



Embryospende, Embryooption und elterliche Verantwortung

STELLUNGNAHME

Embryospende, Embryooption und elterliche Verantwortung

STELLUNGNAHME

22. März 2016

Herausgegeben vom Deutschen Ethikrat

Jägerstraße 22/23 · D-10117 Berlin

Telefon: +49/30/20370-242 · Telefax: +49/30/20370-252

E-Mail: kontakt@ethikrat.org

www.ethikrat.org

© 2016 Deutscher Ethikrat, Berlin

Alle Rechte vorbehalten.

Eine Abdruckgenehmigung wird auf Anfrage gern erteilt.

Layout: Torsten Kulick

Umschlaggestaltung: BartosKersten Printmediendesign, Hamburg

ISBN 978-3-941957-69-5 (PDF)

Inhaltsverzeichnis

1	EINFÜHRUNG	9
1.1	Anlass	9
1.2	Begriffsklärungen	12
2	ENTSTEHUNG UND KULTIVIERUNG VON EMBRYONEN IN VITRO	15
3	UMGANG MIT EMBRYOSPENDE/ EMBRYOADOPTION IM IN- UND AUSLAND	18
3.1	Deutschland	18
3.2	Ausland	22
3.2.1	USA	22
3.2.2	Großbritannien	24
3.2.3	Neuseeland	27
3.2.4	Tschechien	31
4	RECHTSLAGE IN DEUTSCHLAND	33
4.1	Embryonenschutzgesetz	33
4.1.1	Zur Unterscheidung Eizellspende – Embryospende	33
4.1.2	Spende eines bereits vorhandenen Embryos	34
4.1.3	Entnahme eines im Körper einer Frau befindlichen Embryos zum Zweck der Spende	36
4.1.4	Einleiten des Befruchtungsvorgangs zum Zweck der Embryospende	36
4.1.5	Auftauen und Weiterkultivieren kryokonservierter imprägnierter Eizellen im Vorkernstadium zur Embryospende	37
4.1.5.1	Problemstellung	37
4.1.5.2	Wortlaut von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG	38
4.1.5.3	Gesetzessystematik	39
4.1.5.4	Telos von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG	40
4.1.6	Zusammenfassung zur Zulässigkeit der Embryospende	41
4.1.7	Weitere Regelungen des Embryonenschutzgesetzes	42
4.1.7.1	Dreierregel	42
4.1.7.2	Verbot der Kommerzialisierung von Embryonen	45
4.1.7.3	Begrenzung der Präimplantationsdiagnostik	45
4.1.7.4	Verbot der eigenmächtigen Embryoübertragung	46
4.1.7.5	Arztvorbehalt	46

4.2	Berufsrecht	47
4.3	Familienrecht	48
4.3.1	Abstammungsrecht	48
4.3.1.1	Familienrechtliche Grundlagen	48
4.3.1.2	Konsequenzen für die Spende und Übertragung eines Embryos	50
4.3.1.3	Anspruch auf genetische Untersuchung zur Klärung der Abstammung	51
4.3.1.4	Anspruch auf Auskunftserteilung über die Herkunft	52
4.3.2	Adoptionsrecht	54
4.4	Sozialrecht	56
4.5	Geweberecht	60
4.6	Verfassungsrechtliche Aspekte	64
4.6.1	Zentrale grundrechtliche Aspekte	65
4.6.1.1	Spendereltern	65
4.6.1.2	Empfängereltern	67
4.6.1.3	Embryo	69
4.6.2	Komplexe Abwägungsentscheidungen	71
5	ETHISCHE GRUNDLAGEN	75
5.1	Moralischer Status des Embryos	75
5.2	Fortpflanzungsfreiheit	76
5.3	Elternschaft	79
5.4	Familie	83
5.5	Kindeswohl	85
5.6	Diskriminierungsverbot	88
6	ANWENDUNGSFRAGEN	90
6.1	Zulässigkeit mit Blick auf den moralischen Status des Embryos	90
6.2	Embryospende/Embryooption und Minderjährigenoption	92
6.2.1	Leitprinzipien der Minderjährigenoption	92
6.2.1.1	Kindeswohlorientierung	92
6.2.1.2	Statusbegründung durch staatlichen Hoheitsakt (Dekretsystem)	93
6.2.1.3	Verbot der privaten geschäfts- und gewerbsmäßigen Vermittlung	94
6.2.1.4	Volladoption und erhöhter Bestandsschutz	94
6.2.1.5	Zuordnung nach Kriterien	95
6.2.2	Übertragbarkeit adoptionsrechtlicher Leitprinzipien auf die Embryospende/Embryooption	96

6.3	Spendereltern	100
6.3.1	Aufklärung, Beratung und Einwilligung	100
6.3.2	Medizinische und soziale Voraussetzungen	103
6.3.3	Wünsche bezüglich der Empfängereltern	105
6.4	Empfängereltern	106
6.4.1	Aufklärung, Beratung und Einwilligung	107
6.4.2	Medizinische und soziale Voraussetzungen	108
6.4.3	Wünsche bezüglich der Spendereltern	109
6.5	Kind	110
6.6	Finanzielle Anreize	112
7	UMGANG MIT IMPRÄGNIERTEN EIZELLEN IM VORKERNSTADIUM	114
8	ZUSAMMENFASSUNG UND EMPFEHLUNGEN	116
8.1	Zusammenfassung	116
8.2	Empfehlungen	126
	SONDERVOTUM	131
	LITERATURVERZEICHNIS	136
	ENTSCHEIDUNGSVERZEICHNIS	143
	ABKÜRZUNGEN	145

1 EINFÜHRUNG

1.1 Anlass

Die Weitergabe sogenannter überzähliger Embryonen zur Austragung durch Dritte wird mittlerweile in einer Reihe von Staaten praktiziert. Häufig wird in diesem Zusammenhang von einer „Embryospende“ oder „Embryoadoption“ gesprochen.¹ Auch in Deutschland wird sie spätestens seit 2013 von Fortpflanzungszentren durchgeführt und auch öffentlich angeboten.

Embryonen können überzählig werden, wenn sie für die fortpflanzungsmedizinische Behandlung des Paares, für das sie erzeugt wurden, endgültig nicht mehr verwendet werden können. Eine solche Situation kann entstehen, wenn die Behandlung des Paares erfolgreich abgeschlossen wurde, wenn medizinische Gründe gegen eine weitere Behandlung sprechen oder wenn das Paar keine weitere Behandlung mehr wünscht.

Die Spende dieser Embryonen und die Annahme durch ein zumeist kinderloses Paar kann aus unterschiedlichen Perspektiven betrachtet werden: Manche sehen darin in erster Linie eine Möglichkeit, Personen zu einem Kind zu verhelfen, die keine genetisch eigenen Kinder zeugen können oder wollen, zum Beispiel weil sie unfruchtbar oder mit einer erblichen Erkrankung belastet sind. Andere sehen in der Embryospende vor allem einen Weg, zumindest einigen der sogenannten verwaisten oder überzähligen Embryonen zum Leben zu verhelfen, statt sie zu verwerfen. Der Fokus der Betrachtung kann also auf den Wunscheltern oder auf den Embryonen liegen.

Ein weiterer Unterschied betrifft die grundsätzliche Einstellung zur Embryospende/Embryoadoption: Die einen sehen

¹ Der Begriff der Embryospende beschreibt den Vorgang aus der Sicht der abgebenden genetischen Eltern, der Begriff der Embryoadoption aus der Sicht der den Embryo annehmenden künftigen Eltern. Zur Problematik dieser Begriffe siehe 1.2.

sie als Notlösung für eine Situation, die durch die Vermeidung überzähliger Embryonen von vornherein gar nicht oder jedenfalls möglichst selten entstehen sollte. Andere sehen darin eine nicht prinzipiell problematische Folge der gegenwärtigen fortpflanzungsmedizinischen Praxis, die zudem voraussichtlich eher selten eintreten werde.

Angesichts dieser unterschiedlichen Betrachtungsweisen wird bereits deutlich, dass viele schon lange diskutierte ethische, rechtliche und soziale Grundsatzfragen bezüglich der Fortpflanzungsmedizin – etwa zum moralischen Status des Embryos, zur Entstehung von und zum Umgang mit überzähligen Embryonen, zum Lebensschutz von Embryonen, zur Fortpflanzungsfreiheit und zum Verständnis von Familie – in neuer Schärfe aufkommen. Nur insofern sie Bedeutung für eine Embryospende/Embryooption haben, sind sie Thema der vorliegenden Stellungnahme.

Die Embryospende/Embryooption ist im Embryonenschutzgesetz (ESchG)² nicht ausnahmslos verboten (siehe dazu 4.1.2). Untersagt ist zwar die Herbeiführung einer Ersatzmutterschaft (Leihmutterschaft), bei der eine Frau die Schwangerschaft für eine andere Frau übernimmt. Bei der Embryospende und der Annahme von Embryonen ist eine Ersatzmutterschaft jedoch nicht gegeben. Unter Strafe gestellt ist daneben, wer es unternimmt, zu einem anderen Zweck eine unbefruchtete Eizelle auf eine Frau zu übertragen oder eine Eizelle künstlich zu befruchten, als eine Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der die Eizelle stammt. Damit soll eine gespaltene Mutterschaft verhindert werden.

Der Gesetzgeber wollte zudem die Entstehung überzähliger Embryonen von vornherein so weit wie möglich vermeiden. Er hat daher festgelegt, dass nur so viele Eizellen künstlich befruchtet werden dürfen, wie innerhalb eines Zyklus übertragen

2 Gesetz zum Schutz von Embryonen (Embryonenschutzgesetz) vom 13. Dezember 1990 (BGBl. I, 2746), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 21. November 2011 (BGBl. I, 2228).

werden sollen, und dass nicht mehr als drei Embryonen innerhalb eines Zyklus übertragen werden dürfen (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 und 5 ESchG). Aus diesen Vorschriften wird nach herkömmlicher Auffassung die sogenannte Dreierregel abgeleitet, wonach innerhalb eines Zyklus auch nicht mehr als drei Embryonen hergestellt werden dürfen. Für die Fälle trotz dieser Regelung unabsichtlich entstandener überzähliger „verwaister“ Embryonen und des dadurch bedingten unvorhergesehenen Notfalls wollte der Gesetzgeber nicht ausschließen, dass der Embryo im Interesse seines Lebensschutzes auf eine andere Frau übertragen werden kann (siehe für nähere Erläuterung 4.1.2).³

Allerdings wird die Dreierregel in der Praxis in den letzten Jahren erweitert interpretiert. Es werden über die Zahl drei hinaus so viele imprägnierte Eizellen⁴ weiterkultiviert, wie der Arzt meint, aufgrund seiner Prognose einer möglichen Verlustquote zu benötigen, um letztlich einen, zwei oder drei zur Übertragung geeignete Embryonen zur Verfügung zu haben. Hierbei entstehen aufgrund der naturgemäß unsicheren Prognose mehr überzählige Embryonen als bei strikter Anwendung der Dreierregel. Sie werden ebenfalls für künftige Behandlungen kryokonserviert und werden „überzählig“, sobald die fortpflanzungsmedizinische Behandlung abgeschlossen ist.

In Deutschland haben sich im Jahr 2013 17 von 124 fortpflanzungsmedizinischen Zentren zum Netzwerk Embryonenspende zusammengeschlossen; mittlerweile sind 21 Zentren beteiligt (siehe dazu 3.1). Ziel des Netzwerks ist die Förderung und Vermittlung von zur Spende freigegebenen Embryonen an ungewollt kinderlose Paare. Das Netzwerk vermittelt Spender- und Empfängereltern und eröffnet potenziellen Spenderpaaren die Möglichkeit, sowohl überzählige Embryonen

3 Siehe Begründung des Gesetzentwurfs (Deutscher Bundestag 1989, 8) und zweiter Zwischenbericht der Enquete-Kommission Recht und Ethik der modernen Medizin (Deutscher Bundestag 2001, 45-47 m. w. N.).

4 Als imprägniert wird eine Eizelle bezeichnet, in die die Samenzelle zwar bereits eingedrungen, deren Befruchtung aber noch nicht abgeschlossen ist. Imprägnierte Eizellen gelten daher nicht als Embryonen im Sinne des Embryonenschutzgesetzes (§ 8 ESchG).

als auch imprägnierte Eizellen im Vorkernstadium⁵, die in erheblich größerer Zahl vorliegen als Embryonen im Sinne des Embryonenschutzgesetzes⁶, freizugeben.⁷ Aufgrund des eindeutigen Wortlauts und Gesetzessinns wird jedoch nahezu einhellig davon ausgegangen, dass die Verwendung von Vorkernstadien zur Embryospende nach dem Embryonenschutzgesetz unzulässig ist, da hier Embryonen allein zum Zweck der Übertragung auf eine Frau, von der die Eizelle nicht stammt, durch Auftauen und Weiterkultivierung der Vorkernstadien hergestellt werden (siehe 4.1.5).

Spätestens mit der erweiterten Interpretation der Dreierregel und ihrer Umsetzung in der Praxis, der dadurch bedingten größeren Anzahl von überzähligen Embryonen sowie mit der gezielten Förderungs- und Vermittlungstätigkeit für Embryospenden und -adoptionen ist eine Situation entstanden, die einer eingehenden ethischen und rechtlichen Untersuchung und Beurteilung bedarf. Die Interessen, Rechte und Pflichten der spendenden und annehmenden Eltern sowie die Rechte und das Wohl der entstehenden Kinder sind betroffen.

Der Deutsche Ethikrat sieht hier Bedarf für eine staatliche Regulierung und legt dazu diese Stellungnahme vor.

1.2 Begriffsklärungen

Viele der in dieser Stellungnahme verwendeten Begriffe haben eine normative Dimension, die sich lebensweltlichen Praktiken und allgemeinen moralischen Überzeugungen verdankt. Diese Überzeugungen schwingen mit, wenn der Begriff in einen anderen Kontext transferiert wird, dessen ethische

5 Im folgenden kurz als Vorkernstadien bezeichnet.

6 § 8 Abs. 1 ESchG: „Als Embryo im Sinne dieses Gesetzes gilt bereits die befruchtete, entwicklungsfähige menschliche Eizelle vom Zeitpunkt der Kernverschmelzung an, [...]“

7 Laut Geschäftsführer des Netzwerks Embryonenspende lagerten bis 2012 allein bei den Zentren, die dem Netzwerk angeschlossen sind, 28500 Vorkernstadien sowie geschätzt ca. 5000 Embryonen.

Aspekte und Probleme zunächst noch zur Debatte stehen. So stammt der Begriff der Spende ursprünglich aus dem Kontext der sozialen Hilfsbereitschaft und Nächstenliebe, im Bereich der Medizin beispielsweise aus dem Kontext der Organ- und Gewebespende, wo er in der Regel die altruistische Weitergabe von Körperteilen oder Organen an Kranke bezeichnet. Zudem suggeriert der Begriff der Embryospende, es handle sich bei einem Embryo lediglich um eine biologische Substanz wie Organe oder Blut und nicht um ein individuelles menschliches Lebewesen. Blieben diese Aspekte unreflektiert, könnte dies zu impliziten normativen Wertungen führen, die es zu vermeiden gilt. Aber auch alternative Ausdrücke wie „Embryoabgabe“ oder „Embryofreigabe“ sind mit Assoziationen und impliziten normativen Wertungen behaftet, weil mit ihnen die Weggabe eines körperlichen Gegenstandes assoziiert werden kann und sie deshalb kaum besser geeignet sind.

Dagegen hebt der Begriff der Embryooption den Aspekt hervor, dass die elterliche Verantwortung für ein Lebewesen von den genetischen Eltern auf soziale Eltern übergeht. Allerdings lässt das geltende Adoptionsrecht lediglich die Adoption von geborenen Menschen durch Hoheitsakt laut Bürgerlichem Gesetzbuch zu (§ 1752 BGB). Zudem unterscheiden sich die beiden Sachverhalte dadurch, dass die Frau, die die mütterliche Verantwortung für das Kind übernimmt, dieses im Fall einer Embryooption auch selbst ausgetragen hat (siehe 6.2.2).

In dieser Stellungnahme wird sowohl der Begriff der *Embryospende* als auch der Begriff der *Embryooption* verwendet. Geht es um die Perspektive der Eltern, die den Embryo für die Übertragung auf andere Eltern weitergeben, wird der Begriff der Embryospende gebraucht. Geht es um die Perspektive der Wunsch- oder Empfängereltern, wird von Embryooption gesprochen. Ist der Gesamtzusammenhang gemeint, werden beide Begriffe gemeinsam verwendet.

Des Weiteren sind Begriffe wie Eltern, Mutter oder Vater zu definieren. Wir fassen im Folgenden unter Eltern alle Personen, die einen unmittelbaren Anteil an der Entstehung

eines Eltern-Kind-Verhältnisses haben, mit Ausnahme der daran beteiligten Vertreter von Berufsgruppen wie Ärzte oder Richter. *Genetische Eltern* sind diejenigen, von denen die Keimzellen (Eizelle, Samenzelle) stammen. Als *biologische Eltern* bezeichnen wir jene Personen, von denen die Keimzellen stammen, sowie die Geburtsmutter, die auch biologische Mutter ist, selbst wenn die Eizelle nicht von ihr stammt, da sie das Kind ausgetragen und geboren hat. *Spendereltern* sind jene Personen, die einen im Rahmen ihrer eigenen fortpflanzungsmedizinischen Behandlung erzeugten Embryo für die Übertragung auf eine andere Frau freigeben. Unter *Wunscheltern* verstehen wir jene Personen, die sich bemühen, mithilfe einer Embryospende ein Kind zu bekommen. *Empfängereltern* sind Wunscheltern, die eine Embryospende – auch im rechtlichen Sinne – angenommen haben. Die *sozialen Eltern* sind jene Personen, die das Sorgerecht für das geborene Kind haben und sich um das Kind kümmern.

Die *unbefruchtete Eizelle* ist die Eizelle vor Beginn des Befruchtungsvorgangs, das heißt vor ihrer Imprägnierung, also vor dem Eindringen der Samenzelle in die Eizelle. Mit der Imprägnation beginnt die *Befruchtung*, ein Prozess, der erst mit der Auflösung der Vorkernmembranen und der gemeinsamen Anordnung des mütterlichen und väterlichen Chromosomensatzes für die erste Zellteilung abgeschlossen ist. Die *befruchtete Eizelle*, also jene nach Abschluss der Befruchtung, wird gemäß § 8 ESchG als *Embryo* bezeichnet. *Überzählig* ist ein Embryo dann, wenn er für die fortpflanzungsmedizinische Behandlung des Paares, für das er erzeugt wurde, nicht mehr verwendet werden kann.

2 ENTSTEHUNG UND KULTIVIERUNG VON EMBRYONEN IN VITRO

Bei einer künstlichen Befruchtung wird die Frau zunächst hormonell stimuliert, damit so viele Eizellen wie möglich reifen und für Befruchtungsversuche entnommen werden können. Frisch entnommene Eizellen können entweder sofort mit Spermia imprägniert oder dank der seit ca. 2010 verfügbaren schonenden Schnellgefrieremethode der Vitrifikation auch unbefruchtet eingefroren werden. Die sofortige Imprägnation der Eizelle durch das Eindringen eines Spermiums ist jedoch nach wie vor der gängigere Weg, da imprägnierte Eizellen aufgrund molekularer Veränderungen, die mit dem Eindringen des Spermiums ausgelöst werden, strukturell stabiler sind und sich daher besser einfrieren und auftauen lassen, ohne dabei Schaden zu nehmen.

Mit der Imprägnation ist der Befruchtungsvorgang allerdings noch nicht abgeschlossen. Die imprägnierte Eizelle vollendet zunächst die zweite Reifeteilung, in deren Rahmen sich der zweite Polkörper abtrennt.⁸ Erst dann steht fest, welche mütterlichen Gene der Embryo erhält. Auch nach diesem Zeitpunkt liegen die beiden haploiden Chromosomensätze von Ei- und Samenzelle innerhalb der Eizelle noch getrennt voneinander vor. Sie bilden jeweils einen von einer separaten Membran umgebenen sogenannten Vorkern aus. Von nun an spricht man vom Vorkernstadium. Die beiden Vorkerne verdoppeln in den nächsten 12 bis 18 Stunden ihre DNA und nähern sich einander an. Ca. 22 Stunden nach dem Eindringen des Spermiums lösen sich die Vorkernmembranen auf (im Embryonenschutzgesetz als Kernverschmelzung bezeichnet) und ordnen sich die Chromosomen der beiden Vorkerne in Vorbereitung der ersten Zellteilung in der Äquatorialebene der Eizelle an. Erst ab diesem Zeitpunkt gilt die imprägnierte

8 Vgl. Deutscher Ethikrat 2011, 10 f.

Eizelle nach dem Embryonenschutzgesetz als Embryo (vgl. 4.1.5).

Die für einen Befruchtungsversuch zu verwendenden imprägnierten Eizellen werden *in vitro* weiterentwickelt, und zwar entweder bis zum zweiten oder dritten Tag nach der Imprägnation, wenn der Embryo das Vier- bis Achtzellstadium durchläuft, oder bis zum ungefähr fünften Tag, wenn der Embryo das sogenannte Blastozystenstadium mit ca. 100 Zellen erreicht hat. Der internationale Trend in der fortpflanzungsmedizinischen Praxis geht seit einigen Jahren zur Embryoübertragung im Blastozystenstadium, da hiermit die besten Schwangerschafts- und Geburtenraten erzielt werden.⁹

Sowohl imprägnierte Eizellen als auch Embryonen können eingefroren und zu einem späteren Zeitpunkt wieder aufgetaut werden. Außerhalb Deutschlands werden am häufigsten frühe Embryonen und Blastozysten eingefroren. In Deutschland hingegen friert man aufgrund der Vorgaben des Embryonenschutzgesetzes (vgl. 1.1 und 3.1) in der Regel imprägnierte Eizellen im Vorkernstadium ein. Embryonen fallen nur dann für eine Kryokonservierung an, wenn sich zum Beispiel bei Anwendung der erweiterten Interpretation der Dreierregel (siehe 4.1.7.1) entgegen der Prognose des behandelnden reproduktionsmedizinischen Teams mehr Vorkernstadien zu Embryonen entwickelt haben, als für die Übertragung vorgesehen waren, oder falls sich die Frau im Nachhinein für die Übertragung von weniger Embryonen entscheidet, als ursprünglich geplant. Ebenso können Embryonen überzählig werden, wenn die Frau aus anderen Gründen die Behandlung beendet oder wenn sie verstirbt.

Sollen Vorkernstadien oder Embryonen nach Kryokonservierung einer empfängnisbereiten Frau in den Uterus übertragen werden, kann dies entweder mithilfe einer zeitlichen Anpassung an den natürlichen Zyklus geschehen oder nach eventuell weiterer hormoneller Behandlung der Frau, um die

9 Glujovsky et al. 2012.

Gebärmutterschleimhaut und das hormonelle Milieu optimal vorzubereiten. Die Entwicklungschancen von aufgetauten Embryonen sind ähnlich wie die von aus frisch befruchteten Eizellen entwickelten Embryonen.¹⁰

Sowohl bei der Auswahl von Vorkernstadien für die Weiterentwicklung als auch bei der Auswahl von Embryonen für die Übertragung wird häufig versucht, mit zum Beispiel morphologischen Analysen ihr Entwicklungspotenzial zu beurteilen und zunächst diejenigen mit dem höchsten Entwicklungspotenzial zu verwenden. Die Frage, ob überzählige Embryonen, die für eine Spende infrage kommen, vor diesem Hintergrund tendenziell ein geringeres Entwicklungspotenzial haben könnten, ist aufgrund der geringen Fallzahlen in Deutschland und der teilweise sehr unterschiedlichen Behandlungsmöglichkeiten und Dokumentationsweisen im Ausland schwer zu beantworten. International liegen die Geburtenraten nach Embryooption insgesamt auf einem ähnlichen Niveau wie die Geburtenraten nach Behandlungen mittels In-vitro-Fertilisation (IVF) mit eigenen Eizellen.¹¹

10 Bei Frauen, die zwecks Gewinnung von Eizellen hormonell stimuliert wurden, sind die Chancen auf eine erfolgreiche Schwangerschaft bei der Verwendung gefrorener Embryonen sogar besser, vermutlich weil sich der Körper vor der Embryoübertragung über mehrere Zyklen von der hormonellen Stimulation erholen kann und somit besser auf die Aufnahme der Embryonen vorbereitet ist. Für den Transfer eines gespendeten Embryos sollte dies jedoch keine Rolle spielen, da die Empfängermutter ohnehin nicht kurz vorher eine Stimulation zur Gewinnung eigener Eizellen durchlaufen haben dürfte. Vgl. Roque et al. 2015.

11 Keenan/Gissler/Finger 2012. Aktuelle Zahlen bestätigen dies, siehe etwa Human Fertilisation and Embryology Authority 2014, 29, 32; Centers for Disease Control and Prevention 2014, 43, 48; Macaldowie/Lee/Chambers 2015.

3 UMGANG MIT EMBRYOSPENDE/ EMBRYOADOPTION IM IN- UND AUSLAND

3.1 Deutschland

In Deutschland vermittelt das Netzwerk Embryonenspende seit seiner Gründung im Jahr 2013 Spender- und Empfängereltern und eröffnet Spendereltern die Möglichkeit, überzählige Embryonen und Vorkernstadien¹² nach Einwilligung für ungewollt kinderlose Paare, die medizinisch und biologisch nicht in der Lage sind, auf natürlichem oder reproduktionsmedizinisch unterstütztem Weg Kinder zu zeugen, freizugeben.¹³ Im September 2015 waren 21 reproduktionsmedizinische Zentren aus Süddeutschland in diesem Netzwerk zusammengeschlossen.

Bis Ende 2015 wurden 179 Anfragen für eine Embryospende gestellt, 141 Paare wurden in die Empfängerwarteliste aufgenommen. 57 Spenden und 45 Transfers wurden realisiert. Aus 15 erzielten Schwangerschaften kam es zu sieben Geburten, aus denen insgesamt neun Kinder entstanden.¹⁴

Voraussetzung ist, dass die Embryonen oder Vorkernstadien von erfolgreich behandelten Kinderwunschpaaren mit inzwischen abgeschlossener Familienplanung im Rahmen einer IVF-Behandlung nicht mehr benötigt werden.¹⁵ Potenzielle Spenderpaare werden auf die Möglichkeit der Embryospende hingewiesen, wenn sie den Lagerungsvertrag für ihre imprägnierten Eizellen und Embryonen kündigen.¹⁶ Vor der

12 Zur Unzulässigkeit der Spende von Vorkernstadien siehe 4.1.5.

13 § 2 der Satzung des Netzwerks Embryonenspende vom 29. Juli 2015 (http://www.netzwerk-embryonenspende.de/ziele/satzung_netzwerk_embryonenspende.pdf [29.01.2016]); siehe auch Netzwerk Embryonenspende 2015, 1.

14 Persönliche Kommunikation durch Angelika Eder und Hans-Peter Eiden, Netzwerk Embryonenspende.

15 § 2 der Satzung des Netzwerks Embryonenspende vom 29. Juli 2015.

16 Persönliche Kommunikation durch Angelika Eder und Hans-Peter Eiden, Netzwerk Embryonenspende.

Spende erfolgt eine ärztliche Beratung. Die Spenderin darf den Regelungen des Netzwerks entsprechend zum Zeitpunkt der Eizellentnahme nicht älter als 37 Jahre gewesen sein. Für den Spender gibt es keine Altersgrenze. Eine psychosoziale Beratung wird den Spendern empfohlen, verpflichtend ist diese jedoch nicht.¹⁷

Entscheidet sich das Paar zur Spende, so dokumentiert das fortpflanzungsmedizinische Zentrum die phänotypischen Merkmale der Spendereltern (Hauttyp¹⁸, Augen- und Haarfarbe, Körpergröße, Blutgruppe), eine medizinische Drei-Generationen-Analyse möglicher Erbkrankheiten sowie die Anzahl und ID-Codes der eingelagerten sogenannten *straws*. Das sind Röhrchen, in denen Vorkernstadien oder Embryonen eingefroren werden; laut Auskunft des Netzwerks enthält ein *straw* meist ein bis zwei Vorkernstadien oder einen Embryo.¹⁹ Auch wird der Infektionsstatus der Spender überprüft. Dieser muss sowohl zum Zeitpunkt der Keimzellentnahme als auch noch mindestens 180 Tage danach unauffällig sein.²⁰

Die dokumentierten Daten werden an die Zentralkartei des Netzwerks Embryonenspende gemeldet.²¹

Für den Fall, dass ein Spenderpaar mehrere Embryonen spendet, steht ihm die Entscheidung frei, ob diese nur an ein oder an mehrere Empfängereltern übertragen werden dürfen.²² Hat sich ein Paar zur Spende entschieden, wird dies vom fortpflanzungsmedizinischen Zentrum unter Wahrung der Anonymität der Spender an die Zentralkartei des Netzwerks Embryonenspende gemeldet.

17 Netzwerk Embryonenspende 2015, 3.

18 Nach Fitzpatrick 1975 und 1988 definiert.

19 Persönliche Kommunikation durch Angelika Eder, Netzwerk Embryonenspende.

20 Persönliche Kommunikation durch Angelika Eder, Netzwerk Embryonenspende.

21 § 3 der Statuten des Netzwerks Embryonenspende vom 20. August 2013 (http://www.netzwerk-embryonenspende.de/ziele/statuten_netzwerk_embryonenspende.pdf [29.01.2016]).

22 Persönliche Kommunikation durch Angelika Eder und Hans-Peter Eiden, Netzwerk Embryonenspende.

Sind Wunscheltern an einer Embryospende interessiert, so haben sie einen Antrag auf Aufnahme in die Zentralkartei des Netzwerks zu stellen. Voraussetzung für die Aufnahme in die Kartei ist, dass die Frau das 44. Lebensjahr und der Mann das 54. Lebensjahr noch nicht überschritten hat und dass die Kinderwunschbehandlung mittels anderer Methoden aussichtslos ist.

Die Zuordnung eines Embryos erfolgt durch einen Abgleich des in der Zentralkartei gespeicherten Phänotyps der Spendereltern mit dem der infrage kommenden Wunscheltern und in der zeitlichen Abfolge der Eintragung in die Warteliste.²³ Auf die Zuordnung hinsichtlich gewünschter Eigenschaften des Embryos können die Wunscheltern keinen Einfluss nehmen.²⁴ Im Jahr 2015 belief sich die Wartezeit für Wunscheltern auf ca. eineinhalb bis zwei Jahre.²⁵

Kommt ein Wunschelternpaar nach Abgleich als Empfängerpaar infrage, wird ihm dies schriftlich mitgeteilt. Diese Mitteilung enthält auch die anonymisierte medizinische Drei-Generationen-Dokumentation des Spenderpaares sowie die Dokumentation seiner Phänotypen. Die Wunscheltern haben ab dem Zeitpunkt des Zugangs dieser Mitteilung eine Woche Zeit, die Spende anzunehmen oder abzulehnen.²⁶ Eine Pflicht zur Annahme des Angebots besteht zu keinem Zeitpunkt.²⁷ Wird das Angebot angenommen, so wird das zuständige fortpflanzungsmedizinische Zentrum informiert und ein Termin zwischen diesem und den Empfängereltern vereinbart. Im Vorfeld des Embryotransfers werden die Empfängereltern standardisiert aufgeklärt. Darüber hinaus wird den Empfängereltern eine psychosoziale Beratung in geeigneten

23 Netzwerk Embryonenspende 2015, 5 f.; siehe auch § 3 der Statuten des Netzwerks Embryonenspende vom 20. August 2013.

24 Netzwerk Embryonenspende 2015, 5.

25 Persönliche Kommunikation durch Hans-Peter Eiden, Netzwerk Embryonenspende.

26 Persönliche Kommunikation durch Angelika Eder und Hans-Peter Eiden, Netzwerk Embryonenspende.

27 Netzwerk Embryonenspende 2015, 6.

Beratungsstellen des Beratungsnetzwerks Kinderwunsch Deutschland empfohlen. Pflicht ist eine solche Beratung jedoch nicht.²⁸

Für die Paare erfolgt die Embryospende zunächst anonym. Die Spendereltern sind jedoch verpflichtet, bei dem behandelnden fortpflanzungsmedizinischen Zentrum eine Kopie ihrer Ausweis-papiere zu hinterlegen. Diese werden im Falle einer Geburt zusammen mit der Geburtsurkunde des Kindes in einem vom Netzwerk mit der Dokumentation beauftragten zentralen Notariat hinterlegt. Das fortpflanzungsmedizinische Zentrum wiederum ist verpflichtet, diese Papiere an das Notariat weiterzugeben. Dort wird eine zusätzliche notarielle Urkunde erstellt, und die Daten werden mindestens für 30 Jahre ab der Geburt des Kindes gespeichert.²⁹

Auf Wunsch kann den Spendereltern mitgeteilt werden, ob ihre Spende zu einer Geburt geführt hat. Das Geschlecht und die das Kind identifizierenden Daten werden den Spendereltern hierbei nicht offengelegt. Erklären vor der Durchführung des Transfers sowohl die Spender- als auch die Empfängereltern schriftlich, dass sie die Anonymität aufheben möchten, wird diese ab der Geburt des Kindes aufgehoben.³⁰

Ab der Vollendung des 18. Lebensjahres des Kindes ist das Notariat gemäß den Vereinbarungen mit dem Netzwerk verpflichtet, dem Kind auf seinen ausdrücklichen Wunsch hin eine Kopie der gespeicherten Unterlagen auszuhändigen.

Bisher gibt es in Deutschland keine Organisationen, die speziell Familien nach Embryo-adoption beispielsweise in Fragen zur Aufklärung des Kindes über seine genetische Abstammung unterstützen. Das DI-Netz, eine Vereinigung für Familien nach Samenspende, bietet jedoch auch Familien nach Embryospende die Teilnahme an Gruppentreffen an. Das DI-Netz leistet zudem den Empfängereltern Hilfe bei

28 Ebd., 3.

29 Ebd., 4.

30 Ebd.

der Aufklärung des Kindes.³¹ Im Beratungsnetzwerk Kinderwunsch Deutschland haben sich zudem qualifizierte Beraterinnen und Berater zusammengeschlossen, die Erfahrung in der psychosozialen Beratung bei Kinderwunsch und ungewollter Kinderlosigkeit haben. Hier kann auch eine Beratung zur Embryospende/Embryooption erfolgen.

Das Netzwerk Embryospende ist nach seinen Statuten auf eine nicht kommerzielle Tätigkeit ausgerichtet. Alle Leistungen müssen demnach ohne Gewinnerzielungsabsicht erbracht werden. Den Empfängerpaaren dürfen nur die Kosten in Rechnung gestellt werden, die in direktem Zusammenhang mit der Embryospende/Embryooption stehen. Sie belaufen sich derzeit auf rund 950 Euro. Den Spendereltern sollen keine Kosten entstehen³², sie erhalten aber auch keine Vergütung für ihre Spende oder ihre Auslagen.

3.2 Ausland

Im Ausland wird die Embryospende/Embryooption nach unterschiedlichen Modellen praktiziert, von denen im Folgenden einige exemplarisch dargestellt werden.

3.2.1 USA

In den USA wird die Embryospende/Embryooption seit den 1980er-Jahren praktiziert³³ und ist dort schon tausendfach durchgeführt worden; allein im Jahr 2013 wurden 1084 IVF-Zyklen mit gespendeten Embryonen durchgeführt.³⁴

31 Ebd., 3.

32 Ebd., 5.

33 Devroey et al. 1989.

34 Siehe http://www.sartcorsonline.com/rptCSR_PublicMultYear.aspx?ClinicPKID=0 [10.02.2016].

Die Vor- und Nachteile der Embryospende/Embryo-adoption sowie ihre grundsätzliche Zulässigkeit stehen derzeit nicht im Fokus der öffentlichen Diskussion; allerdings wird die Ausgestaltung des Verfahrens kontrovers diskutiert.³⁵ Die Embryospende/Embryo-adoption ist in den USA überwiegend nicht gesetzlich geregelt.³⁶ Im Bundesstaat Washington ist immerhin das Recht des Kindes auf Auskunft über seine genetischen Eltern gesetzlich verankert.³⁷

Vielerorts wird die Embryospende/Embryo-adoption aus religiösen oder ethischen Gründen gezielt zur Lebensrettung von Embryonen angeboten, zum Beispiel von der christlichen Adoptionsagentur *Nightlight Christian Adoptions*, die 1997 das *Snowflakes Embryo Adoption Program* initiierte.³⁸ Gleichermäßen befürwortet wird die Embryospende/Embryo-adoption auch von *Americans United for Life*³⁹, die 2013 einen Gesetzentwurf vorlegten, um die Embryospende rechtlich einer Adoption anzunähern.⁴⁰

In der Praxis sind ausführliche medizinische und psychologische Prüfungen sowohl bei den Spendereltern als auch bei den Empfängereltern üblich.⁴¹ Die Vermittlungsverfahren

35 Siehe beispielsweise Baiman 2009; Frith/Blyth 2014; Kindregan/McBrien 2004.

36 Ausnahmen stellen die Regelungen in den US-Bundesstaaten Louisiana und New Mexico dar. In Louisiana haben eingefrorene Embryonen den rechtlichen Status einer Person (*Louisiana Revised Statutes* § 9:124). Ihre absichtliche Zerstörung gilt daher als illegal (§ 9:129). Die genetischen Eltern müssen Embryonen, die sie nicht selbst verwenden wollen, für die adoptive Implantation durch ein anderes verheiratetes Paare zur Verfügung stellen (§ 9:130). Die sichere Aufbewahrung des Embryos bis zur Adoption soll gewährleistet werden, indem der Arzt bis zum Zeitpunkt der Implantation als Vormund des mittels IVF erzeugten Embryos eingesetzt wird (§ 9:126). In New Mexico ist gesetzlich festgelegt, dass vor jeder IVF-Behandlung Maßnahmen getroffen werden müssen, um sicher zu stellen, dass jeder Embryo auch einer Frau implantiert wird (*New Mexico Statutes* § 24-9A-1(D)). Die gerichtliche Durchsetzung der Regelung bleibt im Gesetz unklar (Reilly 1994, 127 f.). Siehe auch Katz 2006, 322 f.

