

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
Einleitung .....	1
1. Kapitel: Diversität und Vielfalt im Sachrecht – ein rechtsvergleichender Überblick .....	5
<i>A. Mutterschaft</i> .....	6
<i>B. Vaterschaft</i> .....	8
<i>C. Abstammung bei medizinisch assistierter Zeugung</i> .....	22
<i>D. Leihmutterchaft</i> .....	29
<i>E. Gleichgeschlechtliche Elternschaft</i> .....	40
<i>F. Abstammung von trans- und intergeschlechtlichen Personen</i> .....	50
<i>G. Mehrelternschaft</i> .....	54
2. Kapitel: Bestandsaufnahme zum geltenden Kollisionsrecht .....	59
<i>A. Abgrenzung zur verfahrensrechtlichen Anerkennung</i> .....	59
<i>B. Vorrangig zu beachtende Staatsverträge</i> .....	61
<i>C. Historische Betrachtung</i> .....	63
<i>D. Bestimmung des anwendbaren Rechts nach Art. 19 Abs. 1 EGBGB</i> ...	69
<i>E. Probleme bei der Anwendung von Art. 19 Abs. 1 EGBGB</i> .....	117
<i>F. Fazit: Reformbedürftigkeit des internationalen Abstammungsrechts</i> ..	191
3. Kapitel: Europarechtliche Verpflichtung zur Anerkennung von Abstammungsbeziehungen .....	195
<i>A. Sekundärrechtliche Anerkennungspflicht</i> .....	195

<i>B. Primärrechtliche Anerkennungspflicht aus Art. 21 Abs. 1 AEUV</i> . . . . .	196
<b>4. Kapitel: Bestrebungen auf europäischer und internationaler Ebene</b> . . . . .	227
<i>A. Vorhaben der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht</i> . . . . .	227
<i>B. Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung zum internationalen Abstammungsrecht</i> . . . . .	229
<i>C. Fazit</i> . . . . .	233
<b>5. Kapitel: Erarbeitung eines Reformvorschlags</b> . . . . .	235
<i>A. Anknüpfungsmomente</i> . . . . .	236
<i>B. Modelle</i> . . . . .	250
<i>C. Sonderanknüpfungen</i> . . . . .	275
<i>D. Renvoi</i> . . . . .	290
<i>E. Anpassung des Anfechtungsstatuts</i> . . . . .	296
<i>F. Ergebnis: Ausformulierter Gesetzesvorschlag</i> . . . . .	301
<b>Zusammenfassung der Ergebnisse</b> . . . . .	303
<b>Anhang</b> . . . . .	309
<b>Literaturverzeichnis</b> . . . . .	313
<b>Sachregister</b> . . . . .	337

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
Einleitung .....	1
1. Kapitel: Diversität und Vielfalt im Sachrecht – ein rechtsvergleichender Überblick .....	5
<i>A. Mutterschaft</i> .....	6
<i>B. Vaterschaft</i> .....	8
I. Vaterschaft kraft Gesetzes .....	9
1. Vaterschaftsvermutung des Ehemanns .....	9
2. Vaterschaftsvermutung des nichtehelichen Lebensgefährten .....	11
II. Vaterschaft kraft Anerkennung .....	11
III. Gerichtliche Feststellung .....	15
IV. Statusbesitz .....	17
V. Anfechtung der Vaterschaft .....	18
<i>C. Abstammung bei medizinisch assistierter Zeugung</i> .....	22
I. Abstammung bei künstlicher Befruchtung mittels Eizellen- und Samenspende .....	22
II. Vaterschaft bei postmortaler Insemination .....	26
<i>D. Leihmutterschaft</i> .....	29
I. Zulässigkeit der Leihmutterschaft .....	30
II. Abstammungsrechtliche Folgen .....	33
1. Zuordnung des Kindes zu den Wunscheltern kraft Gesetzes .....	34
2. Gerichtliche Übertragung der Elternstellung auf die Wunscheltern .....	36
3. Anwendung der allgemeinen Abstammungsregeln .....	38
<i>E. Gleichgeschlechtliche Elternschaft</i> .....	40
I. Co-Mutterschaft in Fällen von medizinisch assistierter Reproduktion .....	42

1. Abstammung aufgrund Zustimmung zur medizinisch assistierten Reproduktion . . . . .	42
2. Abstammung aufgrund Ehe, Anerkennung und gerichtlicher Feststellung . . . . .	44
II. Co-Mutterschaft unabhängig von der Art der Zeugung des Kindes . . . . .	46
III. Gleichgeschlechtliche Elternschaft infolge Leihmutterschaft . . . . .	49
<i>F. Abstammung von trans- und intergeschlechtlichen Personen . . . . .</i>	50
<i>G. Mehrelternschaft . . . . .</i>	54
2. Kapitel: Bestandsaufnahme zum geltenden Kollisionsrecht . . . . .	59
<i>A. Abgrenzung zur verfahrensrechtlichen Anerkennung . . . . .</i>	59
<i>B. Vorrangig zu beachtende Staatsverträge . . . . .</i>	61
<i>C. Historische Betrachtung . . . . .</i>	63
I. Rechtslage vor 1998 . . . . .	63
II. Rechtspolitischer Hintergrund der Reform . . . . .	67
<i>D. Bestimmung des anwendbaren Rechts nach Art. 19 Abs. 1 EGBGB . . . . .</i>	69
I. Anwendungsbereich und Qualifikationsfragen . . . . .	69
1. Abgrenzung zur Anfechtung – Vaterschaftsbeseitigende Anerkennungen . . . . .	70
2. Ausländische dem deutschen Recht unbekannte Abstammungszuordnungen . . . . .	72
3. Abstammung von Embryonen . . . . .	75
4. Feststellung der leiblichen Abstammung ohne statusrechtlichen Folgen . . . . .	77
II. Anknüpfungskriterien . . . . .	79
1. Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes . . . . .	79
a) Ältere Kinder . . . . .	82
b) Kleinkinder . . . . .	83
c) Der (erste) gewöhnliche Aufenthalt eines Neugeborenen . . . . .	84
aa) Relevanz der Frage . . . . .	84
bb) Meinungsstreit . . . . .	85
2. Heimatrecht der Eltern . . . . .	88
a) Mehrere potentielle Väter und Mütter . . . . .	88
b) Mehrstaater, Staatenlose und Flüchtlinge . . . . .	89
3. Ehwirkungsstatut der Mutter . . . . .	90
a) Anwendbarkeit: Vorliegen einer Ehe . . . . .	90
b) Objektives Ehwirkungsstatut . . . . .	91
c) Beschränkung auf die Abstammung von den Eheleuten . . . . .	93
d) Anwendbarkeit auf andere Lebensgemeinschaften . . . . .	93
4. Auswahlentscheidung nach dem Günstigkeitsprinzip . . . . .	95
III. Wandelbarkeit und die Folgen eines Statutenwechsels . . . . .	99
1. Statutenwechsel nach einer Abstammungsbegründung . . . . .	100

a) Einschränkung der Wandelbarkeit .....	102
b) Lösung über die Lehren zum Statutenwechsel .....	102
c) Zwischenergebnis .....	105
2. Statutenwechsel vor einer Abstammungsbegründung .....	105
3. Fazit und Bewertung der Wandelbarkeit .....	106
IV. Kumulative Berufung des Heimatrechts des Kindes für die Zustimmung zu einer Anerkennungserklärung nach Art. 23 EGBGB .....	109
1. Kumulative Anknüpfung nach Art. 23 S. 1 EGBGB .....	109
2. Hilfsweise Anwendung deutschen Rechts nach Art. 23 S. 2 EGBGB .....	113
V. Beachtung des <i>renvoi</i> .....	114
<i>E. Probleme bei der Anwendung von Art. 19 Abs. 1 EGBGB</i> .....	117
I. Konkurrierende Vaterschaften .....	117
1. Fallgruppen .....	118
a) Kollision von gesetzlicher Zuordnung und Anerkennung .....	118
b) Kollision zweier gesetzlicher Zuordnungen .....	119
c) Kollision zweier Anerkennungen .....	119
2. Verhältnis der Anknüpfungen zueinander: Alternative oder subsidiäre Anknüpfung .....	120
3. Notwendigkeit der Begrenzung auf einen Vater .....	122
4. Vorliegen konkurrierender Vaterschaften im Falle einer Anerkennungssperre? .....	123
5. Nacheinander entstehende Vaterschaften: Prioritätsprinzip .....	125
6. Gleichzeitig entstehende Vaterschaftszuweisungen .....	126
a) Relevanter Zeitpunkt für die Gleichzeitigkeit: Geburt oder Eintragung im Geburtenregister .....	126
b) Lösungsansätze .....	128
aa) Wahlrecht .....	128
bb) Übertragung der Wertungen der §§ 1591 ff. BGB ins Kollisionsrecht .....	129
cc) Wahrscheinlichste genetische Vater .....	130
dd) Soziale Elternschaft .....	132
ee) Rechtsordnung mit der engeren Verbindung .....	135
c) Streitentscheid .....	136
7. Fazit und Reformüberlegungen .....	139
II. Leihmutterschaft .....	140
1. Abgrenzung zur verfahrensrechtlichen Anerkennung .....	141
2. Kollisionsrechtliche Prüfung der Leihmutterschaft .....	144
a) Mutterschaft .....	144
b) Vaterschaft .....	148
c) <i>Ordre public</i> .....	149
d) Bewertung der derzeitigen Rechtslage und Reformbedarf .....	154
e) Lösungsansätze .....	157
3. Konkurrierende Mutter- und Vaterschaften bei Leihmutterschaft .....	160
III. Gleichgeschlechtliche Elternschaft, insbesondere Co-Mutterschaft .....	162
1. Co-Mutterschaft .....	162

a)	Keine Co-Mutterschaft bei Durchführung einer künstlichen Befruchtung eines deutschen Paares im Ausland . . . . .	163
b)	Keine Co-Mutterschaft, wenn nur das Heimatrecht der gebärenden Frau eine solche kennt . . . . .	166
c)	Co-Mutterschaft nach ausländischem Abstammungsstatut . . . . .	168
2.	<i>Ordre public</i> . . . . .	169
a)	Gleichgeschlechtlichkeit per se . . . . .	169
b)	Verdrängung des biologischen Vaters bei der Co-Mutterschaft . . . . .	170
3.	Konkurrierende Eltern-Kind-Zuweisungen . . . . .	172
4.	Fazit und Reformüberlegungen . . . . .	173
IV.	Mehrelternschaft . . . . .	174
1.	<i>Ordre public</i> . . . . .	175
2.	Konkurrenz zwischen einer Mehrelternschaft und einer Zwei-Elternschaft . . . . .	178
3.	Fazit . . . . .	179
V.	Missbräuchliche Anerkennungen . . . . .	179
1.	Deutscher materiell-rechtlicher Lösungsansatz . . . . .	179
2.	Kollisionsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit § 1597a BGB . . . . .	181
a)	Vaterschaftsanerkennung eines in Deutschland lebenden Kindes durch einen deutschen Mann . . . . .	181
b)	Vaterschaftsanerkennung durch einen ausländischen Mann und Vaterschaftsanerkennung eines im Ausland lebenden Kindes . . . . .	181
c)	Vaterschaftsanerkennung vor ausländischen Behörden . . . . .	184
3.	Fazit . . . . .	185
VI.	Auswirkung der alternativen Anknüpfung des Art. 19 Abs. 1 EGBGB auf das Anfechtungsstatut . . . . .	185
1.	Anknüpfung der Anfechtung nach Art. 20 EGBGB . . . . .	186
2.	Bewertung der Begünstigung der Anfechtung . . . . .	187
3.	Folgerung für eine Reform des Art. 19 Abs. 1 EGBGB . . . . .	190
F.	<i>Fazit: Reformbedürftigkeit des internationalen Abstammungsrechts</i> . . . . .	191
3.	Kapitel: Europarechtliche Verpflichtung zur Anerkennung von Abstammungsbeziehungen . . . . .	195
A.	<i>Sekundärrechtliche Anerkennungspflicht</i> . . . . .	195
B.	<i>Primärrechtliche Anerkennungspflicht aus Art. 21 Abs. 1 AEUV</i> . . . . .	196
I.	Rechtsprechung des EuGH zum Namensrecht . . . . .	197
1.	<i>Garcia Avello</i> . . . . .	197
2.	<i>Grunkin Paul</i> . . . . .	198
3.	<i>Sayn-Wittgenstein</i> . . . . .	198
4.	<i>Bogendorff von Wolfersdorff</i> . . . . .	199
5.	<i>Freitag</i> . . . . .	200
6.	Zusammenfassung . . . . .	200
II.	Weiterführung der Rechtsprechung auf die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Ehen – der Fall <i>Coman</i> . . . . .	202

III. Weiterführung der Rechtsprechung auf die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Elternschaften – der Fall <i>Pancharevo</i> . . . . .	203
1. Sachverhalt . . . . .	203
2. Die Entscheidung des EuGH . . . . .	204
3. Stellungnahme . . . . .	206
IV. Anerkennungspflicht eines Abstammungsverhältnisses für das gesamte Recht? . . . . .	207
1. Anwendbarkeit . . . . .	208
2. Beschränkung der Freizügigkeit . . . . .	208
3. Rechtfertigung . . . . .	210
a) Schwerwiegender Eingriff in die Regelungshoheit der Mitgliedstaaten . . . . .	210
b) Nationale Identität . . . . .	213
aa) Schlussanträge der Generalanwältin Kokott . . . . .	213
bb) Bewertung und Fazit . . . . .	215
c) Entgegenstehende Rechte Dritter . . . . .	217
d) Eingriff in das Staatsangehörigkeitsrecht . . . . .	219
e) Zusammenfassung . . . . .	221
4. Nachteile einer durch den EuGH eingeführten Anerkennungspflicht . . . . .	221
IV. Fazit . . . . .	224
4. Kapitel: Bestrebungen auf europäischer und internationaler Ebene . . . . .	227
<i>A. Vorhaben der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht</i> . . . . .	227
<i>B. Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung zum internationalen Abstammungsrecht</i> . . . . .	229
I. Anwendungsbereich . . . . .	230
II. Bestimmung des anwendbaren Rechts . . . . .	230
III. Bewertung des Vorschlags . . . . .	231
<i>C. Fazit</i> . . . . .	233
5. Kapitel: Erarbeitung eines Reformvorschlags . . . . .	235
<i>A. Anknüpfungsmomente</i> . . . . .	236
I. Regelanknüpfung . . . . .	237
1. Gewöhnlicher Aufenthalt des Kindes . . . . .	238
2. Ersatzanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt der gebärenden Person . . . . .	239
3. Bewertung . . . . .	241
II. Weitere Anknüpfungen . . . . .	243
1. Ehwirkungsstatut . . . . .	244
2. Heimatrecht des Kindes oder des jeweiligen potentiellen Elternteils . . . . .	245

3. Gewöhnlicher Aufenthalt des jeweiligen potentiellen Elternteils . . . . .	246
III. Maßgeblicher Zeitpunkt der Anknüpfung . . . . .	247
1. Gesetzliche Zuordnung . . . . .	248
2. Anerkennung und gerichtliche Feststellung . . . . .	248
<i>B. Modelle</i> . . . . .	250
I. Modell 1: Alternative Anknüpfung mit einer gesetzlichen Lösung für den Fall von konkurrierenden Elternschaften . . . . .	251
1. Gesetzliche Lösung für den Fall von widersprüchlichen Ergebnissen . .	252
2. Konkreter Vorschlag . . . . .	256
3. Vor- und Nachteile . . . . .	256
a) Vorteile . . . . .	256
b) Nachteile . . . . .	257
II. Modell 2: Subsidiäre Anknüpfung mit Bestimmung eines Zeitpunktes für die Anwendung des subsidiären Rechts . . . . .	258
1. Bestimmung eines Zeitpunktes für die subsidiären Anknüpfungen . . . .	259
a) Problemlage . . . . .	259
b) Einführung eines Zeitpunktes . . . . .	260
2. Bedürfnis einer gesetzlichen Lösung für konkurrierende Vaterschaften	261
3. Konkreter Vorschlag . . . . .	262
4. Vor- und Nachteile . . . . .	262
III. Modell 3: Singuläre Anknüpfung . . . . .	263
1. Konkreter Vorschlag . . . . .	264
2. Vor- und Nachteile . . . . .	264
IV. Kombinationsmodell 4: Mehrfachanknüpfung nur für die Zuordnung aufgrund eines Rechtsgeschäfts und für die gerichtliche Feststellung . . . . .	265
1. Singuläre Anknüpfung für die Abstammung kraft Gesetzes . . . . .	265
2. Alternative Anknüpfung hinsichtlich der Anerkennung . . . . .	266
3. Alternative Anknüpfung hinsichtlich der gerichtlichen Feststellung . . .	267
4. Normenmangel und Normenhäufung . . . . .	268
a) Teleologische Auslegung des materiellen Rechts bei einem Normenmangel . . . . .	268
b) Gesetzliche Lösung bei konkurrierenden Elternschaften . . . . .	269
5. Qualifikation der Abstammungsbegründung aufgrund einer vor Zeugung getroffenen Vereinbarung über die Elternschaft sowie aufgrund einer Zustimmung zur Vornahme der künstlichen Befruchtung	270
6. Konkreter Vorschlag . . . . .	271
7. Vor- und Nachteile . . . . .	272
V. Diskussion und Entscheidung . . . . .	273
<i>C. Sonderanknüpfungen</i> . . . . .	275
I. Sonderanknüpfung für das Zustimmungserfordernis bei der Anerkennung	275
II. Sonderanknüpfung für die Abstammung eines mithilfe medizinisch assistierter Reproduktion gezeugten Kindes . . . . .	277
1. Rechtsvergleich . . . . .	277

2. Anknüpfung an den Ort, an dem die medizinisch assistierte Reproduktionsbehandlung durchgeführt wurde	278
3. Diskussion	280
a) Fehlende persönliche Verbindung zu dem berufenen Recht	280
b) Vergleich mit der Anknüpfung an das Registerstatut bei gleichgeschlechtlichen Paaren	280
c) Kindeswohl	281
d) Staatliche Interessen	281
e) Internationaler Entscheidungseinklang und hinkende Abstammungsverhältnisse	283
4. Ergebnis	283
a) Anknüpfung als zusätzliche und nicht ausschließliche Anknüpfung	284
b) Beschränkung auf medizinisch assistierte Reproduktionshandlungen mittels Gametenspende	285
c) Konkreter Vorschlag	286
5. Rechtspolitische Durchsetzbarkeit	286
III. Sonderanknüpfung für die statusunabhängige Klärung der genetischen Abstammung	287
IV. Sonderanknüpfung bei nicht-leiblicher Elternschaft	288
D. <i>Renvoi</i>	290
I. Beachtung des <i>renvoi</i> bei den allgemeinen Anknüpfungen	291
1. Argumente für eine Gesamtnormverweisung	291
2. Argumente für eine Sachnormverweisung	292
3. Streitentscheid	294
II. Beachtung des <i>renvoi</i> bei den Sonderanknüpfungen	295
1. Sonderanknüpfung für die Abstammung bei medizinisch assistierter Reproduktion	295
2. Sonderanknüpfung für die statusunabhängige Klärung der genetischen Abstammung	295
E. <i>Anpassung des Anfechtungsstatuts</i>	296
I. Folgeänderung für Art. 20 EGBGB	296
II. Beachtung des <i>renvoi</i>	299
F. <i>Ergebnis: Ausformulierter Gesetzesvorschlag</i>	301
Zusammenfassung der Ergebnisse	303
Anhang	309
Literaturverzeichnis	313
Sachregister	337