenten Mitarbeitenden besetzt sind. Ein Bedarf an adoptionsspezifischen Fachkenntnissen besteht somit nicht.

Ein Bereich, welcher künftig möglicherweise mehr Beachtung erfahren könnte, ist die psychologische Begleitung von Adoptivfamilien. Jedoch braucht es dafür spezifisch geschulte Fachpersonen, eine Voraussetzung, welche sich nicht zwingend mit der Arbeit bei einer Vermittlungsstelle deckt.

Den Haag: Der Rückgang der Adoptionszahlen steht unter anderem im Zusammenhang mit der Verbreitung des Haager Übereinkommens, welches einheimische Lösungen für notleidende Kinder fordert. Diese Forderung ist grundsätzlich zu begrüessen, nur lässt sie ausser Acht, dass entsprechende Infrastrukturen im Herkunftsland oft fehlen und viele der bedürftigen Kinder deshalb die Leidtragenden der aktuellen Entwicklung sind. Nun könnte es eine Option sein, in Den Haag vorstellig zu werden, um auf politischem Weg eine Verbesserung der Kindersituation zu vertreten. Nur sollte das meines Erachtens nicht Aufgabe der Vermittlungsstellen sein, welche dabei unter den Generalver-

dacht des Eigennutzes gerieten, sondern ein solcher Schritt sollte von staatlicher Seite initiiert und angegangen werden.

5. Fazit und Fragen

Die geplanten Änderungen des schweizerischen Adoptionsgesetzes werden für die Vermittlungsstellen keine einschneidenden Folgen haben. Die meisten Adoptionsvermittlungsstellen sind heutzutage eher mit existenziellen Herausforderungen beschäftigt als mit solchen organisatorischer Natur vor dem Hintergrund von Gesetzesänderungen.

Diese Situation betrübt, weil die Vermittlungsstellen im Hinblick auf eine gelingende Begleitung von Adoptivfamilien und insbesondere von Adoptivkindern nach wie vor wertvolle Aufgaben zu erfüllen hätten. Und was noch wichtiger ist: Die Reduktion der Adoptionen hat eher politischen Ursprung und bedeutet leider nicht, dass für die Kinder weltweit besser gesorgt und das Kindeswohl gesichert ist. Das ist das Schmerzlichste daran und darauf habe ich keine Antwort.

Deshalb schliesse ich mit einem Wunsch. Ich wünsche mir eine Welt, welche keine Adoption mehr braucht, weil alle Kinder ein schützendes und geborgenes Zuhause haben. ■

Programme du 5^{ème} colloque national sur l'adoption – Sion

« L'adoption internationale en Suisse : Et demain ? »

Jeudi 7 novembre 2013

- 10h30** Accueil des participants à l'IUKB
- 11h00** Message de bienvenue de **Philip Jaffé**, directeur de l'Institut Universitaire Kurt Bösch et président du jour
- 11h15** « **Nouvelles formes de parentalité** »
Nicole Prieur, philosophe et psychologue
- Actualités et perspectives**
Maryse Javaux, juriste, Autorité centrale en matière d'adoption
Lukas Iseli, juriste, Office fédéral de l'Etat civil
- 12h30** Pause repas servi sur place
- 13h30** **Droits de l'enfant et adoption**
Jean Zermatten, ancien président du comité des droits de l'enfant de l'ONU
- La jurisprudence de la Cour de Strasbourg en matière d'adoption**
Giorgio Malinverni, professeur honoraire de l'Université de Genève, ancien juge à la Cour européenne des droits de l'homme
- 15h00** Pause
- 15h30** **Comment s'adapter aux nouveaux défis posés par l'adoption**
- France – **Thierry Frayssé**, Ambassadeur chargé de l'adoption internationale
 - États-Unis d'Amérique – **Carine Rosalia**, avocate, et **Christina Leone**, responsable des pays asiatiques, Département d'État des États-Unis
 - Allemagne – **Wolfgang Weitzel**, chef du Service central des adoptions à l'étranger
 - Italie – **Daniela Bacchetta**, vice-présidente, Commission pour les adoptions internationales
- Modération : **David Urwyler**, chef de l'Autorité centrale fédérale en matière d'adoption, Office fédéral de la justice
- 18h00** Apéritif et repas du soir servi sur place

