

EU-FREIZÜGIGKEITSRICHTLINIE UND REGENBOGENFAMILIEN:

LEITFADEN ZUR UMSETZUNG

Oktober 2005

Von Mark Bell

ILGA-Europe

ILGA-Europe

The European Region of the International Lesbian and Gay Association

Tervurenlaan 94, 1040 Brüssel, Belgien

Telefon: + 32 2 609 54 10

Fax: + 32 2 609 54 19

info@ilga-europe.org www.ilga-europe.org

Bankverbindung: Konto Nr. 310-1844088-10 ING Belgium ETT-Cinquantenaire

Tervurenlaan 10, 1040 Brüssel, Belgien

IBAN: BE41 3101 8440 8810, BIC (SWIFT): BBRUBEBB

Übersetzung aus dem Englischen: Kurt Krickler

© ILGA-Europe. Nachdruck unter Quellenangabe gestattet.

Die Herausgabe dieses Leitfadens wurde von der Europäischen Kommission – *Die Europäische Union gegen Diskriminierung* – unterstützt. Die in dieser Publikation enthaltenen Informationen geben nicht unbedingt den Standpunkt oder die Meinung der Europäischen Kommission wieder.

EU-FREIZÜGIGKEITSRICHTLINIE UND REGENBOGENFAMILIEN:

LEITFADEN ZUR UMSETZUNG

Inhalt

Einleitung

1. Hintergrund der Richtlinie
2. Die wesentlichsten Inhalte der Richtlinie
3. EhepartnerInnen
4. Eingetragene PartnerInnen
5. Unverheiratete PartnerInnen
6. Kinder und andere Familienangehörige
7. Transgender-Personen und ihre Familienangehörigen
8. Gleichbehandlung im Aufnahmemitgliedsstaat

DER UMSETZUNGSPROZESS – DIE NÄCHSTEN SCHRITTE

- 1/ Ist die Umsetzung in nationales Recht richtlinienkonform?
- 2/ Was tun, wenn die nationale Gesetzgebung dieser Checkliste nicht entspricht?

Einleitung

Im Jahr 2004 hat die Europäische Union eine neue Richtlinie über das Recht auf Freizügigkeit und freie Wahl des Wohnsitzes verabschiedet.¹ Sie legt die Vorschriften fest, die für EU-BürgerInnen und ihre Familienangehörigen anzuwenden sind, die sich in einem anderen EU-Mitgliedsstaat niederlassen möchten. Dies kann zu unterschiedlichen Zwecken sein: um zu arbeiten, zum Studium oder auch im Ruhestand. Diese Richtlinie ist auch für gleichgeschlechtliche PartnerInnen und ihre Familienangehörigen, die dieses Recht in Anspruch nehmen wollen, von besonderer Bedeutung.

Die Richtlinie erlangt am 30. April 2006 Gültigkeit. Bis zu diesem Datum müssen alle 25 Mitgliedsstaaten dafür sorgen, daß ihr jeweiliges innerstaatliches Einwanderungs-, Niederlassungs-, Aufenthalts- bzw. Fremdenrecht richtlinienkonform geändert ist. Der vorliegende Leitfaden gibt eine Einführung in die Richtlinie und erläutert die für Regenbogenfamilien wesentlichsten Bestimmungen. Er soll Organisationen dabei helfen, nationale Gesetzgebung daraufhin zu überprüfen, ob sie Regenbogenfamilien den größtmöglichen rechtlichen Schutz in Übereinstimmung mit der Richtlinie gewährt.

¹ Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (Amtsblatt der Europäischen Union L 229/35 vom 29. 6. 2004). Der volle Wortlaut der Richtlinie findet sich auf:

http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/site/de/oj/2004/l_229/l_22920040629de00350048.pdf

1. Hintergrund der Richtlinie

Ursprünglich beschränkten die gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften das Recht auf Freizügigkeit auf Personen, die sich in einem anderen EU-Mitgliedsstaat niederlassen wollten, um dort zu arbeiten, sei es als Unselbständige oder Selbständige. Anfang der 1990er Jahre wurden diese Freizügigkeitsrechte auf andere Gruppen ausgedehnt: Studierende, RentnerInnen bzw. PensionistInnen sowie Nichtberufstätige, die sich finanziell selbst erhalten können. Seither hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) immer wieder betont, daß das Recht auf Freizügigkeit ein Grundrecht der EU-BürgerInnen ist, unabhängig von den Gründen, warum sich jemand dafür entscheidet, in einem anderen EU-Mitgliedsstaat zu leben. Schließlich schlug die Europäische Kommission im Jahr 2001 vor, die verschiedenen EU-Rechtsvorschriften in bezug auf ArbeitnehmerInnen, Studierende usw. durch eine einzige Richtlinie über die Rechte aller UnionsbürgerInnen auf Freizügigkeit und freie Wohnsitzwahl zu ersetzen.

