

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 588

Das Kindeswohl als Ausgangspunkt und Grenze der Elternschaft

Eine Untersuchung zur möglichen Gestaltung
modernen Rechts der Eltern-Kind-Zuordnung

Von

Ole Lueg



Duncker & Humblot · Berlin

OLE LUEG

Das Kindeswohl als Ausgangspunkt
und Grenze der Elternschaft

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 588

Das Kindeswohl als Ausgangspunkt und Grenze der Elternschaft

Eine Untersuchung zur möglichen Gestaltung
modernen Rechts der Eltern-Kind-Zuordnung

Von

Ole Lueg



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
hat diese Arbeit im Jahre 2024 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Dieses Werk wurde auf Basis der Open Access-Lizenz CC BY 4.0
(s. <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>) veröffentlicht. Die E-Book-Version
ist unter <https://doi.org/10.3790/978-3-428-59424-5> abrufbar



D61

Alle Rechte vorbehalten

© 2025 Ole Lueg

Erschienen bei Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Satz: 3w+p GmbH, Rimplar

Druck: CPI books GmbH, Leck

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 978-3-428-19424-7 (Print)

ISBN 978-3-428-59424-5 (E-Book)

DOI 10.3790/978-3-428-59424-5

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2024 von der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf als Dissertation angenommen. Die Disputation fand am 20. 11. 2024 statt. Für die Druckfassung wurden Literatur und Rechtsprechung bis Ende Oktober 2024 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Dirk Looschelders, meinem Doktorvater, der das Promotionsprojekt fortwährend exzellent betreut hat. Ganz herzlich danken möchte ich auch Frau Prof. Dr. Katharina Lugani für die Erstellung des Zweitgutachtens und den stets bereichernden fachlichen Austausch.

Danken möchte ich auch zahlreichen weiteren Personen, die mich während der Promotionszeit begleitet haben. Dazu zählen neben meinem privaten Freundeskreis vor allem meine Kolleginnen und Kollegen im Düsseldorfer Linklaters-Arbeitsrechtsteam und am Lehrstuhl. Meiner Familie, der diese Arbeit gewidmet ist, danke ich für den umfassenden Rückhalt und Zuspruch während des Studiums und der Promotionsphase. Hervorheben möchte ich insbesondere die Unterstützung durch meine Eltern, die es mir ermöglicht hat, meine Forschung frei und ohne Druck zu gestalten. Meiner Freundin Leandra danke ich für ihren jederzeit umfassenden Rückhalt und ihre bedingungslose Unterstützung, insbesondere auch bei der Finalisierung der Arbeit.

Dem Verlag Duncker & Humblot gebührt Dank für die unkomplizierte und folglich schnelle Aufnahme in die Schriftenreihe. Bei der Studienstiftung ius vivum und dem Freundeskreis der Düsseldorfer Juristischen Fakultät e. V. bedanke ich mich ganz herzlich für die großzügige Förderung der Veröffentlichung der Doktorarbeit.

Düsseldorf, im November 2024

Ole Lueg

Inhaltsübersicht

A. Einleitung	29
I. Die Grenzen des geltenden Abstammungsrechts in Ansehung moderner Entwicklungen von Elternschaft und das Kindeswohl	30
II. Gliederung der Untersuchung	33
B. Grundlagen des Kindeswohls	35
I. Das Kindeswohl in Alltag und Gesetz	35
II. Das Kindeswohl im Völkerrecht	51
III. Das Kindeswohl in der Grundrechtecharta („GRCh“) der Europäischen Union	58
IV. Gesamtbewertung	64
C. Das geltende Abstammungsrecht und seine Entwicklung	66
I. Das geltende Abstammungsrecht im Überblick	66
II. Die Entwicklung des Abstammungsrechts	70
D. Die Bedeutung des Kindeswohls bei der Eltern-Kind-Zuordnung aus der Sicht des Gesetzgebers	78
I. Das Kindeswohl im Rahmen mutterschaftlicher Zuordnung	78
II. Das Kindeswohl im Rahmen vaterschaftlicher Zuordnung	81
E. Das Kindeswohl und die Statusprinzipien	105
I. Die Statusprinzipien im geltenden Recht und die Kindesinteressen	105
II. Genereller Einklang der Statusprinzipien mit dem Kindeswohl	117
III. Stellungnahme	128
F. Recht der „Abstammung“ als „Verstarrung“ der elternschaftlichen Zuordnung?	129
I. Recht der „Eltern-Kind-Zuordnung“	129
II. Geschlechtsneutrale Fassung auch der Zuordnungsnormen	135
G. Moderne Familienformen im „Recht der Eltern-Kind-Zuordnung“	146
I. Die Elternschaft gleichgeschlechtlicher Eltern	146
II. Die Elternschaft einzelner Personen	155
III. Familien mit trans- oder intergeschlechtlichen Eltern	163
IV. Leihmutterchaft	167
V. Mehrelternschaft	175

H. Elternschaften im Rechtsvergleich	196
I. Die homosexuelle rechtliche Elternchaft	196
II. Die Elternschaft trans- und intergeschlechtlicher Personen	198
III. Die Leihmutterchaft	199
IV. Die multiple Elternschaft	202
V. Bewertung	216
I. Verordnungsvorschlag zur Elternschaftsankennung der Kommission	217
I. Vorstellung der Verordnungsvorschläge	218
II. Konkrete Auswirkungen der Verordnung	220
III. Die Leihmutterchaft und Mehrelternschaft	222
IV. Umsetzungswahrscheinlichkeit	223
V. Bewertung	225
J. Reformgedanken zum geltenden Abstammungsrecht	227
I. Reformgedanken des Gesetzgebers im Diskussionsteilentwurf von 2019 und im frühen Referentenentwurf von 2020	227
II. Abstrakte rechtliche Gestaltungsgedanken im Eckpunktepapier des BMJ für eine Reform des Abstammungsrechts vom Januar 2024	231
III. Reformgedanken in der Literatur	236
IV. Zweifel in der Rechtsprechung an der Verfassungsmäßigkeit abstammungsrechtlicher Zuordnungsnormen	242
V. Zusammenfassung	244
VI. Bewertung	245
K. Modell eines Rechts der Eltern-Kind-Zuordnung <i>de lege ferenda</i>	247
I. Grundlegendes	247
II. § 1591 BGB-E und Begründung	248
III. § 1592 BGB-E und Begründung	250
IV. § 1592a BGB-E: Elternschaft bei Auflösung der Ehe durch Tod	263
V. § 1599 BGB-E: Nichtbestehen der Elternschaft	264
VI. § 1598 BGB-E: Anspruch auf Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung	267
VII. Das Anfechtungsrecht gem. §§ 1600 ff. BGB-E	268
VIII. Die rechtlichen Vorschriften zur Leihmutterchaft	284
IX. Die rechtlichen Vorschriften zur Mehrelternschaft	321
L. Das „kleine Sorgerecht“	376
I. Mehreltern und das „kleine Sorgerecht“ im Koalitionsvertrag	377
II. Konkretisierung des „kleinen Sorgerechts“ durch das Eckpunktepapier des BMJ vom Januar 2024	378

