


Gericht:	OLG Braunschweig 1. Senat für Familiensachen	Quelle:	
Entscheidungsdatum:	12.04.2017	Normen:	§ 108 Abs 2 FamFG, § 109 Abs 1 Nr 4 FamFG, Art 8 Abs 1 MRK
Aktenzeichen:	1 UF 83/13	Zitiervorschlag:	OLG Braunschweig, Beschluss vom 12. April 2017 - 1 UF 83/13 -, juris
Dokumenttyp:	Beschluss		

Anerkennung einer ausländischen Entscheidung zur Elternschaft der Auftraggeber einer Eizellenspende und Leihmutterschaft

Leitsatz

1. Das bewußte Nutzen der Leihmutterschaft zum Austragen von Embryonen nach der Rechtsordnung eines anderen Staates unter Umgehen der Verbotstatbestände des nationalen Embryonenschutzes steht der nachträglichen Zuerkennung eines dem deutschen Recht entsprechenden Elternstatus der Auftraggeber entgegen.
2. Das Kindeswohl gebietet nicht grundsätzlich eine Anerkennung der auf vertraglicher Grundlage nach ausländischem Recht erworbenen Elternschaft.

Tenor

- I. Die Beschwerden der Antragsteller zu 1. und 2. vom 30.04.2013 sowie die Beschwerden der betroffenen Kinder vom 11.02.2014 gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Braunschweig vom 03.04.2013 werden zurückgewiesen.
- II. Die Antragsteller tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens als Gesamtschuldner.
- III. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.
- IV. Der Verfahrenswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 3.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- I.
 - 1 Die Antragsteller und die betroffenen Kinder L. und O. begehren die Anerkennung der Entscheidung des District Court, County of Boulder, State of Colorado/USA (im Folgenden: District Court Boulder) zu Az. 11 SV 32 Division 14 vom 15.09.2011 zur Elternschaft der Antragsteller.
 - 2 L. und O. sind am (2011) in Colorado Springs im US-Bundesstaat Colorado von Frau S. (im Folgenden: Schwangerschaftsausträgerin/Leihmutter) geboren worden. Diese hatte auf der Grundlage vertraglicher Vereinbarungen für die Antragsteller zwei von mehreren Eizellen einer anonymen Spenderin, welche nach Angaben der Antragsteller mit Samenzellen des Antragstellers zu 1. befruchtet waren, austragen: Im November 2010 hatten der am 22.05.1949 geborene Antragssteller zu 1. und die am 25.09.1952 geborene Antragstellerin zu 2., die seit dem 04.08.1977 miteinander verheiratet sind, mit der Agentur An F. (im Folgenden: (Agentur)) Ver-

einbarungen zur Vermittlung einer Oocyte Donation/ Eizellenspende (Anlage A 5) und zur Vermittlung einer Gestational Carrier/ Schwangerschaftsaus Trägerin (Anlage A 6) geschlossen. Gegenstand der Vereinbarung zur Vermittlung der Eizellenspende war nach Ziffer (1) die Bereitstellung einer Möglichkeit zur Erlangung von Eizellen zur Befruchtung per In-Vitro-Fertilisation und zur Übertragung ausgewählter Embryonen in die Gebärmutter einer Schwangerschaftsaus Trägerin. Als Gegenleistung für die Vermittlung war nach Ziffer (4). A. ein Betrag von 5.800,00 \$ vereinbart. Nach Ziffer (4). D. war ein weiterer Betrag von 10.140,00 \$ bei der AEM treuhänderisch zu hinterlegen, von dem nach Ziffer (5). D. an die Eizellenspenderin vor der ersten Hormonbehandlung ein Betrag von 1.000,00 \$ und nach Ziffer (5). E. nach Eientnahme ein weiterer Betrag in Höhe von 6.000,00 \$ auszuzahlen war - sofern nicht in der nach Ziffer (4). D. gesondert zu treffenden Vereinbarung zwischen der Eizellenspenderin bzw. deren Rechtsbeistand und den Auftraggebern anderweitige Zahlungen vereinbart waren. Dabei war es nach Ziffer (4). J. den Auftraggebern verboten, die Identität der Spenderin herauszufinden, der nach Ziffer (6). G. Anonymität auch seitens der (Agentur) zugesichert war. Gegenstand der weiteren mit der (Agentur) geschlossenen Vereinbarung (Anlage A 6) war nach Ziffer 1. die Vermittlung einer Frau zum Austragen der von den Auftraggebern bestimmten Embryonen. Der für diese Vermittlung als Gegenleistung vereinbarte Entgeltbetrag ist in dem zur Akte gereichten englischen Vertragstext unter Ziffer 3. geschwärzt und in der deutschen Übersetzung nicht enthalten. Mit der zwischen den Antragstellern, der Leihmutter und deren Ehemann A. geschlossenen Gestational Carrier Agreement/ Vereinbarung zur Schwangerschaftsaustragung vom 24.02.2011 (Anlage A 11) hat die Schwangerschaftsaus Trägerin ihre Gebärmutter zum Austragen von Embryonen für die Antragsteller zur Verfügung gestellt. Dabei sollten nach Ziffer III. A. zunächst mindestens zwei Embryonen bzw. innerhalb eines Zeitraums von zwölf Monaten bei drei Versuchen Embryonen in nicht festgelegter Anzahl eingebracht werden und verbleibende Embryonen für spätere Übertragungen oder anderweitige Verwendungen nach Ziffer X. D. aufbewahrt werden. Unter Ziffer V. A. iii. a. wurde für die Austrägerin ein Grundentgelt von 23.000,00 \$, bei Bestätigung einer Schwangerschaft ein weiteres zu zahlendes Entgelt von 300.000,00 \$ und bei Zwillingsschwangerschaft ein Entgelt von 500.000,00 \$ vereinbart. Zusätzlich waren während der Schwangerschaft ein monatlicher Unterhalt von 3.000,00 \$ nebst pauschalen Aufwandsentschädigungen für z.B. Fahrt- und Kleidungskosten, Haushaltshilfe, Massagen und Yogakurse (f., k., r., w., x.) zu leisten sowie unterschiedliche Beträge für die physischen und psychischen Belastungen durch Hormonbehandlungen, Embryonenuntersuchungen oder Fötenreduzierungen, Abtreibungen und für die Geburt je nach Art der Entbindung (m., j.). Dabei wurde unter Ziffer VII. B., C. die Haftung der Austrägerin für alle Kosten des Kindes vereinbart, sofern sie sich einem Abtreibungs- oder Fötenreduzierungsverlangen der Auftraggeber verweigern sollte.

