

INHALTSVERZEICHNIS

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	23
EINLEITUNG	25
A. Die „gespaltene Mutterschaft“	25
B. Ziel der Arbeit	27
C. Gang der Untersuchung	28
TEIL 1 Die Mutterschaft im Abstammungsrecht	31
Kapitel 1 Grundlegendes	33
A. Die Verwandtschaft, § 1589 BGB	33
I. Der Normzweck im Überblick	33
II. Der Abstammungsbegriff des § 1589 BGB	33
B. Das Abstammungsrecht, §§ 1591–1600d BGB	35
I. Mutterschaft und Vaterschaft	35
II. Das Abstammungsrecht als Statusrecht	36
1. Aus dem Statusrecht folgende Grundprinzipien	37
a) Statuswahrheit	37
aa) Kongruenz genetischer und rechtlicher Abstammung ...	37
bb) Hilfskriterien zur Bestimmung der genetischen Abstammung	38
cc) Zu der Relevanz des Prinzips der Statuswahrheit	39
b) Statusklarheit	42
aa) Mutterschaft	42
bb) Vaterschaft	43
(1) Die drei Vaterschaftstatbestände des § 1592 BGB ...	43

(2) Exkurs: Keine (analoge) Anwendung auf die Ehefrau	44
c) Statusbeständigkeit	46
aa) Mutterschaft	46
bb) Vaterschaft	46
d) Zwischenergebnis	47
2. Entscheidungsspielräume im Abstammungsrecht	47
a) Abstammungszuordnung durch Willenserklärung	48
b) Beseitigung einer einmal erfolgten Abstammungszuordnung	48
c) Zwischenergebnis	49
III. Das „Zwei-Eltern“-Prinzip	49
IV. Und das Kindeswohl?	50
1. Der Begriff des Kindeswohls	50
2. Das Kindeswohl im Abstammungsrecht	52
a) Statuswahrheit	53
b) Statusklarheit	54
c) Statusbeständigkeit	55
d) „Zwei-Eltern“-Prinzip	55
e) Zwischenergebnis	56
C. Zusammenfassung: Die Aufgaben des Abstammungsrechts	56

Kapitel 2 Untersuchung der mütterlichen

Abstammungszuordnung	59
A. Zur Entwicklung des § 1591 BGB	59
I. Der wesentliche Einfluss zweier Gesetze	59
1. Das Embryonenschutzgesetz von 1990	60
2. Das Kindschaftsrechtsreformgesetz von 1997	63
a) Die Fortschritte in der Reproduktionsmedizin	63
b) Zu den Beweggründen des Gesetzgebers	64
II. § 1591 BGB: Ein Bekenntnis zum Offensichtlichen	65
1. Das einzige Tatbestandsmerkmal	66

2. Verwirklichung der Grundprinzipien des Abstammungsrechts	66
B. Kritische Auseinandersetzung mit § 1591 BGB	68
I. Bruch mit dem Prinzip der Statuswahrheit	68
II. Ausrichtung auf die Zeugung durch Geschlechtsverkehr in der heterosexuellen Kernfamilie	69
1. Zeugung durch reproduktionsmedizinische Behandlung	69
a) Eizellspende und Embryoübertragung	70
b) Leihmutterschaft	71
c) Zwischenergebnis	72
2. Die Mutterschaft in einer lesbischen Ehe oder Partnerschaft	72
III. Generalprävention vor den Interessen des Kindes	74
IV. Statusbeständigkeit ohne Korrekturmöglichkeit	76
1. Das Anfechtungsinteresse der rechtlichen Mutter	76
2. Das Anfechtungsinteresse der nur-genetischen Mutter	77
3. Das Anfechtungsinteresse des rechtlichen Vaters	79
4. Das Anfechtungsinteresse des Kindes	79
5. Zwischenergebnis	80
V. Die fehlende Bedeutung des Willens zur Mutterschaft	81
1. Der Wille zur Vaterschaft	82
2. Der Wille der Geburtsmutter	82
3. Der Wille einer anderen Frau	84
4. Zwischenergebnis	84
VI. Fehlendes Verantwortungsprinzip im Abstammungsrecht	85
1. Zeugungsverantwortlichkeit	85
a) Die präkonzeptionelle Vaterschaftsanerkennung	86
b) Die Zeugungsverantwortlichkeit in § 1600 IV BGB	87
c) Anklingende Zeugungsverantwortlichkeit in § 1600d IV BGB	89
d) Zwischenergebnis	89
2. Tatsächliche Verantwortungsübernahme durch soziale Eltern	90
3. Zwischenergebnis	92
C. Zusammenfassung: Es kann sein, was nicht sein darf	93

TEIL 2 Maßstäbe für eine Reform des Abstammungsrechts .. 95

Kapitel 1 Die verfassungsrechtlichen Maßstäbe	97
A. Das Elternrecht, Art. 6 II GG	97
I. Schutz von Ehe und Familie	97
1. Institutsgarantie, wertentscheidende Grundsatznorm und Grundrecht	98
2. Der verfassungsrechtliche Familienbegriff	98
II. Das verfassungsrechtliche Eltern-Kind-Verhältnis	100
1. Institutsgarantie, wertentscheidende Grundsatznorm und Grundrecht	101
2. Der verfassungsrechtliche Elternbegriff	103
a) Elternschaft kraft leiblicher Abstammung	103
aa) Die Problematik des Begriffes „leibliche“ Abstammung	105
(1) Die natale Mutter	105
(2) Die genetische Mutter	106
(3) Die teil-genetische Mutter	107
bb) Zwischenergebnis	108
b) Elternschaft kraft Gesetzes	109
c) Keine Elternschaft allein kraft sozial-familiärer Beziehung?	110
d) Und zeugungsverantwortliche Eltern?	112
e) Die Kriterien verfassungsrechtlicher Elternschaft	113
3. Inhalt des Elternrechts: Pflege und Erziehung der Kinder	114
4. Der Ordnungs- und Schlichtungsauftrag des Gesetzgebers	115
5. Zwischenergebnis	117
III. Gleichgeschlechtliche und plurale Elternschaft	117
IV. Überlegungen zu der Verfassungsmäßigkeit von § 1591 BGB	121
V. Zwischenergebnis	123
B. Recht auf Fortpflanzung, Art. 6 I GG	125
C. Ausgestaltung durch Art. 2 I GG	127

I.	Recht auf staatliche Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung	127
1.	Herleitung und Inhalt	128
2.	Gewährleistungsumfang	129
a)	Kein Recht auf Zuordnung zu zwei Elternteilen oder zu den genetischen Elternteilen	130
b)	Recht auf Zuordnung zu den intendierten Eltern?	130
II.	Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung und Recht der Eltern auf Kenntnis der eigenen Abkömmlinge	133
D.	Ausgestaltung durch Gleichheitsrechte	134
I.	Keine Ungleichbehandlung aufgrund Zeugung und Geburt	135
1.	Herleitung	135
a)	Keine Ungleichbehandlung nichtehelicher Kinder	136
b)	Keine Ungleichbehandlung wegen der Abstammung	138
c)	Menschenwürde	141
2.	Zwischenergebnis	141
II.	Keine Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts	142
1.	Gleichberechtigung und Geschlecht	142
2.	Zwei mögliche Diskriminierungen	142
a)	Mutterschaft – Vaterschaft	143
b)	Ehefrau – Ehemann	143
c)	„Ihrer Natur nach“	144
E.	Zusammenfassung: Weiter Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers	144
F.	Exkurs: Elternschaft und Familie in der EMRK	146
I.	Schutz des Privat- und Familienlebens, Art. 8 I EMRK	146
II.	Bedeutung für das Abstammungsrecht in Deutschland	149
Kapitel 2	Interdisziplinäre Maßstäbe	151
A.	Die Bindungsentwicklung in der Eltern-Kind-Beziehung	152
I.	Das Schwangerschaftserleben	152
II.	Der postpartale Bindungsaufbau	154

1. Die Bindungstheorie	154
aa) Bindungsverhalten	155
(1) <i>Ainsworths</i> Studien in Uganda und Baltimore	156
(2) <i>Schaffers</i> und <i>Emersons</i> Studien in Glasgow	158
(3) Zwischenergebnis	160
bb) Die vier Phasen des Bindungsaufbaus nach <i>Ainsworth</i>	160
2. Bindungspersonen	162
a) Wahl der Bindungspersonen	162
aa) Singular oder Plural?	163
bb) Die Hierarchie primärer und sekundärer Bindungspersonen	164
b) Auswahlkriterien	165
aa) Kontakthäufigkeit	166
bb) Übernahme der alltäglichen physischen Fürsorge	167
cc) Das Einfühlungsvermögen der Bindungspersonen	168
dd) Zwischenergebnis	169
c) Überblick: Die Auswirkungen der Bindungserfahrungen ...	170
3. Zwischenergebnis	170
III. Der biologisch-hormonelle Einfluss auf den Bindungsaufbau	171
IV. Sonstige Einflussfaktoren	173
V. Zwischenergebnis	174
B. Der Einfluss der elterlichen Partnerschaft auf die Kindesentwicklung	175
I. Die Qualität der elterlichen Partnerschaft	175
1. Die Bindungssicherheit der einzelnen Partner	176
2. Der positive Einfluss eines gelingenden <i>Coparenting</i>	177
II. Fehlen einer elterlichen Partnerschaft	178
1. Trennung- oder Scheidungserfahrungen	178
2. Ein-Eltern-Familien	179
III. Zwischenergebnis	181
C. Auswirkungen gleichgeschlechtlicher Elternschaft	181

I.	Studien zu der Entwicklung von Kindern gleichgeschlechtlicher Eltern	182
1.	Qualität der Eltern-Kind-Beziehung: <i>Brewaeys, Ponjaert, Van Hall, Golombok</i> (Belgien und Niederlande, 1997)	183
2.	Umgang der Kinder mit der eigenen Familienkonstellation: <i>Vanfraussen, Ponjaert-Kristoffersen, Brewaeys</i> (Belgien, 2002)	185
3.	Lebenssituation von Kindern lesbischer Eltern: <i>Golombok, Perry, Burston, Murray, Mooney-Somers, Stevens, Golding</i> (South West England, 2003)	186
4.	Delinquenz, Tabak-, Alkohol- und Drogenkonsum: <i>Wainright und Patterson</i> (USA, 2006)	188
5.	Lebenssituation von Kindern gleichgeschlechtlicher Eltern: <i>Rupp</i> (Deutschland, 2009)	189
6.	Die Perspektive des Kindes auf seine lesbische Familie: <i>Tasker, Granville</i> (Vereinigtes Königreich, 2010)	191
7.	The US National Longitudinal Lesbian Family Study: <i>Gartrell, Bos</i> (USA, 2010)	193
8.	Zwischenergebnis	194
II.	Auswirkungen einer medizinisch unterstützten Fortpflanzung	195
1.	Das elterliche Verhalten	196
2.	Die kindliche Entwicklung	198
3.	Zwischenergebnis	201
D.	Zusammenfassung: Die Qualität der Eltern-Kind-Beziehung entscheidet	201
TEIL 3 Der Weg zu einem Elternschaftsrecht		205
Kapitel 1 Reformvorschläge zur mütterlichen Abstammungszuordnung		207
A.	Vorschlag des Arbeitskreises Abstammungsrecht	207
I.	Der Reformvorschlag des Arbeitskreises	207
1.	Beibehaltung der Geburtsmutterschaft	208
2.	Vaterschaft und Mit-Mutterschaft	209
a)	Ehe oder eingetragene Lebenspartnerschaft	209

b) Anerkennung	210
c) Gerichtliche Feststellung	211
d) Exkurs zur Anfechtung	213
II. Bewertung des Regelungsvorschlags	213
B. Der Diskussionsteilentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 13.03.2019	217
I. Beibehaltung der Geburtsmutterschaft	218
II. Aufnahme einer Mit-Mutterschaft in § 1592 BGB-BMJV	218
III. Verursachungsbeitrag und Wille zur rechtlichen Elternschaft	220
IV. Sonstige Änderungen des Abstammungsrechts im Überblick	222
1. § 1589 BGB – Verwandtschaftsverhältnisse	222
2. Neuerungen im Zusammenhang mit der Anerkennung	222
3. Dreier-Erklärung auch ohne Scheidungsantrag	223
4. Änderungen der Anfechtungsrechte	223
5. Erweiterung der Klärungsberechtigten nach § 1600g BGB- BMJV	225
6. Personen mit Varianten der Geschlechtsidentität	226
V. Bewertung	227
1. Eine systematische Neuordnung	227
2. Die erforderliche Einführung einer weiteren Mutterschaft	228
a) Alternativen zur Mit-Mutterschaft	229
aa) Bündnis 90/Die Grünen	229
bb) Ein Blick über den Tellerrand	230
(1) Niederlande	230
(2) Österreich	232
cc) „Mutter“ oder „weiterer Elternteil“	234
b) Aufgabe der Differenzierung nach Geschlecht	234
3. Anknüpfung an die Ehe oder eingetragene Lebenspartnerschaft	235
4. Ausdrücklicher Ausschluss der präkonzeptionellen Anerkennung	237
5. Die gerichtliche Feststellung des Vaters und der Mit-Mutter	237

6. Betonung der gleichbleibenden Bedeutung der genetisch-biologischen Abstammung	239
7. Verbesserungspotenzial in sprachlicher Hinsicht	240
C. Zusammenfassung: Zeit für ein Umdenken	241
Kapitel 2 Von der Mutterschaft zur Elternschaft	245
A. Der Weg zum Elternschaftsrecht	245
I. Sprachliche Auseinandersetzung	245
1. Wörterbücher	246
2. In Kürze zu der sprachlichen Entwicklungsgeschichte	246
3. Die Annäherung an eine Definition	247
a) Der Elternbegriff	247
aa) Definitionsansätze	247
bb) Eigene Definition	249
b) Der Elternschafts begriff	249
aa) Definitionsansätze	249
bb) Eigene Definition	251
II. Neue Bezeichnung: Elternschaftsrecht	251
B. Vier Grundprinzipien des Elternschaftsrechts	252
I. Das Kindeswohlprinzip	253
II. Statusprinzip	253
III. Prinzip der Zeugungsverantwortlichkeit	254
IV. Prinzip der Gleichwertigkeit der Eltern-Kind-Verbindungen	256
1. Eltern-Kind-Verbindungen	256
2. Gleichwertigkeit	257
C. Notwendige sprachliche Anpassungen	259
I. Geschlechtergerechte Ausgestaltung	259
II. Abkehr von natürlicher und künstlicher Fortpflanzung	261
D. Zusammenfassung: Elternschaft ersetzt Mutterschaft und Vaterschaft	263

Kapitel 3 Das Elternschaftsrecht	265
A. Die Ausgangsregelung des § 1591 BGB-E	266
I. Person, die das Kind geboren hat, § 1591 I BGB-E	266
1. Natale Eltern-Kind-Verbindung	266
2. Verwirklichung der Grundprinzipien	268
3. Sonderfälle	268
a) Keine Sonderregelung für Eizell-, Mitochondrienspende und Embryoübertragung	269
b) Keine Sonderregelung für Leihmutterchaften	269
II. Der weitere Elternteil, § 1591 II BGB-E	270
1. Elternteil durch Ehe und eingetragene Lebenspartnerschaft, § 1591 II Nr. 1 BGB-E	270
a) Ehepartner und eingetragene Lebenspartner	271
b) Soziale Eltern-Kind-Verbindung	272
c) Verwirklichung der Grundprinzipien	273
2. Elternteil durch Anerkennung, § 1591 II Nr. 2 BGB-E	274
a) Soziale Eltern-Kind-Verbindung	274
b) Verwirklichung der Grundprinzipien	274
3. Elternteil durch gerichtliche Feststellung, § 1591 II Nr. 3 BGB-E	275
a) Zeugungsverantwortliche Eltern-Kind-Verbindung	275
b) Verwirklichung der Grundprinzipien	276
c) Ein eigener Tatbestand ist keine Alternative	276
III. Zwischenergebnis: § 1591 BGB-E Elternschaft	278
B. Die gerichtliche Feststellung, § 1600d BGB-E	278
I. Feststellungsgrund: Zeugungsverantwortlichkeit	278
1. Die Vorgängerregelung des § 1600d BGB	279
2. Konkrete Formulierung des § 1600d I BGB-E	279
II. Zeugungsverantwortlicher Elternteil	280
1. Genetische Abstammung bei Zeugung durch Geschlechtsverkehr	280
2. Einwilligung in Zeugung ohne Geschlechtsverkehr	280
3. Exkurs: Anforderungen an die Einwilligung	282

a) Medizinisch unterstützte Fortpflanzung	282
aa) Einwilligung von Keimzellspender und -empfänger ...	282
bb) Einwilligung des intendierten Elternteils	283
cc) Regelung in einem Fortpflanzungsmedizingesetz	284
b) Private Insemination	286
4. Konkrete Formulierung des § 1600d II BGB-E	287
III. Vermutungsregelung	288
1. Zum Ersatz des Beiwohnungsbegriffes	288
2. Konkrete Formulierung des § 1600d III BGB-E	289
IV. Der Spenderausschluss	290
1. Ablehnung der „ärztlich unterstützten künstlichen Befruchtung“	290
2. Umfassender Ausschluss	290
a) Spenderausschluss bei medizinisch unterstützter Befruchtung	291
b) Spenderausschluss bei privater Insemination	292
3. Konkreter Formulierungsvorschlag	293
4. Wenn die zweite Elternstelle frei bleibt	294
V. Zwischenergebnis: § 1600d BGB-E Gerichtliche Feststellung	295
1. Vollständiger Formulierungsvorschlag	295
2. Exkurs: Antragsberechtigung	296
C. Es bleiben offene Fragen	297
I. Korrektur der Elternschaft	297
1. Anfechtungsinteresse	298
a) Heterologe Zeugung mit Einwilligung	298
b) Ausnahmefälle	299
2. Anfechtungsberechtigung	301
3. Zwischenergebnis	302
II. Leihmutterschaft	303
1. Leihmutterschaften im Ausland	303
2. Zur Regelung von Leihmutterschaften im Inland	305
III. Die Mehrelternschaft	306
IV. Zwischenergebnis: Mehr als ein Federstrich	308
D. Zusammenfassung: Der Anfang eines Elternschaftsrechts	308

Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesenform	311
Teil 1 Die Mutterschaft im Abstammungsrecht	311
Teil 2 Maßstäbe für eine Reform des Abstammungsrechts	313
Teil 3 Der Weg zu einem Elternschaftsrecht	319
GLOSSAR	329
LITERATURVERZEICHNIS	333