Die Ausverhandlung dieser Richtlinie dauerte länger als zwei Jahre, wobei eine zentrale Frage die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ von EU-BürgerInnen darstellte. Die ursprünglichen Rechtsvorschriften betreffend die Freizügigkeit von ArbeitnehmerInnen beschränkten diese Definition im wesentlichen auf den „Ehegatten“ und die Kinder der ArbeitnehmerInnen.² In der Rechtssache *Reed gegen die Niederlande* machte die Lebensgefährtin eines in den Niederlanden arbeitenden Briten den Anspruch auf eine Aufenthaltsgenehmigung geltend und argumentierte dabei, sie sollte wie seine „Ehegattin“ behandelt werden. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) schloß sich diesem Argument nicht an, sondern entschied vielmehr, daß der Begriff „Ehegatte“ nur verheiratete PartnerInnen umfasse.³ ILGA-Europa und Organisationen der Lesben-, Schwulen-, Bisexuellen- und Transgender-Bewegung in den Mitgliedsstaaten haben sich vehement für eine umfassende Definition des Familienbegriffs in dieser neuen Richtlinie eingesetzt. Obwohl es dafür auch eine starke Unterstützung durch das Europäische Parlament gab, stellt der endgültige Text der Richtlinie einen Kompromiß mit den Mitgliedsstaaten dar, denn einige von ihnen wehrten sich gegen die Berücksichtigung von gleichgeschlechtlichen und unverheirateten Paaren.

² Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15.10.1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften L 257/2 vom 19. 10. 1968).

³ Rechtssache C 59/85, EuGH Slg. 1986, 1283.

2. Die wesentlichsten Inhalte der Richtlinie

Obwohl nicht alle Teile der Richtlinie von besonderer Bedeutung für Lesben, Schwule und Bisexuelle (LSB) sind, ist ein Überblick über ihre Inhalte von Nutzen. Die Richtlinie legt die Bedingungen fest, unter denen EU-BürgerInnen in einen anderen Mitgliedsstaat übersiedeln und dort ihren Wohnsitz nehmen können. EU-Bürger/in ist jede Person, welche die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaats hat. Diese Richtlinie gilt nicht für Familien, bei denen keines der Familienmitglieder EU-Bürger/in ist. Für den Fall, daß zum Beispiel eine in Frankreich arbeitende Brasilianerin ihre Partnerin, die ebenfalls brasilianische Staatsbürgerin ist, nachziehen lassen möchte, findet diese Richtlinie keine Anwendung. Die Vorschriften betreffend die Familienzusammenführung von Drittstaatsangehörigen (Nicht-EU-BürgerInnen) finden sich in einer anderen Richtlinie.⁴ Die auf UnionsbürgerInnen anzuwendende Richtlinie gilt jedoch in Fällen, in denen eines der Familienmitglieder die Staatsbürgerschaft eines EU-Mitgliedsstaats besitzt. Wenn sich beispielsweise ein Schwede gemeinsam mit seinem brasilianischen Partner in Großbritannien niederlassen möchte, kann er sich auf die Vorschriften der Richtlinie 2004/38/EG berufen. Angemerkt sei auch, daß aufgrund von Übergangsbestimmungen für StaatsbürgerInnen der am 1. Mai 2004 beigetretenen Mitgliedsstaaten weiterhin bestimmte Einschränkungen des Rechts auf Freizügigkeit gelten.

EU-BürgerInnen und ihre Familienangehörigen können sich bis zu drei Monate lang ohne irgendwelche Formalitäten überall innerhalb der Union frei bewegen und aufhalten – sie brauchen dazu nur einen Paß oder einen Personalausweis. EU-BürgerInnen können sich auch länger als drei Monate überall in der Union aufhalten, um zu arbeiten oder zu studieren, aber auch ohne einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, sofern sie über genügend Finanzmittel verfügen, um den Unterhalt für sich und ihre Familienangehörigen bestreiten zu können. Nach fünf Jahren ununterbrochenem Wohnsitz erwerben EU-BürgerInnen und ihre Familienangehörigen den Anspruch auf ein ständiges Aufenthaltsrecht im betreffenden Mitgliedsstaat. UnionsbürgerInnen und ihre Familienangehörigen können aus einem Mitgliedsstaat nur unter ganz besonderen Umständen, etwa aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ausgewiesen werden.

Die wichtigsten Bestimmungen für Regenbogenfamilien finden sich in den Artikeln 2 und 3, in denen die Familienangehörigen definiert werden, die berechtigt sind, den/die EU-Bürger/in in einen anderen EU-Mitgliedsstaat zu begleiten bzw. ihm/ihr nachzuziehen. Auf diese Familienangehörigen soll nun im folgenden näher eingegangen werden.

