



LEIHMUTTERSCHAFT ALS HERAUSFORDERUNG FÜR DAS RECHT

Marc-Philippe Weller

Auszug aus dem Jahresbericht
2016 / 2017 des Marsilius-Kollegs





LEIHMUTTERSCHAFT ALS HERAUSFORDERUNG FÜR DAS RECHT

I. Die Leihmutterschaft im Wandel der Zeit

Die Leihmutterschaft ist ein vermeintlich altbekanntes Phänomen. Dem Alten Testament zufolge sollen sich schon Abraham und Jakob der Mägde ihrer Frauen als Ersatzmütter bedient haben, wenn die Frauen keine Nachkommen mehr zur Welt bringen konnten. Heute erleben solche Vereinbarungen, in denen sich eine Leihmutter vor dem Beginn der Schwangerschaft gegenüber Bestellern dazu verpflichtet, das auszutragende Kind nach der Geburt den Bestellern zu übergeben, eine Renaissance. Dabei *kann* mittels In-Vitro-Fertilisation auf das Genmaterial der Besteller zurückgegriffen werden. Häufig werden jedoch auch Eizellen und Spermia von anonymen Spendern verwendet. Im Extremfall kommt das Kind so zu fünf Eltern qua Geburt: die austragende Leihmutter, die Eizellenspenderin, der Samenspender und die beiden Bestelleltern.

II. Umgehung des Leihmutterschaftsverbotes durch Fortpflanzungstourismus

Die Leihmutterschaft ist in fast allen europäischen Staaten verboten. Sie wird allerdings durch die moderne Fortpflanzungsmedizin und einen zunehmenden internationalen „Fortpflanzungstourismus“ herausgefordert. Momentan besteht erhebliche Rechtsunsicherheit, wenn ein im Rahmen einer Leihmutterschaft im Ausland geborenes Kind nach Deutschland verbracht wird. Ist das Kind als Kind der Wunscheltern/Bestelleltern anzuerkennen oder ist die Leihmutter (auch) die rechtliche Mutter? Eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 2014, in welcher der Gerichtshof den Bestelleltern die rechtliche Elternschaft zusprach, betrifft

lediglich eine unter besonderen Umständen in Kalifornien durchgeführte Leihmutter-schaft; die Entscheidung ist in der Literatur zudem auf Kritik gestoßen. Zudem hat im Jahr 2017 das OLG Braunschweig in einem Leihmutterchaftsfall die Anerkennung der Elternschaft der Besteller verweigert, eine Reaktion des Bundesgerichtshofes steht noch aus. Das Phänomen der „Leihmutterchaft“ bedarf ob der erheblichen Schwierigkeiten, die es Theorie und Praxis bereitet, einer Regulierung durch den Gesetzgeber. Auch der Deutsche Juristentag hat auf seiner Tagung 2016 in Essen eine Regulierung zur Leihmutterchaft durch den Gesetzgeber angemahnt.

III. Regulierungsbedarf und die Bedeutung der Psychologie

Wie sollte diese Regulierung idealerweise aussehen? Diese Frage hängt von außer-juristischen Vorfragen ab, insbesondere von den psychischen Auswirkungen der Leihmutterchaft auf alle Beteiligten.

Hierbei sind vor allem psychologische Konzepte der Mutterrolle und damit verbundene Themen zentral, wie z.B. ob sich die Rollen der genetischen Mutter, der Leihmutter und der sozialen Mutter psychologisch voneinander abgrenzen lassen. Eng hiermit verknüpft sind die langfristigen psychischen Konsequenzen der Leih-mutterchaft für die Beteiligten (für die Leihmutter selbst, die Bestelleltern und schließlich das Kind). Diese Konsequenzen werden bislang erst wenig systematisch untersucht und in Bezug zur aktuellen rechtlichen Situation gesetzt.

IV. Ziele des Marsilius-Projektes

Mit dem Thema der „Leihmutterchaft als Herausforderung für die Psychologie und das Recht“ haben *meine Kollegin Beate Ditzen* (Direktorin des Instituts für medizi-nische Psychologie) und ich interdisziplinäres Neuland in der Forschung zu be-treten versucht. Darüber hinaus wollten wir inner- und außerhalb der Universität Heidelberg Impulse setzen und eine kontroverse Debatte anstoßen. Am Ende der Debatte hofften wir, Eckpunkte für eine künftige Regulierung der Leihmutterchaft durch den Gesetzgeber formulieren zu können. Unter Einbindung unserer jeweili-gen Forschungsteams (*Tewes Wischmann, Anna Lena Zietlow* aus der Psychologie sowie *Chris Thomale, Lisa Engelhardt, Anton Zimmermann, Anna Lina Gummersbach* und *Sebastian Schwind* aus der Rechtswissenschaft) konnten diese Ziele erreicht werden.