37 Vgl. Lugo Feliciano 2012.

38 *Nightlight Christian Adoptions* 2015.

39 *Americans United for Life* 2013a, 315, 693.

40 *Americans United for Life* 2013b.

41 Siehe auch *American Society for Reproductive Medicine/Society for Assisted Reproductive Technology* 2013, 58 ff.

sind heterogen und reichen von anonymen Verfahren, bei denen die Vermittlung vollständig von der Agentur oder Klinik vorgenommen wird, bis hin zu offenen Verfahren, bei denen Spender- und Wunscheltern einander kennenlernen und auch auswählen können.⁴² Die Spender erhalten in der Regel keine Vergütung für die Spende ihrer Embryonen.⁴³ In einigen Bundesstaaten ist der Handel mit Embryonen unter Strafe gestellt.⁴⁴ Gegenüber potenziellen Empfängern einer Embryospende wird hingegen mit den im Vergleich zu anderen Behandlungen geringen Kosten geworben.⁴⁵

Die für Wunscheltern gezielte Herstellung von Embryonen aus gespendeten Ei- und Samenzellen ist in den USA ebenfalls möglich.

3.2.2 Großbritannien

In Großbritannien fand die erste Embryospende 1983 statt. Sie unterliegt den gleichen rechtlichen Bestimmungen wie die Eizell- und Samenspende. Im Zeitraum von 2000 bis einschließlich 2009 kam es jährlich zu durchschnittlich 58 Geburten und 73 Neugeborenen nach Embryospende/Embryooption. Demgegenüber führte im selben Zeitraum die Verwendung gespendeter Ei- und Samenzellen zu durchschnittlich 1411 Geburten und 1658 Neugeborenen pro Jahr.⁴⁶

Die britische Rechtssetzung zeichnet sich durch das zunehmende Bemühen aus, das Recht auf Kenntnis der Abstammung seitens der Kinder gegenüber dem Wunsch der Spender

42 Siehe Resolve 2008.

43 Resolve 2008, 3.

44 Siehe <http://www.ncsl.org/research/health/embryonic-and-fetal-research-laws.aspx> [01.02.2016].

45 Siehe hier zum Beispiel http://www.embryooption.org/adopters/cost_of_embryo_adoption.cfm [15.09.2015] oder auch <http://www.californiaconceptions.com> [15.09.2015].

46 Vgl. <http://www.hfea.gov.uk/donor-conception-births.html> [15.09.2015]. Die Differenz zwischen der Anzahl der Geburten und der Anzahl der Neugeborenen entsteht durch Mehrlingsgeburten.

nach Anonymität zu stärken. So werden nach dem 31. März 2005 geborene Kinder bei Erlangung der Volljährigkeit dazu berechtigt sein, bei der *Human Fertilisation and Embryology Authority* (HFEA) die Identität der Spender zu erfahren. Dementsprechend ist eine Eizell-, Samen- oder Embryospende mittlerweile nur noch möglich, wenn die Spender mit der Bekanntgabe ihrer Identität einverstanden sind.⁴⁷

Die im Jahr 1991 auf gesetzlicher Grundlage geschaffene HFEA führt unter anderem ein nationales Register zur Speicherung von Angaben zu sämtlichen Geburten, die aus reproduktionsmedizinischen Behandlungen resultieren, sowie zu Behandlungen, in denen gespendete Keimzellen genutzt wurden. Ob eine Behandlung erfolgreich verlaufen ist, wird der HFEA von der jeweiligen Klinik mitgeteilt.

Jede Person ab 16 Jahren kann bei der HFEA nachfragen, ob sie durch eine künstliche Befruchtung entstanden ist. Ihr steht zudem ein Anspruch auf Herausgabe der den Spender nicht identifizierenden Daten zu wie beispielsweise Augen- und Haarfarbe, Gewicht sowie die Auskunft darüber, ob sie Geschwister hat. Kinder, die nach dem 31. März 2005 gezeugt wurden, können die den Spender identifizierenden Daten erhalten, sobald sie 18 Jahre alt sind. Vor diesem Datum gezeugte Kinder haben nur einen Anspruch auf Herausgabe von den Spender nicht identifizierenden Daten. Sie können identifizierende Daten nur erhalten, wenn der Spender auf seine Anonymität verzichtet hat. Für Kinder, die vor 1991, also vor Einrichtung der HFEA, gezeugt wurden, existiert das staatlich geförderte *Donor Conceived Register*, in dem sich Spender und Spenderkinder registrieren und per DNA-Test mögliche Verwandtschaften überprüfen lassen können.⁴⁸

47 *The Human Fertilisation and Embryology Authority (Disclosure of Donor Information) Regulations* (S. I. 2004 No. 1511) vom 14. Juni 2004 (http://www.legislation.gov.uk/uksi/2004/1511/pdfs/ukxi_20041511_en.pdf [03.02.2016]).

48 Siehe <http://www.donorconceivedregister.org.uk> [03.02.2016].

Empfängereltern, die ihre Embryonen vor der neuen Regelung erhielten, haben es bislang überwiegend vorgezogen, ihre Kinder (noch) nicht über ihre Herkunft aufzuklären.⁴⁹ Ob sich diese Präferenz bei den nach März 2005 vollzogenen Embryo-adoptionen geändert hat, wird derzeit noch untersucht.⁵⁰

In Großbritannien sind Aufklärungs- und Beratungsgespräche sowie medizinische Untersuchungen der Spender- und Empfängereltern Vorschrift. Die Einhaltung dieser Standards wird durch die HFEA kontrolliert und ist im *Human Fertilisation and Embryology Act 1990* (Sections 9-19)⁵¹ sowie im *Human Fertilisation and Embryology Act 2008* (Sections 11-21)⁵² geregelt. Die Zuordnung von Spendern und Empfängern wird von der betreuenden fortpflanzungsmedizinischen Einrichtung getroffen, in der Regel unter Berücksichtigung der potenziellen phänotypischen Ähnlichkeit. Spenderpaare können unter Berücksichtigung des Diskriminierungsverbots Bedingungen an bestimmte Verhältnisse bei den Empfängern knüpfen.⁵³ Die Spendereltern werden ermuntert, eine Beschreibung von sich sowie eine Botschaft für die Empfängerfamilie und die aus der Spende entstandenen Kinder zu schreiben.⁵⁴ Die Informationen, die die Empfänger über die Spenderpaare erhalten, sind im Übrigen beschränkt auf phänotypische Eigenschaften und das Alter der Spender. Die Wunscheltern können den Embryo nicht gezielt nach bestimmten Eigenschaften auswählen.⁵⁵

49 MacCallum/Keeley 2012.

50 Persönliche Kommunikation durch Fiona MacCallum, Universität Warwick.

51 *Human Fertilisation and Embryology Act 1990* (Chapter 37) vom 1. November 1990 (http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/pdfs/ukpga_19900037_en.pdf [03.02.2016]).

52 *Human Fertilisation and Embryology Act 2008* (Chapter 22) vom 13. November 2008 (http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/pdfs/ukpga_20080022_en.pdf [03.02.2016]).

53 Vgl. <http://www.ngdt.co.uk/embryo-donor/faqs> [15.09.2015]; Human Fertilisation and Embryology Authority 2015, 97 f.

54 Vgl. <http://www.ngdt.co.uk/embryo-donor/donation-process> [15.09.2015].

55 Human Fertilisation and Embryology Authority 2015, 101.

Die Spendereltern haben Anspruch darauf zu erfahren, ob und wie viele Kinder aus ihrer Spende hervorgegangen sind, wann sie geboren wurden und welches Geschlecht sie haben.⁵⁶

Die gezielte Herstellung von Embryonen für ein Empfängerpaar aus gespendeten Ei- und Spermazellen ist in Großbritannien ebenfalls möglich.

3.2.3 Neuseeland

Die Embryospende ist in Neuseeland seit 2004 gesetzlich durch den *Human Assisted Reproductive Technology Act* (HART Act)⁵⁷ und die Richtlinien des *Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology* geregelt.

Jede Embryospende muss von dem *Ethics Committee on Assisted Reproductive Technology* genehmigt werden (Art. 28 HART Act).⁵⁸ Seit 2005 wurden 57 Embryospenden genehmigt.⁵⁹ Bis 2012 wurden nach Embryo-Adoption 14 Kinder geboren.⁶⁰

Gespendet werden können nur überzählige Embryonen, die aus den eigenen Ei- und Spermazellen des Spenderpaares im Rahmen einer IVF-Behandlung entstanden sind.⁶¹ Eine Spende darf nur an nachweislich unfruchtbare Paare erfolgen. Weitere Voraussetzung für die Zulässigkeit ist, dass bis zum Zeitpunkt der Spende mindestens zwei Jahre vergangen sind, nachdem das Spenderpaar seine Familienplanung abgeschlossen hat. Zudem darf ein Spenderpaar nur einem einzigen Empfängerpaar seine Embryonen spenden. Dieses muss

56 Vgl. <http://www.ngdt.co.uk/embryo-donor/donation-the-law> [15.09.2015].

57 *Human Assisted Reproductive Technology Act 2004* (2004 No 92) vom 21. November 2004 (<http://www.legislation.govt.nz/act/public/2004/0092/latest/whole.html> [15.09.2015]).

58 Siehe auch *Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology* 2008.

59 Daniels, in: *DI-Netz* 2015, 33.

60 *Ethics Committee on Assisted Reproductive Technology* 2012.

61 Daniels 2007, 102; *Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology* 2008.

zudem dauerhaft in Neuseeland wohnhaft sein.⁶² Darüber hinaus müssen die Spender- und Empfängereltern unabhängig voneinander zur Embryospende/Embryooption rechtlich beraten worden sein.⁶³ Die kommerzielle Embryospende ist strafbar (Art. 13 HART Act).

Die Zuordnung von Spendern und Empfängern erfolgt in einem zweistufigen Verfahren. Zuerst können sich Spender- und Wunscheltern auf der Grundlage von anonymisierten Profilen entscheiden, mit welchen Paaren sie näher in Kontakt treten möchten. Die Wunscheltern haben ihrem Profil ein polizeiliches Führungszeugnis beizufügen.⁶⁴ Haben zwei Paare gegenüber dem zuständigen Reproduktionszentrum Interesse aneinander bekundet, so kommt es in einem zweiten Schritt zu mindestens einem persönlichen Treffen zwischen Spender- und Wunscheltern.⁶⁵

Darüber hinaus müssen Spender- und Wunscheltern im Vorfeld des Embryotransfers eingehend beraten werden, und es muss den Beteiligten während des gesamten Verfahrens der Embryospende/Embryooption möglich sein, Beratung in Anspruch zu nehmen.⁶⁶ Die Anbieter sind verpflichtet, die Spender- und Empfängereltern auf die Verfügbarkeit einer Beratung durch besonders qualifizierte Betreuer hinzuweisen (Art. 46 HART Act).⁶⁷ Spender- und Wunscheltern dürfen nicht den gleichen Berater haben. Ziel der Beratung ist es, den Beteiligten die Möglichkeit zu geben, all ihre Fragen und Bedenken zu äußern, um ihnen so eine wohlüberlegte Entscheidung für oder gegen die Embryospende/Embryooption zu ermöglichen. Um dem *Ethics Committee on Assisted Reproductive Technology* die Entscheidung über die Zulässigkeit der Spende zu erleichtern, müssen die Berater die Sitzungen

62 Daniels 2007, 102.

63 Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology 2008.

64 Ebd.

65 Daniels 2007, 103.

66 Ebd., 104.

67 Siehe auch Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology 2008.

protokollieren. Aus ihren Berichten muss hervorgehen, dass verschiedene Aspekte der Embryospende/Embryooption zur Sprache gekommen sind und das jeweilige Paar diese nach Ansicht des Beraters verstanden hat. In die Beratungsgespräche werden auch die bereits existierenden Kinder der Spender- und Wunschereltern auf eine ihrem Alter entsprechende Art und Weise einbezogen.⁶⁸

In der Beratung der Spendereltern wird insbesondere auf das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung eingegangen, auf die Möglichkeit, dass das Kind seine genetischen Eltern in der Zukunft womöglich kontaktieren wird, sowie darauf, dass durch die Spende das Empfängerpaar zu den gesetzlichen Eltern des Kindes wird. Ebenso werden die Erwartungen, Wünsche und Gefühle der Spendereltern in Bezug auf die Spende erörtert. Des Weiteren wird auf die Möglichkeit eingegangen, dass die Empfängereltern die Schwangerschaft abbrechen könnten.⁶⁹

Das Recht des Kindes, Auskunft über seine Abstammung zu erhalten und seine genetischen Eltern kennenzulernen, ist auch Gegenstand der Beratungsgespräche mit den Empfängereltern, ebenso die Erwartungen, Gefühle und Wünsche, die diese mit der Embryooption verbinden. Erörtert wird auch die Möglichkeit der Geburt eines behinderten Kindes.⁷⁰ Der kulturelle Hintergrund der Beteiligten wird in der Beratung ebenfalls berücksichtigt.⁷¹

Mindestens einmal muss ein gemeinsames Beratungsgespräch mit dem Empfänger- und dem Spenderpaar sowie deren Beratern erfolgen. Dieses soll dazu dienen das Verständnis der jeweiligen Parteien füreinander zu fördern, das Recht des Kindes auf Auskunft über seine Abstammung gemeinsam zu

68 Daniels 2007, 104.

69 Ebd., 105.

70 Ebd.; Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology 2008.

71 Daniels 2007, 104.

erörtern und sich über das weitere Vorgehen hinsichtlich des Kontakts der Beteiligten zueinander abstimmen zu können.⁷²

Die Spendereltern haben bis zum Transfer der Embryonen die Möglichkeit, von der Spende zurückzutreten.⁷³

Das fortpflanzungsmedizinische Zentrum ist, falls es zu einer Spende kommt, verpflichtet, bestimmte Informationen über das Spenderpaar aufzunehmen und zu speichern. Hierzu zählen neben den die Spendereltern identifizierenden Daten unter anderem auch Augen- und Haarfarbe sowie die medizinische Historie der Spender, ihrer Eltern, Großeltern, Geschwister und Kinder (Art. 47 HART Act). Im Falle einer Geburt ist das Zentrum dazu verpflichtet, die die Spender identifizierenden Daten (Name, Adresse, Geburtsdatum, -ort, -land) zusammen mit dem Namen, Geburtsort, -datum und Geschlecht des Kindes sowie Namen und Adressen der Erziehungsberechtigten unverzüglich an den *Registrar General* zu melden (Art. 53 HART Act). Das Zentrum muss die gesammelten Informationen 50 Jahre ab dem Geburtsdatum des Kindes aufbewahren. Der *Registrar General* speichert sämtliche Daten auf unbestimmte Zeit.

Das Kind hat ab dem Alter von 18 Jahren einen vollumfänglichen Anspruch gegenüber dem reproduktionsmedizinischen Zentrum und dem *Registrar General* auf Herausgabe dieser Daten. Bei Kindern unter 18 Jahren können die Erziehungsberechtigten die Herausgabe geltend machen. Verlangt ein Kind unter 18 Jahren selbst, also nicht vertreten durch seine Erziehungsberechtigten, die Herausgabe, so hat es nur einen Anspruch auf Herausgabe der die Spendereltern nicht identifizierenden Informationen (Art. 50 HART Act). Auch hat das Kind ein Recht darauf zu erfahren, ob es genetische

72 Ebd., 104 f.; Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology 2008. Eine aktuelle neuseeländische Studie belegt die hohe positive Relevanz der persönlichen Interaktion zwischen Spender- und Empfängereltern für ihren Umgang mit der Embryospende/Embryoadooption, auch im Hinblick auf das Kindeswohl (Goedeke et al. 2015).

73 Daniels 2007, 101.

Geschwister hat. Mit Zustimmung des Geschwisterkindes oder bei unter 18-Jährigen mit Zustimmung des Vormunds können auch identifizierende Informationen herausgegeben werden (Art. 58 HART Act).

Die Spendereltern wiederum haben einen Anspruch auf Auskunft darüber, ob sie aufgrund ihrer Spende genetische Nachkommen haben (Art. 60 HART Act). Die das Kind identifizierenden Daten können allerdings erst dann an die Spendereltern herausgegeben werden, wenn das Kind hierzu schriftlich eingewilligt hat. Dies ist dem Kind erst ab einem Alter von 18 Jahren möglich (Art. 59 f. HART Act).

3.2.4 Tschechien

In der Tschechischen Republik gibt es 42 reproduktionsmedizinische Zentren⁷⁴, welche ihre Dienste mitunter auch explizit ausländischen Paaren anbieten.⁷⁵ Belastbare Daten zur Anzahl eingefrorener Embryonen und vorgenommener Embryotransfers existieren nicht.

Die Embryospende wird in Tschechien durch das Gesetz über spezifische medizinische Dienstleistungen (Nr. 373/2011 Sb.)⁷⁶ und die Verordnung zur Qualität und Sicherung der Nutzung von menschlichem Gewebe und Zellen (Nr. 422/2008 Sb.)⁷⁷ geregelt. Neben der Samenspende sowie der Spende unbefruchteter Eizellen, überzähliger Embryonen und kryokonservierter imprägnierter Eizellen ist nach Gesetz

74 Stand: Februar 2016. Persönliche Kommunikation durch Karel Režábek, Karls-Universität Prag.

75 Zum Beispiel *Prague Fertility Centre* (<http://www.pragueivf.com>); *IVF Cube* (<http://www.ivf-cube.eu>); *Karlsbad Fertility* (<http://www.ivf-kv.cz>); *Praga Medica* (<http://www.medicalservicesprague.com>) und *ReproGenesis* (<http://www.reprogenesis.de>). Siehe auch Spiewak 2011.

76 *Zákon o specifických zdravotních službách* (Nr. 373/2011 Sb.) vom 6. November 2011.

77 *Vyhláška o stanovení bližších požadavků pro zajištění jakosti a bezpečnosti lidských tkání a bunek určených k použití u člověka* (Nr. 422/2008 Sb.) vom 28. November 2008.

Nr. 373/2011 Sb. (§ 3 Abs. 5) auch die gezielte Herstellung von Embryonen aus gespendeten Ei- und Samenzellen zum Zweck der Embryospende rechtlich zulässig. Die Wunscheltern können mithin zwischen der Annahme eines „überzähligen“ Embryos bzw. einer imprägnierten Eizelle und dem Transfer eines aus Ei- und Samenspende für sie eigens kreierten „frischen“ Embryos wählen. Abhängig von dem jeweiligen Angebot der Klinik können die Empfängereltern die Spendereltern hierbei nach ihrer Größe, Haar- und Augenfarbe sowie ihrer Herkunft (aus einer Stadt oder vom Land) und ihrem Bildungsgrad auswählen.⁷⁸ Außer in Fällen, in denen es um die Verhinderung von Erbkrankheiten geht, darf das Geschlecht des künftigen Kindes nicht bestimmt werden (§ 5 Abs. 2). Die Anonymität der Spender wird ausnahmslos gewährt (§ 10 Abs. 1). Zwar können auf Anfrage und bei Bedarf Informationen über die Gesundheit der Spender an die Empfänger herausgegeben werden; dies geschieht jedoch – ebenso wie die Nennung spender-spezifischer Merkmale (beispielsweise Haar- und Augenfarbe) – ohne die Spender identifizierende Angaben (§ 10 Abs. 2). Die fortpflanzungsmedizinischen Zentren sind verpflichtet, die medizinische Dokumentation der Spender 30 Jahre lang aufzubewahren (§ 10 Abs. 2).⁷⁹ Die Empfängerin der Spende darf nicht älter als 49 Jahre sein (§ 6 Abs. 1).⁸⁰

Die Eizellspenderinnen müssen zwischen 18 und 35 Jahre alt sein (§ 3 Abs. 4c)⁸¹ und nach Verordnung Nr. 422/2008 Sb. (Appendix 2 und 5) im Vorfeld der Spende eingehend medizinisch untersucht und aufgeklärt werden. Für ihre Spende erhält die Eizellspenderin in der Regel einen finanziellen Ausgleich. Dieser kann 500 bis 1000 Euro pro Eizelle betragen.⁸²

78 Ahr/Hawranek 2014; Spiewak 2011.

79 Siehe auch Attl 2012, 129.

80 Siehe ebd., 128.

81 Siehe auch Busardò et al. 2014, 4.

82 Persönliche Kommunikation durch Karel Režábek, Karls-Universität Prag. Siehe auch Spiewak 2011; Van Hoof/Pennings 2013, 105.

4 RECHTSLAGE IN DEUTSCHLAND

4.1 Embryonenschutzgesetz⁸³

4.1.1 Zur Unterscheidung Eizellspende – Embryospende

Die nachfolgend dargestellten strafbewehrten Verbote der Eizellspende und der Embryospende betreffen bestimmte Handlungen einer Person, die diese Person (in der Regel ein Fortpflanzungsmediziner) an oder mit einer menschlichen Eizelle vornimmt, und zwar vor, während oder nach dem Befruchtungsvorgang. Nicht bestraft wird dagegen die Frau, von der die Eizelle stammt, und die andere Frau, auf die die Eizelle übertragen wird (§ 1 Abs. 3 Nr. 1 ESchG). Das bedeutet, dass weder die „Spenderin“ noch die „Empfängerin“ bestraft wird, vielmehr derjenige, der die medizinisch erforderlichen Handlungen vorbereitet oder durchführt.

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 ESchG wird „bestraft, wer auf eine Frau eine fremde unbefruchtete Eizelle überträgt“. Der Gesetzgeber wollte mit diesem Verbot der Eizellspende vor allem eine „gespaltene Mutterschaft“ verhindern, bei der die genetische und die austragende Mutter nicht identisch sind; zur Begründung wird vor allem auf das Kindeswohl verwiesen, das bei einer gespaltenen Mutterschaft gefährdet sei.⁸⁴

Dürfen unbefruchtete Eizellen somit nicht transferiert werden, kommt möglicherweise die Übertragung nach der Befruchtung der Eizelle als Alternative in Betracht. Es handelt sich um die sogenannte Embryospende, bei der ein Embryo in die Gebärmutter einer Frau verbracht wird, von der die zur Embryoerzeugung verwendete Eizelle nicht stammt.

83 Der folgende Text folgt weitgehend Taupitz/Hermes 2015a.

84 Deutscher Bundestag 1989, 7; ausführlich (auch kritisch) Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 5 ff.

Unter dem Stichwort „Embryospende“ werden verschiedene Konstellationen diskutiert. Diese unterscheiden sich hinsichtlich des Zeitpunkts im Verlauf des Befruchtungsprozesses, zu dem die Übertragung des Embryos auf eine Frau, von der die Eizelle nicht stammt, (erstmal) in Betracht gezogen wird. Das kann der Beginn des Befruchtungsvorgangs (der Zeitpunkt der Imprägnation), im Falle einer Kryokonservierung eines Vorkernstadiums auch der Moment ihres Auftauens und Weiterkultivierens oder aber schließlich ein Zeitpunkt sein, zu dem aufgrund der „Kernverschmelzung“ und damit wegen des Abschlusses des Befruchtungsprozesses bereits ein Embryo im Sinne des § 8 Abs. 1 ESchG vorliegt.

4.1.2 Spende eines bereits vorhandenen Embryos

Unstreitig ist, dass ein Embryo, der nach seiner Erzeugung ungeplant nicht mehr auf die Frau übertragen werden kann, von der die zu seiner Herstellung verwendete Eizelle stammt, auf eine andere Frau transferiert werden darf, sofern diese nicht als Leihmutter (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 7 ESchG⁸⁵) dienen will. Der Transfer auf die Frau, von der die Eizelle stammt, kann zum Beispiel deshalb unmöglich werden, weil die Frau aus medizinischen Gründen kein Kind mehr austragen kann oder gestorben ist; die Unmöglichkeit kann aber auch daraus resultieren, dass die Frau – entgegen ihrer vor der In-vitro-Zeugung mit dem Arzt getroffenen Absprache über die Anzahl der im konkreten Zyklus zu übertragenden Embryonen – die Übertragung ablehnt.⁸⁶ In diesen Fällen tritt das Ziel, eine gespaltene Mutterschaft zu verhindern, hinter die im Einzelfall

85 Danach wird bestraft, wer „es unternimmt, bei einer Frau, welche bereit ist, ihr Kind nach der Geburt Dritten auf Dauer zu überlassen (Ersatzmutter), eine künstliche Befruchtung durchzuführen oder auf sie einen menschlichen Embryo zu übertragen“.

86 Eine Übertragung auf eine Frau ohne ihre Einwilligung ist nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 ESchG strafbar.

bestehende Chance der Weiterentwicklung des Embryos zurück.⁸⁷ In den Gesetzesmaterialien heißt es dazu: „Der Entwurf ist bestrebt, der Embryospende wie den verschiedenen Formen der Ersatzmutterschaft schon im Vorfeld zu begegnen, indem er bereits die auf den späteren Embryotransfer zielende künstliche Befruchtung poenalisiert. Damit will der Entwurf zugleich ein generelles Verbot der sogenannten Embryospende entbehrlich machen. Ein derartiges strafrechtliches Verbot wäre nämlich zumindest in den Fällen nicht unbedenklich, in denen eine Embryospende die einzige Möglichkeit bietet, den Embryo vor einem Absterben zu bewahren.“⁸⁸

Die Zulässigkeit der dargestellten Embryoübertragung lässt sich ferner vor allem § 2 Abs. 1 ESchG entnehmen, der die Verwendung eines Embryos für solche Zwecke verbietet, die – anders als im geschilderten Fall – nicht seiner Erhaltung dienen.⁸⁹ Zudem enthält § 1 Abs. 1 Nr. 6 ESchG, der die Embryospende schon „im Vorfeld“ verhindern soll⁹⁰, bezogen auf einen bereits vorhandenen *in vitro* erzeugten und noch *in vitro* befindlichen Embryo eine bewusste Gesetzeslücke.⁹¹ Die Vorschrift stellt nämlich bewusst nur die *Entnahme* eines Embryos aus dem Körper einer Frau vor Abschluss seiner Einnistung in der Gebärmutter unter Strafe, sofern dies in der Absicht geschieht, den Embryo anschließend auf eine andere Frau zu übertragen (siehe genauer 4.1.3). Nicht erfasst ist also die Spende eines noch *in vitro* befindlichen Embryos.

87 Müller-Terpitz, in: Spickhoff 2014, § 1 ESchG Rn. 8; Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, B. V. Rn. 79 und C. II. § 2 Rn. 44; Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 6 Rn. 6 m. w. N.

88 Deutscher Bundestag 1989, 8.

89 Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 2 Rn. 44. Die Veräußerung des Embryos, die auch als Verwendung gilt (§ 2 Abs. 1 ESchG), ist jedoch auch dann verboten, wenn sie der Erhaltung des Embryos dient.

90 Deutscher Bundestag 1989, 8; Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 6 Rn. 1 f., 6.

91 Deutscher Bundestag 1989, 9; Höfling, in: Prütting 2014, § 1 ESchG Rn. 6, 23; Müller-Terpitz, in: Spickhoff 2014, § 1 ESchG Rn. 19. Zu den verschiedenen Situationen und Modalitäten einer erlaubten Embryospende siehe Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 6 Rn. 6 f., 17 m. w. N.

4.1.3 Entnahme eines im Körper einer Frau befindlichen Embryos zum Zweck der Spende

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 6 ESchG wird (unter anderem) bestraft, wer „einer Frau einen Embryo vor Abschluss seiner Einnistung in der Gebärmutter entnimmt, um diesen auf eine andere Frau zu übertragen“. Auch mit dieser Regelung soll – wie mit den Regelungen des § 1 Abs. 1 Nr. 5, (siehe 4.1.7.1) – eine Embryospende schon „im Vorfeld“ verhindert werden (siehe 4.1.2), weshalb die Entnahme eines Embryos aus dem Körper einer Frau verboten ist, sofern diese Handlung mit „Spendeabsicht“ erfolgt. Da nur maßgeblich ist, dass sich der Embryo, der gespendet werden soll, bereits im Körper einer Frau befindet, ohne dass es darauf ankommt, wie er entstanden ist, werden sowohl durch künstliche Befruchtung erzeugte Embryonen, die bereits auf eine Frau übertragen wurden, als auch auf natürlichem Wege durch einen sexuellen Fortpflanzungsakt entstandene Embryonen von der Norm erfasst.⁹²

4.1.4 Einleiten des Befruchtungsvorgangs zum Zweck der Embryospende

Besteht bereits zu Beginn des künstlich herbeigeführten Befruchtungsvorgangs, also bei der Imprägnation, die Absicht, den später entstehenden Embryo auf eine Frau zu übertragen, von der die Eizelle nicht stammt, verstößt der Handelnde gegen § 1 Abs. 2 ESchG.⁹³ Nach dieser Norm wird „bestraft, wer

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

⁹² Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 6 Rn. 1 m. w. N.

⁹³ Höfling, in: Prütting 2014, § 1 ESchG Rn. 6, 24 f.; Müller-Terpitz, in: Spickhoff 2014, § 1 ESchG Rn. 22; ausführlich zu der Vorschrift Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 2 Rn. 1 ff.

2. eine menschliche Samenzelle in eine menschliche Eizelle künstlich verbringt,

ohne eine Schwangerschaft der Frau herbeiführen zu wollen, von der die Eizelle stammt.“

§ 1 Abs. 2 Nr. 1 ESchG schließt als *Lex generalis* alle Formen der künstlichen Imprägnation einer Eizelle ein, die zu einer Befruchtung führen können. Dazu zählt auch die intrazytoplasmatische Spermieninjektion, die von § 1 Abs. 2 Nr. 2 ESchG (nochmals) speziell geregelt wird.⁹⁴

Die genannten Konstellationen unterscheiden sich von der unter 4.1.2 beschriebenen Situation dadurch, dass der Embryotransfer auf die Frau, von der die Eizelle stammt, nicht unerwartet ausscheidet, sondern die Übertragung auf eine andere Frau von Anfang an geplant war.

4.1.5 Auftauen und Weiterkultivieren kryokonservierter imprägnierter Eizellen im Vorkernstadium zur Embryospende

4.1.5.1 Problemstellung

Problematisch und umstritten ist die Konstellation, in der eine ohne „Spendeabsicht“ imprägnierte Eizelle, die sich im Vorkernstadium befindet, kryokonserviert wird, bevor man sie zu einem späteren Zeitpunkt auftaut und weiterkultiviert – nun allerdings in der Absicht, den dadurch entstehenden Embryo auf eine Frau zu übertragen, von der die Eizelle nicht stammt.

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG wird bestraft, wer es unternimmt, eine Eizelle zu einem anderen Zweck künstlich zu befruchten, als eine Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der die Eizelle stammt. Fraglich ist, was „befruchten“ im Sinne dieser Vorschrift bedeutet. Ist die imprägnierte und

94 Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 2 Rn. 6; Müller-Terpitz, in: Spickhoff 2014, § 1 ESchG Rn. 22.

kryokonservierte Eizelle im Vorkernstadium nämlich als bereits „befruchtet“ anzusehen, wird ihr Auftauen und Weiterkultivieren auch dann nicht von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG erfasst, wenn dies in der Absicht geschieht, den alsbald entstehenden Embryo auf eine Frau zu übertragen, von der die Eizelle nicht stammt. Stellt das Auftauen und Weiterkultivieren dagegen ein „Befruchten“ einer Eizelle dar, verwirklicht derjenige, der diese Handlungen in „Spendeabsicht“ vornimmt, den Tatbestand des § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG. Die Auslegung des § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG ist in der Literatur umstritten.

4.1.5.2 Wortlaut von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG

Gemäß dem Embryonenschutzgesetz tritt der Befruchtungserfolg mit der „Verschmelzung“ der Vorkerne ein, also dem Auflösen der Vorkernmembranen und der gemeinsamen Anordnung des mütterlichen und väterlichen Chromosomensatzes für die erste Zellteilung (siehe 4.1.1). Bei einer zunächst imprägnierten und anschließend kryokonservierten Eizelle wird dieser Erfolg (erst) durch das Auftauen und Weiterkultivieren erreicht; erst dann ist der Befruchtungsvorgang abgeschlossen.⁹⁵

Allerdings wird vereinzelt die Ansicht vertreten, im Embryonenschutzgesetz werde ein „bereichsspezifisch auszulegende[r] Begriff [...] der ‚Befruchtung‘“ verwendet.⁹⁶ Demgemäß habe das Oberlandesgericht Rostock in einem Urteil vom 7. Mai 2010 entschieden, dass das Auftauen und Weiterkultivieren einer bereits imprägnierten Eizelle keine verbotene Befruchtung im Sinne von § 4 Abs. 1 Nr. 3 ESchG darstelle, also in diesem Fall keine verbotene Befruchtung nach dem Tod des Samenspenders.⁹⁷ Die Übertragung einer Begriffsbedeutung aus einer Norm (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 ESchG) auf eine andere (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG) bei gleichzeitiger

95 Demgemäß wird in der juristischen Literatur das Weiterentwickeln der imprägnierten Eizelle deshalb als „Befruchten“ im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG angesehen (Frister, in: Taupitz et al. 2015, 53 f.).

96 Frommel 2011, 2.

97 OLG Rostock, 7 U 67/09 = FamRZ 2010, 1117.

Betonung der Notwendigkeit einer bereichsspezifischen Auslegung erscheint jedoch wenig konsistent. Zudem hat das Oberlandesgericht Rostock in seiner Entscheidung ausdrücklich betont, dass § 4 Abs. 1 ESchG eine andere Zielrichtung habe als (der für die Frage der Embryospende zu interpretierende) § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG.⁹⁸ Es hat seine (umstrittene⁹⁹) Gesetzesinterpretation somit selbst auf die Regelung des § 4 Abs. 1 ESchG beschränkt und gerade nicht auf § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG erstreckt. Mithin kann das Urteil nicht zur Auslegung von § 1 Abs. 1 ESchG herangezogen werden. Die besseren Gründe sprechen damit dafür, den Wortlaut des § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG („zu befruchten“) nicht einschränkend im Sinne von „zu imprägnieren“ zu verstehen.¹⁰⁰

4.1.5.3 Gesetzssystematik

Das zentrale Argument für eine Interpretation des § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG in der Weise, dass „Befruchten“ nicht mit „Imprägnieren“ gleichzusetzen ist, sondern vielmehr auch das Weiterkultivieren eines Vorkernstadiums in der Absicht erfasst, den später entstandenen Embryo auf eine Frau zu übertragen, von der die Eizelle nicht stammt, folgt aus der Gesetzssystematik: Nach § 1 Abs. 2 ESchG wird – wie dargelegt – „bestraft, wer

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

ohne eine Schwangerschaft der Frau herbeiführen zu wollen, von der die Eizelle stammt.“

98 OLG Rostock, 7 U 67/09, 9 = FamRZ 2010, 1117 (1119); so auch Frister, in: Taupitz et al. 2015, 54.

99 Näher Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 4 Rn. 35.

100 So auch Höfling, in: Prütting 2014, § 1 ESchG Rn. 14.

§ 1 Abs. 2 ESchG liefe vollständig leer, wenn nur das Imprägnieren die nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG strafbare Tathandlung wäre. Der Gesetzgeber hätte dann nicht nur ein und denselben Tatbestand doppelt geregelt, sondern dabei auch noch die Begrifflichkeiten „bewirk[en], daß eine menschliche Samenzelle [...] eindringt“ und „Samenzelle [...] verbring[en]“ einerseits (§ 1 Abs. 2 ESchG) sowie „befruchten“ andererseits (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG) völlig synonym verwendet. Dass der Gesetzgeber dieselben Tathandlungen derart unterschiedlich bezeichnet und zudem in zwei unterschiedlichen Vorschriften verboten hätte, ist jedoch nicht überzeugend. Im Gegenteil ist richtigerweise davon auszugehen, dass zwischen beiden Verbotstatbeständen ein zeitliches Verhältnis dergestalt besteht, dass § 1 Abs. 2 ESchG Handlungen im Vorfeld des Anwendungsbereichs von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG erfasst¹⁰¹, die Verbotstatbestände im Verlauf des Befruchtungsvorgangs nahtlos aneinander anschließen und beide Tatbestände übereinstimmend Handlungen im Vorfeld einer späteren (durch Transfer erfolgenden) Embryospende erfassen¹⁰².

4.1.5.4 Telos von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG

Schließlich spricht auch der Zweck des § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG dafür, die Vollendung des Befruchtungsvorgangs in der Absicht, den dadurch entstehenden Embryo später auf eine Frau zu übertragen, von der die Eizelle nicht stammt, als von § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG erfasst anzusehen. Mit dem Gesetz soll aus mehreren Gründen und vor allem zugunsten des Kindeswohls eine „gespaltene Mutterschaft“ verhindert werden.¹⁰³ Dazu muss § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG bis zur Beendigung des

¹⁰¹ Vgl. Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 2 Rn. 1.

¹⁰² Dazu ebd., C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 2 Rn. 5, § 1 Abs. 2 Rn. 1, 4; Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 6 Rn. 6, § 1 Abs. 1 Nr. 7 Rn. 1.

¹⁰³ Deutscher Bundestag 1989, 7 f.; MedR 2014, 498 (498 f.) (bzw. KG, 5 U 143/11); Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 2 Rn. 1, 5. Ob das Kindeswohl tatsächlich ein tragfähiges Argument darstellt, mag mit guten Gründen bezweifelt werden (siehe Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 7), ist im hier zu erörternden Zusammenhang der Auslegung des Gesetzes jedoch unerheblich.