⁴ Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung (Amtsblatt der Europäischen Union L 251/12 vom 3. 10. 2003). Der volle Wortlaut findet sich auf:

europa.eu.int/eur-lex/pri/de/oj/dat/2003/l_251/l_25120031003de00120018.pdf

3. EhepartnerInnen

Als die EU-Richtlinie, die Gegenstand dieses Leitfadens ist, ausgearbeitet wurde, hat sich ILGA-Europa vehement für eine Klarstellung in der Richtlinie eingesetzt, daß gleichgeschlechtliche EhepartnerInnen darin Berücksichtigung finden. Der endgültige Wortlaut der Richtlinie gibt jedoch keine eindeutige Antwort auf die Frage, ob gleichgeschlechtliche Ehepaare erfaßt sind. Zum einen heißt es im Artikel 2 Absatz 2 bloß, der Ausdruck „Familienangehöriger“ bezeichne u. a. „den Ehegatten“. Zum anderen sollen laut Präambel der Richtlinie, „die Mitgliedstaaten diese Richtlinie ohne Diskriminierung zwischen den Begünstigten dieser Richtlinie etwa aufgrund ... der sexuellen Ausrichtung umsetzen“.⁵ Obwohl die Präambel rechtlich nicht verbindlich ist, wird sie vom Europäischen Gerichtshof bei der Auslegung der Richtlinie herangezogen werden.

Es ließe sich also argumentieren, die Bezugnahme auf den „Ehegatten“ könne nicht auf verschiedengeschlechtliche EhegattInnen beschränkt werden, denn dies wäre eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung. Ehen werden nach nationalem Recht eingegangen – daher sollte die EU keinen Unterschied zwischen Ehen machen, die in den Mitgliedsstaaten rechtmäßig geschlossen werden. Dies ist vor allem für gleichgeschlechtliche Paare bedeutsam, die in einem der drei Mitgliedsstaaten geheiratet haben, die die gleichgeschlechtliche Ehe erlauben: die Niederlande, Belgien und Spanien.⁶

Frühere Urteile des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) geben jedoch zu einigem Zweifel Anlaß. In der Rechtssache *D. und Schweden gegen Rat der Europäischen Union* etwa betonte der Gerichtshof: „Es steht jedoch fest, dass der Begriff Ehe nach in allen Mitgliedstaaten geltender Definition eine Lebensgemeinschaft zweier Personen verschiedenen Geschlechts bezeichnet.“⁷ Diese Entscheidung basiert jedoch auf Fakten, die aus einer Zeit stammen, als noch kein Mitgliedsstaat die gleichgeschlechtliche Ehe erlaubte. Da sich die Rechtslage seither geändert hat, könnte der Gerichtshof bei der Auslegung der neuen Freizügigkeitsrichtlinie unter Umständen zu einer unterschiedlichen Beurteilung gelangen.

Letzten Endes werden aber wohl die nationalen Gerichtshöfe und der Europäische Gerichtshof (EuGH) die Frage entscheiden müssen, ob gleichgeschlechtliche EhegattInnen unter die Definition des Begriffs „Ehegatte“ fallen oder nicht.

Leitsatz: Nationale Gesetzgebung sollte gleichgeschlechtliche Ehepaare nicht ausdrücklich vom Recht auf Freizügigkeit und freie Wohnsitzwahl ausschließen. Eine solche Bestimmung wäre vermutlich nicht richtlinienkonform.

⁵ Erwägungsgrund 31.

⁶ Derzeit haben vier Staaten die standesamtliche Ehe für gleichgeschlechtliche Paare geöffnet: die Niederlande, Belgien, Spanien und Kanada.

⁷ Rechtssache C-122/99P und 125/99P, *D. und Königreich Schweden gegen Rat der Europäischen Union*, EuGH Slg. 2001, I- 4319, Randnummer 34.

4. Eingetragene PartnerInnen

Die Richtlinie gewährt auch eingetragenen PartnerInnen ein beschränktes Recht auf Freizügigkeit. Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b) erweitert den Begriff des „Familienangehörigen“ auf:

„den Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger auf der Grundlage der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist, sofern nach den Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaats die eingetragene Partnerschaft der Ehe gleichgestellt ist und die in den einschlägigen Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaats vorgesehenen Bedingungen erfüllt sind“.

Mit anderen Worten: Eingetragene PartnerInnen können ihr Freizügigkeitsrecht in Anspruch nehmen, wenn

- 1. sie ihre eingetragene PartnerInnenschaft in einem EU-Mitgliedsstaat eingegangen sind;**
- 2. die eingetragene PartnerInnenschaft in jenem Land, in dem sie sich niederlassen möchten, nach innerstaatlicher Gesetzgebung der Ehe „gleichgestellt ist“.**

Was den ersten Punkt betrifft, drängt sich die naheliegende Frage auf, was unter einer eingetragenen PartnerInnenschaft zu verstehen ist. Die Frage ist deshalb bedeutsam, weil zwischen den einzelstaatlichen Gesetzen über die gleichgeschlechtliche PartnerInnenschaft beträchtliche Unterschiede bestehen. Die entsprechenden Gesetze in Dänemark, den Niederlanden, Schweden, Finnland und im Vereinigten Königreich verleihen einen rechtlichen Status, der dem einer Ehe sehr ähnlich ist.⁸

