

INHALTSVERZEICHNIS

1 Einleitung und Aufbau der Untersuchung	1
2 Leihmutterschaft: Generelle Darstellung	5
2.1. Begriffliches	6
2.2. Medizinische Grundlagen der assistierten Reproduktion	7
2.2.1. Artifizielle Insemination	7
2.2.2. In-Vivo-Fertilisation	8
2.2.3. In-Vitro-Fertilisation (IVF) / IntraCytoplasmatische Spermieninjektion (ICSI)	9
2.2.4. Eizellen-/Embryonenspende	10
2.2.5. Kryokonservierung	11
2.2.6. Medizinische Herbeiführung der Leihmutterschaft	11
2.3. Formen der Leihmutterschaft	12
2.4. Beweggründe der Wunscheltern – Ungewollte Kinderlosigkeit	13
2.5. Gesellschaftliche Wahrnehmung der Leihmutterschaft in Deutschland	15
3 Rechtliche Beurteilung von Leihmutterschaft	19
3.1. Rechtliche Beurteilung in Deutschland – Verbot der Leihmutterschaft	21
3.2. Befunde der „Benda-Kommission“	22
3.3. Umgang der Rechtsprechung mit „Reproduktionstourismus“	24
3.3.1. BGH XII ZB 463/13	25
3.3.2. OLG Braunschweig 1 UF 83/13	26
3.3.3. BGH XII ZB 224/17	26
3.3.4. Fazit – Umgang der Rechtsprechung mit Reproduktionstourismus	27
4 Verfassungsrechtliche Analyse	29
4.1. Einschränkung betroffener Grundrechte	30
4.1.1. Einschränkung der Wunscheltern	31

4.1.1.1. Einschränkung der Fortpflanzungsfreiheit / Reproduktive Autonomie	31
4.1.1.1.1. Dogmatische Herleitung der Fortpflanzungsfreiheit	31
4.1.1.1.2. Eröffnung des persönlichen und sachlichen Schutzbereichs	34
4.1.1.1.3. Eingriff	35
4.1.1.1.4. Fazit – Einschränkung der Reproduktiven Autonomie	35
4.1.1.2. Einschränkung des Grundrechts auf Familiengründung	35
4.1.1.3. Einschränkung des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit	36
4.1.2. Einschränkung der Leihmutter	38
4.1.2.1. Einschränkung der Fortpflanzungsfreiheit der Leihmutter	38
4.1.2.2. Einschränkung der Berufsfreiheit der Leihmutter	38
4.1.2.3. Einschränkung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Leihmutter	41
4.1.3. Einschränkung der Wunschkinder	42
4.1.4. Einschränkung der Reproduktionsmediziner und Vermittlungsagenturen	42
4.1.5. Verletzung des Gebots der Gleichbehandlung	43
4.2. <i>Durch das Verbot geschützte Rechtsgüter</i>	44
4.2.1. Generelle Darstellung der Menschenwürde	44
4.2.1.1. Große Menschenwürde	45
4.2.2.2. Kleine Menschenwürde	48
4.2.2.3. Mittlere Menschenwürde	49
4.2.2.4. Ökonomische Bedingungen zur Verwirklichung der Menschenwürde	50
4.2.2. Generelle Darstellung des Kindeswohls	50
4.2.3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Verbots	53
4.2.3.1. Rechtfertigung über Grundrechte des Wunschkindes	53
4.2.3.1.1. Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG)	54
4.2.3.1.1.1. Ökonomische und kleine Menschenwürde	54
4.2.3.1.1.2. Mittlere Menschenwürde	54
4.2.3.1.1.3. Große Menschenwürde	61
4.2.3.1.1.4. Fazit – Verletzung der Menschenwürde des Wunschkindes?	62
4.2.3.1.2. Leben und körperliche Unversehrtheit des Kindes (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG)	64