III.	Gedanken zur systematischen Stellung des „kleinen Sorgerechts“ und seiner Konkurrenz zur rechtlichen Mehrelternschaft	378
IV.	Ergebnis und Regelungsvorschlag	379
M.	Gedanken der Initiative „Leitplanken für die Reform des Abstammungsrechts“ vom 5. Mai 2023	381
I.	Einführung eines § 1592 Abs. 2 S. 1, 2 BGB-E	382
II.	Erweiterung des § 1591 BGB	382
III.	Regenbogenfamilien	383
IV.	Weitere Vorschläge	383
V.	Bewertung	384
N.	Zusammenfassung und Ergebnisse der Arbeit	385
	Literaturverzeichnis	397
	Verzeichnis sonstiger verwendeter Quellen und Materialien	411
	Stichwortverzeichnis	420

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	29
I. Die Grenzen des geltenden Abstammungsrechts in Ansehung moderner Entwicklungen von Elternschaft und das Kindeswohl	30
1. Die Mit-Mutterschaft als Beispiel	31
2. Ansatz primär kindeswohlbezogener Betrachtung	32
II. Gliederung der Untersuchung	33
B. Grundlagen des Kindeswohls	35
I. Das Kindeswohl in Alltag und Gesetz	35
1. Das Kindeswohl im Grundgesetz	37
a) Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG als Elternrecht und -pflicht	37
b) Das Kindeswohl als Maßstab	38
aa) Das Kind als Träger von Grundrechten	38
bb) Der Anspruch des Kindes gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V.m. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	39
c) Das staatliche Wächteramt	40
aa) Die Grenze zwischen Elternverantwortung und Wächteramt	41
bb) Unterschied zwischen Art. 2 Abs. 1 GG i. V.m. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG und Art. 2 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 GG i. V.m. Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG	42
cc) Bewertung	42
2. Landesverfassungsrechtliche Definition des „Kindeswohls“?	43
3. Die Etablierung von Kinderrechten im Grundgesetz	44
a) Verankerung der Kinderrechte im Grundgesetz (19. Legislaturperiode)	45
aa) Hintergrund der Reformbestrebungen	45
bb) Vorschläge der Fraktionen „Die Linke“ und „Bündnis 90/Die Grünen“ von 2019	46
cc) Vorschlag der Bundesregierung und der FDP von 2021	47
dd) Beratung im Rechtsausschuss	48
ee) Keine Umsetzung in der 19. Legislaturperiode	49
b) Verankerung der Kinderrechte im Grundgesetz (20. Legislaturperiode)	49
c) Bewertung	50
d) Auswirkungen einer Verankerung von Kinderrechten im Grundgesetz auf die rechtliche Eltern-Kind-Zuordnung	51
II. Das Kindeswohl im Völkerrecht	51
1. Das „Wohl des Kindes“ in Art. 3 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention ..	52

2. Bedeutung der UN-KRK für Deutschland	53
3. Die Europäische Menschenrechtskonvention	54
a) Das Kindeswohl in der EMRK	55
aa) Das Recht auf Achtung des Familienlebens aus Art. 8 Abs. 1 EMRK	55
bb) Das Recht auf Privatleben aus Art. 8 Abs. 1 EMRK	56
b) Das Verhältnis von Art. 8 EMRK und Art. 3 Abs. 1 UN-KRK	57
c) Bedeutung der EMRK für Deutschland	57
d) Bewertung	58
III. Das Kindeswohl in der Grundrechtecharta („GRCh“) der Europäischen Union	58
1. Das Kindeswohl in der GRCh	59
a) Das Verhältnis zur UN-KRK	59
b) Der Weg zu Art. 24 GRCh	60
c) Das Wohlergehen des Kindes in Art. 24 Abs. 1 S. 1 GRCh	61
d) Das „Wohl“ des Kindes in Art. 24 Abs. 2 und 3 GRCh	62
aa) Art. 24 Abs. 2 GRCh	62
bb) Art. 24 Abs. 3 GRCh	63
2. Die Bedeutung der GRCh für Deutschland	63
IV. Gesamtbewertung	64
C. Das geltende Abstammungsrecht und seine Entwicklung	66
I. Das geltende Abstammungsrecht im Überblick	66
1. Die Mutterschaft gem. § 1591 BGB	66
2. Die Vaterschaft gem. § 1592 BGB	67
a) Regelung des § 1592 Nr. 1 BGB	67
b) Anerkennung der Vaterschaft gem. § 1592 Nr. 2 BGB	68
c) Feststellung der Vaterschaft gem. § 1592 Nr. 3 BGB	68
d) Anfechtbarkeit der Vaterschaft	69
II. Die Entwicklung des Abstammungsrechts	70
1. Ein Abstammungsrecht im Wandel der Zeit	70
a) Ursprüngliche Rechtslage des BGB in der Fassung vom 18. 8. 1896	70
aa) Die Bedeutung der Ehelichkeit für das Kind	71
bb) Die Bedeutung einer Unehelichkeit für das Kind	71
cc) Der Wechsel von der Unehelichkeit in die Ehelichkeit	73
b) Familienrechtsänderungsgesetz (FamRÄndG) vom 11. 8. 1961	73
c) Nichtehechengesetz (NEheLG) vom 19. 8. 1969	74
aa) Streichung des § 1589 Abs. 2 BGB a.F.	75
bb) Differenzierung zwischen „ehelicher“ und „nichteelicher“ Abstammung	75
cc) Die Folgen der nichtehelichen Abstammung	76
d) Kindschaftsrechtsreformgesetz (KindRG) vom 16. 12. 1997	76