Vendredi 8 novembre 2013

- 8h30** Accueil des participants
- 9h00** **Présentation de la future révision législative concernant l'adoption**
David Rüetschi, chef de l'Unité droit civil et droit de la procédure civile, Office fédéral de la justice
Modération : **Christian Nanchen** et **Denise Hug**
- 10h30** Pause
- 11h00** **Les défis organisationnels pour la Suisse - Introduction du thème**
Christian Nanchen, président de la Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption
Rita Steiner-Strimer, directrice de l'intermédiaire Pro Kind
- Débat sur les défis organisationnels en Suisse**
Modération : **Denise Hug**, présidente du groupe de travail des autorités centrales suisses alémaniques en matière d'adoption
- 12h30** Message de clôture de **Philip Jaffé**
- 12h45** Repas servi sur place et fin du colloque

Programma des 5° colloquio nazionale sull'adozione – Sion

»L'adozione internazionale in Svizzera: E Domni?

Giovedì 7 novembre 2013

10h30 Arrivo dei partecipanti all'IUKB

11h00 Messaggio di benvenuto di **Philip Jaffé**, direttore dell'Istituto universitario Kurt Bösch e presidente del giorno

11h15 **»Nuove forme di genitorialità»**
Nicole Prieur, filosofo e psicologo

Attualità e prospettive

Maryse Javaux, giurista, Autorità centrale in materia di adozione

Lukas Iseli, giurista, Ufficio federale dello Stato civile

12h30 Pausa pranzo servito sul posto

13h30 **Diritti dell'infanzia e adozione**
Jean Zermatten, ex presidente del comitato dei diritti dell'infanzia dell'ONU

La giurisprudenza della Corte di Strasburgo in materia di adozione

Giorgio Malinverni, professore onorario dell'Università di Ginevra, ex giudice alla Corte europea dei diritti umani.

15h00 Pausa

15h30 **Come adattarsi alle nuove sfide posate dall'adozione**

- Francia – **Thierry Frayssé**, Ambasciatore incaricato dell'Adozione internazionale
- Stati-Uniti d'America – **Carine Rosalia**, avvocatessa, e **Christina Leone**, responsabile dei paesi asiatici, Dipartimento degli Stati Uniti
- Germania – **Wolfgang Weitzel**, capo del Servizio centrale delle adozioni all'estero
- Italia – **Daniela Bacchetta**, vice-presidente, Commissione per le Adozioni Internazionali

Moderazione: **David Urwyler**, capo delle autorità centrali federali in materia di adozione, Ufficio federale della giustizia.

18h00 Aperitivo e cena servito sul posto

Venerdì 8 novembre 2013

8h30 Arrivo dei partecipanti

9h00 **Presentazione della futura revisione legislativa riguardando l'adozione**

David Rüetschi, capo dell'Unità del diritto civile e diritto della procedura civile, Ufficio federale della giustizia

Moderazione: **Christian Nanchen** e **Denise Hug**

10h30 Pausa

11h00 **Le sfide organizzative per la Svizzera - Introduzione del tema**

Christian Nanchen, presidente della Conferenza latina delle autorità centrali in materia d'adozione

Rita Steiner-Strimer, direttrice dell'intermediario Pro Kind

Dibattito sulle sfide organizzative in Svizzera

Moderazione: **Denise Hug**, presidente del Gruppo di lavoro delle autorità centrali svizzere tedesche in materia di adozione

12h30 Messaggio di chiusura di **Philip Jaffé**

12h45 Pranzo servito sul posto e fine del colloquio

Programm der 5. schweizerischen Tagung zur internationalen Adoption – Sitten

»Die internationale Adoption in der Schweiz: und morgen?«

Donnerstag, 7. November 2013

10h30 Empfang der Teilnehmerinnen und Teilnehmer beim IUKB

11h00 Offizielle Begrüssung von Herrn **Philip Jaffé**, Direktor des Hochschulinstituts Kurt Bösch (IUKB) und Tagungspräsident