- 3 Mit Order Re Parentage/Urteil des District Court Boulder vom 15.09.2011 (Anlage A1) wurde verfügt, dass unverzüglich nach der Geburt der [von der Leihmutter ausgetragenen] Kinder die Antragstellerin zu 2. zu deren rechtlicher Mutter und der Antragsteller zu 1. zu deren rechtllichem Vater bestimmt seien, mit allen Rechten und Pflichten für ehelich geborene Kinder. Dabei hat das Gericht unter anderem (dort Ziffer 2.) zur Begründung ausgeführt, dass S. in dem am 24.02.2011 geschlossenen Gestational Surrogacy Agreement freiwillig zugestimmt habe, die mit dem Samen des Antragstellers zu 1. befruchteten Eier für die Antragsteller auszutragen und auf alle Rechte, die ihr in Bezug auf die Kinder zufallen würden, zu verzichten. Daher (dort Ziffer 5) sei nach dem Uniform Parental Act/dem Gesetz zur einheitlichen Elternschaft nach § 19-4-101ff der Colorado Revised Statutes (C.R.S.) die Elternschaft der Antragsteller zu bestimmen. Die rechtliche Elternschaft folge nach dem Recht von Colorado nicht ausschließlich der Genetik, sondern könne sich nach dem Interesse der Kinder richten. Angesichts der Absicht der Vertragsparteien, dass die beabsichtigte Mutter und der beabsichtigte Vater die Eltern der ungeborenen Kinder sein sollten, diene es deren Interesse am besten, die Eheleute H. mit der Geburt der Kinder zu deren rechtlichen Eltern zu erklären.
- 4 Die am 14.11.2011 vom Colorado Department of Public Health and Environment ausgestellten Certificates of Live Birth/Geburtsurkunden der am 29.10.2011 geborenen Kinder männlichen Geschlechts (Anlagen A2, A3) weisen den Antragsteller zu 1. als Vater und die Antragstellerin zu 2. als Mutter aus.

