

## Verfahrensgang

KG, Beschl. vom 01.08.2013 – 1 W 413/12, [IPRspr 2014-254a](#)

**BGH, Beschl. vom 10.12.2014 – XII ZB 463/13**, [IPRspr 2014-254b](#)

## Rechtsgebiete

Anerkennung und Vollstreckung → Ehe- und Kindschaftssachen

## Rechtsnormen

AdVermiG § 13c; AdVermiG § 14b

BGB § 1591; BGB § 1592; BGB § 1594; BGB § 1600; BGB § 1747

EGBGB Art. 6; EGBGB Art. 19

EMRK Art. 8

ESchG § 1

FamFG § 100; FamFG § 108; FamFG § 109

FamilyC 1992 (Kalif./USA) s. 7962

FGG § 16a

GG Art. 1; GG Art. 2; GG Art. 6

GRCh Art. 24

LPartG § 9

PStG § 21; PStG § 36

StGB § 7

UN-Kinderrechtskonvention Art. 3

ZPO § 328

## Fundstellen

### LS und Gründe

BGHZ, 203, 350

DNotZ, 2015, 296, mit Anm. *Schall*

FamRZ, 2015, 240, mit Anm. *Helms*

FF, 2015, 198, mit Anm. *Coester-Waltjen*

IPRax, 2015, 261

JAmt, 2015, 37

MDR, 2015, 93

NJW, 2015, 479, mit Anm. *Heiderhoff*

Rpfleger, 2015, 268

StAZ, 2015, 51, , 33 Aufsatz *Mayer*

JZ, 2016, 202, mit Anm. *Dethloff*

### nur Leitsatz

FamRB, 2015, 55

FGPrax, 2015, 69

FuR, 2015, 227

FuR, 2015, 227, mit Anm. *Soyka*

JuS, 2015, 841

LMK, 2015, 367522

ZEuP, 2015, 637

### Aufsatz

*Henrich*, IPRax, 2015, 229 A

## Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2014-254b>

## Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).

*einkommens über die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen vom 2.10.1973 (BGBl. 1986 II 825) beantragen. [LS der Redaktion]*

OLG München, Beschl. vom 10.12.2014 – 12 UF 1326/14: FamRZ 2015, 775.

### 13. Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen in Ehe- und Kindschaftssachen

**254.** *Eine ausländische Gerichtsentscheidung, die die Feststellung der rechtlichen Verwandtschaft enthält, ist im Gegensatz zur bloßen Registrierung des Verwandtschaftsverhältnisses der Anerkennung zugänglich.*

*Bei der Prüfung, ob die Entscheidung gegen den ordre public verstößt, sind auch die von der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4.11.1950 (BGBl. 1952 II 685) verbürgten Menschenrechte zu berücksichtigen.*

*Allein aus dem Umstand, dass eine ausländische Entscheidung im Fall der Leihmutterschaft die rechtliche Elternschaft zu dem Kind den Wunscheltern zuweist, folgt jedenfalls dann kein Verstoß gegen den ordre public, wenn ein Wunscheltern-teil – im Unterschied zur Leihmutter – mit dem Kind genetisch verwandt ist.*

*Nichts anderes ergibt sich daraus, dass die Elternstellung neben dem genetischen Vater auch dessen eingetragenen Lebenspartner zugewiesen wird.*

a) KG, Beschl. vom 1.8.2013 – 1 W 413/12: IPRax 2014, 72, 57 Aufsatz Mayer; StAZ 2013, 348. Leitsatz in: FamRZ 2014, 1575; FamFR 2013, 480.

b) BGH, Beschl. vom 10.12.2014 – XII ZB 463/13: BGHZ 203, 350; BGHZ 203, 350; NJW 2015, 479 mit Anm. Heiderhoff; FamRZ 2015, 240 mit Anm. Helms; IPRax 2015, 261, 229 Aufsatz Henrich; MDR 2015, 93; StAZ 2015, 51, 33 Aufsatz Mayer; Rpfleger 2015, 268; DNotZ 2015, 296 mit Anm. Schall; FF 2015, 198 mit Anm. Coester-Waltjen; JAmt 2015, 37; JZ 2016, 202 mit Anm. Dethloff. Leitsatz in: FamRB 2015, 55; FGPrax 2015, 69; FuR 2015, 227; FuR 2015, 227 mit Anm. Soyka; JuS 2015, 841; LMK 2015, 367522; ZEuP 2015, 637.

Gegenstand des Verfahrens ist die Nachbeurkundung der Geburt des betroffenen Kindes, das in Kalifornien geboren wurde. Die Beteiligten zu 1) und zu 2) sind eingetragene Lebenspartner und deutsche Staatsangehörige mit Wohnsitz in Berlin. Die Beteiligte zu 3) ist das Land Berlin. 2010 vereinbarten die Lebenspartner in einem mit Frau J.L.J. in Kalifornien abgeschlossenen Leihmutterschaftsvertrag, dass diese für sie Kinder austragen solle und die Lebenspartner die alleinigen gesetzlichen Eltern sein sollten. Die Kinder sollten mit Spermien des Beteiligten zu 1) und anonym gespendeten Eizellen gezeugt werden; im September 2010 wurden auf diese Weise gezeugte Embryos in die Gebärmutter der Leihmutter eingebracht, und eine Zwillingschwangerschaft bestätigt. Im Dezember 2010 erkannte der Beteiligte zu 1) mit Zustimmung J.L.J.s vor dem deutschen Generalkonsulat in San Francisco die Vaterschaft zu den erwarteten Zwillingen an. Zugleich gaben er und J.L.J. Sorgeerklärungen ab. Im April 2011 erging auf Antrag der Lebenspartner ein Urteil des Superior Court of the State of California, Placer County. Danach sind die Lebenspartner die Eltern der von J.L.J. zwischen dem 16.9.2010 und dem 16.7.2011 zu gebärenden Kinder, nicht aber J.L.J. Nachdem es in der 30. Schwangerschaftswoche zu einem Spontanabort eines der Zwillinge gekommen war, wurde im Mai 2011 in Carmichael, Kalifornien, das betroffene Kind geboren. Das Kind wurde den Lebenspartnern übergeben, die mit ihm im Juni 2011 nach Berlin reisten, wo es seitdem gemeldet ist. Die Lebenspartner und das durch sie vertretene Kind haben vor dem Standesamt die Nachbeurkundung der Auslandsgeburt beantragt.

Das Standesamt hat den Antrag abgelehnt. Der Antrag, das Standesamt zur Eintragung anzuweisen, ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgen die Beteiligten ihren Antrag weiter.

Aus den Gründen:

a) *KG 1.8.2013 – 1 W 413/12*:

„II. Die Beschwerde ist gemäß § 51 PStG i.V.m. §§ 58 ff. FamFG zulässig. In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. Das Standesamt hat im Ergebnis mit Recht die Nachbeurkundung der Geburt des Beteiligten zu 3 gemäß § 36 PStG abgelehnt ...

2. Es fehlt auch nicht an der deutschen Staatsangehörigkeit des Beteiligten zu 3). Er hat diese nach § 4 I 1, II StAG erworben, weil der Beteiligte zu 1) sein Vater und deutscher Staatsangehöriger ist. Die Vaterschaft des Beteiligten zu 1) ist durch das Urteil des Superior Court of the State von California vom 6.4.2011 im Sinne von § 4 I 2 StAG festgestellt worden. Dieses Urteil wird hinsichtlich des genannten Ausspruchs gemäß § 108 I FamFG anerkannt, ohne dass es eines besonderen Verfahrens bedarf. Ankerkennungshindernisse gemäß § 109 FamFG bestehen nicht, insbesondere nicht nach § 109 I Nr. 1 oder 4 FamFG.

a) Gemäß § 109 I Nr. 1 FamFG ist die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung ausgeschlossen, wenn die Gerichte des anderen Staats nach deutschem Recht nicht zuständig sind. Die deutschen Rechtsvorschriften werden dabei ‚spiegelbildlich‘ auf die fremdstaatlichen Gerichte angewendet (vgl. nur *Prütting-Helms-Hau*, FamFG, 2. Aufl., § 109 Rz. 20). Danach war der Superior Court of the State of California zuständig. Denn gemäß § 100 FamFG sind in Abstammungssachen die deutschen Gerichte u.a. dann zuständig, wenn das Kind Deutscher ist. Der Beteiligte zu 3) ist mit seiner Geburt (auch) amerikanischer Staatsangehöriger geworden, denn nach s 1401 (a) des Immigration and Nationality Act (McCarran-Walter Bill of 1952; Public Law No. 82-414; 182 Stat. 66; fortan: INA, abgedr. bei *Bergmann-Ferid-Henrich*, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, USA II B [203. Erg.-Lfg.]) ist Bürger der USA von Geburt an, wer in den Vereinigten Staaten geboren ist.

b) Gemäß § 109 I Nr. 4 FamFG ist die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung ausgeschlossen, wenn sie zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, insbes. wenn die Anerkennung mit den Grundrechten unvereinbar ist. Dies ist hier bezogen auf die Begründung oder Feststellung eines Eltern-Kind-Verhältnisses zwischen den Beteiligten zu 1) und 3) durch das Urteil vom 6.4.2011 allerdings nicht der Fall. Das Urteil beruht zwar (auch) hinsichtlich der Vaterschaft des Beteiligten zu 1) offensichtlich nur auf der Leihmutterschaftsvereinbarung, die zu wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts in Widerspruch steht (dazu näher unter 3.). Die getroffene Feststellung ist allerdings im Ergebnis mit dem deutschen Recht nicht unvereinbar, denn auch bei Anwendung des materiellen deutschen Rechts ist der Beteiligte zu 1) rechtlicher Vater des Beteiligten zu 3). Gemäß § 1592 Nr. 2 BGB ist Vater eines Kindes der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat. Gemäß § 1595 I FamFG bedarf die Anerkennung der Zustimmung der Mutter. Anerkennung und Zustimmung müssen öffentlich beurkundet werden (§ 1597 I BGB). Nach § 1594 II BGB ist die Anerkennung der Vaterschaft nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht. Der Beteiligte zu 1) hat die Vaterschaft für den Beteiligten zu 3) mit Zustimmung von J.L.J. in der erforderlichen Form anerkannt. J.L.J. hat den Beteiligten zu 3) geboren und ist deshalb in Anwendung deutschen Rechts gemäß § 1591

BGB seine Mutter. Bei der Bestimmung der Abstammung des Beteiligten zu 3) kann gemäß Art. 19 I EGBGB deutsches Recht angewendet werden, weil der Beteiligte zu 3) (jedenfalls inzwischen) seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat.