4.2.3.1.3. Allgemeines Persönlichkeitsrecht des Kindes (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG)	67
4.2.3.1.3.1. Fragwürdige Differenzierung von Mutterschaft und Vaterschaft?	68
4.2.3.1.3.2. Empirische Datenlage	69
4.2.3.1.4. Recht des Kindes auf Kenntnis der Abstammung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG)	75
4.2.3.1.5. Fazit – Verletzung der Grundrechte des Wunschkindes?	76
4.2.3.2. Rechtfertigung über Grundrechte der Leihmutter	78
4.2.3.2.1. Menschenwürde der Leihmutter (Art. 1 Abs. 1 GG)	79
4.2.3.2.1.1. Ökonomische Menschenwürde der Leihmutter	79
4.2.3.2.1.2. Kleine Menschenwürde der Leihmutter	80
4.2.3.2.1.3. Mittlere Menschenwürde der Leihmutter	85
4.2.3.2.1.4. Große Menschenwürde	88
4.2.3.2.1.5. Fazit – Verletzung der Menschenwürde der Leihmutter?	89
4.2.3.2.2. Leben und körperliche Unversehrtheit der Leihmutter (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG)	91
4.2.3.2.3. Fazit – Verletzung der Grundrechte der Leihmutter?	92
4.2.3.4. Grundrechtsverletzung der „eigenen“ Kinder der Leihmutter?	92
4.2.3.5. Beachtung gemeinschaftlicher Interessen	93
4.2.3.5.1. Finanzielle Kosten für die Gemeinschaft	94
4.2.3.5.2. (Strukturelle) Ausbeutung der Leihmütter	95
4.2.3.5.2.1. Grundrechtsdogmatische Einordnung von Ausbeutung	96
4.2.3.5.2.2. Darstellung der Situation der Leihmütter	97
4.2.3.5.2.3. Ausbeutungsgefahr in Deutschland?	101
4.2.3.5.2.4. Reproduktionstourismus trotz Legalisierung?	102
4.2.3.5.2.5. Fazit – Strukturelle Ausbeutung der Leihmutter in Deutschland?	104
4.2.3.5.3. Steigerung der Geburtenziffer – ein Argument gegen ein Verbot?	105
4.2.3.5.4. Fazit – Verletzung gemeinschaftlicher Interessen?	106
4.2.3.6. Rechtliche Unsicherheiten – Vollstreckbarkeit der Leihmutterchaft?	107
4.2.3.6.1. Weigerung der „Herausgabe“ des Kindes	107
4.2.3.6.2. Weigerung der „Annahme“ des Kindes	110

4.2.3.6.3. Schadenersatzansprüche der Wunscheltern?	112
4.2.3.6.4. Geringe Häufigkeit von Konfliktfällen	112
4.2.3.6.5. Fazit – Rechtfertigung des Verbots aufgrund rechtlicher Unsicherheiten?	113
4.3. <i>Resümee der verfassungsrechtlichen Analyse</i>	114
5 Ethische Analyse	119
5.1. <i>Erläuterung des Begriffs (Rechts-)Ethik</i>	119
5.2. <i>Einführung in die grundlegenden ethischen Theorieströmungen</i>	120
5.2.1. Tugendethik	121
5.2.1.1. Einwände gegen tugendethische Ansätze	122
5.2.1.2. Martha Nussbaum als moderne Tugendethikerin	123
5.2.1.2.1. Der Fähigkeitsansatz	124
5.2.1.2.2. „Käufliche Körper“ in der Philosophie Martha Nussbaums	125
5.2.1.2.3. Anwendung der Argumentation auf Leihmutterschaft	127
5.2.1.3. Fazit – Tugendethik	128
5.2.2. Utilitarismus/Konsequentialismus	129
5.2.2.1. Der klassische Utilitarismus	130
5.2.2.2. Einwände gegen utilitaristische Ansätze	130
5.2.2.3. Leihmutterschaft aus Perspektive einer utilitaristischen Ethik	133
5.2.2.3.1. Das Verbot zum Schutz der Leihmutter – Utilitarismus und Paternalismus	135
5.2.2.3.2. Leihmutterschaft als Gefahr für die Gesellschaft	138
5.2.2.4. Fazit – Utilitarismus	141
5.2.3. Deontologie	142
5.2.3.1. Verletzung von Pflichten gegen sich selbst?	143
5.2.3.1.1. Generelle Kritik am Geschlechtsverkehr nach Kant	145
5.2.3.1.2. Kritik an der kommerziellen Komponente von Prostitution	146
5.2.3.1.3. Dienstleistung oder Verkauf?	148
5.2.3.1.4. Zwischenfazit –Vergleichbarkeit von Leihmutterschaft und Prostitution?	149
5.2.3.2. Verletzung von Pflichten gegen das Wunschkind?	151
5.2.3.2.1. Die Zuordnung der Elternschaft nach Kant – der „Akt der Zeugung“	152