- 5 L. und O. sind am 27.11.2011 mit den Antragstellern nach Deutschland eingereist und leben seitdem durchgehend in deren Haushalten in B., H. und B. G.; Besuche bei der Leihmutter in den USA finden nach Angaben der Antragsteller regelmäßig statt.
- 6 Mit Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig vom 17.12.2015 zu Az. 247 F 1/15 wurde für die Kinder Vormundschaft angeordnet und ihnen zunächst das Jugendamt der Stadt B. und mit weiterem Beschluss vom 19.12.2016 zu Az. 253 F 254/14 VM die Antragstellerin zu 2. als Vormund bestellt. Zur Vertretung in dem vorliegenden Verfahren wurde mit Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig vom 18.12.2013 zu Az. 253 F 261/13 PF Ergänzungspflegschaft angeordnet und zunächst Rechtsanwalt D., zum Pfleger bestimmt. Diese Pflegschaft wurde mit Beschluss vom 30.12.2015 zu Az. 253 F 261/13 PF im Hinblick auf die Vormundschaft des Jugendamtes aufgehoben und nach Bestellung der Antragstellerin zu 2. zum Vormund mit Beschluss vom 21.12.2016 zu Az. 253 F 240/16 PF erneut angeordnet, wobei das Jugendamt der Stadt B. zum Pfleger bestellt wurde.
- 7 Ausweislich eines vom Antragsteller zu 1. am 07.02.2012 beauftragten Abstammungsgutachtens des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 09.02.2012 (Anlage A 4) ist seine Vaterschaft mit einem Plausibilitätsgrad von $W = 99,99 \%$ als praktisch erwiesen anzusehen, sofern kein naher Verwandter als Erzeuger in Frage komme. Unter Bezugnahme auf dieses Gutachten beantragt der Ehemann der Leihmutter mit Schriftsatz vom 16.02.2017 beim Amtsgericht Braunschweig in dem dortigen Verfahren zu Az. 247 F 36/17 AB die Feststellung, dass nicht er, sondern der Antragsteller zu 1. der Vater der Zwillinge L. und O. ist. Diesem Verfahren hat sich der Antragsteller zu 1. mit Schriftsatz vom 06.04.2017 mit dem Antrag angeschlossen festzustellen, dass er der Vater der am 29.10.2011 geborenen Zwillinge L. und O. ist.
- 8 Im hiesigen Verfahren verfolgen die Antragsteller mit Antrag vom 03.09.2012 die Anerkennung der Entscheidung des District Court Boulder vom 15.09.2011.
- 9 Mit Beschluss vom 03.04.2013 hat das Amtsgericht - Familiengericht - Braunschweig diesen Antrag zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass ein Anerkennungshindernis gemäß § 109 Abs. 1 Nr. 4 FamFG bestehe, da die Anerkennung der Entscheidung des District Court Boulder mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar sei. Mutter eines Kindes sei gemäß § 1591 BGB die Person, die das Kind geboren habe. Grund dieser Regelung sei die Absicht, dem Kind einen möglichst zweifelsfreien, leicht feststellbaren und dauerhaften Status zu geben und Tragemutterschaften sowie Ei- und Embryonenspenden zu verhindern. Dieses Ziel komme auch in anderen rechtlichen Regelungen zum Ausdruck. So mache sich nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 Embryonenschutzgesetz (ESchG) strafbar, wer eine Eizelle zu einem anderen Zweck künstlich befruchte, als die Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der diese Eizelle stamme, und nach § 13 c Adoptionsvermittlungsgesetz (AdVermG), wer eine Leihmutter vermittele, die nach einem Embryonentransfer ein genetisch nicht eigenes Kind gebären wolle. Damit werde deutlich, dass der Gesetzgeber Leihmutterschaften unterbinden wolle. Es widerspreche daher deutschen Gerechtigkeitsvorstellungen in besonders schwerer Weise, wenn angesichts der Strafbarkeit dieser Handlungen in Deutschland die Entscheidung des Bezirksgerichts Boulder hier anerkannt werden würde. Dem Antragsteller zu 1. stehe die Möglichkeit des Vaterschaftsfeststellungsverfahrens offen, die Antragstellerin zu 2. sei auf das Adoptionsverfahren zu verweisen.
- 10 Gegen den ihrem Verfahrensbevollmächtigten am 11.04.2013 zugestellten Beschluss haben die Antragsteller mit einem am 30.04.2013 beim Amtsgericht Braunschweig eingegangenen Schriftsatz Beschwerde eingelegt und diese begründet. Für die betroffenen Kinder hat der Verfahrensbevollmächtigte der Antragsteller im Auftrag ihres damaligen Ergänzungspflegers gegen den diesem am 13.01.2014 zugestellten Beschluss mit einem am 11.02.2014 beim Amtsgericht Braunschweig eingegangenen Schriftsatz ebenfalls Beschwerde eingelegt.
- 11 Die Antragsteller streben mit der Beschwerde weiterhin die Feststellung an, dass sie die rechtlichen Eltern der betroffenen Jungen L. und O. sind, hilfsweise, dass der Antragsteller zu 1. deren

rechtlicher Vater ist. Sie vertreten die Auffassung, dass der Anerkennung der Entscheidung des District Court Boulder vom 15.09.2011 die deutsche öffentliche Ordnung nicht entgegenstehe. Ein Verstoß gegen den ordre public liege nur vor, wenn die anzuerkennende ausländische Entscheidung zu den wesentlichen Grundgedanken der deutschen Regelungen und den enthaltenen Gerechtigkeitsvorstellungen in so starkem Widerspruch stehe, dass die Entscheidung nach deutscher Vorstellung schlechthin untragbar sei. Dies sei vorliegend nicht der Fall: Die vom Amtsgericht herangezogenen Strafnormen aus dem Embryonenschutz- und dem Adoptionsvermittlungsgesetz stünden einer Anerkennung von Kindern aus Leihmutterschaftsverhältnissen nicht entgegen, da dort Sanktionen nur gegen Forscher, Mediziner und Vermittler vorgesehen seien, nicht aber gegen Wunscheltern und Ersatzmütter. Auch die gesetzliche Zuordnung einer Mutterschaft als zwingendes nationales Recht stelle keine grundlegende Wertentscheidung dar, wie der österreichische Verfassungsgerichtshof in einer Entscheidung vom 14.12.2011 bei nahezu identischer Rechtslage klargestellt habe. Denn da einzelne Staaten der Europäischen Union Leihmutterschaft erlaubten, könne darin kein Verstoß gegen Grundrechte, etwa die Würde des Menschen, liegen und angesichts eines grenzenlosen Europas könne es nicht verboten sein, die Rechtsregeln anderer Mitgliedsstaaten für das eigene Anliegen zu nutzen, was dann auch für die in den USA zugelassenen Leihmutterschaften gelten müsse. Ohnehin zeige sich am Gesetz zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt, dass auch der deutsche Gesetzgeber selbst vom Idealfall der Familie abweichende Fallkonstellationen billige und normativ die freiwillige Abgabe eines Kindes in die Anonymität - über die sogenannte Babyklappe - in Kauf nehme. Da zudem für den Antragsteller zu 1. als biologischem Elternteil der Zwillinge entsprechend dem Abstammungsgutachten des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 09.02.2012 die Möglichkeit bestehe, die rechtliche Vaterschaft für die Kinder mit Hilfe eines Verfahrens der Vaterschaftsanfechtung und -anerkennung zu erlangen, könne durch die amerikanische Entscheidung kein wesentlicher Grundsatz des deutschen Familien- und Abstammungsrechts verletzt sein.

