

Schriften zum deutschen und ausländischen Familien- und Erbrecht

**Ann-Cathrin Brock**

# **Die Prinzipien des deutschen Abstammungsrechts**

Entwicklungsrichtungen und Entwicklungskräfte

Band 30



Wolfgang Metzner Verlag

Band 30

---

Schriften zum deutschen und ausländischen Familien- und Erbrecht

**Schriften zum deutschen und ausländischen Familien- und Erbrecht**

Herausgegeben von  
Professor Dr. Anatol Dutta  
Professor Dr. Tobias Helms  
Professor Dr. Martin Löhnig  
Professor Dr. Anne Röthel

Fortführung der  
Schriften zum deutschen und ausländischen Familienrecht  
und Staatsangehörigkeitsrecht.  
Verlag für Standesamtswesen, 1998–2010.

---

**Ann-Cathrin Brock**

**Die Prinzipien des deutschen  
Abstammungsrechts**

Entwicklungsrichtungen und Entwicklungskräfte



Wolfgang Metzner Verlag

---

© Wolfgang Metzner Verlag, Frankfurt am Main 2020

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt.

Jede Verwertung außerhalb der Freigrenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Printed in Germany

ISBN 978-3-96117-050-0 (Print)

ISBN 978-3-96117-051-7 (Online)

ISSN 2191-284X

*Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek*

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

# Inhalt

Vorwort **10**

1. Teil **11**

Einleitung **11**

A. Problemaufriss **11**

B. Zuschnitt der Fragestellung **12**

C. Gang der Untersuchung **14**

D. Begriffsbestimmungen **15**

I. Prinzip **15**

II. Abstammung und Verwandtschaft i.S.d. § 1589 BGB **16**

III. Elternschaft **17**

1. Rechtliche Elternschaft **17**

2. Biologische Elternschaft **18**

3. Genetische Elternschaft, Ersatz- und Leihmutterschaft **18**

a) Ersatzmutterschaft **19**

b) Leihmutterschaft **20**

4. Natürliche Elternschaft **21**

5. Leibliche Elternschaft **21**

6. Soziale Elternschaft **22**

2. Teil **24**

Bestandsaufnahme **24**

A. Die Prinzipien des geltenden Abstammungsrechts **24**

I. Mögliche Anknüpfungspunkte rechtlicher Elternschaft **24**

II. Prinzipien rechtlicher Elternschaft **26**

1. Das Prinzip der biologischen Abstammungswahrheit **26**

- a) Innerhalb der Zuordnung rechtlicher Elternschaft **28**
  - aa) Mutterschaftszuordnung und biologische Abstammungswahrheit **29**
  - bb) Vaterschaftszuordnung und biologische Abstammungswahrheit **31**
    - (1) Primärebene rechtlicher Vaterschaft **31**
    - (2) Sekundärebene rechtlicher Vaterschaft **35**
    - (3) Zwischenergebnis **38**
- b) Sonderfragen **39**
  - aa) Eizellen- bzw. Embryonenspende **39**
  - bb) Samenspende **41**
  - cc) Transsexualität **43**
- c) Zwischenergebnis **44**
- 2. Das Statusprinzip **45**
  - a) Statusbegriff **46**
  - b) Statusklarheit, Statusstabilität und Statusformalität als Charakteristika des Statusprinzips **48**
  - c) Ausmaß der Statusorientierung **48**
    - aa) Statusprinzip und Primärzuordnung rechtlicher Mutterschaft **49**
    - bb) Statusprinzip und Primärzuordnung rechtlicher Vaterschaft **50**
    - cc) Statusprinzip und Sekundärebene rechtlicher Elternschaft **51**
  - d) Zwischenergebnis **52**
- 3. Das Prinzip der Unität **53**
  - a) Unität im geltenden Abstammungsrecht **55**
    - aa) Ein-Mutterschaft durch § 1591 BGB **55**
    - bb) Ein-Vaterschaft durch Rechtsausübungssperren **56**
    - cc) Unität durch einheitliche, lebenslange rechtliche Elternschaft **58**
  - b) Durchbrechung im geltenden Abstammungsrecht **59**
    - aa) Durchbrechung durch § 1599 Abs. 2 BGB **59**
    - bb) Durchbrechung bei der bigamischen Ehe **59**
    - cc) Durchbrechung beim Scheinvaterregress **60**
    - dd) Durchbrechung durch § 1764 Abs. 3 BGB **62**
  - c) Zwischenergebnis **62**
- 4. Das Prinzip der sozialen Zuordnung **63**
  - a) Soziale Zuordnung und Mutter-Kind-Zuordnung **64**
  - b) Soziale Zuordnung und Vater-Kind-Zuordnung **65**
  - c) Zwischenergebnis **67**

- 5. Das Intentionsprinzip **68**
  - a) Die Intention zur Mutterschaft **69**
  - b) Die Intention zur Vaterschaft **70**
  - c) Der Einfluss des Kindeswillens **73**
  - d) Zwischenergebnis **75**
- 6. Das Kindeswohlprinzip **75**
  - a) Begriffliche Bestimmung **76**
  - b) Funktionen und Aussagen des Kindeswohlprinzips **78**
  - c) Stellenwert innerhalb der Zuordnung rechtlicher Elternschaft **80**
    - aa) Unmittelbare Ausrichtung am Kindeswohl **80**
    - bb) Mittelbare Ausrichtung am Kindeswohl **81**
  - d) Zwischenergebnis **82**
- 7. Das Prinzip gleichberechtigter Elternrechte **83**
  - a) Verwirklichung im geltenden Abstammungsrecht **84**
  - b) Durchbrechungen **84**
    - aa) Vergleich von nichtehelichem und ehelichem Vater **85**
    - bb) Vergleich von „nur“-biologischem und rechtlich-sozialem Vater **86**
    - cc) Vergleich von Wunschkinder und Wunschwater **87**
  - c) Zwischenergebnis **88**
- B. Zusammenführungen und Ergebnis **88**
  - I. Prinzipien rechtlicher Mutterschaft **88**
  - II. Prinzipien rechtlicher Vaterschaft **89**
  - III. Ergebnis **91**
- 3. Teil **92**
  - Entwicklung der Abstammungsprinzipien **92**
    - A. Die Ursprungsfassung des BGB **93**
      - I. Gesellschaftliches Familien-, Ehe- und Rollenbild **94**
      - II. Naturwissenschaftliche Methoden der Abstammungsbegutachtung **97**
      - III. Grundzüge des Abstammungsrechts von 1900 **98**
        - 1. Primärebene rechtlicher Mutterschaft **99**
        - 2. Primärebene rechtlicher Vaterschaft **101**

- a) Die Ehelichkeitsvermutung des § 1591 BGB a.F. **102**
  - b) Die Legitimation nach §§ 1719 ff. BGB a.F. **103**
  - 3. Sekundärebene rechtlicher Elternschaft **107**
  - 4. Nichteheliche, „nur“-biologische Vaterschaft **108**
- IV. Bestandsaufnahme 111**
- 1. Prinzip der biologischen Abstammungswahrheit **112**
  - 2. Statusprinzip **114**
  - 3. Unitätsprinzip **115**
  - 4. Intentionsprinzip **116**
  - 5. Prinzip der sozialen Zuordnung **117**
  - 6. Kindeswohlprinzip und Prinzip gleichberechtigter Elternrechte **118**
- B. Die Weimarer Zeit 118**
- I. Gesellschaftliche Entwicklungen 119**
- II. Naturwissenschaftliche Entwicklungen 121**
- III. Rechtliche Entwicklungen 122**
- 1. Familienrechtliche Debatten **122**
  - 2. Reformentwürfe **124**
    - a) Abschaffung der Mehrverkehrseinrede **126**
    - b) Vaterschaftsanerkennung und -feststellung **127**
    - c) Änderungen der Ehelichkeitsanfechtung **128**
    - d) Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **129**
- C. Die Zeit des Nationalsozialismus 131**
- I. Gesellschaftliche Entwicklungen 133**
- II. Naturwissenschaftliche Entwicklungen 134**
- III. Rechtliche Entwicklungen 135**
- 1. Entscheidungen des Reichsgerichts **136**
  - 2. Familienrechtsänderungsgesetz von 1938 **138**
  - 3. Familienrechtsänderungsgesetz von 1940 **140**
  - 4. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **141**
- D. Entwicklungen nach 1945 144**

- I. Gesellschaftliche Entwicklungen **145**
  - 1. Die 1950er Jahre **146**
    - a) Rollenbilder **146**
    - b) Familiäre Lebensformen **149**
  - 2. Die 1960er Jahre **150**
    - a) Rollenbilder **150**
    - b) Familiäre Lebensformen **151**
  - 3. Die 1970er Jahre **156**
    - a) Rollenbilder **156**
    - b) Familiäre Lebensformen **156**
- II. Naturwissenschaftliche Entwicklungen **157**
  - 1. Vaterschaftsbegutachtung **157**
  - 2. Reproduktionsmedizin **159**
  - 3. Kinderpsychologie **160**
- III. Rechtliche Entwicklungen **161**
  - 1. Familienrechtliche Debatten **162**
  - 2. Bonner Grundgesetz **164**
  - 3. Rechtsprechung **165**
  - 4. Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung **168**
    - a) Anfänge **168**
    - b) Anerkennung durch das BVerfG **171**
    - c) Reaktionen der Familienrechtswissenschaft **173**
    - d) Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **174**
  - 5. Familienrechtsänderungsgesetz von 1961 **175**
    - a) Gesetzliche Neuerungen **175**
      - aa) Legitimation **175**
      - bb) Ehelichkeitsanfechtung **176**
      - cc) Verfahrensrecht **178**
    - b) Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **178**
  - 6. Nichteelichengesetz von 1969 **180**
    - a) Gesetzliche Neuerungen **181**
      - aa) Verwandtschaftsverhältnis zum nichtehelichen Vater **182**
      - bb) Rechtliche Vaterschaft kraft Anerkennung, gerichtlicher Feststellung und Legitimation **183**

- cc) Erweiterte Anfechtungsmöglichkeit **186**
- b) Auswirkung auf die Abstammungsprinzipien **187**
- IV. Zusammenführung **190**
- E. Das Abstammungsrecht der DDR **191**
- I. Vorangegangene gesellschaftliche und rechtliche Entwicklung **192**
- II. Abstammungsrecht der DDR **195**
  - 1. Rechtliche Abstammung nach dem FGB **195**
  - 2. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **197**
- F. Entwicklungen im wiedervereinigten Deutschland 1990 **198**
- I. Gesellschaftliche Entwicklungen **200**
  - 1. Rollenbilder **200**
  - 2. Familiäre Lebensformen **203**
- II. Naturwissenschaftliche Entwicklungen **206**
- III. Rechtliche Entwicklungen **206**
  - 1. Rechtsprechung des BVerfG **207**
  - 2. Familienrechtliche Debatten **208**
  - 3. Internationale Abkommen **209**
  - 4. Das Kindschaftsrechtsreformgesetz von 1998 **209**
  - a) Rechtliche Neuerungen **210**
    - aa) Mütterliche Abstammung **211**
    - bb) Väterliche Abstammung **212**
      - (1) Neuerungen auf Primärebene rechtlicher Vaterschaft **212**
      - (2) Neuerungen auf Sekundärebene rechtlicher Vaterschaft **215**
  - b) Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **218**
    - aa) Mütterliche Abstammung **218**
    - bb) Väterliche Abstammung **219**
- G. Veränderungen des Abstammungsrechts seit 2002 **222**
- I. Gesellschaftliche Entwicklungen **223**
  - 1. Rollenbilder **223**
  - 2. Familiäre Lebensformen **224**

II. Naturwissenschaftliche Entwicklungen **227**

III. Rechtliche Entwicklungen **228**

1. Entwicklungen in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft **228**

a) Familienrechtliche Debatten **228**

b) Rechtsprechung **232**

2. Änderungen seit 2002 **238**

a) Anfechtungsausschluss nach künstlicher Insemination **239**

b) Anfechtungsrecht für den biologischen Vater **240**

c) Isoliertes Abstammungsfeststellungsverfahren **242**

d) Behördliches Anfechtungsrecht und prozessuale Änderungen **244**

e) Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **246**

H. Zusammenführende Beobachtung **249**

I. Kontinuum der Biologisierung **250**

II. Bedeutungsverlust des Statusprinzips **251**

III. Bedeutungsgewinn des Unitätsprinzips **252**

IV. Bedeutungsgewinn des Intentionsprinzips und des Kindeswillens **253**

V. Bedeutungsgewinn des Prinzips gleichberechtigter Elternrechte **255**

VI. Einzug des Prinzips der sozialen Zuordnung **257**

VII. Einzug des Kindeswohlprinzips **257**

4. Teil **259**

Entwicklungskräfte **259**

A. Innerrechtliche Entwicklungskräfte **259**

I. Konstitutionalisierung **260**

1. Wahrnehmung der Weimarer Reichsverfassung **260**

2. Wahrnehmung des Grundgesetzes **261**

3. Wahrnehmung internationaler Abkommen **263**

4. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien **264**

II. Grundrechte und EMRK in ihrer Ausdeutung durch das *BVerfG* und den *EGMR* **264**

1. Wahrnehmung der Entscheidungen durch das *BVerfG* und den *EGMR* **265**

2. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien	269
III. Ausländische Rechtsordnungen	270
1. Wahrnehmung ausländischer Entwicklungen	270
2. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien	271
IV. Rechtswissenschaft und Rechtsprechung	271
1. Wahrnehmung von Rechtswissenschaft und Rechtsprechung	271
2. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien	273
V. Gesetzgebung	274
VI. Zwischenergebnis	275
B. Außerrechtliche Entwicklungskräfte	276
I. Gesellschaftliche Umschwünge	276
1. Wahrnehmung veränderter Rollenbilder	277
2. Wahrnehmung veränderter Familienstrukturen	281
3. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien	282
II. Neue Methoden der Naturwissenschaft	283
1. Wahrnehmung neuer Methoden der Vaterschaftsbegutachtung	284
2. Wahrnehmung neuer Methoden der Reproduktionsmedizin	286
3. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien	287
III. Neue Erkenntnisse der Entwicklungspsychologie	288
1. Wahrnehmung des sozialwissenschaftlichen Interesses für die Väter	288
2. Wahrnehmung der Kinderpsychologie	290
3. Auswirkungen auf die Abstammungsprinzipien	292
IV. Zwischenergebnis	292
C. Zusammenführungen und Ergebnisse	294
I. Entwicklungskräfte innerhalb der mütterlichen Abstammung	294
II. Entwicklungskräfte innerhalb der väterlichen Abstammung	294
III. Ergebnisse	296
Literaturverzeichnis	297
Abkürzungsverzeichnis	336

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Jahr 2018 von der Bucerius Law School in Hamburg – Hochschule für Rechtswissenschaft – als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 2. Oktober 2019 statt. Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand von Oktober 2018.

Die Arbeit ist während meiner Tätigkeit am Lehrstuhl meiner Doktormutter, Frau Professorin Dr. Anne Röthel entstanden. Ihr danke ich ganz herzlich für die umfassende Betreuung der Dissertation und für die zügige Erstellung des Erstgutachtens. Ihre stete Gesprächsbereitschaft und ihre kritischen Anmerkungen waren von unschätzbarem Wert für das Gelingen der Dissertation.

Bedanken möchte ich mich überdies bei Frau Professorin Dr. Dr. h.c. mult. Katharina Boele-Woelki für die Übernahme und die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Weiterhin danke ich dem Wolfgang Metzner Verlag sowie den Herausgebern dieser Schriftenreihe für die freundliche Aufnahme meiner Dissertation.

Bedanken möchte ich mich auch ganz besonders bei all denjenigen, die mich während der Erstellung dieser Arbeit unterstützt haben, für ihr stetes Interesse, ihre Diskussionsbereitschaft, ihren bedingungslosen Rückhalt und ihren geduldigen Zuspruch.

Meinen Eltern, Annette und Ulrich Brock, danke ich von ganzem Herzen für ihre uneingeschränkte Unterstützung und Förderung in den letzten Jahren. Hierdurch haben sie mir nicht nur die Basis für meine persönliche und berufliche Entwicklung ermöglicht; durch ihren steten Rückhalt, ihre Zuversicht und ihren unermüdlichen Zuspruch haben auch sie entscheidend zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen.

Ann-Cathrin Brock, November 2019

# 1. Teil

## Einleitung

### A. Problemaufriss

Unter welchen Voraussetzungen die Zuordnung rechtlicher Elternschaft erfolgt, ist die zentrale Frage, mit der sich die Regelungen des Abstammungsrechts (§§ 1591 ff. BGB) beschäftigen. Ihre Beantwortung entscheidet über wesentliche Fragen im Leben eines Kindes und stellt zugleich die rechtliche Anknüpfung dafür dar, mit wem ein Kind sein Leben verbringt, wer Verantwortung für es übernehmen muss, von wem es Unterhalt bekommt und wen es beerben wird.

Die Zuordnung rechtlicher Elternschaft folgt Prinzipien, die durch die Wahl der gesetzlichen Anknüpfungspunkte bestimmt werden. Diese Anknüpfung, also die Voraussetzungen, unter denen ein Kind einer bestimmten Frau als rechtlicher Mutter und einem bestimmten Mann als rechtllichem Vater zugeordnet wird, haben sich seit der Entstehung des BGB verändert. Änderungen der abstammungsrechtlichen Regelungen hatten zwangsläufig Wandlungen der Abstammungsprinzipien zur Folge, welche ganz unterschiedlicher Natur sein und in Gestalt einer Akzentverlagerung, Ausbalancierung oder einer Neubildung auftauchen können. Einige Abstammungsprinzipien waren schon zur Zeit der Entstehung des BGB angelegt, andere haben sich erst im Verlauf der Entwicklung herausgebildet. In der Ursprungsfassung des BGB wurde etwa hinsichtlich der Frage, wer Mutter oder Vater im Rechtsinne war, zwischen der ehelichen und der nichtehelichen Geburt unterschieden. Eine vollwirksame Verwandtschaft im Rechtsinne lag nur dann vor, wenn die Abstammung eine eheliche war. Im Unterschied dazu fehlt es dem geltenden Abstammungsrecht an einer derartigen Aufspaltung. Ausgangspunkt und grundlegendes Prinzip der rechtlichen Elternschaft von 1900 war damit eine am (ehelichen) Status orientierte rechtliche Abstammung, von der im Verlauf der Jahre bis in das geltende Abstammungsrecht zunehmend Abstand genommen wurde.

Die Ursachen für die Wandlungen der Abstammungsprinzipien liegen auf verschiedenen Ebenen. Zu Veränderungen des Abstammungsrechts führten neben den vielfältigen Umorientierungen innerhalb der Familien- und Geschlechterver-

hältnisse und den naturwissenschaftlichen Erkenntnismöglichkeiten auch der Einfluss der einfach- und verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung und des geschriebenen Rechts. Familienkonstellationen wurden und werden vielfältiger, immer weniger Kinder werden in eine Ehe hineingeboren, es gibt alleinerziehende Eltern und „Regenbogenfamilien“ mit Kinderwunsch. Durch naturwissenschaftliche Errungenschaften ist die biologische Vaterschaft heute einfach und sicher nachweisbar, Beweisprobleme bei der Feststellung des biologischen Vaters sind damit ausgeräumt. Es entwickelten sich neue Methoden in der Reproduktionsmedizin, namentlich die Samen- und die Eizellenspende. Immer häufiger tritt das Auseinanderfallen von biologischer, genetischer und sozialer Elternschaft als neues Problem bei der Zuordnung rechtlicher Elternschaft auf. Schließlich haben neue Rechtspositionen, wie das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung, das Kräfteverhältnis innerhalb der Abstammungsprinzipien verschoben.

## **B. Zuschnitt der Fragestellung**

Angesichts der zentralen Bedeutung, die der rechtlichen Abstammung für das Leben eines jeden Menschen zukommt, besteht ein besonderes Bedürfnis für eine vertiefte Auseinandersetzung mit ihrer gesetzlichen Ausgestaltung, ihren zugrundeliegenden Prinzipien sowie ihrer historischen Entwicklung. Anliegen der vorliegenden Arbeit ist es, einen Beitrag zur Systematisierung und Analyse der einzelnen Entwicklungen und Wandlungen zu schaffen und aufzuzeigen, welche inner- und außerrechtlichen Entwicklungskräfte für ihre Veränderungen verantwortlich waren.

Bislang existiert noch keine umfassende rechtswissenschaftlich-fundierte Auseinandersetzung mit dieser Thematik. Einzelne Monographien haben das Thema in der jüngeren Zeit indes ausschnittsweise beleuchtet. Zuletzt hat *Schröder* mit ihrer Dissertation die geltenden Abstammungsprinzipien und die historische Entwicklung des Abstammungsrechts untersucht.<sup>1</sup> Sie widmet sich jedoch im Kern der Fragestellung, inwieweit der biologische Vater benachteiligt wird, ob eine Benachteiligung gerechtfertigt ist und ob seine Stellung im Abstammungsrecht verändert werden sollte. Auch *Luh* hat mit ihrer Dissertation einen Blick auf die geltenden Abstammungsprinzipien und ihre historische Entwicklung geworfen.<sup>2</sup> Sie fokussiert ihre Untersuchung jedoch auf die Unterbreitung eines Reformvorschlags, der das Abstammungsrecht den Vorgaben des *BVerfG* anpasst und ein

---

<sup>1</sup> *Schröder*, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft?, 2015.

<sup>2</sup> *Luh*, Die Prinzipien des Abstammungsrechts, 2008.

ausgewogenes Verhältnis zwischen rechtlicher und biologischer Elternschaft herstellt. Eine weitergehende Analyse der geltenden Abstammungsprinzipien, der Auswirkungen abstammungsrechtlicher Veränderungen auf die Abstammungsprinzipien und ihren zugrundeliegenden inner- und außerrechtlichen Entwicklungskräften fehlt jedoch in beiden Arbeiten.

Eine Darstellung einiger inner- und außerrechtlicher Entwicklungen im Familienrecht findet sich bei *Dieckmann*.<sup>3</sup> Im Rahmen ihrer Untersuchung der familienrechtlichen Reformen seit Inkrafttreten des BGB nimmt die Autorin zwar u.a. die gesellschaftlichen Wandlungen in den Blick. Im Kern geht es ihr allerdings um solche Entwicklungen und familienrechtliche Reformen, die die Stellung des „nur“-biologischen Vaters betreffen. Insbesondere arbeitet die Autorin auch Reformen im Recht der elterlichen Sorge und im Umgangsrecht auf. Eine Darstellung der Entwicklung der mütterlichen Abstammung und anderer außerrechtlicher Entwicklungen fehlt.

Vor diesem Hintergrund stellt die vorliegende Arbeit anknüpfend an die erwähnten Vorleistungen insbesondere eine Analyse der Auswirkungen der abstammungsrechtlichen Änderungen auf die Abstammungsprinzipien seit Inkrafttreten des BGB dar. Ziel ist einerseits die umfassende Darstellung des geltenden Abstammungsrechts mit seinen zugrundeliegenden Abstammungsprinzipien. Andererseits sollen im Rahmen einer historischen Analyse des Abstammungsrechts und weiterer inner- und außerrechtlicher Entwicklungen die Wandlungen der Abstammungsprinzipien dargestellt werden. Hierbei wird sowohl die rechts- als auch die sozialwissenschaftliche Literatur berücksichtigt und ausgewertet. Anschließend soll untersucht werden, welche der Entwicklungskräfte für die Veränderungen der Abstammungsprinzipien verantwortlich waren.

Die Arbeit kann dabei nicht sämtliche Rechtsfragen behandeln, die sich in dem ausgezeigten Themenkomplex ergeben. Nicht Gegenstand der Untersuchung ist die vertiefte Auseinandersetzung mit rechtsvergleichenden Aspekten, weil das Erkenntnisinteresse der Arbeit im deutschen Abstammungsrecht liegt.

---

<sup>3</sup> *Dieckmann*, Die rechtliche Stellung des lediglich biologischen Vaters im Wandel des gesellschaftlichen Familienbildes, 2013.

## C. Gang der Untersuchung

In der Betrachtung der Frage, inwieweit sich die Abstammungsprinzipien entwickelt und gewandelt haben, sind neben den gegenwärtigen gesetzlichen Regelungen die rechtshistorischen Grundlagen und die Entwicklungskräfte der Abstammungsprinzipien in den Blick zu nehmen.

Die Arbeit widmet sich zunächst der Ausgestaltung des geltenden Abstammungsrechts (2. Teil). Im Rahmen einer Darstellung der wesentlichen Prinzipien des geltenden Abstammungsrechts (A.) werden in einem ersten Schritt die möglichen Anknüpfungspunkte rechtlicher Mutter- und Vaterschaft erläutert (I.). Sodann folgt eine Klärung der Frage, ob rechtliche Elternschaft biologischen, genetischen, sozialen oder voluntativ geprägten Prinzipien folgt, ob das Kindeswohlprinzip oder das Prinzip gleichberechtigter Elternrechte eine Rolle spielen und aus welchen Beweggründen heraus diese Zuordnungen erfolgten (II.). Schließen wird die Untersuchung mit einer Zusammenführung der gewonnenen Erkenntnisse (B.).

Im darauf folgenden Abschnitt der Arbeit (3. Teil) wird erörtert, wie sich die Abstammungsprinzipien seit der Entstehung des BGB entwickelt haben. Zunächst wird im Rahmen einer Bestandsaufnahme (A.) der Blick auf die Regelungen des Abstammungsrechts von 1900 gelegt. Dabei wird sich zeigen, dass das Abstammungsrecht der Ursprungsfassung des BGB im Wesentlichen von fünf Abstammungsprinzipien geprägt war. Auf Grundlage dessen wird dann die Entwicklung der Abstammungsprinzipien von der Weimarer Zeit (B.) über die Zeit des Nationalsozialismus (C.), die Nachkriegszeit in der Bundesrepublik (D.) und in der Deutschen Demokratischen Republik (E.) sowie die Zeit nach der Wiedervereinigung (F.) bis hin zu jüngsten Entwicklungen (G.) herausgearbeitet. Dazu werden zunächst die gesellschaftlichen, naturwissenschaftlichen und rechtlichen Entwicklungen mit Blick auf die abstammungsrechtlich relevanten Wandlungen dargestellt. Im Anschluss daran werden die abstammungsrechtlichen Änderungen der jeweiligen Epoche beleuchtet. Die Abschnitte enden mit einer Bestimmung der Auswirkungen der rechtlichen Änderungen auf die Abstammungsprinzipien. Ergebnis der Untersuchung wird sein, dass sich die Abstammungsprinzipien seit der Entstehung des BGB gewandelt haben. Es bildeten sich einerseits neue Prinzipien heraus, andererseits kam es zu einem Bedeutungsverlust bzw. -anstieg etablierter Prinzipien. Auf Grundlage der zuvor dargestellten inner- und außerrechtlichen Entwicklungen wird die Arbeit mit der Klärung der Frage schließen, inwiefern diese für die jeweiligen Prinzipienwandlungen maßgeblich waren (4. Teil).

## D. Begriffsbestimmungen

Die begriffliche Vorklärung der hier verwendeten Begriffe, namentlich des „Prinzips“ (I.) und der Abstammung (II.), sowie der aufgrund der vorliegenden Thematik notwendigen Differenzierung der einzelnen Elternschafts-Facetten (III.) von rechtlicher (1.), biologischer (2.), „nur-genetischer“ (3.), „natürlicher“ (4.) und „leiblicher“ (5.) Elternschaft versteht sich als sprachliche Festlegung und bezieht sich lediglich auf die Verwendung in dieser Arbeit.

### I. Prinzip

Prinzip (lat. principium = Anfang) bedeutet allgemein genommen den Anfang, den Ursprung, die Grundlage oder die Voraussetzung einer Sache.<sup>4</sup> Im engeren Sinne beschreibt der Begriff einen ersten Grundsatz, der dem Beweis nicht zugänglich ist.<sup>5</sup> Die Entwicklung der neueren (Rechts-)Prinzipiendiskussionen geht bis an das Ende des 19. Jahrhunderts zurück.<sup>6</sup> Im angloamerikanischen Rechtskreis werden Prinzipien zumindest seit *Oliver Wendell Holmes* diskutiert, der Prinzipien in seinem Hauptwerk aus dem Jahr 1881 als die hinter Rechtsprechung und Gesetzgebung stehenden Leitgedanken versteht.<sup>7</sup> In der deutschen Tradition findet sich eine Auseinandersetzung etwa bei *Josef Esser*, der Prinzipien primär als Ausdruck positiver Wertentscheidungen beschreibt.<sup>8</sup> *Franz Bydlinski* spricht von „Gesetzeszwecken [...] als Prinzipien [...] von Miniformat“.<sup>9</sup> *Robert Alexy* versteht Prinzipien demgegenüber als Optimierungsgebote.<sup>10</sup> Deren Besonderheit ergebe sich daraus, dass sich die Frage ihrer Verwirklichung nur in Abhängigkeit von rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten beantworten lässt – sie bilden das Maß der optimalen Erfüllung.<sup>11</sup>

---

<sup>4</sup> *Kirchner/Michaelis*, Wörterbuch der Philosophischen Grundbegriffe, 1911, S. 731.

<sup>5</sup> *Kirchner/Michaelis*, Wörterbuch der Philosophischen Grundbegriffe, 1911, S. 731.

<sup>6</sup> Für eine ausführliche Darstellung der Geschichte des Rechtsprinzipienbegriffs vgl. *Heinold*, Die Prinzipientheorie bei Ronald Dworkin und Robert Alexy, 2011, S. 31 ff.

<sup>7</sup> Zur Einführung neuer Prinzipien als „geheime Wurzel der Rechtsprechung“ aufgrund ihrer Einschätzung als für die Gemeinschaft erforderliche Ziele, vgl. *Holmes*, *The Common Law*, 1881, S. 35.

<sup>8</sup> *Esser*, Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, 1964, S. 197.

<sup>9</sup> Trotzdem hält er den Gesetzeszweck nicht für ein Prinzip, sondern für einen Typus zwischen Regel und Prinzip, vgl. *Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze, 1988, S. 123 f.

<sup>10</sup> Zum Begriff des Rechtsprinzips nach Robert Alexy vgl. *Alexy*, in: *Krawietz/Kazimierz/Peczenik/Schwamm* (Hrsg.), Argumentation und Hermeneutik in der Jurisprudenz, 1979, S. 59, 79 ff.; ders., Theorie der Grundrechte, 1994, S. 75 ff.

<sup>11</sup> *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 1994, S. 75. Alexy geht davon aus, dass es sich bei Prinzipien um eine eigene Normenkategorie handelt (strenge Trennungsthese), vgl. *Alexy*, in: *Krawietz/Kazimierz/Peczenik/Schwamm* (Hrsg.), Argumentation und Hermeneutik in der Jurisprudenz, 1979, S. 59, 64 f.

Die folgende Arbeit möchte unter Zugrundelegung dieser Definitionen unter einem (Abstammungs-) Prinzip eine normative Leitidee verstehen, bezüglich derer der Anspruch erhoben wird, dass ihr Inhalt innerhalb der Zuordnung rechtlicher Elternschaft in einem relativ hohen Maß realisiert wird. Dabei ergibt sich die mögliche Realisierung aus dem Verhältnis zu den rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten unter Berücksichtigung gleichrangiger Prinzipien.

## II. Abstammung und Verwandtschaft i.S.d. § 1589 BGB

Unter dem Begriff der „Abstammung“ ist die rechtliche Zuordnung eines Kindes zu seinen Eltern i.S.d. §§ 1591 ff. BGB zu verstehen, die ihrerseits Verwandtschaft i.S.d. § 1589 BGB begründet.<sup>12</sup> Als statusrechtliches Rechtsverhältnis entfaltet „Abstammung“ i.S.d. §§ 1591 ff. BGB in unterschiedlichen Rechtsgebieten wie im Sorge-, Umgangs- und Erbrecht oder im Staatsangehörigkeitsrecht eine Reihe von Rechtsfolgen.<sup>13</sup> „Abstammung“ ist damit nicht als ein rein biologisch-genetisches Faktum anzusehen.<sup>14</sup> Das *BVerfG* sieht in ihr einen der „konstitutiven Faktoren“ der menschlichen Individualität.<sup>15</sup> In ihr wurzelt das „natürliche“ Pflege- und Erziehungsrecht der Eltern (Art. 6 Abs. 2 GG), das die Entwicklung des Kindes zur seelischen Eigenständigkeit und zu selbstverantwortlichem Handeln in der Gesellschaft fördern soll.<sup>16</sup>

Dem Verwandtschaftsbegriff des § 1589 BGB liegt die sogenannte „Blutsverwandtschaft“ zugrunde.<sup>17</sup> Gemeint ist die Verwandtschaft, die auf der durch Erzeugung begründete Übertragung des Blutes von den Eltern auf das Kind, also die

---

<sup>12</sup> Coester, FamRZ 1995, 1245, 1246; Coester-Waltjen, Jura 1998, 436, 437; dies., Jura 2009, 427, 427; Dethloff, Familienrecht, 2015, § 10 Rn. 1; Staudinger/Rauscher, 2011, Vorbem zu §§ 1591 ff. Rn. 1; Wanitzek, Rechtliche Elternschaft bei medizinisch unterstützter Fortpflanzung, 2002, S. 26; BMJV, Arbeitskreis Abstammungsrecht, 2017, S. 17.

<sup>13</sup> So knüpfen etwa die elterliche Sorge (§§ 1626 ff. BGB), das Namensrecht (§§ 1616 ff. BGB) und der Verwandtenunterhalt (§§ 1601 ff. BGB, insbesondere Kindesunterhalt und Elternunterhalt) sowie das Umgangsrecht (§ 1684 BGB) an die rechtliche Abstammung bzw. an die daraus folgende rechtliche Verwandtschaft (§§ 1589 f. BGB) an. Darüber hinaus beruhen das gesetzliche Erbrecht und das Pflichtteilsrecht auf der abstammungsrechtlichen Zuordnung (§§ 1924 ff. BGB). Auch richtet sich der Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit eines Kindes nach der Staatsangehörigkeit oder dem Aufenthaltsstatus der rechtlichen Eltern (§ 4 StAG).

<sup>14</sup> Wanitzek, Rechtliche Elternschaft bei medizinisch unterstützter Fortpflanzung, 2002, S. 26.

<sup>15</sup> BVerfGE 79, 256, 268.

<sup>16</sup> BVerfGE 80, 81, 89.

<sup>17</sup> So ähnlich schon Motive I, S. 65: „natürliche Verwandtschaft“ ist „Blutsgemeinschaft“; Erman/Hammermann, 2017, § 1589 Rn. 1; Staudinger/Rauscher, 2011, § 1589 Rn. 1; Vaskovic, in: Schwab/Vaskovic (Hrsg.), Pluralisierung von Elternschaft und Kindschaft, 2011, S. 11, 15; MünchKommBGB/Wellenhofer, 2017, § 1589 Rn. 1; Palandt/Brudermüller, 2017, Einf v § 1589 Rn. 1.

biologisch-genetische Herkunft zwischen mindestens zwei Personen, basiert.<sup>18</sup> Der Begriff deckt sich mit dem der „leiblichen Verwandten“ (§§ 1764 Abs. 3, 1770 Abs. 3 BGB) und umfasst die der „leiblichen Eltern“ (§§ 1764 Abs. 4, 1925 Abs. 4 BGB) sowie des „leiblichen Elternteils“ (§ 1763 Abs. 3a BGB).<sup>19</sup> Blutsverwandt mit einem Kind sind also neben dem Samenspender die Geburtsmutter und auch die genetische Mutter.

### III. Elternschaft

Die der Arbeit zugrundeliegende Thematik macht eine Differenzierung der verschiedenen Elternschafts-Facetten notwendig, weshalb im Folgenden zwischen vier Formen der Elternschaft unterschieden wird: der genetischen, der biologischen, der sozialen und der rechtlichen Elternschaft, dies sowohl im Hinblick auf die Vater- als auch auf die Mutterschaft. Darüber hinaus lassen sich den Gesetzestexten sowie der Rechtsprechung des *BGH* und des *BVerfG* historisch bedingt die Begriffe der „natürlichen“ und der „leiblichen“ Elternschaft finden. Da in der folgenden Thematik eine Bezugnahme auf Gesetzestext und Rechtsprechung erfolgt, erscheint eine begriffliche Festlegung an dieser Stelle zwingend.

#### 1. Rechtliche Elternschaft

Das BGB verwendet die Begriffe „Mutter“ und „Vater“ bzw. „Mutterschaft“ und „Vaterschaft“ im Rechtssinne.<sup>20</sup> Rechtliche Mutter ist nach § 1591 BGB die Frau, die das Kind geboren hat. Auf eine sozial-affektive Beziehung zwischen Mutter und Kind oder eine Willenserklärung der Mutter kommt es darüber hinaus nicht an.<sup>21</sup> Rechtlicher Vater ist demgegenüber der Mann, der im Zeitpunkt der Geburt des Kindes mit dessen Mutter verheiratet ist (§ 1592 Nr. 1 BGB), der die Vaterschaft anerkannt hat (§ 1592 Nr. 2 BGB) oder dessen Vaterschaft gerichtlich festgestellt worden ist (§ 1592 Nr. 3 BGB). Diese Festlegung setzt nicht in allen Fällen eine biologische Verbundenheit zwischen Mann und Kind voraus. Ebenso wenig ist eine soziale Beziehung zwischen Vater und Kind für die rechtliche Vater-

---

<sup>18</sup> MünchKommBGB/*Wellenhofer*, 2017, § 1589 BGB Rn. 1. So auch schon *Roquette*, Das Recht des unehelichen Kindes, 1943, S. 12.

<sup>19</sup> *Staudinger/Rauscher*, 2011, § 1589 Rn. 1. Zum Begriff der leiblichen Eltern noch unter 1.Teil.D.III.5.

<sup>20</sup> *Muscheler*, Familienrecht, 2017, § 32 Rn. 515.

<sup>21</sup> *Gernhuber/Coester-Waljen*, Familienrecht, 2010, § 51 Rn. 4 und 5, dazu noch ausführlich unter 2.Teil.A.II.1.a)aa).

Kind-Zuordnung ausschlaggebend.<sup>22</sup> Als rechtlicher Vater kann außerdem der sogenannte „Scheinvater“ eingestuft werden. Unter den Begriff wird derjenige Mann gefasst, der zwar nach einem der Zuordnungstatbestände des § 1592 BGB (für einen gewissen Zeitraum)<sup>23</sup> rechtlicher, aber nicht biologischer Vater des Kindes ist.<sup>24</sup>

Rechtliche Elternschaft liegt darüber hinaus in den Fällen der Adoption (§§ 1741 ff. BGB) vor. Da die Regelungen jedoch außerhalb des Abstammungsrechts liegen, bleiben sie hier unbehandelt. Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass rechtliche Mutter die durch § 1591 BGB festgelegte Frau und rechtlicher Vater derjenige Mann ist, der einen der Zuordnungstatbestände des § 1592 BGB erfüllt.<sup>25</sup> Dabei spielt es grundsätzlich keine Rolle, ob die Frau genetische oder soziale Mutter oder der Mann biologischer oder sozialer Vater des Kindes ist.

## 2. Biologische Elternschaft

Unter biologischer Elternschaft ist die durch Zeugung und Geburt vermittelte Mutter oder der dadurch vermittelte Vater zu verstehen. Biologische Mutter eines Kindes ist danach die Frau, die das Kind ausgetragen und geboren hat;<sup>26</sup> biologischer Vater der Mann, von dem der Samen stammt und der das Kind gezeugt hat. Der biologische Vater muss nicht rechtlicher Vater sein,<sup>27</sup> während die biologische Mutter immer auch Mutter im Rechtssinne ist (vgl. § 1591 BGB).

## 3. Genetische Elternschaft, Ersatz- und Leihmutterschaft

Die Entwicklung der Methoden der Fortpflanzungsmedizin<sup>28</sup> macht es notwendig, zwischen der biologischen und der genetischen Elternschaft zu differenzieren. Der Begriff der genetischen Eltern- bzw. Mutter- oder Vaterschaft reduziert

---

<sup>22</sup> Hierzu noch im Einzelnen unter 2. Teil.

<sup>23</sup> *Luh*, Die Prinzipien des Abstammungsrechts, 2008, S. 3; *Schröder*, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft?, 2015, S. 8.

<sup>24</sup> *MünchKommBGB/Wellenhofer*, 2017, § 1598a Rn. 66; *Jacobi*, Unterhaltsregreß des Scheinvaters, 2005, S. 1.

<sup>25</sup> *Schumann*, in: Rosenau (Hrsg.), Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizingesetz für Deutschland, 2012, S. 155, 158.

<sup>26</sup> *Vaskovics*, in: Schwab/Vaskovics (Hrsg.), Pluralisierung von Elternschaft und Kindschaft, 2011, S. 11, 15; zum Begriff der biologischen Mutterschaft auch: *Thomale*, Mietmutterschaft, 2015, S. 1.

<sup>27</sup> *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht, 2010, § 52 Rn. 20.

<sup>28</sup> In der Reproduktionsmedizin können verschiedene Formen assistierter Fortpflanzung unterschieden werden: die homologe und die heterologe Befruchtung, die Eizell- oder Embryonenspende und im weiten Sinne die Leihmutterschaft. Die Verfahren der Fortpflanzungsmedizin umfassen Vorgänge, bei denen nur die Be-

den Mann bzw. die Frau, in Abgrenzung zur biologischen Elternschaft, auf eine genetische Verbindung mit dem Kind.<sup>29</sup> „Nur“-genetische Eltern sind folglich die Frau und der Mann, aus deren Keimzellen sich das Kind gebildet hat: „nur“-genetische Mutter ist also diejenige Frau, von der die Eizelle stammt, die das Kind aber nicht austrägt;<sup>30</sup> „nur“-genetischer Vater ist der Mann, von dem der Samen stammt, aus dem sich der Fötus entwickelt<sup>31</sup>, der aber sonst nicht körperlich an dem Zeugungsvorgang beteiligt ist.<sup>32</sup> Während die Fälle einer „nur“-genetischen Mutterschaft bei der sogenannten Leihmutterschaft auftreten können,<sup>33</sup> gibt es eine „nur“-biologische Vaterschaft eines Mannes nicht.<sup>34</sup> Biologischer Vater ist notwendigerweise derjenige Mann, der beim Zeugungsprozess beteiligt war *und* von dem auch das Erbgut stammt, sodass die Begriffe der genetischen und biologischen Vaterschaft synonym sind.

#### a) Ersatzmutterschaft

Die Ersatzmutter spendet ein Ei und trägt ihr genetisch eigenes Kind nach natürlicher oder künstlicher<sup>35</sup> Befruchtung aus. Das Kind wird nach der Geburt entsprechend einer vor Insemination getroffenen Vereinbarung Dritten, den sogenannten „Wunscheltern“<sup>36</sup>, übergeben.<sup>37</sup> Der Samen stammt dabei in der Regel

---

förderung der Samenflüssigkeit künstlich erfolgt („künstliche Insemination“). Darüber hinaus können sowohl Ei- als auch Samenzelle in den Eileiter eingeführt werden, wobei zwischen einer intrakorporalen und einer vor dem Einführen vollzogenen extrakorporalen („in-vitro“) Befruchtung unterschieden wird. Jede dieser künstlichen Fortpflanzungsmethoden kann mit dem Samen eines Wunschvaters („homolog“) oder mit dem eines Samenspenders („heterolog“) erfolgen. Auch eine Eispende ist möglich. Zu den Methoden der Reproduktionsmedizin eingehend etwa Staudinger/Rauscher, 2011, § 1591 Rn. 1a-4; Dethloff, Familienrecht, 2015, § 10 Rn. 71; im Einzelnen Winter, in: Bernat (Hrsg.), Lebensbeginn durch Menschenhand, 1985, S. 41, 41 ff.

<sup>29</sup> Zum Begriff des genetischen Vaters siehe Wellenhofer, FamRZ 2003, 1889, 1890; Schröder, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft?, 2015, S. 5; vgl. auch Dethloff, Familienrecht, 2015, § 10 Rn. 71.

<sup>30</sup> Thomale, Mietmutterschaft, 2015, S. 1; Schröder, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft?, 2015, S. 5.

<sup>31</sup> Schumann, in: Rosenau (Hrsg.), Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizingesetz für Deutschland, 2012, S. 155, 158.

<sup>32</sup> Schröder, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft, 2015, S. 6.

<sup>33</sup> Zum Begriff der Leihmutter vgl. noch unter D.III.3.b).

<sup>34</sup> Schröder, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft, 2015, S. 6.

<sup>35</sup> Dazu OLG Hamm, NJW 1986, 781, 781.

<sup>36</sup> Coester-Waltjen, Gutachten B zum 56. Deutschen Juristentag, 1986, B 13; das Gesetz verwendet in § 13b S. 1 AdVermiG, gleichbedeutend, den Begriff der „Bestelleltern“.

<sup>37</sup> Büttner, FamRZ 1997, 464, 466 (Fn. 23); Coester, in: Mansel/Pfeiffer/Kronke/Kohler/Hausmann (Hrsg.), Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 1243, 1243; Kaiser, in: Schwab/Vaskovics (Hrsg.), Pluralisierung von Elternschaft und Kindschaft, 2011, S. 239, 241; Dethloff, Familienrecht, 2015, § 10 Rn. 71.

von dem Wunschvater.<sup>38</sup> Die Ersatzmutter ist genetische und biologische Mutter des Kindes. Das deutsche Recht kennt zwei Legaldefinitionen, die jedoch nicht vollständig übereinstimmen. Hier bestimmt § 1 Abs. 1 Nr. 7 EschG als Ersatzmutter die „Frau, welche bereit ist, ihr Kind nach der Geburt Dritten auf Dauer zu überlassen“. § 13a AdoptVermG fordert ausdrücklicher, dass die Bereitschaft „auf Grund einer Vereinbarung“ vorliegen muss. Der Sache nach besteht aber kein Unterschied: Mit „Vereinbarung“ ist nicht ein (ohnehin nicht wirksamer) Vertrag gemeint, es genügt auch eine erklärte „tatsächliche Bereitschaft“.<sup>39</sup> Nach beiden Definitionen ist folglich die Bereitschaft der Frau maßgeblich, ihr Kind nach der Geburt auf Dauer einem Dritten zu überlassen.<sup>40</sup>

## b) Leihmutterschaft

Unter einer Leihmutter ist eine Frau zu verstehen, die einen genetisch fremden Embryo<sup>41</sup> austrägt und das Kind nach der Geburt entsprechend einer Vereinbarung vor der Insemination den Wunscheltern übergibt.<sup>42</sup> Im Unterschied zur Ersatzmutterschaft ist die Wunschmutter hier also Eizellen- oder Embryonenspenderin und somit genetische Mutter des Kindes.<sup>43</sup> Demgegenüber ist die Leihmutter als Geburtsmutter biologische und damit rechtliche Mutter des Kindes. Der Gesetzgeber kennt den Begriff der Leihmutter nicht, sondern behandelt ihn als einen Unterfall der in § 1 Abs. 1 Nr. 7 EschG und § 13a AdVermiG legal definierten Ersatzmutterschaft.<sup>44</sup> Leihmutterschaftsvermittlungen sind nach §§ 13c, 13d AdVermiG untersagt.<sup>45</sup> Zudem verbietet § 1 Abs. 1 ESchG jede reproduktionsmedizinische Assistenz bei Leihmutterschaften. Nicht bestraft werden nach

---

<sup>38</sup> *Kaiser*, in: Schwab/Vaskovics (Hrsg.), Pluralisierung von Elternschaft und Kindschaft, 2011, S. 239, 241.

<sup>39</sup> *Coester*, in: Mansel/Pfeiffer/Kronke/Kohler/Hausmann (Hrsg.), Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 1243, 1244.

<sup>40</sup> *Wanitzek*, Rechtliche Elternschaft bei medizinisch unterstützter Fortpflanzung, 2002, S. 220.

<sup>41</sup> Der Wunschmutter wird ein Ei entnommen, welches dann mit dem Samen des Wunschvaters extrakorporal befruchtet und sodann einer anderen Frau, der Leihmutter, implantiert wird, vgl. *Muscheler*, Familienrecht, 2017, § 31 Rn. 526.

<sup>42</sup> *Muscheler*, Familienrecht, 2017, § 31 Rn. 526; *Kaiser*, in: Schwab/Vaskovics (Hrsg.), Pluralisierung von Elternschaft und Kindschaft, 2011, S. 239, 241; *Wellenhofer*, GuP 2014, 127, 129; *Staudinger/Sack/Seibl*, 2011, § 134 Rn. 226; *Büttner*, FamRZ 1997, 464, 466 (Fn. 23); *Dietrich*, Mutterschaft für Dritte, 1989, S. 4.

<sup>43</sup> *Diedrichsen*, NJW 1998, 1977, 1979; *Kollhosser*, JA 1985, 553, 556; *Schumacher*, FamRZ 1987, 313, 315; *Dethloff*, Familienrecht, 2015, § 10 Rn. 71.

<sup>44</sup> *Kaiser*, in: Schwab/Vaskovics (Hrsg.), Pluralisierung von Elternschaft und Kindschaft, 2011, 239, 241.

<sup>45</sup> Ein entgegen diesem Verbot geschlossener Vermittlungsvertrag ist jedenfalls nach § 134 BGB nichtig, vgl. *Coester-Waltjen*, FamRZ 1992, 369, 371; *Liermann*, MDR 1990, 857, 859 f.; *Coester*, in: Mansel/Pfeiffer/Kronke/Kohler/Hausmann (Hrsg.), Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 1243, 1251; *Staudinger/Sack*,