Auch in Deutschland, Frankreich und Luxemburg bestehen Rechtsinstitute, die gleichgeschlechtlichen Paaren zwar viele der an die Ehe geknüpften Rechte gewähren, aber auch wesentliche rechtliche Unterschiede zwischen PartnerInnenschaft und Ehe beinhalten. In anderen Ländern wie Ungarn, Slowenien⁹ oder Portugal werden gleichgeschlechtliche Paare rechtlich anerkannt, jedoch sind damit weit weniger Rechte

als mit der Ehe verbunden. Es ist schwierig, eine Prognose darüber abzugeben, wie der EuGH diese Unterschiede gegebenenfalls bewerten wird. Man könnte aus der Richtlinie auch herauslesen, daß die eingetragene PartnerInnenschaft ein Rechtsinstitut darstellt, das der Ehe in manchen Fällen „gleichgestellt“ ist. In jenen Fällen, in denen die PartnerInnenschaft jedoch nicht unter den Begriff der „eingetragenen Partnerschaft“ im Sinne der Richtlinie fällt, ist es hingegen sehr wahrscheinlich, daß die Regelungen für unverheiratete PartnerInnen zur Anwendung kommen (siehe nächstes Kapitel).

Die zweite Frage, die sich stellt, ist: Für welche Länder besteht ein Anrecht eingetragener PartnerInnen auf Niederlassung? Das hängt wohl davon ab, welche Länder der EuGH gegebenenfalls als solche beurteilen würde, durch deren Rechtsvorschriften die eingetragene PartnerInnenschaft „der Ehe gleichgestellt ist“. Bedenkt man die vorhin erörterten rechtlichen Unterschiede in der nationalen Gesetzgebung, ist wohl davon auszugehen, daß eingetragenen PartnerInnen aufgrund der Richtlinie das Recht zukommt, sich zwischen Dänemark, den Niederlanden, Schweden, Finnland, dem Vereinigten Königreich und möglicherweise Deutschland frei zu bewegen. Es ist unklar, ob dieses Recht auf Freizügigkeit auch Länder wie Frankreich miteinschließt, in denen die Unterschiede zwischen der Ehe und dem jeweiligen Rechtsinstitut für PartnerInnenschaften größer sind.

Leitsätze:

® Falls innerstaatliches Recht die eingetragene PartnerInnenschaft bereits ermöglicht, muß durch nationale Gesetzgebung das Recht auf Freizügigkeit und Aufenthalt auch auf Personen ausgedehnt werden, die in einem anderen EU-Mitgliedsstaat eine eingetragene PartnerInnenschaft eingegangen sind.

® In Ländern, in denen das Rechtsinstitut der eingetragenen PartnerInnenschaft bereits diskutiert wird, sollten diesbezügliche Gesetzesentwürfe auch geeignete Vorschläge für die Novellierung des Einwanderungs-, Niederlassungs-, Aufenthalts- bzw. Fremdenrechts vorsehen, sodaß das Recht auf Freizügigkeit und Aufenthalt auf Personen ausgedehnt wird, die in einem anderen EU-Mitgliedsstaat eine eingetragene PartnerInnenschaft eingegangen sind.

⁸ Ebenso in Norwegen und Island.

⁹ Vgl. *ILGA-Europe Newsletter*, 5. Jg., Nr. 2 (Sommer 2005), S. 14. Verfügbar unter:
www.ilga-europe.org/europe/publications/newsletter

5. Unverheiratete PartnerInnen

Die für unverheiratete Paare geltenden Vorschriften sind für Regenbogenfamilien von größter Bedeutung und decken folgende Situationen ab:

- ® Ein gleichgeschlechtliches Paar, das eine eingetragene PartnerInnenschaft eingegangen ist, möchte sich in einem anderen Mitgliedsstaat niederlassen, dessen Gesetzgebung keine Bestimmungen über die eingetragene PartnerInnenschaft kennt (z. B. ein in eingetragener Partnerschaft lebendes Paar aus Dänemark, das nach Litauen übersiedeln will);
- ® Ein gleichgeschlechtliches Paar genießt in seinem Heimatland einen rechtlich anerkannten Status, der jedoch nicht ausreichend Rechte gewährt, um als eine „eingetragene Partnerschaft“ im Sinne der Richtlinie zu gelten (z. B. ein in einer „De-Facto-Lebensgemeinschaft“ (*união de facto*) lebendes Paar aus Portugal, das sich in Polen niederlassen möchte);
- ® Ein Paar ist weder verheiratet noch eingetragen, möchte sich jedoch in einem anderen EU-Mitgliedsstaat niederlassen (z. B. ein unverheiratetes Paar aus Italien in Malta).

Die Richtlinie gewährt Personen in den oben angeführten Fällen kein absolutes Recht, ihre/n Partner/in zu begleiten oder ihm/ihr nachziehen, wenn diese/r das Recht auf Freizügigkeit in Anspruch nehmen will. Artikel 3 Absatz 2 lautet:

„...erleichtert der Aufnahmemitgliedstaat nach Maßgabe seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften die Einreise und den Aufenthalt der folgenden Personen: [...] des Lebenspartners, mit dem der Unionsbürger eine ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung eingegangen ist.