V. Eckpunkte einer künftigen Regulierung

Im Rahmen der äußerst bereichernden Sitzungen mit den übrigen Marsilius-Fellows haben wir drei Eckthesen für die weitere Diskussion erarbeitet:

1. Verbot kommerzieller Leihmutterchaften im Inland

Kommerzielle Leihmutterchaften sollten im Inland verboten bleiben. Für diese These konnte zum einen die Rechtsvergleichung fruchtbar gemacht werden: In der Schweiz, in Frankreich und in Italien ist die Leihmutterchaft (ebenfalls) verboten. In der Sache sprechen für das Verbot die ansonsten stattfindende Ausbeutung und Instrumentalisierung der Leihmutter, die Risiken für das Kindeswohl (gespaltene Mutterchaft, „unnatürliche“ Familienverhältnisse, soziale Akzeptanz?) und die Behandlung des Kindes und der Leihmutter wie „Objekte“, welche mit der Menschen-würde (Art. 1 GG) nur schwerlich vereinbar wäre.

2. Altruistische Leihmutterchaften?

Es sollte geprüft werden, ob im Inland künftig altruistische Formen der Leihmutter-chaft legalisiert werden könnten. Für diese Überlegung lässt sich England als rechts-vergleichendes Vorbild anführen. Die Eröffnung altruistischer Leihmutterchaften würde dem Kinderwunsch der Bestelleltern entgegenkommen und die Möglichkeit der Familiengründung für unfruchtbare oder homosexuelle Paare eröffnen. Allerdings wäre das Modell der altruistischen Leihmutterchaft an strenge Voraussetzungen zu knüpfen. In England sind erforderlich: (1.) Genetische Verwandtschaft eines der Wunscheltern mit dem Kind, (2.) Ehe, Lebenspartnerschaft oder nichteheliche Lebenspartnerschaft zwischen den Wunscheltern, (3.) Mindestalter der Wunsch-eltern: 18 Jahre, (4.) Freiwilligkeit und Unentgeltlichkeit der Leihmutterchafts-vereinbarung und (5.) ein inländisches Domizil der Wunscheltern (Vermeidung von Medizintourismus).

Noch näher zu prüfen wäre, ob dieses Modell das Risiko späterer Beziehungskonflikte zwischen Leihmutter und Wunscheltern birgt. Des Weiteren müssten Verfahren ent-wickelt werden, mit denen sich Freiwilligkeit und Unentgeltlichkeit feststellen und vom bloßen „Aufwendungsersatz“ abgrenzen lassen (Parallelen zur Lebendorgan-spende in Deutschland?).



3. Antizipiertes Adoptionsverfahren für Auslandsleihmutterchaften

Für die Auslandsfälle schlagen wir ein antizipiertes Adoptionsverfahren vor. Leihmutterchaftlich im Ausland begründete Abstammungsfälle werden im Inland nicht anerkannt, sofern nicht schon vor der Schwangerschaft ein antizipiertes Adoptionsverfahren im Inland durchgeführt wurde.

Im Rahmen der Marsilius-Sitzungen haben wir intensiv über die in dem antizipierten Verfahren zu prüfenden Kriterien diskutiert, u.a. (1.) über die Anforderungen an die ausländische Rechtsordnung (Legalität des Verfahrens, Abstammungsentscheidung zugunsten der Wunscheltern durch ein ausländisches Gericht), (2.) über die Anforderungen in Bezug auf die Leihmutter (Mindest-/Höchstalter, medizinische Unbedenklichkeitsbescheinigung, anwaltlicher Beistand der Leihmutter und ihres Ehemannes, ex ante-Prüfung und Autorisierung des Leihmutterchaftsvertrages durch ein Gericht) sowie (3.) über die Anforderungen an die Wunscheltern (Alter, genetische Verbindung zum Kind, psychologische „Eignungsuntersuchung“ der Wunscheltern, wirtschaftlich hinreichende Lebensgrundlage etc.).

VI. Formate

Die während des interdisziplinären Forschungsprojektes und im Rahmen der Sitzungen mit den Marsilius-Fellows erarbeiteten Thesen und Positionen haben wir in mehrfacher Hinsicht zur Diskussion gestellt. Darüber hinaus haben wir die Erträge des Marsilius-Projektes über Publikationen und Interviews sowohl einer breiten Öffentlichkeit erläutert (Berichte in der FAZ und RNZ sowie im SWR) als auch in Fachzeitschriften und Monographien der Fachöffentlichkeit zur weiteren Evaluation zugänglich gemacht. Im Einzelnen:

1. Marsilius Kontrovers

Am 24.11.2016 fand in den Räumlichkeiten des Marsilius-Kollegs in Kooperation mit der Rhein-Neckar-Zeitung in der Veranstaltungsreihe „Marsilius Kontrovers“ ein Diskussionsabend statt. Die Veranstaltung trug den Titel „Leihmutterchaft: Der ver-/ ge-mietete Körper. Individuelle und gesellschaftliche Herausforderung“. Ziel war es, die Problemfelder des Leihmutterchaftsphänomens stärker in das Blickfeld der Öffentlichkeit zu rücken. Um dabei den interdisziplinären Aspekten hinreichend Rechnung zu tragen, bildeten Impulsreferate aus der Psychologie (*Beate Ditzen*), den Kulturwissenschaften (*Nadja-Christina Schneider*) sowie den Rechtswissenschaften (*Marc-Philippe Weller*) den Rahmen des wie erwartet kontroversen Meinungsaustausches.

2. Symposium „Regulierung der Leihmutterchaft“

Eines der Herzstücke des interdisziplinären Forschungsprojektes bildete ein eintägiges Symposium zur Leihmutterchaft, das am 07. April 2017 stattfand. Über das Symposium wurde auch im Radioprogramm des SWR 2 berichtet. Das Programm bestand aus acht Vorträgen renommierter Experten aus verschiedenen Fachbereichen mit anschließender Diskussion.

Den Anfang machte die Kollegin *Katja Patzel-Mattern* mit einem Vortrag zur historischen Perspektive auf die Leihmutterchaft, wobei sie durch Analogien zu Bibelstellen und dem Ammenwesen die Aufmerksamkeit der Zuhörer auf das geschichtliche Ausmaß der Externalisierung von Elternrollen lenkte. Es folgte ein Vortrag von *Thomas Strowitzki*, der dem Auditorium die medizinische Perspektive

vermittelte und so dem Leihmutterchaftsvorgang als Anschauungsobjekt die notwendigen naturwissenschaftlichen Konturen verlieh. *Dr. Regine Meyer-Spendler*, Medizinerin und Wunschmutter eines durch Leihmutterchaft empfangenen Kindes, bereicherte die Tagung durch ein sehr persönliches Plädoyer, das nicht zuletzt anekdotisch die Perspektive der Wunscheltern in den Fokus rückte. Den Abschluss der ersten Symposiumshälfte bildete der mit Spannung erwartete Vortrag von *Prof. Dr. Susan Golombok*, welcher die psychologischen Implikationen der Leihmutterchaft auf Grundlage einer Langzeitstudie beleuchtete. Die vorgestellten Ergebnisse der Studie, so die Vortragende, erlaubten einen vorsichtigen Optimismus das psychische Wohlergehen der Beteiligten betreffend, zugleich seien aber auch zukünftige weitere Untersuchungen anhand größerer Stichproben sinnvoll.

Nach einer durch weitere Diskussionen unter den Teilnehmern geprägten Mittagspause eröffnete *Prof. Dr. Elisabeth Beck-Gernsheim* die zweite Hälfte des Symposiums mit einem Vortrag zu den ethischen und sozialen Dimensionen von Leihmutterchaften, die meist durch ein Wohlstandgefälle von den Bestelletern zur Leihmutter geprägt seien und so soziale Ungleichheit zu perpetuieren drohten. Es folgte die von *Prof. Dr. Nina Dethloff* vorgestellte rechtsvergleichende Perspektive, welche die international vorkommenden Regelungsmodelle für das Leihmutterchaftsphänomen in den Blick nahm. Einen besonderen Fokus auf die US-amerikanischen Rechtssysteme legte der darauf folgende Vortrag von *Eliza Hall*, der sich insbesondere mit einschlägigem Fallrecht und den Regelungsunterschieden innerhalb des föderalen Systems der USA auseinandersetzte. Abgeschlossen wurde die zweite Hälfte des Symposiums durch die Stellungnahme von *Dr. Stephan Harbarth*, der als Bundestagsabgeordneter die politische Perspektive darbot und so das Symposium mit Blick auf das übergeordnete Thema „Regulierung der Leihmutterchaft“ durch ein Stimmungsbild aus Berlin abrundete.

Publikationen

Ditzen und Weller (Hg.): *Regulierung der Leihmutterchaft*, Tübingen: Mohr Siebeck, 2018 (im Erscheinen).

Patzel-Mattern, Ditzen und Weller: *Der gemietete Bauch: Von Bestelletern, Wunschkindern und Leihmüttern*, in: *Ruperto Carola-Forschungsmagazin*, Ausgabe 10, Juli 2017, S. 86 – 95.

Harbarth, Thomale und Weller: *Kinder auf Bestellung? Fortpflanzungstourismus: Die Leihmutterchaft als Prüfstein für Ethik und Menschenwürde*, FAZ v. 17.08.2017, S. 6 (Staat und Recht).