- 12 Letztlich sei im Rahmen der Entscheidung über die Anerkennung aber ohnehin vorrangig das Recht der Kinder auf Familie zu beachten, das durch Art. 6 GG und Art. 8 EMRK geschützt sei. Die betroffenen Kinder lebten seit ihrer Geburt bei den Antragstellern, von denen sie betreut, erzogen und versorgt würden. Ihr Wohl verlange es, ihre sozialen Eltern nicht von der Ausübung der Elternschaft auszuschließen. Insoweit sei auch zu berücksichtigen, dass die amerikanische Gerichtsentscheidung sich nicht allein auf den Leihmutterschaftsvertrag stütze, sondern in dem dortigen Verfahren nach Ziffer 6. der Entscheidung auch das Wohl der Kinder geprüft worden sei, wonach die getroffene Elternregelung dem Interesse der Kinder diene.
- 13 Für die betroffenen Kinder hat der vormalige Ergänzungspfleger zur Begründung der Beschwerde vorgetragen, dass L. und O. bei einer Verweigerung der Anerkennung der amerikanischen Gerichtsentscheidung zwischen divergierenden Rechtsordnungen zerrieben würden, was ihre Rechte aus Art. 8 Abs. 1 EMRK verletze. Denn da die Leihmutter und deren Ehemann nach amerikanischem Recht nicht ihre Eltern seien, seien die Kinder bei fehlender Anerkennung der Elternschaft der Antragsteller als elternlos anzusehen. Tatsächlich bestehe auch kein Zweifel, dass ihrem Wohl allein damit gedient sei, die tatsächliche Beziehung zu den Eheleuten H. so schnell wie möglich nach deutschem Recht zu festigen, da diese die einzigen erwachsenen Personen seien, die Verantwortung für die Kinder übernehmen wollten und dies am besten könnten. Ob das dafür erforderliche rechtliche Band über das vorliegende Verfahren oder anderweitig über einen Antrag auf Feststellung der Vaterschaft beim Amtsgericht Braunschweig geknüpft werde, sei zweitrangig.
- 14 Die Antragsteller beantragen
- 15 unter Aufhebung der Entscheidung des Amtsgerichts Braunschweig vom 03.04.2013 - 247 F 266/12 SO - die Entscheidung des District Court, County of Boulder, State of Colorado/USA - Az.:11 SV 32 Division 14 - vom 15.09.2011 anzuerkennen.
- 16 Für die Kinder ist seitens des Ergänzungspflegers kein ausdrücklicher Antrag gestellt worden; für diese wird mit der Beschwerde ersichtlich aber ebenso die Anerkennung der Entscheidung

des District Court, County of Boulder, State of Colorado/USA vom 15.09.2011 zu Az.:11 SV 32 Division 14 verfolgt.

- 17 Das Jugendamt der Stadt B. hat mit Bericht vom 11.07.2013 Stellung genommen. Danach sei bei Hausbesuchen am 27.01.2012 und 21.06.2013 festgestellt worden, dass beide Kinder altersgerecht entwickelt, ausgeglichen und bei den Antragstellern beheimatet seien. Diese seien im Umgang mit den Jungen liebevoll, zugewandt und sicher, stellten mittlerweile die Hauptbezugspersonen für die Kinder dar und nähmen die Erziehungs- und Betreuungsverantwortung zuverlässig wahr. Aus Sicht des Jugendamtes sei es deshalb unbedingt erforderlich, den Verbleib der Kinder im Haushalt der Familie I. nachhaltig sicherzustellen und hierfür zeitnah den erforderlichen rechtlichen Rahmen zu schaffen.
- 18 Der Senat hat die Beteiligten mit Ausnahme der Kinder in der Sitzung vom 11.11.2014 persönlich angehört. Mit Hinweis- und Auflagenbeschluss vom selben Tag wurden die Antragsteller unter anderem auf die fehlende sorgerechtliche Vertretung der Kinder sowie die lückenhafte Darstellung der Geschehnisse vor der Geburt der Kinder, der persönlichen Verhältnisse der an der Zeugung der Kinder und deren Austragen beteiligten Frauen und der in diesem Zusammenhang geschlossenen Verträge hingewiesen. Die Antragsteller haben mit Schriftsätzen vom 14.12.2015 und 18.04.2016 das Oocyte Donation - Agency Agreement, das Gestational Carrier - Agency Agreement, das Gestational Carrier Agreement, die Mandatserteilungen für verschiedene an den Vertragsgestaltungen beteiligte Anwälte - jeweils mit auszugsweiser Übersetzung in die deutsche Sprache - vorgelegt. Im Übrigen haben sie unter anderem mitgeteilt, dass ihnen die Verhältnisse der Eizellenspenderin nicht bekannt seien, die Leihmutter mit dem Austragungsentgelt ihren eigenen Kindern eine bessere Ausbildung ermöglichen wollte und die weiteren Embryonen - in nicht genannter Anzahl - eingefroren seien.
- II.
- 19 Die Beschwerden der Antragsteller und die der betroffenen Kinder L. und O. sind gemäß §§ 58 ff FamFG zulässig, aber nicht begründet. Das Amtsgericht Braunschweig hat den Antrag auf Anerkennung der Entscheidung des District Court, County of Boulder vom 15.09.2011 zu Az. 11 SV 32 Division 14 zu Recht zurückgewiesen.
- 20 1. Die Antragsteller sind mit der Entscheidung des District Court Boulder vom 15.09.2011 zu rechtlichen Eltern der von Frau S. zu gebärenden Kinder erklärt worden. Damit sind sie und die von der Leihmutter geborenen Kinder im Rahmen des Verfahrens nach § 108 Abs. 2 FamFG berechtigt, feststellen zu lassen, ob diese ihnen zugesprochene Rechtsstellung im Rahmen eines Eltern-Kind-Verhältnisses auch von deutschen Behörden bindend anzuerkennen ist. Allein die Möglichkeit, anderweitig nach innerstaatlichem Recht etwa im Wege einer gerichtlichen Vaterschaftsfeststellung nach § 1600 d BGB i.V.m. der Annahme als Kind nach § 1741 BGB die Stellung als rechtliche Eltern zu erlangen, lässt das berechtigte Interesse an der Anerkennung einer bereits ergangenen ausländischen Entscheidung nicht entfallen (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 07.04.2015, Az. 1 UF 258/13 - juris Rn. 6).
- 21 2. Die Anerkennung der Entscheidung des District Court Boulder ist jedoch nach § 109 Abs. 1 Nr. 4 FamFG ausgeschlossen, da dies zu einem Ergebnis führen würde, das mit wesentlichen Grundsätzen des nationalen Rechts offensichtlich unvereinbar ist.
- 22 a) Die rechtliche Elternschaft kann nach nationalem deutschem Recht allein auf Abstammung und Adoption, nicht aber auf vertragliche Vereinbarungen gestützt werden. Insbesondere vertragliche Vereinbarungen wie die von den Antragstellern mit der (Agentur) und den Eheleuten S. getroffenen Abreden, denen der Transfer menschlicher Eizellen und die Nutzung einer Frau zum Austragen von menschlichen Embryonen für andere zugrunde liegen, sind nach der hiesigen Rechtsordnung verboten. Der kommerzielle Handel mit menschlichen Organen und Reproduktionszellengewebe ist derzeit vom Gesetzgeber in Deutschland nicht gewollt. Hinsichtlich