Der Aufnahmemitgliedstaat führt eine eingehende Untersuchung der persönlichen Umstände durch und begründet eine etwaige Verweigerung der Einreise oder des Aufenthalts dieser Personen.“

In dieser Bestimmung sind drei wesentliche Elemente zu beachten. Erstens ist jeder Staat verpflichtet, die Einreise und den Aufenthalt unverheirateter PartnerInnen zu

erleichtern. Das bedeutet, die Staaten können die Einreise und den Aufenthalt unverheirateter PartnerInnen nicht generell unterbinden. Zweitens trifft diese Verpflichtung auf LebenspartnerInnen in einer „dauerhaften“ und „ordnungsgemäß bescheinigten“ Beziehung zu. Die PartnerInnen werden also nachweisen müssen, daß ihre Beziehung schon einige Zeit besteht. Ein Paar etwa, das schon seit mehreren Jahren zusammenlebt und auch familiäre Verantwortung (z. B. für Kinder) gemeinsam trägt, würde dieses Erfordernis wohl erfüllen. Andererseits könnte ein Paar, das nicht zusammenlebt, seine dauerhafte Beziehung auf andere Art nachweisen (z. B. durch Briefe, Photos usw.). Schließlich ist der Aufnahmemitgliedsstaat verpflichtet, eine „eingehende Untersuchung“ durchzuführen und eine etwaige Verweigerung zu begründen. Folglich müssen die Mitgliedsstaaten in ihrem innerstaatlichen Recht Verfahren vorsehen, wie unverheiratete PartnerInnen die Einreise und den Aufenthalt beantragen können. Um ein einheitliches und faires Vorgehen zu gewährleisten, sollten die Staaten Kriterien festlegen, die bei der Entscheidung über solche Anträge herangezogen werden. Die Richtlinie sieht vor, daß eine Ablehnung klar begründet werden muß.

Wie vorhin erwähnt, untersagt die Präambel im Erwägungsgrund 31 eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung bei der Umsetzung der Richtlinie. In bezug auf LebenspartnerInnen bedeutet dies, daß ein Mitgliedsstaat keine Politik verfolgen darf, in erster Linie verschiedengeschlechtliche Lebensgefährten zuzulassen, gleichgeschlechtliche jedoch abzuweisen.

Leitsätze:

® Nationale Gesetzgebung muß Verfahren vorsehen, wie unverheiratete PartnerInnen Anträge auf Einreise und Aufenthalt stellen können. Nationales Recht muß auch Bestimmungen beinhalten, die sicherstellen, daß jede Ablehnung solcher Anträge ordnungsgemäß begründet wird.

® Es ist daher wichtig, sicherzustellen, daß die Staaten transparente und nichtdiskriminierende Kriterien formulieren:

1) um festzulegen, wie das Bestehen einer „dauerhaften Beziehung“ nachzuweisen ist;

2) um die Grundlage evaluieren zu können, auf der die Staaten ihre stattgebenden bzw. ablehnenden Entscheide über Anträge auf Einreise und Aufenthalt treffen.

6. Kinder und andere Familienangehörige

In der Richtlinie ist auch das Recht auf Familienzusammenführung im Aufnahmemitgliedsstaat vorgesehen für

„die Verwandten in gerader absteigender Linie des Unionsbürgers und des Ehegatten oder des Lebenspartners...“¹⁰

Obwohl sich in der Richtlinie keine Definition dieser „Verwandten“ findet, ist wohl davon auszugehen, daß sie folgende Personen umfaßt: Kinder, bei denen eine biologische Verbindung zu einem Elternteil besteht, Adoptivkinder sowie alle anderen Kinder, für welche die betreffende Person das gesetzliche Sorgerecht hat. Die Sache ist jedoch hinsichtlich sozialer Elternschaft weniger eindeutig. Wenn ein gleichgeschlechtliches Paar ein Kind aufzieht, könnte es beispielsweise sein, daß der nichtleibliche Elternteil kein gesetzliches Sorgerecht hat, weil dies im innerstaatlichen Familien- bzw. Kindschaftsrecht nicht vorgesehen ist.

Im Rahmen der Richtlinie hat eine Person das Recht, von ihren Kindern begleitet zu werden, falls eine rechtlich anerkannte Elternbeziehung besteht. Schwierigkeiten könnten in jenen Fällen auftreten, in denen die Kinder nur eine rechtlich anerkannte Beziehung zur Partnerin bzw. zum Partner dieser Person haben. Wie vorhin dargelegt, sind eingetragene PartnerInnen vom Recht auf Freizügigkeit nur teilweise erfaßt. In jenen Fällen, in denen eingetragene PartnerInnen nicht anerkannt werden oder die PartnerInnen nicht verheiratet bzw. nicht eingetragen sind, müssen die Kinder der Partnerin bzw. des Partners die Einreise und den Aufenthalt auf Grundlage von Artikel 3 Absatz 2 der Richtlinie beantragen:

„...erleichtert der Aufnahmemitgliedstaat nach Maßgabe seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften die Einreise und den Aufenthalt der folgenden Personen:

a) jedes [anderen] ... Familienangehörigen ungeachtet seiner Staatsangehörigkeit, dem der primär aufenthaltsberechtigte Unionsbürger im Herkunftsland Unterhalt gewährt oder der mit ihm im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat, oder wenn schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege des Familienangehörigen durch den Unionsbürger zwingend erforderlich machen“.

Wie vorhin bereits erwähnt, gewährt Artikel 3 Absatz 2 im Falle von LebenspartnerInnen kein Recht auf Einreise und Aufenthalt für andere Familienangehörige, sondern sieht nur die Verpflichtung für die Mitgliedsstaaten vor, die Einreise und den Aufenthalt zu erleichtern. Die Mitgliedsstaaten sind zudem verpflichtet, eine eingehende Untersuchung entsprechender Anträge durchzuführen und deren etwaige Ablehnung zu begründen.

Betrachten wir beispielsweise den Fall einer Slowakin, die sich gemeinsam mit ihrer russischen Lebensgefährtin und ihrer Tochter in Irland niederlassen möchte. Selbst wenn die Tochter eine gesetzlich anerkannte Beziehung nur zu ihrer (leiblichen) russischen Mutter hätte, wäre Irland dennoch verpflichtet, den Familiennachzug der Tochter zu erleichtern, wenn diese mit ihrer slowakischen Co-Mutter im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft lebt. In diesem Zusammenhang ist es wichtig, darauf hinzuweisen, daß die Präambel der Richtlinie auf die Achtung der EU-Charta der Grundrechte verweist, die folgenden Grundsatz festlegt: „Bei allen Kinder betreffenden Maßnahmen öffentlicher Stellen oder privater Einrichtungen muss das Wohl des Kindes eine vorrangige Erwägung sein.“¹¹

Die Verpflichtung, die Einreise und den Aufenthalt zu erleichtern, besteht auch gegenüber allen anderen Familienangehörigen, denen die Person, die sich in einem anderen Mitgliedsstaat niederläßt, Unterhalt gewährt oder die mit dieser Person in häuslicher Gemeinschaft leben.

Leitsätze:

® Aufgrund der Verpflichtung der Mitgliedsstaaten, ihnen Einreise und Aufenthalt zu erleichtern, muß die nationale Gesetzgebung ein Verfahren zur Behandlung entsprechender Anträge von Kindern (und anderen Familienangehörigen) vorsehen.

® Wenn eine rechtlich anerkannte Beziehung zwischen einem Kind und einem/einer EU-Bürger/in besteht, müssen die Mitgliedsstaaten die Familienzusammenführung ermöglichen.

® Die Behandlung entsprechender Anträge auf Einreise und Aufenthalt muß auf der Grundlage transparenter, nichtdiskriminierender Kriterien erfolgen.

® Nationales Recht sollte auf dem Grundsatz beruhen, daß das Kindeswohl Vorrang bei allen Entscheidungen hat.

¹⁰ Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe c).

¹¹ Artikel 24 (2). Vollständiger Text verfügbar auf:
http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/text_de.pdf

7. Transgender-Personen und ihre Familienangehörigen

Die vorangehende Erörterung hat sich auf die Situation gleichgeschlechtlicher Paare konzentriert. Welche Auswirkungen hat nun die Richtlinie auf Transgender-Personen und ihre Familienangehörigen? Aufgrund der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in der Beschwerde *Goodwin gegen das Vereinigte Königreich* (Nr. 28957/95, 11. Juli 2002) sollte es in den Mitgliedsstaaten keinerlei gesetzliche Einschränkungen für Transgender-Personen geben, eine Person des anderen Geschlechts zu heiraten. Das Urteil impliziert auch, daß es für andere EU-Staaten keine Gründe geben darf, solche Ehen nicht anzuerkennen. Allerdings können Umstände vorliegen, die es Transgender-Personen unmöglich machen, ihre/n Partner/in zu heiraten. Das trifft natürlich auf Transgender-Personen mit homosexueller Orientierung zu. Ein anderer derartiger Umstand ist etwa, wenn Geschlechtsidentität im nationalen Recht eines Mitgliedsstaats nicht zur Gänze anerkannt wird. Zum Beispiel machen einige Staaten die Anerkennung von Geschlechtsidentität von der Vornahme chirurgischer Geschlechtsanpassung abhängig. Finden sich Transgender-Personen folglich in nichtehelichen Beziehungen wieder, gelten dann natürlich auch für sie die (vorhin beschriebenen) Regelungen für unverheiratete PartnerInnen.

8. Gleichbehandlung im Aufnahmemitgliedsstaat

Sind alle Familienangehörigen EU-BürgerInnen, sind in der Praxis die Hindernisse für die Freizügigkeit gering. Denn selbst wenn die Beziehung eines Paares nicht rechtlich anerkannt wird, verfügen beide als EU-BürgerInnen über ein eigenständiges Recht, sich überall innerhalb der EU frei zu bewegen und aufzuhalten. Auf Barrieren bei der Einreise und beim Aufenthalt werden daher in erster Linie jene Regenbogenfamilien stoßen, bei denen zumindest ein/e Familienangehörige/r die Staatsbürgerschaft eines Nicht-EU-Landes hat.

Nichtsdestotrotz können sich aber auch Probleme ergeben, wenn Einreise und Aufenthalt gewährt worden sind. Nehmen wir als Beispiel zwei Spanier, die in ihrer Heimat miteinander verheiratet sind und nach Griechenland übersiedeln möchten. Beide finden dort Arbeit und nehmen ihr *individuelles* Recht auf Freizügigkeit innerhalb der EU in Anspruch. Aber welchen Status hat nun ihre in Spanien geschlossene Ehe, nachdem sie sich in Griechenland niedergelassen haben? Können die beiden Männer, wenn sich nun herausstellt, daß in Griechenland Ehepaare gegenüber nichtverheirateten Paaren steuerlich begünstigt werden, darauf bestehen, von Griechenland wie ein Ehepaar behandelt zu werden? Das sind komplizierte Rechtsfragen, bei denen zum Teil auch die nationalen Bestimmungen über die Anerkennung von im Ausland rechtmäßig geschlossenen PartnerInnenschaften zum Tragen kommen.

Das durch die Richtlinie etablierte Prinzip ist jedenfalls die *Gleichbehandlung* von allen EU-BürgerInnen (und ihrer Familienangehörigen) mit den StaatsbürgerInnen des Aufnahmemitgliedsstaats (Artikel 24 Absatz 1 der Richtlinie).¹² Deshalb könnte man argumentieren, daß sämtliche Rechte, die Ehepaaren aufgrund nationaler Gesetze zustehen, auch auf alle Ehepaare aus anderen Mitgliedsstaaten ausgedehnt werden müssen. Ein wichtiges Anwendungsgebiet für dieses Gleichbehandlungsprinzip stellt das Einwanderungs- bzw. Fremdenrecht dar. Nationales Recht kann über die Anforderungen der Richtlinie hinausgehen. Beispielsweise könnte es den eigenen StaatsbürgerInnen den Familiennachzug eines Lebenspartners mit einer anderen

Staatsbürgerschaft in dieses Land erlauben. Wenn die eigenen StaatsbürgerInnen über derartige Rechte verfügen, müssen diese auch für alle anderen EU-BürgerInnen gelten.

Leitsatz: Das Prinzip der Gleichbehandlung von EU-BürgerInnen und ihren Familienangehörigen mit den eigenen StaatsbürgerInnen eines Mitgliedsstaats sollte im nationalen Recht verankert werden.

¹² Artikel 24 Absatz 1 lautet: „Vorbehaltlich spezifischer und ausdrücklich im Vertrag und im abgeleiteten Recht vorgesehener Bestimmungen genießt jeder Unionsbürger, der sich aufgrund dieser Richtlinie im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats aufhält, im Anwendungsbereich des Vertrags die gleiche Behandlung wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats. Das Recht auf Gleichbehandlung erstreckt sich auch auf Familienangehörige, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzen und das Recht auf Aufenthalt oder das Recht auf Daueraufenthalt genießen.“

DER UMSETZUNGSPROZESS – DIE NÄCHSTEN SCHRITTE

Bis spätestens 30. April 2006 müssen die Mitgliedsstaaten ihr nationales Recht mit dieser Freizügigkeitsrichtlinie in Einklang gebracht haben. Damit LSBT-Organisationen die korrekte und vollständige Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht besser überprüfen können, hat die ILGA-Europa im folgenden eine Liste von Schritten erstellt, die in diesem Zusammenhang in den nächsten Monaten zu setzen sind.

1/ Ist die Umsetzung in nationales Recht richtlinienkonform?

2/ Was tun, wenn die nationale Gesetzgebung dieser Checkliste nicht entspricht?

1/ Ist die Umsetzung in nationales Recht richtlinienkonform?

® Nationales Recht bzw. Entwürfe für entsprechende Gesetzesänderungen sollten anhand des vorliegenden Leitfadens auf Richtlinienkonformität überprüft werden. Die Verwaltungspraxis sollte ebenfalls einer Überprüfung unterzogen werden, um sicherzustellen, daß auch die Praxis den Bestimmungen der Richtlinie nicht zuwiderläuft.

CHECKLISTE ZUR ÜBERPRÜFUNG DER RICHTLINIENKONFORMITÄT

Bis spätestens 30. April 2006

sollte nationales Recht:

- * gleichgeschlechtliche Ehepaare NICHT ausdrücklich ausschließen
- * eingetragene PartnerInnen berücksichtigen, wenn die eingetragene PartnerInnenschaft im nationalen Recht verankert ist
- * ein Verfahren vorsehen, das es nicht verheirateten LebenspartnerInnen und ihren Familienangehörigen ermöglicht, einen Antrag auf Einreise und Aufenthalt im jeweiligen Staat zu stellen, sowie Bestimmungen beinhaltet, die gewährleisten, daß die Ablehnung eines Antrags zu begründen ist
- * Kinder berücksichtigen, die eine rechtlich anerkannte Beziehung zu einem/einer EU-Bürger/in haben
- * sicherstellen, daß die Richtlinie ohne Diskriminierung aufgrund sexueller Orientierung umgesetzt worden ist
- * sicherstellen, daß Entscheidungen betreffend die Einreise und den Aufenthalt von Kindern ohne jegliche Diskriminierung und auf Grundlage des Prinzips getroffen werden, daß das Kindeswohl absoluten Vorrang hat

2/ Was tun, wenn die nationale Gesetzgebung dieser Checkliste nicht entspricht?

- * Strategien entwickeln, wie die notwendigen Änderungen im nationalen Recht initiiert werden können (z. B. Lobbying bei Abgeordneten betreiben, Unterstützung durch andere Nichtregierungsorganisationen bzw. zivilgesellschaftliche Gruppen suchen, Kampagnen zur Sensibilisierung der Öffentlichkeit lancieren usw.)

- * Jeden einzelnen Fall publik machen, bei dem sich die richtlinienwidrige Umsetzung negativ auf eine Familien auswirkt, und rechtlichen Rat einholen, wie unter Hinweis auf die Richtlinie dieser Mißstand beseitigt werden könnte

- * Das für Einwanderung bzw. Fremdenrecht zuständige Ministerium auf Richtlinienwidrigkeiten hinweisen

- * In allen Dokumenten, öffentlichen Stellungnahmen und Briefen an Regierungs- und gewählte VertreterInnen in Sachen Recht auf Freizügigkeit auf die Richtlinie Bezug nehmen

- * Die Problematik mit anderen im Bereich Einwanderung tätigen NGOs erörtern

- * Die Anliegen der Europäischen Kommission zur Kenntnis bringen (die zuständige Stelle ist die Politikeinheit „Unionsbürgerschaft und Grundrechte“ in der Direktion C: „Ziviljustiz, Grundrechte und Unionsbürgerschaft“; Generaldirektion Justiz, Freiheit und Sicherheit)

- * ILGA-Europa über den Stand der Umsetzung der Richtlinie in eurem Land informieren und sie wissen lassen, in welcher Form sie eure Aktionen unterstützen könnte

Weitere Informationen:

ILGA-Europa – Übersicht über PartnerInnenschaftsgesetze in Europa:

www.ilga-europe.org („Same sex marriage and partnership“ anklicken)

Auf deutsch:

www.lsvd.de (<http://typo3.lsvd.de/74.0.html>)

www.hosiwien.at (www.hosiwien.at/?page_id=108 in Verbindung mit
www.hosiwien.at/?page_id=109)

Europäische Kommission/Generaldirektion für Justiz, Freiheit und Sicherheit –
Übersicht über die Rechtsvorschriften betreffend das Recht auf Freizügigkeit und freie
Wohnsitzwahl:

http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/citizenship/movement/fsj_citizenship_movement_de.htm

„Europa für Sie – Dialog mit Bürgern“ – praktische Informationen zur Ausübung des
Rechts auf Freizügigkeit und freie Wahl des Wohnsitzes:

<http://europa.eu.int/youreurope/nav/de/citizens/home.html>

Zusammenfassung

Im Jahr 2004 hat die Europäische Union eine neue Richtlinie über das Recht auf Freizügigkeit und freie Wahl des Wohnsitzes verabschiedet. Diese Richtlinie ist auch für gleichgeschlechtliche PartnerInnen und ihre Familienangehörigen, die dieses Recht in Anspruch nehmen wollen, von Bedeutung. Die Richtlinie legt die Vorschriften fest, die für EU-BürgerInnen und ihre Familienangehörigen anzuwenden sind, die sich in einem anderen EU-Mitgliedsstaat niederlassen möchten. Wiewohl nicht allen Familien das Recht auf Freizügigkeit durch diese Richtlinie eingeräumt wird, eröffnet sie doch die Möglichkeit, Regenbogenfamilien in bestimmten Fällen anzuerkennen.

Mit dem vorliegenden Leitfaden wird zweierlei beabsichtigt. Zum einen soll er Organisationen dabei helfen, nationale Gesetzgebung daraufhin zu überprüfen, ob sie Regenbogenfamilien den größtmöglichen rechtlichen Schutz in Übereinstimmung mit der Richtlinie gewährt. Zum anderen wird in dieser Publikation der Frage nachgegangen, wie die Bestimmungen der Richtlinie angewendet werden können und sollen, um die Rechte von Regenbogenfamilien in Hinblick auf Freizügigkeit und freie Wohnsitzwahl weiter zu stärken.