

10.04.89

R - G - K

Empfehlungen
der Ausschüsse

zum

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

- Antrag des Freistaates Bayern -

Punkt der 599. Sitzung des Bundesrates am 21. April 1989

A

1. Der federführende Rechtsausschuß,
der Ausschuß für Jugend, Familie und Gesundheit und
der Ausschuß für Kulturfragen
empfehlen dem Bundesrat, den Gesetzentwurf beim Deutschen
Bundestag nicht einzubringen.

B

2. Der federführende Rechtsausschuß
empfiehlt dem Bundesrat für den Fall, daß die Einbringung
des Gesetzentwurfs beim Deutschen Bundestag beschlossen wird,
die folgenden Änderungen:

Ausgeliefert am 11. APR. 1989

186/AC

Bei Ab-
lehnung
ist
Ziff. 4
erledigt.

3. Zu Artikel 2 §§ 1 und 2

a) In Artikel 2 ist § 1 wie folgt zu fassen:

"§ 1

Verbotene Samenübertragung

(1) Wer Samen eines Spenders künstlich auf eine verheiratete Frau überträgt, ohne daß dies aus ärztlicher Sicht

1. wegen einer Störung der Zeugungsfähigkeit des Ehemannes
oder

2. wegen einer sonstigen, der natürlichen Befruchtung ent-
gegenstehenden Störung bei dem Ehepaar

angezeigt ist, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr
oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer

1. auf eine unverheiratete Frau Samen eines Spenders
künstlich überträgt,

2. bei einer Frau eine künstliche Samenübertragung
vornimmt, für welche Samen verschiedener Männer
verwendet wird,

3. bei einer Frau eine künstliche Samenübertragung
vornimmt, obwohl auf sie innerhalb desselben Zyklus
bereits Samen eines anderen Mannes künstlich über-
tragen worden ist,

4. bei einer Frau eine künstliche Samenübertragung
vornimmt, obwohl Samen des Spenders bereits für
eine künstliche Befruchtung bei einer anderen Frau
verwendet worden ist und diese Behandlung zur Geburt
eines Kindes geführt hat oder noch führen kann,

5. bei einer Frau eine künstliche Samenübertragung vornimmt und dabei wissentlich Samen verwendet, der im Hinblick auf besondere körperliche Merkmale, besondere Eigenschaften oder Fähigkeiten des Spenders ausgewählt worden ist, es sei denn, die Auswahl dient der Vermeidung schwerer Gesundheitsschäden der Frau oder des Kindes oder berücksichtigt allein das äußere Erscheinungsbild des Ehemannes, oder
6. auf eine Frau Samen eines Spenders überträgt, ohne die für die Feststellung der Person des Spenders notwendigen Daten erfaßt zu haben.

Spender im Sinne des Satzes 1 Nr. 1 und 6 ist nicht der Mann, der mit der Frau in einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft lebt.

(3) Nicht bestraft nach den Absätzen 1 und 2 werden die Frau, bei der die künstliche Samenübertragung vorgenommen wird, sowie deren Ehemann oder derjenige, der mit ihr in einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft lebt."

b) In Artikel 2 ist in § 2

a) Absatz 1 Nr. 2 wie folgt zu fassen:

"2. die Eizelle einer Frau mit einer Samenzelle zu befruchten, die nicht von deren Ehemann oder demjenigen stammt, mit dem sie in einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft lebt.",

b) Absatz 2 wie folgt zu fassen:

"(2) § 1 Abs. 3 gilt sinngemäß".

Als Folge ist

- im Vorblatt in Abschnitt B. "Lösung" in Absatz 2 der dritte Spiegelstrich wie folgt zu fassen:
"- das Verbot der Verwendung von Eispenden und Embryospenden,"
- in der Begründung

a) in Abschnitt A "Allgemeiner Teil"

- aa) in Nummer 3 im letzten Absatz (S. 13 der Vorlage) der dritte Spiegelstrich zu streichen,
- bb) in Nummer 5 (S. 16 der Vorlage) der letzte Absatz zu streichen,

b) in Abschnitt B "Besonderer Teil" in Unterabschnitt II "zu Art. 2"

- aa) die Begründung zu § 1 "(Verbotene Samenübertragung)" wie folgt zu fassen:

"1. § 1 (Verbotene Samenübertragung)

Die heterologe Insemination sollte nicht generell verboten werden. Als Sterilitätsbehandlung sollte sie unter einschränkenden Voraussetzungen zulässig sein. Zwar bringt die mit der heterologen Insemination zwangsläufig verbundene Trennung der sozialen und der genetischen Vaterschaft, vor allem aber der Umstand, daß mit dem Samenspender ein Dritter in die Beziehung des Paares eindringt, Gefahren für das Kindeswohl und die Partnerbeziehungen mit sich. Diese Gefahren reichen jedoch nicht aus, eine Methode generell zu verbieten, die seit Jahrzehnten straflos praktiziert wird, die im europäischen Ausland weiterhin erlaubt sein wird und der eine große Zahl von Mitbürgern ihr Leben verdankt, die durch ein Verbot diskriminiert würden. Zu bedenken ist insbesondere, daß sie bei einigen Fruchtbarkeitsstörungen des Mannes die einzige Möglichkeit sein kann, den Kinderwunsch eines Paares zu erfüllen.

Wegen der mit dieser Methode verbundenen Gefahren müssen jedoch für die heterologe Insemination strenge Voraussetzungen gefordert werden, die sich vorrangig am Kindeswohl orientieren. Diese sollen durch die vorgeschlagene Vorschrift strafrechtlich abgesichert werden.

Absatz 1 soll sicherstellen, daß die heterologe Insemination nur aus medizinischer Indikation vorgenommen wird.

Auch ein nicht verheiratetes Paar, das ernstlich zur Übernahme von Elternverantwortung bereit und in der Lage ist, kann hinreichend Gewähr für das Kindeswohl bieten. Ein generelles Verbot, die Möglichkeiten der künstlichen Befruchtung einem solchen Paar vorzuenthalten, stößt auf erhebliche Bedenken. Es ist zweifelhaft, ob ein entsprechendes Verbot im Hinblick auf Artikel 2 Abs. 1 GG rechtlich überhaupt zulässig ist. Die künstliche Befruchtung bei nicht verheirateten Paaren darf allerdings nur dann zugelassen werden, wenn das körperliche, seelische und geistige Wohl des Kindes auf Dauer gewährleistet erscheint.

Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit Satz 2 soll eine künstliche Insemination bei einer nicht in einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft lebenden unverheirateten Frau verhindern. Eine medizinische Indikation im Sinne des Absatzes 1 kann in einem solchen Fall nicht vorliegen. Außerdem begegnet es Bedenken, einem Kind gezielt den Vater zu entziehen.

Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 bis 4 soll die sogenannte Einspenderregelung sicherstellen. Samen eines Spenders sollen nach erfolgreicher Insemination nicht für weitere Ehepaare eingesetzt werden. Durch die Regelungen soll befürchteten "Zucht-tendenzen" vorgebeugt werden, die in einem häufigen Einsatz weniger vorgeblich hochwertiger Spender liegen könnte. Mit dem Verbot der Verwendung von Samen mehrerer Spender in einem Zyklus und von Samengemischen soll die Umgehung des Anonymitätsverbotes verhindert werden.

Absatz 2 Satz 1 Nr. 5 soll ebenfalls "Zuchtten-
denzen" entgegenwirken. Lediglich die gesund-
heitliche Eignung des Spenders sowie - im Inter-
esse der besseren Integration des Kindes in die
Familie - die Berücksichtigung der äußeren Ähn-
lichkeit zwischen dem Ehemann und dem Spender
sollen von dem Verbot, Samen im Hinblick auf be-
sondere Eigenschaften und Fähigkeiten des Spen-
ders auszuwählen, ausgenommen werden.

Absatz 2 Satz 1 Nr. 6 soll dem Kind die Möglich-
keit eröffnen, seine genetische Herkunft zu er-
fahren.

Absatz 2 Satz 2 stellt klar, daß Spender nicht
der männliche Partner einer auf Dauer angeleg-
ten Lebensgemeinschaft ist. Die quasi-homologe
künstliche Insemination soll bei einem nicht
verheirateten Paar, das zur gemeinsamen Übernahme
der Elternverantwortung bereit ist, zulässig
sein, weil allein das Fehlen der rechtlichen Bin-
dung nicht auf eine Instabilität der Partner-
schaft und eine Gefährdung des Kindeswohls
schließen läßt.

Absatz 3 nimmt die Frau, auf die entgegen den
Absätzen 1 und 2 Samen übertragen worden ist,
sowie deren Ehemann und deren Lebenspartner von
der Strafbarkeit aus. Bei der Frau könnte ihre
Straflosigkeit bereits aus den Grundsätzen der
notwendigen Teilnahme folgen. Dieses wird zu
Gunsten der Frau klargestellt. Unabhängig davon
bezweckt die Regelung, der Frau während und nach
der Schwangerschaft die Belastungen eines Straf-
verfahrens zu ersparen. Die Vergünstigung soll
auch ihrem Ehemann und Partner zukommen.",

bb) die Begründung zu § 2 "(Mißbrauch der extrakorporalen Be-
fruchtung und des intratubaren Gametentransfers)" wie
folgt zu ändern:

aaa) im dritten Absatz (S. 23 der Vorlage) ist in der
dritten Zeile das Wort "Ehe" durch das Wort "Partner-
schaft", in der siebenten Zeile das Wort "Ehepaar"
durch das Wort "Paar" zu ersetzen,

- bbb) im vierten Absatz (S. 23 der Vorlage) ist in der fünften Zeile das Wort "Ehepaar" durch das Wort "Paar" zu ersetzen,
- ccc) unter a) (S. 24 der Vorlage) sind in der zweiten und dritten Zeile die Worte ", wie auch die Insemination," in der elften und zwölften Zeile die Worte "ebenso wie die heterologe Insemination" sowie der zweite Absatz zu streichen, in der zweiten Zeile ist nach dem Wort "homologen" das Wort "quasi-homologen" einzufügen,
- ddd) unter b) (S. 24 der Vorlage) ist der erste Absatz wie folgt zu fassen:

"Von dem Verbot der In-vitro-Fertilisation und des intratubaren Gametentransfer soll eine Ausnahme nicht nur für Ehepaare, sondern auch für Paare gemacht werden, die in einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft miteinander leben. Die fehlende rechtliche Bindung reicht nicht aus, um einem nichtverheirateten Paar, das zur gemeinsamen Übernahme der Elternverantwortung bereit ist, die Verwirklichung eines Kinderwunsches generell zu verwehren, wenn dieser Wunsch nur im Wege einer künstlichen Befruchtung erfüllt werden kann. Eine In-vitro-Fertilisation oder ein intratubarer Gametentransfer mit dem Samen des Partners unterscheidet sich hinsichtlich der medizinischen Indikation nicht von einer homologen Befruchtung bei einem Ehepaar. Es kann auch nicht generell davon ausgegangen werden, daß das Kindeswohl wegen des Fehlens einer rechtlichen Bindung zwischen den Eltern gefährdet wäre. Das Kind wäre zwar nicht ehelich, bei Betreuung durch Vater und Mutter hätte es jedoch in der Regel die gleichen Bedingungen für seine körperliche und seelische Entwicklung wie ein eheliches Kind, das bei seinen Eltern lebt.",

186/89

eee) der letzte Absatz ist wie folgt zu fassen:

"Aus den zu § 1 Abs. 3 erörterten Gründen bleibt die Teilnahme der Frau, ihres Ehemannes sowie ihres Lebenspartners straffrei.".

Begründung:

Die vorgeschlagenen Änderungen sollen den Entwurf dem von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe "Fortpflanzungsmedizin" vorgelegten Entwurf für ein Fortpflanzungsmedizinengesetz anpassen. Sie unterscheiden sich von dem Entwurf des Freistaats Bayern dadurch, daß sie einmal die heterologe Insemination nicht schlechthin verbieten, sondern sie nur durch strafrechtlich abgesicherte Maßnahmen in einer das Wohl des Kindes sichernden Weise beschränken, zum anderen Maßnahmen der Fortpflanzungsmedizin auch bei unverheirateten Paaren zulassen, die in einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft leben. Wegen der Einzelheiten wird auf die geänderten Begründungen zu den §§ 1 und 2 verwiesen.

Erle-
digt
bei Ab-
lehnung
von
Ziff. 3

4. Zu Artikel 3 (§ 1594 Abs. 4 - neu -, § 1600 a Abs. 2 - neu - BGB)

Artikel 3 ist wie folgt zu ändern:

a) Die bisherigen Sätze 2 und 3 werden Nummer 1.

b) Folgende Nummern 2 und 3 sind anzufügen:

'2. In § 1594 wird folgender Absatz angefügt:

"(4) Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn das Kind aus einer künstlichen Befruchtung mit dem Samen eines Spenders stammt, in die der Ehemann eingewilligt hat. Die Einwilligung bedarf der notariellen Beurkundung. Sie kann nicht durch einen Vertreter und nicht unter einer Bedingung erteilt werden. Die Einwilligung kann bis zur Vornahme der künstlichen Befruchtung gegenüber der Frau widerrufen werden. Der Widerruf bedarf der notariellen Beurkundung."

3. In § 1600 a wird der bisherige Wortlaut zu Absatz 1.

Es wird folgender Absatz angefügt:

"(2) Ist das Kind künstlich mit dem Samen eines Spenders gezeugt worden und wird die Vaterschaft dieses Mannes gerichtlich festgestellt, so treten die Rechtswirkungen der nichtehelichen Vaterschaft nicht ein."

Als Folge ist

- im Vorblatt in Abschnitt B. "Lösung" in Absatz 2 im letzten Spiegelstrich (Seite 3 der Vorlage) der Punkt durch ein Komma zu ersetzen. Folgende Spiegelstriche sind anzufügen:

- die Klarstellung, daß die Anfechtung der Ehelichkeit durch den Ehemann ausgeschlossen ist, wenn das Kind aus einer künstlichen Befruchtung mit dem Samen eines Sponsors stammt, in die der Ehemann eingewilligt hat,

- die Klarstellung, daß die Rechtswirkungen der nichtehelichen Vaterschaft nicht eintreten, wenn das Kind künstlich mit dem Samen eines Sponsors gezeugt wurde und die Vaterschaft dieses Mannes gerichtlich festgestellt ist."

- in der Begründung in Abschnitt B. "Besonderer Teil" in Unterabschnitt III "Zu Art. 3"

- a) den bisherigen Absätzen 1 bis 3 (Seite 43 der Vorlage) folgende Überschrift voranzustellen:

- "1. § 1589 Satz 2".

- b) der Absatz 4 (Seite 43 f. der Vorlage) zu streichen.

- c) nach der Nummer 1 folgender Text anzufügen:

- "2. § 1594 Abs. 4

- Das geltende Recht schließt ein Anfechtungsrecht des Ehemannes, der einer künstlichen Befruchtung seiner Frau mittels Fremdsamens zugestimmt hat, nicht aus. Diese Rechtslage ist jedenfalls für die Fälle unbefriedigend, in denen der Ehemann die Einwilligungserklärung in unmißverständlicher Form erklärt hat. Ohne

die Einwilligungserklärung des Ehemannes darf der Arzt die Samenübertragung nicht vornehmen. Die Ehefrau würde ohne die Einwilligungserklärung des Mannes die künstliche Befruchtung in aller Regel nicht wünschen. Auch der Samenspende wirkt in der Erwartung mit, daß der Ehelichkeitsstatus des Kindes gesichert ist, für das Kind, das genetisch von ihm abstammt, also gesorgt ist. Die Einwilligungserklärung des Ehemannes löst somit rechtlich bedeutsame Verhaltensweisen mehrerer Beteiligten aus. Angesichts dieser folgenschweren Bedeutung kann das Anfechtungsrecht nicht nach den herkömmlichen, im Ergebnis schwer voraussehbaren Grundsätzen von Treu und Glauben beurteilt werden. Vielmehr ist Klarheit für alle Beteiligten notwendig. Diese kann nur durch den generellen Ausschluß des Anfechtungsrechts des Ehemannes geschaffen werden.

Der Verlust des Anfechtungsrechts bei einer im Einvernehmen der Ehegatten vorgenommenen künstlichen Befruchtung läßt sich allerdings nur rechtfertigen, wenn der Mann sich über diese Konsequenz im klaren ist. Abgesehen davon haben der Arzt, die Ehefrau, der Samenspende und insbesondere das zu zeugende Kind selbst ein anzuerkennendes Interesse daran, daß die Einwilligungserklärung des Mannes wirksam ist, wirksam bleibt und jederzeit nachgewiesen werden kann. Aus diesem Grund wird in Satz 2 vorgesehen, daß die Einwilligungserklärung der notariellen Beurkundung bedarf. Die notarielle Beurkundung dient also neben ihrer Belehrungsfunktion auch der Beweisicherung und der Rechtssicherheit.

Satz 3 trägt der Tatsache Rechnung, daß es sich für den Ehemann bei der Einwilligungserklärung um eine Erklärung mit weitreichenden und dauerhaften familienrechtlichen Folgen handelt. Dies erfordert, daß der Mann die Erklärung persönlich abgibt. Mit dem Erfordernis der Rechtssicherheit würde es sich auch nicht vertragen, wenn die Einwilligungserklärung unter Bedingungen abgegeben werden könnte.

Aus der höchstpersönlichen Natur der Einwilligungserklärung folgt, daß diese so lange widerrufbar sein muß, wie der durch sie geschaffene Vertrauensstatbestand sich nicht verwirklicht hat. Daher wird in Satz 4 ausdrücklich klargestellt, daß die Einwilligung bis zur Vornahme der künstlichen Befruchtung gegenüber der Frau widerrufen werden kann. Auch der Widerruf bedarf der notariellen Beurkundung.

3. § 1600 a Abs. 2

Die Regelung soll die Rechtswirkungen der nichtehelichen Vaterschaft für den Fall ausschließen, daß die Vaterschaft des Samenspenders gerichtlich festgestellt wird.

Eine Inanspruchnahme des Samenspenders als Vater scheidet nach dem Entwurf regelmäßig schon deshalb aus, weil der eheliche Vater in den Fällen, in denen eine Samenübertragung vorgenommen worden ist, kein Recht zur Anfechtung der Ehelichkeit des Kindes hat. Die Ehelichkeit des durch Samenspende gezeugten Kindes ist also entscheidend anders gesichert als die Ehelichkeit eines auf natürliche Weise gezeugten schein-ehelichen Kindes.

Nur in wenigen, vom legalen Verlauf abweichenden Fallgestaltungen kann es dazu kommen, daß die Ehelichkeit des Kindes entfällt oder von vornherein nicht eintritt. Dies ist zum einen dann der Fall, wenn das Kind von seinem eigenen Recht zur Anfechtung der Ehelichkeit Gebrauch macht. Die andere Fallgruppe, in der es zur Vaterlosigkeit des Kindes kommen kann, ist die, daß die künstliche Befruchtung verbotswidrig bei einer nicht verheirateten Frau vorgenommen wird.

Diese Ausnahmefälle erfordern es nicht, die potentielle Haftung des Samenspenders als Vater generell bestehen zu lassen, zumal ein Ausschluß dieser Haftung sich in diesen Ausnahmefällen letztlich nicht zum Nachteil des Kindes auswirkt. Hinzu kommt, daß die Situation des Samenspenders mit der eines nichtehelichen Vaters aufgrund natürlicher Zeugung nicht vergleichbar ist. Denn der Samenspender will durch seinen Beitrag einem kinderlosen Ehepaar auf dessen Wunsch zu einem Kind verhelfen. Sein Tätigwerden erfolgt gerade unter der Voraussetzung, daß eine unlösbare statusrechtliche Verantwortung des Ehemannes gegenüber dem Kind sichergestellt ist.

Nach dem Vorschlag soll die Vaterschaft des Samenspenders zwar wie jede andere nichteheliche Vaterschaft gemäß § 1600 a Satz 1 BGB durch Anerkennung oder gerichtliche Entscheidung mit Wirkung für und gegen alle festgestellt werden können. Bei gerichtlicher Feststellung der Vaterschaft sollen jedoch deren Rechtswirkungen nicht eintreten.

Die vorgeschlagene Regelung hat zur Folge, daß zwischen dem Kind und dem Samenspender sowie den beiderseitigen Verwandten auch nach gerichtlicher Feststellung der Vaterschaft unterhaltsrechtliche und erbrechtliche Beziehungen nicht bestehen. Auf diese Wirkungen ist die Regelung jedoch nicht beschränkt. Vielmehr ist der Ausschluß familienrechtlicher Beziehungen zwischen Samenspender und Kind damit verbunden, daß auch sonstige hieran anknüpfende gesetzliche Regelungen - wie z.B. Zeugnisverweigerungsrechte und sozialrechtliche Ansprüche - im Verhältnis zwischen Samenspender und Kind nicht gelten.

126/89

- 14 -

Die beabsichtigte Regelung führt auch in den Fällen zu angemessenen Konsequenzen, in denen der Arzt unter Verletzung öffentlich-rechtlicher Bestimmungen eine Samenspende bei einer nicht verheirateten Frau vornimmt. Erleidet das Kind hierdurch einen Schaden, ist der Arzt dem Kind gegenüber bezüglich des vorenthaltenen Unterhalts- und Erbanspruchs nach § 823 Abs. 2 BGB (i.V.m. den einschlägigen landesrechtlichen Bestimmungen) schadensersatzpflichtig, wobei für das entgangene Erbrecht der vorzeitige Erbausgleich (§ 1934 d BGB) als Bemessungsgrundlage dienen kann. Seine statusrechtlich begründeten Ansprüche gegen den Samenspender werden durch Schadensersatzansprüche gegen den Arzt ersetzt."

C

5. Der federführende Rechtsausschuß empfiehlt dem Bundesrat für den Fall, daß die Einbringung des Gesetzentwurfs beim Deutschen Bundestag beschlossen wird, ferner, gemäß § 33 GO BR

Frau Staatsministerin Dr. Mathilde Berghofer-Weichner
(Bayern)

zur Beauftragung des Bundesrates für die Beratung des Gesetzentwurfs im Bundestag und seinen Ausschüssen zu bestellen.

Beschluß

des Bundesrates

zum

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

- Antrag des Freistaates Bayern -

Der Bundesrat hat in seiner 604. Sitzung am 22. September 1989 beschlossen, den Gesetzentwurf beim Deutschen Bundestag **n i c h t** einzubringen.