11h15 »Neue Formen der Elternschaft«
Nicole Prieur, Philosophin und Psychologin

Aktuelle Themen und Aussichten

Maryse Javaux, Juristin, Zentrale Adoptionsbehörde des Bundes

Lukas Iseli, Jurist, Eidgenössisches Amt für das Zivilstandswesen

12h30 Mittagspause vor Ort

13h30 **Kinderrecht und Adoption**
Jean Zermatten, ehemaliger Präsident des UN-Kinderrechtsausschusses

Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg im Bereich Adoption
Giorgio Malinverni, Honorarprofessor an der Universität Genf, ehemaliger Richter am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

15h00 Pause

15h30 **Wie kann man sich auf die neuen Herausforderungen der Adoption anpassen?**

- Frankreich – **Thierry Frayssé**, Botschafter, zuständig für die internationale Adoption
- Vereinigte Staaten von Amerika – **Carine Rosalia**, Rechtsanwältin und **Christina Leone**, zuständig für die asiatischen Ländern, Außenministerium der Vereinigten Staaten
- Deutschland – **Wolfgang Weitzel**, Leiter der Bundeszentralstelle für Auslandsadoptionen

- Italien – **Daniela Bacchetta**, Vizepräsidentin, Kommission für internationale Adoptionen

Moderation: **David Urwyler**, Leiter der Zentralen Adoptionsbehörde des Bundes, Bundesamt für Justiz

18h00 Apero und Abendessen vor Ort

Freitag, 8. November 2013

8h30 Empfang der Teilnehmerinnen und Teilnehmer

9h00 **Vorstellung der zukünftigen legislativen Revision zur Adoption**
David Rüetschi, Chef des Fachbereiches Zivilrecht und Zivilprozessrechts, Bundesamt für Justiz

Moderation: **Christian Nanchen** und **Denise Hug**

10h30 Pause

11h00 **Organisatorische Herausforderungen für die Schweiz – Einführung in das Thema**
Christian Nanchen, Präsident der Konferenz der Zentralen Adoptionsbehörden aus der Romandie und dem Tessin
Rita Steiner-Strimer, Geschäftsführerin der Vermittlungsstelle Pro Kind

Podiumsdiskussion über die organisatorischen Herausforderungen in der Schweiz
Moderation: **Denise Hug**, Präsidentin der Arbeitsgruppe Int. Adoptionen Deutschschweizer Zentralbehörden

12h30 Schlusswort zur Tagung von **Philip Jaffé**

12h45 Mittagessen vor Ort und Ende der Tagung

Courte biographie des intervenants

Kurzbiografien der Referentinnen und Referenten



Nicole Prieur : philosophe, thérapeute familiale, responsable de formation au CECCOF, Paris (Centre d'études et de communications familiales). Auteur de « Petits règlements de comptes en famille » et de « Nos enfants, ces petits philosophes » parus chez Albin-Michel.

Nicole Prieur : Philosophin, Familientherapeutin, Ausbildungsverantwortliche im CECCOF (Centre d'études et de communications familiales) in Paris. Autorin der bei Albin-Michel erschienenen Bücher « Petits règlements de comptes en famille » und « Nos enfants, ces petits philosophes ».



Maryse Javaux Vena est juriste de formation. Après avoir travaillé comme greffière auprès du Tribunal administratif fédéral, elle est depuis juillet 2009 collaboratrice scientifique à l'Office fédéral de la justice, en charge des questions relevant de l'adoption internationale.

Maryse Javaux Vena ist ausgebildete Juristin und war als Gerichtsschreiberin beim Bundesverwaltungsgericht tätig. Seit Juli 2009 arbeitet sie als wissenschaftliche Mitarbeiterin beim Bundesamt für Justiz und beschäftigt sich mit Fragen der internationalen Adoption.



Lukas Iseli est avocat et travaille depuis deux ans et demi en tant que collaborateur scientifique auprès de l'Office fédéral de l'état civil. En tant qu'autorité de surveillance en matière d'état civil, l'Office fédéral de l'état civil est quotidiennement confronté aux questions liées à la maternité de substitution. Auparavant, Lukas Iseli travaillait à l'Office des mineurs du canton de Berne dans les domaines de l'adoption et de la protection de l'enfance.