Dafür, dass schon vor der Anerkennung des Beteiligten zu 1) die Vaterschaft eines anderen Mannes bestand, bestehen keine Anhaltspunkte. Frau J.L.J. war nach ihren Angaben bei der Zustimmung zum Vaterschaftsanerkennnis nicht verheiratet, so dass eine Vaterschaft ihres Ehemanns nicht in Betracht kommt. Nachweise über die Ledigkeit von J.L.J. sind nicht zu fordern. Die theoretische Möglichkeit, dass die eine Geburt anzeigende Frau entgegen ihren Angaben verheiratet ist, kann auch in Fällen ohne Auslandsberührung nicht durch Urkundenvorlage ausgeschlossen werden. Das Erfordernis weiterer Ermittlungen des Standesbeamten kann sich deshalb allenfalls im Einzelfall aufgrund konkreter Verdachtsmomente ergeben. Ohne einen solchen Verdacht ist von der behaupteten Ledigkeit auszugehen (vgl. OLG Hamm, StAZ 2006, 231<sup>1</sup>; OLG München, StAZ 2005, 360).

3. Dennoch hat das AG im Ergebnis zu Recht die Anweisung an das Standesamt zur Vornahme der beantragten Beurkundung abgelehnt.

a) Der Beteiligte zu 2) ist weder Vater noch Mutter des Beteiligten zu 3) und deshalb nicht als Elternteil in den Geburtseintrag aufzunehmen.

(1) Zwar wird der Beteiligte zu 2) durch das Urteil vom 6.4.2011 als Elternteil ausgewiesen, aber dieses Urteil ist hinsichtlich der Eltern-Kind-Beziehung zwischen den Beteiligten zu 2) und 3) nicht gemäß § 108 I FamFG anzuerkennen. Die Anerkennung führte zu einem Ergebnis, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist (§ 109 I Nr. 4 FamFG). Der anerkennungsrechtliche *Orde-public-Vorbehalt* ist generell restriktiv auszulegen und auf Ausnahmesachlagen zu beschränken (BGH, FamRZ 2011, 788, 790<sup>2</sup>). Eine Anwendung kommt nur in Betracht, wenn das Ergebnis der Ankerkennung den Grundgedanken deutscher Regelungen und der in ihnen enthaltenen Gerechtigkeitsvorstellungen so sehr widerspricht, dass es nach inländischen Vorstellungen untragbar erscheint (BGHZ 118, 312<sup>3</sup>; BGH, NJW 1998, 2358<sup>4</sup>; 2002, 960<sup>5</sup>).

Nach diesen Wertungen ist hier ein *Orde-public-Verstoß* gegeben.

Durch das Urteil vom 6.4.2011 soll zwischen den Beteiligten zu 2) und 3) ohne Adoptionsverfahren (ss. 8500 ff. California Family Code [Stats. 1992, c. 162 (A.B. 2650)]; [www.leginfo.ca.gov](http://www.leginfo.ca.gov); fortan: CFC) ein rechtliches Eltern-Kind-Verhältnis allein aufgrund des Leihmutterschaftsvertrags (ss. 7960 ff. CFC) hergestellt werden. Gemäß s. 7962 (f) (2) CFC begründet der Richter auf Antrag einer Partei eines ordnungsgemäß durchgeführten Leihmutterschaftsvertrags ohne weitere Anhörung oder Beweise durch Urteil oder Beschluss das Eltern-Kind-Verhältnis zwischen dem Kind und den Wunscheltern. Ohne einen solchen Rechtsprechungsakt wird die Leihmutter als Mutter und ggf. ihr Ehemann als Vater in die Geburtsurkunde eingetragen (*Bergmann-Ferid-Henrich* aaO D. California III. A. 9 [173. Erg.-Lfg.]).

Ein auf diese Weise begründetes Eltern-Kind-Verhältnis ist dem deutschen Recht nicht nur fremd, sondern es steht auch zu wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts in untragbarem Widerspruch.

<sup>1</sup> IPRspr. 2006 Nr. 225.

<sup>2</sup> IPRspr. 2011 Nr. 171.

<sup>3</sup> IPRspr. 1992 Nr. 218b.

<sup>4</sup> IPRspr. 1998 Nr. 185.

<sup>5</sup> IPRspr. 2001 Nr. 212.

(a) Das deutsche Recht kennt ein rechtliches Eltern-Kind-Verhältnis nur aufgrund von Abstammung (§§ 1591 ff. BGB) oder einer Annahme als Kind (§§ 1741 ff. BGB). Durch einen Leihmutterschaftsvertrag oder aufgrund eines solchen Vertrags, in dem sich eine Frau verpflichtet, ein Kind für andere Personen auszutragen und es ihnen nach der Geburt auf Dauer zu überlassen, kann nach deutschem Recht ein rechtliches Eltern-Kind-Verhältnis nicht begründet werden. Leih- oder Ersatzmutterverträge werden vom deutschen Rechtssystem abgelehnt, was im Gesetz durch § 1591 BGB sowie § 1 I Nr. 7 ESchG und § 13c AdVermiG ausgedrückt und durchgesetzt werden soll. Nach § 1 I Nr. 7 ESchG ist es strafbar, bei einer Frau, die bereit ist, ihr Kind nach der Geburt Dritten auf Dauer zu überlassen (Ersatzmutter), eine künstliche Befruchtung durchzuführen oder auf sie einen menschlichen Embryo zu übertragen. Nach § 13c i.V.m. §§ 13a, 13b AdVermiG ist der Nachweis der Gelegenheit zu einer Ersatzmuttervereinbarung ebenso untersagt wie das Zusammenführen von Personen, die das aus einer Ersatzmutterschaft entstandene Kind annehmen oder in sonstiger Weise auf Dauer bei sich aufnehmen wollen (Bestell-Eltern), mit einer Frau, die zur Übernahme einer Ersatzmutterschaft bereit ist ...

Ziel der eine Ersatzmutterschaft ablehnenden Grundentscheidung des Gesetzgebers war der Schutz der Menschenwürde bei betroffenen Frauen und Kindern (BT-Drucks. 11/4154 S. 6; BT-Drucks. 11/5460 S. 6) und damit des gemäß Art. 1 I GG höchsten Gutes unseres Rechtssystems. Der Gesetzgeber ging bei der Begründung zum AdVermiG davon aus, dass Vereinbarungen über Ersatzmutterschaften wesentliche Belange der auf diese Weise entstehenden Kinder missachten, da die Bedeutung der Entwicklung im Mutterleib für die Persönlichkeitsentwicklung des Kindes und der bedeutende Beitrag der biologischen und psychischen Beziehung zwischen der Schwangeren und dem Kind zu dieser Entwicklung außer Acht gelassen würden. Diese besonders geartete Beziehung des ungeborenen Lebens mit der Mutter verbiete eine Übernahme von Schwangerschaften als eine Art Dienstleistung, da die für die Entwicklung des Kindes wesentliche enge persönliche Beziehung zwischen der Schwangeren und dem Kind unter diesen Umständen kaum zustande kommen könne (BT-Drucks. 11/4154 aaO). Nach der amtlichen Begründung beabsichtigte der Gesetzgeber außerdem, den Schutz der betroffenen Frauen und Kinder gegen gesundheitliche und psychische Gefährdungen nach der Geburt sicherzustellen. Bei den Kindern ginge es v.a. um eine ungestörte Identitätsfindung und eine gesicherte familiäre Zuordnung. Bei den Frauen sollten menschenunwürdige Konflikte aus einer Übernahme von Schwangerschaften als Dienstleistung und nicht zuletzt Streitigkeiten um die Herausgabe des Kindes ausgeschlossen werden. Besondere Konflikte aus Anlass einer Ersatzmutterschaft könnten entstehen, wenn nach der Geburt eines behinderten Kindes die Bestelleltern dieses nicht übernehmen wollten oder wenn die Ersatzmutter sich nach der Geburt nicht von dem Kind trennen wolle (BT-Drucks. 11/4154 aaO u. S. 7). Schutzmaßnahmen zugunsten der betroffenen Frauen sind dabei nicht schon deshalb unnötig, weil diese sich selbst zu dem Verfahren bereit erklärt haben. Denn die Würde des Menschen ist ein objektiver, unverfügbarer Wert, der auch dann beeinträchtigt sein kann, wenn die Betroffene selbst mit der fraglichen Behandlung einverstanden ist (so zutreffend Stellungnahme des Kirchenamts der EKD vom 17.2.2009, abgedruckt bei *Sturm* in FS Kühne, 923 N. 28). Darüber hinaus ist zu beachten, dass Ersatzmutterschaften nur in den sel-

tensten Fällen aus rein altruistischen Motiven angeboten werden. Vielmehr wird in der Regel nur ein erheblicher finanzieller Anreiz zur Bereitschaft der Ersatzmutter führen. Der Schutz der Menschenwürde der betroffenen Frauen und Kinder gebietet es, zu verhindern, dass Frauen sich aus wirtschaftlicher Not auf die Belastungen und Risiken einer Schwangerschaft einlassen und das zu zeugende Kind zum Gegenstand eines Handelsgeschäfts machen.