der Überlassung weiblicher Eizellen folgt dies, wie vom Amtsgericht ausgeführt, aus § 1 ESchG. Nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG ist es strafbar, eine Eizelle zu einem anderen Zweck künstlich zu befruchten, als eine Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der die Eizelle stammt, wobei sich nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 i.V.m. Nr. 3 ESchG zudem strafbar macht, wer mehr als drei Eizellen einer Frau befruchtet. Nach § 1 Abs. 2 ESchG ist es ebenfalls strafbar, eine Samenzelle in eine Eizelle zu verbringen, ohne die Schwangerschaft der Frau herbeiführen zu wollen, von der die Eizelle stammt. Diese Regelung steht jeder Weitergabe von weiblichen Eizellen und somit auch jeder sogenannten Eizellenspende entgegen. Darüber hinaus ist nach der Gesetzeslage in Deutschland auch das Austragen eines Kindes für jemand anderen verboten. Nach § 1 Abs. 1 Nr. 7 ESchG ist es strafbar, bei einer Frau, die bereit ist, ihr Kind nach der Geburt Dritten auf Dauer zu überlassen, eine künstliche Befruchtung durchzuführen oder einen menschlichen Embryo in sie einzubringen. Nach § 13 a Nr. 2, b, c AdVermG ist es untersagt, eine Frau, die einen nicht von ihr stammenden Embryo für andere austragen würde, mit Auftraggebern zusammenzuführen.

- 23 Durch den Abschluss der Verträge mit der (Agentur), der Eizellenspenderin und der Leihmutter haben die Antragsteller entgegen dieser in Deutschland geltenden Gesetzeslage gehandelt. Bereits die Vereinbarung zur Vermittlung der Eizellenspenderin mit der (Agentur) diente nach Ziffer (1) allein dem Zweck, Eizellen zu erlangen, um diese nach Befruchtung per In-Vitro-Fertilisation in die Gebärmutter einer anderen Frau zu übertragen. Und nach den von den Antragstellern mit der (Agentur) und dem Ehepaar N. getroffenen Vereinbarungen sollten die in der Leihmutter heranwachsenden Kinder rechtlich von vornherein nicht der Austragenden, sondern allein den Antragstellern als Berechtigten an den von ihnen erworbenen und in ihrem Auftrag befruchteten Eizellen zustehen.
- 24 Den Antragstellern war bei Abschluss der Verträge auch bekannt, dass sie damit die vom deutschen Gesetzgeber gesetzten Grenzen der medizinisch gegebenen Möglichkeiten der Reproduktion menschlichen Lebens überschritten. Der Senat geht davon aus, dass jedem, der sich mit der Möglichkeit befasst, Kinder zu bekommen, die nicht von ihm oder seinem Lebenspartner gezeugt und/oder ausgetragen werden können, die Grenzen der nationalen Gesetzgebung nicht verborgen bleiben (vgl. Veröffentlichungen zur Leihmutterschaft z.B. in der ZEIT No. 41/2016, No. 9/2017). Vorliegend waren diese Restriktionen zudem Gegenstand der vorgelegten, in den USA abgeschlossenen Verträge. Unter Ziffer I. I. des Gestational Carrier Agreements ist darauf hingewiesen worden, dass die Elternschaft bzw. das elterliche Recht an den im Rahmen der vertraglichen Vereinbarungen gezeugten bzw. ausgetragenen Kindern weder in Colorado noch in den anderen Bundesstaaten der USA geregelt sei und die Vereinbarungen an dem Wohnort der Parteien für ungültig erklärt werden könnten, da sie gegen die dortige öffentliche Ordnung verstießen; unter Ziffer X. D. ist dabei - insoweit hinsichtlich des Besitzrechtes an den nicht ausgetragenen Embryonen - ausdrücklich die Gesetzgebung in Deutschland erwähnt.
- 25 Dieses bewusste Nutzen der Rechtsordnung eines anderen Staates, um unter Umgehung der Verbotstatbestände des nationalen Embryonenschutzes Rechte an Kindern zu erlangen, steht der nachträglichen Zuerkennung eines dem deutschen Recht entsprechenden Elternstatus entgegen. In derartigen Fällen des sogenannten Fortpflanzungstourismus ist Auftraggebern, die sich ihren Kinderwunsch unter Umgehung des Willens des deutschen Gesetzgebers erfüllt haben, die Anerkennung der Elternschaft wegen des damit verbundenen Ordre-public-Verstoßes grundsätzlich zu versagen. Vorliegend kommt hinzu, dass sich die Antragsteller nach eigenen Angaben zudem noch nicht hinsichtlich der Nutzung der verbliebenen, eingefrorenen Embryonen entschieden haben. Damit halten sie sich - neben der Möglichkeit, diese zu veräußern oder als Genreserve zu nutzen - auch deren Austragung offen. Im Hinblick auf die dann zukünftig geborenen Kinder käme die Anerkennung der rechtlichen Elternschaft der Antragsteller für L. und O. daher einem Aushebeln der gesetzlichen Grenzziehung zur Leihmutterschaft gleich. Wenn Antragsteller von vornherein die Grundlagen der nationalen Gesetzgebung missachten, besteht auch nach der aktuellen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte kein Anlass für die nationalen Gerichte, dieses Handeln nachträglich zu legitimieren (vgl. die auf den dortigen Fall bezogenen Ausführungen zur Gesetzgebung in Italien: EuGHMR vom 24.01.2017, No. 25358/12 - www.egmr.org, Ziffer 189., 201., 215).

