

15.11.88

Gesetzesantrag

des Freistaates Bayern

Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der künstlichen Befruchtung beim Menschen (Fortpflanzungsmedizingesetz)

A. Zielsetzung

Ungewollte Kinderlosigkeit stellt für die Betroffenen häufig eine schwere Belastung und eine starke Einschränkung der Sinngebung ihres Lebens dar.

Sterilität zu therapieren ist deshalb eine legitime Aufgabe der Medizin.

Verfahren der sogenannten künstlichen Befruchtung (Insemination, In-vitro-Fertilisation, intratubarer Gametentransfer, Embryotransfer) können zwar nicht Sterilität als Ursache der Kinderlosigkeit beseitigen; sie vermögen jedoch den Wunsch nach einem Kind in bestimmten Fällen von Unfruchtbarkeit zu erfüllen.

Die Möglichkeit, menschliches Leben ohne natürlichen Zeugungsvorgang innerhalb und außerhalb des Mutterleibes entstehen zu lassen, berührt zentrale Grundwerte unserer sozialen und rechtlichen Ordnung. Diese Verfahren nehmen dem Zeugungsvorgang den Charakter eines individuell-personalen Aktes innerhalb der Beziehung zweier Menschen. Dritte werden in die Fortpflanzung eingeschaltet, nämlich der Arzt, möglicherweise auch ein Samenspender, eine Eispenderin oder eine Trage- oder Ersatzmutter.

Hinzukommt, daß durch die Möglichkeit, menschliches Leben außerhalb des Mutterleibes zu erzeugen, dieses Leben für vielfältige Zugriffe und Manipulationen zur Verfügung steht und damit völlig neuartigen Gefährdungen ausgesetzt ist.

Die Verfahren der künstlichen Befruchtung werfen somit über die medizinisch-naturwissenschaftliche Bewertung hinaus eine Fülle ethischer, gesellschaftlicher, psychologischer und rechtlicher Probleme auf. Es stellt sich die Frage nach den ethischen Grenzen des Machbaren.

Diese Grenzen sind an den Wertentscheidungen des Grundgesetzes auszurichten. Verfahren, die die Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG) verletzen, die das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG) mißachten, die gegen den Schutzanspruch von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) verstoßen oder das Wohl des Kindes gefährden, sind daher abzulehnen.

Das geltende Recht bietet keine ausreichende Handhabe, um den Schutz von Rechtsgütern, die durch künstliche Befruchtungsverfahren gefährdet werden können, sicherzustellen.

B. Lösung

Der Gesetzesantrag trifft die erforderlichen materiell rechtlichen Regelungen mit strafrechtlichen Absicherungen. Er übernimmt weitgehend das Grundkonzept und die einzelnen Regelungsvorschläge, die die interdisziplinär besetzte Bund/Länder-Arbeitsgruppe "Fortpflanzungsmedizin" im August 1988 überwiegend einstimmig oder mit großer Mehrheit unterbreitet hat.

Insbesondere enthält der Antrag

- einen Arztvorbehalt,
- eine Freiwilligkeitsklausel,

- die Beschränkung der künstlichen Befruchtung auf das eheliche (homologe) System (Verbot der Verwendung von Spendersamen, von Eispenden und Embryospenden, keine Gleichsetzung von nichtehelichen Gemeinschaften mit Ehepaaren),
- die Beschränkung der künstlichen Befruchtung auf Sterilitätsfälle,
- das Verbot, menschliches Leben zu anderen Zwecken zu erzeugen und zu verwenden als der Herbeiführung einer Schwangerschaft,
- das Verbot von Ersatzmutterschaften,
- das Verbot der gezielten Geschlechtswahl bei einer künstlichen Befruchtung, ausgenommen zur Vermeidung einer schwerwiegenden geschlechtsgebundenen Erbkrankheit,
- das Verbot künstlicher Befruchtungen und Embryoübertragungen ohne Einwilligung der Keimzellenspender bzw. der Empfängerin,
- das Verbot künstlicher Veränderungen der Erbinformation einer menschlichen Keimbahnzelle,
- das Verbot des Klonierens,
- das Verbot der Chimären- und Hybridbildung,
- die Klarstellung, daß Mutter im familienrechtlichen Sinne die Frau ist, die das Kind geboren hat.

Erforderliche flankierende und verfahrensrechtliche Vorschriften sind erforderlichenfalls im Rahmen der Kompetenzordnung des Grundgesetzes landesrechtlich zu treffen. Die Bund/Länder-Arbeitsgruppe "Fortpflanzungsmedizin" hat insoweit einen Musterentwurf formuliert.

C. Alternativen

Keine

D. Kosten

Keine

15.11.88

Gesetzesantrag

des Freistaates Bayern

Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der künstlichen Befruchtung beim Menschen (Fortpflanzungsmedizingesetz)

DER BAYERISCHE MINISTERPRÄSIDENT München, den 15. November 1988
- B III 1-230-48-53 -

An den
Präsidenten des Bundesrates
Herrn Ministerpräsidenten
Björn Engholm

Sehr geehrter Herr Präsident!

Die Bayerische Staatsregierung hat beschlossen, dem Bundesrat
den beigefügten

Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der
künstlichen Befruchtung beim Menschen
(Fortpflanzungsmedizingesetz)

mit dem Antrag zuzuleiten, seine Einbringung beim Deutschen
Bundestag zu beschließen.

Ich bitte, den Gesetzesantrag gemäß § 36 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundesrates auf die Tagesordnung der nächsten Sitzung des Bundesrates am 25.11.1988 zu setzen.

Mit freundlichen Grüßen

36
Der Schrift

A n l a g e

Entwurf eines
Gesetzes zur Regelung
der künstlichen Befruchtung beim Menschen
(Fortpflanzungsmedizingesetz)
Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1
Berufsrechtliche Regelungen

§ 1
Arztvorbehalt

Nur von einem Arzt dürfen vorgenommen werden:

1. die künstliche Befruchtung,
2. die Übertragung eines menschlichen Embryos auf eine Frau,
3. die Konservierung eines menschlichen Embryos sowie einer menschlichen Eizelle, in die bereits eine menschliche Samenzelle eingedrungen oder künstlich verbracht worden ist.

§ 2

Freiwillige Mitwirkung

Niemand ist verpflichtet, Maßnahmen der in § 1 bezeichneten Art vorzunehmen oder an ihnen mitzuwirken.

§ 3

Strafvorschriften

Wer, ohne Arzt zu sein,

1. entgegen § 1 Nr. 1 eine künstliche Befruchtung vornimmt oder
2. entgegen § 1 Nr. 2 einen menschlichen Embryo auf eine Frau überträgt

wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

§ 4

Bußgeldvorschriften

(1) Ordnungswidrig handelt, wer ohne Arzt zu sein, entgegen § 1 Nr. 3 die Konservierung eines menschlichen Embryos oder einer dort bezeichneten menschlichen Eizelle vornimmt.

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu 5.000 Deutsche Mark geahndet werden.

Artikel 2
Strafrechtliche Regelungen

§ 1
Verbotene Samenübertragung

(1) Wer auf eine Frau Samen eines Mannes, der nicht mit dieser Frau verheiratet ist, künstlich überträgt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Nicht bestraft werden nach Absatz 1 die Frau, bei der eine künstliche Samenübertragung vorgenommen wird, sowie deren Ehemann.

§ 2
Mißbrauch der extrakorporalen Befruchtung
und des intratubaren Gametentransfers

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer es unternimmt, extrakorporal oder unter Übertragung einer Ei- und einer Samenzelle auf eine Frau

1. die Eizelle zu befruchten, ohne daß dies aus ärztlicher Sicht wegen einer der natürlichen Befruchtung entgegenstehenden Störung angezeigt ist, oder
2. die Eizelle einer Frau mit einer Samenzelle zu befruchten, die nicht von deren Ehemann stammt.

(2) § 1 Abs. 2 gilt sinngemäß.

§ 3

Schwerer Mißbrauch von Fortpflanzungstechniken

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. es unternimmt, eine Eizelle zu einem anderen Zweck zu befruchten, als eine Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der die Eizelle stammt,
2. es unternimmt, mehr Eizellen zu befruchten als innerhalb eines Zyklus der Frau auf diese übertragen werden sollen,
3. einer Frau einen Embryo vor Abschluß seiner Einnistung in der Gebärmutter zur Übertragung auf eine andere Frau oder zur Verwendung für einen anderen Zweck entnimmt oder
4. auf eine Frau eine fremde, unbefruchtete Eizelle oder einen fremden Embryo überträgt.

(2) Ebenso wird bestraft, wer zu einem anderen Zweck als der Herbeiführung einer Schwangerschaft

1. künstlich bewirkt, daß eine menschliche Samenzelle in eine menschliche Eizelle eindringt, oder
2. eine menschliche Samenzelle in eine menschliche Eizelle künstlich verbringt.

(3) Ebenso wird bestraft, wer einen Embryo, der nicht auf eine Frau übertragen worden ist oder sich noch nicht in der Gebärmutter eingenistet hat, zu einem nicht seiner Austragung dienenden Zweck verwendet.

(4) Im Fall des Absatzes 1 Nr. 4 kann das Gericht die Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2 des Strafgesetzbuches) oder von einer Bestrafung absehen, wenn der Täter gehandelt hat, um den Embryo, der auf die Frau, von der er genetisch abstammt, nicht übertragen werden kann, vor dem Absterben zu bewahren.

(5) Die Frau wird nicht nach Absatz 1 bestraft.

§ 4

Ersatzmutterschaft

(1) ¹ Wer eine Frau, die bereit ist, sich künstlich oder natürlich befruchten oder auf sich einen Embryo übertragen zu lassen und das Kind nach der Geburt auf Dauer Dritten zu überlassen (Ersatzmutter), mit einer Person zusammenführt, die das Kind auf Dauer bei sich aufnehmen will, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. ² Ebenso wird bestraft, wer die Gelegenheit nachweist, ein solches Kind auf Dauer aufzunehmen oder aufnehmen zu lassen.

(2) Wer öffentlich oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Abs. 3 des Strafgesetzbuches)

1. Ersatzmütter oder

2. Personen, die das von einer Ersatzmutter geborene Kind auf Dauer bei sich aufnehmen wollen,

sucht oder nachzuweisen verspricht oder wer Erklärungen solchen Inhalts bekanntgibt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

(3) Wer es unternimmt, bei einer Ersatzmutter eine künstliche Befruchtung durchzuführen oder auf sie einen Embryo zu übertragen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(4) In den Fällen der Absätze 1 und 3 werden nicht bestraft die Ersatzmutter sowie derjenige, der das Kind auf Dauer bei sich aufnehmen will.

§ 5

Mißbräuchliche Geschlechtswahl

¹ Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer künstlich bewirkt, daß eine menschliche Eizelle von einer Samenzelle mit bestimmtem Geschlechtschromosom befruchtet wird. ² Dies gilt nicht, wenn die Spermienauswahl durch einen Arzt dazu dient, eine schwerwiegende geschlechtsgebundene erbliche Erkrankung des zu zeugenden Kindes zu vermeiden.

§ 6

Eigenmächtige Befruchtung und eigenmächtiger Embryotransfer

(1) Wer eine Eizelle künstlich befruchtet, ohne daß diejenigen eingewilligt haben, deren Keimzellen verwendet werden, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer einen Embryo auf eine Frau überträgt, ohne daß sie in die Übertragung eingewilligt hat.

§ 7
Künstliche Veränderung menschlicher
Keimbahnzellen

- (1) ¹ Wer die Erbinformation einer menschlichen Keimbahnzelle künstlich verändert, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- ² Satz 1 findet keine Anwendung auf eine künstliche Veränderung der Erbinformation einer extrakorporal befindlichen Keimbahnzelle, wenn sichergestellt ist, daß diese sich nicht weiterentwickeln oder zur Befruchtung verwendet werden kann.
- ³ Satz 1 findet ferner keine Anwendung auf Impfungen oder Heilbehandlungen, welche nicht auf eine Veränderung der Erbinformation von Keimbahnzellen gerichtet sind.

(2) Ebenso wird bestraft, wer eine menschliche Keimzelle mit künstlich veränderter Erbinformation zur Befruchtung verwendet.

(3) Der Versuch ist strafbar.

§ 8
Klonen

(1) Wer künstlich die Entstehung eines Embryos bewirkt, der die gleiche Erbinformation wie ein anderer Embryo oder wie ein Foetus, ein lebender Mensch oder ein Verstorbener besitzt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer einen in Absatz 1 bezeichneten Embryo auf eine Frau überträgt.

(3) Der Versuch ist strafbar.

§ 9

Hybrid- und Chimärenbildung

(1) Wer

1. Embryonen mit unterschiedlichen Erbinformationen unter Verwendung mindestens eines menschlichen Embryos zu einem Zellverband vereinigt oder
2. durch Befruchtung einer menschlichen Eizelle mit dem Samen eines Tieres oder durch Befruchtung einer tierischen Eizelle mit dem Samen eines Menschen einen entwicklungsfähigen Embryo erzeugt,

wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer

1. einen in Absatz 1 Nr. 1 oder 2 bezeichneten Embryo auf
 - a) eine Frau oder
 - b) ein Tier

überträgt oder

2. einen menschlichen Embryo auf ein Tier überträgt.

(3) Der Versuch ist strafbar.

§ 10

Begriffsbestimmung

- (1) Als Embryo im Sinne dieses Gesetzes gilt be-

reits die befruchtete, entwicklungsfähige Eizelle vom Zeitpunkt der Kernverschmelzung an, ferner jede isolierte totipotente Zelle, die sich zu teilen und zu einem Menschen zu entwickeln vermag.

(2) In den ersten 24 Stunden nach der Kernverschmelzung gilt die befruchtete Eizelle als entwicklungsfähig, es sei denn, daß schon vor Ablauf dieses Zeitraums und vor Beginn eines die Zelle schädigenden Eingriffs festgestellt worden ist, daß sich diese nicht über das Einzellstadium hinaus zu entwickeln vermag.

Artikel 3

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 400-2, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

In § 1589 wird folgender Satz 2 eingefügt:

"Die Abstammung von der Mutter wird durch Geburt begründet."

Die bisherigen Sätze 2 und 3 werden Sätze 3 und 4.

Artikel 4

Berlin-Klausel

Dieses Gesetz gilt nach Maßgabe des § 13 Absatz 1 des
Dritten Überleitungsgesetzes auch im Land Berlin.

Artikel 5

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tage nach der Verkündung in
Kraft.

B E G R Ü N D U N G

A. Allgemeiner Teil

1. Ungewollte Kinderlosigkeit stellt für die Betroffenen häufig eine schwere Belastung und eine starke Einschränkung der Sinngebung ihres Lebens dar.

Sterilität zu therapieren ist eine legitime Aufgabe der Medizin. Ihr kommt bereits in Anbetracht der Häufigkeit ungewollter Kinderlosigkeit, an der in der Bundesrepublik derzeit etwa 10 bis 15 Prozent der Ehepaare leiden, große Bedeutung zu.

Verfahren der sogenannten künstlichen Befruchtung (Insemination, In-vitro-Fertilisation, intratubarer Gametentransfer, Embryotransfer) können zwar nicht Sterilität als Ursache der Kinderlosigkeit beseitigen; sie vermögen jedoch den Wunsch nach einem Kind in bestimmten Fällen von Unfruchtbarkeit zu erfüllen.

2. Die Möglichkeit, menschliches Leben ohne natürlichen Zeugungsvorgang innerhalb und außerhalb des Mutterleibes entstehen zu lassen, berührt zentrale Grundwerte unserer sozialen und rechtlichen Ordnung. Diese Verfahren nehmen dem Zeugungsvorgang den Charakter eines individuell-personalen Aktes innerhalb einer Zweierbeziehung. Dritte werden in die Fortpflanzung eingeschaltet, nämlich der Arzt, möglicherweise auch ein Samenspender, eine Eispenderin oder eine Trage- oder Ersatzmutter. Damit werfen die Verfahren der künstlichen Befruchtung über die medizinisch-naturwissenschaftliche Bewertung hinaus eine Fülle ethischer, gesellschaftlicher, psychologischer und rechtlicher Probleme auf. Es stellt sich die Frage nach den ethischen Grenzen des Machbaren.

Diese Grenzen sind an den Wertentscheidungen des Grundgesetzes auszurichten. Verfahren, die die Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG) verletzen, die das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG) mißachten, die gegen den Schutzanspruch von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) verstoßen oder das Wohl des Kindes gefährden, sind daher abzulehnen.

3. Für den Staat stellt sich die Frage, mit welchen Mitteln erreicht werden soll, daß solche Verfahren der künstlichen Befruchtung unterbleiben, die gegen die genannten Grundwerte verstoßen, insbesondere ob strafbewehrte Verbote normiert werden sollen.

Dies zu entscheiden ist in erster Linie Sache des Gesetzgebers. Er hat darüber zu befinden, welche Schutzmaßnahmen er für zweckdienlich und geboten hält, um einen wirksamen Schutz zu gewährleisten.

Eine Verpflichtung des Staates von Verfassungs wegen, zum Schutz von Grundwerten das Mittel des Strafrechts einzusetzen, besteht dann, wenn "der von der Verfassung gebotene Schutz auf keine andere Weise zu erreichen ist" (BVerfGE 39, 1/45, 46). Notwendig ist insoweit "eine Gesamtbetrachtung, die einerseits den Wert des verletzten Rechtsgutes und das Maß der Sozialschädlichkeit der Verletzungshandlung - auch im Vergleich mit anderen unter Strafe gestellten und sozialetisch etwa gleich bewerteten Handlungen - in den Blick nimmt, andererseits die traditionellen rechtlichen Regelungen dieses Lebensbereichs ebenso wie die Entwicklung der Vorstellungen über die Rolle des Strafrechts in der modernen Gesellschaft berück-

sichtigt und schließlich die praktische Wirksamkeit von Strafdrohungen und die Möglichkeit ihres Ersatzes durch andere rechtliche Sanktionen nicht außer acht läßt" (BVerfGE 39, 1/45).

Eine derartige Verpflichtung des Gesetzgebers zum Einsatz des Strafrechts besteht jedenfalls im Bereich des Embryonenschutzes. Menschliches Leben, das mit der Verschmelzung von Eizelle und Samenzelle entsteht, steht von Anfang an unter dem Schutz der verfassungsrechtlichen Wertentscheidungen zugunsten der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und des Lebens (Art. 2 Abs. 2 GG). "Wo menschliches Leben existiert, kommt ihm Menschenwürde zu; es ist nicht entscheidend, ob der Träger sich dieser Würde bewußt ist und sie selbst zu wahren weiß. Die von Anfang an im menschlichen Sein angelegten potentiellen Fähigkeiten genügen, um die Menschenwürde zu begründen". (BVerfGE 39, 1/41)

Ungeachtet einer etwaigen Verpflichtung zum Einsatz des Strafrechts ist der Staat im Rahmen seines gesetzgeberischen Ermessens berechtigt, solche Verhaltensweisen unter Strafdrohung zu verbieten, die er als strafwürdig erachtet (vgl. BVerfGE 23, 113/124; BVerfGE 2, 213/220 ff.). Strafwürdig sind Verfahren, die unvereinbar sind mit

- der Würde der Beteiligten,
- dem Anspruch des Embryos auf Schutz seines Lebens und seiner körperlichen Unversehrtheit,
- dem Schutzanspruch von Ehe und Familie,
- dem Wohl des Kindes.

4. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist gegeben aus Art. 74 Nr. 1 (bürgerliches Recht, Strafrecht), Art. 74 Nr. 19 GG (Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe).

Die vorliegend geregelte Materie weist auch Bezüge auf zum Gesundheitsrecht, das in die Gesetzgebungszuständigkeit der Länder fällt. Bei Materien, die sowohl bundes- als auch landesrechtliche Bezüge aufweisen, ist entscheidend, zu welchem der Gebiete die Regelung einen stärkeren und engeren inneren Zusammenhang aufweist (BVerfGE 7, 29/39). Im übrigen ist zu beachten, daß es nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dem Bundesgesetzgeber nicht erlaubt ist, "auf dem Umweg über die Kompetenz Strafrecht eine der Länderkompetenz unterliegende Materie selbst sachlich zu regeln. Dies stünde im Widerspruch zu den Vorschriften der Art. 30, 70 GG" (BVerfGE 26, 246/258; 23, 113/124 ff.).

Unstreitig steht dem Bund die Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Nr. 1 GG zu für die im Strafgesetzbuch herkömmlich geregelten Materien. "Der Bund kann also, wenn er ein Verhalten als strafwürdig erachtet, jedenfalls im Bereich dieser Materien Straftatbestände schaffen, ohne dabei an die ihm sonst durch die Zuständigkeitskataloge gezogenen Grenzen gebunden zu sein" (BVerfGE 23, 113/124).

Handelt es sich dagegen nicht um eine Materie, die herkömmlich im Strafgesetzbuch geregelt ist, kann aus kompetenzrechtlicher Sicht ein Verhaltensgebot in Form einer bundesrechtlichen Strafnorm normiert werden, wenn es von der Zielrichtung her um die Unterbindung strafwürdigen Verhaltens geht; fällt dagegen das Verhaltensgebot, dessen Beachtung durch eine unselbständige Strafvorschrift erzwungen werden soll, der Sache nach in die Kompetenz der Länder, kann der Bund diese Materie nicht unter dem Kompetenztitel "Strafrecht" selbst regeln (vgl. BVerfGE 26, 246/258).

Für die vorliegende Materie ist festzustellen, daß sie wegen ihrer Neuartigkeit zum erheblichen Teil keine "herkömmlich im Strafgesetzbuch geregelte Materie" sein kann. Es gab allerdings bereits früher rechtspolitische Überlegungen, die künstliche Samenübertragung auf Ehepaare zu beschränken und dies im Strafgesetzbuch zu verankern (s. § 203 StGB - E 1962). Diese Überlegungen stießen seinerzeit auf kriminalpolitische Bedenken, hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz des Bundes wurden jedoch ersichtlich keine Einwendungen erhoben.

Entscheidend ist, ob angesichts der Bedeutung des jeweils geschützten Rechtsgutes strafwürdigem Unrecht gesetzlich begegnet werden soll. Dies ist vorliegend der Fall. Daß dadurch unter Umständen der Tätigkeitsbereich der Länder beschränkt wird, liegt im Wesen der Zuständigkeit nach Art. 74 Nr. 1 GG, die dem Bund die Befugnis gibt, den Bereich der Strafbarkeit und den Umfang der Strafverfolgung menschlichen Verhaltens festzulegen (vgl. BVerfGE 2, 213/220 ff.).

Zur Wahrung der Rechtseinheit bedarf es einer bundesgesetzlichen Regelung der künstlichen Befruchtung beim Menschen (Art. 72 Abs. 2 Nr. 3 GG).

5. Der Gesetzentwurf beruht weitgehend auf den Empfehlungen, die die Bund/Länder-Arbeitsgruppe "Fortpflanzungsmedizin" im August 1988 vorgelegt hat; er entspricht im wesentlichen dem von dieser Arbeitsgruppe vorgeschlagenen Rohentwurf für ein Gesetz zur Regelung der künstlichen Befruchtung beim Menschen.

Insbesondere wird die Grundkonzeption der Arbeitsgruppe übernommen, durch ein einheitliches Bundesgesetz die erforderlichen materiell-rechtlichen Regelungen möglichst umfassend bundeseinheitlich zu treffen und strafrechtlich abzusichern.

Abweichend von den Vorschlägen der Arbeitsgruppe soll die künstliche Befruchtung jedoch auf Ehepaare beschränkt werden, also nur insoweit zulässig sein, als entweder eine Frau mit den Samenzellen ihres Ehemannes inseminiert wird oder aber Eizellen einer Frau mit den Samenzellen ihres Ehemannes künstlich befruchtet und anschließend wieder auf die Frau übertragen werden, um auf diese Weise dem Ehepaar den Wunsch nach einem eigenen, von ihren Keimzellen stammenden Kind zu erfüllen.

B. Besonderer Teil

I. Zu Art. 1

1. § 1 (Arztvorbehalt)

Die Behandlung im Bereich der Fortpflanzungsmedizin (künstliche Insemination, In-vitro-Fertilisation, intratubarer Gametentransfer und vergleichbare Methoden) setzt wissenschaftlich gesicherte medizinische Kenntnisse voraus. Sie erschöpft sich nicht in einem technischen Eingriff. Vorbedingung jeder adäquaten Sterilitätstherapie ist eine umfassende Diagnostik zur Sterilitätsursache. Ferner erfordert die Behandlung eine Aufklärung des Paares über mögliche Alternativen sowie alle Auswirkungen und Risiken. Sie ist deshalb als eine ärztliche Tätigkeit anzusehen.

Außerdem begrenzt der Arztvorbehalt die Möglichkeit eines Mißbrauchs, da die Ärzte einem Standesrecht unterworfen sind. Der aus dem Arztvorbehalt folgende Ausschluß anderer Berufe (z.B. Heilpraktiker, Hebammen) ist eine zulässige Regelung der Berufsausübung (Art. 12 Abs. 1 GG), weil aus den genannten Erwägungen eine Rechtfertigung durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls vorliegt und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht verletzt wird.

2. § 2 (Freiwilligkeit der Mitwirkung)

Die Maßnahmen der Fortpflanzungsmedizin können die Ursachen der Sterilität nicht beseitigen, sondern überbrücken diese lediglich. Eine Mitwirkungspflicht des Arztes an diesen Maßnahmen zu begründen, könnte mit der durch Art. 4 Absatz 1 GG garantierten Gewissensfreiheit unvereinbar sein. Dabei wird berücksichtigt, daß Teile der Bevölkerung die Erzeugung menschlichen Lebens durch künstliche Befruchtung aus ethischen Gründen ablehnen und auch in der Ärzteschaft zum Teil grundsätzliche Vorbehalte bestehen.

Es erscheint nicht angebracht, für die Weigerung des Arztes, an Maßnahmen der Fortpflanzungsmedizin mitzuwirken, einen Begründungszwang vorzusehen. Insbesondere soll das Weigerungsrecht des Arztes nicht auf die Geltendmachung von Gewissensgründen beschränkt werden.

Entsprechende Erwägungen müssen auch für das unmittelbar mitwirkende Hilfspersonal gelten.

3. § 3 (Strafvorschriften)

Die Einführung eines Arztvorbehaltes für die Durchführung einer künstlichen Befruchtung und eines Embryotransfers dient dem Schutz von Leben und Gesundheit der Beteiligten. Verstöße gegen den Arztvorbehalt stellen daher strafwürdiges Unrecht dar.

4. § 4 (Bußgeldvorschriften)

Die sachgerechte Konservierung von Embryonen und befruchteten Eizellen im Vorstadium setzt wissenschaftlich gesicherte ärztliche Erkenntnisse und Erfahrungen voraus und ist deshalb Ärzten vorzubehalten. Verstöße gegen diesen Arztvorbehalt werden bußgeldrechtlich geahndet.

II. Zu Art. 2

1. § 1 (Verbotene Samenübertragung)

Die künstliche Insemination ist auf das homologe System, also auf die Übertragung von Samen eines Ehemannes auf seine Frau zu beschränken. Auf diese Weise kann einem Ehepaar der Wunsch nach einem eigenen Kind erfüllt werden.

- a) Wird Samen eines ehefremden Spenders übertragen, tritt eine dritte Person zwischen die Ehegatten. Die Einheit der genetischen, leiblichen und sozialen Elternschaft ist für das Wohl und die spätere Entwicklung des Kindes von großer Bedeutung; hierauf haben die Familienminister und -senatoren des Bundes und der Länder in ihrem Beschluß vom 21./22. April 1988 zur "Fortpflanzungsmedizin aus familienpolitischer Sicht" sowie die Jugendminister auf ihrer Konferenz am 5./6. Mai 1988 zutreffend abgestellt mit der Konsequenz, daß jede heterologe künstliche Befruchtung auszuschließen sei.

Der Umstand, daß die heterologe Insemination seit Jahrzehnten überwiegend für grundsätzlich zulässig gehalten und häufig praktiziert wird, steht einem Verbot nicht entgegen. Die durch Manipulationen früher nicht vorstellbarer Art gekennzeichnete Entwicklung der letzten Jahre hin zu immer mehr Künstlichkeit in der menschlichen Fortpflanzung rechtfertigt es, an die seinerzeitig vorherrschende sittliche und verfassungsrechtliche Ablehnung der Samenspende (vgl. Maunz-Dürig, Grundgesetz, Anm. 39 zu Art. 1 Abs. 1 GG) sowie an das im Entwurf eines Änderungsgesetzes zum Strafgesetzbuch von 1962 vorge-

sehene Verbot (§ 203 E - 1962; BT-Drs. V/32) anzuknüpfen. Nur so können zahlreiche schwierige rechtliche Probleme und - vor allem - menschliche Konflikte vermieden werden.

Hinzu kommt, daß allein die gesetzliche Beschränkung der künstlichen Befruchtung auf das eheliche System eine klare, schlüssige Grenzziehung darstellt. Wenn man die Institution der Ehe - die ja nicht von ungefähr von Verfassungen wegen in die besondere Schutzpflicht des Staates gestellt ist (Art. 6 Abs. 2 GG) - verläßt, ist jede andere Schranke mehr oder weniger willkürlich. So wurde z.B. von der Bund/Länder-Arbeitsgruppe "Fortpflanzungsmedizin" vorgeschlagen, die Verwendung von Spendersamen zwar bei der künstlichen Insemination zuzulassen, nicht aber bei der In-vitro-Fertilisation, da dadurch "die Künstlichkeit des Zeugungsvorgangs noch erheblich gesteigert" werde. Einem Ehepaar, bei dem die Frau gesund und der Mann zeugungsunfähig ist, eine künstliche Befruchtung mittels Spendersamen zu gestatten, nicht aber einem Ehepaar, bei dem zusätzlich die Frau z.B. an einem Eileiterdefekt leidet, erschiene nicht sachgerecht. Nach einer anderen, häufig vorgeschlagenen Abgrenzung soll die Verwendung von Spendersamen erlaubt, die Eispende aber verboten werden. Es ist zwar richtig, daß Eispenden zu einer gespaltenen Mutterschaft führen (siehe Begründung zu Art. 2 § 2). Begründet man aber die Zulässigkeit der Befruchtung mit Spendersamen damit, daß das Paar auf diese Art ein "halbeigenes", nämlich von der Frau stammendes Kind bekommt, müßten Eispenden noch viel eher zugelassen werden. Denn bei diesem Verfahren bekommt das Paar sozusagen ein "drei Viertel"-eigenes Kind; es stammt vom Ehemann, die Ehefrau trägt es aus und bringt es zur Welt - ist also insoweit

die Mutter des Kindes -, lediglich das mütterliche Erbgut stammt nicht von den Eltern des Kindes. Gleichwohl werden aus mannigfachen, überzeugenden Gründen Eispenden abgelehnt. Die Verwendung von Samenspenden dann aber zuzulassen, wäre widersprüchlich.

- b) Die völlige oder teilweise Gleichstellung Nichtverheirateter mit Ehepaaren im Rahmen der künstlichen Befruchtung wäre mit dem verfassungsrechtlichen Schutzanspruch von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) und mit dem Wohl des Kindes nicht vereinbar.

Dem durch künstliche Befruchtung einer unverheirateten Frau gezeugten Kind wird gezielt der gesicherte rechtliche Status als eheliches Kind vorenthalten. Das Fehlen einer rechtlichen Bindung des Paares erleichtert die Aufhebung der für die Entwicklung des Kindes überragend wichtigen Elterngemeinschaft. Im Falle der Trennung hat die Mutter des Kindes keine eigenen Unterhaltsansprüche gegen den Mann, was sich zu Lasten des Kindes auswirken kann.

Hinzu kommt, daß durchaus fraglich ist, was als "nichteheliche Gemeinschaft" angesehen werden kann. Im Interesse des Kindes wäre unverzichtbar, daß es sich um eine "stabile" und "auf Dauer gerichtete" Gemeinschaft und nicht um eine lose Partnerschaft oder gar nur um eine Scheinpartnerschaft handelt. Ob dies der Fall ist, entzieht sich jedoch in aller Regel der gesicherten Feststellbarkeit durch den Arzt.

Eine nichteheliche Gemeinschaft kann somit im Hinblick auf das Wohl des Kindes nicht mit einer Ehe gleichgesetzt werden.

Schließlich spricht gegen die Zulassung der künstlichen Befruchtung einer nichtverheirateten Frau, daß ansonsten das Verbot der Ersatzmutterschaft (§ 4) unterlaufen werden könnte. Denn dem Arzt könnte ohne weiteres vorgespiegelt werden, daß ein Paar in nichtehelicher Lebensgemeinschaft lebt, während es sich in Wahrheit um die Befruchtung der Frau als Ersatzmutter mit dem Samen des Auftraggebers handelt.

- c) Die künstliche Befruchtung einer alleinstehenden Frau ist zu verbieten. Hier kann eine medizinische Indikation nicht vorliegen. Zudem begegnet es erheblichen Bedenken, wenn dem Kind gezielt der Vater vorenthalten wird.

Die Ablehnung der künstlichen Befruchtung bei alleinstehenden Frauen bedeutet nicht, daß ihnen hiermit die Fähigkeit abgesprochen würde, ein Kind allein zu erziehen. Dem Verbot steht auch nicht entgegen, daß die Adoption durch nur eine Person rechtlich möglich ist, zumal es sich hierbei in erster Linie um eine Hilfe für ein bereits geborenes Kind handelt.

Absatz 2 nimmt die Frau, auf der entgegen Absatz 1 Samen übertragen worden ist, sowie ihren Ehemann von der Strafbarkeit aus. Bei der Frau ist rechtlich zweifelhaft, ob ihre Straflosigkeit bereits aus den Grundsätzen der notwendigen Teilnahme folgt. Derartige Zweifel werden zugunsten der Frau ausgeräumt. Unabhängig davon soll durch die Regelung bezweckt werden, der Frau während und nach der Schwangerschaft die Belastungen eines Strafverfahrens zu ersparen. Die Vergünstigung des Absatzes 2 soll auch ihrem Ehemann zukommen. Insoweit dient die Regelung auch dem Schutz von Ehe und Familie.

Die Straflosigkeit gilt nur für eine Teilnahme an der Tat des Absatzes 1. Die Strafbarkeit nach anderen Vorschriften bleibt unberührt.

Es bedarf keiner ausdrücklichen Festlegung im Gesetz, daß auch eine homologe Insemination nur zulässig ist, wenn sie aus medizinischen Gründen indiziert ist.

2. § 2 (Mißbrauch der extrakorporalen Befruchtung und des intratubaren Gametentransfers)

Gegen die In-vitro-Fertilisation werden über die schon gegen die Insemination geltend gemachten Vorbehalte hinaus im wesentlichen folgende weitere Bedenken erhoben:

Die In-vitro-Fertilisation kann zum Entstehen "überzähliger" Embryonen führen.

Es wird eingewandt, durch die "Zeugung im Reagenzglas" werde das Menschwerden instrumentalisiert, die Einheit von Ehe, Zeugung und Geburt im Kern zerstört und der manipulative Zugriff auf das menschliche Leben im Frühstadium erleichtert. Vor allem aber setze man das so gezeugte Kind körperlichen und seelischen Gefährdungen aus. Auch entstehe für das Ehepaar wegen des aufwendigen Verfahrens, durch das der Arzt als Dritter in die Partnerbeziehung eindringe, die Gefahr einer inneren Entfremdung.

Die gegen die In-vitro-Fertilisation vorgebrachten Argumente gelten indessen größtenteils auch für andere moderne Methoden der künstlichen Befruchtung. Sie sind nicht derart zwingend, daß es gerechtfertigt wäre, einem kinderlosen Ehepaar die Erfüllung seines Kinderwun-

sches zu versagen. Sie haben andererseits jedoch so viel Gewicht, daß die In-vitro-Fertilisation nur unter bestimmten einschränkenden Voraussetzungen zugelassen werden kann.

- a) Die In-vitro-Fertilisation soll, wie auch die Insemination, nur im homologen System zulässig sein. Bei der Verwendung des Samens eines Dritten kämen zu den mit der In-vitro-Fertilisation verbundenen Problemen noch die besonderen Risiken einer heterologen Befruchtung hinzu. Dadurch würde die psychische Belastung des Paares erhöht und die Künstlichkeit des Zeugungsvorgangs noch weiter gesteigert, was sich möglicherweise auch auf das Wohl des Kindes auswirken könnte. Diese Erwägungen rechtfertigen es, die heterologe In-vitro-Fertilisation ebenso wie die heterologe Insemination generell zu verbieten, zumal diese Methode bisher, soweit bekannt, in der Bundesrepublik Deutschland nicht angewandt wird.

Eine unterschiedliche Behandlung der Verwendung von Spendersamen im Rahmen einer künstlichen Insemination und einer In-vitro-Fertilisation wäre sachlich nicht überzeugend zu begründen.

- b) Die In-vitro-Fertilisation kann wegen der genannten grundsätzlichen Bedenken nur als Sterilitätsbehandlung eines Ehepaares zugelassen werden, um einer ausufernden Anwendung entgegenzuwirken.

Im Hinblick auf die besonderen Belastungen, die mit der Behandlung verbunden sind, wird die In-vitro-Fertilisation nach den Regeln der ärztlichen Kunst bei einer Sterilitätsbehandlung stets erst dann in Betracht zu ziehen sein, wenn andere medizinische Alternativen erfolglos geblieben oder im Einzelfall nicht geeignet sind.

Überwiegende Gründe sprechen gegen die Zulassung einer In-vitro-Fertilisation aus genetischer Indikation. Bei Entwicklung entsprechender Untersuchungsmethoden für eine Diagnostik in der Präimplantationsphase könnte die Anerkennung einer genetischen Indikation zwar betroffenen Paaren bessere Chancen einräumen, ein gesundes Kind zu bekommen, und unter Umständen Schwangerschaftsabbrüche aus kindlicher Indikation - die noch bis zum Ablauf der 22. Woche straffrei möglich sind - vermeiden helfen. Eine Diagnostik in der Präimplantationsphase - wenn sie künftig möglich werden sollte - könnte jedoch einen Automatismus zwischen erkanntem Schaden und Verwerfung des geschädigten Lebens fördern. Außerdem muß befürchtet werden, daß ein etwa an § 218 a StGB orientierter Indikationenkatalog auf Dauer nicht zu halten wäre, sondern immer weiter ausgedehnt würde. Zudem wäre derzeit zur Diagnostik die Abspaltung noch totipotenter Zellen vom Embryo erforderlich. Diese würden im Rahmen der Diagnostik verbraucht, so daß hier potentielles menschliches Leben vernichtet würde. Schließlich ist auch die Gefahr einer Schädigung des "Restembryos" nicht auszuschließen.

Tathandlung ist die extrakorporale Befruchtung einer Eizelle oder der intratubare Gametentransfer. Aus zwingenden Gründen muß sowohl der Versuch als auch die Vollendung bestraft werden, weshalb die Vorschrift als Unternehmensdelikt (vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 6 StGB) ausge-

staltet ist. Ob es letztlich zu einer Befruchtung kommt, hängt auch von Zufällen ab, so daß ein Abstellen der Strafbarkeit allein auf die Vollendung nicht angebracht ist.

Aus den gleichen Gründen wie zu § 1 Abs. 2 erörtert, bleibt die Teilnahme der Frau und ihres Ehemanns straffrei.

3. § 3 (Schwerer Mißbrauch von Fortpflanzungstechniken)

§ 3 Abs. 1

Die Techniken der künstlichen Befruchtung eröffnen die Möglichkeit schwerwiegender Mißbräuche. Ihnen gilt es mit den Mitteln des Strafrechts entgegenzuwirken.

Nummer 1 Eine menschliche Eizelle darf nur befruchtet werden zu dem Zweck, eine Schwangerschaft herbeizuführen. Mit der Verschmelzung von Eizelle und Samenzelle entsteht artspezifisches menschliches Leben. Die Erzeugung menschlichen Lebens zu anderen Zwecken als seiner Fortentwicklung zum Menschen, also insbesondere zu Forschungszwecken, ist mit der rechtlichen und ethischen Qualität dieses Lebens nicht vereinbar. "Menschliches Leben steht von seinem Anbeginn unter dem Schutz der verfassungsrechtlichen Wertentscheidungen zugunsten der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und des Lebens (Art. 2 Abs. 2 GG)," stellt der Bundesrat in seiner Entschlußung zur extrakorporalen Befruchtung vom 16. Mai 1986 (BR-Drs. 210/86) zutreffend fest.

Soweit mit diesem Verbot die Freiheit von Wissenschaft und Forschung eingeschränkt wird, ist dies zulässig und gerechtfertigt.

Die Freiheit von Wissenschaft und Forschung (Art. 5 Abs. 3 GG) gehört zu den wesentlichen Grundelementen der Verfassung. Diese Freiheit kann indessen nicht grenzenlos sein; sie muß mit anderen Verfassungsgütern abgewogen werden. Der Gesetzgeber kann im Rahmen seiner Befugnis, die sich hieraus ergebenden Schranken der Forschungsfreiheit zu konkretisieren, die Erzeugung von Embryonen für Forschungszwecke gänzlich verbieten. Die Erzeugung menschlichen Lebens, dem von vornherein die Chance der Entwicklung zum Menschen genommen wird, läuft nämlich den aus Art. 2 Abs. 2 GG ableitbaren Zielen des Lebensschutzes sowie der Entscheidung des Grundgesetzes für den absoluten Schutz der Menschenwürde zuwider. Gegen die Freigabe der Herstellung von Embryonen zu Forschungszwecken spricht auch die Gefahr eines Dammbruchs. Wenn die Erzeugung von Embryonen für bestimmte Forschungszwecke zugelassen würde, ließe sich die künftige Erweiterung eines solchen Katalogs um neu auftauchende Forschungszwecke kaum vermeiden. Damit würde eine Entwicklung in Gang gesetzt, deren künftiger Verlauf nicht abzusehen ist.

Wegen des hohen Ranges des betroffenen Rechtsguts erscheint ein strafrechtliches Verbot erforderlich. Regelungen im Standesrecht zu treffen genügt auch schon deshalb nicht, weil solchen Regeln nur Ärzte unterworfen sind. An den in Frage kommenden Versuchen könnten sich aber auch andere Fachdisziplinen beteiligen, die

durch das ärztliche Standesrecht nicht gebunden sind. Die Strafbewehrung ist kein Ausdruck von Mißtrauen gegenüber der Wissenschaft. Vielmehr entspricht sie der Aufgabe des Strafrechts, einen wirksamen Rechtsgüterschutz sicherzustellen.

Außerdem darf ein Embryo nur mit dem Ziel erzeugt werden, ihn seiner genetischen Mutter einzusetzen. Wird ein Kind von einer anderen Frau ausgetragen als derjenigen, von der es abstammt, führt dies zu einer in biologisch-genetischer Hinsicht gespaltenen Mutterschaft, die einen tiefen Einbruch in das menschliche und kulturelle Selbstverständnis bedeutet, zu dem die Eindeutigkeit der Mutterschaft gehört. Mit der Ei- und Embryospende wird ein Schritt getan, der sich von der natürlichen Fortpflanzung weit entfernt. Die gespaltenen Mutterschaft kann für das Kind erhebliche Probleme bei der Identitätsfindung begründen, weil beide Mütter Anteil an seiner Entstehung haben. Bei einem genetisch geschädigten Kind besteht die Gefahr, daß es von der gebärenden Mutter abgelehnt wird. Ferner ist zu befürchten, daß die Eispenderin an dem weiteren Schicksal des genetisch von ihr abstammenden Kindes Anteil nimmt und damit für die austragende Mutter und das Kind eine schwierige Konfliktsituation entsteht.

Mit Strafe bedroht wird derjenige, der es im Sinne von § 11 Abs. 1 Nr. 6 StGB unternimmt, menschliches Leben zu den genannten Zwecken zu zeugen. Die Umgestaltung als Unternehmensdelikt beruht auf den gleichen Gründen, wie zu § 2 Abs. 1 dargelegt.

Nummer 2 Es bestehen keine zwingenden medizinischen Gründe für eine Befruchtung von Embryonen auf Vorrat. Eizellen auf Vorrat zu befruchten, um der Frau bei Fehlschlägen des ersten Versuchs weitere Eingriffe zur Eizellentnahme zu ersparen, hat in der Praxis zur Entstehung von überzähligen Embryonen geführt. Dem Prinzip des vorbeugenden Lebensschutzes widerspricht es jedoch, Embryonen zu erzeugen, deren Schicksal ungewiß ist, weil sich nicht absehen läßt, ob die Frau zu einem zweiten Transferversuch oder - bei Gelingen des ersten Versuchs - zu einer weiteren Schwangerschaft bereit sein wird. Die bei der Vorratsbefruchtung zwangsläufig anfallenden überzähligen Embryonen schaffen die Versuchung, diese Embryonen für andere Zwecke, beispielsweise für die Forschung, zu verwenden.

Eine zahlenmäßige Festlegung der zu befruchten- den Eizellen erscheint nicht sachgerecht. Diese Entscheidung ist nach dem jeweiligen Stand der ärztlichen Kunst zu treffen. Die zahlenmäßige Festlegung könnte für die wünschenswerte Reduzierung der Zahl der bei einer Behandlung befruchteten Eizellen eher hinderlich sein.

Auch eine Regelung über die Zahl der bei einem Eingriff zu entnehmenden Eizellen ist nicht angebracht. Die Gefahr eines Mißbrauchs bei überzähligen Eizellen ist wesentlich geringer als bei überzähligen Embryonen. Deshalb sollte die im Einzelfall anzuwendende Behandlung der medizinischen Beurteilung nach den Maßstäben der *lex artis* überlassen bleiben.

Für die extrakorporale Befruchtung sollen nur soviele Eizellen genommen werden dürfen, wie unter Beachtung der lex artis auf die Frau bei einem Versuch höchstens übertragen werden können. Die Strafvorschrift ist wiederum als Unternehmensdelikt (vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 6 StGB) ausgestaltet. Dadurch ist bereits das Zusammenbringen von Ei- und Samenzellen ohne Rücksicht auf den Erfolg der Befruchtung strafbar. Auf diese Weise wird gewährleistet, daß bei der Methode der In-vitro-Fertilisation keine überzähligen Embryonen entstehen.

Nummer 3 Die Einwände gegen eine Embryospende und die Verwendung von Embryonen zu anderen Zwecken als der Überbrückung von Sterilität gelten auch, wenn die Eizellen nicht außerhalb des Körpers befruchtet werden, sondern zu diesen Zwecken ein Embryo vor der Einnistung durch Ausspülung von seiner genetischen Mutter getrennt wird.

Die Mißbrauchsgefahren könnten bei der Methode der Ausspülung noch größer sein, weil sie einen geringeren technischen Aufwand erfordert als die In-vitro-Fertilisation. Außerdem sind diese Methoden mit besonderen gesundheitlichen Gefahren für die Spenderin verbunden.

Die Vorschrift regelt zwei Fälle, nämlich die Entnahme zum Zwecke einer Eispende und die Entnahme zu anderen Zwecken, vornehmlich zu Forschungszwecken. Es handelt sich also um einen Vorfeldtatbestand gegenüber dem Verbot der Eispende (§ 3 Nr. 4) und der Forschung an

Embryonen (§ 3 Abs. 3). Auch für derartige Vorbereitungshandlungen sind Strafvorschriften erforderlich, da ansonsten bei arbeitsteiligem Vorgehen verschiedener Ärzte Strafbarkeitslücken bestünden.

Die Vorschrift gilt für Tathandlungen vor Abschluß der Einnistung in der Gebärmutter. Danach greifen die Regelungen über den Schwangerschaftsabbruch (§§ 218 ff. StGB) ein.

Nummer 4 Nicht nur das Unterfangen, eine Eizelle zum Zweck der Eispende oder Embryospende zu befruchten (Nummer 1), ist strafwürdig, sondern auch die Übertragung einer unbefruchteten Eizelle und eines Embryos auf eine Frau, von der die Eizelle bzw. der Embryo nicht abstammt.

Von diesem Verbot ist eine Ausnahme nicht zulässig (vgl. jedoch Absatz 4).

Für die Zulassung der Embryospende bei "verwaisten" Embryonen könnte zwar der Gesichtspunkt des Lebensschutzes sprechen, da die Übertragung auf eine andere Frau dem Embryo die Chance der Entwicklung zum Menschen erhält.

Gleichwohl wiegt bei der gebotenen Abwägung die Mißbrauchsgefahr schwerer. Insbesondere besteht die Gefahr, daß das Verbot der Vorratsbefruchtung nicht so streng beachtet wird, wenn die Möglichkeit der Embryospende offensteht. Auch müßte bei Zulassung der Embryospende die Konservierung von Embryonen in erheblichem Umfang ge-

stattet sein. Es erscheint allerdings nicht angezeigt, auch dann ausnahmslos eine Bestrafung vorzusehen, wenn die Embryospende zur Lebensrettung geschieht.

Das Verbot der Übertragung fremder Eizellen gilt unabhängig von der gewählten Methode. Es greift also auch ein, wenn die Übertragung in Form eines intratubaren Gametentransfers erfolgt.

§ 3 Abs. 2

Nummer 1 Der künstlichen Befruchtung einer Eizelle, die mit der Verschmelzung der Vorkerne von Ei- und Samenzelle erfolgt, ist das Stadium gleichzustellen, in dem die Samenzelle zwar eingedrungen ist, die Vorkerne jedoch noch nicht verschmolzen sind (Pronukleibildung). Es kann dahinstehen, ob auch dieses Stadium bereits menschliches Leben im Sinne der Grundwertordnung des Art. 1 Abs. 1 und des Art. 2 Abs. 2 GG darstellt. Zumindest liegt hier bereits ein Entwicklungsstadium zu artspezifischem menschlichem Leben vor. Das genetische Programm eines neuen Individuums ist bereits im Vorkernstadium festgelegt. Wird die Weiterentwicklung nicht abgebrochen, tritt die Kernverschmelzung innerhalb weniger Stunden ein, womit das genetische Programm abzulaufen beginnt.

Auch wenn die verfassungsrechtlichen Gebote zum Schutz des Lebens und der Menschenwürde im Vorkernstadium noch nicht anwendbar sein sollten, bestünde doch bei Erzeugung von Vorkernstadien zu Forschungszwecken eine Mißbrauchsgefahr, da

schwer überwacht werden könnte, ob die Weiterentwicklung zum Embryo ausgeschlossen ist. Diese Gefahr wiegt so schwer, daß ein Verbot der Erzeugung von Vorkernstadien zu Forschungszwecken nicht zu einer unzulässigen Einschränkung der Forschungsfreiheit führt. Dies gilt um so mehr, als Forschung an Vorkernstadien nur für einen begrenzten Zeitraum und nur für begrenzte Fragestellungen in Betracht kommt.

Nummer 2 Die Erzeugung von Vorkernstadien durch Mikroinjektion einer einzigen Samenzelle in eine Eizelle zu anderen Zwecken als der Herbeiführung einer Schwangerschaft ist der Erzeugung durch künstliche Befruchtung (Nr. 1) gleichzustellen.

§ 3 Abs. 3

Die Vorschrift enthält das Verbot der Verwendung von Embryonen zu Zwecken, die nicht seiner Austragung dienen, insbesondere zu Forschungszwecken. Wegen der grundsätzlichen Erwägungen für ein solches Verbot wird auf die Begründung zu § 3 Abs. 1 Nr. 1 Bezug genommen. Soweit das Verbot auch für die Fälle gilt, in denen Embryonen für die Herbeiführung einer Schwangerschaft erzeugt wurden, auf die genetische Mutter aber nicht übertragen werden können, sind die Erwägungen, die für ein Verbot der Erzeugung von Embryonen zu Forschungszwecken sprechen, nicht ohne weiteres anwendbar. Für solche Embryonen besteht, zumal auch die Embryospende ausgeschlossen wird, keine Aussicht der Entwicklung zum Menschen. Dem Gesichtspunkt des Lebens-

schutzes kommt daher hier geringere Bedeutung zu. Es erscheint auch fraglich, ob eine Forschung an solchen Embryonen für hochrangige medizinische Zwecke mit dem Gebot zum Schutz der Menschenwürde unvereinbar wäre.

Ein Verbot jeglicher Forschung an überzähligen Embryonen rechtfertigt sich jedoch aus der Gefahr, daß Forschung an solchen Embryonen eine Entwicklung einleiten könnte, die mit der objektiven Idee der Menschenwürde nicht vereinbar wäre. Zum einen könnte die Zulassung der Forschung dazu führen, daß überzählige Embryonen erzeugt werden, die nach dem heutigen Stand der Medizin vermeidbar wären. Eine solche Mißachtung der Beschränkungen, die das Entstehen überzähliger Embryonen verhindern sollen, wäre nur schwer auszuschließen. Zum anderen ist zu befürchten, daß die Zulassung der Forschung an überzähligen Embryonen zu einer Entwicklung führen könnte, bei der der Bedarf nicht mehr allein mit überzähligen Embryonen zu decken wäre. In diesem Fall wäre zu erwarten, daß auf lange Sicht die Forderung nach Zulassung der Erzeugung von Embryonen für Forschungszwecke verstärkt erhoben würde. Ein Verbot der Forschung ist aufgrund dieser Erwägungen auch unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlich gewährleisteten Forschungsfreiheit zulässig. Dies gilt um so mehr, als hochrangige medizinische Ziele, für die eine Forschung an Embryonen notwendig wäre, bisher nicht dargelegt worden sind.

Das Verbot erfaßt auch die Abspaltung totipotenter Zellen etwa zum Zweck der Diagnostik vor einem Embryo-Transfer.

Vermutlich bis zum 8-Zell-Stadium des Embryos kann unter bestimmten Bedingungen jede abgespaltene Zelle sich zu einem eigenständigen menschlichen Leben entwickeln (totipotente Zellen). Die Untersuchung derartiger Zellen kann der Diagnose von Erbkrankheiten dienen. Wird eine genetische

sche Schädigung erst in einem späteren Entwicklungsstadium festgestellt, kann dies zu einem Schwangerschaftsabbruch führen. Bei schon vor der Implantation festgestellten Schädigungen wird es erst gar nicht zu einer Schwangerschaft kommen, da nach den Regeln der ärztlichen Kunst eine Übertragung unterbleibt.

Dennoch kann die Abspaltung totipotenter Zellen zum Zwecke der Diagnostik vor dem Embryo-Transfer nicht zugelassen werden. Die Abspaltung steht der unzulässigen Erzeugung von Embryonen gleich, da auch sie zur Entstehung neuen menschlichen Lebens führt. Auch kann eine Schädigung des "Restembryos" durch den Abspaltungsvorgang und durch die während der Untersuchung notwendige Konservierung nicht ausgeschlossen werden. Angesichts dessen besteht die Möglichkeit, daß zwar keine Erbkrankheit festgestellt wird, der Restembryo indessen geschädigt worden ist, so daß er letztlich nicht übertragen werden kann. Schließlich kann auch nicht ausgeschlossen werden, daß wegen der genannten Risiken von vorneherein erheblich mehr Embryonen erzeugt werden, als für eine Übertragung an sich erforderlich wären.

§ 3 Abs. 4

Dient die Übertragung eines Embryos auf eine Frau, die nicht seine genetische Mutter ist, dazu, diesem Embryo eine ansonsten nicht bestehende Chance zu geben, geboren zu werden, kann dieser Konfliktslage durch ein Absehen von Strafe oder durch Strafmilderung Rechnung getragen werden.

Auf diese Weise können sowohl das grundsätzliche Verbot der Ei- und Embryospende wirksam durchgesetzt als auch in den geschilderten Ausnahmefällen Belange der Erhaltung des Lebens berücksichtigt werden. Ob es sich bei den Embryonen

um sog. verwaiste handelt, soll durch ein Ermittlungs- und gegebenenfalls Strafverfahren geprüft werden können. Von der Milderung des Absatzes 4 soll nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn der Täter in Kenntnis der Gesamtumstände handelte, um die verwaisten Embryonen vor dem Absterben zu bewahren.

§ 3 Abs. 5

Das Verhalten der Frau, die als notwendige Teilnehmerin an einer Straftat nach Absatz 1 beteiligt war, soll aus den zu § 1 Abs. 2 dargelegten Gründen straffrei bleiben.

4. § 4 (Ersatzmutterschaft)

Eine Ersatzmutterschaft, d.h. das Austragen eines Kindes durch eine Frau, die sich vor dem Beginn ihrer Schwangerschaft dazu verpflichtet hat, es nach der Geburt Dritten zu übergeben, ist in jeder Form abzulehnen.

Die Ersatzmutterschaft ist zwar für manche Ehepaare die einzige Möglichkeit, ein genetisch vom Ehemann oder sogar von beiden Ehepartnern abstammendes Kind zu haben. Sie kann außerdem in Ausnahmefällen einem Ehepaar ermöglichen, sich nach einer In-vitro-Fertilisation bei einem Embryo, den die genetische Mutter nicht mehr austragen kann, einer Ersatzmutter zu bedienen, um anschließend das Kind selbst aufzuziehen.

Die gegen eine Ersatzmutterschaft sprechenden Gründe sind jedoch so schwerwiegend, daß eine Mitwirkung an der Herbeiführung einer Ersatzmutterschaft zu verbieten ist.

Es widerspricht dem Kindeswohl, wenn die psychosozialen Beziehungen zwischen der austragenden Frau und dem Kind völlig unberücksichtigt bleiben. Dies kann schon die Entwicklung des Kindes im Mutterleib beeinträchtigen. Außerdem kann sich auch die Trennung des Kindes von der Mutter nach der Geburt nachteilig auswirken. Das Auseinanderfallen zwischen austragender und sozialer Mutter kann zudem die Identitätsfindung des Kindes erheblich erschweren. Schließlich ist eine Ersatzmutterschaft mit großer Unsicherheit und möglichen psychischen Konflikten für alle Beteiligten sowie gesundheitlichen Risiken für die Ersatzmutter belastet. Es ist nicht zu verantworten, ein Kind in dem Wissen um all diese Risiken zu zeugen.

Die aufgezeigten Gefahren sind besonders offenkundig in den Fällen einer entgeltlichen Ersatzmutterschaft, in denen die Schwangerschaft gleichsam als Dienstleistung übernommen wird. Die Gefahren sind aber grundsätzlich auch bei einer altruistischen Ersatzmutterschaft gegeben. Da eine altruistische Ersatzmutterschaft in der Regel innerhalb der Verwandtschaft oder im engeren Freundeskreis vereinbart wird, könnte die Gefahr schwerer psychischer Konflikte hier sogar noch größer sein.

Eine Ausnahme sollte auch nicht für den Fall in Betracht gezogen werden, daß die Ersatzmutterschaft dazu dient, Embryonen auszutragen, die nach einer In-vitro-Fertilisation aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr auf die genetische Mutter übertragen werden können. Zwar würde in diesen Fällen die Ersatzmutterschaft dem Lebensschutz dienen. Die Gefahren, die mit einer Ersatzmutterschaft verbunden sind, würden aber auch hier bestehen; sie rechtfertigen ein umfassendes Verbot.

Kommerzielle Ersatzmuttervereinbarungen werden, wie auch die Erfahrungen im Ausland zeigen, in aller Regel durch Vermittlung oder aufgrund von Anzeigen zustande kommen. Daher kommt dem Verbot der gewerbsmäßigen wie der nichtgewerbsmäßigen Vermittlung und dem Verbot jeglicher Anzeigen besondere Bedeutung für die Verhinderung von Ersatzmutterschaften zu.

Die Vorschrift, die in Absatz 1 eine Begriffsbestimmung für die "Ersatzmutter" aufstellt, enthält - vergleichbar den Bestimmungen in §§ 5, 6 des Adoptionsvermittlungsgesetzes - ein Vermittlungs- und Anzeigenverbot für den Bereich der Ersatzmutterschaft (Absatz 1 und 2). Keine Ersatzmutterschaft liegt vor, wenn sich die Frau erst nach Eintritt der Schwangerschaft entschließt, das Kind nach der Geburt freizugeben oder es sonst auf Dauer Dritten zu überlassen. Als Tathandlung wird in erster Linie das "Zusammenführen" der an einer Abrede über Ersatzmutterschaften interessierten Personen genannt (Absatz 1 Satz 1). Darunter ist eine Tätigkeit zu verstehen, die darauf gerichtet ist, den Beteiligten wechselseitig einen Partner nachzuweisen, der willens ist, eine Ersatzmutterschaft zu verabreden. Absatz 1 Satz 2 stellt den Nachweis der Gelegenheit zur Aufnahme des von einer Ersatzmutter auszutragenden Kindes unter Strafe.

Unerheblich ist, auf welche Weise eine Schwangerschaft bei der Ersatzmutter herbeigeführt werden soll. Das kann durch Maßnahmen der künstlichen Befruchtung, aber auch auf natürlichem Wege geschehen. Unerheblich ist ferner, ob die Befruchtung im heterologen oder homologen System erfolgt.

Adressat des Verbots des Absatzes 3 ist in erster Linie der Arzt, dem die Vornahme von Maßnahmen der künstlichen Befruchtung vorbehalten ist. Ebenso kommen als Täter aber auch Heilpraktiker, Hebammen, Krankenschwestern sowie Vertreter ähnlicher Berufsgruppen in Betracht. Ihnen wird verboten, an Maßnahmen der künstlichen Befruchtung bei einer Ersatzmutter mitzuwirken.

Weitergehende Verbote, insbesondere ein sanktionsbewehrtes Verbot von Ersatzmuttervereinbarungen, erscheinen derzeit nicht erforderlich. Durch das Verbot ärztlicher Mitwirkung und das Verbot von Anzeigen und Vermittlung werden Ersatzmutterschaften weitgehend unmöglich gemacht. Für die Betroffenen selbst, also die Ersatzmutter und die Besteller, dürften die zivilrechtliche Nichtigkeit der Vereinbarung und die sich daraus ergebenden Risiken eine zusätzliche abschreckende Wirkung haben. Straf- oder bußgeldrechtliche Sanktionen erscheinen gegenüber den unmittelbar Beteiligten nicht angebracht. Derartige Sanktionen würden insbesondere den Fällen nicht gerecht werden, in denen die Beteiligten in einer Konfliktsituation gehandelt haben.

Durch Absatz 4 wird sichergestellt, daß die an einer Ersatzmuttervereinbarung unmittelbar Beteiligten unter allen in Betracht kommenden Gesichtspunkten, also auch im Hinblick auf ihre etwaige Beteiligung an den in § 4 Abs. 1 bis 3 umschriebenen Handlungen, straffrei bleiben.

5. § 5 (Mißbräuchliche Geschlechtswahl)

Die Einflußnahme auf das Geschlecht des durch künstliche Insemination zu zeugenden Kindes, etwa durch Einsatz der Spermienzentrifuge, ist unter Gesichtspunkten einer "Zuchtwahl" bedenklich. Die Geschlechtswahl ist zudem mit dem Erfordernis medizinischer Indikation für die homologe

Insemination unvereinbar. Lasse man die Geschlechtswahl generell zu, bestünde zudem die Gefahr, daß ein nichtgewollter Anreiz zur Anwendung der Methode der homologen Insemination auch in den Fällen entstünde, in denen hierfür medizinische Gründe nicht vorliegen.

Von dem grundsätzlichen Verbot der Geschlechtsbestimmung soll jedoch eine Ausnahme zugelassen werden, wenn die Spermienselektion dazu dient, bei dem zukünftigen Kind eine schwere geschlechtsgebundene Erbkrankheit zu vermeiden. Diese Voraussetzungen sind durch strenge verfahrensrechtliche Vorschriften abzusichern. Allerdings ist auch die Geschlechtsbestimmung aus genetischer Indikation nicht unbedenklich. Die Vorstellung von der Machbarkeit des Menschen könnte einen Wandel des Gesundheitsbegriffs bewirken und dazu führen, daß die genetische Indikation immer weiter ausgedehnt wird. Die Zulassung der Geschlechtswahl aus genetischer Indikation könnte der Vorstellung von einer Gesellschaft Vorschub leisten, in der Behinderte keinen Platz mehr haben. Gegenüber diesen Bedenken überwiegt jedoch der Gesichtspunkt, daß es angesichts der heute bestehenden Möglichkeiten der Geschlechtswahl einem Paar nicht zuzumuten ist, das Risiko der Übertragung einer schwerwiegenden Erbkrankheit einzugehen und unter Umständen nach pränataler Diagnose einen Schwangerschaftsabbruch vornehmen zu lassen.

6. § 6 (Eigenmächtige Befruchtung und eigenmächtiger Embryotransfer)

Unverzichtbare Voraussetzung jeder künstlichen Befruchtung ist die Einwilligung derer, deren Keimzellen verwendet werden. Die Verwendung von Eizellen oder Samenzellen zur künstlichen Befruchtung ohne Einwilligung oder gar gegen den Willen derjenigen, von denen sie stammen, verletzt in tiefgreifender Weise das Persönlichkeitsrecht und die Würde des Menschen.

Entsprechendes gilt für die Übertragung eines Embryos auf eine Frau ohne deren Einwilligung.

7. § 7 (Künstliche Veränderung menschlicher Keimbahnzellen)

Das Verbot der künstlichen Veränderung menschlicher Keimbahnzellen ist schon deshalb gerechtfertigt, weil bislang die gezielte Veränderung der Keimbahn nicht möglich ist und deshalb die Wirkungen einer genetischen Veränderung der Keimbahnzellen völlig unabsehbar sind. Dies ist um so gravierender, als von den Folgen der Therapie künftige Generationen mitbetroffen werden. Spätwirkungen könnten noch Generationen später auftauchen.

Zu bedenken ist auch, daß das Grundgesetz von einem Menschenbild ausgeht, bei dem der Mensch ein nicht in seinen Erbanlagen manipuliertes Wesen ist. Der Gesetzgeber hat das Recht, die in Art. 5 Abs. 3 GG gewährleistete Freiheit von Forschung und Wissenschaft zu beschränken, um dieses Menschenbild zu bewahren. Ein effektiver Schutz verlangt bereits im Vorfeld ein Verbot der künstlichen Veränderung von Keimbahnzellen, nicht erst ein Verbot der Verwendung der in dieser Weise veränderten Keimzellen. Ob eine andere Bewertung in Betracht kommt, wenn in Zukunft ein gezielter Eingriff zur Vermeidung schwerster Erbkrankheiten möglich werden sollte, bedarf derzeit keiner Entscheidung.

8. § 8 (Klonen)

Es verstößt in besonders krasser Weise gegen die Menschenwürde, künstlich einen Menschen zu erzeugen, der die gleiche Erbinformation wie ein anderer Mensch besitzt.

In gleicher Weise strafwürdig ist die Übertragung eines geklonten Embryos auf eine Frau.

9. § 9 (Chimären- und Hybridbildung)

Der Schutz der Menschenwürde erfordert ein Verbot der künstlichen Erzeugung von Chimären- und Hybridwesen aus Mensch und Tier. Das Verbot soll verhindern, daß entwicklungsfähige Mischwesen entstehen.

In gleicher Weise strafwürdig ist es, einen Chimär- oder Hybridembryo auf eine Frau zu übertragen.

Desgleichen verstößt es in eklatanter Weise gegen die Menschenwürde, einen menschlichen Embryo oder einen Chimär- oder Hybridembryo auf ein Tier zu übertragen.

10. § 10 (Begriffsbestimmung)

In Anbetracht unterschiedlicher Begriffe (z.B. "Prä-Embryonen", "Präimplantationsembryonen") wird festgelegt, daß ein Embryo im Sinne dieses Gesetzes vorliegt, sobald es nach dem Eindringen einer Samenzelle in eine Eizelle zur Verschmelzung der beiden Vorkerne gekommen ist und die Entwicklungsfähigkeit des Keims gegeben ist.

Gleichzustellen ist jede isolierte (z.B. abgespaltete) totipotente Zelle, die entwicklungsfähig ist. Absatz 2 definiert die Entwicklungsfähigkeit.

III. Zu Art. 3

Im Interesse des Kindes darf es keine gespaltene Mutterschaft geben. Es muß gesichert sein, daß nur eine Frau rechtlich als Mutter angesehen wird. Diese Stellung soll schon aus Gründen der Rechtssicherheit der gebärenden Frau zukommen.

Das Bedürfnis für eine entsprechende gesetzliche Klarstellung wird durch das angestrebte Verbot der Ei- und Embryospende zwar geringer werden. Im Hinblick auf verbotswidrige oder im Ausland vorgenommene Eingriffe erscheint eine entsprechende Klarstellung in § 1589 BGB jedoch angezeigt.

Offen bleibt, wie Beziehungen zwischen der genetischen Mutter und dem Kind außerhalb des Familienrechts zu beurteilen sind (etwa im Hinblick auf § 4 EheG oder § 173 StGB).

Weitergehende Änderungen zivilrechtlicher Vorschriften (etwa im Hinblick auf das Anfechtungsrecht des Ehemannes, der in die künstliche Befruchtung seiner Frau mit Spendersamen eingewilligt hat oder im Hinblick auf etwaige unterhalts- und erbrechtliche Rechtsbeziehungen zwischen einem Samenspender und dem von ihm abstammenden Kind) sind nicht veranlaßt. Da die Verwendung von Keimzellen ehefremder Dritter ausnahmslos untersagt ist,

sind zivilrechtliche Sonderregelungen für den Fall, daß gegen dieses Verbot verstoßen wird, weder erforderlich noch sachlich gerechtfertigt. Es muß insoweit beim geltenden Recht bleiben.

IV. Art. 4

Art. 4 enthält die übliche Berlin-Klausel.

V. Art. 5

Art. 5

Das Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.