Die Ablehnung der Ersatz- oder Leihmutterschaft ist deshalb als grundlegende Wertentscheidung und Kernbestand des deutschen Rechts anzusehen. Der Gesetzgeber hielt die Regelung des § 1591 BGB, die u.a. Leihmutterschaften verhindern soll, gerade im Hinblick auf die in anderen Ländern abweichenden gesetzlichen Regelungen für erforderlich (BT-Drucks. 13/4899 S. 82).

Die Anerkennung des Urteils vom 6.4.2011 und damit eines rechtlichen Eltern-Kind-Verhältnisses allein aufgrund des Leihmuttervertrags würde bedeuten, die vorstehenden Schutzziele allein deshalb zu vernachlässigen, weil der Vertrag und die Herausgabe des Kindes bereits durchgeführt wurden. Eine solche Handhabung würde dazu führen, die Schutzwirkung der durch §§ 1591 BGB, 1 I Nr. 7 ESchG, 13c AdVermiG kodifizierten Ablehnung der Leihmutterschaft erheblich zu schwächen oder ganz aufzuheben, weil weitere Wunscheltern ermutigt würden, ihren Kinderwunsch durch Leihmutterschaftsverträge im Ausland mit berechtigter Erwartung auf nachträgliche Anerkennung im Inland durchzusetzen. Dies erscheint im Hinblick auf die überragende Bedeutung des zu schützenden Grundrechts untragbar.

Dem kann nicht entgegengehalten werden, allein generalpräventive Erwägungen könnten den auf das Ergebnis im Einzelfall abstellenden Tatbestand des § 109 I Nr. 4 FamFG nicht erfüllen. Denn auch im vorliegenden Einzelfall sind Mutter und Kind genau den Gefahren tatsächlich ausgesetzt worden, vor denen sie durch die Ablehnung der Leihmutterschaft geschützt werden sollten. Ob diese Gefahren zu Beeinträchtigungen geführt haben oder zukünftig womöglich noch führen werden, kann im vorliegenden Verfahren noch nicht abschließend beurteilt werden.

Soweit sich die Literatur dafür ausspricht, die Frage eines Ordre-public-Verstoßes durch Leihmutterschaftsverträge ausschließlich oder in erster Linie nach dem Kindeswohl zu beantworten (BeckOK-BGB-Heiderhoff [Stand: Mai 2014] Art. 19 EGBGB Rz. 25, 36; Henrich in FS Schwab, 1141, 1151; ders. in Staudinger, BGB, [2008], Art. 19 EGBGB Rz. 123; Sturm aaO 919, 930; Kreß, FPR 2013, 240), führt dies im vorliegenden Fall zu keinem anderen Ergebnis. Denn das Kindeswohl erfordert es jedenfalls nicht, ein rechtliches Eltern-Kind-Verhältnis außerhalb eines Adoptionsverfahrens herzustellen (so auch Benicke, StAZ 2013, 101). Gerade das Adoptionsverfahren ist der gesetzlich vorgesehene Ort für die umfassende Prüfung, ob die rechtliche Elternschaft der Wunscheltern dem Kindeswohl entspricht. Diese Prüfung erstreckt sich auf die Notwendigkeit der Adoption, also die Situation aufseiten der leiblichen Eltern, ebenso wie auf die Eignung der Wunscheltern. Sie ist damit nicht nur ein ausreichendes gesetzlich vorgesehenes Mittel zur Berücksichtigung des Kindeswohls, sondern auch wesentlich besser zu dessen Ermittlung geeignet, als wenn nur im Rahmen einer Inzidentanerkennung nach § 108 FamFG die Wünsche der Parteien eines Leihmuttervertrags akzeptiert und die womöglich bereits eingetretene Gewöhnung des Kindes an die Bestell-Eltern als maßgebliches Kriterium für das Kindeswohl unterstellt würden.

Hinzu kommt, dass im vorliegenden Verfahren weder darüber zu entscheiden noch sonst zu erwarten ist, dass der Beteiligte zu 3) aus dem Verband der gelebten sozialen Familie herausgerissen würde. Der Beteiligte zu 3) lebt in einem rechtlich gesicherten Verhältnis zu dem Beteiligten zu 1). Welche Umstände einem weiteren Zusammenleben mit seinem Vater und dem mit diesem verpartnerten Beteiligten zu 2) entgegenstehen sollten, ist nicht ersichtlich. Von einem rechtlichen Eltern-Kind Verhältnis zwischen den Beteiligten zu 2) und 3) ist dies jedenfalls nicht abhängig.

Ob das Ergebnis der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung wegen des Widerspruchs zu grundlegenden Werten des inländischen Rechts untragbar erscheint, ist schließlich auch nach Umfang und Gewicht der Inlandsbeziehung des Sachverhalts zu beurteilen (MünchKommZPO-Gottwald, 4. Aufl., § 328 Rz. 117; Stein-Jonas-Roth, ZPO, 22. Aufl., § 328 Rz. 102). Je schwächer die Binnenbeziehung ist, desto größere Abweichungen vom deutschen Recht sind hinzunehmen (Staudinger-Spellenberg aaO [2005] § 328 ZPO Rz. 477). Hier ist jedoch die Inlandsbeziehung erheblich. Sowohl der Beteiligte zu 2) als auch der Beteiligte zu 3) haben die deutsche Staatsangehörigkeit und wollen sich dauerhaft in Deutschland aufhalten. Die Beteiligten zu 1) und 2) sind gezielt nach Kalifornien gereist, um dort das in Deutschland rechtlich nicht gebilligte Verfahren durchzuführen. Auch wenn sie, wie sie in ihrer persönlichen Stellungnahme ausführen, nicht gegen die deutsche Rechtsordnung verstoßen wollten, soll nun aber doch durch Eintragung in das deutsche Geburtenregister das akzeptiert werden, was der deutsche Gesetzgeber gerade verhindern wollte.

(b) Schließlich verstieße, wie das AG zutreffend ausgeführt hat, die Durchführung der beantragten Eintragung als Ergebnis der Anerkennung des Urteils vom 6.4.2011 auch gegen das aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG abzuleitende (BVerfGE 79, 256) Grundrecht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung. Denn die Beurkundung würde, da sie keine Hinweise auf J.L.J. enthielte, dem Beteiligten zu 3) vorhandene Informationen über seine Abstammung vorenthalten. Dem steht nicht entgegen, dass der Beteiligte zu 3) genetisch nicht von J.L.J. abstammt. Das BVerfG (aaO) hatte über einen Sachverhalt mit Fragen der väterlichen Abstammung zu entscheiden und deshalb keinen Anlass zu Differenzierungen zwischen genetischer und sonstiger biologischer Abstammung. Es hat jedoch die Abstammung nicht nur deshalb als für die Entfaltung der Individualität konstitutiven Faktor bezeichnet, weil sie die genetische Ausstattung des Einzelnen festlegt, sondern auch wegen der Schlüsselstellung für Individualitätsfindung und Selbstverständnis. Bei Letzteren handele es sich um einen vielschichtigen Vorgang, in dem biologisch gesicherte Erkenntnisse keineswegs allein ausschlaggebend seien. Im Hinblick darauf, dass die Entwicklung im Mutterleib als für die Entwicklung des Kindes bedeutend angesehen wird (vgl. BT-Drucks. 11/4154 aaO), ist bei dem Grundrecht auf Kenntnis der Abstammung jedenfalls auch die in § 1591 BGB definierte Abstammung zu berücksichtigen. Dies muss in besonderem Maß gelten, wenn dem Kind – wie hier dem Beteiligten zu 3) – Informationen über die mütterliche Seite seiner genetischen Abstammung voraussichtlich vorenthalten bleiben werden. Eine solche Situation verstärkt die Berechtigung des Interesses, wenigstens die vorhandenen Informationen über die Frau erhalten zu können, die das Informationen begehrende Kind ausgetragen und geboren hat.

Der Argumentation der Beteiligten zu 1) bis 3), dass ein Grundrechtsverstoß nicht vorliege, weil Frau J.L.J. in dem anzuerkennenden Urteil ausdrücklich genannt werde, vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Denn die Anerkennung des kalifornischen Urteils soll nach dem Antrag der Beteiligten dazu führen, dass die im Antrag vom 12.9.2011 angegebenen Informationen in das nach den deutschen Vorschriften geführte Geburtsregister eingetragen werden. Nach einer solchen Eintragung würde der Personenstand durch das Register und die daraus erteilten Urkunden bewiesen (§§ 54, 55 PStG), die allerdings keine Hinweise auf die Leihmutter enthielten. Dass dem Beteiligten zu 3) die Informationen über seine Mutter durch Rückgriff auf das Urteil vom 6.4.2011 bis zu einem Zeitpunkt, in dem er selbst tatsächlich davon Kenntnis nehmen kann, erhalten blieben, kann weder durch das Standesamt noch durch sonstige staatliche Stellen gewährleistet werden.

(2) Auch nach den gemäß Art. 19 I EGBGB zur Bestimmung der Abstammung anzuwendenden Normen ist der Beteiligte zu 2) nicht Elternteil des Beteiligten zu 3), denn diese Normen führen zur Anwendung deutschen Rechts.