- 26 b) Die in der nationalen deutschen Regelung zur Elternschaft fehlende Möglichkeit, die elterliche Stellung auch aus vertraglichen Vereinbarungen und tatsächlichen Lebenssituationen abzuleiten, steht nicht zu übergeordneten Rechten der Antragsteller aus dem Grundgesetz oder der Europäischen Menschenrechtskonvention in Widerspruch.
- 27 Nach der Entscheidung der Großen Kammer des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 24.01.2017 zu No. 25358/12 *Paradiso/Campanelli v. Italien* (veröffentlicht unter www.egmr.org in englischer und französischer Sprache) stellt Art. 8 EMRK zwar das Recht auf Respekt für das Zusammenleben als Familie unter besonderen Schutz, setzt die Existenz der Familie jedoch bereits voraus. Damit garantiert Art. 8 EMRK weder einen Anspruch auf Elternschaft noch auf Schaffung einer Familie (EuGHMR, a.a.O., Ziffer 141). Dies hat zur Folge, dass es allein der Gesetzgebung der Nationalstaaten überlassen bleibt, ob und welche Richtlinien insoweit z.B. hinsichtlich der Elternschaft vorgegeben werden. Dabei ist den Nationalstaaten insbesondere in Bezug auf die regelsetzende Gesetzgebung zur Nutzung der Möglichkeiten der Reproduktionsmedizin ein weiter Ermessensspielraum gegeben, da insoweit bei den moralischen und ethischen Bewertungen zwischen den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union keine Übereinstimmung herrscht (EuGHMR, a.a.O., Ziffer 182 - 144).
- 28 Deutschland hat - wie Italien in dem vom EuGHMR zu No. 25358/12 entschiedenen Sachverhalt - bei der Gesetzgebung zu den Grenzen der Möglichkeiten der medizinischen Reproduktion den Schutz der betroffenen Frauen und der gezeugten Kinder vor damit einhergehenden Gefahren kommerziellen Handels über die Wünsche von Auftraggebern nach Elternschaft gestellt. Nach der Vorbemerkung III. des Gesetzesentwurfs zum Embryonenschutzgesetz vom 25.10.1989 (BT-Drucksache 11/5460) sollte mit dem Verbot der Leihmutterchaft den Wertentscheidungen der Verfassung zugunsten der Menschenwürde und des Lebens Rechnung getragen und der Wahrung des Kindeswohls besondere Bedeutung beigemessen werden. Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs zum Adoptionsvermittlungsgesetz (BT-Drucksache 11/4154) lag der Missbilligung der Ersatzmutterchaft der Wunsch zugrunde, Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte der auf diese Weise entstehenden Kinder und in die Rechte der für die Realisierung der Interessen der Auftraggeber benutzten Frauen zu verhindern. Die durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz vom 16.12.1997 (BGB I S. 2942) eingeführte Regelung des § 1591 BGB hatte zum Ziel, eine infolge der modernen Fortpflanzungsmedizin entstandene Gesetzeslücke zu schließen und im Interesse der Kinder einer aufgrund einer Eizellenspende gespaltenen Mutterchaft entgegenzuwirken (BT-Drucksache 13/4899 S.51f). Dabei wurde zum einen jeweils der bereits mit der Schwangerschaft beginnenden pränatalen biologischen und psychischen Mutter-Kind-Beziehung eine Bedeutung beigemessen, die eine Übernahme der Schwangerschaft als Dienstleistung verbot. Zum anderen wurde dem Schutz der betroffenen Frauen und Kinder vor gesundheitlichen und psychischen Gefährdungen nach der Geburt entsprochen. Hinsichtlich der Kinder stand dabei vor allem die ungestörte Identitätsfindung und im Hinblick auf die Frauen die Verhinderung menschenunwürdiger Konflikte aus der Übernahme von Schwangerschaften als Dienstleistung im Vordergrund. Es gibt keinen Anlass, diese Erwägungen bei der Gesetzgebung als nicht mit den Grund- und Menschenrechten in Einklang stehend zu sehen (vgl. EuGHMR, a.a.O., Ziffer 203 für Italien)
- 29 Dieser von dem deutschen Gesetzgeber verfolgte Schutz der Kinder sowie der genetischen und gebärenden Mütter ist mit den vertraglichen Vereinbarungen, die der Entscheidung des District Court Boulder zugrunde gelegt wurden, verletzt worden. Aufgrund der Anonymität der Eizellenspenderin, die dieser von den Antragstellern bei Vertragsschluss zugesichert wurde, wird L. und O. ihre biologische Herkunft und auch die soziale Lage ihrer genetischen Mutter wahrscheinlich nie bekannt werden. Damit werden sie sich im Rahmen der Entwicklung ihrer Identität ebenso auseinanderzusetzen haben wie z.B. mit Fragestellungen zu den Kriterien, nach denen ihre Embryonen von den Antragstellern zur Austragung ausgewählt worden sind und dem Verbleib der weiteren befruchteten Eizellen. Mit den vertraglichen Vereinbarungen ist zudem das offensichtlich zwischen den Antragstellern und der Eizellenspenderin sowie der Familie der Leihmutter bestehende finanzielle Gefälle ausgenutzt worden, um die körperlichen Gegebenheiten der Frauen für die Auftraggeber nutzen zu können. Der Senat hält es regelmäßig für ausgeschlossen, dass eine Frau, die sich nicht in einer finanziellen Notlage oder angespannten Lebenssituation befindet, sich einer monatelangen, hochdosierten und körperlich anspruchsvollen Hormonbehand-