2. Bewertung	77
D. Die Bedeutung des Kindeswohls bei der Eltern-Kind-Zuordnung aus der Sicht des Gesetzgebers	78
I. Das Kindeswohl im Rahmen mutterschaftlicher Zuordnung	78
1. Die erkannten Bindungen des Kindes zur Geburtsmutter	79
2. Konkurrierende Reformgedanken	80
3. Zwischenergebnis	80
II. Das Kindeswohl im Rahmen vaterschaftlicher Zuordnung	81
1. Die Regelung des § 1592 Nr. 1 BGB	81
a) Das Anfechtungsrecht des § 1600 Nr. 2 BGB und sein Einfluss auf die Bewertung des § 1592 Nr. 1 BGB	82
b) Der § 1600 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E a. F.	84
c) Das Anfechtungsrecht des § 1600 Abs. 1 Nr. 1 BGB	85
d) Das Anfechtungsrecht des § 1600 Abs. 1 Nr. 4 BGB	86
e) Die Beschränkungen des Anfechtungsrechts durch Fristablauf	87
aa) Die Verfristung des Anfechtungsrechts von Mutter und Vater	88
(1) Die Grenzenlosigkeit des Anfechtungsrechts	89
(2) Die Beeinflussbarkeit des Zeitpunkts der Kenntniserlangung	90
bb) Die Verfristung des Anfechtungsrechts beim Kind	91
f) Die Vaterschaftsvermutung gem. § 1600c Abs. 1 BGB	92
g) Die Geburt des Kindes nach Anhängigkeit des Scheidungsantrags, § 1599 Abs. 2 BGB	93
h) Die Vaterschaft bei Auflösung der Ehe durch Tod, § 1593 S. 1 BGB	95
i) Stellungnahme zu § 1592 Nr. 1 BGB	96
2. Die Anerkennung der Vaterschaft gem. § 1592 Nr. 2 BGB	97
a) Die Anerkennung gem. § 1594 BGB im Konflikt mit dem Anfechtungsrecht	97
b) Die Zustimmungspflichtigkeit der Anerkennung, § 1595 BGB	98
c) Stellungnahme zu § 1592 Nr. 2 BGB	100
3. Die gerichtliche Feststellung der Vaterschaft gem. § 1592 Nr. 3 BGB	100
a) Die Antragstellung und das Verfahren	101
b) Die Interessen des Kindes	102
c) Stellungnahme	103
4. Stellungnahme: Kindeswohl als Grundprinzip?	103
E. Das Kindeswohl und die Statusprinzipien	105
I. Die Statusprinzipien im geltenden Recht und die Kindesinteressen	105
1. Die Statuswahrheit	105
a) Die „Geburt“ als Zuordnungskriterium gem. § 1591 BGB	106

b) Die Kriterien der „Ehe“, „Anerkennung“ und „gerichtlichen Feststellung“ gem. § 1592 BGB	107
c) Die Interessen des Kindes an einer „statuswahren“ Zuordnung	108
2. Die Statusklarheit	109
a) Die „Geburt“ als Zuordnungskriterium gem. § 1591 BGB	109
b) Die Kriterien der „Ehe“, „Anerkennung“ und „gerichtlichen Feststellung“ in § 1592 BGB	109
c) Die Vereinbarkeit der Statusklarheit im geltenden Recht mit den Kindes- interessen	110
aa) Konflikte mit § 1591 BGB	110
bb) Konflikte mit § 1592 Nr. 1 BGB	111
cc) Konflikte mit § 1592 Nr. 2 BGB	111
dd) Konflikte mit § 1592 Nr. 3 BGB	112
3. Die Statusbeständigkeit	113
a) Die Zuordnungen gem. § 1591 BGB und § 1592 BGB	113
b) Die statusbeständige Zuordnung und die Interessen des Kindes	114
aa) Konflikte mit § 1591 BGB	114
bb) Konflikte mit § 1592 Nr. 1 und Nr. 2 BGB	114
cc) Konflikte mit § 1592 Nr. 3 BGB	115
4. Das Zwei-Eltern-Prinzip	115
5. Zwischenergebnis	116
II. Genereller Einklang der Statusprinzipien mit dem Kindeswohl	117
1. Statusklarheit	117
2. Statusbeständigkeit	118
a) § 1600 Abs. 2 BGB und Statusbeständigkeit <i>de lege ferenda</i>	118
b) Statusbeständigkeit durch Statuswandel <i>ex nunc</i>	120
c) Anfechtungsfristen und Statusbeständigkeit	122
d) Anfechtungsausschlüsse	122
aa) Anfechtungsberechtigte Personen	123
bb) Vertretungsrechte	123
cc) Dauer der Anfechtungsfrist	124
dd) Kenntnisabhängigkeit der Anfechtungsfrist	125
ee) Anfechtungsgründe	126
e) Zwischenergebnis	127
3. Zwei-Eltern-Prinzip	127
III. Stellungnahme	128
F. Recht der „Abstammung“ als „Verstarrung“ der elternschaftlichen Zuordnung? 129	
I. Recht der „Eltern-Kind-Zuordnung“	129
1. Der Elternbegriff im Gesetz	130
a) Anhaltspunkte im Entwurf zum Kindschaftsrechtsreformgesetz von 1996 130	

b) Anhaltspunkte im Diskusstextentwurf des BMJV	131
2. Nicht-rechtlicher Elternbegriff	132
3. Die Elternformen im Detail	132
a) Soziale Eltern	133
b) Genetische und rechtliche Eltern	134
c) Biologische Eltern	134
d) Bewertung	135
II. Geschlechtsneutrale Fassung auch der Zuordnungsnormen	135
1. Transgeschlechtliche Personen	136
a) EGMR: Kein Verstoß gegen Art. 8 Abs. 1 EMRK	136
b) Regelungsvorschlag des Diskusstextentwurfs des BMJV	138
c) Das Selbstbestimmungsgesetz	138
2. Intergeschlechtliche Personen	141
a) „Mutterschaft“ und Intergeschlechtlichkeit	142
b) „Vaterschaft“ und Intergeschlechtlichkeit	142
c) Reformgedanken	143
3. Neutrale Fassung: „Elternteil“ bzw. „Person“ statt „Vater“, „Mutter“, „Mann“ oder „Frau“	144
4. Die verfahrensrechtlichen Vorschriften	145
G. Moderne Familienformen im „Recht der Eltern-Kind-Zuordnung“	146
I. Die Elternschaft gleichgeschlechtlicher Eltern	146
1. Die Stiefkind- bzw. Sukzessivadoption im geltenden Recht	147
2. Reformgedanken zur Mutterschaft und Vaterschaft	147
3. Kindeswohl dienlichkeit	148
a) MacCallum, F./Golombok, S., Children raised in fatherless families from infancy, 2004	149
b) Rupp, M./Bergold, P./Rosenbusch, K./Dürmberger, A./Becker-Stoll, F./Beckh, K., Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften, 2009	150
c) Golombok, S./Mellish, L./Jennings, S./Casey, P./Tasker, F./Lamb, M. E., Adoptive Gay Father Families: Parent – Child Relationships And Children’s Psychological Adjustment, 2013	152
d) Golombok, S./Blake, L./Slutsky, J./Raffanella, E./Roman, G. D./Herhardt, A., Parenting and the Adjustment of Children Born to Gay Fathers Through Surrogacy, 2017	153
e) Stellungnahme	155
II. Die Elternschaft einzelner Personen	155
1. Die Alleinelternschaft der Mutter im geltenden Recht	156
a) Die medizinisch assistierte Befruchtung	156
b) Die Adoption gem. § 1741 Abs. 2 S. 1 BGB	158
2. Die Alleinelternschaft des Vaters im geltenden Recht	158