Lukas Iseli ist Fürsprecher und arbeitet seit rund zweieinhalb Jahren im Eidgenössischen Amt für das Zivilstandswesen als wissenschaftlicher Mitarbeiter. Als Aufsichtsbehörde im Zivilstandswesen gehören Fragen zur Leihmutterchaft zur täglichen Arbeit. Davor war er beim Kantonalen Jugendamt Bern im Bereich Adoption und Kinderschutz tätig.



Jean Zermatten fut Président du Tribunal des mineurs du canton du Valais de 1980 à 2005 ; il est également fondateur et Directeur de l'Institut international des Droits de l'Enfant (IDE) à Sion et a été Chargé de cours à l'Université de Fribourg (Faculté de Droit). Intervient dans plusieurs Instituts universitaires. Auteur de nombreuses publications en droits de l'enfant/Justice juvénile. Dr h.c.de l'Université de Fribourg. Membre du Comité de l'ONU des droits de l'enfant depuis 2005, Vice-président 2007–2010, Président 2011–2013. A présidé la Société suisse de droit pénal des mineurs et l'Association internationale des Magistrats de la Jeunesse et de la Famille (AIMJF). Membre de nombreuses associations et fondations qui œuvrent en faveur des enfants. Dernière publication : *The Rights of the Child in international Law* (avec Nevena Vuckovic-Sahovic et Jaap E., Doek), Stampfli, 2012.

Jean Zermatten war von 1980 bis 2005 Präsident des Jugendgerichts Wallis. Er ist Gründer und Direktor des Internationalen Instituts für die Rechte des Kindes (Institut international des Droits de l'Enfant, IDE) in Sitten und war Dozent an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg. Er hält Vorträge an verschiedenen universitären Einrichtungen und ist Autor zahlreicher Publikationen zum Thema Kinderrechte und Jugendrecht. Ehrendoktor der Universität Freiburg. Mitglied des UN-Ausschusses für die Rechte des Kindes seit 2005, Vizepräsident von 2007 bis 2010, Präsident von 2011 bis 2013. Ehemaliger Präsident der Schweizerischen Vereinigung für Jugendstrafrechtspflege und der Internationalen Vereinigung der Jugend- und Familienrichter (Association internationale des magistrats de la jeunesse et

de la famille, AIMJF). Mitglied zahlreicher Verbände und Stiftungen, die zum Wohl der Kinder tätig sind. Letzte Publikation: *The Rights of the Child in international Law* (mit Nevena Vuckovic-Sahovic und Jaap E. Doek), Stämpfli, 2012.



Giorgio Malinverni: licence en droit à l'Université de Fribourg (1965), doctorat à l'Institut universitaire de hautes études internationales de l'Université de Genève (1973), assistant à la Faculté de droit de l'Université de Genève (1966–1971), juriste auprès du Comité international de la Croix-Rouge (1971–1973), professeur assistant à la Faculté de droit de l'Université de Genève (1974–1980), professeur ordinaire de droit constitutionnel et de droit international des droits de l'homme à la Faculté de droit de l'Université de Genève (1980–2006), professeur invité dans plusieurs Universités suisses et étrangères (Lausanne, Neuchâtel, Paris II, Nice et Strasbourg 1980–2006), membre de la Commission européenne pour la démocratie par le droit, dite « Commission de Venise » (Conseil de l'Europe, 1990–2006), membre du Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies (2001–2006), Juge à la Cour européenne des droits de l'homme (2007–2011), auteur de plusieurs ouvrages et de plus de cent articles dans les domaines du droit constitutionnel et des droits de l'homme, Docteur honoris causa des Universités de Zurich et de Neuchâtel.

Giorgio Malinverni: Lizentiat in Rechtswissenschaften an der Universität Freiburg (1965), Doktorat am Institut universitaire de hautes études internationales der Universität Genf (1973), Assistent an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Genf (1966–1971), Jurist beim Internationalen Komitee vom Roten Kreuz (1971–1973), Assistenzprofessor an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Genf (1974–1980), ordentlicher Professor für Verfassungsrecht und Völkerrecht der Menschenrechte an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Genf (1980–2006), Gastprofessor an verschiedenen Universitäten in der Schweiz und im Ausland (Lausanne, Neuenburg, Paris II, Nizza und Strassburg 1980–2006), Mitglied der Europäischen Kommission für Demokratie durch Recht, sogenannte « Venedig-Kommission » (Europarat, 1990–2006), Mitglied des UNO Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (2001–2006), Richter am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (2007–2011), Autor mehrerer Bücher und von mehr als hundert Artikeln auf den Gebieten des Verfassungsrechts und der Menschenrechte, Doktor honoris causa der Universitäten Zürich und Neuenburg.



Thierry Frayssé: né le 24 septembre 1960; diplôme de l'École des hautes études commerciales; ancien élève de l'École nationale d'administration, promotion « Fernand Braudel », 1987. Conseiller des affaires étrangères hors classe.

Etats de service: A l'École nationale d'administration, 1985–1987; deuxième secrétaire à Buenos Aires, 1987–1988; premier secrétaire au même poste, 1989–1990; à l'administration centrale (Afrique du Nord et Moyen-Orient), 1990–1993; au Foreign Office, 1993–1994; deuxième conseiller à Lima, 1994–1996; mis à disposition de la Croix-Rouge française, 1996–1997; à l'administration centrale (Relations culturelles, scientifiques et techniques), 1997–1998; délégué dans les fonctions de sous-directeur de l'information et de la documentation (Communication et information), 1999–2003; consul général à Bilbao, 2003–2007; ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire à Managua, 2007–2011; à l'administration centrale, chef de service (Français à l'étranger et administration consulaire), septembre 2011.

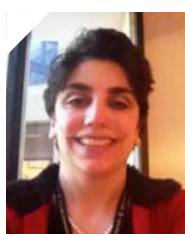
Thierry Frayssé: geboren am 24. September 1960; Hochschuldiplom der École des hautes études commerciales; Absolvent der École nationale d'administration, Promotion « Fernand Braudel », 1987. Berater für auswärtige Angelegenheiten in der Überklasse.

Dienstweg: In der École nationale d'administration, 1985–1987; Zweiter Sekretär in Buenos Aires, 1987–1988; Erster Sekretär an derselben Stelle, 1989–1990; in der Zentralverwaltung (Nordafrika und Mittlerer Osten), 1990–1993; im Foreign Office, 1993–1994; Zweiter Berater in Lima, 1994–1996; zur Verfügung des Französischen Roten Kreuzes, 1996–1997; in der Zentralverwaltung (Kulturelle, wissenschaftliche und technische Beziehungen), 1997–1998; Delegierter im Amt des stellvertretenden Direktors für Information und Dokumentation (Kommunikation und Information), 1999–2003; Generalkonsul in Bilbao, 2003–2007; Ausserordentlicher und bevollmächtigter Botschafter in Managua, 2007–2011; in der Zentralverwaltung, Dienstleiter (Auslandfranzosen und Konsularverwaltung), September 2011.



Carine Rosalia est conseillère juridique auprès du Département d'Etat des Etats-Unis. Diplômée de droit en France, en Angleterre et aux Etats-Unis, Carine a choisi de consacrer sa carrière à l'adoption internationale. Durant deux années en cabinet d'avocats, elle a représenté des familles adoptives, des enfants adoptés ou des parents biologiques et, en 2009, a rejoint le Département d'Etat qui agit comme Autorité centrale pour l'adoption internationale. Carine a également travaillé au sein du Bureau Permanent de la Conférence de La Haye en Droit International Privé et a publié divers articles sur l'adoption internationale.

Carine Rosalia ist Rechtsberaterin im US-Aussenministerium. Sie hat einen Abschluss in Rechtswissenschaften in Frankreich, England und in den USA und hat sich entschieden, ihre Laufbahn der internationalen Adoption zu widmen. Während zwei Jahren in einer Anwaltskanzlei vertrat sie Adoptivfamilien, Adoptivkinder oder leibliche Eltern. 2009 hat sie die Tätigkeit im Aussenministerium aufgenommen, das die Funktion der Zentralen Behörde für internationale Adoptionen wahrnimmt. Carine hat auch im Ständigen Büro der Haager Konferenz für internationales Privatrecht gearbeitet und verschiedene Artikel zur internationalen Adoption veröffentlicht.



Christina « Tina » Leone : Département d'Etat des États-Unis Bureau des Affaires de l'Enfant, Division Adoption – Tina travaille au sein du Département d'Etat depuis 9 ans, actuellement responsable du partenariat de l'adoption internationale entre les Etats Unis et les pays d'Asie du Nord-Est et du Pacifique. Durant une rotation auprès de l'Office de gestion de crise du Centre des opérations du Département, elle fut impliquée dans la réponse à la crise du Liban en 2006. Avant d'entrer au Département d'Etat, Tina a été une coordonnatrice de projets pour l'Association Américaine pour l'Avancement des Sciences (AAAS) pour faciliter le programme de bourses de la diplomatie de la science. Elle a également effectué un stage à l'Ambassade des Etats Unis à Paris et au Sénat des États-Unis. Elle est titulaire d'une maîtrise en politique étrangère d'American University et d'un baccalauréat en relations internationales de George Mason University.

Christina « Tina » Leone : US-Aussenministerium, Büro für Kinderfragen, Abteilung Adoption – Tina arbeitet seit neun Jahren im Aussenministerium. Sie ist gegenwärtig zuständig für die Partnerschaften zur internationalen Adoption zwischen den USA und den Staaten der Region Nordostasien und Pazifik. Während eines Ämtertauschs im Büro für Krisenmanagement der Einsatzzentrale des Ministeriums war sie an der Reaktion auf die Libanonkrise im Jahr 2006 beteiligt. Bevor sie zum Aussenministerium gestossen ist, war sie Projektkoordinatorin für die American Association for the Advancement of Science (AAAS) zur Förderung des Stipendienprogramms für Wissenschaftsdiplomatie. Sie absolvierte auch ein Praktikum in der US-Botschaft in Paris und im Senat der Vereinigten Staaten. Sie verfügt über einen Master in Aussenpolitik der American University und einen Bachelor in Internationalen Beziehungen der George Mason University.



Wolfgang Weitzel : né en 1952 à Säckingen, enfance et scolarité à Fribourg; 1971–1978: études de droit à Fribourg et Heidelberg, suivies d'un stage juridique (préparation au deuxième examen d'État); 1980–1995: juge auprès de différents tribunaux de Rhénanie-du-Nord-Westphalie; 1995–1998: procureur auprès du Staatsanwaltschaft II Berlin zur Verfolgung der Regierungs- und Vereinigungskriminalität in der ehemaligen DDR; 1998/1999 juge au tribunal de district de Geldern; 1999–2002 rapporteur auprès du ministère public dans le domaine du droit international de l'enfant (convention sur l'enlèvement d'enfants et recouvrement international d'aliments). Depuis 2002: mise en place et direction du service central pour les adoptions internationales au Bundesamt für Justiz.

Wolfgang Weitzel: 1952 in Säckingen geboren, aufgewachsen und zur Schule gegangen in Freiburg; 1971–1978 Studium der Rechtswissenschaft in Freiburg und Heidelberg, anschliessend Referendariat; 1980 bis 1995 Richter an verschiedenen Gerichten in Nordrhein-Westfalen; 1995–1998 Staatsanwalt in der Staatsanwaltschaft II Berlin zur Verfolgung der Regierungs- und Vereinigungskriminalität in der ehemaligen DDR; 1998/1999 Richter am Amtsgericht in Geldern; 1999–2002 Referent bei der Staatsanwaltschaft im Bereich des internationalen Kindschaftsrechts (Kindesentführungsübereinkommen und Auslandsunterhalt). Seit 2002 Aufbau und Leitung der Bundeszentralstelle für Auslandsadoption im Bundesamt für Justiz.



Daniela Bacchetta : vice-présidente, depuis 2008, de la Commission pour les adoptions internationales, l'autorité centrale italienne chargée d'appliquer la Convention de La Haye de 1993. Elle a travaillé en qualité de magistrat auprès du Tribunal des mineurs de Turin de 1990 à 2005 puis, pendant deux ans, auprès du Bureau législatif du Ministère italien de la justice.

Daniela Bacchetta è dal 2008 vice presidente della Commissione per le Adozioni Internazionali, Autorità Centrale italiana per la Convenzione de L'Aja del 1993. Magistrato, ha lavorato dal 1990 al 2005 presso il Tribunale per i minorenni di Torino e nei due successivi anni presso l'Ufficio legislativo del Ministro della giustizia.

Daniela Bacchetta : Seit 2008 Vizepräsidentin der Kommission für internationale Adoptionen, italienische Zentralbehörde für die Anwendung des Haager Übereinkommens von 1993. Von 1990 bis 2005 beim Jugendgericht Turin und in den beiden folgenden Jahren im Amt für Gesetzgebung des italienischen Justizministers als Magistratin tätig.



David Urwyler est responsable de l'Autorité centrale pour l'adoption internationale à l'Office fédéral de la justice. Auparavant, il travaillait à Caritas Suisse comme avocat.

David Urwyler arbeitet seit 2002 im Bundesamt für Justiz als Leiter der Zentralbehörde zur Behandlung internationaler Adoptionen. Davor war er als Rechtsanwalt für Caritas Schweiz tätig.



David Rüetschi est juriste et chef de l'Unité droit civil et procédure civile à l'Office fédéral de la justice. L'unité est responsable de la préparation de divers projets législatifs en droit de la famille pour le Conseil fédéral (droit de l'adoption, autorité parentale, droit de l'entretien, prise en charge des enfants).

David Rüetschi ist Jurist und leitet den Fachbereich Zivil- und Zivilprozessrecht im Bundesamt für Justiz. Der Fachbereich ist verantwortlich für die Vorbereitung verschiedener Gesetzgebungsprojekte im Familienrecht (Adoptionsrecht, Sorgerecht, Unterhaltsrecht, Kinderbetreuung) für den Bundesrat.



Rita Steiner-Strimer est directrice de l'intermédiaire d'adoption Pro Kind depuis 2009. En plus elle travaille comme chargée de cours d'allemand et d'anglais à l'école professionnelle commerciale à Uster. Après ses études d'allemand et d'anglais (lic. ès lettres), elle a été membre du comité de rédaction du journal Nachrichten aus Greifensee et chargée de cours d'anglais à l'école professionnelle commerciale à Dietikon. Pendant quelques années, elle a servi comme conseillère municipale (directrice des affaires sociales et familiales) dans sa commune de résidence. Elle est mariée et mère de trois enfants.

Rita Steiner-Strimer ist seit 2009 Geschäftsführerin der Adoptionsvermittlungsstelle Pro Kind. Daneben ist sie als Lehrbeauftragte für Deutsch und Englisch an der Berufsschule Uster tätig. Nach dem Studium der Germanistik und Anglistik (Abschluss lic. phil. I) war sie zunächst Redaktionsmitglied der Nachrichten aus Greifensee und Lehrbeauftragte für Englisch an der Berufsschule Dietikon. Während einiger Jahre amte sie als Gemeinderätin (Sozialvorsteherin) in ihrer Wohngemeinde. Sie ist verheiratet und Mutter von drei Kindern.

Impressum

Editeur: Office fédéral de la justice, Département fédéral de justice et police

Direction du projet: David Urwyler et Cornelia Spycher, Office fédéral de la justice

Traduction: David Fuhrmann, Petra Varilek, Jérôme Zumstein

Graphisme: Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports, centre des médias électroniques, 3003 Berne

Download (pdf): www.adoption.admin.ch

Tous droits réservés.

Impressum

Herausgeberin: Bundesamt für Justiz, Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement

Projektleitende: David Urwyler und Cornelia Spycher, Bundesamt für Justiz

Übersetzung: David Fuhrmann, Petra Varilek, Jérôme Zumstein

Gestaltung: Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport VBS, Zentrum für elektronische Medien, 3003 Bern

Download (pdf): www.adoption.admin.ch

Alle Rechte vorbehalten.

Kontakt

Bundesamt für Justiz

Zentrale Adoptionsbehörde des Bundes

Bundesrain 20, CH-3003 Bern

Tel +41 31 323 88 64

Fax +41 31 322 78 64

Office fédéral de la justice

Autorité centrale fédérale en matière d'adoption

Bundesrain 20, CH-3003 Berne

Tél +41 31 323 88 64

Fax +41 31 322 78 64

kindeschutz@bj.admin.ch

www.adoption.admin.ch