lung für eine Eizellenentnahme unterzieht oder sich den körperlichen und psychischen Risiken einer Mehrlingsschwangerschaft zugunsten fremder Auftraggeber aussetzt. Auch ist insoweit zu berücksichtigen, dass die konkrete Anzahl der entnommenen Eizellen ebenso unbekannt geblieben ist wie die Anzahl der in die Gebärmutter der Leihmutter eingebrachten und ggfls. abgetöteten Embryonen, so dass auch von daher erhebliche psychische Belastungen sowohl der Eizellenspenderin wie auch der Leihmutter nicht ausgeschlossen werden können. Hinsichtlich der Leihmutter ist zudem zu beachten, dass diese nach Ziffer VII. B. und C. der Vereinbarung vom 24.02.2011 bei Verweigerung einer Fötenreduzierung oder Abtreibung alle Kosten des Kindes zu tragen gehabt hätte. Der im Laufe der Schwangerschaft von ihr zu den ausgetragenen Kindern entstandenen psychischen Bindung ist auch im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens vor dem District Court Boulder nur unzureichend Rechnung getragen worden. So ist diese Entscheidung ohne vorherige persönliche Anhörung der Leihmutter und bereits sechs Wochen vor der Geburt der Kinder ergangen, womit die Freiwilligkeit der Hergabe der von ihr geborenen Kindern nie hinterfragt wurde. Dem stehen auch nicht die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 10.12.2014 (Az. XII ZB 463/13 - juris Rn. 49, 51) und des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 07.04.2015 (Az. 1 UF 258/13 - juris Rn. 14) entgegen, bei denen die Unabhängigkeit und Freiwilligkeit der dortigen Leihmutterchaften nicht in Frage stand.

- 30 3. Der Anerkennung der Entscheidung des District Court Boulder kann auch nicht teilweise und nur bezogen auf die Elternschaft des Antragstellers zu 1. wegen genetischer Vaterschaft erfolgen. Soweit in vergleichbaren Fällen bei der Austragung eines Kindes durch eine Leihmutter die rechtliche Elternschaft eines Elternteils von deutschen Gerichten anerkannt wurde, lag dem jeweils zugrunde, dass die genetische Abstammung des dortigen Antragstellers feststand (so BGH, Beschluss vom 10.12.2014, Az. XII ZB 463/13 - juris Rn 30, 31, 34, 53; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 07.04.2015, Az. 1 UF 258/13 - juris Rn. 14). Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall. Nach dem von der Universitätsklinik Hamburg-Eppendorf erstellten Gutachten vom 09.02.2012 ist zwar von einer Übereinstimmung der DNA des Antragstellers zu 1. mit der der beiden betroffenen Jungen mit einem Plausibilitätsgrad von $W = 99,99\%$ auszugehen. Dieses Gutachten ist jedoch ohne rechtlich wirksame Vertretung der Kinder in Auftrag gegeben worden, womit eine Verwertbarkeit des Ergebnisses im gerichtlichen Verfahren nach Ansicht des Senats nicht gegeben ist. Obwohl die Antragsteller darauf bereits mit Beschluss des Senats vom 11.11.2014 hingewiesen wurden, haben bisher weder sie noch die betroffenen Kinder dies zum Anlass genommen, eine rechtlich abgesicherte Überprüfung der genetischen Abstammung zu veranlassen. Da damit auch der von dem vorgelegten Gutachten ausgehende Beweis des ersten Anscheins erschüttert ist und es im Übrigen an jeglichem Vortrag zur Samenspende und zur In-Vitro-Fertilisation fehlt, kann eine Anerkennung der rechtlichen Vaterschaft des Antragstellers zu 1. jedenfalls nicht allein aufgrund des Gutachtens vom 09.02.2012 erfolgen.
- 31 4. Die Anerkennung der rechtlichen Elternschaft der Antragsteller ist auch nicht aus Gründen des Kindeswohls geboten. Abweichend von der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in dem Beschluss vom 10.12.2014 zu Az. XII ZB 463/13 (vgl. juris Rn. 57) geht der Senat nicht davon aus, dass das Kindeswohl grundsätzlich die rechtliche Zuordnung einer Elternschaft gebietet. Im vorliegenden Fall vermag der Senat jedenfalls nicht zu erkennen, inwieweit die Anerkennung der auf vertraglicher Grundlage nach ausländischem Recht erworbenen Elternschaft zur Sicherstellung oder Förderung des Heranwachsens von L. und O. erforderlich oder auch nur dienlich sein könnte.
- 32 Anhaltspunkte dafür, dass die Kontinuität des sozialen Umfeldes der Kinder und ihr Heranwachsen im Haushalt der Antragsteller von deren Rechtsstellung als Eltern abhängen könnte, sind weder vorgetragen noch offensichtlich. Die Antragsteller leben mit den Kindern seit deren Geburt in einem familiären Verbund, die Beziehung untereinander wird seitens des Jugendamtes als uneingeschränkt positiv geschildert.
- 33 Den Antragstellern war es bisher offensichtlich auch uneingeschränkt möglich, die rechtlichen Belange der Kinder umfassend wahrzunehmen. Zudem ist zwischenzeitlich mit Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig vom 19.12.2016 die Antragstellerin zu 2. zum Vormund für die Kinder bestimmt worden - Gründe, die einer ergänzenden Vormundschaft des Antragstellers zu 1.