3. Kindeswohldienlichkeit	159
a) Golombok, S./Zadeh, S./Freeman, T./Lysons J./Foley, S., Single Mothers by Choice: Parenting and Child Adjustment in Middle Childhood, 2020	159
b) Carone, N./Baiocco, R./Lingiardi, V./Barone, L., Gay and Heterosexual Single Father Families Created by Surrogacy, 2020	160
c) Stellungnahme	162
III. Familien mit trans- oder intergeschlechtlichen Eltern	163
1. Elternschaft transgeschlechtlicher Personen	163
a) Zadeh, S./Imrie, S./Golombok, S., Stories of Sameness and Difference: The Views and Experiences of Children and Adolescents with a trans* Parent, 2019	164
b) Imrie, S./Zadeh, S./Wylie, K./Golombok, S., Children with Trans Parents: Parent-Child Relationship Quality and Psychological Well-being, 2020	165
2. Elternschaft intergeschlechtlicher Personen	166
3. Stellungnahme	167
IV. Leihmutterschaft	167
1. Vorliegen oder Nichtvorliegen einer anerkennungsfähigen ausländischen Entscheidung	169
2. Kritik an der derzeitigen Rechtslage	170
3. Leihmutterschaft und Kindeswohl	171
a) Sechste Phase der Langzeitstudie der Universität Cambridge von 2017	171
b) Siebte Phase der Langzeitstudie der Universität Cambridge von 2023	173
4. Stellungnahme	174
V. Mehrelternschaft	175
1. Das Mehreltern-Co-Parenting in Abgrenzung zur Stieffamilie	177
2. Untersuchung von <i>Wimbauer, C.</i> , Co-Parenting und die Zukunft der Liebe, 2021	178
a) Vorteile des Mehreltern-Co-Parenting	178
b) Nachteile des Mehreltern-Co-Parenting	180
c) Fazit von Wimbauer	180
3. <i>Schlender, A.</i> , Gelebte Verbindlichkeit, gefühlte Fragilität, Co-Elternschaft als normative Herausforderung, 2022	181
4. <i>Cutas, D.</i> , On triparenting. Is having three committed parents better than having only two?, 2011	182
5. Kindesentwicklung in Stieffamilien	185
a) Jensen, T. M./Lippold, M. A./Mills-Koonce, R./Fosco, G. M., Stepfamily Relationship Quality and Children's Internalizing and Externalizing Problems, 2017	186
b) Stief- und Patchwork-Familien versus Mehreltern-Co-Parenting	187
6. Auswertung	188
7. Gedanken an eine Regelung <i>de lege ferenda</i>	189
8. Sorge eines „Mehrelternschaftstrends“ gar „-booms“ berechtigt?	190

9. Die gegenwärtigen Reformbestrebungen der „Ampel-Koalition“	191
a) Die Eckpunkte des BMJ für die Verantwortungsgemeinschaft	192
b) Die Verantwortungsgemeinschaft und Mehrelternfamilien	193
c) Stellungnahme	194
H. Elternschaften im Rechtsvergleich	196
I. Die homosexuelle rechtliche Elternschaft	196
II. Die Elternschaft trans- und intergeschlechtlicher Personen	198
III. Die Leihmutterchaft	199
IV. Die multiple Elternschaft	202
1. Niederlande	203
2. Schweden	206
a) Parlamentarische Reformansätze	206
b) Reformgedanken der Regierung	208
3. Finnland	209
4. Die „schwache Adoption“	211
5. Echte Mehrelternschaft in den kanadischen Provinzen Ontario und British Columbia	213
a) Kanadische Provinz Ontario	213
b) Kanadische Provinz British Columbia	214
6. Ergebnis	215
V. Bewertung	216
I. Verordnungsvorschlag zur Elternschaftsankennung der Kommission	217
I. Vorstellung der Verordnungsvorschläge	218
1. Gerichtliche Zuständigkeit	218
2. Anzuwendendes Recht	218
3. Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen	219
4. Das Elternschaftszertifikat	219
II. Konkrete Auswirkungen der Verordnung	220
III. Die Leihmutterchaft und Mehrelternschaft	222
IV. Umsetzungswahrscheinlichkeit	223
V. Bewertung	225
J. Reformgedanken zum geltenden Abstammungsrecht	227
I. Reformgedanken des Gesetzgebers im Diskussionsteilentwurf von 2019 und im frühen Referentenentwurf von 2020	227
1. Mit-Mutterchaft	228
2. Zwei-Eltern-Prinzip	228
3. Unabänderlichkeit des Geburtsmutterstatus	228
4. Anerkennung der Mutter- bzw. Vaterschaft	229

5. Einvernehmliche Abweichungen von der Primärzuordnung	229
6. Ausgestaltung des Anfechtungsrechts	229
7. Rechte des leiblichen, nicht rechtlichen Elternteils	230
8. Trans- und intergeschlechtliche Personen	230
9. Zusammenfassende Kurzbewertung	231
II. Abstrakte rechtliche Gestaltungsgedanken im Eckpunktepapier des BMJ für eine Reform des Abstammungsrechts vom Januar 2024	231
1. Unumkehrbarkeit der Elternstellung nach § 1591 BGB, keine sprachliche Neutralität, Zwei-Eltern-Prinzip	231
2. Die zentralen Neuerungen im Überblick	232
a) Positive Elternschaftsvereinbarung und negative Elternschaftserklärung	232
b) Verbesserungen der Rechte des leiblichen nicht-rechtlichen Vaters	233
c) Elternschaftsanechtung und Einführung eines Feststellungsverfahrens zur Stärkung des Rechts auf Kenntnis der leiblichen Abstammung des Kindes	234
3. Bewertung	235
III. Reformgedanken in der Literatur	236
1. Vorschlag von <i>Hartmann</i> aus dem Jahr 2020	236
2. Vorschlag von <i>Reuß</i> aus dem Jahr 2018	237
3. Vorschlag von <i>Sanders</i> aus dem Jahr 2018	239
4. Gutachten von <i>Helms</i> aus dem Jahr 2016	241
IV. Zweifel in der Rechtsprechung an der Verfassungsmäßigkeit abstammungsrechtlicher Zuordnungsnormen	242
1. OLG Celle, Beschl. v. 24.3.2021 – 21 UF 146/20, NZFam 2021, 352	242
2. Einordnung der Bedeutung des Beschlusses des OLG Celle	244
V. Zusammenfassung	244
VI. Bewertung	245
K. Modell eines Rechts der Eltern-Kind-Zuordnung <i>de lege ferenda</i>	247
I. Grundlegendes	247
1. Umbenennung des Abstammungsrechts	247
2. Die geschlechtsneutrale Formulierung	248
II. § 1591 BGB-E und Begründung	248
III. § 1592 BGB-E und Begründung	250
1. Die Zuordnung kraft bestehender Ehe gem. § 1592 Nr. 1, 1. Alt. BGB-E	251
2. Die Zuordnung kraft eingetragener Lebenspartnerschaft gem. § 1592 Nr. 1, 2. Alt. BGB-E	252
3. Die Elternschaftsanechtung, § 1592 Nr. 2 BGB-E	253
a) Die Zentralnorm des § 1596 BGB-E zur Anerkennung der Elternschaft	253
b) § 1597 BGB-E: Anerkennung und Zustimmung der Eltern bei fehlender oder beschränkter Geschäftsfähigkeit	256
4. Die gerichtliche Feststellung der Elternschaft, § 1592 Nr. 3 BGB-E	257

IV. § 1592a BGB-E: Elternschaft bei Auflösung der Ehe durch Tod	263
V. § 1599 BGB-E: Nichtbestehen der Elternschaft	264
VI. § 1598 BGB-E: Anspruch auf Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung	267
VII. Das Anfechtungsrecht gem. §§ 1600 ff. BGB-E	268
1. § 1600 BGB-E: Anfechtungsberechtigung	269
a) Die vorgesehenen Anpassungen im Einzelnen	270
b) Der Schluss der letzten Tatsacheninstanz als Zeitpunkt der Bewertung des Vorliegens einer sozial-familiären Beziehung gem. § 1600 Abs. 2 BGB-E?	272
aa) Beschluss des AG Halle vom 19.5.2021	273
bb) Beschluss des OLG Naumburg vom 28.7.2021	273
cc) Urteil des BVerfG vom 9.4.2024	274
dd) Auswirkungen auf die vorgeschlagene Regelung <i>de lege ferenda</i>	275
c) Das Umgangsrecht des § 1686a BGB-E	278
2. § 1600a BGB-E: Nichtbestehen der Elternschaft bei Anfechtung	279
3. § 1600b BGB-E: Persönliche Anfechtung; Anfechtung bei fehlender oder beschränkter Geschäftsfähigkeit	280
4. § 1600c BGB: Anfechtungsfristen	282
VIII. Die rechtlichen Vorschriften zur Leihmutterschaft	284
1. Grundlagen zur Leihmutterschaft	286
a) Der Leihmutterschaftsbegriff und die Formen der Leihmutterschaft	287
b) Die Leihmutterschaft in internationalen Sachverhalten	288
aa) Die Rechte der Leihmutter	289
bb) Die Rechte der Wunscheltern und des Kindes	290
cc) Genetische Verbindung zwischen Wunscheltern und Kind erforderlich?	290
(1) Das Urteil des EGMR in der Sache Paradiso u. Campanelli/Italien	291
(2) Der Konflikt der Rechtsprechung mit dem Kindeswohl	292
(3) Konsequenzen für die Prüfung des deutschen <i>ordre-public</i>	293
c) Das Verbot der Leihmutterschaft und dessen Auswirkungen	293
aa) Betroffene Rechtspositionen	295
(1) Die Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG	296
(a) Die Menschenwürde der Leihmutter	297
(b) Die Richtlinie (EU) 2024/1712 vom 13.6.2024	298
(c) Die Menschenwürde des Kindes	299
(2) Das Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung	300
(3) Rechte der Wunscheltern und des Kindes	301
(a) Recht des Kindes auf Pflege und Erziehung, Art. 2 Abs. 1 GG i. V.m. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	301
(b) Fortpflanzungsfreiheit der Wunscheltern, Art. 6 Abs. 1 GG	303

(c) Recht der Wunscheltern auf Pflege und Erziehung des Kindes, Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	304
(aa) Einbeziehung auch der rein sozialen Wunscheltern?	304
(bb) Gleichgeschlechtliche Wunscheltern	305
bb) Ergebnis	306
2. Darstellung der Voraussetzungen der Wunschelternzuordnung nach § 1600e BGB-E	308
a) Die Leihmutterschaftsvereinbarung, § 1600e Abs. 2 BGB-E, § 1600f BGB-E	309
aa) Die Inhalte der Vereinbarung vor der Zeugung des Kindes	309
bb) Die Rechtsnatur und Form der Vereinbarung	310
cc) Volljährigkeit und Höchstpersönlichkeit der Erklärungen, § 1600f Abs. 2 S. 2, 3 BGB-E	312
(1) Volljährigkeit der Wunscheltern	313
(2) Volljährigkeit der Leihmutter	314
dd) Die postnatale Bestätigung	315
ee) Mehrelternschaft und Leihmutterschaft	316
b) Die Beteiligung des Gerichts, § 1600e Abs. 3, 5 BGB-E	316
c) Die Frist, § 1600e Abs. 4 BGB-E	318
d) Folgen verweigerter Zuordnung, § 1600e Abs. 6 BGB-E	319
e) Die Sperre sonstiger Elternschaft gem. § 1600g BGB-E	320
IX. Die rechtlichen Vorschriften zur Mehrelternschaft	321
1. Die Mehrelternschaft und das deutsche Verfassungsrecht	322
a) Die soziale Mehrelternschaft und Art. 6 Abs. 1 GG	323
b) Die rechtliche Mehrelternschaft und Art. 6 Abs. 2 GG	325
aa) Entscheidungen des BVerfG vom 9.4.2003 und vom 19.2.2013	325
bb) Auslegung der Entscheidungen des BVerfG in der Literatur	326
cc) Bewertung	327
dd) Auswertung und Einordnung der Entscheidung des BVerfG vom 9.4. 2024	329
(1) Träger des Elterngrundrechts nach der neuen Rspr. des BVerfG und Verhältnis zu den Entscheidungen von 2003 und 2013	330
(2) Anhaltspunkte für die Etablierung einer echten rechtlichen Mehr- elternschaft in der Rspr. des BVerfG	331
c) Unmittelbar betroffene Rechtspositionen	332
aa) Menschenwürde, Art. 1 Abs. 1 GG	332
bb) Recht des Kindes auf Pflege und Erziehung, Art. 2 Abs. 1 GG i. V.m. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	333
cc) Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung, Art. 1 Abs. 1 GG i. V.m. Art. 2 Abs. 1 GG	334
dd) Recht der Eltern auf Pflege und Erziehung, Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG ..	335

- ee) Zwischenergebnis 336
- 2. Konkrete Ausgestaltung der rechtlichen Mehrelternschaft 337
 - a) Nur zwei zusätzliche rechtliche Eltern 338
 - aa) Schwierigkeit der Benennung einer Eltern-Höchstgrenze 338
 - bb) Die Einbeziehung der in §§ 1591, 1592 Nr. 1, 2 BGB-E genannten Personen 339
 - b) Einzelheiten zur Elternschaftsvereinbarung zum Zeitpunkt der Zeugung 339
 - aa) Die Elternschaftsvereinbarung im Rechtsvergleich 340
 - bb) Die Gegenstände der Vereinbarung 340
 - cc) Die Parteien der Vereinbarung 341
 - dd) Die notarielle Beurkundung 342
 - ee) Die gerichtliche Kontrolle 343
 - (1) Die negative Prüfung des Kindeswohls in § 1595 Abs. 4 BGB-E 344
 - (2) Die Beschleunigung des familiengerichtlichen Verfahrens 345
 - (3) Die gerichtliche Feststellung einer Kindeswohlgefährdung und deren Folgen 345
 - c) Die Elternverantwortung gem. § 1594 BGB-E 346
- 3. Die Mehrelternschaftsvereinbarung als Anspruchsgrundlage 346
 - a) „Echte Rechtspflichten“ durch die Mehrelternschaftsvereinbarung? 347
 - b) Schadensersatzansprüche auf Grundlage der Vereinbarung nur vor der Kindesgeburt 347
- 4. Wege aus der Mehrelternschaft 348
 - a) Vor der Zeugung des Kindes 349
 - b) Vor der Geburt des Kindes 349
 - c) Keine Disponibilität des Zuordnungsstatus nach der Geburt des Kindes 350
 - d) Die Anfechtung der rechtlichen Mehrelternschaft 350
 - aa) Denkbare Fallgruppen 351
 - bb) Unanfechtbarkeit des Status des Geburtselternteils 351
 - cc) Besonderheiten bei der Anfechtung des Zuordnungsstatus der in § 1592 Nr. 1, 2 BGB-E genannten Person 352
 - dd) Abweichung von den festgelegten Zeugungsmodalitäten (§ 1595 Abs. 1 Nr. 4 BGB-E) als Anfechtungsgrund 352
 - (1) Anfechtung von „innen“ 353
 - (2) Anfechtung von „außen“ 354
- 5. Auswirkungen der Mehrelternschaft auf Unterhalts-, Namens-, Erbrechte 354
 - a) Elterliche Sorge 355
 - aa) Vereinbarkeit des geltenden Rechts mit der Mehrelternschaft 355
 - bb) Ausübung der elterlichen Sorge 357
 - cc) Ruhen, Ende und Übertragung der elterlichen Sorge 357
 - dd) Auswirkungen der Gedanken zur Modernisierung des Sorgerechts im Eckpunktepapier des BMJ für eine Reform des Kindschaftsrechts . . . 358

b) Namensrecht	358
aa) „Eltern“ statt „Vater“ und „Mutter“	359
bb) Mehrelternschaft und §§ 1617a, 1617b BGB?	360
cc) Mehrelternschaft und § 1618 BGB?	360
dd) Differenzierung zwischen verheirateten und unverheirateten Eltern?	360
ee) Der Doppelname im geltenden Recht und die rechtliche Mehreltern- schaft	361
(1) Weitergabe eines bestehenden Doppelnamens schon jetzt möglich	361
(2) Verabschiedung eines Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts durch den Bundestag am 12. 4. 2024	362
(3) Der Doppelname des Kindes und die Mehrelternschaft	363
ff) Regelung zur Mehrelternschaft auch im Namensrecht	364
c) Unterhalt	365
aa) Vereinbarkeit des geltenden Rechts mit der Mehrelternschaft	365
bb) Der Unterhaltsanspruch in Mehrelternkonstellationen	366
(1) Neben einem Mehrelternteil sind weitere Personen unterhaltsbe- rechtigt	367
(2) Mehrere Mehrelternteile sind unterhaltsberechtig	367
(3) Der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen seine Mehreltern	368
(4) Die Verpflichtung zum Barunterhalt mehrerer Personen	369
cc) Ergebnis	369
d) Erbrecht	370
aa) Die Begriffe „Eltern“ und „Abkömmling“	370
bb) Die Volljährigenadoption und die rechtliche Mehrelternschaft	372
cc) Mehreltern erben zu gleichen Teilen	372
dd) Das Pflichtteilsrecht	373
6. Übergangsregelung im EGBGB	374
7. Zusammenfassung	374
L. Das „kleine Sorgerecht“	376
I. Mehreltern und das „kleine Sorgerecht“ im Koalitionsvertrag	377
II. Konkretisierung des „kleinen Sorgerechts“ durch das Eckpunktepapier des BMJ vom Januar 2024	378
III. Gedanken zur systematischen Stellung des „kleinen Sorgerechts“ und seiner Konkurrenz zur rechtlichen Mehrelternschaft	378
IV. Ergebnis und Regelungsvorschlag	379
M. Gedanken der Initiative „Leitplanken für die Reform des Abstammungsrechts“ vom 5. Mai 2023	381
I. Einführung eines § 1592 Abs. 2 S. 1, 2 BGB-E	382
II. Erweiterung des § 1591 BGB	382
III. Regenbogenfamilien	383

IV. Weitere Vorschläge	383
V. Bewertung	384
N. Zusammenfassung und Ergebnisse der Arbeit	385
Literaturverzeichnis	397
Verzeichnis sonstiger verwendeter Quellen und Materialien	411
Stichwortverzeichnis	420

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Auffassung
Abs.	Absatz
AdVermiG	Gesetz über die Vermittlung und Begleitung der Adoption und über das Verbot der Vermittlung von Ersatzmüttern
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
arg.	argumentum
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BMFSFJ	Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
BMJ	Bundesministerium für Justiz
BMJV	Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz
BR-Drs.	Drucksache des Bundesrats
BT-Drs.	Drucksache des Bundestags
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CDA	Christen-Democratisch Appèl
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CLRA	Children's Law Reform Act
COM	Europäische Kommission (Commission)
Corona	Coronavirus SARS-CoV-2
D66	Democratie 66
dass./ders./dies.	dasselbe, derselbe, dieselbe
DIMDI	Deutsches Institut für Medizinische Dokumentation und Information
djb	Deutscher Juristinnenbund
DJT	Deutscher Juristentag
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
E	Entwurf
Ed.	Edition
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention

ESchG	Gesetz zum Schutz von Embryonen
etc.	et cetera
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f./ff.	folgende/fortfolgende
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamRÄndG	Gesetz zur Vereinheitlichung und Änderung familienrechtlicher Vorschriften
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FDP	Freie Demokratische Partei Deutschlands
FF	Zeitschrift Forum Familienrecht
FLA	Family Law Act
FMedG	Fortpflanzungsmedizingesetz
Fn.	Fußnote
FPR	Zeitschrift Familie, Partnerschaft, Recht
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
HFEA	Human Fertilisation and Embryology Act 2008
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. e. S.	im engeren Sinne
IPR	Internationales Privatrecht
Jg.	Jahrgang
JZ	Juristen-Zeitung
KG	Kammergericht
KindRG	Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts
krit.	kritisch
KRK	UN-Kinderrechtskonvention
LGB	Lesbian, Gay, Bisexual
LGBTQ	Lesbian, Gay, Bisexual, Transsexual, Queer
lit.	littera
LSVD	Lesben- und Schwulenverband in Deutschland
MedR	Medizinrecht Zeitschrift
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NEheLG	Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder
n. F.	neue Fassung
NJW	Zeitschrift Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Zeitschrift Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungsreport
NLMR	Newsletter Menschenrechte
Nr.	Nummer
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
OLG	Oberlandesgericht
Para.	Paragraf
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
Rs.	Rechtssache

Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite bzw. Satz
SaReG	Gesetz zur Errichtung eines Samenspenderregisters und zur Regelung der Auskunftserteilung über den Spender nach heterologer Verwendung von Samen
Sec.	Section
SorgeRG	Gesetz zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
sublit.	sublittera (Unterbuchstabe)
TPG	Gesetz über die Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Geweben
u. a.	unter anderem/und andere
UAbs.	Unterabsatz
UN	Vereinte Nationen
v.	vom
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VVD	Volkspartij voor Vrijheid en Democratie
z. B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Verwiesen wird im Übrigen auf *Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 10. Aufl. 2021.

A. Einleitung

Das geltende Abstammungsrecht folgt zumindest textlich einer klaren gesetzgeberischen Intention. „Die Rechte der Kinder sollen verbessert und das Kindeswohl soll auf bestmögliche Art und Weise gefördert werden“, heißt es im Entwurf des KindRG vom 13.6.1996.¹ Angestrebt wurde auch eine Stärkung der „Rechtspositionen der Eltern [...] – soweit dies mit dem Kindeswohl vereinbar ist –“. Während der Gesetzgeber das Kindeswohl als oberstes Gestaltungsprinzip im Reformentwurf jedenfalls besonders verankerte,² findet das Wohl des Kindes in aktuellen Anpassungsgedanken abstammungsrechtlicher Regelungen lediglich untergeordneten Anklang.³ Zwar wird das Kindeswohl als Maßstab identifiziert, aber nicht zum Ausgangspunkt jeder Betrachtung und Modellierung eines „Abstammungsrechts“⁴ *de lege ferenda* erhoben.⁵ Wollte der Gesetzgeber tatsächlich die Interessen des Kindes vollumfänglich in den Blick nehmen, müsste er die Belange des Kindes

¹ Siehe Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Kindschaftsrechts, 1996, BT-Drs. 13/4899, S. 1. Die Zielsetzung im Teil „A“ des Entwurfs erstreckt sich nicht allein auf das Abstammungsrecht, sondern auch auf das vom KindRG mitreformierte Sorge-, Umgangs- und Verfahrensrecht. Das ergibt sich aus dem Teil „B“ des Entwurfs, der ausgehend von der Zielsetzung Lösungsansätze – gerade im Sorge-, Umgangs-, Abstammungs- und Verfahrensrecht – vorschlägt; vgl. *Wapler*, Kinderrechte und Kindeswohl, 2015, S. 311, die betont: „Das Kindeswohl im Sinne des Bestmöglichen für das Kind kann als Chiffre für ein gutes, glückliches oder gelingendes Leben interpretiert werden.“

² Zur Frage, ob der Gesetzgeber auch tatsächlich den Schutz des Kindeswohls im Rahmen der einzelnen Bestimmungen verfolgt hat, siehe Teil D.

³ Der Diskussionsteilentwurf des BMJV zur Reform des Abstammungsrechts aus dem Jahr 2019 nimmt etwa erstmalig auf Seite 20 das Wohl des Kindes in Bezug; ähnlich Bündnis 90/Die Grünen, Fraktion im Deutschen Bundestag, Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der abstammungsrechtlichen Regelungen an das Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts, 2018, BT-Drs. 19/2665, S. 7; das Kindeswohl als Leitprinzip gelangt auch nicht in den Eckpunkten des BMJ für eine Reform des Abstammungsrechts, 2024, zum maßgebenden Ausdruck; demgegenüber sehen die Eckpunkte des BMJ für eine Reform des Kindschaftsrechts, 2024, S. 12 f. im Zusammenhang mit einer systematischen Umstellung des Kindschaftsrecht jedenfalls die (symbolische) sprachliche Anpassung vor, „Grundsätze wie das Kindeswohlprinzip [...] an den Anfang des Titels“ zu stellen, wobei zugleich der Begriff des Kindeswohls „klarer konturiert“ werden soll.

⁴ Zur Kritik an dieser Formulierung siehe Teil F.

⁵ Auch *Hartmann*, Von der Mutterschaft zur Elternschaft, 2020, S. 253 erkennt zutreffend, ein künftiges Recht müsse „das Kindeswohl als oberste Richtschnur verstehen“; jedenfalls betonte auch Justizminister *Dr. Marco Buschmann* bei Vorstellung der Eckpunktepapiere zur Modernisierung von Abstammungs- und Kindschaftsrecht am 16.1.2024 „Das Kindeswohl steht bei uns an allererster Stelle“, abrufbar unter https://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2024/0116_Reform_Abstammung_Kindschaft.html, zuletzt abgerufen am 20.10.2024.

zentrieren und sämtliche gesetzliche Regelungsmöglichkeiten vor dem Hintergrund einer Kindeswohl dienlichkeit erkennbar hinterfragen.⁶ Sonst erscheint es, als sei das Kindeswohl ein fakultativer, nicht aber obligater Faktor im Rahmen der Eltern-Kind-Zuordnung.⁷ Dabei darf das „Wohl“ aber nicht ein beliebiges, selbstverständliches Argument darstellen: Vielmehr muss es empirisch im Einzelfall unterlegt und im Kollisionsfalle mit sonstigen Interessen abgewogen werden. Dies gilt nicht nur bezogen auf die Frage, zu welchen Personen die Zuordnung erfolgt, sondern auch darauf, wie stabil und unumkehrbar eine einmal zugewiesene Elternverbindung sein soll.

I. Die Grenzen des geltenden Abstammungsrechts in Ansehung moderner Entwicklungen von Elternschaft und das Kindeswohl

Dass das geltende Abstammungsrecht reformiert werden sollte, wird in der Literatur und Rechtsprechung vertreten.⁸ Auch politisch ist ein entsprechendes Reformbewusstsein vorhanden. So wurde nicht nur im Jahr 2015 ein spezieller Arbeitskreis durch den damaligen Justizminister Heiko Maas eingesetzt, um den Reformbedarf des Abstammungsrechts zu ermitteln.⁹ Auch das BMJV selbst legte im Jahr 2019 einen eigenen Entwurf zur Reform des Abstammungsrechts auf der Grundlage der vom Arbeitskreis Abstammungsrecht im Juli 2017 veröffentlichten Ergebnisse vor.¹⁰ Dieser greift einige wesentliche und wichtige Aspekte auf, die im derzeit geltenden Abstammungsrecht in der Tat auf Grenzen stoßen. Insbesondere das „traditionelle Familienbild“ soll überholt werden, um „andere[n] Familienkonstellationen“ und den „rasanten Entwicklungen der Fortpflanzungsmedizin“

⁶ *Reuß*, Theorie eines Elternschaftsrechts, 2018, S. 245: „Der Schutz des Kindeswohls [...] gehört [...] zum ethischen Minimum, das der Gesetzgeber [...] zu beachten hat“.

⁷ Nach *Schröder*, Wer hat das Recht zur rechtlichen Vaterschaft?, 2015, S. 250 kann das Kindeswohl zwar „nicht alleiniger Anknüpfungspunkt bei den Überlegungen zur Neugestaltung des Abstammungsrechts sein“, soll „aber durchaus mittelbar als Orientierungshilfe dienen“ können.

⁸ Vgl. etwa *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht, § 52 Rn. 2 ff.; *Helms*, Verhandlungen des 71. DJT, Band I, Gutachten F, 2016, S. 7 ff.; *MüKoBGB/Wellenhofer*, § 1591 Rn. 45 ff.; *Lugani*, ZRP 2021, 176; deutlich auch *Reuß*, Moderne Familienstrukturen aus abstammungsrechtlicher Perspektive – Probleme und Möglichkeiten, S. 162, in: Bayer/Harke, Moderne Familienstrukturen, 2024: „Es wird Zeit, dass sich das Parlament seiner gestaltenden Kraft auch im Familienrecht wieder bewusst wird und sich der Abstammungsrechtsreform umgehend annimmt!“; OLG Celle, Beschl. v. 24. 3. 2021 – Az. 21 UF 146/20, NZFam 2021, 352; siehe dazu eingehend Teil J.

⁹ Vgl. Arbeitskreis Abstammungsrecht, Abschlussbericht, 2017, S. 13.

¹⁰ Diskussionsteilentwurf des BMJV zur Reform des Abstammungsrechts, 2019.

gerecht zu werden.¹¹ Einen neuen Höhepunkt bestehenden Reformwillens stellte die Veröffentlichung eines Eckpunktepapiers des BMJ im Januar 2024 dar, das Gedanken einer Modernisierung der bestehenden Rechtslage bündelt.¹² Auf dessen Grundlage wurde die Entwicklung eines Referentenentwurfs für eine Reform des Abstammungsrechts im ersten Halbjahr 2024 angestrebt.¹³

1. Die Mit-Mutterschaft als Beispiel

Aus der „Elternperspektive“ besteht rechtspolitisch die dringende Notwendigkeit, Fragen wie beispielsweise der Mit-Mutterschaft adäquate gesetzliche Modelle entgegenzubringen.¹⁴ Etwa erscheint es nur zu konsequent, gar notwendig,¹⁵ einer „Ehe für alle“ auch eine Reform der Eltern-Kind-Zuordnungen folgen zu lassen¹⁶ und der „Ehe für alle“ den Anspruch zuzusprechen, eine gewisse Ausstrahlungswirkung auf das gesamte Familienrecht zu entfalten.¹⁷ Wird ein Kind in die Ehe von Mann und Frau geboren, ist gem. § 1592 Nr. 1 BGB Vater des Kindes der Mann, der zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter des Kindes verheiratet ist.¹⁸ Dies gilt unabhängig davon, ob er das Kind gezeugt hat oder nicht. Umgekehrt ist die Mutter des Kindes gem. § 1591 BGB stets nur die Frau, die das Kind geboren hat.¹⁹ Sind zwei Frauen miteinander verheiratet und wird in die Ehe ein Kind geboren, so ist allein die gebärende Frau Mutter des Kindes. Die Gattin der Frau ist auf eine umständliche Adoption des Kindes als Stiefkind verwiesen.²⁰ Dieses Ergebnis erscheint schwer

¹¹ Diskussionsteilentwurf des BMJV zur Reform des Abstammungsrechts, 2019, S. 1; vgl. *Ernst*, NZFam 2018, 443, 444; Arbeitskreis Abstammungsrecht, Abschlussbericht, 2017, S. 15 f.

¹² Eckpunkte des BMJ für eine Reform des Abstammungsrechts, 2024; eingehend dazu Teil J. II.

¹³ Die Veröffentlichung eines Referentenentwurfs steht weiterhin aus. Justizminister *Dr. Marco Buschmann* hat allerdings im Oktober 2024 Entwürfe für eine Reform des Abstammungs-, Kindschafts- und Unterhaltsrechts – ohne Abstimmung mit dem BMFSFJ – an die Bundesländer weitergeleitet und zu einer Besprechung mit Vertretern der Landesjustizverwaltungen geladen, siehe dazu <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/reform-familienrecht-abstammungsrecht-kindschaftsrecht-unterhalt-sorge-umgang-wechselmodell> und <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/familienrecht-reform-gesetzentwurf-unterhalt-adoption-abstammung>, zuletzt abgerufen am 20. 10. 2024.

¹⁴ So auch *Evcil/Schlender*, Policy Paper Elternschaft rechtlich neu denken: Mitmutter-schaft, Verantwortungsgemeinschaft und Kleines Sorgerecht, 2023, S. 5 f.; *Reuß*, FamRZ 2021, 824, 824.

¹⁵ Vgl. *Löhnig*, NZFam 2017, 643, 644; *Binder/Kiehnle*, NZFam 2017, 742, 743 f.

¹⁶ Siehe zur Problematik im geltenden Recht Teil E. II. 3.; vgl. dazu auch Eckpunkte des BMJ für eine Reform des Abstammungsrechts, 2024, S. 4.

¹⁷ Vgl. *Campbell*, NJW Spezial 2023, 4, 4.

¹⁸ Siehe zur gesetzgeberisch intendierten Kindeswohldienlichkeit Teil D. II.

¹⁹ Siehe zur gesetzgeberisch intendierten Kindeswohldienlichkeit Teil D. I.

²⁰ *Lugani*, ZRP 2021, 176.