(a) Gemäß Art. 19 I 1 EGBGB unterliegt die Abstammung eines Kindes dem Recht des Staats, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Gewöhnlicher Aufenthalt ist der Ort eines nicht nur vorübergehenden Verweilens, an dem der Schwerpunkt der Bindungen einer Person insbesondere in familiärer oder beruflicher Hinsicht, ihr Daseinsmittelpunkt, liegt (BGH, NJW 1975, 1068<sup>6</sup>; FamRZ 2001, 412<sup>7</sup>). Dies ist für den Beteiligten zu 3) jedenfalls zur Zeit Deutschland, denn hier lebt er seit zwei Jahren in einer gelebten sozialen Familienbeziehung zu den Beteiligten zu 1) und 2). Doch auch in der Vergangenheit hatte der Beteiligte zu 3) zu keinem Zeitpunkt einen gewöhnlichen Aufenthalt in Kalifornien, der das dortige Recht als Abstammungsstatut hätte begründen können. Ob ein nach kalifornischem Recht begründeter Status die Wandelung des Abstammungsstatuts durch Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts als wohlerworbenes Recht überdauert hätte, muss deshalb nicht entschieden werden. Der gewöhnliche Aufenthalt eines Kindes ist selbstständig zu ermitteln, er leitet sich nicht von demjenigen der Eltern ab (OLG Hamm, FamRZ 1999, 1519<sup>8</sup>; OLG Celle, StAZ 2011, 150<sup>9</sup>). Ein Kind kann erst von der Vollendung seiner Geburt an einen gewöhnlichen Aufenthalt haben (*Henrich* aaO 1141, 1147), weil erst zu diesem Zeitpunkt seine Rechtsfähigkeit beginnt (§ 1 BGB). Von seiner Geburt bis zu seiner Anmeldung in Berlin lebte der Beteiligte zu 3) höchstens 12 Tage in Kalifornien. Dies erfüllt nicht die Anforderungen an die tatsächliche Dauer eines Aufenthalts, in der dieser durch Entwicklung sozialer Beziehungen zu einem gewöhnlichen Aufenthalt werden könnte. Selbst wenn für Neugeborene ein gewöhnlicher Aufenthalt unabhängig von der tatsächlichen Dauer bereits unter Berücksichtigung der künftigen Entwicklung begründet werden könnte (*Benicke* aaO 107; *Henrich* aaO), wäre dies im vorliegenden Fall nicht Kalifornien gewesen. Denn die Beteiligten zu 1) und 2) und die Leihmutter als diejenigen, die darauf tatsächlich Einfluss nehmen konnten, hatten von vornherein geplant, dass der Beteiligte zu 3) Kalifornien alsbald verlassen und nach Deutschland reisen sollte.

(b) Nach Art. 19 I 2 EGBGB kann im Verhältnis zu jedem Elternteil die Abstammung auch nach dem Recht des Staats bestimmt werden, dem dieser Elternteil

<sup>6</sup> IPRspr. 1975 Nr. 83.

<sup>7</sup> IPRspr. 2000 Nr. 74.

<sup>8</sup> IPRspr. 1999 Nr. 71.

<sup>9</sup> IPRspr. 2011 Nr. 95.

angehört. In Bezug auf den Beteiligten zu 2) wäre dies ebenfalls deutsches Recht, da der Beteiligte zu 2) Deutscher ist. Auf die Staatsangehörigkeit von J.L.J. kommt es in Bezug auf die Begründung eines Abstammungsverhältnisses von dem Beteiligten zu 2) nicht an. Denn das Heimatrecht eines Elternteils wird in Art. 19 I 2 EGBGB nur insoweit zur Anwendung berufen, als es um die Abstammung gerade von diesem Elternteil geht. Das Heimatrecht der Leihmutter wird also nur für die Frage berufen, ob das Kind rechtlich von der Leihmutter abstammt (*Benicke* aaO 106 f.).“

b) BGH 10.12.2014 – XII ZB 463/13:

„B. Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

I. ... II. ... Nach § 36 I 1 Halbs. 1 PStG kann, wenn ein Deutscher im Ausland geboren ist, der Personenstandsfall auf Antrag im Geburtenregister beurkundet werden. Antragsberechtigt sind nach § 36 I 4 Nr. 1 PStG bei einer Geburt v.a. die Eltern des Kindes sowie das Kind selbst. Der Inhalt der Eintragung ergibt sich aus § 21 PStG. Nach § 21 I Nr. 4 PStG sind auch die Namen der Eltern einzutragen. Das BeschwG hat die allgemeinen Voraussetzungen der Nachbeurkundung nicht in Zweifel gezogen. Das bleibt frei von Beanstandungen. Insbesondere sind das Kind und die Beteiligten zu 1) und 2) antragsberechtigt und hat das Kind die deutsche Staatsangehörigkeit.

Beide Lebenspartner nehmen zum betroffenen Kind die Elternstellung ein. Dies steht aufgrund der Entscheidung des Superior Court vom 6.4.2011 verbindlich fest. Die Entscheidung ist in Deutschland nach § 108 FamFG in vollem Umfang anzuerkennen.

1. Das BeschwG ist davon ausgegangen, dass die Entscheidung des Superior Court ihrer Natur nach der verfahrensrechtlichen Anerkennung zugänglich ist. Das ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Zwar hat das BeschwG keine näheren Feststellungen dazu getroffen, ob die Entscheidung nach kalifornischem Recht rechtsbegründend (konstitutiv) wirkt oder ob sich die rechtliche Elternstellung der sogenannten Wunsch- oder Bestell-Eltern (*intended parents*) bereits aus deren mit der Leihmutter getroffenen Vereinbarung ergibt [vgl. Urt. des kalifornischen Supreme Court in Sachen Johnson vs. Calvert vom 20.5.1993, 5 Cal. 4th 84, 851 P. 2d 776 und – in Kraft seit Januar 2013 – s. 7962 (f) (1) kal. CFC] und durch die Gerichtsentscheidung lediglich festgestellt wird. Wie sich aus seinen Ausführungen ergibt, ist es jedoch von einer rechtsbegründenden Wirkung der Entscheidung ausgegangen.

Ob die Entscheidung rechtsbegründende oder lediglich feststellende Wirkung hat, braucht indessen nicht aufgeklärt zu werden. Denn auch eine nur die Feststellung der bestehenden Rechtslage aussprechende Entscheidung ist einer Anerkennung nach § 108 FamFG zugänglich (*Benicke*, StAZ 2013, 101, 104; *Duden*, StAZ 2014, 164, 166). Im Gegensatz zu einer bloßen Registrierung oder Beurkundung des Verwandtschaftsverhältnisses beruht die Entscheidung auf einer Sachprüfung, die neben der Wirksamkeit der Leihmutterschaftsvereinbarung auch die damit verknüpfte Statusfolge zum Gegenstand hat [vgl. s. 7962 (f) (2) kal. CFC]. Auch eine Feststellungsentscheidung unterliegt demnach der verfahrensrechtlichen Anerkennung (*Duden* aaO).

Sie entfaltet eine entspr. Rechtskraftwirkung und ist, falls keine Anerkennungshindernisse vorliegen, in Deutschland verbindlich.

2. Der Anerkennung steht kein Hindernis nach § 109 FamFG entgegen.

a) Die Anerkennung scheitert nicht nach § 109 I Nr. 1 FamFG an einer fehlenden internationalen Zuständigkeit des kalifornischen Superior Court.

Die Anerkennungszuständigkeit im Sinne von § 109 I Nr. 1 FamFG beurteilt sich nach deutschem Recht, das auf die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts spiegelbildlich anzuwenden ist (sog. Spiegelbildprinzip). Demnach besteht die internationale Zuständigkeit des ausländischen Gerichts, wenn sie auch bei entspr. Anwendung der deutschen Vorschriften begründet gewesen wäre (Senatsbeschluss BGHZ 189, 87 = FamRZ 2011, 788<sup>1</sup> Rz. 23; *Prütting-Helms-Hau*, FamFG, 3. Aufl., § 109 Rz. 20 m.w.N.). Die internationale Zuständigkeit richtet sich nach § 100 FamFG und ist in der vorliegenden Fallkonstellation an die Staatsangehörigkeit von Kind, Mutter oder Vater (§ 100 Nr. 1 FamFG) oder deren gewöhnlichen Aufenthalt (§ 100 Nr. 2 FamFG) geknüpft.

Die internationale Zuständigkeit der kalifornischen Gerichte war im vorliegenden Fall unabhängig von der (effektiven) Staatsangehörigkeit und dem gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes jedenfalls aufgrund des gewöhnlichen Aufenthalts der Leihmutter in Kalifornien gegeben (vgl. *Benicke* aaO 105).

b) Der Anerkennung steht auch kein Verstoß gegen den *ordre public* entgegen. Nach § 109 I Nr. 4 FamFG ist die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung ausgeschlossen, wenn diese zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, insbesondere wenn die Anerkennung mit den Grundrechten unvereinbar ist (*Ordre-public-Verstoß*).

Für die Frage der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung ist nicht auf den nationalen (kollisionsrechtlichen) *ordre public* nach Art. 6 EGBGB abzustellen, den die deutschen Gerichte bei Anwendung ausländischen Rechts zu beachten haben, sondern auf den großzügigeren anerkennungsrechtlichen *ordre public international* (BGHZ 138, 331, 334 = NJW 1998, 2358<sup>2</sup>; BGHZ 118, 312, 328 f. = NJW 1992, 3096, 3101<sup>3</sup>; BGHZ 98, 70, 73 f. = NJW 1986, 3027, 3028<sup>4</sup>; *Prütting-Helms-Hau* aaO Rz. 45; *Wagner*, StAZ 2012, 294, 296). Mit diesem ist ein ausländisches Urteil nicht schon dann unvereinbar, wenn der deutsche Richter – hätte er den Prozess entschieden – aufgrund zwingenden deutschen Rechts zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre (Verbot der *révision au fond*). Maßgeblich ist vielmehr, ob das Ergebnis der Anwendung ausländischen Rechts im konkreten Fall zu den Grundgedanken der deutschen Regelungen und den in ihnen enthaltenen Gerechtigkeitsvorstellungen in so starkem Widerspruch steht, dass es nach deutscher Vorstellung untragbar erscheint (BGHZ 138 aaO; BGHZ 123, 268, 270 = NJW 1993, 3269, 3270<sup>5</sup>; BGHZ 118 aaO 330 = NJW 1992 aaO 3101; vgl. auch Senatsurteil BGHZ 182, 204<sup>6</sup> = FamRZ 2009, 2069 Rz. 22 ff. und Senatsbeschlüsse BGHZ 182, 188<sup>7</sup> = FamRZ 2009, 1816 Rz. 24 ff. und FamRZ 2011 aaO Rz. 25 jeweils zum verfahrensrechtlichen *ordre public*).

<sup>1</sup> IPRspr. 2011 Nr. 171.

<sup>2</sup> IPRspr. 1998 Nr. 185.

<sup>3</sup> IPRspr. 1992 Nr. 218b.

<sup>4</sup> IPRspr. 1986 Nr. 198 (LS).

<sup>5</sup> IPRspr. 1993 Nr. 178.

<sup>6</sup> IPRspr. 2009 Nr. 248.

<sup>7</sup> IPRspr. 2009 Nr. 252.

Das Recht der Entscheidungsanerkennung verfolgt als vornehmliches Ziel die Wahrung des internationalen Entscheidungseinklangs und – insbesondere in den den Personenstand berührenden Fragen – die Vermeidung sog. hinkender Rechtsverhältnisse (*Priütting-Helms-Hau* aaO § 108 Rz. 3). Nach st. Rspr. des Senats ist daher § 109 I Nr. 4 FamFG (zuvor § 328 I Nr. 4 ZPO bzw. § 16a Nr. 4 FGG) im Interesse eines internationalen Entscheidungseinklangs restriktiv auszulegen (vgl. Senatsbeschlüsse FamRZ 2011 aaO und FamRZ 2009, 1816 aaO Rz. 14, 23), so dass die Versagung der Anerkennung wegen Verstoßes gegen den *ordre public* auf Ausnahmefälle beschränkt bleibt.

aa) Hinsichtlich der Elternstellung des Beteiligten zu 1) scheidet ein Verstoß gegen den *ordre public* schon deswegen aus, weil eine Anwendung des deutschen Rechts zu einem mit der Entscheidung des Superior Court übereinstimmenden Ergebnis führen würde.

Aufgrund seiner vor dem deutschen Konsulat erklärten Anerkennung der Vaterschaft wäre der Beteiligte zu 1) auch nach deutschem materiellen Recht (§ 1592 Nr. 2 BGB) Vater des betroffenen Kindes. Die Anerkennung war nicht gemäß § 1594 II BGB wegen bestehender Vaterschaft eines anderen Mannes gemäß § 1592 Nr. 1 BGB ausgeschlossen. Die Leihmutter war nach den Feststellungen des BeschwG bei Geburt des Kindes nicht verheiratet und hat der Anerkennung zugestimmt.

bb) Auch hinsichtlich des Beteiligten zu 2) verstößt die Entscheidung des Superior Court im Ergebnis nicht gegen den anerkennungsrechtlichen *ordre public*.

Ob eine ausländische (Gerichts-)Entscheidung, die eine auf der Leihmutterschaftsvereinbarung beruhende Elternschaft der Bestell- oder Wunscheltern begründet oder feststellt, mit dem deutschen *ordre public* vereinbar ist, ist (ebenso wie die entspr. Frage zum kollisionsrechtlichen *ordre public* nach Art. 6 EGBGB) umstritten. Teile der Rspr. u. Lit. halten eine Elternschaft der Bestell- oder Wunscheltern übereinstimmend mit dem BeschwG für mit dem deutschen *ordre public* unvereinbar (VG Berlin, FamRZ 2013, 738 [Ukraine]<sup>8</sup>; *Benicke* aaO 110 ff.; *Witzleb* in FS Martiny, 203, 234 für gleichgeschlechtliche Wunscheltern; *Engel*, ZEuP 2014, 538, 558; wohl auch *Looschelders*, IPRax 1999, 420, 423). Demgegenüber geht eine andere Auffassung von der grundsätzlichen Vereinbarkeit mit dem *ordre public* aus (AG Neuss, FamRZ 2014, 1127 [Kalifornien]; AG Friedberg, FamRZ 2013, 1994 [Ukraine]<sup>9</sup>; *Sturm* in FS Gunther Kühne, 919, 931 f.; *Dethloff*, JZ 2014, 922, 926; *Mayer*, RabelsZ 78 (2014), 551, 570 ff.; *dies.*, IPRax 2014, 57; *Staudinger-Henrich*, BGB [2014], Art. 19 EGBGB Rz. 110a; *Diel*, Leihmutterchaft und Reproduktionstourismus, 2014, 169 ff.; im Ergebnis ebenfalls *Heiderhoff*, NJW 2014, 2673, 2674; einschränkend: *Schwab-Vaskovics-Kaiser*, Pluralisierung von Elternschaft und Kinderschaft, 2011, 239, 252 f.; vgl. auch *Coester* in FS Jayme, 2004, 1243, 1257 f.; zum österr. Recht: VGH Wien, StAZ 2013, 62 [Georgia] m. Anm. *Bernat*, RdM 2012, 107 und *Lurger*, IPRax 2013, 282; zum schweiz. Recht: VG St. Gallen, Urt. vom 19.8.2014 – B 2013/158 [Kalifornien] sowie *Büchler/Bertschi*, FamPra.ch 2013, 33, 47 ff.).

Nach zutreffender Auffassung folgt aus dem Umstand, dass eine ausländische Entscheidung im Fall der Leihmutterchaft die rechtliche Elternstellung den Wunsch- oder Bestell-Eltern zuweist, für sich genommen jedenfalls dann noch kein Verstoß

<sup>8</sup> IPRspr. 2012 Nr. 113.

<sup>9</sup> IPRspr. 2013 Nr. 271.

gegen den deutschen *ordre public*, wenn ein Wunscherlternteil – im Unterschied zur Leihmutter – mit dem Kind genetisch verwandt ist.

(1) Das deutsche Recht sieht eine durch Abstammung begründete gemeinsame Elternschaft grundsätzlich nur für Vater und Mutter vor. Die Vaterschaft beruht nach § 1592 BGB auf der im Zeitpunkt der Geburt bestehenden Ehe des Mannes mit der Mutter (§ 1592 Nr. 1 BGB), der Anerkennung (Nr. 2) oder der gerichtlichen Feststellung der Vaterschaft (Nr. 3), wobei nur die letzte Alternative eine Feststellung der genetischen Abstammung voraussetzt. Mutter ist nach § 1591 BGB die Frau, die das Kind geboren hat. Dies schließt die Mutterschaft einer anderen Frau selbst dann aus, wenn das Kind genetisch von dieser abstammt. Eine gemeinsame Elternschaft von zwei die Vaterschaft anerkennenden Männern ist im deutschen Recht ebenso wenig vorgesehen wie eine kraft Gesetzes erfolgende Zuordnung des Kindes zur Lebenspartnerin oder zum Lebenspartner eines Elternteils (Mutter oder Vater; vgl. BVerfG, FamRZ 2013, 521 sowie EGMR, Entscheidung vom 7.5.2013 – 8017/11 – FamRZ 2014, 97 zur Vereinbarkeit mit der EMRK; vgl. auch OLG Köln, Beschl. vom 27.8.2014 – 2 Wx 222/14, juris). Weiterer Elternteil wäre nach deutschem Recht mithin gemäß § 1591 BGB die Leihmutter, Frau J., als die Frau, die das Kind geboren hat. Da das deutsche Recht eine Mutterschaftsanfechtung nicht kennt, könnte das von einer Leihmutter geborene Kind selbst der genetischen Mutter nur im Weg der Adoption rechtlich zugeordnet werden (hierzu rechtsvergleichend Mayer aaO 555 ff.; Dethloff aaO 923 f.; Helms, StAZ 2013, 114; Diel aaO 137).

Nur in Ausnahmefällen kann eine Elternschaft gleichgeschlechtlicher Personen kraft Abstammung bestehen (vgl. BVerfG, FamRZ 2008, 1593 sowie OLG Köln, FamRZ 2010, 741, jeweils zur Transsexualität). Ansonsten kann eine gemeinsame Elternschaft allein durch Adoption begründet werden, die nach derzeitiger Rechtslage nur als Stiefkind- oder Sukzessivadoption möglich ist (§ 9 VII LPartG; BVerfG FamRZ 2013 aaO).

(2) Die zum 1.7.1998 durch das KindRG eingeführte Regelung in § 1591 BGB hat zum Ziel, eine infolge der modernen Fortpflanzungsmedizin entstandene Gesetzeslücke zu schließen und im Interesse des Kindes eine ‚gespaltene‘ Mutterschaft zu verhindern (BT-Drucks. 13/4899 S. 51 f., 82). Eine Klarstellung der Mutterschaft im Zivilrecht erschien dem Gesetzgeber trotz der Strafbarkeit der medizinischen Assistenz bei der Leihmutterschaft und deren Vermittlung im Hinblick auf die Fälle geboten, in denen eine Eispende entweder im Ausland oder verbotenerweise im Inland vorgenommen worden sei. Bei der Entscheidung über die Mutterschaft der genetischen oder der biologischen Mutter im familienrechtlichen Sinne müsse der Gesichtspunkt ausschlaggebend sein, dass nur die gebärende Frau während der Schwangerschaft sowie während und unmittelbar nach der Geburt eine körperliche und psychosoziale Beziehung zu dem Kind habe (BT-Drucks. aaO).

Die Regelung knüpft an zuvor erlassene strafrechtliche Bestimmungen an, welche die Leihmutterschaft in verschiedener Hinsicht missbilligen. Nach § 1 I Nr. 7 ESchG ist es strafbar, bei einer Frau, welche bereit ist, ihr Kind nach der Geburt Dritten auf Dauer zu überlassen (Ersatzmutter), eine künstliche Befruchtung durchzuführen oder auf sie einen menschlichen Embryo zu übertragen. Gemäß § 1 III Nr. 2 ESchG werden allerdings die Ersatzmutter und die Person, die das Kind bei

sich aufnehmen will, nicht bestraft. Nach § 13c AdVermiG ist die Ersatzmuttervermittlung untersagt. Nach § 14b I und II AdVermiG macht sich strafbar, wer eine Ersatzmuttervermittlung betreibt oder für die Ersatzmuttervermittlung einen Vermögensvorteil erhält oder sich versprechen lässt, wobei die Ersatzmutter und die Bestell-Eltern nach § 14b III AdVermiG nicht bestraft werden.

Nach den vom Gesetzgeber zum AdVermiG angestellten Erwägungen steht dem Problem ungewollter Kinderlosigkeit für die Bewertung der Ersatzmutterschaft der einschneidende Eingriff in die Persönlichkeit v.a. der auf diese Weise entstehenden Kinder, aber auch der für die Realisierung dieser Interessen benutzten Frauen und gleichermaßen der Einfluss auf die bereits mit der Schwangerschaft beginnende Mutter-Kind-Beziehung gegenüber. Diese besonders geartete Beziehung des ungeborenen Lebens mit der Mutter verbiete eine Übernahme von Schwangerschaften als eine Art Dienstleistung, da die für die Entwicklung des Kindes wesentliche enge persönliche Beziehung zwischen der Schwangeren und dem Kind unter diesen Umständen kaum zustande kommen könne (BT-Drucks. 11/4154 S. 6). Nicht weniger wichtig sei es, den Schutz der betroffenen Frauen und Kinder gegen gesundheitliche und psychische Gefährdungen nach der Geburt sicherzustellen. Bei Kindern gehe es v.a. um eine ungestörte Identitätsfindung und eine gesicherte familiäre Zuordnung, bei den Frauen darum, menschenunwürdige Konflikte aus einer Übernahme von Schwangerschaften als Dienstleistung und nicht zuletzt mögliche Streitigkeiten um die Herausgabe des Kindes auszuschließen. Besondere Konflikte aus Anlass einer Ersatzmutterschaft könnten schließlich entstehen, wenn nach der Geburt eines behinderten Kindes die Bestell-Eltern dieses nicht übernehmen wollten, wenn die Ersatzmutter sich nach der Geburt nicht von dem Kind trennen wolle oder während der Schwangerschaft die Frage eines Abbruchs entstehe (BT-Drucks. 11/4154 aaO S. 6 f.; vgl. auch BT-Drucks. 11/5460 S. 6, 9).

(3) Nach § 109 I Nr. 4 FamFG liegt ein Verstoß gegen den *ordre public* insbesondere dann vor, wenn die Anerkennung mit den Grundrechten unvereinbar wäre. Darüber hinaus können grundrechtliche Vorgaben auch für eine Anerkennung sprechen (*Prütting-Helms-Hau* aaO § 109 Rz. 48). In die Beurteilung, ob im Einzelfall eine Verletzung des *ordre public* vorliegt, sind auch die von der EMRK gewährleisteten Menschenrechte einzubeziehen. Die EMRK und die Rspr. des EGMR sind nach der Rspr. des BVerfG auf der Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des GG heranzuziehen (vgl. BVerfG, NJW 2011, 1931 Rz. 86 ff.; BVerfG, FamRZ 2004, 1857, 1859).

Aufseiten der Leihmutter ist die Menschenwürde nach Art. 1 I GG berührt. Rechte der Wunsch- oder Bestell-Eltern können sich aus Art. 2 I, 6 I GG bzw. Art. 8 I EMRK ergeben (vgl. *Dethloff* aaO 927). Aufseiten des Kindes ist das Recht auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung aus Art. 2 I i.V.m. Art. 6 II 1 GG zu beachten. In dieses wird eingegriffen, wenn eine bestehende rechtliche Eltern-Kind-Zuordnung als Statusverhältnis beseitigt wird (vgl. BVerfG, FamRZ 2014, 449 Rz. 102 f.). Das Recht des Kindes auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung ist aber auch betroffen, wenn einem Kind die statusrechtliche Zuordnung zu einem (Wunsch-)Elternteil versagt wird, der dann nicht zum Wohl und zum Schutz des Kindes Elternverantwortung im rechtlichen Sinn übernehmen kann (BVerfG, Fam-

RZ 2013 aaO Rz. 44 f.). Das ist im Fall einer im Ausland begründeten Leihmutterschaft ebenfalls in Betracht zu ziehen (vgl. *Britz*, JZ 2014, 1069, 1071). Das Kindeswohl ist schließlich nach Art. 3 I des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989 (BGBl. 1992 II 121, 990; UN-Kinderrechtskonvention) bei allen das Kind betreffenden Maßnahmen vorrangig zu berücksichtigen (ebenfalls nach Art. 24 II der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 30.3.2010 [ABl. Nr. C 83/389]).

Nach der Rspr. des EGMR ist bei der Begründung des Elternstatus das Recht der Kinder auf Achtung ihres Privatlebens nach Art. 8 I EMRK zu berücksichtigen (Urteile vom 26.6.2014 – Beschwerden Nr. 65192/11 [Mennesson] und Nr. 65941/11 [Labassée]; Zusammenfassung: FamRZ 2014, 1525, m. Anm. *Frank*). Die Achtung des Privatlebens schließt nach der Rspr. des EGMR das Recht eines Kindes mit ein, eine rechtliche Eltern-Kind-Verbindung begründen zu können. Der EGMR hat dabei die rechtliche Eltern-Kind-Beziehung als Teil der Identität eines Kindes angesehen, deren Versagung durch die nationale Rechtsordnung die Identität des Kindes innerhalb der nationalen Gesellschaft untergrabe (Beschwerde Nr. 65192/11 aaO Nr. 96).

(4) Dass die Elternstellung von der Auslandsentscheidung gleichgeschlechtlichen Lebenspartnern statt einem Ehepaar zugewiesen wird, kann für sich genommen keine Verletzung des *ordre public* zur Folge haben. Nach der zur Sukzessivadoption ergangenen Rspr. des BVerfG ist vielmehr davon auszugehen, dass die Verhältnisse einer eingetragenen Lebenspartnerschaft das Aufwachsen von Kindern ebenso fördern können wie die einer Ehe (BVerfG, FamRZ 2013 aaO Rz. 80 m.w.N.). Demnach besteht für eine Differenzierung zwischen gleich- und verschiedengeschlechtlichen Wunscheltern keine hinreichende Grundlage (a.A. *Witzleb* aaO u. 234). Dass verschiedengeschlechtliche Wunscheltern in vollem Umfang genetische Eltern des Kindes sein können, kann zwar eine engere Verbindung zu dem Kind begründen, schließt indessen eine sozial gleichwertige Elternschaft von Lebenspartnern nicht aus, wenn die Elternschaft auf Dauer angelegt und rechtlich etabliert ist.

(5) Eine Gesamtschau aller Umstände führt dazu, dass die aufgrund ausländischen Rechts getroffene Feststellung eines Gerichts, dass zwischen dem Kind und den Wunscheltern ein rechtliches Eltern-Kind-Verhältnis besteht, den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts jedenfalls nicht in einem solchen Maß widerspricht, das eine Anerkennung der entspr. Entscheidung als im Ergebnis untragbar erscheinen ließe. Auch Grundrechte oder Menschenrechte der Leihmutter und des Kindes verbieten nicht grundsätzlich die Anerkennung. Vielmehr spricht das Kindeswohl eher für als gegen eine Anerkennung.

(a) Zwar sind die Gesetzesmotive zum AdVermiG und ESchG grundsätzlicher Natur und mögen für den *ordre public* typische Erwägungen darstellen (*Looschelders* aaO; vgl. auch *Benicke* aaO 111). Sie beruhen indes mit der von beiden Gesetzen bezweckten Verhinderung unerwünschter Leihmutterschaften vorwiegend auf generalpräventiven Erwägungen. Die strafrechtlichen Bestimmungen bleiben in ihrem Anwendungsbereich zudem auf im Inland durchgeführte Leihmutterschaften beschränkt (§ 7 StGB).

Der vorliegend zu beurteilende Sachverhalt unterscheidet sich von den zur Vermeidung von Leihmutterschaften angestellten Überlegungen dadurch, dass unge-

achtet der bezweckten Verhinderung eine Leihmutterschaft im Ausland in erlaubter Weise durchgeführt worden und nunmehr auch das Kind als Rechtsträger in die Betrachtung einzubeziehen ist. Dass die Zuordnung in § 1591 BGB auf den Wertungen des AdVermiG und des ESchG aufbaut und dementsprechend ebenfalls auf generalpräventiven Erwägungen beruht, lässt das Erfordernis einer insoweit eigenständigen Bewertung der nunmehr eingetretenen Lage unter umfassender Einbeziehung der Rechte des Kindes nicht entfallen. Dass die deutsche Regelung in § 1591 BGB als zwingendes Recht ausgestaltet ist und über den Anwendungsbereich der strafrechtlichen Bestimmungen hinaus auch die Verhinderung ausländischer Leihmutterschaften bezweckt, führt abgesehen von der Vorfrage der Anwendbarkeit des deutschen Abstammungsstatuts nach Art. 19 EGBGB für sich genommen noch nicht dazu, dass sie auch dem *ordre public* zuzurechnen wäre (vgl. BGHZ 138 aaO; NJW 1993 aaO 3270; BGHZ 118 aaO; a.A. *Benicke* aaO).

(b) Die vom Gesetzgeber im Hinblick auf die Leihmutter und das Kindeswohl ursprünglich angestellten Erwägungen beziehen sich vorwiegend auf die durch die Schwangerschaft entstandene körperliche und psychosoziale Beziehung zwischen Leihmutter und Kind (die Gewichtung bezweifelnd: *Kaiser* in FS Brudermüller, 2014, 357, 362; *Staudinger-Rauscher* aaO [2011] § 1591 Rz. 12; ähnlich insoweit *Schumann*, MedR 2014, 736, 738 jeweils m.w.N.; vgl. auch *Lüderitz*, NJW 1990, 1633, 1636).

(c) Den Rechten der Leihmutter kommt indessen v.a. dann Bedeutung zu, wenn diese sich dazu entschließt, selbst die Elternstellung zu dem Kind einzunehmen, und nach der Geburt nicht mehr zur Herausgabe des Kindes an die Wunscheltern bereit ist (zur Auswahl und Motivationslage der Leihmütter vgl. etwa *Bernard*, StAZ 2013, 136, 139; *ders.*, Kinder machen – Neue Reproduktionstechnologien und die Ordnung der Familie, 2014, 314 ff.; vgl. auch *Engel* aaO 545 m.w.N.). Der sich in diesem Fall ergebende Konflikt zwischen Leihmutter und Wunscheltern wird vor den Gerichten des Geburtslands auszutragen sein. Ob eine im Ausland ergangene gerichtliche Herausgabeanordnung sodann in Deutschland anzuerkennen wäre, bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung. Denn aufgrund der Feststellungen des BeschwG ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die mit dem Kind nicht genetisch verwandte Leihmutter das Kind in Übereinstimmung mit der getroffenen Leihmutterschaftsvereinbarung freiwillig an die Lebenspartner herausgegeben hat und zudem auch keine Elternstellung einnehmen wollte und will. Dem entspricht die von der Leihmutter gegenüber dem Superior Court abgegebene Erklärung vom 29.3.2011.

Wenn aber gewährleistet ist, dass die Vereinbarung und die Durchführung einer Leihmutterschaft nach dem vom ausländischen Gericht angewendeten Recht unter Anforderungen steht, die die Freiwilligkeit der von der Leihmutter getroffenen Entscheidung, das Kind auszutragen und nach der Geburt den Wunscheltern zu überlassen, sicherstellen, ist die Situation hinsichtlich ihrer Bereitschaft, das Kind an die Wunscheltern herauszugeben, insoweit einer Adoption vergleichbar. Allein durch den Umstand, dass eine Leihmutterschaft durchgeführt wurde, wird in diesem Fall die Menschenwürde der Leihmutter nicht verletzt (vgl. *Starck*, Gutachten A für den 46. Deutschen Juristentag 1986, 41 f., 56 f.). Das gilt erst recht auch für das Kind, das ohne die Leihmutterschaft nicht geboren wäre (vgl. *Coester-Waltjen*, Gutach-

ten B für den 46. Deutschen Juristentag 1986, 46). Werden demnach die Wirksamkeit der Leihmutterschaftsvereinbarung und die rechtliche Elternschaft der Wunscheltern vom zuständigen ausländischen Gericht in einem rechtsstaatlichen Anfordern entsprechenden Verfahren festgestellt, bietet die Entscheidung mangels gegenteiliger Anhaltspunkte die Gewähr für eine freie Entscheidung der Leihmutter wie auch für die Freiwilligkeit der Herausgabe des Kindes an die Wunscheltern.

Die Situation der Leihmutter ist somit nach der Geburt mit derjenigen einer in die Adoption einwilligenden Mutter vergleichbar. Neuere Gesetzesentwicklungen belegen zudem, dass auch nach deutschem Recht einer Mutter nicht verwehrt ist, sich von der Elternverantwortung jedenfalls in tatsächlicher Hinsicht einseitig zu lösen. Die vertrauliche Geburt nach §§ 25 ff. des Gesetzes zur Vermeidung und Bewältigung von Schwangerschaftskonflikten (Schwangerschaftskonfliktgesetz – SchKG) vom 27.7.1992 (BGBl. I 1398) und die anschließende Inkognito-Adoption nach § 1747 IV 2 BGB gehen ebenfalls mit einer Trennung von Kind und Mutter einher, die vom Gesetzgeber ungeachtet der genetischen Mutterschaft und der während der Schwangerschaft entstandenen Bindung hingenommen wird. Zwar bleibt im Fall, dass keine Adoption stattfindet, die gebärende Frau rechtliche Mutter im Sinne von § 1591 BGB. Dem Kind ist es aber aufgrund der jedenfalls der Mutter während der ersten 16 Lebensjahre gesetzlich garantierten Anonymität verwehrt, auch nur von der Identität der Mutter Kenntnis zu erlangen (vgl. § 31 SchKG und *Helms*, FamRZ 2014, 609).

Die Menschenwürde der Leihmutter kann dagegen verletzt sein, wenn die Leihmutterschaft unter Umständen durchgeführt wird, die eine freiwillige Mitwirkung der Leihmutter in Frage stellen, oder wesentliche Umstände im Unklaren bleiben, etwa Angaben zur Person der Leihmutter, zu den Bedingungen, unter denen sie sich zum Austragen der Kinder bereit erklärt hat, und zu einer getroffenen Vereinbarung fehlen (vgl. BVerfG, NJW-RR 2013, 1 Rz. 15) oder wenn im ausländischen Gerichtsverfahren grundlegende verfahrensrechtliche Garantien außer Acht gelassen worden sind (vgl. Senatsbeschluss, FamRZ 2009, 1816 aaO Rz. 24 ff.).

(d) Schließlich weist die Rechtsbeschwerde mit Recht darauf hin, dass das deutsche Recht im Hinblick auf die väterliche Abstammung bereits die unmittelbare Zuordnung der rechtlichen Elternschaft zu einem genetisch nicht verwandten Wunschelternteil kennt. Im Fall der konsentierten heterologen Insemination nach § 1600 V BGB erfolgt die dauerhafte abstammungsrechtliche Zuordnung zum Wunschvater allein aufgrund einer zwischen Mutter, Wunschvater und Samenspender getroffenen Vereinbarung, deren Durchführung das Kind ähnlich wie der Leihmutterschaftsvereinbarung letztlich seine Existenz verdankt (vgl. Senatsurteil, BGHZ 197, 242 = FamRZ 2013, 1209 Rz. 24; *Wanitzek*, Rechtliche Elternschaft bei medizinisch unterstützter Fortpflanzung, 2002, 254). Der Gesetzgeber hat insoweit darauf abgestellt, dass von Paaren, die im Einvernehmen miteinander in die künstliche Übertragung des Samens eines Fremden einwilligen, erwartet werden müsse, dass sie zu der gemeinsam übernommenen Verantwortung für das hierdurch gezeugte Kind auch nach der Geburt und unter veränderten Lebensverhältnissen stehen (BT-Drucks. 14/2096 S. 6).

Ob eine andere Beurteilung angebracht ist, wenn kein Wunschelternteil mit dem Kind genetisch verwandt oder die Leihmutter auch genetische Mutter ist, bedarf

im vorliegenden Fall keiner Entscheidung. Denn der Beteiligte zu 1) ist nach den Feststellungen des BeschwG genetischer Vater des Kindes, während es zwischen der Leihmutter und dem betroffenen Kind an einer genetischen Verbindung fehlt.

(e) Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass für die Anerkennung in der vorliegenden Fallkonstellation entscheidend auf das Kindeswohl, mithin auf die Rechte des Kindes aus Art. 2 I i.V.m. Art. 6 II GG und aus Art. 8 I EMRK abzustellen ist, welche auch ein Recht des Kindes auf rechtliche Zuordnung zu beiden Eltern gewährleisten.

(aa) Eine Zuordnung zur Leihmutter kann sich unter den Voraussetzungen des Art. 19 Satz 1 EGBGB bei unterstellter Nichtanerkennung der Auslandsentscheidung (und ohne Rücksicht auf den möglichen Fortbestand eines zuvor nach Auslandsrecht erworbenen Status) nur aus dem deutschen Recht ergeben. Eine solche Zuordnung ist hingegen im Heimatstaat der Leihmutter schon wegen der entgegenstehenden dortigen Gerichtsentscheidung, welche die Wunscheltern als rechtliche Eltern des Kindes festlegt, nicht maßgeblich. Dem entspricht es, dass die Leihmutter eine Elternstellung zu dem Kind tatsächlich nicht einnehmen und im Gegensatz zu den Wunscheltern weder die Fürsorge für das Kind noch dessen Erziehung übernehmen will.

Wird dem Kind vor diesem Hintergrund im Inland die Zuordnung zum zweiten Wunschelternanteil versagt, so liegt darin ein Eingriff in sein Recht aus Art. 8 I EMRK, eine rechtliche Eltern-Kind-Verbindung begründen zu können (EGMR, Beschwerde Nr. 65192/11 aaO). Dass bereits ein Wunschelternanteil als rechtlicher Elternteil etabliert ist, wahrt dieses noch nicht, weil das Kind dann abweichend von dem in Art. 6 II 1 GG unterstellten Fall nicht zwei Eltern, sondern nur einen Elternteil hätte (vgl. BVerfG, FamRZ 2013 aaO Rz. 44; *Coester-Waltjen*, Familienrecht, 6. Aufl., § 48 Rz. 9 m.w.N. zu Art. 9 II, 18 I UN-Kinderrechtskonvention). Im Gegensatz zu einer im Inland verbotenerweise durchgeführten Leihmuttertschaft, für die das Gesetz dem Kind zwei vollwertige rechtliche Eltern zuordnen würde, erfüllt das hinkende Verwandtschaftsverhältnis zur Leihmutter, das in deren Heimatstaat nicht wirksam wird, die Anforderungen aus Art. 2 I i.V.m. Art. 6 II GG und aus Art. 8 I EMRK nicht. Der nationale Gesetzgeber dürfte demnach jedenfalls gehindert sein, dem mit der Leihmutterchaftsvereinbarung erstrebten Eltern-Kind-Verhältnis zwischen Wunscheltern und Kind die Anerkennung allein aus der generalpräventiven Erwägung zu versagen, dass damit (weitere) ‚Umgehungen‘ des inländischen Verbots der Leihmutterchaft unterbunden werden sollen (vgl. *Dethloff* aaO 931). Steht – wie ausgeführt – das Kindeswohl im Mittelpunkt der Betrachtung, so ist stattdessen festzuhalten, dass das Kind auf die Umstände seiner Entstehung keinen Einfluss hat und dafür nicht verantwortlich gemacht werden kann (*Sturm* aaO; *Dethloff* aaO). Demnach bleibt die Beurteilung des Kindeswohls nicht auf den Aspekt der psychosozialen Beziehung zwischen Kind und Leihmutter beschränkt. Vielmehr darf im Rahmen einer umfassenden Betrachtung insbes. nicht außer Acht gelassen werden, dass die Wunscheltern anders als die Leihmutter die Elternstellung einnehmen und dem Kind die für seine gedeihliche Entwicklung nötige Zuwendung zuteil werden lassen wollen.

(bb) Entgegen der Auffassung des BeschwG ist eine rechtliche Eltern-Kind-Zuordnung nicht schon deswegen ohne Bedeutung, weil das Kind auch ohne eine solche in

der Obhut der Wunscheltern verbleiben kann. Denn zum Kindeswohl gehört auch die verlässliche rechtliche Zuordnung zu den Eltern als den Personen, die für sein Wohl und Wehe kontinuierlich Verantwortung übernehmen (vgl. BVerfG, FamRZ 2013 aaO 44 f.; EGMR, Beschwerde Nr. 65192/11 aaO; vgl. auch EGMR, Urt. vom 28.6.2007 – 76240/01, FamRZ 2007, 1529, 1530 zur verweigerten Anerkennung einer Adoption).

(cc) Das Argument des BeschwG, durch eine Adoption lasse sich die Beachtung des Kindeswohls besser gewährleisten (ebenso *Engel* aaO 559 ff.; *Benicke* aaO), steht dem nicht entgegen. Die Adoption würde zwar eine vom Auslandsrecht für Fälle der Leihmutterschaft getroffene Wertung, die einer Zuordnung des Kindes zu den Wunscheltern den Vorzug gibt, durch eine individuelle Prüfung ersetzen. Die mit der individuellen Prüfung des Kindeswohls verbundene Adoption wird aber gerade in den Fällen der Stiefkindadoption regelmäßig zum selben Ergebnis führen. Das übereinstimmende Ergebnis spricht deutlich gegen die Annahme eines Ordre-public-Verstoßes.

Hinzu kommt, dass die Adoption – neben den Schwierigkeiten, die mit einer im Geburtsland, wo die Elternschaft der Wunscheltern bereits rechtlich etabliert ist, durchzuführenden Adoption verbunden sind – gegenüber einer sogleich bei Geburt erfolgten Zuordnung kraft Abstammung zusätzliche Gefahren für das Kind birgt. Denn es stünde auch noch nach der Geburt des Kindes im Belieben der Wunscheltern, ob sie das Kind als eigenes annehmen oder – etwa wegen einer Behinderung des Kindes – von ihrem Kinderwunsch Abstand nehmen. Trennen sich etwa die Wunscheltern oder reut sie ihre Entscheidung, so wäre es jedenfalls dem genetisch nicht verwandten Wunschelternteil möglich, eine rechtliche Elternschaft dauerhaft nicht zur Entstehung kommen zu lassen. Das Kind bliebe letztendlich im Geburtsland insoweit elternlos und könnte dort auch einer in Deutschland vorgenommenen Zuordnung zur Leihmutter keine Geltung verschaffen.

Die Wunscheltern wären hingegen aus der Verantwortung entlassen, obwohl sie die Initiatoren der medizinisch assistierten Zeugung waren und das Kind ihrer Entscheidung seine Existenz zu verdanken hat. Die Lage unterscheidet sich insoweit von der Adoption, als das Kind ohne die Leihmutterschaftsvereinbarung nicht gezeugt und geboren worden wäre. Im Unterschied zu Adoptiveltern nehmen die Wunscheltern im Fall der Leihmutterschaft für die spätere Identitätsfindung des Kindes als für dessen Entstehung (mit-)verantwortliche Personen zweifellos eine zentrale Rolle ein, die sich indessen nicht in einer entspr. rechtlichen Elternverantwortung widerspiegeln würde.

(dd) Im Rahmen der zu beurteilenden Anerkennungsfähigkeit einer ausländischen Gerichtsentscheidung ist hingegen ohnedies nicht darüber zu entscheiden, ob die Anerkennung das Kindeswohl im Vergleich zur inländischen Rechtsordnung besser verwirklicht oder ob die Anerkennung durch das Recht auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung aus Art. 2 I i.V.m. Art. 6 II 1 GG und aufgrund Art. 8 I EMRK sogar geboten ist. Denn dies liefe auf eine Überprüfung der Auslandsentscheidung in der Sache (*révision au fond*) hinaus, welche durch § 108 FamFG gerade unterbunden werden soll (vgl. Senatsbeschlüsse BGHZ 171, 310<sup>10</sup> = FamRZ 2007, 989 Rz. 27 und BGHZ 180, 88<sup>11</sup> = FamRZ 2009, 858 Rz. 12 ff. m.w.N.). Ein

<sup>10</sup> IPRspr. 2007 Nr. 207.

<sup>11</sup> IPRspr. 2009 Nr. 254.

Ausschluss der Anerkennung einer Auslandsentscheidung bleibt insoweit vielmehr auf den Ausnahmefall nach § 109 I Nr. 4 FamFG beschränkt, dass diese zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist.

Es bedarf demnach auch nicht der Beantwortung der Frage, ob aufgrund verfassungsrechtlicher Erwägungen eine rechtliche Zuordnung des Kindes zu den Wunsch- oder Bestell-Eltern näher läge oder sogar zwingend ist (in diesem Sinne ‚für viele Fallkonstellationen‘ *Dethloff* aaO 928). Denn die ausländische Gerichtsentscheidung ist jedenfalls nicht schon deswegen mit dem *ordre public* unvereinbar, weil sie auf einer vom deutschen Recht abweichenden rechtlichen Wertung und Beurteilung des Kindeswohls beruht. Wenn das ausländische Recht vielmehr zu dem Ergebnis gelangt, dass einer die Rahmenbedingungen zum Schutz der Leihmutter erfüllenden Leihmutterschaftsvereinbarung rechtliche Anerkennung zukommt, und im Hinblick auf das Kindeswohl der sozialen Elternschaft als bewusst und lebenslang übernommener Elternverantwortung den Vorrang einräumt (vgl. *Schumann* aaO 746), ist der *ordre public* jedenfalls in der vorliegenden Fallkonstellation, dass ein Wunschelternteil auch genetischer Elternteil des Kindes und die Leihmutter mit dem Kind nicht genetisch verwandt ist, nicht verletzt.

(ee) Entgegen der Auffassung des BeschwG steht schließlich auch das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung einer Anerkennung nicht entgegen. Denn dieses ist nach der deutschen Rechtslage jedenfalls nicht durch das Personenstandsregister zu gewährleisten. Es richtet sich auf die Kenntnisverschaffung von Tatsachen, während sich das Personenstandsrecht auf die rechtliche Elternschaft bezieht (vgl. *Balzer*, StAZ 2012, 364, 368) und auch in anderen Belangen (etwa im Fall der Zeugung mittels Samenspende) nicht zur Information über die biologische oder genetische Elternschaft bestimmt ist. Im Hinblick auf die Mutterschaft dürfte sich das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung im Übrigen jedenfalls nicht nur – wie das BeschwG offenbar meint – auf die Kenntnis von der (biologischen) Geburtsmutter richten, sondern v.a. auch auf die Kenntniserlangung von der Eizellspenderin als der genetischen Mutter des Kindes.“

**255.** *Die Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung scheidet aus, wenn im ausländischen Adoptionsverfahren eine zureichende Kindeswohlprüfung überhaupt nicht erfolgt ist, weil diese nach ausländischem Recht bei der Entscheidung über die Adoption gar nicht vorgesehen war oder eine nach ausländischem Recht vorgesehene Prüfung von den Beteiligten umgangen worden ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn sich in der anzuerkennenden Adoptionsentscheidung keine Hinweise darauf befinden, dass sich die mit der Entscheidung befassen ausländischen Gerichte oder Behörden des internationalen Charakters der Adoption überhaupt bewusst gewesen sind. [LS der Redaktion]*

- a) AG Celle, Beschl. vom 21.10.2013 – 40 F 40090/11 AD: Unveröffentlicht.
- b) OLG Celle, Beschl. vom 29.1.2014 – 17 UF 230/13: FamRZ 2014, 1134.

Die ASt. sind deutsche Staatsangehörige. Die ASt. schlossen 1995 die Ehe miteinander. Die Betroffene wurde in Nigeria verlassen aufgefunden, zur nächstgelegenen Polizeistation und von dort zum Courage-