5.2.3.2.2. Weitere Konzepte der Elternschaft	153
5.2.3.2.2.1. Schwangerschaft als Begründung der Mutterschaft – biologischer Ansatz	153
5.2.3.2.2.2. Genetische Verwandtschaft als Anknüpfungspunkt	156
5.2.3.2.2.3. Intentionale Begründung der Elternschaft	158
5.2.3.2.2.4. Zwischenfazit – Begründung der Elternschaft	160
5.2.3.2.3. Fazit – Keine willkürliche Disposition über die Elternschaft	161
5.2.3.3. Einwände gegen deontologische Ansätze	162
5.2.3.4. Fazit – Deontologie	163
5.2.4. Prinzipienethik nach Beauchamp und Childress	164
5.2.4.1. Prinzip des Respekts vor Autonomie	165
5.2.4.2. Prinzip des Nichtschadens / Prinzip des Wohltuns	166
5.2.4.3. Prinzip der Gerechtigkeit	167
5.2.4.4. Kritik an der Prinzipienethik von Beauchamp und Childress	168
5.2.4.5. Fazit – Prinzipienethik	169
5.2.5. Exkurs: Kontraktualismus/Vertragstheorien	171
5.2.6. Fazit – Erforderlichkeit eines systematisierenden Abwägungsprinzips	175
<i>5.3. Normativ-individualistische Beurteilung der Leihmutterschaft</i>	<i>176</i>
5.3.1. Belange der Wunscheltern	177
5.3.2. Belange des Wunschkindes	178
5.3.3. Belange der Leihmutter	180
5.3.3.1. Einschränkung als Selbstschutz?	180
5.3.3.1.1. Innere Autonomiefähigkeit	182
5.3.3.1.2. Äußere Möglichkeit der Wahl	183
5.3.3.1.3. Fazit – Autonomes Handeln der Leihmutter?	184
5.3.3.2. Unmöglichkeit der Einwilligung aufgrund der singulären Erfahrung?	185
5.3.3.3. Ausbeutung: Theoretische Annäherung und Definition	187
5.3.3.3.1. Prozessuale Ausbeutungstheorien	189
5.3.3.3.2. Inhaltliche/Ergebnisorientierte Ausbeutung	191
5.3.3.3.2.1. Qualitative Ungleichheit der ausgetauschten Güter?	192
5.3.3.3.2.2. Quantitative Ungleichheit der ausgetauschten Güter?	193
5.3.3.3.3. Freiwillige Ausbeutung?	195

5.3.3.3.4. Stipulative Definition von Ausbeutung	195
5.3.3.4. Leihmutterschaft und Ausbeutung	196
5.3.3.4.1. Ausbeutung der Leihmutter?	197
5.3.3.4.2. Exkurs: Ausbeutung der Wunscheltern?	200
5.3.3.4.3. Fazit und gesellschaftlicher Umgang mit Ausbeutung	201
5.3.3.5. Fazit – Rechtfertigung über die Belange der Leihmutter?	203
5.3.4. Gemeinschaftsabhängige Belange	203
5.3.4.1. Un-/Natürlichkeit der Leihmutterschaft	206
5.3.4.2. Schaffung struktureller Ausbeutungsverhältnisse	210
5.3.4.3. Kommerzialisierung des menschlichen Körpers/des Menschen	212
5.3.4.3.1. Kommerzialisierung des Menschen als gesellschaftliches Problem	213
5.3.4.3.2. Schiefe-Ebene-Argumente: Struktur und Überzeugungskraft	216
5.3.4.3.3. Abwägung der widerstreitenden Belange	219
5.3.4.3.4. Zwischenfazit – Drohende Kommerzialisierung des Menschen?	221
5.3.4.4. Perpetuierung der Geschlechterrollen	221
5.3.4.5. Fazit – Rechtfertigung über gemeinschaftsabhängige Belange?	225
5.4. <i>Resümee der ethischen Analyse</i>	227
6 Ergebnis	229
Literaturverzeichnis	233
Anhang	275
<i>Übersicht über die weltweite Gesetzeslage</i>	276
<i>Beispielverträge – Rechtliche Ausgestaltung von Leihmutterschaft</i>	279
Beispielvertrag 1	280
Beispielvertrag 2	307