entgegenstehen könnten, sind nicht ersichtlich. Damit liegen die rechtlichen Voraussetzungen dafür vor, dass die Antragsteller das Sorgerecht für die Kinder bis zum Erreichen der Volljährigkeit im Jahr 2029 in Übereinstimmung mit der sozial-familiären Verbundenheit ausüben können. Sofern die genetische Vaterschaft des Antragstellers zu 1. gemäß § 1600 d BGB festgestellt sein sollte, wird zudem auch die Möglichkeit der Annahme der Kinder durch die Antragstellerin zu 2. gemäß § 1741 BGB gegeben sein.

- 34 Anhaltspunkte dafür, dass die seelische Entwicklung der Kinder durch die fehlende Anerkennung der rechtlichen Elternschaft der Antragsteller beeinträchtigt werden könnte, liegen ebenfalls nicht vor. Grundsätzlich kann zwar das Auseinanderfallen von sozialem, genetischem und rechtlichem Elternstatus zur psychischen Instabilität eines Kindes beitragen (vgl. Keuter, „Rechtsprechungsübersicht Statusrecht“, FamRZ 2016, Seite 945, 947). Vorliegend wird dabei jedoch das offensichtliche Auseinanderfallen von sozialer und genetischer Elternschaft im Vordergrund stehen. Da die Kinder in einem familiären Umfeld mit Erziehungsberechtigten aufwachsen, die mit dem derzeitigen Alter von bereits 67 und 64 Jahren der Großelterngeneration des sozialen Umfeldes der Kinder angehören, werden L. und O. sich voraussichtlich bereits im Kindesalter mit den psychischen Herausforderungen ihrer nicht eindeutig geklärten/klärbaren genetischen Identität, den Umständen ihrer Zeugung, dem Verbleib der verschwisterten Embryonen, ihrer eigenen embryonalen Auswahl u.v.m. auseinandersetzen haben. Es ist nicht erkennbar, dass angesichts dieser Gegebenheiten dem rechtlichen Status der Elternschaft bei der Identitätsfindung der Jungen überhaupt eine wesentliche Bedeutung zukommen kann.
- 35 In der Gesamtbetrachtung sieht der Senat trotz der sachverhaltsergänzenden Ausführungen der Antragsteller auf den Hinweis- und Auflagenbeschluss vom 11.11.2014 auch auf den Einzelfall bezogen keine Möglichkeit, die auf kommerzieller Grundlage unter Umgehung der nationalen Gesetzeslage vom District Court Boulder zugesprochene rechtliche Elternschaft der Antragsteller für die betroffenen Kinder anzuerkennen.

III.

- 36 Von der Anhörung der erst ... Jahre alten Zwillinge konnte trotz ihrer unmittelbaren Betroffenheit durch die rechtliche Einordnung ihrer Beziehung zu den Antragstellern nach § 159 Abs. 2 FamFG abgesehen werden, da sie altersbedingt nicht in der Lage sind, sich mit den vorgenannten Ausschlussgründen einer Anerkennung auseinandersetzen und ihre Neigungen und Bindungen für die zu treffende Entscheidung nicht von Bedeutung sind.
- 37 Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 84, 81 Abs. 3 FamFG. Danach soll das Gericht die Kosten eines ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels dem Beteiligten auferlegen, der es eingelegt hat, wobei minderjährigen Beteiligten Kosten in Kindschaftssachen, die sie betreffen, nicht auferlegt werden können. Ein Grund von diesen gesetzlichen Vorgaben abzuweichen, ist nicht erkennbar.
- 38 Der Verfahrenswert für das Beschwerdeverfahren ist nach §§ 40, 42 Abs. 3 FamGKG festgesetzt worden.
- 39 Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 70 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 FamFG zuzulassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat.