

# Inhalt

Vorwort . . . . .	V
<i>I. Einleitung</i> . . . . .	1
<i>II. Umfassende rechtsethische Missbilligung der „Leih“- mutterschaft durch den Gesetzgeber</i> . . . . .	5
1. Ausgangspunkt: Ablehnung der Leihmutterschaft wegen Kindes- schädigung und Konfliktrichtigkeit . . . . .	5
2. Handlungs- und gesinnungsethische Missbilligung . . . . .	6
3. „Leih“-mutterschaft als Mietmutterschaft unter Ausbeutung der Mietmutter . . . . .	7
a) Regelmäßige Entgeltlichkeit der Mietmutterschaft . . . . .	7
b) Von der individuellen Mietmutterschaft zur Mietmutterschaftsindustrie . . . . .	8
c) Die Ausbeutung der Mietmutter . . . . .	10
4. Objektivierung des Kindes als Übertragungsgut . . . . .	11
a) Kinderhandel . . . . .	12
b) Abtreibungspflicht der Leihmutter . . . . .	13
c) Verbot der Leihmutterschaft als Nothilfe zu Gunsten des Kindes . . . . .	13
5. Kein schutzwürdiges Interesse der Bestellertern an einer Umgehung des Adoptionsverfahrens . . . . .	14
a) Vorrang des Kindes- und Leihmutterwohls vor der Selbstverwirklichung der Bestellertern . . . . .	14
b) Übereilungsschutz der Bestellertern . . . . .	15
c) Verweisung unerfüllter Kinderwünsche auf das Adoptions- verfahren . . . . .	15
6. Internationaler Geltungsanspruch des Leihmutterschaftsverbots . .	17
<i>III. IPR und IZPR der Leihmutterschaft</i> . . . . .	19
1. Kollisionsrechtliche Ausgangslage . . . . .	19
a) Keine Bestellerternschaft nach deutschem Recht . . . . .	19

aa)	Grund und Grenzen der Vaterschaftsanerkennung gemäß §§ 1592 Nr. 2, 1594 ff. BGB . . . . .	19
bb)	Anerkennung durch den genetisch nicht verwandten Bestellvater . . . . .	21
cc)	Anerkennung durch den genetisch verwandten Bestell- vater . . . . .	22
dd)	Zwischenergebnis: Keine Elternschaft der Bestelleltern . . . . .	23
b)	Bestellelternschaft bei gewöhnlicher Aufenthaltsbegründung des Kindes im Geburtsstaat . . . . .	24
2.	Bestellmutterschaft widerspricht dem kollisionsrechtlichen <i>ordre public</i> gemäß Art. 6 EGBGB . . . . .	26
a)	Bestellmutterschaft bei unmittelbarem Inlandsbezug als unannehmbares Ergebnis . . . . .	26
b)	Keine Aussetzung des <i>ordre public</i> zur Verhinderung hinkender Statusverhältnisse . . . . .	27
c)	Kindeswohl . . . . .	30
aa)	Prävention als Kindeswohl <i>ex ante</i> . . . . .	31
bb)	Adoption als Kindeswohl <i>ex post</i> . . . . .	33
(1)	Internationaler Schutz des Kindeswohls . . . . .	34
(2)	Nationaler Schutz des Kindeswohls . . . . .	35
cc)	Ergebnis: <i>ordre public</i> -Verdikt wirkt zu Gunsten des Kindeswohls . . . . .	36
d)	Rechtsfolge: § 1591 BGB mit unterhaltsrechtlicher Substitution . . . . .	36
3.	Leihmutterschaftsvereinbarung widerspricht deutschen, international zwingenden Eingriffsnormen . . . . .	38
a)	Eingriffsnormcharakter der Nichtigkeitsanordnung . . . . .	39
b)	Berücksichtigung der deutschen Nichtigkeitsanordnung im Ausland . . . . .	40
4.	Prozessuale Anerkennung ausländischer Abstammungsentschei- dungen in den Grenzen des § 109 Abs. 1 Nr. 1 und 4 FamFG . . . . .	41
a)	Fehlende Zuständigkeit des ausländischen Gerichts nach deutschem Recht . . . . .	41
b)	Verstoß der Bestellmutterschaft gegen den materiellen <i>ordre public</i> der Entscheidungsanerkennung . . . . .	43
aa)	Kein <i>effet atténué</i> bei der Anerkennung leihmutter- schaftlicher Feststellungsurteile . . . . .	43
(1)	Hypothese: Verminderte Anstößigkeit durch Zwischen- schaltung des ausländischen Richters . . . . .	44
(2)	Hypothese: Die ausländische Entscheidung als wohl- erworbenes Recht . . . . .	45
(3)	Hypothese: Internationaler Entscheidungseinklang . . . . .	46

bb) Prüfungsmängel der durchführungsstaatlichen	
Entscheidung . . . . .	47
(1) Rein formales Prüfungsprogramm . . . . .	47
(2) Keine Inhaltskontrolle . . . . .	48
(3) Keine Überprüfung des Kindeswohls . . . . .	49
cc) Ergebnis . . . . .	51

#### IV. Validierung leihmutterchaftlicher Abstammungsverhältnisse durch die Unionsbürgerschaft . . . . . 53

1. Leihmutterchaft in den Mitgliedstaaten . . . . .	53
2. Leihmutterchaftliche Abstammung und Art. 21 AEUV . . . . .	55
a) Kernschutzbereich der Unionsfreizügigkeit . . . . .	55
b) Namensrechtlicher Gewährleistungsumfang nach <i>Garcia Avello</i> und <i>Grunkin-Paul</i> . . . . .	56
c) Statusrechtliche Erweiterung der Unionsfreizügigkeit auf leihmutterchaftliche Abstammungsverhältnisse . . . . .	57
3. Ergebnis . . . . .	58

#### V. Deduktionshindernde Vagheit des grundrechtlichen Ordnungsrahmens . . . . . 59

1. Der plurivalente Grundrechtskonflikt in der bivalenten Rechtsanwendung . . . . .	60
2. Unkoordinierte Vielstimmigkeit des europäischen Grundrechtsschutzes . . . . .	63
3. Die Leihmutterchaftsfrage als grundrechtliches <i>Non liquet</i> . . . . .	65
a) Europarat . . . . .	65
aa) Anerkennung internationaler Adoptionen . . . . .	65
bb) Internationale Leihmutterchaft . . . . .	66
(1) <i>Mennesson</i> . . . . .	66
(2) <i>Paradiso</i> . . . . .	67
cc) Bilanz . . . . .	68
b) Europäische Union . . . . .	70
c) Bundesrepublik Deutschland . . . . .	71
d) Zwischenergebnis: <i>non liquet</i> . . . . .	72

#### VI. Zurück zu Gesetzesbindung und parlamentarischer Demokratie . . . . . 73

1. Faktische Vormachtstellung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte . . . . .	73
2. Hypothese: Konventionsinspirierte Selbstbindung der Fachgerichte . . . . .	74

3. Fachgerichtliche Maßstabsetzung zwischen Begründungs- und Anwendungsdiskurs . . . . .	74
4. Der Primat des Parlaments in ethischen Grundfragen . . . . .	77
<i>VII. Regulierungsoptionen</i> . . . . .	81
1. Haager Leihmutterschaftsübereinkommen . . . . .	81
2. EU-Verordnung zum internationalen Abstammungsrecht . . . . .	83
3. Nationale Gesetzgebung . . . . .	84
a) Rechtfertigung nationaler Regulierung der Leihmutterschaft . . . . .	84
b) Vorgaben höherrangigen Rechts . . . . .	85
c) Vorschlag des Deutschen Rats für IPR: Öffnung des Art. 19 EGBGB . . . . .	87
aa) Art. 19 Abs. 1 EGBGB-E: Gewöhnlicher Aufenthalt des Kindes als zentrale Anknüpfung . . . . .	87
bb) Art. 19 Abs. 2 EGBGB-E: Kindeserkennung . . . . .	88
cc) Art. 19 Abs. 3 EGBGB-E: Gerichtliche Elternschaftsfeststellung . . . . .	89
dd) Art. 19 Abs. 4 EGBGB-E: Konkurrierende Abstammungsverhältnisse . . . . .	89
ee) Art. 19 Abs. 5 EGBGB-E: Nicht genetische Elternschaft als Adoption . . . . .	90
ff) Gesamtwürdigung . . . . .	91
d) Eigener Vorschlag: Modifizierte Adoptionslösung . . . . .	93
aa) Internationalisierung des Leihmutterschaftsverbots . . . . .	93
bb) Ein reformiertes Adoptionsverfahren als kindeswohl- und bestellergerechtes „Gegenangebot“ zur Leihmutterschaft . . . . .	95
(1) Grundsätzliche Eignung des Adoptionsverfahrens . . . . .	96
(2) Reformbedarf . . . . .	97
<i>VIII. Thesen</i> . . . . .	101
<i>Anhang</i> . . . . .	107
I: US-amerikanischer Standardvertrag für Leihmutterschaften . . . . .	109
II: § 7962 California Family Code . . . . .	131
<i>Literaturverzeichnis</i> . . . . .	133
<i>Entscheidungsverzeichnis</i> . . . . .	145
<i>Normenregister</i> . . . . .	148
<i>Sachregister</i> . . . . .	152