Befruchtungsvorgangs, also auch bezüglich der Weiterentwicklung der imprägnierten Eizellen im Vorkernstadium, Gellung entfalten. Denn erst dadurch kommt es zur Entwicklung eines Embryos, der auf eine Frau übertragen und von ihr ausgetragen werden kann, mit der anschließenden Folge, dass das Wohl des geborenen Kindes durch Kenntnis seiner biologisch diversifizierten Abstammung gefährdet sein kann.

Gleiches ergibt sich aus dem weiteren Gesetzeszweck, mithilfe von § 1 Abs. 1 Nr. 2 und § 1 Abs. 2 ESchG die Herstellung überzähliger Embryonen zu verhindern, damit diese nicht für eine fremdnützige (nicht auf die Herbeiführung einer Schwangerschaft gerichtete) Verwendung zur Verfügung stehen.¹⁰⁴ Auch insoweit richtet sich § 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG – bei Hinzutreten des entsprechenden subjektiven Tatbestands („zu einem anderen Zweck“) – gegen die (abgeschlossene) Befruchtung einer Eizelle, da erst dadurch Embryonen zu einem vom Gesetzgeber nicht gewünschten Zweck hergestellt werden. Folglich ist davon auszugehen, dass alle Handlungen unter Strafe gestellt sein sollen, die sich als Teil des Befruchtungsvorgangs einstufen lassen. Dazu gehören nicht nur das Imprägnieren, sondern auch das Auftauen und Weiterkultivieren.

4.1.6 Zusammenfassung zur Zulässigkeit der Embryospende

(1) Ein Embryo darf auf eine Frau (die nicht lediglich als Leihmutter dienen will) übertragen werden, von der die zu seiner Herstellung verwendete Eizelle nicht stammt, falls die Transferabsicht erst dann gefasst wird, wenn aufgrund abgeschlossener Befruchtung („Kernverschmelzung“) gemäß § 8 ESchG bereits ein Embryo vorhanden ist und der Embryo durch den Transfer vor dem Absterben bewahrt werden soll.

¹⁰⁴ Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 2 Rn. 1, 4, § 1 Abs. 2 Rn. 4.

(2) Eine Eizelle, bei der noch keine Imprägnation erfolgt ist, darf nicht auf eine Frau übertragen werden, von der die Eizelle nicht stammt.

(3) Die Imprägnation einer Eizelle darf nicht in der Absicht geschehen, den später entstandenen Embryo auf eine Frau zu übertragen, von der die Eizelle nicht stammt.

(4) Eine Eizelle, die sich noch im Befruchtungsvorgang zwischen der Imprägnation und der Kernverschmelzung befindet (Vorkernstadium), darf nicht (aufgetaut und) weiter kultiviert werden, wenn dies in der Absicht geschieht, den später entstehenden Embryo auf eine Frau zu übertragen, von der die zur Erzeugung des Embryos verwendete Eizelle nicht stammt.

4.1.7 Weitere Regelungen des Embryonenschutzgesetzes

Bezogen auf die Embryospende sind auch die allgemeinen Regelungen des Embryonenschutzgesetzes zu beachten.

4.1.7.1 Dreierregel

§ 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG legt fest, dass einer Frau innerhalb eines Zyklus nicht mehr als drei Embryonen übertragen werden dürfen. Hierdurch soll das Risiko, das mit einer Mehrlingschwangerschaft einhergeht, begrenzt werden.¹⁰⁵ Aus dem Gesetzeswortlaut lässt sich nicht entnehmen, dass diese Beschränkung nur für die Übertragung auf die genetische Mutter gilt. Im Gegenteil spricht das Gesetz undifferenziert von der Übertragung auf „eine Frau“. Folglich gilt die maximale Anzahl von drei Embryonen, die einer Frau innerhalb eines Zyklus übertragen werden dürfen, auch bei der Embryospende.

Der Gesetzgeber wollte aber auch dem Entstehen überzähliger Embryonen entgegenwirken¹⁰⁶ und Situationen, in denen

¹⁰⁵ Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 1 Abs. 1 Nr. 3 Rn. 1.

¹⁰⁶ Deutscher Bundestag 1989, 9; Deutscher Bundestag 1990, 14.

eine Embryospende als einziger Weg zur Erhaltung eines Embryos infrage kommt, von vornherein vermeiden. Strafbar ist deshalb, wer es unternimmt, *mehr* Eizellen zu befruchten, als innerhalb eines Zyklus übertragen werden sollen (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG), und wer es unternimmt, mehr als drei Embryonen auf eine Frau zu übertragen (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG). Die Absicht des Arztes muss darauf gerichtet sein, alle befruchteten Eizellen innerhalb eines Zyklus auf die Frau zu übertragen, von der diese stammen. Die Erzeugung von Embryonen soll an die Bedingung geknüpft sein, dass sie von Anfang an die Chance der Weiterentwicklung durch Übertragung auf die Frau haben.

Aus dem Wortlaut und der Zusammenschau von § 1 Abs. 1 Nr. 5 und § 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG wurde ursprünglich eine strikte *Dreierregel* abgeleitet.¹⁰⁷ Innerhalb eines Zyklus dürfen demnach maximal drei Eizellen imprägniert und bis zum Abschluss des Befruchtungsprozesses weiterentwickelt werden; wenn die Übertragung von nur einem oder zwei Embryonen beabsichtigt ist, dürfen demnach nur ein oder zwei imprägnierte Eizellen weiterentwickelt werden, sodass nur die Embryonen entstehen können, die auch übertragen werden sollen. Dieses zuletzt genannte Gesetzesziel kann nur sichergestellt werden, wenn in § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG keine absolut feststehende Zahl genannt wird.

Die Dreierregel gilt jedoch nicht für lediglich imprägnierte Eizellen im Vorkernstadium (siehe dazu Kapitel 2), bei denen die Samenzelle zwar bereits in die Eizelle eingedrungen ist, jedoch noch keine „Kernverschmelzung“ stattgefunden hat, die Befruchtung somit noch nicht abgeschlossen ist und daher noch nicht von einem Embryo im Sinne des § 8 ESchG

¹⁰⁷ Siehe insbesondere Bundesärztekammer 2006, A1400 f.: Die Dreierregel ist demnach auch auf § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG bezogen, was sich aus der Zusammenschau beider Regelungen ergibt. „Der Gesetzgeber hat [...] – nach Auffassung maßgebender juristischer Autoren – das dem Wortlaut und Wortsinn zufolge klare Verbot normiert, mehr Eizellen zu befruchten, als in einem Zyklus übertragen werden sollen“ (ebd., A1400). Siehe ferner Renzikowski 2004, 175; Lilie 2006; Koch 2004.

auszugehen ist. Solche Vorkernstadien lassen sich besser einfrieren und auftauen als unbefruchtete Eizellen und werden in der Unfruchtbarkeitsbehandlung in größtmöglicher Zahl in vitro hergestellt, um einen Vorrat für künftige Behandlungszyklen zu haben. In jedem nachfolgenden Behandlungszyklus dürfen nach der Dreierregel dann wiederum bis zu drei Vorkernstadien in vitro zu Embryonen weiterkultiviert werden.

Derzeit wird in der reproduktionsmedizinischen Praxis und in Teilen der juristischen Literatur jedoch eine erweiterte Interpretation der Dreierregel vertreten. Danach darf der Arzt berücksichtigen, dass beispielsweise wegen eines ungünstigen Prognoseprofils des Paares seiner Ansicht nach voraussichtlich nicht alle Embryonen entwicklungsfähig sein werden und es deshalb erforderlich ist, innerhalb eines Zyklus mehr als drei Eizellen aus dem Vorkernstadium weiterzukultivieren, damit letztlich so viele entwicklungsfähige Embryonen zur Verfügung stehen, wie der Frau innerhalb des betreffenden Zyklus übertragen werden sollen (maximal drei). Nicht in Abrede zu stellen sei zwar, dass das Risiko der ungewollten Entstehung überzähliger Embryonen größer als bei Befolgung der strikten Dreierregel sei. Überzählige Embryonen dürften jedoch kryokonserviert und für eventuell nachfolgende Zyklen verwendet werden. Diese Interpretation der Dreierregel ist nach wie vor umstritten¹⁰⁸, wird aber in der Praxis zunehmend zugrunde gelegt und hat die Billigung mehrerer Staatsanwaltschaften gefunden.¹⁰⁹

Kritiker dieser „erweiterten Interpretation“ der Dreierregel beanstanden unter anderem, dass in Konsequenz dieser Praxis vermehrt überzählige Embryonen entstehen und sich damit die nach ursprünglicher Absicht des Gesetzgebers zu vermeidende Situation, in der eine Embryospende der einzige Weg ist, einen Embryo vor dem Absterben zu bewahren, häufiger ergibt. Zudem sei es, wenn man die Entstehung überzähliger

¹⁰⁸ Näher Taupitz/Hermes 2015b.

¹⁰⁹ Nachweise ebd., 174.

Embryonen vermeiden wolle, unvertretbar, die Unsicherheiten der ärztlichen Prognose in Kauf zu nehmen.

4.1.7.2 Verbot der Kommerzialisierung von Embryonen

§ 2 Abs. 1 ESchG verbietet die Veräußerung eines Embryos, womit eine mögliche Kommerzialisierung in Form eines Embryonenhandels verhindert werden soll.¹¹⁰ „Veräußern“ meint hierbei die Überlassung gegen Entgelt¹¹¹, weshalb insbesondere auch die genetischen Eltern des Embryos für die Spende kein Geld erhalten dürfen¹¹². Im Gegensatz zu den übrigen Modalitäten des § 2 Abs. 1 ESchG gilt das Kommerzialisierungsverbot uneingeschränkt, also selbst dann, wenn der veräußerte Embryo auf eine Frau übertragen und ihm damit eine Lebensperspektive eröffnet werden soll.¹¹³ Aufwandsentschädigungen sind hingegen nicht von dieser Norm erfasst.¹¹⁴

4.1.7.3 Begrenzung der Präimplantationsdiagnostik

Des Weiteren dürfen die Zellen eines Embryos *in vitro* vor dem Transfer des Embryos auf die Frau gemäß § 3a Abs. 1 ESchG nicht genetisch untersucht werden, es sei denn, es besteht aufgrund der genetischen Disposition der Frau, von der die Eizelle stammt, oder des Mannes, von dem die Samenzelle stammt, oder von beiden für deren Nachkommen das hohe Risiko einer schwerwiegenden Erbkrankheit. Für eine Untersuchung bedarf es einer schriftlichen Einwilligung der Frau, von der die Eizelle stammt. Nicht rechtswidrig handelt auch, wer eine Präimplantationsdiagnostik (PID) mit schriftlicher Einwilligung der Frau, von der die Eizelle stammt, zur Feststellung einer schwerwiegenden Schädigung des Embryos vornimmt, die mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer Tot- oder Fehlgeburt führen wird. Die somit nur beschränkt erlaubte

110 Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 2 Rn. 5.

111 Ebd., Rn. 25.

112 Frommel et al. 2010, 104.

113 Günther, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 2 Rn. 5.

114 Ebd., C. II. § 2 Rn. 27.

PID bezieht sich ausweislich des gesetzlichen Zieles auf die fortpflanzungsmedizinische Behandlung der Frau, von der die Eizelle stammt. Ob eine (gegebenenfalls erneute) PID nach Beendigung der fortpflanzungsmedizinischen Behandlung des Spenderpaars zur Vorbereitung der Übertragung eines genetisch fremden Embryos auf die Empfängereltern zulässig ist, wurde bislang nicht erörtert. Allerdings stellen alle Vorgaben, etwa zur Antragsstellung bei der Ethikkommission sowie zu Aufklärung, Beratung und Einwilligung auf die Frau bzw. Eltern ab, von denen der Embryo stammt.

4.1.7.4 Verbot der eigenmächtigen Embryoübertragung

Für die Übertragung des Embryos auf die Empfängermutter gilt ferner der Einwilligungsvorbehalt des § 4 Abs. 1 Nr. 2 ESchG. Demzufolge muss der Arzt die Einwilligung der Wunschmutter einholen, bevor ihr der Embryo übertragen werden kann. § 4 Abs. 1 Nr. 1 ESchG verlangt zudem zwar für den Akt der Befruchtung die Einwilligung der Frau, deren Eizelle befruchtet wird, und die Einwilligung des Mannes, dessen Samenzelle für die Befruchtung verwendet wird. Ihre Einwilligung in den Transfer auf die Empfängermutter verlangt das Gesetz dagegen nicht.¹¹⁵

4.1.7.5 Arztvorbehalt

Schließlich ist der in § 9 ESchG normierte Arztvorbehalt zu nennen. § 9 Nr. 3 ESchG legt ausdrücklich fest, dass die Übertragung eines menschlichen Embryos auf eine Frau nur von einem Arzt vorgenommen werden darf. Über die Approbation für Humanmedizin hinaus wird vom Arzt allerdings im Gesetz keine weitere Qualifikation verlangt.¹¹⁶

¹¹⁵ Zu Recht kritisch ebd., B. V. Rn. 79.

¹¹⁶ Taupitz, in: Günther/Taupitz/Kaiser 2014, C. II. § 9 Rn. 5.

4.2 Berufsrecht

Die Landesärztekammern können in ihren satzungsförmigen Berufsordnungen vom allgemeinen Recht abweichende, insbesondere strengere Regeln schaffen, sofern eine hinreichende gesetzliche Grundlage vorhanden ist und nicht gegen höher-rangiges Recht verstoßen wird.¹¹⁷ Vor diesem Hintergrund hat der Vorstand der Bundesärztekammer 2006 eine (Neufassung der) (Muster-)Richtlinie zur Durchführung der assistierten Reproduktion beschlossen¹¹⁸, die von einigen Landesärztekammern in verbindliches Satzungsrecht übernommen wurde, in anderen Kammerbezirken immerhin als gewichtige sachverständige Äußerung gilt. Gegenstand der Richtlinie ist nicht speziell die Embryospende, sondern sind allgemein die medizinischen und rechtlichen Voraussetzungen der Anwendung von Maßnahmen der assistierten Reproduktion und ist dabei insbesondere auch der Embryotransfer.

Ärzte, die Maßnahmen der assistierten Reproduktion durchführen wollen und für sie die Gesamtverantwortung tragen, haben die Aufnahme der Tätigkeit, soweit dies die Ärztekammer verlangt, bei der Ärztekammer anzuzeigen und nachzuweisen, dass die fachlichen, personellen und technischen Voraussetzungen erfüllt sind; sie haben außerdem an den Maßnahmen der Qualitätssicherung teilzunehmen (3.1.4. [Muster-]Richtlinie; siehe dazu auch §§ 5 und 13 der [Muster-] Berufsordnung für die in Deutschland tätigen Ärztinnen und Ärzte¹¹⁹, die von den Landesärztekammern in ihre satzungsförmigen Berufsordnungen übernommen wurden). Methoden der assistierten Reproduktion sollen nach der Richtlinie unter Beachtung des Kindeswohls grundsätzlich nur bei Ehepaaren angewandt werden (3.1.1. [Muster-]Richtlinie). Sie können

117 Taupitz 1991, 614 ff., 801 ff.

118 Siehe <http://www.bundesaerztekammer.de/richtlinien/richtlinien/assistierte-reproduktion> [19.02.2016].

119 Siehe <http://www.bundesaerztekammer.de/recht/berufsrecht/muster-berufsordnung-aerzte/muster-berufsordnung> [19.02.2016].

auch bei einer nicht verheirateten Frau angewandt werden, wenn der behandelnde Arzt zu der Einschätzung gelangt ist, dass die Frau mit einem nicht verheirateten Mann in einer festgefühten Partnerschaft zusammenlebt und dieser Mann die Vaterschaft für das so gezeugte Kind anerkennen wird (3.1.1. [Muster-]Richtlinie). In der Richtlinie wird zudem auf die Vorgaben des Embryonenschutzgesetzes verwiesen, insbesondere darauf, dass nur die Eizellen der Frau befruchtet werden dürfen, bei der die Schwangerschaft herbeigeführt werden soll (3.1.2. [Muster-]Richtlinie). Was in diesem Fall „befruchten“ bedeutet, wird allerdings nicht erläutert (siehe zu dem juristischen Streit 4.1.5).

4.3 Familienrecht

4.3.1 Abstammungsrecht

4.3.1.1 Familienrechtliche Grundlagen

Die Abstammung eines Kindes und der Status seiner Eltern unterliegen nicht der Privatautonomie; sie bestimmen sich nach dem Familien- und Adoptionsrecht. Ausnahmen gibt es in bestimmten Fällen, wenn eine ausländische gerichtliche Entscheidung anzuerkennen ist.

Mutter eines Kindes ist die Frau, die es geboren hat – „Geburtsmutter“ (§ 1591 BGB). Ziel der Regelung ist, im Interesse des Kindeswohls eine gespaltene Mutterschaft von gebärender und rechtlicher Mutter zu verhindern. Der Gesetzgeber sah die Klarstellung im Zivilrecht als erforderlich an wegen eventueller Verstöße gegen das Verbot der Eizellspende bzw. für die Eizellspende im Ausland.¹²⁰ Eine Anfechtung der Mutterschaft ist ausgeschlossen. Die Mutterschaft der Geburtsmutter kann nach deutschem Recht nur im Wege einer Adoption geändert werden.

120 Deutscher Bundestag 1997, 82.

Als Vater gilt der Mann, der zum Zeitpunkt der Geburt mit der Geburtsmutter verheiratet ist oder der die Vaterschaft wirksam anerkannt hat oder dessen Vaterschaft gerichtlich festgestellt ist (§ 1592 BGB). Biologische Vaterschaft des anerkennenden Mannes ist für eine wirksame Anerkennung der Vaterschaft nicht zwingend erforderlich. Die Anerkennung der Vaterschaft ist nur wirksam, wenn die Geburtsmutter der Anerkennung zugestimmt hat. Ist bereits ein rechtlicher Vater vorhanden, kann eine Anerkennung der Vaterschaft nur erfolgen, wenn zuvor die Vaterschaft des rechtlichen Vaters gerichtlich beseitigt wurde. Im gerichtlichen Verfahren wird dann auch die biologische Abstammung durch genetische Untersuchung ermittelt.

Ist das Kind mit Einwilligung der Mutter und des rechtlichen Vaters (das heißt des Ehemannes oder des Mannes, der die Vaterschaft anerkannt hat) durch künstliche Befruchtung mittels Samenspende eines Dritten gezeugt worden, ist die Anfechtung der Vaterschaft durch den Mann oder die Mutter ausgeschlossen (§ 1600 Abs. 5 BGB). Das Kind kann jedoch die Vaterschaft stets anfechten. Für ein geschäftsunfähiges oder in der Geschäftsfähigkeit beschränktes Kind kann der gesetzliche Vertreter anfechten, wenn dies dem Wohl des Kindes dient.

Der (nur) biologische Vater kann eine bestehende rechtliche Vaterschaft anfechten und die Vaterschaft erwerben, wenn er an Eides statt versichert, dass er der Geburtsmutter während der Empfängniszeit „beigewohnt“ hat, er der leibliche Vater des Kindes ist und zwischen dem Kind und seinem rechtlichen Vater keine sozial-familiäre Beziehung besteht (§§ 1600 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2, 1600d BGB)¹²¹. Nach Sinn und Zweck der Vorschrift kann auch der Samenspender vortragen, der Frau

¹²¹ Eine sozial-familiäre Beziehung besteht, wenn der rechtliche Vater zum maßgeblichen Zeitpunkt für das Kind tatsächliche Verantwortung trägt oder getragen hat. Eine Übernahme tatsächlicher Verantwortung liegt in der Regel vor, wenn der rechtliche Vater mit der Mutter des Kindes verheiratet ist oder mit dem Kind längere Zeit in häuslicher Gemeinschaft zusammengelebt hat (§ 1600 Abs. 4 BGB).

„beigewohnt“ zu haben, sodass die Anfechtungsmöglichkeit nach § 1600 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB nach einem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) auch bei einer ohne Geschlechtsverkehr mittels heterologer Insemination erfolgten leiblichen Vaterschaft grundsätzlich gegeben ist.¹²² Dies gilt jedoch dann nicht, wenn die Insemination aufgrund einer Vereinbarung aller Beteiligten (Wunschvater, Samenspender, Mutter) nach § 1600 Abs. 5 BGB erfolgte, bei der von vornherein klar ist, dass ein anderer Mann als der biologische Vater rechtlicher Vater werden soll. Bei einer solchen konsentierten heterologen Insemination verdankt das Kind anders als bei der bloßen Anerkennung der Vaterschaft seine Existenz letztlich der Abrede der Beteiligten. Auch ein Samenspender kann daher, wenn die Insemination nicht aufgrund einer solchen Vereinbarung erfolgte, die rechtliche Vaterschaft eines anderen Mannes durch Anfechtung beseitigen und die Vaterschaft erwerben. Daraus folgt aber zugleich, dass das Anfechtungsrecht des Samenspenders ausgeschlossen ist, wenn eine Vereinbarung nach § 1600 Abs. 5 BGB vorliegt, selbst wenn er eidesstattlich versichern kann, der Frau (mittels Samenspende) „beigewohnt“ zu haben, und er der biologische Vater ist. Dies gilt selbst dann, wenn keine sozial-familiäre Beziehung zwischen dem rechtlichen Vater und dem Kind gegeben ist.¹²³

4.3.1.2 Konsequenzen für die Spende und Übertragung eines Embryos

Wird ein Kind aufgrund einer Embryospende von einer anderen Frau ausgetragen und besteht keine rechtliche Vaterschaft (das heißt unverheiratete Geburtsmutter und keine wirksame Anerkennung der Vaterschaft durch irgendeinen Mann), kann der biologische Vater die Vaterschaft mit Zustimmung der Geburtsmutter anerkennen (§ 1592 BGB). Besteht eine rechtliche Vaterschaft, könnte der biologische Vater diese rechtliche

122 BGH, XII ZR 49/11 = BGHZ 197, 242.

123 BGH, XII ZR 49/11, Rn. 24 = BGHZ 197, 242 (249).

Vaterschaft anfechten und seine Vaterschaft gerichtlich feststellen lassen, wenn zwischen dem rechtlichen Vater und dem Kind keine sozial-familiäre Beziehung besteht (§§ 1600 Abs. 1 Nr. 2, 1600 Abs. 2, 1600d Abs. 1 BGB).

In Anwendung der Grundsätze der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 15. Mai 2013 müssten die vorstehenden Anfechtungsmöglichkeiten des biologischen Vaters auch anwendbar sein, wenn – wie bei der In-vitro-Fertilisation, die jeder Embryospende vorausgeht – kein Geschlechtsverkehr des biologischen Vaters mit der genetischen Mutter stattgefunden hat. Ein Ausschluss des Anfechtungsrechts des biologischen Vaters auch bei der Embryospende durch analoge Anwendung des § 1600 Abs. 5 BGB erscheint fraglich, weil § 1600 Abs. 5 BGB ein Einverständnis über die Vaterschaft zwischen Wunschvater, Geburtsmutter und Samenspende *vor* der Zeugung voraussetzt. Das Kind kann in jedem Falle eine bestehende rechtliche Vaterschaft anfechten und gerichtlich die Feststellung der Vaterschaft des biologischen Vaters erzwingen. Besteht keine rechtliche Vaterschaft, so kann es veranlassen, dass der biologische Vater gerichtlich als Vater festgestellt wird.

4.3.1.3 Anspruch auf genetische Untersuchung zur Klärung der Abstammung

Unabhängig von Anfechtungsrechten kann das Kind und kann jeder Elternteil zur Klärung der Abstammung des Kindes die Durchführung einer genetischen Untersuchung vom Kind (vertreten durch den gesetzlichen Vertreter bzw. einen Verfallenspfleger) und vom jeweils anderen (rechtlichen) Elternteil verlangen (§ 1598a Abs. 1 BGB, eingeführt durch das Gesetz zur Klärung der Vaterschaft unabhängig vom Anfechtungsverfahren¹²⁴). Im Falle der Verweigerung der genetischen Untersuchung wird auf Antrag des Klärungsberechtigten die Einwilligung vom Familiengericht ersetzt. Der Anspruch besteht

¹²⁴ Gesetz zur Klärung der Vaterschaft unabhängig vom Anfechtungsverfahren vom 26. März 2008 (BGBl. I, 441).

unabhängig von einer Frist oder von einem Anfangsverdacht. Das Verfahren ist darauf gerichtet festzustellen, ob der rechtliche auch der biologische Vater ist. Trotz der Bezeichnung des Gesetzes und obwohl eine Anfechtung der Mutterschaft ausgeschlossen ist, kann im Verfahren nach § 1598a BGB aber auch geklärt werden, ob die Mutter des Kindes die genetische Mutter ist. Der Wortlaut der Regelung schließt dies jedenfalls nicht aus.

Der Anspruch des Kindes auf eine (separate, von einem Anfechtungsverfahren unabhängige) genetische Untersuchung besteht jedoch nur gegenüber den rechtlichen Eltern, nicht gegenüber dem möglichen biologischen Vater und der möglichen genetischen Mutter. Das Kind kann mit dem Klärungsanspruch also nicht positiv aufklären lassen, ob ein als leiblicher Vater vermuteter Mann auch tatsächlich der leibliche Vater ist, und umgekehrt kann der biologische Erzeuger seine Vaterschaft nicht mit dem Verfahren des § 1598a BGB aufklären lassen. Dem Kind und dem biologischen Erzeuger stehen nur der Weg der Anfechtung der anderen Vaterschaft offen. In diesem Verfahren hat dann die genetische Untersuchung zu erfolgen.¹²⁵ Auch die genetische Mutter kann mit der genetischen Untersuchung nach § 1598a BGB nicht ermittelt, sondern nur ausgeschlossen werden.

4.3.1.4 Anspruch auf Auskunftserteilung über die Herkunft

Anerkannt ist, dass jeder Mensch ein Recht auf Kenntnis seiner biologischen Abstammung hat, das aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) folgt (siehe 4.6.1.3). Die konkrete Wahrnehmung dieses Rechts ist bisher neben dem vorstehend genannten Recht auf Durchführung und Duldung einer genetischen Untersuchung nicht weiter gesetzlich geregelt. Insbesondere stellt sich die Frage, gegen wen sich der Anspruch auf

¹²⁵ Siehe hierzu das derzeit vor dem Bundesverfassungsgericht laufende Verfahren (1 BvR 3309/13).

Auskunft über die biologische Abstammung bzw. die Identität eines Spenders oder einer Spenderin richtet. Aus der bisherigen Rechtsprechung und Literatur, die sich aufgrund der Rechtslage (Verbot der Eizellspende) nur auf die Samenspende bezieht, kann abgeleitet werden, dass das Kind aufgrund von § 1618a¹²⁶ und § 242 BGB gegen seine rechtlichen Eltern einen Anspruch auf Auskunft hat, ob es durch eine Samenspende gezeugt wurde, sowie auf Benennung der Samenbank und des behandelnden Arztes¹²⁷. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG)¹²⁸ kann ein Anspruch des Kindes gegen seine Mutter auf Benennung des leiblichen Vaters auf § 1618a BGB gestützt werden.

Ein durch heterologe Insemination gezeugtes Kind hat zudem einen zivilrechtlichen Anspruch gegen das reproduktionsmedizinische Zentrum und die behandelnden Ärzte auf Auskunft über die Identität des Samenspenders.¹²⁹ Die Gerichte haben dazu den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) herangezogen. Danach besteht eine Auskunftspflicht, wenn zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten eine Rechtsverbindung besteht, die es mit sich bringt, dass der Berechtigte über das Bestehen und den Umfang seines Rechts im Ungewissen ist und der Verpflichtete die zur Beseitigung der Ungewissheit erforderliche Auskunft geben kann. Die Rechtsverbindung folgt aus dem Behandlungsvertrag der Eltern mit dem Arzt bzw. der Samenbank, der auch zugunsten des Kindes wirkt bzw. ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten des zu zeugenden Kindes ist, mit der Folge, dass zwischen dem Kind und dem Behandler eine rechtliche Sonderbeziehung begründet wurde. Diese ist auch Grundlage eines auf Nennung der Identität eines Samenspenders gerichteten

126 § 1618a BGB: „Eltern und Kinder sind einander Beistand und Rücksicht schuldig.“

127 Wellenhofer, in: Säcker/Rixecker 2012, vor § 1591 Rn. 32 m. w. N.; Deutscher Bundestag 2015, 4 f.

128 BVerfG, 1 BvR 409/90 = BVerfGE 96, 56.

129 OLG Hamm, I-14 U 7/12 = NJW 2013, 1167; BGH, XII ZR 201/13 = NJW 2015, 1098; Taupitz/Schlüter 2005, 638 ff.

Auskunftsanspruchs des Kindes.¹³⁰ Kann die Identität des Samenspenders nicht ermittelt werden, kommt auch ein deliktsrechtlicher Schadensersatzanspruch wegen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Betracht.¹³¹

Weder der Auskunftsanspruch noch die Geltendmachung setzt ein bestimmtes Alter des Kindes voraus, die Auskunft muss aber zum Zweck der Information des Kindes erfolgen und dem Auskunftspflichtigen zumutbar sein. Die Zumutbarkeit ist durch eine auf den Einzelfall bezogene umfassende Abwägung der durch die Auskunftserteilung berührten rechtlichen, insbesondere grundrechtlichen Belange zu klären. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass es aufseiten des Kindes um dessen verfassungsrechtlich geschütztes Persönlichkeitsrecht geht, das für das Kind von elementarer Bedeutung sein kann.¹³²

4.3.2 Adoptionsrecht

Die geltenden Vorschriften des Adoptionsrechts erfassen die Embryospende/Embryooption nicht. Inwieweit sie durch Gesetzesänderung darauf ausgeweitet werden sollten, ist aber zu prüfen (vgl. 6.2). Die Regelungen der „Annahme als Kind“ (§§ 1741 ff. BGB und Adoptionsvermittlungsgesetz) regeln das Verfahren, wenn eine Mutter oder die Eltern in die Adoption ihres geborenen Kindes (frühestens acht Wochen nach der Geburt) einwilligen. Zur Adoption ist auch die Einwilligung des Kindes, vertreten durch den gesetzlichen Vertreter (personensorgeberechtigte Eltern oder Vormund), erforderlich. Die Adoption ist nur wirksam, wenn sie auf Antrag der annehmenden Person(en) vom Familiengericht ausgesprochen wird (§ 1752 BGB). Die Kontaktaufnahme mit der

¹³⁰ BGH, XII ZR 201/13, Rn. 20 = NJW 2015, 1098 (1100); Taupitz/Schlüter 2005, 638 ff.

¹³¹ Taupitz/Schlüter 2005, 638 f.

¹³² BGH, XII ZR 201/13 = NJW 2015, 1098.

Adoptionsvermittlungsstelle zur Anbahnung einer eventuellen späteren Adoption nach der Geburt kann bereits während der Schwangerschaft erfolgen, nicht aber *bevor* eine Schwangerschaft besteht.

Adoptionsvermittlung darf gemäß dem Adoptionsvermittlungsgesetz (AdVermiG)¹³³ nur von den Jugendämtern und bestimmten anderen staatlich anerkannten Organisationen durchgeführt werden (§ 2 AdVermiG). Mit der Tätigkeit dürfen nur Fachkräfte betraut werden, deren Qualifikation im Gesetz geregelt ist (§ 3 AdVermiG). Die Adoption dient allein dem Kindeswohl (§ 1741 Abs. 1 BGB) und ist nicht darauf gerichtet, Wunscheltern zu einem Kind zu verhelfen. Das Monopol der Adoptionsvermittlung dient der Wahrung des Kindeswohls und der Vermeidung von Kinderhandel (§ 5 AdVermiG). Wer an einer gesetz- oder sittenwidrigen Vermittlung oder Verbringung eines Kindes zum Zweck der Annahme mitgewirkt oder einen Dritten hiermit beauftragt oder entlohnt hat, soll ein Kind nur annehmen, wenn dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist (§ 1741 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Sowohl die abgebenden als auch die annehmenden Eltern sind bei der Anbahnung der Adoption umfassend von fachkundigem Personal zu beraten. Die psychosoziale Situation und Eignung der annehmenden Eltern ist zu ermitteln und bei der Entscheidung über die Adoption zu berücksichtigen (§ 7 AdVermiG). Dem Adoptionsbeschluss des Familiengerichts soll eine mindestens einjährige Zeit der Adoptionspflege der annehmenden Eltern vorausgehen, währenddessen die annehmenden Eltern zu beraten und zu begleiten sind (§ 1744 BGB, §§ 8, 9 AdVermiG).

Das Kind kann die Adoptionsakten, in denen die Identität der abgebenden Eltern und die Umstände der Adoption

¹³³ Gesetz über die Vermittlung der Annahme als Kind und über das Verbot der Vermittlung von Ersatzmüttern (Adoptionsvermittlungsgesetz) vom 2. Juli 1976 (BGBl. I, 1762), neugefasst durch Bekanntmachung vom 22. Dezember 2001 (BGBl. 2002 I, 354), zuletzt geändert durch Art. 21 des Gesetzes vom 20. November 2015 (BGBl. I, 2010).

dokumentiert werden, ab einem Alter von 16 Jahren einsehen (§ 9b AdVermiG). Die Aufzeichnungen sind 60 Jahre ab der Geburt des Kindes aufzubewahren (§ 9b AdVermiG).

4.4 Sozialrecht

Die Voraussetzungen, unter denen eine gesetzliche Krankenversicherung gegenüber ihren Mitgliedern verpflichtet ist, die Kosten für Maßnahmen zur Herbeiführung einer Schwangerschaft zu übernehmen, hat der Gesetzgeber in § 27a des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) geregelt. Dabei ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass diese Maßnahmen nicht als Behandlung einer Krankheit anzusehen sind, weshalb er in § 27a SGB V einen eigenständigen Versicherungsfall geschaffen hat. Diese Konzeption hat das Bundesverfassungsgericht mit seinem Urteil vom 28. Februar 2007 bestätigt.¹³⁴ Das Gericht führt darin aus, dass es im Rahmen der grundsätzlichen Freiheit des Gesetzgebers liege, die Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung näher zu bestimmen, auch in einem Grenzbereich zwischen Krankheit und solchen körperlichen und seelischen Beeinträchtigungen eines Menschen, deren Beseitigung oder Besserung durch die Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung nicht von vornherein veranlasst sei. In demselben Urteil hat das Bundesverfassungsgericht darüber hinaus festgestellt, dass der Gesetzgeber nicht daran gehindert ist zu fordern, dass das Paar verheiratet sein muss.

Die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat in ihrem Nichtannahmebeschluss vom 27. Februar 2009 ausgeführt, dass der Begriff der Krankheit, der grundsätzlich die Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung auslöse, nicht durch Auslegung dahingehend erweitert werden könne, dass er auch den Wunsch nach einer erfolgreichen

¹³⁴ BVerfG, 1 BvL 5/03 = BVerfGE 117, 316.

Familienplanung in einer Ehe umfasse.¹³⁵ Die künstliche Befruchtung beseitige keinen regelwidrigen körperlichen Zustand, sondern umgehe ihn mithilfe medizinischer Technik, ohne auf dessen Heilung zu zielen.

Nach § 27a Abs. 1 SGB V sind Maßnahmen zur Herbeiführung einer Schwangerschaft Leistungen der Krankenbehandlung, wenn

1. die Maßnahmen nach ärztlicher Feststellung erforderlich sind,
2. ärztlich festgestellte hinreichende Aussicht auf Erfolg vorhanden ist; diese ist nicht gegeben, wenn die Maßnahme dreimal ohne Erfolg durchgeführt wurde,
3. die Personen, die diese Maßnahmen in Anspruch nehmen wollen, miteinander verheiratet sind,
4. ausschließlich Ei- und Samenzellen dieser Ehegatten verwendet werden und
5. eine Beratung der Ehegatten durch einen Arzt, der die Behandlung nicht selbst durchführt, erfolgt ist sowie eine Überweisung an hierfür zugelassene Einrichtungen vorliegt.

Weiterhin sieht § 27a Abs. 3 SGB V Altersgrenzen vor. So müssen beide Versicherten mindestens das 25. Lebensjahr vollendet haben und weibliche Versicherte dürfen noch nicht das 40. Lebensjahr sowie die männlichen Versicherten nicht das 50. Lebensjahr vollendet haben. Diese Vorschrift sieht auch vor, dass die Kassen 50 Prozent der genehmigten Kosten zu tragen haben.

Im Schrifttum findet sich unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28. Februar 2007 der Hinweis, dass der § 27a Abs. 1 Nr. 4 SGB V und der dort vorgesehene Ausschluss der heterologen Insemination mit der

135 BVerfG, 1 BvR 2982/07 = BVerfGK 15, 152.

Verfassung vereinbar sei.¹³⁶ Soweit diese Feststellung unter Hinweis auf das genannte Urteil getroffen wird, ist sie nicht zutreffend, da das Gericht in diesem Urteil nicht darüber entschieden hat, ob § 27a Abs. 1 Nr. 4 SGB V mit der Verfassung vereinbar ist. Es hat sich vielmehr darauf beschränkt festzustellen, dass der Gesetzgeber nicht gehindert war zu fordern, dass das Paar verheiratet sein muss. Die Entscheidung erging also lediglich zu § 27a Abs. 1 Nr. 3 SGB V.

Ob § 27a Abs. 1 Nr. 4 SGB V verfassungskonform ist oder nicht, kann an dieser Stelle dahingestellt bleiben. In der praktischen Anwendung müssen die Kassen diese Vorschrift beachten, sodass für die künstliche Befruchtung durch Samenspende eine Kostenübernahme durch die Kassen nicht möglich ist.

Zwar kann eine Krankenkasse auf der Grundlage von § 11 Abs. 6 SGB V in ihrer Satzung eine Leistungspflicht schaffen. Danach kann die Krankenversicherung in ihrer Satzung zusätzliche Leistungen in bestimmten Fällen vorsehen, so auch bei der künstlichen Befruchtung nach § 27a SGB V. Zu beachten ist aber das Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 18. November 2014, demzufolge eine Kasse in ihrer Satzung nicht vorsehen kann, Leistungen der künstlichen Befruchtung an unverheiratete Paare zu erbringen.¹³⁷ Das Gericht ging davon aus, dass das Gesetz dem Satzungsgeber nicht ermöglichen wollte, wesentlich neue, anders als im Gesetz vorgeformte Leistungen zuzulassen. Es seien lediglich zusätzliche Leistungen in dem Rahmen möglich, wie er durch die Regelung des § 27a SGB V vorgeprägt ist. Zu den prägenden Merkmalen, von denen Kassen nicht abweichen dürften, gehöre auch, dass die Leistung an miteinander verheiratete Eheleute zu erbringen ist und eine homologe Insemination vorgenommen wird. § 27a SGB V schließe vor diesem Hintergrund nicht nur Paare in auf Dauer angelegter Lebensgemeinschaft von der Finanzierung

¹³⁶ So Nebendahl, in: Spickhoff 2014, § 27a SGB V, Rn. 8 unter Hinweis auf BVerfG, 1 BvL 5/03 = BVerfGE 117, 316.

¹³⁷ BSG, B 1 A 1/14 R = NJW 2015, 1903.

der Leistungen der künstlichen Befruchtung aus, sondern auch Fälle der heterologen Insemination.

Im Hinblick auf die Ausführungen in diesem Urteil ist daher davon auszugehen, dass es den Kassen ebenfalls verwehrt ist, in ihrer Satzung festzulegen, dass sie die Kosten einer Embryospende/Embryoadoption übernehmen.

Anders als in der gesetzlichen Krankenversicherung gibt es in der privaten Krankenversicherung keinen Sondertatbestand, der die Leistungen bei künstlicher Befruchtung regelt. Auszugehen ist daher von § 192 Abs. 1 des Versicherungsvertragsgesetzes¹³⁸, wonach die Krankheitskostenversicherung unter anderem verpflichtet ist, im vereinbarten Umfang die Aufwendungen für eine medizinisch notwendige Heilbehandlung wegen Krankheit zu erstatten. Die Musterbedingungen für die Krankheitskostenversicherung¹³⁹ des Verbandes der Privaten Krankenversicherung sehen in § 1 Abs. 2 vor, dass der Versicherungsfall die medizinisch notwendige Heilbehandlung einer versicherten Person wegen Krankheit oder Unfallfolgen ist.

Diese Vorschriften zugrunde legend, hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass Krankheit ein objektiv nach ärztlichem Urteil bestehender anomaler, regelwidriger Körper- oder Geisteszustand sei. Dazu zähle auch eine auf körperlichen Ursachen beruhende Unfähigkeit, auf natürlichem Weg Kinder zu zeugen.¹⁴⁰ Mit dieser Entscheidung bestätigte der Bundesgerichtshof seine bisherige Rechtsprechung, dass eine homologe Insemination als Behandlung einer Krankheit grundsätzlich erstattungsfähig sein kann.

Der Bundesgerichtshof hat zur Frage der Erstattung der Kosten bei einer heterologen Insemination noch keine

138 Gesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz) vom 23. November 2007 (BGBl. I, 2631), zuletzt geändert durch Art. 8 Abs. 21 des Gesetzes vom 17. Juli 2015 (BGBl. I, 1245).

139 Musterbedingungen 2009 für die Krankheitskosten- und Krankenhaustagegeldversicherung (MB/KK 2009) (<https://www.pkv.de/service/broschueren/musterbedingungen/mb-kk-2009.pdb.pdf> [19.02.2016]).

140 BGH, IV ZR 187/07 = NJW-RR 2011, 111.

Entscheidung getroffen. Hierzu findet sich jedoch ein Urteil des Landgerichts Köln vom 4. Juli 2007¹⁴¹, mit dem das Gericht den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf Erstattung der Kosten für eine in Spanien durchgeführte Eizellspende ablehnte. Die künstliche Befruchtung mit einer gespendeten Eizelle ziele nicht auf die Heilung oder Linderung einer Krankheit der Klägerin. Deren Unfähigkeit eigene Eizellen zu produzieren, um genetisch eigene Nachkommen zu haben, werde durch die Behandlung gerade nicht beeinflusst. Es werde vielmehr nur der Wunsch nach einem Kind erfüllt, der auf Kinderlosigkeit gründe. Die Kinderlosigkeit selbst sei aber keine Krankheit.

Schließlich stützte das Landgericht die Abweisung der Klage auch darauf, dass die in Spanien vorgenommene Behandlung in Deutschland gegen § 1 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 6 ESchG verstoßen hätte. Die Eizellspende durch eine Dritte in Spanien sei von vornherein zugunsten der Klägerin des Verfahrens erfolgt. Auch wenn dies in Spanien erlaubt sei, sei in Deutschland ein solcher Vertrag nach § 134 BGB nichtig, sodass eine Erstattung in Deutschland nicht verlangt werden könne.

Der zweite Begründungszweig spielt im Zusammenhang mit der ausnahmsweise zulässigen Embryospende/Embryooption bei sogenannten überzähligen Embryonen keine Rolle. Da das Landgericht in der Embryospende gemäß der oben angeführten Argumentation aber wohl nicht die Behandlung einer Krankheit sieht, wäre danach eine Erstattungspflicht in der privaten Krankenversicherung nicht gegeben. Höchststrichterlich ist diese Fallkonstellation bisher jedoch nicht entschieden.

4.5 Geweberecht

Die Qualitäts- und Sicherheitsstandards beim Umgang mit menschlichen Zellen und Geweben sind in der

141 LG Köln, 23 O 347/06 = NJW-RR 2008, 542.

EU-Geweberichtlinie¹⁴² und im Transplantationsgesetz (TPG)¹⁴³, das die Geweberichtlinie in deutsches Recht umsetzt, geregelt. Laut Geweberichtlinie sind Zellen einzelne menschliche Zellen oder Zellansammlungen, Gewebe sind alle aus Zellen bestehenden Bestandteile des menschlichen Körpers (Art. 3 Nr. a und b). Zu den Zellen und Geweben gehören auch Ei- und Samenzellen (Erwägungsgrund 7). Die ethischen Voraussetzungen einer Spende und deren Verwendung überlässt die Richtlinie den Mitgliedstaaten. Das Transplantationsgesetz definiert als Gewebe „alle aus Zellen bestehenden Bestandteile des menschlichen Körpers, die keine Organe sind, einschließlich einzelner menschlicher Zellen“ (§ 1a Nr. 4 TPG) und damit auch Keimzellen. Damit gelten die Sorgfaltsanforderungen des Transplantationsgesetzes auch für den Umgang mit Keimzellen in der Fortpflanzungsmedizin. Dies gilt jedoch nur, soweit Regelungen zur Qualität und Sicherheit erlassen wurden und deren Gewinnung und Verwendung zur Übertragung nach den Vorschriften des Embryonenschutzgesetzes erlaubt sind. Damit ist davon auszugehen, dass die Sorgfaltsanforderungen des Geweberechts auch für den Umgang mit Embryonen im Rahmen der Fortpflanzungsmedizin gelten, das Schutzniveau und die Voraussetzungen des Embryonenschutzgesetzes vom Transplantationsgesetz jedoch nicht angetastet werden¹⁴⁴.

142 Richtlinie 2004/23/EG vom 31. März 2004 zur Festlegung von Qualitäts- und Sicherheitsstandards für die Spende, Beschaffung, Testung, Verarbeitung, Konservierung, Lagerung und Verteilung von menschlichen Geweben und Zellen (Abl. L 102 vom 7. April 2004, 48).

143 Gesetz über die Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Geweben (Transplantationsgesetz) vom 5. November 1997 (BGBl. I, 2631), neugefasst durch Bekanntmachung vom 4. September 2007 (BGBl. I, 2206), zuletzt geändert durch Art. 5d des Gesetzes vom 15. Juli 2013 (BGBl. I, 2423).

144 Nach einem Teil der Literatur (u. a. Müller-Terpitz/Ruf 2010, 37) gilt das Transplantationsgesetz jedoch nicht für menschliche Embryonen und damit nicht für die Embryooption. Es würde jedoch wenig Sinn ergeben, wenn nur der Umgang mit Ei- und Samenzellen den Sorgfaltsanforderungen des Transplantationsgesetzes unterstellt wäre, der Umgang mit den daraus hervorgegangenen Embryonen jedoch nicht. Deshalb ist zumindest eine analoge Anwendung des Transplantationsgesetzes und der TPG-Gewebeverordnung zu befürworten.

Sowohl der Geweberichtlinie als auch dem Transplantationsgesetz zufolge hat die Gewebespende unentgeltlich zu sein.¹⁴⁵ Die klar geregelte Strafbarkeit jeglicher Veräußerung von Embryonen in § 2 Abs. 1 ESchG geht hier jedoch ohnehin vor (siehe 4.1.7.2).

Die *Rückverfolgbarkeit* der Verwendung von Geweben und Zellen vom Spender zum Empfänger und umgekehrt (einschließlich der fehlerfreien Identifizierung von Spendern und Empfängern) ist gemäß der Geweberichtlinie sicherzustellen; die Daten sind mindestens 30 Jahre aufzubewahren (Art. 8). Es ist sicherzustellen, dass Spendern und Empfängern die Identität des jeweils anderen nicht bekannt gegeben wird; einschränkend heißt es jedoch: „dies berührt nicht die geltenden Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bedingungen für die Weitergabe, insbesondere bei Gametenspenden“ (Art. 14 Abs. 3).

Dementsprechend ist die Spender- und Empfängeridentität nach dem Transplantationsgesetz zu dokumentieren; die Daten sind laut der TPG-Gewebeverordnung (TPG-GewV)¹⁴⁶ mindestens 30 Jahre nach der Übertragung des Gewebes aufzubewahren (§§ 13a, 16a TPG i. V. m. §§ 5 ff. TPG-GewV). Die Daten müssen unverzüglich verfügbar sein. Nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist sind die Angaben zu löschen oder zu anonymisieren. § 14 TPG regelt den Datenschutz und in diesem Rahmen das Verbot, personenbezogene Daten der

¹⁴⁵ In der Richtlinie 2004/23/EG heißt es, dass die Mitgliedstaaten danach „streben, freiwillige und unentgeltliche Spenden von Geweben und Zellen sicherzustellen. Spender können eine Entschädigung erhalten, die streng auf den Ausgleich der in Verbindung mit der Spende entstandenen Ausgaben und Unannehmlichkeiten beschränkt ist“ (Art. 12 Abs. 1). Außerdem streben die Mitgliedstaaten danach, „sicherzustellen, dass die Beschaffung von Geweben und Zellen als solche auf nicht kommerzieller Grundlage erfolgt“ (Art. 12 Abs. 2). Nach §§ 17, 18 TPG ist der Handel „mit Organen oder Geweben, die einer Heilbehandlung eines anderen zu dienen bestimmt sind“, verboten.

¹⁴⁶ Verordnung über die Anforderungen an Qualität und Sicherheit der Entnahme von Geweben und deren Übertragung nach dem Transplantationsgesetz (TPG-Gewebeverordnung) vom 26. März 2008 (BGBl. I, 512), zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung vom 28. Mai 2014 (BGBl. I, 600).

Spender/-innen und Empfänger/-innen zu offenbaren. „Von diesen Vorschriften unberührt bleibt im Falle der Samenspende das Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung“ (§ 14 Abs. 3 Satz 1 TPG). Im Fall einer Schließung der Einrichtung, in der die Aufbewahrung der Dokumentation erfolgte, ist gemäß der Arzneimittel- und Wirkstoffherstellungsverordnung (AMWHV)¹⁴⁷ Vorsorge zu treffen, dass die Dokumentation während der gesamten Aufbewahrungszeit vorgehalten wird (§ 41 Abs. 3 AMWHV).

Die TPG-Gewebeverordnung regelt die von Gewebereinrichtungen zu erfüllenden Anforderungen an die Qualität und Sicherheit bei der Entnahme und Übertragung von menschlichen Geweben und Zellen. Einrichtungen, die Gewebe oder Zellen zum Zweck der Übertragung entnehmen, untersuchen, aufbereiten, be- oder verarbeiten, konservieren, kennzeichnen, verpacken, aufbewahren oder an andere abgeben, mithin auch reproduktionsmedizinische Einrichtungen und deren Labore, sind solche Gewebereinrichtungen. Die Verordnung regelt im Einzelnen die Dokumentation der Identität und der Einwilligung des Spenders, der medizinischen und verhaltensbezogenen Informationen, die für die ärztliche Beurteilung der Spendereignung erforderlich sind, der Ergebnisse der medizinischen Anamnese und Verhaltensanamnese, insbesondere bezogen auf eine mögliche Infektionsexposition, sowie der Ergebnisse der ärztlichen Untersuchung, der Beurteilung der medizinischen Eignung des Spenders, der Laboruntersuchungen und des Kennzeichnungskodes, der dem entnommenen Gewebe von der Gewebereinrichtung zuerkannt wird (§ 5 Abs. 1 TPG-GewV, Spenderakte).

¹⁴⁷ Verordnung über die Anwendung der Guten Herstellungspraxis bei der Herstellung von Arzneimitteln und Wirkstoffen und über die Anwendung der Guten fachlichen Praxis bei der Herstellung von Produkten menschlicher Herkunft (Arzneimittel- und Wirkstoffherstellungsverordnung) vom 3. November 2006 (BGBl. I, 2523), zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung vom 28. Oktober 2014 (BGBl. I, 1655).

Die Entnahmeeinrichtung übermittelt der Gewebeeinrichtung, die das entnommene Gewebe verwendet, in einem Entnahmebericht die Spenderidentität oder die für den Gewebespende vergebenen Zuordnungsnummer, den Kennzeichnungskode des entnommenen Gewebes, den Namen des entnehmenden Arztes und den Zeitpunkt der Entnahme (§ 5 Abs. 2 TPG-GewV). Die Einrichtungen der medizinischen Versorgung haben jedes übertragene Gewebe mit Angabe der Identifikation des Gewebeempfängers, des Zeitpunkts der Übertragung, des Kennzeichnungskodes des übertragenen Gewebes und des Namens des übertragenden Arztes und der Gewebeeinrichtung, die das Gewebe übermitteln hat, zu dokumentieren (§ 7 TPG-GewV).

§ 6 TPG-GewV regelt speziell die Voraussetzungen für die Verwendung von Keimzellen im Rahmen von Maßnahmen einer medizinisch unterstützten Befruchtung, explizit allerdings nur bezogen auf die Samenspende. Für die Verwendung im Rahmen einer medizinisch unterstützten Befruchtung ist es erforderlich, dass nach ärztlicher Beurteilung die Verwendung medizinisch indiziert ist und der gesundheitliche Schutz der Empfängerin und des Kindes gewährleistet sind (§ 6 Abs. 1 TPG-GewV).

4.6 Verfassungsrechtliche Aspekte

Die einfachrechtliche Bestandsaufnahme ergibt den Befund einer nur punktuellen Regulierung der Embryospende/Embryo-adoption. Das erscheint aus verfassungsrechtlicher Perspektive als unzureichend. Der erfasste Lebensbereich ist geprägt durch ein multipolares Grundrechtsgeflecht. Als beteiligte Grundrechtsträger kommen vor allem die Spendereltern, die Empfängereltern und der Embryo in Betracht; daneben sind auch Grundrechtspositionen der beteiligten Reproduktionsmediziner zu berücksichtigen. Insbesondere in dem Beziehungsdreieck zwischen Spendereltern, Empfängereltern und

Embryo geht es um elementare Grundrechtspositionen. Inso- weit trifft den Gesetzgeber aus verfassungsrechtlichen Grün- den die Pflicht zu einer Regulierung, die die jeweiligen Grund- rechtspositionen in ein angemessenes Verhältnis bringt. Für die konkrete Ausgestaltung verbleibt dem Gesetzgeber aller- dings ein Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum.

4.6.1 Zentrale grundrechtliche Aspekte

Aus verfassungsrechtlicher Perspektive wirft die Embryo- spende/Embryooption schwierige Fragen auf, deren Beant- wortung durchaus strittig ist. Dies betrifft zum einen schon den Grundrechtsstatus des Embryos, zum anderen aber auch die Frage, welche grundrechtlichen Gewährleistungen als Maß- stabsnormen fungieren und inwieweit diese in inhaltlicher und funktionaler Hinsicht Wirkung entfalten. Einige zentrale grundrechtliche Aspekte werden im Folgenden behandelt.

4.6.1.1 Spendereltern

Den Spendereltern wird ein verfassungsrechtlich garantiertes Bestimmungs- und Verfügungsrecht grundsätzlich zuerkannt. Zum Teil wird insoweit auf das allgemeine Persönlichkeits- recht zurückgegriffen, zum Teil aber auch auf das Elternrecht gemäß Art. 6 Abs. 2 GG.¹⁴⁸ Danach entscheiden die Spenderel- tern darüber, ob der Embryo verworfen, kryokonserviert oder zur Embryospende freigegeben werden soll.¹⁴⁹

Unabhängig von der Zuordnung des Bestimmungs- und Verfügungsrechts zu einer bestimmten Grundrechtsge- währleistung wird weithin ein Konsens beider genetischen

¹⁴⁸ Siehe dazu etwa Lehmann 2008, 114 m. w. N.; lediglich auf die allgemeine Handlungsfreiheit greift zurück Lindner 2012, 138.

¹⁴⁹ Siehe auch Jofer 2014, 439; eingehend zum Bestimmungsrecht auch schon Coester-Waltjen 1986, B 103 ff.

Elternteile gefordert.¹⁵⁰ Näherer Regelung bedarf die Konstellation eines „gespaltenen“ Verfügungswillens, wenn beispielsweise der genetische Vater die Verwerfung oder Kryokonservierung, die genetische Mutter aber die Freigabe des Embryos zur Adoption wünscht.¹⁵¹

Der Inhalt einer solchen Regelung hängt ebenso wie andere Fragen des elterlichen Bestimmungs- und Verfügungsrechts maßgeblich davon ab, ob und inwieweit der Embryo grundrechtlichen Schutz genießt (siehe dazu 4.6.1.3). Geht man mit der herrschenden Auffassung in der Verfassungsrechtslehre davon aus, dass der Embryo (jedenfalls) in den Schutzbereich des Lebensgrundrechts (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) einbezogen ist, dann kann es ein ungebundenes Bestimmungs- und Verfügungsrecht der Eltern nicht geben. Die Schutzpflicht des Staates mit Blick auf das frühembryonale Leben erfordert vielmehr nach dieser Auffassung angemessene Vorkehrungen. Zum Teil wird insoweit die Auffassung vertreten, eine Embryospende könne gegebenenfalls auch ohne bzw. gegen den Willen der genetischen Elternteile gerechtfertigt werden bzw. eine fehlende Einwilligung der Eltern oder eines Elternteils durch einen Hoheitsakt ersetzt werden.¹⁵² Hierin sehen andere wiederum einen nicht zu rechtfertigenden Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der genetischen Eltern.¹⁵³

Weitgehend ungeklärt ist ferner die Frage, ob den genetischen Eltern ein Recht auf Kenntnis der Identität ihrer

150 Zum Prinzip des Elternkonsenses in der Kinderwunschmedizin und auch konkret im Blick auf die Embryospende/Embryooption siehe Schumann 2014, 743 f.

151 Für die Kryokonservierung imprägnierter Eizellen sieht etwa das schweizerische Recht in Art. 16 Abs. 3 des Fortpflanzungsmedizingesetzes vor, dass jeder der beiden Partner die Einwilligung jederzeit schriftlich widerrufen kann; näher zum Problem eines gespaltenen Verfügungswillens siehe Jofer 2014, 439 ff.

152 Siehe dazu Müller-Terpitz, in: Isensee/Kirchhof 2009, § 147 Rn. 83 m. w. N. aus der verfassungsrechtlichen Literatur; Coester-Waltjen 1986, B 107; eingehend auch Lehmann 2008, 114 ff.

153 Ablehnend bereits die sogenannte Benda-Kommission 1985, 2.1.2.1.2.2; siehe ferner Starck 1986, A 38 f.

Nachkommen¹⁵⁴ und Informationsansprüche hinsichtlich der Entwicklung des Kindes bei den Empfängereltern zustehen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat 2014 allerdings entschieden, dass einer Mutter, die mit der Freigabe ihrer Töchter zur Adoption die bestehende Familienbeziehung bewusst aufgegeben habe, ein Recht auf Auskunft über die Entwicklung ihrer Kinder bzw. ein Recht auf Umgang mit ihren Kindern verweigert werden könne.¹⁵⁵

4.6.1.2 Empfängereltern

Umstritten ist auch der grundrechtliche Status der Empfängereltern. Dies gilt namentlich für die Frage nach der Anerkennung, Verortung und inhaltlichen Reichweite eines Grundrechts auf Fortpflanzung. Ein Teil der Literatur versteht das Grundrecht auf Fortpflanzung als ein Element des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG). Dabei sei das Recht, über das „Ob“ und das „Wie“ der Fortpflanzung zu entscheiden, dem Unterfall des Rechts auf Selbstbestimmung zuzuordnen.¹⁵⁶ Andere Stimmen gehen davon aus, dass Art. 6 Abs. 1 GG unter anderem auch das Recht gewährleiste, mithilfe einer Samen-, Eizell- oder auch Embryospende zu einem Kind zu kommen.¹⁵⁷ Zum Teil wird insoweit auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht rekurriert, zum Teil aber auch auf das Ehe- und Familiengrundrecht des Art. 6 Abs. 1 GG.¹⁵⁸ Vereinzelt wird auch die Menschenwürdegarantie bemüht, was indes verfehlt ist. Die Vorenthaltung der Möglichkeit, mittels der Embryooption Elternstatus zu erlangen, kann nicht als schwere Verletzung elementarer Persönlichkeitsrechte qualifiziert werden. Sie ist strukturell und inhaltlich nicht zu vergleichen mit Instrumentalisierungen

154 Siehe dazu Hübner 2009, 162 ff. m. w. N.; zu einem entsprechenden Recht des rechtlichen Vater siehe BVerfG, 1 BvR 421/05, Rn. 60-63 = BVerfGE 117, 202 (226 f.).

155 EGMR, 31021/08 = NJW 2015, 2319.

156 In diesem Sinne Gassner et al. 2013, 31.

157 So etwa Brosius-Gersdorf, in: Dreier 2013, Art. 6 Rn. 117.

158 Siehe einen kurzen Überblick bei Heun 2008, 51 ff.

des Menschen, die dessen Würde verletzen (zum Beispiel Folter), und sie bedeutet auch keine fundamentale Leugnung der Subjektivität der Wunscheltern.

Die grundrechtliche Verortung ist allerdings gegenüber einer anderen Frage nur zweitrangig. Die zentrale Fragestellung betrifft vielmehr die Reichweite eines möglichen Rechts auf Fortpflanzung.

Eine weite Deutung des Rechts konstruiert einen umfassenden Entfaltungsraum der Wunscheltern, der abwehrrechtlich gegenüber staatlichen Eingriffen zu schützen ist. Das Grundrecht wird als entwicklungs offen gedeutet. Jede nach dem medizinischen Stand mögliche oder sinnvolle Maßnahme sei im Ausgangspunkt grundrechtsgeschützt. Auch die Inanspruchnahme von Hilfen sei vom Grundrecht auf reproduktive Selbstbestimmung erfasst. Zwar gebe es keinen Anspruch gegen einen Dritten, etwa auf eine Eizellspende oder gar die Abgabe eines Embryos, sehr wohl gewährleiste das Grundrecht als Abwehrrecht gegen den Staat aber das Recht, die Spende entgegenzunehmen, wenn sie denn durch dritte Personen freiwillig erfolgt.¹⁵⁹

Für andere umfasst das Grundrecht der Fortpflanzung Maßnahmen der Reproduktionsmedizin nur insoweit, als sie „den partnerschaftlichen Zeugungsakt stimulieren oder imitieren“¹⁶⁰. Nicht erfasst sei beispielsweise die Keimzellspende, weil sie voraussetze, dass Menschen außerhalb der Familienbeziehung als biologische „Eltern“ involviert würden.

Je nach Deutung können sich unterschiedliche Konsequenzen für die grundrechtliche Bewertung einer hoheitlichen Regulierung ergeben. Wenn ein bestimmtes Verhalten nicht Element eines grundrechtlichen Schutzgutes ist, löst seine Beschränkung keine abwehrrechtlichen Befugnisse aus.

159 In diesem Sinne der Augsburg-Münchener-Entwurf eines Fortpflanzungsmedizingesetzes im Blick auf die Eizellspende, vgl. Gassner et al. 2013, 32 f.

160 Weilert 2013, 52.

Konkret im Blick auf die Embryospende/Embryooption stellt sich indes ein weiteres Problem: Soll bereits mit der Übertragung auf die Empfängermutter eine normativ neu geordnete Eltern-Kind-Konstellation entstehen, so setzt dies eine entsprechende rechtliche Zuweisung der Vaterrolle voraus – für die Wunschmutter, die das Kind zur Welt bringt, ist ihr Status als Mutter im rechtlichen Sinne schon geklärt. Grundrechte als Abwehrrechte erfassen eine derartige normative „Leistung“ in Form etwa einer gesetzlichen Klärung nicht. Auch einen grundrechtlichen Anspruch auf Verleihung des Elternstatus wird man kaum bejahen können.¹⁶¹

4.6.1.3 Embryo

Der Status des Embryos in dem skizzierten multipolaren grundrechtlichen Beziehungsgeflecht ist Gegenstand vielfältiger und prinzipieller Kontroversen. Für diejenigen, die in ihm ein Grundrechtssubjekt sehen, folgt daraus vor allem ein Anspruch gegen den Staat auf Schutz seiner Integrität vor Übergriffen Dritter. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG kann nach dieser Auffassung gebieten, das Institut einer Embryooption (auch gegen/ohne den Willen der genetischen Eltern) zu schaffen.¹⁶² Innerhalb dieser Position ist indes wiederum strittig, auf welches Entwicklungsstadium der Beginn grundrechtlichen Lebensschutzes zu beziehen ist. Vereinzelt wird etwa auf das Vorkernstadium oder auf die Nidation abgestellt, ganz überwiegend aber auf den Abschluss der Befruchtung, die sogenannte Kernverschmelzung.¹⁶³

Auch wenn man mit einem Teil der Literatur den Embryo *in vitro* als Träger der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG qualifiziert, folgen aus dieser Konzeption keine prinzipiellen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die

161 Zur Pflicht des Gesetzgebers, entsprechende Regelungen zu schaffen, siehe auch Müller-Terpitz 2007, 508.

162 Siehe dazu etwa Müller-Terpitz, in: Isensee/Kirchhof 2009, § 147 Rn. 83.

163 Siehe nur den knappen Überblick ebd., § 147 Rn. 27; ferner Höfling, in: Friauf/Höfling 2015, Art. 2 Abs. 2 Rn. 46 ff.

Embryospende/Embryoadoption. Allenfalls in der hypothetischen Konstellation, dass der Vorgang der Embryospende/Embryoadoption ohne jede rechtliche Ausgestaltung bliebe und der Embryo gleichsam bloßes Objekt beliebiger Handlungsgeschäfte sein könnte, ließe sich von einer Würdeverletzung sprechen.

Ein Teil der verfassungsrechtlichen Literatur, der einen grundrechtlichen Status des Embryos verneint, bestreitet dagegen auch die Existenz einer grundrechtlichen Schutzpflicht. Der Staat dürfe reproduktionsmedizinische Behandlungen letztlich nicht verbieten, weil entsprechende Verbote nicht der Erreichung eines verfassungsrechtlich legitimen Zwecks dienen könnten.¹⁶⁴ Dies wird allerdings von anderen bestritten. Als legitime Gegengründe, die der grundrechtlichen Freiheit der abgebenden und annehmenden Eltern Grenzen setzen könnten, kommen danach zum Beispiel (objektivrechtliche) Interessen einer Gewährleistung und Sicherung stabiler Eltern-Kind- bzw. Familienbeziehungen in Betracht, auch wenn diese Schutzwirkung sich erst in der Zukunft – nach der Geburt des Kindes – entfaltet.

Eine wichtige Rolle spielt in diesem Zusammenhang auch das Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits 1989 das Recht jedes Menschen auf Kenntnis der Abstammung aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitet. Jedem Einzelnen müsse ein autonomer Bereich privater Lebensgestaltung gewährleistet sein, in dem er seine Individualität entwickeln und wahren könne. Verständnis und Entfaltung der Individualität seien dabei mit der Kenntnis der für sie konstitutiven Faktoren verknüpft. Dazu zähle auch die Abstammung.¹⁶⁵ Sie nehme im Bewusstsein des Einzelnen eine Schlüsselstellung für seine Individualitätsfindung wie für sein

¹⁶⁴ So ausdrücklich Gassner et al. 2013, 40.

¹⁶⁵ Siehe BVerfGE 79, 256 (268) (bzw. BVerfG, 1 BvL 17/87); ferner BVerfGE 35, 202 (220) (bzw. BVerfG, 1 BvR 536/72).

Selbstverständnis und sein familiäres Verhältnis zu anderen ein. Die Möglichkeit, sich als Individuum nicht nur sozial, sondern auch genealogisch in eine Beziehung zu anderen zu setzen, werde deshalb vom Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts umfasst und begründe ein Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung.¹⁶⁶ Dieses Recht verleihe allerdings kein Recht auf Verschaffung solcher Kenntnisse, sondern könne nur vor der Vorenthaltung erlangbarer Informationen durch staatliche Organe schützen.¹⁶⁷

Für diejenigen, die in der Statusdebatte die Position vertreten, dass der Embryo Grundrechtsträger sei, ist eine grundsätzliche Anerkennung eines später durch das geborene Kind wahrzunehmenden Rechts auf Kenntnis der eigenen Abstammung unproblematisch. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, dessen Bestandteil das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung ist, gewährleistet auch die Sicherung der erforderlichen Entwicklungsbedingungen für das Kind. Für einige Vertreter der Gegenposition kommt ein vorwirkendes Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung in Betracht.¹⁶⁸

4.6.2 Komplexe Abwägungsentscheidungen

Bereits der Überblick über die Grundrechtsbeziehungen macht deutlich, mit welcher schwierigen Abwägungsfragen der Gesetzgeber konfrontiert ist. Dabei steht ihm grundsätzlich ein Einschätzungs- und Entscheidungsspielraum zu, der sowohl die Beurteilung der Ausgangslage als auch die Beurteilung möglicher Auswirkungen legislativen Handelns einschließlich

166 So BVerfG, 1 BvR 421/05, Rn. 59 = BVerfGE 117, 202 (225 f.).

167 Siehe BVerfG, 1 BvR 409/90, Rn. 25 = BVerfGE 96, 56 (63) unter Bezugnahme auf BVerfGE 79, 256 (269) (bzw. BVerfG, 1 BvL 17/87); siehe auch Dreier, in: Dreier 2013, Art. 2 Abs. 1 Rn. 78.

168 Siehe beispielsweise Heun 2008.

der diesbezüglichen Wertungen umfasst.¹⁶⁹ Im vorliegenden Zusammenhang einer komplexen Familienneugründung im Wege der Embryospende/Embryooption kommt dabei namentlich der gesetzgeberischen Bewertung des Kindeswohls und seiner Sicherung eine zentrale Bedeutung zu. Zwar wird in einigen Untersuchungen darauf verwiesen, dass die sozio-emotionale Entwicklung der Kinder und die Qualität der Eltern-Kind-Beziehung bei Keimzellspenden vergleichbar mit der von spontan gezeugten Kindern zu sein scheinen¹⁷⁰, doch liegen hinreichend aussagekräftige empirische Daten insbesondere zu den langfristigen Auswirkungen auf die Kinder nicht vor¹⁷¹.

Einen spezifischen Aspekt des Kindeswohls betrifft die Frage, ob diesem dadurch Rechnung getragen ist, dass auf Empfängerseite grundsätzlich ein Paar – und nicht eine einzelne Frau – stehen sollte.¹⁷² Der Ausschluss von Samenspenden an alleinstehende Frauen wird etwa damit begründet, dass dem Kind in derartigen Konstellationen von vornherein nur ein Elternteil zur Verfügung stehe, während natürlich gezeugte Kinder in aller Regel einen zweiten Elternteil hätten, mit dem sie Umgang pflegten, der Unterhalt zahlen müsse und der bei Ausfall des betreuenden Elternteils auch als Ersatzelternteil zur Verfügung stehe (siehe auch 6.4.2).¹⁷³ Bei der Minderjährigenoption ist zwar die Adoption eines Kindes durch eine alleinstehende Person in Deutschland nicht ausgeschlossen, doch bedarf es in solchen Fällen einer „besonders eingehenden Kindeswohlprüfung“.¹⁷⁴

169 Siehe dazu etwa BVerfG, 1 BvL 38/92, 1 BvL 40/92, 1 BvL 43/92, Rn. 37 = BVerfGE 88, 87 (97); Bickenbach 2014, 128 ff. m. w. N.

170 Golombok et al. 2005; siehe ferner Blake et al. 2010.

171 So Schumann 2012, 186.

172 Dazu als einem Kindeswohlrelevanten Aspekt siehe Schumann 2014, 742.

Dort wird in Fn. 63 auch darauf hingewiesen, dass in Deutschland eine Samenspende an eine alleinstehende Frau im Widerspruch zu § 6 Abs. 1 Satz 1 TPG-GewV stehe.

173 Siehe die Nachweise insoweit bei Schumann 2014, 749, Fn. 63.

174 So Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter 2015, 56.

Der Bundesgerichtshof hat in seinem Beschluss vom 10. Dezember 2014 in einem Verfahren über die Nachbeurkundung der Geburt eines in Kalifornien von einer Leihmutter ausgetragenen Kindes die Position vertreten, dem Kind müssten möglichst zwei Elternteile zugeordnet werden: Werde einem Kind im Inland die Zuordnung zum zweiten Wunschelternteil versagt, so liege darin ein Eingriff in sein Recht aus Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), eine rechtliche Eltern-Kind-Verbindung zu begründen. Dass bereits ein Wunschelternteil als rechtlicher Elternteil etabliert sei, wahre dieses noch nicht, weil das Kind dann abweichend von dem in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG unterstellten Fall nicht zwei Eltern, sondern nur einen Elternteil hätte.¹⁷⁵ Im Gegensatz zu einer im Inland verbotenerweise durchgeführten Leihmutterschaft, für die das Gesetz dem Kind zwei vollwertige rechtliche Eltern zuordnen würde, erfülle das „hinkende“ Verwandtschaftsverhältnis zur Leihmutter, das in deren Heimatstaat nicht wirksam werde, die Anforderungen aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 6 Abs. 1 GG und aus Art. 8 Abs. 1 EMRK nicht. Stehe das Kindeswohl im Mittelpunkt der Betrachtung, so sei festzuhalten, dass das Kind auf die Umstände seiner Entstehung keinen Einfluss habe und dafür nicht verantwortlich gemacht werden könne. Zum Kindeswohl gehöre schließlich auch die verlässliche rechtliche Zuordnung zu den Eltern als den Personen, die für sein Wohl und Wehe kontinuierlich Verantwortung übernehmen.¹⁷⁶ Das „Zwei-Eltern-Modell“ als Regelmodell entspricht auch der Konzeption des Elternrechts in Art. 6 Abs. 2 GG und dem daraus (i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG)

175 BGH, XII ZB 463/13, Rn. 56 = NJW 2015, 479 (483) unter Bezugnahme unter anderem auf BVerfG, 1 BvL 1/11, Rn. 44 = FamRZ 2013, 521 (523).

176 BGH, XII ZB 463/13, Rn 56 f. = NJW 2015, 479 (483).

abgeleiteten Recht des Kindes auf Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung.¹⁷⁷

¹⁷⁷ Siehe auch BVerfG, 1 BvL 6/10, Rn. 102 ff. = FamRZ 2014, 449 (457). Das Bundesverfassungsgericht hat zugleich hervorgehoben, ein Nebeneinander von zwei Vätern, denen zusammen mit der Mutter jeweils die gleiche grundrechtlich zugewiesene Elternverantwortung für das Kind zukomme, entspreche nicht der Vorstellung von elterlicher Verantwortung, die Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG zugrundeliege (BVerfG, 1 BvR 1493/96, 1 BvR 1724/01, Rn. 62 = BVerfGE 108, 82 (102)).

5 ETHISCHE GRUNDLAGEN

Die Embryospende/Embryooption wirft eine Reihe von ethischen Fragen auf, die sowohl ihre grundsätzliche Rechtfertigung als auch die Regulierung ihrer Praxis betreffen. Im Einzelnen müssen der moralische Status des Embryos, die Fortpflanzungsfreiheit, die Bedeutung von Familie und Elternschaft, das Kindeswohl und das Diskriminierungsverbot in die Betrachtung einbezogen werden. Sie sollen im Folgenden in ihren Grundlagen umrissen werden.

5.1 Moralischer Status des Embryos

Zum moralischen Status des menschlichen Embryos *in vitro* und in der Schwangerschaft sowie zu dem daraus abzuleitenden Umgang mit ihm werden unterschiedliche Positionen vertreten.¹⁷⁸ Dabei zeigen sich wichtige Differenzen unter anderem im Blick auf die im Befruchtungs- und Entwicklungsprozess als moralisch bedeutsam angesehenen Zäsuren (zum Beispiel Beginn oder Abschluss des Befruchtungsprozesses *in vitro*, Nidation, Überlebensfähigkeit außerhalb des weiblichen Körpers, Geburt), in der Anerkennung einer dem Embryo intrinsischen Schutzwürdigkeit, in der Frage, ob Lebens- und Würdeschutz gleich gesetzt oder unterschiedlich gewichtet werden, sowie bei der Bewertung von Kontextbedingungen, insbesondere der elterlichen Verantwortungsbeziehung zum Embryo.¹⁷⁹

Die Positionen unterscheiden sich dabei zum Teil kategorial, zum Teil aber nur in der jeweiligen Gewichtung der für maßgeblich erachteten Kriterien.¹⁸⁰ Aufgrund dieser unterschiedlichen Gewichtungen reicht das ethische Spektrum

178 Deutscher Ethikrat 2011, 40 ff.

179 Vgl. etwa Damschen/Schönecker 2003; Kaminsky 1998; Krones/Richter 2003; Wiesemann 2006; Woopen 2007; Merkel 2002.

180 Düwell 2003; Karnein 2013; Schlüter 2008.

von Positionen, die den Menschenwürde- und Lebensschutz schon dem Embryo in vitro zuerkennen, bis hin zu solchen, die Menschenwürde- und Lebensschutz erst dem geborenen Menschen zusprechen. Je höher man den moralischen Status des Embryos in vitro bewertet, desto bedeutsamer wird die Notwendigkeit, die Entstehung überzähliger Embryonen zu vermeiden, und umso schwerer wiegen die Gründe, dennoch entstandenen überzähligen Embryonen eine vorhandene Lebensperspektive nicht zu verwehren.

5.2 Fortpflanzungsfreiheit

Fortpflanzung, verstanden als das Zeugen und Aufziehen von Kindern, gehört zur menschlichen Natur.¹⁸¹ Sie ist im Unterschied zur Vermehrung nicht menschlicher Lebewesen jedoch mehr als die Verwirklichung natürlicher Möglichkeiten. Das Zeugen und Aufziehen von Kindern ist für viele Menschen ein wesentlicher Bestandteil dessen, was sie als Sinn ihres Lebens empfinden. Es kann ihren Lebensentwurf grundlegend prägen und ein Ziel darstellen, hinter dem andere Ziele in ihrer Bedeutung zurückstehen. In diesem Sinne ist Fortpflanzung ein hochrangiges individuelles Gut.

Die menschliche Fortpflanzung ist darüber hinaus ihrem Wesen nach mit sozialen Beziehungen verbunden und damit ein soziales Gut. Fortpflanzung betrifft zunächst die Beziehung zwischen den Menschen, die sich gemeinsam fortpflanzen. Oft wird das Zeugen und Aufziehen eigener Kinder von Paaren als Zeichen und Erfüllung ihrer Liebe verstanden und erfahren. Das Kind ist gleichsam die auch biologische Manifestation der Gemeinsamkeit. Durch technische Eingriffsmöglichkeiten wie Insemination oder assistierte Reproduktion ist diese Beziehungsebene keine *Conditio sine qua non* mehr. Eine Keimzellspende macht jede Form persönlicher Beziehung bei der

¹⁸¹ Siehe hierzu und zum folgenden Woopen 2002.

Zeugung überflüssig. Gleichwohl kann auch die Fortpflanzung mit einer Keimzellspende die moralische Dimension einer von einem Paar gemeinsam gewollten Übernahme elterlicher Verantwortung für das Kind verwirklichen.

Eine weitere Beziehungsebene betrifft die Eltern und das Kind. Am augenfälligsten ist zu Beginn die existenzielle Beziehung zwischen der Mutter und dem Kind, das sie austrägt und auf die Welt bringt. Nach der Geburt ist das Kind weiterhin auf Zuwendung und Fürsorge angewiesen. Es lernt sich selbst erst über Beziehungen kennen. Dabei unterliegt die Beziehung zwischen den Eltern und dem Kind einer spezifischen Dynamik, die sich aus der Entwicklung des Kindes von existenzieller Abhängigkeit zu eigenständiger, selbstbestimmter Lebensführung ergibt, was wiederum für das Kindeswohl relevant ist.

Schließlich sichert Fortpflanzung den Fortbestand der Menschheit und in kleinerem Rahmen den einer Gesellschaft und ihrer Grundstruktur. Die demografische Entwicklung Deutschlands mit den bekannten Problemen zum Beispiel in den sozialen Sicherungssystemen macht deutlich, welche Herausforderung das Fortpflanzungsverhalten für eine Gesellschaft mit sich bringen kann.

Fortpflanzung ist – so kann man zusammenfassen – in dreifacher Hinsicht ein Gut:

- » ein individuelles Gut, insofern es Verwirklichung natürlicher Möglichkeiten und Lebensziel sein kann,
- » ein relationales soziales Gut, insofern es Ausdruck, Manifestation und Ermöglichung von Beziehungen sein kann, und
- » ein strukturelles soziales Gut, insofern es den Fortbestand einer Gesellschaft ermöglicht und ihre Grundstruktur beeinflusst.

Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass Fortpflanzungsfreiheit eine hohe ethische Bedeutung hat. Sie ist ein Menschenrecht, das allen „heiratsfähigen Männern und Frauen“ zusteht

(Art. 16 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948). Mittlerweile ist anerkannt, dass Fortpflanzungsfreiheit und das Recht auf Familiengründung auch außerhalb der Ehe zu gelten haben; insbesondere wurden im Interesse der Kinder eheliche und nicht eheliche Nachkommen rechtlich gleichgestellt. Damit steht zumindest jeder über 18-jährigen Person die Entscheidung frei, ob, wann und unter welchen Umständen sie sich fortpflanzen will. Im Grundsatz darf sie daran nicht durch staatliche Vorgaben gehindert werden.

In der ethischen Debatte wird – ähnlich wie in der verfassungsrechtlichen Diskussion (siehe 4.6) – zwischen einer negativen und einer positiven Dimension der Fortpflanzungsfreiheit unterschieden. Die negative Freiheit bewahrt das Paar bzw. die fortpflanzungswilligen Personen vor Eingriffen insbesondere des Staates. In einer engeren Variante schützt sie vor unmittelbar wirkenden Eingriffen wie etwa Zwangssterilisationen oder auch bestimmten Abtreibungsverboten. In einer weiteren Variante richtet sie sich gegen alle Maßnahmen, die die Nutzung der faktisch in einem gegebenen Umfeld zur Verfügung stehenden Fortpflanzungstechniken einzuschränken versuchen.¹⁸²

Positive Fortpflanzungsfreiheit gewährt dem Individuum oder dem Paar einen Anspruch gegen den Staat, die notwendigen Mittel zur Verfügung zu stellen oder die Voraussetzungen dafür zu schaffen, selbstbestimmte Entscheidungen über die eigene Fortpflanzung tatsächlich treffen zu können.¹⁸³ Wie weit ein solcher ethisch begründeter Anspruch oder gar eine staatliche Leistungspflicht reicht, ist jedoch umstritten.¹⁸⁴

Insbesondere mit Blick auf die inhärent soziale Dimension des Zeugens und Aufziehens eines Kindes wird deutlich, dass,

¹⁸² Siehe beispielhaft für ein solch starkes Konzept von „procreative choice“ siehe Robertson 1996; eingehende Diskussion dieses Konzepts bei Kuhlmann 2011, 87 ff.; Beier/Wiesemann 2013.

¹⁸³ Siehe beispielsweise aus Sicht der schweizerischen Nationalen Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin 2013, 30.

¹⁸⁴ Ebd.

anders als bei Freiheitsentscheidungen, die im Wesentlichen nur das eigene Leben betreffen, die mit Fortpflanzungsentscheidungen einhergehenden unterschiedlichen Verantwortungsbeziehungen der Freiheit Grenzen setzen. Dies gilt sowohl mit Blick auf die Beziehungen zwischen den Partnern als auch im Hinblick auf das künftige Kind, dessen Rechte und Interessen ein eigenes moralisches Gewicht haben. Es gehört zu einer verantwortlichen Fortpflanzungsentscheidung, das Wohl des zukünftigen Kindes mit zu bedenken und nicht ausschließlich die eigenen Interessen in den Vordergrund zu stellen. Die Verantwortung gegenüber dem Kind einschließlich der Bedingungen seines Aufwachsens beginnt bereits, bevor das Kind gezeugt wird. Diese Verantwortung erhält insbesondere dann Gewicht, wenn reproduktionsmedizinische Verfahren in Anspruch genommen werden, die das Potenzial für vielfältige Konflikte bergen. Diese Konflikte können etwa aus der Vervielfältigung von Elternrollen und Elternschaftskonstellationen, aus unterschiedlichen Vorstellungen darüber, wie das Kind aufwachsen soll oder auch aus dem Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung resultieren. Auch wenn fortpflanzungsmedizinische Verfahren im Ausland in Anspruch genommen werden, die hierzulande verboten sind, ist diese ethisch begründete Verantwortung zu bedenken. Die Vermeidung bzw. Lösung solcher Konflikte kann nicht allein einem privaten Arrangement überlassen bleiben.

5.3 Elternschaft

Unter Eltern versteht man üblicherweise jene Personen, die umfassende, dauerhafte und persönliche Verantwortung für ein Kind übernehmen. Normalerweise sind dies die Personen, die das Kind gezeugt haben und in deren Beziehung es hineingeboren wird. Allerdings ist der Konnex zwischen Zeugung, Schwangerschaft und Elternschaft nicht zwingend; das ergibt sich schon aus der Möglichkeit der Adoption eines Kindes,

zum Beispiel wenn die biologischen Eltern verstorben sind. Elternschaftsbeziehungen vervielfältigen sich insbesondere durch Angebote der Reproduktionsmedizin wie die Keimzellspende, Leihmutterschaft oder Embryospende/Embryooption. Umso wichtiger ist es zu klären, was in ethischer Hinsicht Elternschaft begründet und was elterliche Verantwortung umfasst. Dabei ist das Ziel, im Interesse aller Beteiligten der Gefahr einer Verantwortungsdiffusion, die aus ungeklärter Zuständigkeit entsteht, entgegenzuwirken. Die dauerhafte und verlässliche Sicherung der Eltern-Kind-Beziehung ist insbesondere für die individuelle und soziale Entwicklung des Kindes von großer Bedeutung.

Elternschaft kann näher erläutert werden, indem man *inhaltliche*, also den Gehalt der elterlichen Beziehung bestimmende, und *ursächliche*, also auf die Entstehung des Elternschaftsverhältnisses bezogene Kriterien heranzieht.¹⁸⁵

Inhaltliche Kriterien qualifizieren die besondere Verantwortungsbeziehung von (in der Regel) erwachsenen Personen zu einem Kind (oder mehreren Kindern) und kennzeichnen das besondere Näheverhältnis, das vorausgesetzt wird, damit jemandem Elternstatus zuerkannt werden kann. Elternschaft in diesem Sinne bedeutet, Verantwortung für das Kind zu übernehmen, indem ihm Schutz, Fürsorge, Förderung und Erziehung gewährt wird, sodass es zu einer selbstständigen Person und einem erwachsenen Mitglied der Gesellschaft heranwachsen kann. Das Verhältnis zwischen Eltern und Kind wird in einem besonderen Maße von persönlicher Verantwortung und liebevoller Zuwendung bestimmt.

Ursächliche Kriterien für Elternschaft sind bestimmte biologische Gegebenheiten oder Rechtsakte. Zu den biologischen Kriterien zählen die Zeugung und – mit Blick auf die Mutter – die Tatsache, dass die Frau mit dem Kind schwanger war und es geboren hat. In rechtlicher Hinsicht gilt als Vater zum

¹⁸⁵ Für einen Überblick über verschiedene Elternschaftskonzeptionen siehe Bayne/Kolers 2003; siehe auch Murray 2005.

Beispiel der Mann, der mit der Frau, die das Kind geboren hat, verheiratet ist (siehe 4.3.1).

Inhaltliche und ursächliche Bestimmungen der Elternschaft sind allerdings oft nicht so klar voneinander unterscheidbar. Die schwangere Frau wird beispielsweise in der Regel auch schon in der Schwangerschaft eine Beziehung zum Kind aufnehmen, die von Verantwortung geprägt ist, etwa wenn sie die Vorsorgeuntersuchungen in Anspruch nimmt. Auch die genetische Verwandtschaft mit einem Kind hat eine Bedeutung für die Beziehung zum Kind, weil damit eine identitätsprägende Abstammungslinie verbunden ist. Schließlich orientiert sich die rechtliche Zuschreibung einer Elternrolle etwa im Falle einer Adoption auch daran, ob eine verantwortungsvolle Ausübung dieser Rolle zu erwarten ist.

Im Zuge der Vervielfältigung von Elternschaftsrollen im Rahmen moderner Fortpflanzungstechnologien – Stichwort: gespaltene Elternschaft – ist wiederholt Kritik an der Uneinheitlichkeit der Kriterien, die Elternschaft begründen, geäußert worden. Im Rahmen von Sorgerechtsprozessen, etwa zwischen einer Leihmutter und den Empfängereltern, wurde die Frage aufgeworfen, ob einem und gegebenenfalls welchem der oben geschilderten Kriterien in einem Konflikt der Vorrang zu geben sei. Manche plädieren für einen normativen Vorrang der (intendierten) sozialen Elternschaft, weil dies eine einfache, eindeutige und nachvollziehbare Regel sei, die elterliche Verantwortung sinnvollerweise an eine Entscheidung der betroffenen Personen für ihre Elternrolle knüpfe.¹⁸⁶ Kritisiert wird auch, dass eine Privilegierung genetischer Elternschaft auf einem genetischen Determinismus beruhe, der die Bedeutung der genetischen Abstammung für die Identität und Entwicklung des Kindes unangemessen überhöhe.

Der normative Vorrang nur eines Kriteriums für die Zuschreibung von Elternrechten und -pflichten hätte zwar den Vorteil der Eindeutigkeit für alle Parteien – und wurde aus

¹⁸⁶ Hill 1991; van Zyl 2002.

diesem Grund auch in Ländern wie zum Beispiel Frankreich bei der anonymen Keimzellspende eingeführt –, ist aber kaum einheitlich für alle Konstellationen durchsetzbar. Auch schon vor der Zeit der modernen Fortpflanzungstechnologien konnte Elternschaft infolge von Wiederverheiratung und Adoption durch eine Vielzahl von Sachverhalten begründet werden. Angesichts der Vielfalt von Familienbeziehungen in modernen Gesellschaften, insbesondere der sogenannten Patchwork-Familien, sind aller Voraussicht nach sämtliche Versuche, für alle Konstellationen nur ein einziges Kriterium als ausschlaggebend anzusehen, kaum durchsetzbar. Mit einer Anerkennung von Vielfalt verbunden ist allerdings die Notwendigkeit der Abstufung der jeweiligen Rechte und Pflichten der Eltern und somit ein nicht unbeträchtliches Konfliktpotenzial, das durch möglichst transparente und eindeutige Regelungen minimiert werden muss.

Von zentraler ethischer Bedeutung für die Zuschreibung von Elternrechten und -rollen ist die Verantwortungsbeziehung zwischen Eltern und Kind.¹⁸⁷ Im Hinblick auf eine dauerhafte und verlässliche Sorge für das Kind wird es psychologisch, sozial und finanziell in der Regel erhebliche Vorteile haben, wenn zwei Elternteile für das Kind eintreten. Dies sind schon biologisch bedingt üblicherweise Frau und Mann. Die Verantwortungsbeziehung kann allerdings auch durch gleichgeschlechtliche Paare oder durch eine einzelne Person ausgefüllt werden. Diese durch besondere Umstände entstehenden Konstellationen werden auch rechtlich anerkannt und stehen unter dem entsprechenden Schutz des Staates.

Auch wenn rechtlich geklärt ist, wer die für das Kind sorgeberechtigten und sorgspflichtigen Personen sind, können faktisch auch zu weiteren Personen zumindest Eltern-Kind-ähnliche Beziehungen entstehen. Eine über zwei hinausgehende Anzahl von rechtlich festgelegten Elternteilen würde allerdings die Konfliktmöglichkeiten erheblich erhöhen, sodass gut

¹⁸⁷ Wiesemann 2015.

abzuwägen ist, welchen Grad an Vervielfältigung zumindest von rechtlich definierten Elternrollen die Familie selbst oder die Gesellschaft als zuträglich und wünschenswert erachtet.

Mit Blick auf eine staatliche Neu-Zuweisung von Elternrollen im Rahmen einer Embryospende/Embryooption kann es zudem als vorzugswürdig erachtet werden, wenn die Eltern ihrer Beziehung eine rechtlich verbindliche Form gegeben haben, also entweder verheiratet oder durch eine eingetragene Lebenspartnerschaft verbunden sind. Eine solche institutionalisierte Zusammengehörigkeit ist für den Staat ein Zeichen der Verlässlichkeit und des auch nach außen hin Füreinander-Einstehens, das auf Dauer angelegt sein soll.

5.4 Familie

Der Begriff der Familie kann vielfältige Bedeutungen annehmen. In ethischer Hinsicht versteht man darunter verbindliche, auf Dauer angelegte menschliche Beziehungen, die dem Ziel einer Sorge füreinander, insbesondere der Sorge für Kinder dienen.¹⁸⁸ Familienbeziehungen begründen einen schützenswerten Raum der Privatheit, in den nur aufgrund wichtiger konkurrierender Rechte eingegriffen werden darf.

Nach neuzeitlichem Verständnis besteht die klassische Kernfamilie aus einem verheirateten, verschiedengeschlechtlichen Paar, das eigene Kinder hat.¹⁸⁹ Familie als biologisches, soziales und rechtliches Beziehungsgeflecht wird als

¹⁸⁸ Blustein 1982; Schoeman 1980; Verkerk et al. 2014; Wiesemann 2015.

¹⁸⁹ Angesichts seiner hohen Prägekraft für die heutige Gesellschaft wird jedoch oft übersehen, dass der hier gerade skizzierte Familienbegriff erst in der Neuzeit seine jetzige Bedeutung entfaltet hat. Bis in die Neuzeit hinein war das Haus (griechisch: *oikos*; lateinisch: *domus*) der Lebensmittelpunkt, von dem diese Verbindlichkeitserwartung ausging. Es umfasste keineswegs nur die Personen, die wir heute als Familie verstehen, sondern auch unverheiratete Verwandte, Sklaven respektive Knechte und Mägde, das Vieh, die Gebäude und das bewegliche Inventar. Für diesen Verbund wurde die soziale Verbindlichkeit reklamiert, die wir heute exklusiv oder jedenfalls vorrangig der Familie zuschreiben.

Grundelement der Gesellschaft verstanden. Diese verlässt sich im Normalfall darauf, dass die in einer Familie miteinander verbundenen Personen füreinander einstehen, auf Dauer Verantwortung füreinander übernehmen und somit die Gesellschaft von Einstandspflichten entlasten.

Allerdings war die Vorstellung der biologischen Verwandtschaft als Grundlage der Beziehungen zwischen Eltern und Kindern in der Praxis auch schon in früheren Jahrhunderten vielfachen Anpassungen unterworfen. Insbesondere wegen der hohen Müttersterblichkeit und als Folge von Zweit- und Drittheirat waren Familien mit sowohl leiblichen wie auch angenommenen Kindern weit verbreitet. Zudem wird kritisiert, dass die verfassungsrechtliche und gesellschaftliche Privilegierung ehelicher Familienkonstellationen lange Zeit mit einer Diskriminierung nicht ehelicher Kinder einherging.

Das traditionelle Verständnis von Familie gilt heute zwar vielen noch als Ideal, doch andere Beziehungskonstellationen (Patchwork-Familien, unverheiratete Paare, gleichgeschlechtliche Paare) werden mehr und mehr gesellschaftlich akzeptiert. Dazu tragen auch reproduktionsmedizinische Maßnahmen bei, die den Zusammenhang zwischen biologisch und sozial definierten Rollen auflösen. Die ethisch relevante Herausforderung besteht dabei darin zu prüfen, ob und unter welchen Umständen der moralische und der soziale Wert der Familie auch über die traditionellen Formen hinaus – hier mit Blick auf die Embryospende/Embryooption – gewahrt sein können.

So kann einerseits argumentiert werden, dass der familiäre Zusammenhalt vornehmlich in der Qualität der Beziehungen der Familienmitglieder zueinander und nicht in ihrer biologischen Verwandtschaft begründet ist. Die tatsächliche emotionale Nähe, die verantwortungsvolle Sorge und das wechselseitige Einstehen füreinander auch in Konflikt- und Notsituationen sind eher von den jeweiligen Persönlichkeiten und der außerfamiliären sozialen Einbindung abhängig. Andererseits aber wird in der Suche von Kindern, die mithilfe einer Keimzellspende gezeugt wurden, nach ihrem genetischen

Elternteil deutlich, dass biologische Faktoren für die Identitätsbildung und die eigene soziale Vergewisserung bedeutsam sein können. Dies zeigt auch die Suche von Menschen nach ihren biologischen Voll- oder Halbgeschwistern, mit denen sie nicht gemeinsam aufgewachsen sind, denen sie sich aber gleichwohl verbunden fühlen und die sie manchmal auch kennenlernen möchten.

5.5 Kindeswohl

Das Kindeswohl ist wesentliche normative Maßgabe für die Ausgestaltung der Embryospende/Embryooption. Der Begriff ist allerdings unterbestimmt und wird in teils weit voneinander abweichenden Bedeutungen verwendet. Dies liegt an seinen unterschiedlichen Funktionen. Zum einen soll der Begriff ein praxisleitendes Ideal sein, zum anderen verweist er im negativen Sinn auf eine Untergrenze, bei deren Unterschreitung ein Eingreifen des Staates bis hin zum Entzug des Sorgerechts gerechtfertigt ist. Dieser Gedanke wird im Begriff der Kindeswohlgefährdung ausgedrückt, die verstanden wird als erhebliche seelische oder körperliche Gefährdung eines Minderjährigen. Im Hinblick auf eine ethische Diskussion der Folgen der Embryospende/Embryooption für das Kindeswohl ist es deshalb hilfreich, Maximalstandard und Minimalstandard des Kindeswohls zu unterscheiden.¹⁹⁰

Der Maximalstandard beschreibt ein handlungsleitendes Ideal der optimalen Förderung des kindlichen Wohlergehens; er ist wichtig zur Orientierung elterlichen Handelns. Kindeswohl wird danach als optimale körperliche, seelische und soziale Entwicklung des Kindes verstanden. Doch begegnet eine inhaltlich positive Definition dessen, was das optimale Kindeswohl ausmacht, mehreren Bedenken.

¹⁹⁰ Siehe hierzu Pennings 1999.

Zunächst stoßen sowohl die Konzeptualisierung als auch die Konkretisierung im Einzelfall auf erhebliche Schwierigkeiten. Ist nur das objektive Wohlbefinden zu berücksichtigen oder sind es auch die subjektiven Interessen des Kindes? Zudem entziehen sich die ganz unterschiedlichen Eltern-Kind-Beziehungen, die große Variationsbreite der beteiligten Persönlichkeiten und der menschlichen Beziehungsverhältnisse einer qualitativen Standardisierung. Diese Probleme betreffen auch den sogenannten *best-interest standard*, der nicht selten als Maßstab für ein optimales Kindeswohl verstanden wird.¹⁹¹

Da also objektiv oft unbestimmbar ist, was das Beste für ein Kind ist, entsteht ein normatives Vakuum, das vorschnell durch individuelle oder kulturell überkommene *Normalitäts*-vorstellungen ausgefüllt werden kann. So wird etwa eine ganz bestimmte Lebensweise – oft orientiert an den Erfahrungen der eigenen Kindheit – als einzig akzeptabler Maßstab unterstellt. Vereinfachende Schlüsse von der Normalität auf eine Norm mit verbindlichem Geltungsanspruch für Dritte sind mit den Bedingungen einer pluralen Gesellschaft aber nicht vereinbar.

Zudem geht eine Optimalitätsforderung oft auch einher mit einer Überforderung im wirklichen Leben. Sie kann zwar durchaus zur Orientierung im individuellen Eltern-Kind-Verhältnis und als selbst gewähltes Ideal der Eltern dienen; sie eignet sich aber nicht als Maßstab für rechtliche Grenzziehungen.

Der Minimalstandard beschreibt demgegenüber die Untergrenze, deren Verletzung oder unmittelbare Gefährdung ein Einschreiten Dritter, vornehmlich des Staates, zur Sicherstellung des Kindeswohls erforderlich macht. Dabei kann auf ein weites Spektrum von Gefahrensituationen mit Interventionen von abgestufter Eingriffstiefe geantwortet werden. Maßnahmen reichen von der einfachen Erziehungshilfe bis zum Entzug des Sorgerechts bei Gefahr für Leib und Leben

191 Dörries 2003; Diekema 2011; für eine kritische Diskussion des Kindeswohlbegriffs aus ethischer Perspektive siehe auch Wiesemann 2014; Bagattini 2014; sowie aus juristischer Perspektive Dettenborn 2010; Wapler 2015.

des Kindes. Kriterien für eine Kindeswohlgefährdung sind im Einzelfall besser zu objektivieren als solche für ein optimales Kindeswohl. Eine unmittelbare körperliche Gefährdung des Kindes etwa ist mit hinreichender Genauigkeit abzuschätzen. Hinsichtlich seelischer Schäden lassen sich Maßstäbe aus der Entwicklungspädagogik und -psychologie entnehmen.

Zwischen Maximal- und Minimalstandard des Kindeswohls liegt ein weites Spektrum facettenreicher Möglichkeiten. Die körperliche, emotionale, soziale und spirituelle Entwicklung des Kindes unterliegt vielfältigen Einflüssen, die auch nicht vollständig von den Eltern kontrolliert werden können. Vom Grundsatz her kann aber festgehalten werden, dass sich Eltern im Sinne des Kindeswohls an der Persönlichkeit des Kindes orientieren, seine Talente und Stärken erkennen und fördern sollten und nicht etwa die Ziele der Erziehung ohne Rücksicht auf die Identität des Kindes vorrangig nach ihren eigenen Vorlieben ausrichten sollten. Das Kind muss stets als Subjekt um seiner selbst willen, nicht etwa als Objekt elterlicher Wünsche wahrgenommen und erzogen werden. Dieses Verständnis entspricht auch der UN-Kinderrechtskonvention (KRK), nach der das Kindeswohl ein Grundanliegen der Eltern zu sein hat (Art. 18 Abs. 1 KRK). Die Selbstbestimmung des Kindes ist dabei seinem Entwicklungsstand gemäß zu berücksichtigen und zu fördern. In Bildungseinrichtungen soll die Erziehung von Kindern unter anderem darauf gerichtet sein, die Persönlichkeit, die Begabung und die geistigen und körperlichen Fähigkeiten des Kindes voll zur Entfaltung zu bringen (Art. 29 Abs. 1a KRK).

Ein spezifischer Aspekt des Kindeswohls ist das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung. Dies gilt zum Beispiel schon für den einfachen Fall, dass ein geschiedener Vater wieder heiratet und das Kind von der Stiefmutter adoptiert wird. Die genetische Mutter wie auch die neue soziale Mutter sind für das Kind moralisch relevant, denn sie prägen seine Identität und Persönlichkeit in zwar jeweils unterschiedlichem, doch in beiden Fällen nicht unerheblichem Maße.

Selbst wenn es dem Kind objektiv verwehrt ist, eine persönliche Beziehung zu einem genetischen Elternteil aufzunehmen, etwa weil es als Waisenkind aus dem Ausland adoptiert wurde, kann schon das Wissen über die Umstände der Herkunft – auch ohne die Möglichkeit, die genetischen Eltern zu identifizieren oder kennenzulernen – von großer Bedeutung für die Identitätsentwicklung und Persönlichkeit des Kindes sein. Die Auswirkungen des Wechselspiels von Herkunft, Aussehen und sozialer Zuschreibung bei der Identitätsentwicklung zeigten sich zum Beispiel auch an den biografischen Erfahrungen von afrodeutschen oder asiatisch-deutschen Kindern, die sich im Vergleich zum Durchschnitt der Bevölkerung trotz normaler lebensweltlicher Zugehörigkeit als „sichtbar anders“ empfinden.¹⁹²

Aus diesen Gründen ist es ethisch geboten, angemessene Vorkehrungen in der Fortpflanzungsmedizin und im Familienrecht dafür zu treffen, dass das Kind sein Recht auf Kenntnis seiner Abstammung wahrnehmen kann.¹⁹³ Diesen Anspruch hat das Kind sowohl gegenüber dem genetischen Vater als auch gegenüber der genetischen Mutter.

5.6 Diskriminierungsverbot

Das ethische Verbot der Diskriminierung von Personen oder Personengruppen leitet sich aus dem Respekt vor der Menschenwürde und der Selbstbestimmung sowie dem Prinzip der Gerechtigkeit ab und wird im Genfer Gelöbnis des Weltärztebundes auch für den medizinischen Kontext bekräftigt. 2006 trat überdies in Deutschland das Allgemeine

192 Vgl. die Beispiele in Verband binationaler Familien und Partnerschaften 2010; Ha 2012.

193 Auch das Bundesverfassungsgericht hat ein Recht des Kindes auf Kenntnis seiner biologischen Abstammung festgestellt. Siehe dazu 4.3.1 und 4.6.1.3.

Gleichbehandlungsgesetz (AGG)¹⁹⁴ in Kraft mit dem Ziel, „Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen“ (§ 1 AGG).

Der überaus komplexe Begriff des Diskriminierungsverbots verlangt, Ungleichbehandlungen von Personen oder Personengruppen, die durch den spezifischen Handlungskontext gerechtfertigt sind, von solchen zu unterscheiden, die auf einem für diesen „Handlungskontext irrelevanten, persönlichen Merkmal“ beruhen.¹⁹⁵ Im Rahmen der Embryospende/Embryooption gilt dies jedenfalls für die Festlegung von Verfahrensregeln zur Auswahl von geeigneten Spender- oder Empfängereltern.

194 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz vom 14. August 2006 (BGBl. I, 1897), zuletzt geändert durch Art. 8 des Gesetzes vom 3. April 2013 (BGBl. I, 610).

195 Heinrichs 2015, 26.

6 ANWENDUNGSFRAGEN

Im Folgenden werden vor dem Hintergrund der rechtlichen und ethischen Grundlagen der Fortpflanzungsmedizin die wesentlichen Aspekte der grundsätzlichen Zulässigkeit und der angemessenen Ausgestaltung der Embryospende/Embryo-adoption diskutiert. Zunächst wird gefragt, ob sich mit Blick auf den moralischen Status des Embryos prinzipielle Bedenken gegen die Zulässigkeit dieses Verfahrens ergeben. In einem nächsten Abschnitt werden die Ähnlichkeiten von Embryospende und Minderjährigenadoption untersucht und es wird geprüft, ob und inwieweit die dem Adoptionsrecht zugrunde liegenden ethischen Prinzipien auf die Embryospende/Embryo-adoption übertragen werden können. Schließlich wird auf die Folgerungen für Spendereltern, Empfängereltern und das Kind eingegangen.

6.1 Zulässigkeit mit Blick auf den moralischen Status des Embryos

Die Zulässigkeit der Embryospende/Embryo-adoption und ihre Voraussetzungen sind zunächst vor dem Hintergrund des moralischen Status des Embryos *in vitro* zu betrachten.

Die Vertreter eines abgestuften Lebensschutzes haben gute Gründe, das Verfahren prinzipiell zu befürworten, weil keine aus dem moralischen Status des Embryos *in vitro* ableitbaren prinzipiellen Gründe gegen die Embryospende/Embryo-adoption sprechen und stattdessen der Respekt vor der Fortpflanzungsfreiheit von Spender- und Empfängereltern oder die Möglichkeit, das Leid kinderloser Menschen zu mildern, den Ausschlag geben. Vertretern dieser Position zufolge ist die Entstehung von überzähligen Embryonen, die dann gegebenenfalls gespendet werden können, nicht als so problematisch einzustufen, dass sie auch um den Preis einer geringeren

Erfolgsrate der fortpflanzungsmedizinischen Behandlung strikt zu vermeiden wäre. Vielmehr sollte der Frau eine möglichst große Chance auf eine erfolgreiche Behandlung eröffnet werden und zugleich sollten ihre körperlichen und psychischen Belastungen beim gesamten Prozess der In-vitro-Fertilisation möglichst gering gehalten werden. Gleichwohl sollten Embryonen nicht in einer solchen Anzahl erzeugt werden, die mit einer hohen Wahrscheinlichkeit erwarten lässt, dass sie überzählig sein werden. Eine Begrenzung ist unter Berücksichtigung ihres moralischen Status geboten, auch wenn noch kein vollumfänglicher Lebens- oder gar Menschenwürdeschutz angenommen wird. Sie ist zudem sinnvoll, weil empirische Erhebungen gezeigt haben, dass die an IVF beteiligten Paare schon Embryonen in vitro mehrheitlich nicht nur als eine Ansammlung von Zellen, sondern der Tendenz nach „eher als ihr Kind“ wahrnehmen, das heißt auch schon zu diesem Zeitpunkt eine Art elterliche Verantwortungsbeziehung übernehmen.¹⁹⁶

Diejenigen, die den Embryo in vitro von Anfang an unter dem Schutz des Lebensrechts oder sogar der Menschenwürde sehen, befürworten die Embryospende/Embryooption als Möglichkeit, dem nach einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung überzähligen Embryo in vitro die Chance einer Lebensperspektive zu geben. Diese Zulässigkeit ergibt sich allerdings nur im Sinne einer Notstandsüberlegung, da in erster Linie die Verantwortung darin besteht, die Bedingungen zu vermeiden, unter denen dieser Notstand überhaupt entsteht. Damit haben diejenigen, die zur Erzeugung von Embryonen beitragen, eine besondere Verantwortungsbeziehung zum Embryo in vitro. Je mehr Verfahren man zulässt, die nach Abschluss einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung zu überzähligen Embryonen führen können, umso mehr läuft Vertretern dieser Position zufolge der Lebensschutz für diese Embryonen ins Leere. Aufgrund der seit einigen Jahren erweiterten Anwendung der Dreierregel ist davon auszugehen,

196 Krones et al. 2006.

dass in erheblichem Umfang überzählige Embryonen erzeugt werden, von denen die allermeisten keine Entwicklungschance haben. Eine solche Regelung oder Praxis aber, die das Entstehen von Embryonen allein an der Zweckmäßigkeit und der Verbesserung der Erfolgsaussicht der fortpflanzungsmedizinischen Behandlung ausrichtet, ist nach dieser Ansicht ethisch nicht zulässig, da sie den moralischen Status des Embryos nicht angemessen berücksichtigt. Ethisch zu fordern ist danach vielmehr eine konsequente Vermeidung überzähliger Embryonen durch eine von vornherein festgelegte numerische Beschränkung ihrer Erzeugung auf die Anzahl, die tatsächlich übertragen werden soll. Eine an der Wahrscheinlichkeit des Behandlungserfolges ausgerichtete Beschränkung reicht demnach nicht.

6.2 Embryospende/Embryooption und Minderjährigenoption

Ähnlichkeiten von Embryospende/Embryooption und Option Minderjähriger lassen es als sinnvoll erscheinen, die Grundsätze der Minderjährigenoption zu rekapitulieren und ihre Übertragbarkeit auf die Embryooption zu überprüfen (siehe 4.3.2). Dabei ist zu berücksichtigen, dass das in der deutschen Rechtsordnung tradierte Institut der Option insbesondere in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts einen erheblichen Funktionswandel erlebt hat. Das moderne Minderjährigenoptionsrecht ist im Ergebnis durch *fünf Leitprinzipien* gekennzeichnet.

6.2.1 Leitprinzipien der Minderjährigenoption

6.2.1.1 Kindeswohlorientierung

Der überkommene Zweck der Option lag in erster Linie darin, dem (in der Regel kinderlosen) Annehmenden die

Möglichkeit zu geben, seine „Zuneigung einem Wahlverwandten zu schenken und (sein) Lebenswerk fortleben zu lassen“.¹⁹⁷ Das geltende Recht toleriert diesen Zweck zwar als Motiv des Annehmenden, hat sich jedoch von ihm als Rechtfertigung der Adoption Minderjähriger gelöst.¹⁹⁸ Es geht nunmehr um eine Kindeswohlorientierte Entscheidung. Kindern, deren Eltern verstorben oder nicht in der Lage sind, für eine angemessene Pflege und Erziehung zu sorgen, soll in einer neuen Familie das erforderliche Maß an Entwicklung und Lebenschancen gewährleistet werden.¹⁹⁹

6.2.1.2 Statusbegründung durch staatlichen Hoheitsakt (Dekretsystem)

In der Konzeption des Bürgerlichen Gesetzbuches von 1900 war die Adoption noch ein vom Gericht lediglich zu bestätigendes Rechtsgeschäft. Erst das Adoptionsgesetz von 1976 hat mit dieser Tradition gebrochen und den Übergang zur Adoption durch richterliches Dekret vollzogen (§ 1752 Abs. 1 BGB). Zwar ist dieser staatliche Hoheitsakt nicht der innere Grund des Annahmeverhältnisses; insoweit sind vielmehr der Antrag des Annehmenden und die Einwilligung des Kindes entscheidend (§ 1746 BGB). Doch kann die durch die Adoption bewirkte Statusänderung – dazu noch im Folgenden – nur aufgrund eines für das Annahmeverhältnis konstitutiven hoheitlichen Aktes erfolgen.²⁰⁰

197 So Rauscher 2008, § 37 Rn. 1146; Gernhuber/Coester-Waltjen 2010, § 68 Rn. 2. Zum Teil wird aber auch die Überwindung ungewollter Kinderlosigkeit als das in der Praxis vorherrschende Motiv genannt (siehe Paulitz 2001, 381).

198 Siehe Gernhuber/Coester-Waltjen 2010, § 68 Rn. 2.

199 Siehe dazu ebd.; Rauscher 2008, § 37 Rn. 1146 f.

200 Siehe Rauscher 2008, § 37 Rn. 1148; Gernhuber/Coester-Waltjen 2010, § 68 Rn. 11.

6.2.1.3 Verbot der privaten geschäfts- und gewerbsmäßigen Vermittlung

Damit korreliert das Adoptionsvermittlungsverfahren. Die Minderjährigenadoption kann nicht privater Initiative überlassen bleiben. „Jedes zur Adoption vorgesehene Kind hat gegen den Staat einen Anspruch auf Schutz und Fürsorge, der sich bereits im vorbereitenden Stadium der Vermittlung auswirken muss“.²⁰¹ Nähere Bestimmungen hierzu trifft das Adoptionsvermittlungsgesetz, das ein grundsätzliches staatliches Vermittlungsmonopol statuiert. Verboten ist beispielsweise die private geschäfts- oder gewerbsmäßige Tätigkeit ebenso wie die Kontaktsuche mittels Adoptionsanzeigen und die Vermittlung von Ersatz- und Tragemutterschaften.

6.2.1.4 Volladoption und erhöhter Bestandsschutz

Die Adoption zielt auf die volle Integration des Kindes in die neue Familie; dem entspricht die grundsätzliche Kappung der familienrechtlichen Beziehungen zwischen Adoptivkind und bisheriger Familie.²⁰² Dieser grundsätzliche Statuswechsel wird flankiert von bestandssichernden Vorkehrungen. Demnach kann keiner der Beteiligten an die Einwilligungserklärung Bedingungen knüpfen oder Befristungen für sie vorsehen. Sie ist formbedürftig und höchstpersönlich.²⁰³ Im Gegensatz zur selbsterklärten Einwilligung des Kindes (§ 1746 Abs. 2 BGB) ist die Einwilligung anderer Beteiligten mit Zugang unwiderruflich (§ 1750 Abs. 2 Satz 2 BGB). Der vollständigen Integration in die Familie der Annehmenden entspricht das grundsätzliche Erlöschen des Verwandtschaftsverhältnisses des Kindes zu seinen bisherigen Verwandten.²⁰⁴ Die durch die natürliche Verwandtschaft zu den biologischen Eltern begründeten

201 So Gernhuber/Coester-Waltjen 2010, § 68 Rn. 4.

202 Siehe ebd., § 68 Rn. 12-14.

203 Siehe Rauscher 2008, § 37 Rn. 1170.

204 Das Verwandtschaftsverhältnis des Angenommenen zu seinem bereits vorhandenen eigenen Kind bleibt allerdings bestehen. Er wird also samt seiner Kinder aus der alten Verwandtschaft herausgelöst (§ 1755 Abs. 1 Satz 1 BGB).

Ehehindernisse (siehe § 1307 BGB) bleiben indes bestehen. Durch die Annahme wird die Feststellung einer anderweitigen biologischen Vaterschaft nicht ausgeschlossen. Zwar besteht zu dem Kind wegen der Integration in die neue Familie durch die Adoption kein Verwandtschaftsverhältnis mehr, aber ein rechtliches Interesse des Kindes wird insoweit bejaht, als die natürliche Abstammung für das Eherecht eine Rolle spiele, vor allem aber das Persönlichkeitsrecht das Recht auf Kenntnis der Abstammung umfasse.²⁰⁵

6.2.1.5 Zuordnung nach Kriterien

Das Adoptionsrecht knüpft die Adoption an die Einwilligung der Eltern (§ 1747 Abs. 1 Satz 1 BGB). Nach § 1747 Abs. 2 Satz 2 BGB ist diese Einwilligung auch dann wirksam, wenn der Einwilligende die schon feststehenden Annehmenden nicht kennt. Damit erlaubt das geltende Recht einerseits die sogenannte Inkognitoadoption. Andererseits aber verbietet die Regelung, wie die Formulierung „die schon feststehenden Annehmenden“²⁰⁶ zeigt, die sogenannte Blankoadoption, bei der die annehmenden Eltern noch gar nicht ausgewählt wurden.²⁰⁷

Bei der Inkognitoadoption ist – wie das Bundesverfassungsgericht schon Ende der 1960er-Jahre entschieden hat – eine „Unterrichtung der Eltern über die allgemeinen Verhältnisse der Adoptiveltern (Staatsangehörigkeit, Konfession, wirtschaftliche und soziale Lage) [...] in der Regel geboten“.²⁰⁸ Dementsprechend wird in der Kommentarliteratur den Eltern auch das Recht zugesprochen, vor der Einwilligung Auskunft

205 So Rauscher 2008, § 37 Rn. 1177.

206 Die Einwilligung der abgebenden Eltern muss sich also auf ein bestimmtes annehmendes Paar beziehen. Die Einwilligung erfolgt in der Praxis bezogen auf einen Code, mit dem das annehmende Paar konkret bezeichnet wird.

207 Als Grund hierfür wird in der älteren Kommentarliteratur hervorgehoben, eine solche Blankoadoption stelle Kinder zur Disposition staatlicher Einrichtungen und verstoße damit gegen die Rechtsauffassung vom richtigen Verhältnis des Staates zur Familie. Siehe etwa mit weiteren Nachweisen Liermann, in: Soergel 1987, § 1747 Rn. 6.

208 BVerfGE 24, 119 (155) (bzw. BVerfG, 1 BvL 20/63, 1 BvL 31/66, 1 BvL 5/67).

über die wichtigsten Lebensumstände der Annehmenden zu verlangen, etwa über ihre Nationalität, ihren Beruf und ihre Konfession, und bei Nichterteilung dieser Auskunft die Einwilligung zu verweigern.²⁰⁹ Die Empfehlungen der Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter zur Adoptionsvermittlung sehen weitergehend Informationen der leiblichen Eltern darüber vor, dass sie sich an der Auswahl der Adoptiveltern für ihr Kind beteiligen können. Sie sollen sogar „ermutigt werden, ihre Wünsche für ihr Kind zu formulieren und ihre Vorstellungen von der zukünftigen Adoptivfamilie und den Lebensumständen des Kindes mitzuteilen“. ²¹⁰ Auch mögliche Formen offener Adoption, bei denen abgebende und annehmende Eltern in unterschiedlichem Maße in Verbindung stehen, sollen besprochen werden. Wird dem Einwilligungsberechtigten keine Auskunft über die für das Kind wesentlichen Verhältnisse der Annehmenden erteilt, kann seine Einwilligung auch nicht nach § 1748 BGB ersetzt werden.

Allerdings ist § 1750 Abs. 2 Satz 1 BGB zu beachten, nach dem die Einwilligung nicht unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung erteilt werden darf. Weder soll der Status von Personen in einem Schwebestand gehalten, noch das Kindeswohl durch die Verzögerung der Annahme beeinträchtigt werden.²¹¹

6.2.2 Übertragbarkeit adoptionsrechtlicher Leitprinzipien auf die Embryospende/ Embryooption

Eine Übertragung der Voraussetzungen des Adoptionsrechts auf die Embryospende/Embryooption ließe sich durch die Ähnlichkeiten der beiden Verfahren begründen, da

209 Maurer, in: Säcker/Rixecker 2012, § 1747 Rn. 29.

210 Siehe Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter 2015, 44.

211 Siehe Maurer, in: Säcker/Rixecker 2012, § 1750, Rn. 12.

Embryooption und Minderjährigenoption hinsichtlich der Auswirkung auf die Vervielfältigung von Elternrollen und der daraus resultierenden Notwendigkeit einer verbindlichen Regelung der Verantwortungsübernahme gegenüber dem geborenen Kind ähnlich sind. Doch sind die Unterschiede von Embryooption und Minderjährigenoption ebenfalls zu berücksichtigen: Das Kind wird nach einer Embryooption von der Empfängerinmutter ausgetragen und geboren. Sie gilt deshalb ohnehin rechtlich als Mutter des Kindes. Durch ihre Bereitschaft, die Belastungen des Embryotransfers und der begleitenden Behandlung auf sich zu nehmen, hat die Empfängerinmutter ihren ernsthaften Willen zur Übernahme der Elternrolle bekundet. Sie wird zu dem von ihr geborenen Kind aller Voraussicht nach ganz selbstverständlich die Haltung einer Mutter einnehmen.

Das nach Embryooption zur Welt kommende Kind ist von Anfang an ein Wunschkind; bei der Minderjährigenoption wird das Kind dagegen nicht selten aufgrund von Überforderung abgegeben oder ist gar wegen Misshandlung durch seine Eltern zuvor in Obhut genommen worden. Diese Kinder haben unter Umständen wegen der Vorgänge, die zur Abgabe führten, körperliche oder seelische Schäden erlitten und sind deshalb besonders fürsorgebedürftig. Von einer Adoption sind überdies oft ältere Kinder betroffen. Von den im Jahre 2013 3793 adoptierten Kindern waren beispielsweise nur 183 jünger als ein Jahr.²¹²

Bei der Embryooption wächst das Kind dagegen schon von der Schwangerschaft an in der Empfängerfamilie auf. Es kommt also nicht zu einem Wechsel der fürsorgenden Personen, auf die sich das Kind seelisch eingestellt hat, einem Wechsel, der insbesondere, wenn das Kind schon älter ist und seelische oder körperliche Traumata erfahren hat, erhöhte

212 So kamen beispielsweise 1330 der 3793 im Jahre 2013 adoptierten Kinder aus Pflegefamilien, Heimen oder Krankenhäusern (Statistisches Bundesamt 2014, 7). Darunter befanden sich allerdings auch 229 aus dem Ausland adoptierte Kinder (ebd., 9).

Anforderungen an die neuen Eltern stellt. Das Ausmaß der Prüfung der Lebensumstände und der psychischen Verfassung der Empfängereltern bei einer Embryooption muss deshalb nicht dem bei einer Adoption Minderjähriger entsprechen. Wichtig ist der Unterschied bezüglich des Alters des Kindes auch im Hinblick auf die Auswahl der Empfängereltern nach bestimmten Kriterien wie der Konfession oder dem städtischen bzw. ländlichen Lebensumfeld. Das schon ältere Kind hat bei seinen ursprünglichen Eltern bereits Prägungen durch die Lebensgewohnheiten und Erziehung erfahren. Es ist etwa gemäß bestimmten kulturellen und religiösen Wertvorstellungen aufgewachsen. Um keinen Bruch in der Identitätsentwicklung zu provozieren, erscheint es umso wichtiger, die Zuordnung zu den neuen Eltern so vorzunehmen, dass solche Bedingungen, soweit sie positiv waren, nach Möglichkeit fortgesetzt werden können.

Auch aus der Perspektive des zukünftigen Kindes kann es je nach den Umständen der Freigabe zur Adoption Unterschiede geben. Knapp ein Drittel der adoptierten Kinder muss mit dem Gefühl leben, dass die Mutter, die es geboren, und der Vater, der es gezeugt hat, mit seiner Existenz überfordert waren, sich nicht um das Kind kümmern konnten oder wollten. Einem Kind, das nach Embryooption geboren wurde, wird dagegen – wenn es von seiner Herkunft erfährt – leichter zu vermitteln sein, dass seine genetischen Eltern sich ein Kind wünschten und die Entscheidung gegen den Embryotransfer keine Entscheidung gegen die Person des Kindes war. Vielmehr kann es aus dem Umstand der Embryospende herleiten, dass den Eltern an seiner Existenz gelegen war und sie die Embryospende einem Verwerfen vorzogen, auch wenn sie selbst kein (weiteres) Kind mehr haben wollten oder konnten. In dieser Hinsicht ist die Situation für das Kind also mit den Fällen von Adoption vergleichbar, in denen es weiß, dass sich seine biologische Mutter gegen einen Schwangerschaftsabbruch und für sein Leben entschieden hat, um es gleich nach der Geburt zur Adoption freizugeben.

Die genannten Besonderheiten der Embryooption müssen bei der Übertragung der Leitprinzipien berücksichtigt werden. Für das Leitprinzip der *Kindeswohlzentrierung* ist beispielsweise von Bedeutung, dass das Kind von der Empfängerin geboren wird und von Anfang an in der Empfängerfamilie aufwächst. In dieser Hinsicht unterscheidet sich Elternschaft nach Embryooption nicht von normaler Elternschaft ohne Eingriffe der Fortpflanzungsmedizin. Bei der Auswahl der Empfängereltern muss in beiden Fällen im Interesse des Kindeswohls dafür gesorgt werden, dass dem Kind das erforderliche Maß an Entwicklungschancen gewährleistet wird.

Für die *Statusänderung* auf der Grundlage eines staatlichen Hoheitsaktes gilt: Auch bei der Embryospende/Embryooption werden die Beteiligten des Eltern-Kind-Verhältnisses im Sinne von Art. 6 Abs. 2 GG teilweise „ausgewechselt“. Zwar gilt die das Kind gebärende Frau als Mutter des Kindes, doch der genetische Vater wird durch eine andere Person ersetzt, das heißt, das Elternrecht des Art. 6 Abs. 2 GG ist nunmehr von einer anderen Person wahrzunehmen. Dies ist insbesondere dann von Relevanz, wenn das Empfängerpaar nicht verheiratet ist, da der zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter verheiratete Mann nach geltendem Recht unabhängig davon, ob er das Kind gezeugt hat, Vater des Kindes wäre. Diese Statusänderung weist eine elementare Grundrechtsrelevanz auf und bedarf einer gesetzlichen Regelung und einer hoheitlich verantworteten Entscheidung, die sich auch auf das Vermittlungsverfahren bezieht. Wenn die materiellen Entscheidungskriterien und die zentralen Verfahrensschritte durch staatliches Recht vorgegeben sind und der Staat eine effektive Kontrolle ausüben kann, ist die Einbeziehung privater Institutionen in den Vermittlungsprozess allerdings nicht ausgeschlossen.

Hinsichtlich der Volladoption und des erhöhten Bestandsschutzes sollte für die Embryooption dasselbe gelten wie für die Adoption Minderjähriger. Auch dem nach

Embryooption geborenen Kind sollte die volle Integration in der neuen Familie ermöglicht und dauerhaft zugesichert werden.

Bezüglich der Zuordnung nach Kriterien kann es bei der Embryooption selbstverständlich nicht um die Fortsetzung bereits vom Kind erfahrener Einflüsse durch die Lebensumwelt und die Erziehung gehen. Die Zuordnung nach bestimmten Kriterien ist dementsprechend nur mit den Wünschen der Spender- und der Empfängereltern zu begründen. Darauf wird in den folgenden Kapiteln eingegangen.

6.3 Spendereltern

Wenn nach der reproduktionsmedizinischen Behandlung eines Paares kryokonservierte Embryonen endgültig nicht mehr für einen Transfer bei diesem Paar in Betracht kommen, sind prinzipiell folgende Möglichkeiten denkbar: eine unbefristete weitere Kryokonservierung, ein Verwerfen, gegebenenfalls nach einer zu bestimmenden Wartefrist, die Freigabe für die (in Deutschland verbotene) Forschung oder die Übertragung auf eine andere Frau.

Der Prozess der Entscheidungsfindung des Paares wirft eine Vielzahl ethischer Fragen bezüglich des konkreten Vorgehens und der jeweiligen Verantwortung aller beteiligten Personen auf. Dies beginnt bei der Information des Paares über die Möglichkeit einer Embryospende und erstreckt sich über den gesamten Prozess der Entscheidungsfindung bis hin zu einem möglichen Kontakt der Spendereltern mit den Empfängereltern oder dem später geborenen Kind.

6.3.1 Aufklärung, Beratung und Einwilligung

Paare, deren kryokonservierte Embryonen endgültig nicht mehr für die eigene fortpflanzungsmedizinische Behandlung

verwendet werden sollen, können darüber informiert werden, dass sie die Embryonen für die fortpflanzungsmedizinische Behandlung eines Empfängerpaars spenden können, anstatt sie verwerfen zu lassen. Je höher der moralische Status des Embryos in vitro bewertet wird, desto konsequenter ist es zu verlangen, dass Paare nach Abschluss der Fertilisationsbehandlung über die Möglichkeit einer Embryospende informiert werden; desto wichtiger ist es allerdings auch, die Entstehung überzähliger Embryonen durch verbindliche Vorgaben von vornherein wirksam zu vermeiden.

Damit die Entscheidung für oder gegen eine Embryospende nach gründlicher Überlegung erfolgt, benötigt das Paar umfangreiche und verständliche Informationen, ausreichend Zeit und insbesondere eine Beratung über die psychosozialen und rechtlichen Fragen, die mit der Freigabe eines Embryos und der Geburt eines genetisch verwandten Kindes, das von einer anderen Frau ausgetragen und von anderen Eltern aufgezogen wird, entstehen können. Dazu gehört auch die Information darüber, dass das Kind ein Recht auf Kenntnis seiner Abstammung hat und es zu einem späteren Zeitpunkt zu einer Kontaktaufnahme seitens des Kindes kommen kann. Die Spendereltern müssen wissen, dass sie mit der Spende ab dem Zeitpunkt des Transfers keinerlei elterliche Rechte und Pflichten mehr haben. Es könnte zu hochproblematischen Konflikten kommen, wenn die Spendereltern nach dem Transfer oder gar nach der Geburt noch Befugnisse hätten, in das familiäre Leben des Kindes einzugreifen. Eine Aufklärung und Beratung sollte auch die möglichen Beziehungen zwischen Spender- und Empfängereltern umfassen sowie das Recht des Spenderpaars zu erfahren, ob nach der Spende ein Kind geboren worden ist.

Ziel der Information und Beratung ist es, eine freie und informierte Entscheidung bezüglich Zustimmung oder Ablehnung der Embryospende zu ermöglichen. Die für eine informierte Einwilligung notwendige Beratung sollte nicht direktiv erfolgen. Aus diesem Grund sollten auch den Spendereltern keine finanziellen Vorteile gewährt werden, die den Umfang

einer Aufwandsentschädigung übertreffen. Während eine Übernahme der Kosten für die weiterzuführende Kryokonservierung und eine Aufwandsentschädigung das Paar lediglich von spendebedingten Belastungen frei halten, würde eine zusätzliche Bezahlung einen Anreiz für eine Spende darstellen.

Für eine Embryospende sollte die Einwilligung beider Spendereltern erforderlich sein. Äußert sich ein Elternteil nicht zur Embryospende oder lehnt ein Elternteil die Freigabe ab, so kann sie nicht in Betracht kommen, da ansonsten die Fortpflanzungsfreiheit des Betroffenen verletzt würde. Die ursprüngliche Einwilligung zur In-vitro-Zeugung eines Embryos bezog sich auf Maßnahmen, um ein eigenes Kind zu bekommen. Die Freigabe überzähliger Embryonen mit dem Ziel, einem *anderen* Paar die Gründung einer Familie zu ermöglichen, ist davon nicht erfasst.

Vertritt man jedoch einen uneingeschränkten Lebens- und Würdeschutz des Embryos in vitro, kann dies als gewichtiger Grund für die Erlaubnis der Freigabe zur Adoption angeführt werden, möglicherweise sogar ohne Einwilligung durch die Spendereltern, da der moralische Status des Embryos und sein darin begründetes Lebensrecht stärker wögen als die Fortpflanzungsfreiheit der Eltern. Vertritt man diese Auffassung, so etabliert man damit jedoch einen Zwang zur Fortpflanzung gegen den eigenen Willen und damit einen schweren Eingriff in die Persönlichkeitsrechte. Einen solchen Zwang könnte man allenfalls dann begründen, wenn die genetischen Eltern schon bei der Einwilligung in die eigene fortpflanzungsmedizinische Behandlung darüber aufgeklärt wurden, dass ihre überzähligen Embryonen für ein anderes Paar freigegeben werden könnten und ihnen dann kein Vetorecht mehr zustünde.²¹³ Umso mehr spricht auch dies dafür, die Entstehung überzähliger Embryonen von vornherein zu vermeiden. Eine Ausnahme vom Erfordernis der Einwilligung beider genetischer

213 Siehe dazu auch die Gesetzeslage in den US-Bundesstaaten Louisiana und New Mexico (näher in Fn. 36).

Elternteile kann hingegen dann mit dem moralischen Status des Embryos begründet werden, wenn ein genetischer Elternteil oder beide verstorben sind. In diesem Fall kann jedenfalls das Recht auf Fortpflanzungsfreiheit dieser Personen nicht mehr verletzt werden.

Zur Gewährleistung der Freiwilligkeit ist es auch notwendig zu verhindern, dass sich Interessenkonflikte für die Mitarbeiter von beratenden und vermittelnden Einrichtungen ergeben, etwa wenn sich der Beratende von der folgenden fortpflanzungsmedizinischen Behandlung einen finanziellen Gewinn verspricht. Dem kann mit einer unabhängigen Beratung oder der Trennung von Beratung, Vermittlung und Behandlung des empfangenden Paares entgegengewirkt werden. Demnach sind lediglich Entschädigungen, die die in Verbindung mit der Spende entstandenen Aufwendungen ausgleichen, gerechtfertigt.²¹⁴

6.3.2 Medizinische und soziale Voraussetzungen

Sowohl im Hinblick auf die Entscheidung der Wunscheltern als auch auf das Kindeswohl ist es von Bedeutung, dass beim Spenderpaar bekannte schwerwiegende gesundheitliche Störungen und Risiken, die sich in der Schwangerschaft oder nach der Geburt manifestieren können, offengelegt werden. Dazu gehören auch ein höheres Alter der Frau, von der die Eizelle, und ein höheres Alter des Mannes, von dem die Samenzelle stammt. Zu berücksichtigen sind überdies Wartefristen, die für den Ausschluss von Infektionsrisiken erforderlich sind.

Manche Paare könnten es vorziehen, überzählige Embryonen nur vollständig anonym zu spenden, um später nicht mit einem genetisch verwandten Kind konfrontiert zu werden, das sie nicht selbst großgezogen haben. Vor diesem Hintergrund

214 Dem entspricht § 2 Abs. 1 ESchG, der eine entgeltliche Abgabe („Veräußerung“) eines Embryos unter Strafe stellt.

wird eine anonyme Freigabe zuweilen deshalb befürwortet, weil dies die Zahl derer, die zu einer Embryospende bereit wären, erhöhen würde. Diesen Überlegungen steht jedoch das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung entgegen. Die Ausübung dieses Rechts würde im Fall einer anonymen Embryospende von vornherein unmöglich gemacht, und zwar ohne dass auf der anderen Seite ähnlich gewichtige Interessen geltend gemacht werden können. Deswegen kommt eine anonyme Freigabe überzähliger Embryonen als regulär vorzuziehende Option, wie sie beispielsweise die *Task Force on Ethics and Law* der *European Society of Human Reproduction and Embryology* (ESHRE) vorschlägt²¹⁵, aus Sicht des Deutschen Ethikrates nicht in Betracht.

Schließt man die Möglichkeit einer anonymen Spende aus, sind grundsätzlich zwei Modelle einer Zuordnung von Spender- und Wunscheltern denkbar:

1. Spender- und Wunscheltern kommunizieren offen miteinander, gegebenenfalls sogar indem sie einander persönlich begegnen²¹⁶,
2. die Paare geben einander ihre Identität nicht bekannt und vermeiden die persönliche Begegnung.

Sofern gewährleistet ist, dass das Kind in Zukunft Zugang zu den Daten des Spenderpaars erhalten kann, können die Präferenzen der Spender- und der Wunscheltern bezüglich der beiden Verfahren berücksichtigt werden.

215 ESHRE Task Force on Ethics and Law 2002. Die Taskforce verlangt jedoch eine Identifizierbarkeit des freigebenden Paares für den Fall eines genetischen Problems beim Nachwuchs („when there is a genetic problem in the offspring“) (ebd., 1407).

216 Das Modell der offenen Embryospende/Embryoadoption ist laut einer neuseeländischen Studie aus Sicht der Spendereltern entscheidende Bedingung für die Spende (Goedeke et al. 2015, 2343).

6.3.3 Wünsche bezüglich der Empfängereltern

Spendereltern können den Wunsch hegen, in einem gewissen Umfang Informationen über die Wunscheltern zu erhalten und diese dementsprechend auszuwählen. Damit erhalten sie die Gelegenheit, ihrer Verantwortung für das Schicksal des nach ihrer Embryospende geborenen Kindes gerecht zu werden, die nicht allein deshalb schon hinfällig ist, weil sie selbst das Kind nicht mehr austragen bzw. aufziehen wollen. Dem liegt die Vorstellung zugrunde, dass schon zu dem Embryo in vitro eine moralische Verantwortungsbeziehung existiert und sich die elterliche Fürsorge – in gewissen Grenzen – auch auf die Entwicklungsbedingungen des nach Embryooption geborenen Kindes erstrecken kann. Es ist nachvollziehbar, dass solche Paare ihren Embryo nicht blind, das heißt ohne zumindest rudimentäre Kenntnisse über die Lebenslage der potenziellen Empfängereltern, abgeben wollen. Würde die moralische Bedeutung dieser Primärbeziehung nicht anerkannt, etwa indem die Spendereltern keine Kenntnisse über die Empfängereltern erlangen dürfen, könnte dies paradoxerweise dazu beitragen, die moralische Bedeutung der Vorstellung vom Embryo als Kind eines Paares zu unterminieren. Solche Wünsche müssen im Zuordnungsverfahren allerdings im Einzelfall daraufhin geprüft werden, ob sie als kindeswohlorientiert und sachlich begründet gelten können oder ob ihnen ein Diskriminierungsverbot entgegensteht.²¹⁷

Eine Beschränkung zulässiger Wünsche der Spendereltern bezüglich der Empfängereltern läuft allerdings ins Leere, wenn sich Spender- und Wunscheltern vor dem Transfer im offenen

217 De Lacey/Rogers/Richards 2010. Die HFEA schließt in ihrem *Code of Practice* (Section 11.20) allerdings solche Beschränkungen aus: "However, some conditions imposed by donors may be incompatible with the Equality Act 2010. The Equality Act prohibits service providers (such as clinics) from discriminating by treating people less favourably because of various protected characteristics. The protected characteristics are: a) age, b) disability, c) gender reassignment, d) marriage and civil partnership, e) pregnancy and maternity, f) race, g) religion or belief, h) sex, i) sexual orientation" (Human Fertilisation and Embryology Authority 2015, 97).

Verfahren bereits kennenlernen und nach eigenem Ermessen Informationen über sich austauschen können. Es kann letztlich nicht kontrolliert werden, warum Spendereltern nach Kennenlernen der Wunscheltern ihre Einwilligung nicht erteilen oder eine schon gegebene Einwilligung widerrufen. Die Verweigerung dieser Möglichkeit wäre ein schwerer Eingriff in die Fortpflanzungsfreiheit der Spendereltern, sodass faktisch mit der Akzeptanz eines offenen Verfahrens die Entscheidung der Spendereltern, sich die Wunscheltern nach beliebigen Kriterien auszuwählen, zumindest toleriert wird.

6.4 Empfängereltern

Mithilfe der Embryospende/Embryooption kann Personen mit Kinderwunsch, die unfruchtbar sind oder etwa aufgrund einer Anlageträgerschaft für eine schwere Erbkrankheit kein genetisch eigenes Kind bekommen wollen, die Fortpflanzung ermöglicht werden. Zwar bietet auch die Minderjährigenadoption solchen Paaren die Möglichkeit, eine Familie mit Kindern zu gründen, doch eröffnet nur die Embryooption den Empfängereltern die Möglichkeit der Erfahrung der Schwangerschaft und damit die Chance einer intensiven Beziehung zum Kind schon vor dessen Geburt. Sind Paare bereit, überzählige Embryonen aus ihrer abgeschlossenen fortpflanzungsmedizinischen Behandlung für die Austragung durch ein anderes Paar zu spenden, so steht das hohe Gut der Fortpflanzungsfreiheit gegen ein Verbot. Gleichwohl kann das Recht der Empfängereltern auf Fortpflanzungsfreiheit aufgrund konkurrierender Rechte und Ansprüche Dritter, insbesondere des zukünftigen Kindes, eingeschränkt werden. Die Rechte und Interessen des zukünftigen Kindes bzw. das Kindeswohl müssen also bei der Regulierung des Verfahrens durchgängig berücksichtigt werden.

6.4.1 Aufklärung, Beratung und Einwilligung

Bei der Aufklärung und Beratung der Wunsch- bzw. Empfängereltern müssen diese unter besonderer Berücksichtigung des Kindeswohls auf den Umgang mit den Besonderheiten einer Embryospende/Embryooption gut vorbereitet werden. Dazu gehört eine ausführliche Aufklärung und Beratung zu den medizinischen, psychosozialen und rechtlichen Aspekten sowie der Hinweis auf das Recht des Kindes, seine Abstammung zu erfahren. Aus anderen Kontexten wie der Adoption oder der Keimzellspende ist bekannt, dass es für die Identitätsbildung des Kindes von großer Bedeutung sein kann, von den besonderen Umständen seiner Entstehung und familiären Einbindung zu erfahren. Den Empfängereltern sollte deswegen die hohe Bedeutung einer rechtzeitig und altersgerecht erfolgenden Aufklärung des Kindes vermittelt werden. Rechtzeitig bedeutet in der Regel im Kindergartenalter²¹⁸, allerdings müssen der Entwicklungsstand des Kindes und gegebenenfalls besondere soziale Umstände berücksichtigt werden.

Eine besondere Situation kann vorliegen, wenn bei dem Spenderpaar eine Anlageträgerschaft für eine vererbare Krankheit bekannt ist und diese bei dem betreffenden Embryo noch nicht durch eine PID ausgeschlossen wurde. Die Möglichkeit einer schweren Erbkrankheit kann für die Empfänger Anlass sein, eine PID in Betracht zu ziehen. Das im Embryonenschutzgesetz und in der PID-Verordnung²¹⁹ vorgesehene Verfahren zur Aufklärung, Beratung und Einwilligung ist allerdings nicht auf die Situation einer Embryooption zugeschnitten.

Wenn zwei Verfahren der Zuordnung von Spender- und Empfängereltern vorgesehen werden, ist es eine wichtige

218 Siehe dazu die positivere Einschätzung identitätsstiftender und familiärer Aspekte nach einer frühzeitigen Aufklärung von Kindern, die mittels Samenspende geboren wurden (Jadva et al. 2009).

219 Verordnung zur Regelung der Präimplantationsdiagnostik (PID-Verordnung) vom 21. Februar 2013 (BGBl. I, 323).

Aufgabe der Beratung, die Entscheidung der Wunscheltern entweder für ein offenes Verfahren, in dem sie die Identität der Spendereltern erfahren und sie gegebenenfalls sogar persönlich kennenlernen, und/oder für ein gegenseitig anonymes Verfahren zu begleiten.

6.4.2 Medizinische und soziale Voraussetzungen

Die bei einer üblichen fortpflanzungsmedizinischen Behandlung schon berufsrechtlich vorgeschriebenen Standards sehen je nach landesrechtlichen Vorgaben medizinische Untersuchungen und in unterschiedlichem Maße auch eine Überprüfung der sozialen Verhältnisse vor, in die das Kind hineingeboren wird. Es muss im Auswahl- und Vorbereitungsprozess geprüft werden, ob die Wunscheltern dem Kind geeignete Bedingungen für eine gedeihliche Entwicklung bieten können. Diese Bedingungen sind nicht schon dann gegeben, wenn im Sinne des Minimalstandards (siehe 5.5) eine Kindeswohlgefährdung ausgeschlossen werden kann.

Keinen Ausschlussgrund stellt es dar, wenn die Wunscheltern in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft leben, da empirische Untersuchungen der letzten Jahre gezeigt haben, dass Kinder, die in solchen Familien aufwachsen, nicht schon deswegen mit Nachteilen in ihrer Entwicklung zu rechnen haben.²²⁰ Da solche Paare in der Lage sind, dem Kind das erforderliche Maß an Entwicklungschancen zu gewährleisten, sollten sie von der Möglichkeit, eine Embryospende zu erhalten, nicht ausgeschlossen werden.

220 Dies ist die Schlussfolgerung der im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz vom bayerischen Staatsinstitut für Familienforschung an der Universität Bamberg durchgeführten und durch eine Studie vom bayerischen Staatsinstitut für Frühpädagogik ergänzten Studie, die 2007 und 2008 1059 Eltern in gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften untersucht hat (Rupp 2009). Siehe auch die Zusammenfassung vom Lesben- und Schwulenverband in Deutschland 2009 sowie Golombok 2013 und 2015.

Fraglich ist allerdings, ob dies auch für alleinstehende Personen gilt. Zwar könnte hier argumentiert werden, dass schon jetzt eine große Zahl von Kindern von nur einem Elternteil aufgezogen wird und diese besondere Lebenssituation nicht pauschal einen Nachteil für das Kind bedeutet. Allerdings handelt es sich hierbei vergleichsweise selten um Kinder, für die tatsächlich nur eine einzige Person Sorge trägt. Vielmehr ist oft ein zweiter Elternteil im Hintergrund, der das Kind kennt, es in regelmäßigen Abständen mit betreut und der ganz allgemein ebenfalls Verantwortung für dieses Kind trägt, auch wenn er oder sie nicht mit dem Kind zusammenlebt. Es handelt sich also gerade nicht um einen Fall von Elternschaft nur einer einzigen Person. Die aus der Perspektive des Kindes wichtige Funktion des zweiten Elternteils besteht darin, dem Kind eine zusätzliche emotionale, ökonomische und rechtliche Absicherung zu bieten, auf die insbesondere in Krisensituationen zurückgegriffen werden kann. Würde die Embryospende/Embryooption für alleinstehende Frauen ermöglicht²²¹, würde dem zukünftigen Kind zumindest die rechtliche und ökonomische Absicherung durch eine zweite Erziehungsperson prinzipiell vorenthalten, auch wenn die emotionale und soziale Förderung durch ein ausgedehntes soziales Netz der Empfängermutter gegeben sein mag.

6.4.3 Wünsche bezüglich der Spendereltern

Es kann ethisch gerechtfertigt sein, auch in dem Verfahren, in dem Spender- und Empfängereltern füreinander anonym bleiben, den Wunschereltern in einem gewissen Umfang Informationen über die Spendereltern zur Verfügung zu stellen. Dazu zählen insbesondere Informationen über Blutgruppe, Rhesusfaktor und vererbliche Erkrankungen sowie allgemeine Aussagen über das äußere Erscheinungsbild der Spender

221 Golombok et al. 2016.

(Größe, Haar- und Augenfarbe, Hauttyp). Dies kann dem Kindeswohl dienen, da so Krankheiten und Komplikationen im Schwangerschaftsverlauf vorgebeugt werden kann. Darüber hinaus kann eine phänotypische Passung zwischen Spender- und Empfängereltern die Familie vor einem frühen Erklärungsdruck bezüglich der Herkunft des Kindes schützen. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass Erfahrungen mit der Adoption von Minderjährigen anderer ethnischer Herkunft zeigen, dass ein ähnliches Aussehen keine unverzichtbare Voraussetzung für gelingende soziale Beziehungen und eine gute Entwicklung des Kindes ist. Die Entscheidung darüber sollte im Interesse des Kindes und der Familie den Wunscheltern überlassen werden.

6.5 Kind

Für die Embryospende/Embryooption gilt es zu prüfen, inwieweit sich durch das Verfahren selbst und die derart erzeugten neuartigen Elternschaftskonstellationen signifikante und objektivierbare körperliche oder seelische Schäden für das Kind ergeben können, die eine Beschränkung oder eine bestimmte Regulierung des Verfahrens rechtfertigen würden. Dabei geht es zum einen um die Frage, wie sich die Tatsache der „Spende“ und „Adoption“ auf das Erleben des geborenen Kindes auswirkt. Es ist zu berücksichtigen, dass sich sowohl die höhere Anzahl der als Eltern infrage kommenden Personen als auch das Wissen um die Abgabe auf die Identität und das Würdeempfinden des Kindes auswirken können.

Setzt man voraus, dass die Identität und das Selbstbild einer Person von genetischen, konnatalen, psychischen, sozialen und kulturellen Faktoren beeinflusst werden, kann die Herkunft aus einer Embryospende/Embryooption das Kind in der Entwicklung seiner Identität verunsichern. Das Kind bedarf unter diesen Bedingungen einer rechtlichen Sicherheit darüber, wer dauerhaft volle elterliche Verantwortung

übernimmt. Die elterlichen Zuständigkeiten müssen deshalb im Interesse des zukünftigen Kindes eindeutig gesetzlich geregelt sein.

Weiterhin geht es um die Frage, ob dem zu gebärenden Kind hinreichende Bedingungen für sein Wohlergehen und seine gesunde Entwicklung geboten werden können. Deshalb wird zumindest eine allgemeine Einschätzung der Lebenssituation und der Motive der Empfängereltern nötig sein. Allerdings zeugt schon der psychische, soziale und finanzielle Aufwand, den das Empfängerpaar und insbesondere die Frau betreibt, die sich dem Transfer eines fremden Embryos unterzieht, von der Ernsthaftigkeit der Absicht, die Elternrolle verantwortungsvoll übernehmen zu wollen.

Schließlich hat das Kind einen Anspruch darauf, seine biologische Abstammung zu kennen, und zwar sowohl mit Blick auf den genetischen Vater als auch auf die genetische Mutter. Wann und wie im Verlauf der Kindheit das Kind über die Art seiner Zeugung informiert werden soll, muss im Interesse des Kindes den sozialen Eltern überlassen werden, da sie ihr Kind am besten kennen und am ehesten beurteilen können, unter welchen Umständen und in welcher Form ihm diese Information zuträglich ist. Eine britische Studie zeigt, dass Eltern bei der Information des Kindes über die Umstände seiner Entstehung nach einer Embryospende zurückhaltender sind als nach einer Keimzellspende.²²² Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund ist eine niedrigschwellige Informationsmöglichkeit wünschenswert, die das Kind ab einem bestimmten Alter selbstständig und unabhängig von den Eltern in Anspruch nehmen kann. Am einfachsten wäre es, wenn eine zentrale Stelle die Informationen über Spendereltern bereithielte und sich jedes Kind dort danach erkundigen könnte, ob eine Embryospende/Embryoadoption stattgefunden hat. Dies würde dem Kind unter anderem aufwendige Recherchen nach dem fortpflanzungsmedizinischen Zentrum ersparen, dem die Identität des

222 MacCallum/Keeley 2012.

Spenderpaares bekannt ist. Es liegt nahe, die Zuständigkeit einer solchen zentralen Registrierung und Informationsmöglichkeit auch für Keimzellspenden vorzusehen.

Bedacht werden muss in diesem Zusammenhang auch, dass es Voll- oder Halbgeschwister des Kindes in einer anderen Familie geben kann. Deren Existenz sollte bekannt sein, um das Risiko reduzieren zu können, dass solche Geschwister einander als Fremde kennenlernen, eine Inzestbeziehung miteinander eingehen und daraus eventuell Kinder hervorgehen.

Die Erfahrungen mit der Embryospende/Embryooption, die in Großbritannien und Neuseeland gemacht wurden, deuten nicht auf ernst zu nehmende Beeinträchtigungen der kindlichen Entwicklung hin. Die Untersuchungen von Fiona MacCallum etwa zeigen, dass Kinder nach Embryospende jedenfalls bis zum mittleren Kindesalter kein erhöhtes Risiko für psychische Langzeitfolgen aufweisen.²²³ Es scheint angesichts der besonderen medizinischen und psychosozialen Situation sowie der kulturellen Einflüsse aber angezeigt, diese Fragen auch in Deutschland wissenschaftlich zu begleiten.

6.6 Finanzielle Anreize

Im Zusammenhang mit der Embryospende stellt sich die Frage, ob und inwieweit finanzielle Anreize akzeptabel sind. Insbesondere wird eine „Kommerzialisierung“ der Embryospende befürchtet. Mit dem Begriff der Kommerzialisierung wird die Entwicklung eines Handels mit Gütern und Dienstleistungen bezeichnet, die monetär taxierbare Objekte der Gewinnerzielung sind sowie in ihrem Wert den Gesetzen des Marktes (Konkurrenz, Diversifizierung/Optimierung und Ausrichtung am Kundenbedürfnis) unterliegen.

Demgegenüber ist eine Spende eine Gabe, die ohne die Absicht eines materiellen Vorteils gewährt wird. Eine Spende

²²³ MacCallum/Keeley 2008.

kann freilich einen ideellen Gewinn für den Spendenden bedeuten, sofern sie hilft, zum Beispiel einen moralischen Konflikt zu lösen oder seinen eigenen moralischen Maximen treu zu bleiben. So können Spendereltern einen Gewinn darin sehen, die von ihnen als moralisch problematisch empfundene Verwerfung der Embryonen zu vermeiden oder einem anderen Paar zu einem Kind zu verhelfen.

Eine Kommerzialisierung der Embryospende läge hingegen dann vor, wenn die Embryonen als solche Objekte des Handels würden, also für sie ein monetärer Wert festgesetzt und als „Kaufpreis“ gefordert und gezahlt würde. Weil eine solche Kommerzialisierung den Embryo verdinglicht, wird sie weithin als ethisch verwerflich angesehen; sie ist auch vom Embryonenschutzgesetz verboten. Wenn Embryonen sogar gegen Entgelt für Dritte erzeugt werden, wie es teilweise im Ausland der Fall ist (vgl. 3.2.4), treten zu den normativen Gesichtspunkten der Verdinglichung und Objektivierung des Embryos auch Fragen der Instrumentalisierung der Keimzellspender hinzu.

Auch Kostenerstattungen können ein finanzieller Anreiz sein. Sie sind ethisch akzeptabel, wenn sie im Sinne einer Aufwandsentschädigung lediglich die unmittelbar durch die Embryospende verursachten Kosten ausgleichen. Sie sind hingegen abzulehnen, wenn sie den Spendereltern auch rückwirkend – für die Zeit vor ihrer Entscheidung zur Embryospende – als Erstattung der ihnen für die Kryokonservierung entstandenen Kosten angeboten würden. Ein ethisch nicht vertretbarer Anreiz bestünde zudem darin, die bloße Entscheidung zur Freigabe der Embryonen finanziell zu honorieren.

7 UMGANG MIT IMPRÄGNIERTEN EIZELLEN IM VORKERNSTADIUM

Der Deutsche Ethikrat hat sich mit seiner Stellungnahme und in den Empfehlungen auf die Embryospende/Embryooption beschränkt. Grundsätzlich könnten die vorstehenden Empfehlungen jedoch auch für die rechtlich verbotene Spende von imprägnierten Eizellen im Vorkernstadium (sogenannte Vorkernstadien) gelten. Das würde allerdings erfordern, dass der Gesetzgeber diese eigens zulassen würde.

In diesem Zusammenhang stellen sich Fragen zu den gesellschaftlichen Auswirkungen der Zulassung einer Spende von Vorkernstadien (a) und zum moralischen Status von Vorkernstadien (b).

(a) Gegen eine Zulassung der Spende von Vorkernstadien wird argumentiert, dass die Zahl überzähliger Vorkernstadien sehr viel höher sei als diejenige überzähliger Embryonen und es in der Folge auch häufiger zu gespaltenen Elternschaften kommen würde. Diese aber wollte der Gesetzgeber durch die Regelungen des Embryonenschutzgesetzes wie die Dreierregel, das Verbot der Leihmutterchaft und das Verbot der Eizellspende verhindern. Vor diesem Hintergrund wäre es konsequent, das Verbot der Spende von Vorkernstadien aufrechtzuerhalten.

Für eine Zulassung der Spende von Vorkernstadien wird hingegen argumentiert, dass sich die Befürchtungen des Gesetzgebers, eine gespaltene Mutterchaft gefährde das Kindeswohl, nach derzeitigem Kenntnisstand nicht bewahrheitet hätten. Unfruchtbaren Paaren solle nicht durch ein Verbot der Spende von Vorkernstadien der Weg zu einem Kind erschwert oder letztlich verwehrt werden. Auch solle Paaren ermöglicht werden, ihre Vorkernstadien, die ansonsten verworfen würden, zu spenden.

(b) Kontrovers erörtert wird, ob die Unterscheidung zwischen dem moralischen Status von Vorkernstadien und von Embryonen zu rechtfertigen ist.

Geht man davon aus, dass der moralische Status von Embryonen höher ist als derjenige von Vorkernstadien, rechtfertigt dies auch einen unterschiedlichen Umgang mit ihnen; dies entspricht dem Schutzkonzept des Embryonenschutzgesetzes.

Geht man hingegen davon aus, dass Vorkernstadien denselben moralischen Status haben wie Embryonen, dann sollten sie auch rechtlich gleich behandelt werden. Bezüglich einer Vereinheitlichung des Umgangs mit ihnen gibt es grundsätzlich zwei Möglichkeiten: entweder das hohe Schutzniveau von Embryonen auch auf imprägnierte Eizellen im Vorkernstadium anzuwenden oder den bisherigen hohen Schutz von Embryonen aufzuheben und diese wie Vorkernstadien zu behandeln.

Die Beantwortung der hier aufgezeigten Fragen hätte über die Embryospende/Embryooption hinaus jedoch weitreichende Auswirkungen auf die Praxis und Regulierung fortpflanzungsmedizinischer Behandlungen.

8 ZUSAMMENFASSUNG UND EMPFEHLUNGEN

8.1 Zusammenfassung

Kapitel 1: Einführung

- >> Die Weitergabe sogenannter überzähliger Embryonen zur Austragung durch Dritte wird mittlerweile in einer Reihe von Staaten praktiziert, spätestens seit 2013 auch in Deutschland.
- >> Embryonen können überzählig werden, wenn sie für die fortpflanzungsmedizinische Behandlung des Paares, für das sie erzeugt wurden, endgültig nicht mehr verwendet werden können.
- >> Die Spende dieser Embryonen und die Annahme durch ein zumeist kinderloses Paar kann Personen, die keine genetisch eigenen Kinder zeugen können oder wollen, zu einem Kind verhelfen und zumindest einigen überzähligen Embryonen Lebenschancen eröffnen.
- >> Die Spende ungeplant überzähliger Embryonen ist in Deutschland in bestimmten Konstellationen nicht verboten, aber nicht geregelt.
- >> Eines der Ziele des Embryonenschutzgesetzes von 1990 war es, überzählige Embryonen von vornherein zu vermeiden.
- >> Die Spende und Vermittlung überzähliger Embryonen wird seit 2013 durch das Netzwerk Embryonenspende, einem Zusammenschluss einiger fortpflanzungsmedizinischer Zentren, aktiv angeboten und durchgeführt.
- >> Vor diesem Hintergrund sieht der Deutsche Ethikrat Bedarf für eine staatliche Regulierung und legt dazu diese Stellungnahme vor.
- >> In der Stellungnahme wird sowohl der Begriff der Embryospende als auch der Begriff der Embryooption verwendet. Geht es um die Perspektive der Eltern, die den Embryo für die Übertragung auf andere Eltern weitergeben, wird

der Begriff der Embryospende gebraucht. Geht es um die Perspektive der Wunsch- oder Empfängereltern, wird von Embryooption gesprochen.

- » Als genetische Eltern werden hier diejenigen Personen bezeichnet, von denen die Keimzellen stammen. Biologische Eltern sind die genetischen Eltern sowie die Geburtmutter. Spendereltern sind jene Personen, die einen im Rahmen ihrer eigenen fortpflanzungsmedizinischen Behandlung erzeugten Embryo für die Übertragung auf eine andere Frau freigeben. Wunscheltern sind jene Personen, die eine Embryospende erhalten möchten. Empfängereltern sind jene Personen, die eine Embryospende angenommen haben.

Kapitel 2: Entstehung und Kultivierung von Embryonen in vitro

- » Bei einer künstlichen Befruchtung wird die zu behandelnde Frau zunächst hormonell stimuliert, um Eizellen für Befruchtungsversuche entnehmen zu können. Die frisch entnommenen Eizellen werden in der Regel sofort mit Spermia imprägniert. Damit wird der Befruchtungsvorgang eingeleitet.
- » Im weiteren Verlauf des Befruchtungsprozesses vollendet die imprägnierte Eizelle die zweite Reifeteilung. Erst dann steht fest, welche mütterlichen Gene der Embryo erhält. Die beiden haploiden Chromosomensätze von Ei- und Samenzelle bilden jeweils einen von einer separaten Membran umgebenen sogenannten Vorkern aus. Erst wenn die Vorkernmembranen sich aufgelöst haben, gilt die imprägnierte Eizelle nach dem Embryonenschutzgesetz als Embryo.
- » In Deutschland werden imprägnierte Eizellen im sogenannten Vorkernstadium eingefroren, sofern sie nicht im aktuellen Behandlungszyklus für die Übertragung auf die Frau verwendet werden sollen.

Kapitel 3: Umgang mit der Embryospende im In- und Ausland

- » In Deutschland vermittelt das Netzwerk Embryonenspende seit seiner Gründung im Jahr 2013 Spender- und

Empfängereltern und eröffnet Spendereltern die Möglichkeit, überzählige Embryonen und imprägnierte Eizellen im Vorkernstadium nach Einwilligung für ungewollt kinderlose Paare freizugeben; bislang kam es zu 45 Transfers, 15 Schwangerschaften und sieben Geburten mit insgesamt neun Kindern.

- » Im Ausland gibt es sehr unterschiedliche Verfahren der Embryospende/Embryooption. Sie reichen von der allein für die Spende erfolgenden Herstellung von Embryonen aus anonym gespendeten Keimzellen bis hin zu offenen Verfahren, in denen Spendereltern (nach Abschluss ihrer eigenen Behandlung) und Wunscheltern einander kennenlernen und gegenseitig auswählen. Unterschiedliche Modelle werden in der vorliegenden Stellungnahme beispielhaft mit Blick auf die Praxis in den USA, in Großbritannien, in Neuseeland und in Tschechien vorgestellt.

Kapitel 4: Rechtslage in Deutschland

- » Die gezielte Herstellung von Embryonen zum Zweck einer späteren Embryospende verbietet das Embryonenschutzgesetz. Damit verbietet es auch die Weiterkultivierung von Vorkernstadien zum Zweck der Embryospende.
- » Die Spende eines bereits vorhandenen Embryos, der nach seiner Erzeugung ungeplant nicht mehr auf seine genetische Mutter übertragen werden kann, für den Transfer auf eine andere Frau ist hingegen nicht verboten. In diesen Fällen tritt das Ziel, eine gespaltene Mutterschaft zu verhindern, hinter die Möglichkeit der Weiterentwicklung des Embryos zurück.
- » Gleichwohl wollte der Gesetzgeber Situationen, in denen eine Embryospende als einziger Weg zur Erhaltung eines Embryos infrage kommt, von vornherein vermeiden. Strafbar ist, wer es unternimmt, mehr Eizellen zu befruchten, als innerhalb eines Zyklus übertragen werden sollen. Zudem ist strafbar, wer es unternimmt, mehr als drei Embryonen innerhalb eines Zyklus auf die Frau zu übertragen.

- » Aus dem Wortlaut und der Zusammenschau von § 1 Abs. 1 Nr. 5 und § 1 Abs. 1 Nr. 3 des Embryonenschutzgesetzes wurde ursprünglich eine strikte Dreierregel abgeleitet. Danach dürfen innerhalb eines Zyklus nur maximal drei Eizellen imprägniert und bis zum Abschluss des Befruchtungsprozesses weiterentwickelt werden.
- » Derzeit wird in der reproduktionsmedizinischen Praxis jedoch eine erweiterte Interpretation der Dreierregel vertreten. Danach darf der Arzt berücksichtigen, dass gegebenenfalls nicht alle Embryonen entwicklungsfähig sein werden und es deshalb erforderlich sei, innerhalb eines Zyklus mehr als drei Eizellen aus dem Vorkernstadium weiterzukultivieren, damit letztlich so viele entwicklungsfähige Embryonen zur Verfügung stehen, wie der Frau innerhalb des betreffenden Zyklus übertragen werden sollen (maximal drei). Damit steigt das Risiko der ungewollten Entstehung überzähliger Embryonen; diese dürfen jedoch kryokonserviert und für eventuell nachfolgende Behandlungen verwendet werden.
- » Familienrechtlich ist die Mutter eines Kindes die Frau, die es geboren hat. Als Vater eines Kindes gilt der Ehemann der Geburtsmutter. Sofern die Empfängereltern nicht verheiratet sind, muss der Empfängervater die Vaterschaft erst anerkennen. Der biologische Vater kann die Vaterschaft nur unter bestimmten Bedingungen anfechten, wohingegen das Kind sie stets anfechten kann.
- » Das aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verfassungsrechtlich hergeleitete Recht eines jeden Menschen auf Kenntnis seiner biologischen Abstammung ist bisher bis auf die Möglichkeit des Kindes, die Durchführung einer genetischen Untersuchung seiner rechtlichen Eltern zu verlangen, nicht näher gesetzlich geregelt.
- » Die geltenden Vorschriften des Adoptionsrechts erfassen die Embryospende und Embryooption nicht. Inwieweit sie durch Gesetzesänderung auf die Embryospende/Embryooption ausgedehnt werden sollten, ist aber zu prüfen.

- » Aus verfassungsrechtlicher Perspektive wirft die Embryospende/Embryooption schwierige Fragen auf, deren Beantwortung strittig ist. Die Auseinandersetzungen betreffen zum einen schon den Grundrechtsschutz des Embryos *in vitro*; sie erfassen aber auch die Reichweite des Verfügungsrechts der Spendereltern sowie jene des Rechts auf Fortpflanzung aufseiten der Empfängereltern.
- » Den Spendereltern steht ein grundsätzliches Bestimmungs- und Verfügungsrecht zu, das ihnen erlaubt, darüber zu entscheiden, ob der Embryo verworfen, kryokonserviert oder zur Embryospende freigegeben werden soll. Ob und inwieweit dieses Recht im Lebensgrundrecht des Embryos Schranken findet bis hin zur Rechtfertigung einer Embryospende auch gegen den elterlichen Willen, ist umstritten.
- » Weitgehend ungeklärt ist die Frage, ob den genetischen Eltern ein Recht auf Kenntnis der Identität ihrer Nachkommen und Informationsansprüche hinsichtlich der Entwicklung des Kindes bei den Empfängereltern zustehen.
- » Mit Blick auf die Grundrechte des Embryos spielen neben der Frage nach dem Lebensgrundrecht auch Aspekte des Menschenwürdeschutzes und die grundrechtlichen Interessen des künftigen Kindes eine Rolle. Dazu gehören die Gewährleistung und Sicherung stabiler Eltern-Kind- und Familienbeziehungen sowie das Recht des Kindes auf Kenntnis der eigenen Abstammung.
- » Bei der Abwägung der unterschiedlichen grundrechtlichen Interessen kommt dem Kindeswohl und seiner gesetzlichen Sicherung eine zentrale Bedeutung zu.

Kapitel 5: Ethische Grundlagen

- » Eine wichtige Rolle bei der Beurteilung der Embryospende/Embryooption spielen unterschiedliche Positionen zum moralischen Status des menschlichen Embryos *in vitro* sowie zu dem daraus abzuleitenden Umgang mit ihm. Sie reichen von Positionen, die den Menschenwürde- und

Lebensschutz schon dem Embryo in vitro zuerkennen, bis hin zu solchen, die Menschenwürde- und Lebensschutz erst dem geborenen Menschen zusprechen.

- >> Je höher man den moralischen Status des Embryos in vitro bewertet, desto bedeutsamer wird die Notwendigkeit, die Entstehung überzähliger Embryonen zu vermeiden, und umso schwerer wiegen die Gründe, dennoch entstandenen überzähligen Embryonen eine vorhandene Lebensperspektive nicht zu verwehren.
- >> Fortpflanzung, verstanden als das Zeugen und Aufziehen von Kindern, ist ein hochrangiges individuelles und soziales Gut. Fortpflanzungsfreiheit hat vor diesem Hintergrund eine hohe ethische Bedeutung.
- >> Die mit der Fortpflanzung einhergehenden Verantwortungsbeziehungen zwischen Partnern sowie zwischen Eltern und Kind setzen der Fortpflanzungsfreiheit Grenzen.
- >> Die Verantwortung für das Kind und für die Bedingungen seines Aufwachsens beginnt bereits, bevor das Kind gezeugt wird, und ist insbesondere dann relevant, wenn reproduktionsmedizinische Verfahren in Anspruch genommen werden, die das Potenzial für vielfältige Konflikte bergen. Sie können etwa aus der Vervielfältigung von Elternrollen, aus unterschiedlichen Vorstellungen darüber, wie das Kind aufwachsen soll, oder aus dem Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung resultieren.
- >> Die Vermeidung bzw. Lösung solcher Konflikte kann nicht allein einem privaten Arrangement überlassen bleiben.
- >> In ethischer Hinsicht sind Eltern üblicherweise jene Personen, die umfassende, dauerhafte und persönliche Verantwortung für ein Kind übernehmen. Dementsprechend versteht man unter Familie verbindliche, auf Dauer angelegte menschliche Beziehungen, die dem Ziel einer Sorge füreinander, insbesondere der für Kinder dienen.
- >> Im Hinblick auf eine dauerhafte und verlässliche Sorge für das Kind wird es psychologisch, sozial und finanziell in der Regel erhebliche Vorteile haben, wenn zwei Elternteile für

das Kind einstehen. Die Verantwortungsbeziehung kann auch von gleichgeschlechtlichen Paaren oder aber auch von einer einzelnen Person ausgefüllt werden.

- >> Auch biologische Faktoren können für das Familienverständnis bedeutsam sein.
- >> Eine wesentliche normative Maßgabe für die Ausgestaltung der Embryospende/Embryooption ist das Kindeswohl.
- >> Eltern sollten sich an der Persönlichkeit des Kindes orientieren, seine Talente und Stärken erkennen und fördern, das Kind stets als Subjekt um seiner selbst willen wahrnehmen und erziehen und seine Selbstbestimmung dabei seinem Entwicklungsstand gemäß berücksichtigen und fördern.
- >> Ein wichtiger Aspekt des Kindeswohls ist das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung, da diese von großer Bedeutung für die Identitätsentwicklung des Kindes sein kann. Es ist daher ethisch geboten, angemessene Vorkehrungen in der Fortpflanzungsmedizin und im Familienrecht dafür zu treffen, dass das Kind dieses Recht wahrnehmen kann.

Kapitel 6: Anwendungsfragen

- >> Vertreter eines abgestuften Lebensschutzes haben gute Gründe, die Embryospende/Embryooption prinzipiell zu befürworten, weil keine aus dem moralischen Status des Embryos in vitro ableitbaren prinzipiellen Gründe gegen die Embryospende/Embryooption sprechen und stattdessen der Respekt vor der Fortpflanzungsfreiheit von Spender- und Empfängereltern oder die Möglichkeit, das Leid kinderloser Menschen zu mildern, den Ausschlag geben.
- >> Vertretern dieser Position zufolge ist die Entstehung von überzähligen Embryonen, die dann gegebenenfalls gespendet werden können, nicht als so problematisch einzustufen, dass sie auch um den Preis einer geringeren Erfolgsrate der fortpflanzungsmedizinischen Behandlung strikt zu

vermeiden wäre. Gleichwohl sollten Embryonen nicht in einer solchen Anzahl erzeugt werden, die mit einer hohen Wahrscheinlichkeit erwarten lässt, dass sie überzählig sein werden.

- » Diejenigen, die den Embryo in vitro von Anfang an unter dem Schutz des Lebensrechts oder sogar der Menschenwürde sehen, befürworten die Embryospende/Embryooption als Möglichkeit, dem nach einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung überzähligen Embryo in vitro die Chance einer Lebensperspektive zu geben.
- » Diese Zulässigkeit ergibt sich allerdings nur im Sinne einer Notstandsüberlegung, da in erster Linie die Verantwortung darin besteht, die Bedingungen zu vermeiden, unter denen dieser Notstand überhaupt entsteht. Eine Regelung oder Praxis, die das Entstehen von Embryonen allein an der Zweckmäßigkeit und der Verbesserung der Erfolgsaussicht der fortpflanzungsmedizinischen Behandlung ausrichtet, ist Vertretern dieser Ansicht zufolge ethisch nicht zulässig, da sie den moralischen Status des Embryos nicht angemessen berücksichtigt. Ethisch zu fordern ist vielmehr eine konsequente Vermeidung überzähliger Embryonen durch eine von vornherein festgelegte numerische Beschränkung ihrer Erzeugung auf die Anzahl von Embryonen, die tatsächlich in dem Zyklus übertragen werden sollen.
- » Von ethischer Relevanz ist auch die Frage, inwieweit die Embryospende/Embryooption einer Minderjährigenadoption ähnelt. Das moderne Adoptionsrecht ist durch fünf Leitprinzipien gekennzeichnet: die Kindeswohlzentrierung; ein Dekretsystem, nach dem nur eine richterliche Anordnung den neuen Status des adoptierten Kindes begründen kann; ein Verbot der geschäfts- und gewerbsmäßigen Vermittlung; die volle Integration des Kindes in die neue Familie bei gleichzeitig erhöhtem Bestandsschutz für damit verbundene Regelungen und ein sorgfältiges Vermittlungsverfahren.

- » Diese Leitprinzipien sind in vielerlei Hinsicht auch auf die Embryospende/Embryooption übertragbar. Es sind aber auch die Unterschiede zur Minderjährigenoption zu berücksichtigen. Ein Kind wird nach Embryooption etwa bereits in die Empfängerfamilie hineingeboren und muss keinen Wechsel der Bezugspersonen oder Umstände erleben. Die Empfängermutter gilt ohnehin rechtlich als Mutter, und das Kind wird je nach den Umständen gegebenenfalls auch die Abgabe durch seine genetischen Eltern anders bewerten.
- » Bei der Aufklärung und Beratung müssen die Spender- und Wunsch- bzw. Empfängereltern unter besonderer Berücksichtigung des Kindeswohls auf den Umgang mit den Besonderheiten einer Embryospende/Embryooption gut vorbereitet werden. Dazu gehören eine ausführliche, non-direktive Aufklärung und Beratung zu den medizinischen, psychosozialen und rechtlichen Aspekten und der Hinweis auf das Recht des Kindes, seine Abstammung zu erfahren.
- » Sofern sich ein Paar für eine Embryospende entschieden hat, kann es den Wunsch hegen, in einem gewissen Umfang Informationen über die in Betracht kommenden Wunscheltern zu erhalten und dementsprechend auszuwählen. Es kann der Ansicht sein, seine Verantwortung für das Schicksal seines späteren genetischen Kindes ende nicht schon allein deshalb, weil es nicht selbst das Kind aufzieht.
- » Solche Wünsche müssen im Zuordnungsverfahren im Einzelfall daraufhin geprüft werden, ob sie kindeswohlorientiert und sachlich begründet erscheinen oder ob ihnen ein Diskriminierungsverbot entgegensteht.
- » Es ist gleichermaßen vertretbar, dass Spender- und Wunscheltern füreinander anonym bleiben, wie auch, dass sich beide Paare schon im Laufe des Vermittlungsprozesses kennenlernen. Bei der Zuordnung von Spender- und Wunscheltern sind deren Präferenzen für eines dieser Verfahren zu berücksichtigen.

- » Im Interesse des Kindeswohls muss das Verfahren zur Embryospende/Embryooption im Auswahl- und Vorbereitungsprozess eine Prüfung vorsehen, ob die Wunschertern dem Kind geeignete Bedingungen für eine gedeihliche Entwicklung bieten können. Diese Bedingungen sind nicht schon dann gegeben, wenn im Sinne von Minimalstandards eine Kindeswohlgefährdung ausgeschlossen werden kann.
- » Das Kind bedarf im Hinblick auf seine Identitätsentwicklung einer rechtlichen Sicherheit darüber, wer dauerhaft volle elterliche Verantwortung übernimmt. Die elterlichen Zuständigkeiten müssen deshalb im Interesse des zukünftigen Kindes eindeutig gesetzlich geregelt sein.
- » Das Kind hat einen Anspruch darauf, seine biologische Abstammung zu kennen, und zwar sowohl mit Blick auf den genetischen Vater als auch auf die genetische Mutter. Wann und wie es im Verlauf seiner Kindheit über seine Herkunft informiert werden soll, muss in seinem Interesse den sozialen Eltern überlassen werden, da sie ihr Kind am besten kennen und am ehesten beurteilen können, unter welchen Umständen und in welcher Form ihm diese Information zuträglich ist. Darüber hinaus ist eine niedrigschwellige Informationsmöglichkeit wichtig, die das Kind ab einem bestimmten Alter selbstständig und unabhängig von den Eltern in Anspruch nehmen kann.
- » Jegliche Kommerzialisierung der Embryospende ist zu vermeiden, weil sie den Embryo zum Objekt machen würde.

Kapitel 7: Umgang mit imprägnierten Eizellen im Vorkernstadium

- » Diese Stellungnahme und ihre Empfehlungen beschränken sich auf die Embryospende/Embryooption. Grundsätzlich könnten die Empfehlungen jedoch auch für die rechtlich verbotene Spende von Vorkernstadien gelten. Das würde allerdings erfordern, dass der Gesetzgeber diese eigens zulassen würde.

- >> Die Beantwortung der aufgezeigten Fragen im Zusammenhang mit Vorkernstadien hätte über die Embryospende/Embryooption hinaus jedoch weitreichende Auswirkungen auf die Praxis und Regulierung fortpflanzungsmedizinischer Behandlungen.

8.2 Empfehlungen

Der Deutsche Ethikrat sieht es als erforderlich an, die Rahmenbedingungen für die Embryospende/Embryooption gesetzlich festzulegen, da es um grundlegende Fragen der familiären Struktur geht, um die Zuteilung von Lebens- und Entwicklungschancen von Kindern sowie die Möglichkeit, elterliche Verantwortung zu übernehmen. Im Folgenden stellt der Deutsche Ethikrat Eckpunkte für eine Regelung vor.

1. Gesetzliche Festlegung der Elternschaft

- a) Abgabe und Übernahme der Elternrechte und -pflichten sollten gesetzlich klar und jeweils dauerhaft geregelt werden. Wenn beide Spendereltern eingewilligt haben, einen Embryo für den Transfer auf eine andere Frau freizugeben, damit das annehmende Paar die elterliche Verantwortung auf Dauer übernehmen kann, sollte umgekehrt das Spenderpaar im Falle des Embryotransfers dauerhaft keine Elternrechte und -pflichten mehr haben. Entsprechend sollte dem Empfängerpaar mit dem Zeitpunkt des Embryotransfers die rechtliche Elternschaft übertragen werden.
- b) Ist ein zur Spende vorgesehener Embryo durch eine heterologe Samenspende entstanden, sollte er nur dann für eine Embryospende infrage kommen, wenn der Samenspender wirksam auf die Vaterrechte verzichtet hat.
- c) Eine Embryooption sollte in der Regel nur dann erfolgen, wenn zwei Elternteile die rechtliche Verantwortung übernehmen. Alleinstehende Frauen sollten jedoch nicht

von vornherein von einer Embryooption ausgeschlossen werden.

- d) Nach Auffassung der Mehrheit des Deutschen Ethikrates sollte das Empfängerpaar grundsätzlich entweder verheiratet oder in einer rechtlichen Partnerschaft verbunden sein. Eine Minderheit hält eine rechtliche Verbindung für entbehrlich. Einige Mitglieder sind der Meinung, dass die Embryooption nur verheirateten Paaren offenstehen sollte.
- e) Weitere gesetzliche Regelungen sollten vornehmlich das Ziel verfolgen, die Stabilität der neuen Verantwortungsbeziehungen zu sichern. Dem dient der Ausschluss von Anfechtungsmöglichkeiten der Spendereltern wie der Empfängereltern. Auch das Kind sollte kein Recht haben, die Elternschaft der Empfängereltern anzufechten. Bei einer gesetzlichen Festlegung der Elternrollen bedarf es keines Anfechtungsrechtes des Kindes mehr.

2. Embryospende/Embryooption als staatlich geregeltes Verfahren

- a) Es sollten nur überzählige Embryonen gespendet werden dürfen, das heißt solche Embryonen, die für die fortpflanzungsmedizinische Behandlung des Paares, für das sie erzeugt wurden, endgültig nicht mehr verwendet werden können.
- b) Es ist die Einwilligung beider Elternteile erforderlich, die in die ursprüngliche In-vitro-Fertilisation eingewilligt haben. Nach dem Tod eines Elternteils genügt die Einwilligung des noch lebenden Elternteils, sofern der andere Elternteil nicht zu Lebzeiten einer Embryospende widersprochen hat.
- c) Aufklärung und Beratung sollten sowohl bei den Spender- als auch bei den Wunsch- bzw. Empfängereltern medizinische, rechtliche und psychosoziale Aspekte der Embryospende und Embryooption umfassen. Das Recht des Kindes auf Kenntnis der Abstammung ist dabei ausdrücklich zu berücksichtigen.

- d) Die Zusammenarbeit des fortpflanzungsmedizinischen Zentrums mit einer unabhängigen psychosozialen Beratungsstelle sollte verpflichtend sein. Diese Institutionen sollen die Spendereltern sowie die Wunsch- bzw. Empfängereltern beratend bei der Entscheidungsfindung, bei der Durchführung und auch nach der Geburt eines Kindes psychosozial begleiten.
- e) Ist der Embryo ursprünglich mittels einer heterologen Samenspende gezeugt worden, sollten die Wunscheltern darüber aufgeklärt werden.
- f) Es sollten entsprechend den Wünschen von sowohl Spender- als auch Wunscheltern zwei Verfahren möglich sein:
 - i. Spender- und Wunscheltern lernen einander persönlich kennen (offenes Verfahren),
 - ii. Spender- und Wunscheltern bleiben füreinander anonym.
- g) Es sollte eine zentrale Einrichtung wie etwa das Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben damit beauftragt werden, die Zuordnung von Spender- und Wunscheltern nach ausgewiesenen Kriterien vorzunehmen und zu dokumentieren. Die Kriterien sind am Wohl des Kindes auszurichten. In diesem Rahmen kann zunächst auch eine phänotypische Passung berücksichtigt werden. Es sollten angelehnt an die geltende Adoptionspraxis Wünsche der Spendereltern berücksichtigt werden können. Sollte danach noch eine Priorisierung notwendig sein, sollten unfruchtbare, kinderlose Paare bevorzugt werden.
- h) Die erwähnte Einrichtung sollte auch die Zahl der zur Spende/Adoption freigegebenen Embryonen, die Zahl der Embryotransfers und der transferierten Embryonen sowie die Zahl der Schwangerschaften und Geburten dokumentieren. Sie sollte dabei mit dem Deutschen IVF-Register kooperieren.
- i) Den Spendereltern sollte auf Antrag Auskunft darüber erteilt werden, ob ein Kind aus ihrer Spende hervorgegangen ist.

3. Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung

Das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung ist zu gewährleisten. Dies sollte durch die folgenden organisatorischen und prozeduralen Regelungen sichergestellt werden. Darüber hinaus sollten die Empfängereltern das Kind unter Berücksichtigung seines Wohls frühzeitig und altersgemäß informieren, dass es aus einer Embryospende/Embryooption hervorgegangen ist.

- a) Jeder muss ab Vollendung des 16. Lebensjahres das Recht haben, bei der zentralen Dokumentationsstelle (siehe 2g) Auskunft zu erhalten, ob und welche Informationen zu seiner genetischen Herkunft vorhanden sind. Eine Begründung ist dafür nicht erforderlich. Das Recht erstreckt sich sowohl auf die Kenntnis der genetischen Mutter als auch des genetischen Vaters und besteht unabhängig von einer Anfechtung der Vaterschaft. Vor Vollendung des 16. Lebensjahres ist die Auskunft auf Antrag dem gesetzlichen Vertreter mitzuteilen, wenn dies dem Wohl des betroffenen Kindes dient. Im Zweifelsfall sollte das Familiengericht entscheiden.
- b) Ein Auskunftsrecht sollte auch bezüglich der Existenz genetischer Geschwister bestehen, sofern diese der Dokumentationsstelle bekannt sind.
- c) Jede Einrichtung, die eine fortpflanzungsmedizinische Behandlung unter Verwendung einer Embryospende vornimmt, sollte verpflichtet werden, der zentralen Dokumentationsstelle die Identität der Personen, von denen die Keimzellen für die Zeugung des gespendeten Embryos stammen, und der Empfängereltern mit allen für ihre spätere Identifikation erforderlichen Angaben sowie nach der Geburt die Geburtsurkunde des aus der Embryospende hervorgegangenen Kindes zu übermitteln.
- d) Die Eltern des nach Embryooption geborenen Kindes müssen der Einrichtung, die die fortpflanzungsmedizinische Behandlung vorgenommen hat, die Geburtsurkunde des Kindes übermitteln.

- e) Der Gesetzgeber sollte durch sanktionsbewehrte Vorschriften sicherstellen, dass das Recht auf Kenntnis der Abstammung durch einen im Ausland durchgeführten Embryotransfer nicht vereitelt wird.
- f) Die Spender- sowie die Empfängerpaare sollten vor der Spende bzw. vor der Übertragung über die Übermittlung ihrer Daten an die zentrale Dokumentationsstelle, die Speicherung der Daten und das Recht des Kindes und seines gesetzlichen Vertreters auf Einsicht in diese Daten aufgeklärt werden.
- g) Die Dauer der Aufbewahrung sollte wie in § 5 des Personenstandsgesetzes auf 110 Jahre festgesetzt werden.
- h) Ein nach Embryooption geborenes Kind sollte einen Anspruch gegen die dokumentierten Spendereltern auf Einwilligung in eine genetische Untersuchung zur Klärung der Abstammung haben, sofern begründete Zweifel bestehen.
- i) Die Verschwiegenheits- und Datenschutzverpflichtungen der Gewebeeinrichtungen sollten klar geregelt werden.

4. Dreierregel

Die sogenannte Dreierregel sollte gesetzlich klargestellt werden. 14 Mitglieder des Deutschen Ethikrates empfehlen eine Klarstellung im Sinne der strikten Auslegung, 12 Ratsmitglieder im Sinne der erweiterten Auslegung.

SONDERVOTUM

1. Fortpflanzung und Elternverantwortung

Das Recht auf Fortpflanzung ist ein natürliches Recht der Person oder ein Menschenrecht, in dessen Ausübung keine gesellschaftliche Instanz durch Fortpflanzungsverbote eingreifen darf. Dennoch ist es kein ungebundenes Recht, dessen Inanspruchnahme in das Belieben seiner Träger gestellt wäre. Vielmehr ist das Recht auf Fortpflanzung an die Bereitschaft und die Fähigkeit gebunden, gemeinsam Elternverantwortung zu übernehmen und einem Kind oder Kindern den für ihre Entwicklung notwendigen Lebens- und Schutzraum einer Familie zu bieten. Mit dieser inneren Bindung an die Elternverantwortung hängt zusammen, dass das Recht auf Fortpflanzung nur von einem Mann und einer Frau ausgeübt werden kann, die den Entschluss zur Zeugung des Kindes in gemeinsamer Verantwortung treffen, weil sie bereit sind, miteinander die Elternrolle als Mutter und Vater zu übernehmen.

Es gehört zu den unvermeidlichen Risiken des Lebens, dass eine Partnerschaft, die zum Zeitpunkt der Zeugung des Kindes als ausreichend stabile Basis für die gemeinsame Übernahme von Elternverantwortung erschien, in eine Krise geraten und zerbrechen kann. Dies führt häufig zu Ein-Eltern-Familien, in denen einer der beiden Partner – in der Regel ist dies die Mutter – die Haupt Sorge für das Kind in einer häuslichen Wohngemeinschaft mit ihm ausübt, auch wenn der andere von seinen Sorgerechten und -pflichten nicht entbunden ist. Die Bereitschaft, als alleinerziehender Elternteil für ein Kind da zu sein, verdient höchste Anerkennung und jede erdenkliche Unterstützung. Der alleinerziehende Elternteil, ob Mutter oder Vater, der mit dem Kind in der Restfamilie zurückbleibt und in der durch die Trennung vom früheren Partner entstandene Notsituation besondere Verantwortung unter oft prekären Bedingungen übernimmt, sollte uneingeschränkt

mit sozialer Wertschätzung und mitmenschlicher Solidarität rechnen dürfen.

2. Vollständigkeit, Dauerhaftigkeit und Verlässlichkeit der Partnerbeziehung

Daraus ergibt sich indessen nicht, dass die Ein-Eltern-Familie ein normatives Leitbild wäre, das die isolierte Ausübung der Fortpflanzungsfreiheit durch eine einzelne Person rechtfertigen könnte. Der bewusst intendierte Ausfall der zweiten Elternrolle widerspricht dem Wohl des Kindes, das ein Recht hat, bei Vater und Mutter aufzuwachsen. Für eine mögliche Embryooption folgt daraus, dass grundsätzlich nur Paare, die in stabiler Partnerschaft leben, als Empfängereltern infrage kommen. Da die Rechtsordnung die Stabilität von Partnerschaften nicht nach individuellen Gesichtspunkten bewerten kann, muss sie auf das einzige objektiv überprüfbare Merkmal Bezug nehmen, das sich ihr als Anknüpfungspunkt anbietet: die Bereitschaft der Partner, auch in ihrem Binnenverhältnis füreinander rechtliche Verantwortung zu übernehmen. Daher sollten potenzielle Empfängereltern die Verlässlichkeit und Dauerhaftigkeit, die die Fähigkeit, Elternverantwortung auszuüben, erfordert, auch in ihrer gegenseitigen Beziehung abbilden und miteinander verheiratet oder, wenn der Gesetzgeber das Adoptionsverfahren auch gleichgeschlechtlichen Paaren öffnen möchte, gesetzlich verpartnert sein.

Die von den Jugendämtern der Anordnung zur Inobhutnahme bedrohter oder vernachlässigter Kinder zugrunde gelegte Unterscheidung zwischen einem minimalen und einem optimalen Maßstab des Kindeswohls bietet für Adoptionsentscheidungen keine ausreichenden Kriterien. Der Begriff des minimalen Kindeswohls dient der Feststellung, wann dieses in seinen elementaren Mindestvoraussetzungen unterschritten ist, sodass die staatlichen Aufsichtsbehörden gezwungen sind, das Kind der Obhut ihrer Eltern zu entziehen. Bei einer Embryooption geht es jedoch darum, welche Bedingungen Eltern erfüllen sollten, damit ihnen ein Kind anvertraut werden

kann. Dafür genügt es nicht, dass sie die Minimalbedingungen erfüllen, unter denen das Kindeswohl nicht in dem Ausmaß akut und dauerhaft gefährdet ist, dass ein staatliches Eingreifen zwingend wird. Vielmehr müssen die potenziellen Empfängereltern, da ihnen die Verantwortung für das Kind durch einen zuweisenden rechtsverbindlichen Akt des Staates übertragen werden soll, in positiver Weise die Gewähr dafür bieten, dass sie in der Lage sein werden, für das Wohlergehen des Kindes in angemessener Weise zu sorgen und ihm die erforderlichen Entwicklungschancen zu bieten, die ihm ein möglichst gutes (nicht zwingend das bestmögliche) Aufwachsen ermöglichen.

Auch wenn man die Zuträglichkeit bestimmter Familienformen für die psychosoziale Entwicklung der in ihr lebenden Kinder nicht aufgrund eines einzelnen Merkmals beurteilen kann, gibt es doch eine ausreichende Erfahrungsbasis für die Annahme, dass bestimmte Kriterien hierfür besonders aussagefähig sind. Hierzu gehören insbesondere die Vollständigkeit der Paargemeinschaft, die Elternverantwortung übernehmen möchte, die Stabilität und sichtbare Verbindlichkeit ihrer Beziehung und die öffentliche Anerkennung der Lebensgemeinschaft. Einzelne dieser Kriterien wie etwa die Stabilität der Elternbeziehung können auch in nicht ehelichen Familienformen gegeben sein, während umgekehrt die formelle Eheschließung der Eltern die Verlässlichkeit der Beziehung nicht schon von sich aus garantiert. Dennoch ist es eine im Ganzen tragfähige Präsomtion, dass die Kombination solcher Kriterien durch das Leitbild der ehebezogenen Familien in aller Regel am sichersten erreicht oder zumindest erleichtert wird.

3. Multiple Elternschaft als Hypothek für die Identitätsentwicklung des künftigen Kindes

Neben der Vollständigkeit, Dauerhaftigkeit und Verlässlichkeit der Partnerbeziehung der Empfängereltern ist ein zweiter Gesichtspunkt zu beachten. Auch wenn die Embryospende/Embryooption als Notmaßnahme gerechtfertigt werden kann, da sie im Fall des Erfolges den Embryo vor dem

Absterben bewahrt und den Kinderwunsch eines unfruchtbaren Paares erfüllt, ist ihre unregulierte Ausweitung wegen des Phänomens der gespaltenen Elternschaft nicht wünschenswert. Nach den gegenwärtig herangezogenen Maßstäben der Beurteilung bedeutet es eine erhebliche Hypothek für die Identitätsentwicklung des künftigen Kindes, wenn biologische und soziale Elternschaft auseinanderfallen. Die Möglichkeiten der modernen Reproduktionsmedizin ließen es theoretisch zu, dass ein Kind bis zu fünf Eltern (einen biologischen Vater als Samenspender, eine biologische Mutter als Eizellspenderin, eine Leihmutter, die es austrägt, sowie den sozialen Vater und die soziale Mutter als Empfängereltern) hätte. Wegen der zu erwartenden Belastungen für das künftige Kind können derartige multiple Elternverhältnisse nur in Notfällen in Kauf genommen werden, wenn sie in einer Güterabwägung durch die Möglichkeit, einen Embryo vor dem Absterben zu bewahren, gerechtfertigt sind.

Es genügt nicht, zur Entkräftigung derartiger Befürchtungen pauschal auf angebliche Erfahrungen in den Ländern zu verweisen, die die Embryospende/Embryooption und die Leihmutterschaft seit vielen Jahren innerhalb eines weithin unregulierten Angebotsmarktes praktizieren. Die gesellschaftliche Gewöhnung, die dieser Praxis den Anschein der Normalität verleiht, widerlegt nicht die Selbstaussagen von Betroffenen, die von einer großen existenziellen Verunsicherung berichten, die von der mangelnden Kenntnis ihres biologischen Ursprungs ausgehe. Auch neigen Empfängereltern von Adoptivkindern dazu, die Bedeutung des biologischen Vater- oder Mutterseins zu marginalisieren, um ihre eigene soziale Elternrolle nicht zu gefährden. Doch lassen sich die bohrenden Zweifel und die Belastungen, die daraus für die Identitätssuche der Kinder und die Entwicklung ihres Selbstwertgefühls folgen, nicht übergehen. Zu Recht verfolgte der Gesetzgeber mit dem Embryonenschutzgesetz neben dem Ziel, das Entstehen überzähliger Embryonen zu verhindern oder möglichst gering zu halten, auch die erklärte Absicht, um des Kindeswohles

willen eine Aufspaltung der Elternverantwortung in biologische und soziale Teilfunktionen zu vermeiden.

4. Strikte Auslegung der gesetzlichen Dreierregelung

Auch das Argument der Lebensrettung wird inkonsistent und unglaubwürdig, wenn nicht zugleich wirksame Vorkehrungen dagegen getroffen werden, dass ständig neue rettungsbedürftige Embryonen entstehen, die von anderen Kinderwunsch-Behandlungszyklen her übrig bleiben. Ohne solche Vorkehrungen kann sich das System der Reproduktionsmedizin zu einem tendenziell unbegrenzten Geschäftsmodell entwickeln, das in der Lage ist, den zu seiner Ausweitung erforderlichen Nachschub an verfügbaren „überzähligen“ Embryonen jederzeit selbst zu liefern. Wir halten es aus den dargestellten Gründen im Hinblick auf die Empfehlungen des Deutschen Ethikrates zur Embryospende/Embryoadoption für eine unabdingbare Voraussetzung, dass der Gesetzgeber wieder eine strikte Beachtung der gesetzlichen Dreierregelung einfordert, die durch die interpretierende Gesetzesauslegung der Rechtswissenschaft und die angekündigte Nichtanwendung der gesetzlichen Vorschriften durch einige ihr folgende Staatsanwaltschaften faktisch außer Kraft gesetzt wurde.

Thomas Heinemann, Anton Losinger und Eberhard Schockenhoff

LITERATURVERZEICHNIS

- Advisory Committee on Assisted Reproductive Technology (Hg.) (2008): Guidelines on Embryo Donation for Reproductive Purposes. <https://acart.health.govt.nz/system/files/documents/publications/guidelines-embryo-donation-novo8.pdf> [15.09.2015].
- Ahr, N.; Hawranek, C. (2014): Die gespendeten Kinder. In: Die Zeit, Nr. 40/2014, vom 25. September 2014, 17-19.
- American Society for Reproductive Medicine; Society for Assisted Reproductive Technology (Hg.) (2013): Recommendations for gamete and embryo donation: a committee opinion. In: Fertility and Sterility, 99 (1), 47-62.
- Americans United for Life (Hg.) (2013a): Defending Life 2013. Deconstructing Roe: Abortion's Negative Impact on Women. http://www.aul.org/featured-images/AUL-1301_DL13%20Book_FINAL.pdf [01.02.2016].
- Americans United for Life (Hg.) (2013b): Embryo Adoption Act. Model Legislation & Policy Guide for the 2014 Legislative Year. http://www.aul.org/downloads/2014-Legislative-Guides/bioethics/Embryo_Adoption_-_2014_LG.pdf [06.10.2015].
- Attl, K. (2012): On some legal issues of assisted reproduction in the Czech Republic. In: Journal of Nursing, Social Studies, Public Health and Rehabilitation, 3 (3-4), 123-130.
- Bagattini, A. (2014): Child well-being: a philosophical perspective. In: Ben-Arieh, A. et al. (Hg.): Handbook of Child Well-Being. Theories, Methods and Policies in Global Perspective. Dordrecht, 163-186.
- Baiman, A. M. (2009): Cryopreserved embryos as America's prospective adoptees: are couples truly "adopting" or merely transferring property rights? In: William & Mary Journal of Women and the Law, 16 (1), 133-154.
- Bayne, T.; Kolers, A. (2003): Toward a pluralist account of parenthood. In: Bioethics, 17 (3), 221-242.
- Beier, K.; Wiesemann, C. (2013): Reproduktive Autonomie in der liberalen Demokratie. Eine ethische Analyse. In: Wiesemann, C.; Simon, A. (Hg.): Patientenautonomie. Theoretische Grundlagen – praktische Anwendungen. Münster, 205-221.
- Benda-Kommission (Hg.) (1985): In-vitro-Fertilisation, Genomanalyse und Gentherapie. Bericht der gemeinsamen Arbeitsgruppe des Bundesministers für Forschung und Technologie und des Bundesministers der Justiz. München.
- Bickenbach, C. (2014): Die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers. Analyse einer Argumentationsfigur in der (Grundrechts-)Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Tübingen.
- Blake, L. et al. (2010): 'Daddy ran out of tadpoles': how parents tell their children that they are donor conceived, and what their 7-year-olds understand. In: Human Reproduction, 25 (10), 2527-2534.
- Blustein, J. (1982): Parents and Children. The Ethics of the Family. New York.
- Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter (Hg.) (2015): Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung (7. Aufl.). http://www.bagljae.de/downloads/120_empfehlungen-zur-adoptionsvermittlung_2014.pdf [29.01.2016].

- Bundesärztekammer (Hg.) (2006): (Muster-)Richtlinie zur Durchführung der assistierten Reproduktion. In: Deutsches Ärzteblatt, 103 (20), A1392-A1403.
- Busardò, F. P. et al. (2014): The evolution of legislation in the field of medically assisted reproduction and embryo stem cell research in European Union members. In: BioMed Research International, Art.-Nr.: 307160. DOI: 10.1155/2014/307160.
- Centers for Disease Control and Prevention (Hg.) (2014): Assisted Reproductive Technology. National Summary Report. Atlanta.
- Coester-Waltjen, D. (1986): Die künstliche Befruchtung beim Menschen – Zulässigkeit und zivilrechtliche Folgen. 2. Teilgutachten: Zivilrechtliche Probleme. München.
- Damschen, G.; Schönecker, D. (2003): In dubio pro embryone. Neue Argumente zum moralischen Status menschlicher Embryonen. In: Damschen, G.; Schönecker, D. (Hg.): Der moralische Status menschlicher Embryonen. Berlin; New York, 187-268.
- Daniels, K. (2007): Guidelines for embryo donation for reproductive purposes in New Zealand: a child/family approach. In: Gunning, J.; Holm, S. (Hg.): Ethics, Law and Society. Volume III. Aldershot; Burlington, 93-105.
- De Lacey, S.; Rogers, W.; Richards, B. (2010): Directed embryo donation: free choice or discrimination? In: Journal of Law and Medicine, 18 (1), 169-177.
- Dettenborn, H. (2010): Kindeswohl und Kindeswille. Psychologische und rechtliche Aspekte (3. Aufl.). München; Basel.
- Deutscher Bundestag (Hg.) (2015): Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Katja Keul, Monika Lazar, Dr. Konstantin von Notz, weiterer Abgeordneter und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen. BT-Drs. 18/4914. <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/049/1804914.pdf> [26.01.2016].
- Deutscher Bundestag (Hg.) (2001): Zweiter Zwischenbericht der Enquete-Kommission Recht und Ethik der modernen Medizin. Teilbericht Stammzellforschung. BT-Drs. 14/7546. <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/14/075/1407546.pdf> [29.01.2016].
- Deutscher Bundestag (Hg.) (1997): Beschlußempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuß). BT-Drs. 13/8511. <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/13/085/1308511.pdf> [26.01.2016].
- Deutscher Bundestag (Hg.) (1990): Beschlußempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuß). BT-Drs. 11/8057. <http://dipbt.bundestag.de/doc/btd/11/080/1108057.pdf> [29.01.2016].
- Deutscher Bundestag (Hg.) (1989): Entwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen (Embryonenschutzgesetz – ESchG). BT-Drs. 11/5460. <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/11/054/1105460.pdf> [29.01.2016].
- Deutscher Ethikrat (Hg.) (2011): Präimplantationsdiagnostik. Berlin.
- Devroey, P. et al. (1989): Establishment of 22 pregnancies after oocyte and embryo donation. In: British Journal of Obstetrics and Gynaecology, 96 (8), 900-906.
- DI-Netz (Hg.) (2015): Experten aus dem DI-Netz beantworten Fragen des Deutschen Ethikrates – anlässlich einer Expertenanhörung der AG Embryonenspende am 26.5.2015 in Berlin. <http://www.di-netz.de/wp-content/uploads/2015/06/interne-Expertenumfrage-DI-Netz-f%C3%BCr-Ethikrat.pdf> [03.02.2016].

- Diekema, D. S. (2011): Revisiting the best interest standard: uses and misuses. In: *Journal of Clinical Ethics*, 22 (2), 128-133.
- Dörries, A. (2003): Der Best-Interest Standard in der Pädiatrie – theoretische Konzeption und klinische Anwendung. In: Wiesemann, C. et al. (Hg.): *Das Kind als Patient. Ethische Konflikte zwischen Kindeswohl und Kindeswille*. Frankfurt am Main, 116-130.
- Dreier, H. (Hg.) (2013): *Grundgesetz Kommentar*. Band 1: Artikel 1-19 (3. Aufl.). Tübingen.
- Düwell, M. (2003): Der moralische Status von Embryonen und Feten. In: Düwell, M.; Steigleder, K. (Hg.): *Bioethik. Eine Einführung*. Frankfurt am Main, 221-229.
- ESHRE Task Force on Ethics and Law (Hg.) (2002): III. Gamete and embryo donation. In: *Human Reproduction*, 17 (5), 1407-1408.
- Ethics Committee on Assisted Reproductive Technology (Hg.) (2012): *Annual Report 2011/12*. http://ecart.health.govt.nz/system/files/documents/publications/ecart-ar-2011-12_o.pdf [15.09.2015].
- Fitzpatrick, T. B. (1988): The validity and practicality of sun-reactive skin types I through VI. In: *Archives of Dermatology*, 124 (6), 869-871.
- Fitzpatrick, T. B. (1975): Soleil et peau. In: *Journal de Médecine Esthétique*, 2, 33-34.
- Friauf, K. H.; Höfling, W. (Hg.) (2015): *Berliner Kommentar zum Grundgesetz*. Berlin.
- Frith, L.; Blyth, E. (2014): Assisted reproductive technology in the USA: is more regulation needed? In: *Reproductive BioMedicine Online*, 29 (4), 516-523.
- Frommel, M. (2011): *Juristisches Gutachten zur Frage der Zulässigkeit der Freigabe kryokonservierter befruchteter Eizellen (2-PN-Stadien) durch die Inhaber, des Auftauens mit Einverständnis des Spenderpaares und der extrakorporalen Weiterkultivierens zum Zwecke der Spende an eine Frau, von der die Eizelle nicht stammt* (aktualisiert am 22.11.2014). http://www.netzwerk-embryonenspende.de/recht/gutachten_frommel_embryonenspende.pdf [14.01.2015].
- Frommel, M. et al. (2010): Rechtslage der Reproduktionsmedizin in Deutschland. In: *Journal für Reproduktionsmedizin und Endokrinologie*, 7 (2), 96-105.
- Gassner, U. et al. (2013): *Fortpflanzungsmedizingesetz*. Augsburg-Münchener Entwurf. Tübingen.
- Gernhuber, J.; Coester-Waltjen, D. (2010): *Familienrecht* (6. Aufl.). München.
- Glujovsky, D. et al. (2012): Cleavage stage versus blastocyst stage embryo transfer in assisted reproductive technology. In: *The Cochrane Library*, Art.-Nr.: CD002118. DOI: 10.1002/14651858.CD002118.pub4.
- Goedeke, S. et al. (2015): Building extended families through embryo donation: the experiences of donors and recipients. In: *Human Reproduction*, 30 (10), 2340-2350.
- Golombok, S. (2015): *Modern Families. Parents and Children in New Family Forms*. Cambridge.
- Golombok, S. (2013): Families created by reproductive donation: issues and research. In: *Child Development Perspectives*, 7 (1), 61-65.

Golombok, S. et al. (2016): Single mothers by choice: mother-child relationships and children's psychological adjustment. In: *Journal of Family Psychology* (Advance online publication). DOI: 10.1037/fam0000188.

Golombok, S. et al. (2005): Families created by gamete donation: follow-up at age 2. In: *Human Reproduction*, 20 (1), 286-293.

Günther, H.-L.; Taupitz, J.; Kaiser, P. (Hg.) (2014): *Embryonenschutzgesetz. Juristischer Kommentar mit medizinisch-naturwissenschaftlichen Grundlagen* (2. Aufl.). Stuttgart.

Ha, K. N. (Hg.) (2012): *Asiatische Deutsche. Vietnamesische Diaspora and beyond*. Berlin.

Heinrichs, B. (2015): Diskriminierung. In: Sturma, D.; Heinrichs, B. (Hg.): *Handbuch Bioethik*. Stuttgart; Weimar, 26-31.

Heun, W. (2008): Restriktionen assistierter Reproduktion aus verfassungsrechtlicher Sicht. In: Bockenheimer-Lucius, G.; Thorn, P.; Wendehorst, C. (Hg.): *Umwege zum eigenen Kind. Ethische und rechtliche Herausforderungen an die Reproduktionsmedizin 30 Jahre nach Louise Brown*. Göttingen, 49-62.

Hill, J. L. (1991): What does it mean to be a "parent"? The claims of biology as the basis for parental rights. In: *New York University Law Review*, 66 (2), 353-420.

Hübner, A. (2009): *Die Embryooption. Eine rechtliche Untersuchung de lege lata und de lege ferenda*. Göttingen.

Human Fertilisation and Embryology Authority (Hg.) (2015): *Code of Practice* (8. Aufl.). http://www.hfea.gov.uk/docs/HFEA_Code_of_Practice_8th_Edition_%20Oct_2015%29.pdf [29.01.2016].

Human Fertilisation and Embryology Authority (Hg.) (2014): *Fertility Treatment in 2013. Trends and Figures*. http://www.hfea.gov.uk/docs/HFEA_Fertility_Trends_and_Figures_2013.pdf [26.01.2016].

Isensee, J.; Kirchhof, P. (Hg.) (2009): *Handbuch des Staatsrechts. Band VII: Freiheitsrechte* (3. Aufl.). Heidelberg.

Jadva, V. et al. (2009): The experiences of adolescents and adults conceived by sperm donation: comparisons by age of disclosure and family type. In: *Human Reproduction*, 24 (8), 1909-1919.

Jofer, P. (2014): *Regulierung der Reproduktionsmedizin. Fremdsamenspende, Ersatzmutterchaft und Umgang mit überzähligen Embryonen*. Baden-Baden.

Kaminsky, C. (1998): *Embryonen, Ethik und Verantwortung. Eine kritische Analyse der Statusdiskussion als Problemlösungsansatz angewandter Ethik*. Tübingen.

Karnein, A. (2013): *Zukünftige Personen. Eine Theorie des ungeborenen Lebens von der künstlichen Befruchtung bis zur genetischen Manipulation*. Berlin.

Katz, K. D. (2006): The legal status of the ex utero embryo: implications for adoption law. In: *Capital University Law Review*, 35 (2), 303-340.

Keenan, J. A.; Gissler, M.; Finger, R. (2012): Assisted reproduction using donated embryos: outcomes from surveillance systems in six countries. In: *Human Reproduction*, 27 (3), 747-752.

Kindregan, C. P.; McBrien, M. (2004): Embryo donation: unresolved legal issues in the transfer of surplus cryopreserved embryos. In: *Villanova Law Review*, 49 (1), 169-206.

Koch, H.-G. (2004): Maßnahmen zur Effizienzsteigerung bei medizinisch unterstützter Fortpflanzung aus rechtlicher und rechtsvergleichender Sicht. In: *Journal für Reproduktionsmedizin und Endokrinologie*, 1 (1), 24-27.

Krones, T.; Richter, G. (2003): Kontextsensitive Ethik am Rubikon. In: Düwell, M.; Steigleder, K. (Hg.): *Bioethik. Eine Einführung*. Frankfurt am Main, 238-245.

Krones, T. et al. (2006): What is the preimplantation embryo? In: *Social Science & Medicine*, 63 (1), 1-20.

Kuhlmann, A. (2011): *An den Grenzen unserer Lebensform. Texte zur Bioethik und Anthropologie*. Frankfurt am Main; New York.

Lehmann, M. (2008): Die Adoption elternfreier Embryonen aus verfassungsrechtlicher Sicht. In: *Zeitschrift für Lebensrecht*, 17 (4), 106-117.

Lesben- und Schwulenverband in Deutschland (Hg.) (2009): *Ergebnisse der ersten repräsentativen wissenschaftlichen Studie in Deutschland über Kinder in Regenbogenfamilien*. https://www.lsvd.de/fileadmin/pics/Dokumente/Adoption/LSVD_Essentiels-BMJ-Studie.pdf [29.01.2016].

Lilie, H. (2006): Neue rechtliche Konfliktfelder der Reproduktionsmedizin: Probleme der Dreierregel. In: *Zeitschrift für ärztliche Fortbildung und Qualität im Gesundheitswesen*, 100 (9-10), 673-676.

Lindner, J. F. (2012): Verfassungsrechtliche Aspekte eines Fortpflanzungsmedizingesetzes. In: Rosenau, H. (Hg.): *Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizingesetz für Deutschland*. Baden-Baden, 127-152.

Lugo Feliciano, L. M. (2012): Anonymity, No More? <https://www.law.uh.edu/healthlaw/perspectives/2012/Lugo%20Feliciano%20Santos.pdf> [01.02.2016].

Macalodow, A.; Lee, E.; Chambers, G. M. (2015): *Assisted Reproductive Technology in Australia and New Zealand 2013*. Sydney.

MacCallum, F.; Keeley, S. (2012): Disclosure patterns of embryo donation mothers compared with adoption and IVF. In: *Reproductive BioMedicine Online*, 24 (7), 745-748.

MacCallum, F.; Keeley, S. (2008): Embryo donation families: a follow-up in middle childhood. In: *Journal of Family Psychology*, 22 (6), 799-808.

Merkel, R. (2002): *Forschungsobjekt Embryo. Verfassungsrechtliche und ethische Grundlagen der Forschung an menschlichen embryonalen Stammzellen*. München.

Müller-Terpitz, R. (2007): *Der Schutz des pränatalen Lebens. Eine verfassungs-, völker- und gemeinschaftsrechtliche Statusbetrachtung an der Schwelle zum biomedizinischen Zeitalter*. Tübingen.

Müller-Terpitz, R.; Ruf, I. (2010): Die „medizinisch unterstützte Befruchtung“ als Gegenstand des Arzneimittel- und Transplantationsrechts. In: Spranger, T. M. (Hg.): *Aktuelle Herausforderungen der Life Sciences*. Berlin; Münster, 33-70.

Murray, T. H. (2005): Three meanings of parenthood. In: Rothstein, M. A. et al. (Hg.): *Genetic Ties and the Family. The Impact of Paternity Testing on Parents and Children*. Baltimore, 18-33.

Nationale Ethikkommission im Bereich Humanmedizin (Hg.) (2013): *Die medizinisch unterstützte Fortpflanzung. Ethische Überlegungen und Vorschläge für die Zukunft*. Bern.

Netzwerk Embryonenspende (Hg.) (2015): Häufig gestellte Fragen zur Embryonenspende in Deutschland. http://www.netzwerk-embryonenspende.de/Haeufig_gestellte_Fragen_zur_Embryonenspende_in_Deutschland.pdf [29.01.2016].

Nightlight Christian Adoptions (Hg.) (2015): Snowflakes Embryo Adoption Program. <https://www.nightlight.org/wp-content/uploads/FINAL-Snowflakes-GP-IP-10.30.2015.pdf> [01.02.2016].

Paulitz, H. (2001): Interstate Adoptionsvermittlung – Bestandsaufnahme und Perspektiven. In: Zentralblatt für Jugendrecht, 88 (10), 379-386.

Pennings, G. (1999): Measuring the welfare of the child: in search of the appropriate evaluation principle. In: Human Reproduction, 14 (5), 1146-1150.

Prütting, D. (Hg.) (2014): Fachanwaltskommentar Medizinrecht (3. Aufl.). Köln.

Rauscher, T. (2008): Familienrecht (2. Aufl.). Heidelberg et al.

Reilly, C. (1994): Constitutional limits on New Mexico's in vitro fertilization law. In: New Mexico Law Review, 24 (1), 125-144.

Renzikowski, J. (2004): Embryonenauslese und „Dreierregel“. In: Gynäkologische Endokrinologie, 2 (3), 172-178.

Resolve (Hg.) (2008): Embryo Donation. A Family Building Option. http://familybuilding.resolve.org/site/DocServer/Fact_Sheet_61_Embryo_Donation_Final.pdf?docID=321 [01.02.2016].

Robertson, J. A. (1996): Children of Choice. Freedom and the New Reproductive Technologies. Princeton.

Roque, M. et al. (2015): Freeze-all policy: fresh vs. frozen-thawed embryo transfer. In: Fertility and Sterility, 103 (5), 1190-1193.

Rupp, M. (Hg.) (2009). Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften. Köln.

Säcker, F. J.; Rixecker, R. (Hg.) (2012): Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 8: Familienrecht II (6. Aufl.). München.

Schlüter, J. (2008): Schutzkonzepte für menschliche Keimbahnzellen in der Fortpflanzungsmedizin. Berlin; Münster.

Schoeman, F. (1980): Rights of children, rights of parents, and the moral basis of the family. In: Ethics, 91 (1), 6-19.

Schumann, E. (2014): Elternschaft nach Keimzellspende und Embryooption. In: Medizinrecht, 32 (10), 736-749.

Schumann, E. (2012): Familienrechtliche Fragen der Fortpflanzungsmedizin im Lichte des Grundgesetzes. In: Rosenau, H. (Hg.): Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizinengesetz für Deutschland. Baden-Baden, 155-201.

Soergel, H.-T. (Hg.) (1987): Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Band 8: Familienrecht II (12. Aufl.). Stuttgart.

Spickhoff, A. (Hg.) (2014): Medizinrecht (2. Aufl.). München.

Spiewak, M. (2011): Für ein Baby nach Prag. In: Die Zeit, Nr. 45/2011, vom 3. November 2011, 41.

Starck, C. (1986): Die künstliche Befruchtung beim Menschen – Zulässigkeit und zivilrechtliche Folgen. 1. Teilgutachten: Verfassungsrechtliche Probleme. München.

- Statistisches Bundesamt (Hg.) (2014): Statistiken der Kinder- und Jugendhilfe. Adoptionen 2013. https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Soziales/KinderJugendhilfe/Adoptionen5225201137004.pdf?__blob=publicationFile [14.10.2015].
- Taupitz, J. (1991): Die Standesordnungen der freien Berufe. Geschichtliche Entwicklung, Funktionen, Stellung im Rechtssystem. Berlin; New York.
- Taupitz, J.; Hermes, B. (2015a): Eizellspende verboten – Embryonenspende erlaubt? In: Neue Juristische Wochenschrift, (68) 25, 1802-1807.
- Taupitz, J.; Hermes, B. (2015b): Embryonenschutzgesetz: „Dreierregel“ oder „Deutscher Mittelweg“? In: Der Gynäkologe, 48 (2), 169-174.
- Taupitz, J.; Schlüter, J. (2005): Heterologe künstliche Befruchtung: Die Absicherung des Samenspenders gegen unterhalts- und erbrechtliche Ansprüche des Kindes. In: Archiv für die civilistische Praxis, 205 (5), 591-644.
- Taupitz, J. et al. (2015): V. Mannheimer Workshop zur Fortpflanzungsmedizin: Ein juristischer Diskurs zur Präimplantationsdiagnostik und Embryonenspende auf der Basis neuerer reproduktionsbiologischer Prämissen. In: Journal für Reproduktionsmedizin und Endokrinologie, 12 (2), 42-56.
- Van Hoof, W.; Pennings, G. (2013): Cross-border reproductive care around the world: recent controversies. In: Botterill, D.; Pennings, G.; Mainil, T. (Hg.): Medical Tourism and Transnational Health Care. Basingstoke; New York, 98-112.
- Van Zyl, L. (2002): Intentional parenthood and the nuclear family. In: Journal of Medical Humanities, 23 (2), 107-118.
- Verband binationaler Familien und Partnerschaften (Hg.) (2010): Sichtbar anders. Aus dem Leben afrodeutscher Kinder und Jugendlicher (2. Aufl.). Frankfurt am Main.
- Verkerk, M. A. et al. (2015): Where families and healthcare meet. In: Journal of Medical Ethics, 41 (2), 183-185.
- Wapler, F. (2015): Kinderrechte und Kindeswohl. Eine Untersuchung zum Status des Kindes im Öffentlichen Recht. Tübingen.
- Weilert, A. K. (2013): Fortpflanzungsautonomie als Anspruch. In: Zeitschrift für Evangelische Ethik, 57 (1), 48-61.
- Wiesemann, C. (2015): Natalität und die Ethik von Elternschaft und Familie. In: Zeitschrift für Praktische Philosophie, 2 (2), 213-236.
- Wiesemann, C. (2014): Der moralische Status des Kindes in der Medizin. In: Ach, J. S.; Lüttenberg, B.; Quante, M. (Hg.): Wissen.Leben.Ethik. Themen und Positionen der Bioethik. Münster, 155-168.
- Wiesemann, C. (2006): Von der Verantwortung, ein Kind zu bekommen. Eine Ethik der Elternschaft. München.
- Woopen, C. (2007): Substanzontologie versus Funktionsontologie – Wie bestimmen wir den Beginn und die Ansprüche schutzwürdigen menschlichen Lebens? In: Dierks, C.; Wienke, A.; Eisenmenger, W. (Hg.): Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik. Berlin; Heidelberg; New York, 17-24.
- Woopen, C. (2002): Fortpflanzung zwischen Natürlichkeit und Künstlichkeit. Zur ethischen und anthropologischen Bedeutung individueller Anfangsbedingungen. In: Reproduktionsmedizin, 18 (5), 233-240.

ENTSCHEIDUNGSVERZEICHNIS

BGH, IV ZR 187/07 vom 15. September 2010

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&nr=53517> [01.02.2016]
(= NJW-RR 2011, 111)

BGH, XII ZB 463/13 vom 10. Dezember 2014

<http://connect.juris.de/jportal/prev/KORE311822014> [01.02.2016]
(= NJW 2015, 479)

BGH, XII ZR 49/11 vom 15. Mai 2013

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&nr=64430> [01.02.2016]
(= BGHZ 197, 242)

BGH, XII ZR 201/13 vom 28. Januar 2015

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&nr=70419> [01.02.2016]
(= NJW 2015, 1098)

BSG, B 1 A 1/14 R vom 18. November 2014

<http://juris.bundessozialgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bsg&nr=13724> [01.02.2016]
(= NJW 2015, 1903)

BVerfG, 1 BvL 1/11 vom 19. Februar 2013

http://www.bverfg.de/e/ls20130219_1bv1000111.html [01.02.2016]
(= BVerfGE 133, 59)

BVerfG, 1 BvL 5/03 vom 28. Februar 2007

http://www.bverfg.de/e/ls20070228_1bv1000503.html [01.02.2016]
(= BVerfGE 117, 316)

BVerfG, 1 BvL 6/10 vom 17. Dezember 2013

http://www.bverfg.de/e/ls20131217_1bv1000610.html [01.02.2016]
(= FamRZ 2014, 449)

BVerfG, 1 BvL 17/87 vom 31. Januar 1989

<http://connect.juris.de/jportal/prev/KVRE203638901> [01.02.2016]
(= BVerfGE 79, 256)

BVerfG, 1 BvL 20/63, 1 BvL 31/66, 1 BvL 5/67 vom 29. Juli 1968

<http://connect.juris.de/jportal/prev/KSRE163110283>
(= BVerfGE 24, 119)

BVerfG, 1 BvL 38/92, 1 BvL 40/92, 1 BvL 43/92 vom 26. Januar 1993

<http://connect.juris.de/jportal/prev/KVRE241999301> [01.02.2016]
(= BVerfGE 88, 87)

BVerfG, 1 BvR 409/90 vom 6. Mai 1997

<http://connect.juris.de/jportal/prev/KVRE273899701> [01.02.2016]
(= BVerfGE 96, 56)

BVerfG, 1 BvR 421/05 vom 13. Februar 2007

http://www.bverfg.de/e/rs20070213_1bv1042105.html [01.02.2016]
(= BVerfGE 117, 202)

BVerfG, 1 BvR 536/72 vom 5. Juni 1973
<http://connect.juris.de/jportal/prev/KSRE000360004> [01.02.2016]
(= BVerfGE 35, 202)

BVerfG, 1 BvR 1493/96, 1 BvR 1724/01 vom 9. April 2003
http://www.bverfg.de/e/rs20030409_1bvr149396.html [01.02.2016]
(= BVerfGE 108, 82)

BVerfG, 1 BvR 2982/07 vom 27. Februar 2009
http://www.bverfg.de/e/rk20090227_1bvr298207.html [01.02.2016]
(= BVerfGK 15, 152)

EGMR, 31021/08 vom 5. Juni 2014
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146785> [01.02.2016]
(= NJW 2015, 2319)

KG, 5 U 143/11 vom 8. November 2013
<http://connect.juris.de/jportal/prev/KORE557312014> [01.02.2016]
(= MedR 2014, 498)

LG Köln, 23 O 347/06 vom 4. Juli 2007
http://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/koeln/lg_koeln/j2007/23_O_347_06_Urteil_20070704.html [01.02.2016]
(= NJW-RR 2008, 542)

OLG Hamm, I-14 U 7/12 vom 6. Februar 2013
http://www.justiz.nrw.de/nrwe/olgs/hamm/j2013/I_14_U_7_12_Urteil_20130206.html [01.02.2016]
(= NJW 2013, 1167)

OLG Rostock, 7 U 67/09 vom 7. Mai 2010
<http://www.mv-justiz.de/dokumente/GVP/7uo679ua.pdf> [01.02.2016]
(= FamRZ 2010, 1117)

ABKÜRZUNGEN

Abl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AdVermiG	Gesetz über die Vermittlung der Annahme als Kind und über das Verbot der Vermittlung von Ersatzmüttern (Adoptionsvermittlungsgesetz)
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AMWHV	Verordnung über die Anwendung der Guten Herstellungspraxis bei der Herstellung von Arzneimitteln und Wirkstoffen und über die Anwendung der Guten fachlichen Praxis bei der Herstellung von Produkten menschlicher Herkunft (Arzneimittel- und Wirkstoffherstellungsverordnung)
Art.	Artikel
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BSG	Bundessozialgericht
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention)
ESchG	Gesetz zum Schutz von Embryonen (Embryonenschutzgesetz)
ESHRE	European Society of Human Reproduction and Embryology
GG	Grundgesetz
HART Act	Human Assisted Reproductive Technology Act
HFEA	Human Fertilisation and Embryology Authority
i. V. m.	in Verbindung mit
IVF	In-vitro-Fertilisation
KG	Kammergericht
KRK	Kinderrechtskonvention

LG	Landgericht
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MedR	Medizinrecht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
PID	Präimplantationsdiagnostik
Rn.	Randnummer
S. I.	Statutory instruments
Sb.	Sbírka zákonu [Gesetzblatt der Tschechischen Republik]
SGB V	Fünftes Buch Sozialgesetzbuch
TPG	Gesetz über die Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Geweben (Transplantationsgesetz)
TPG-GewV	Verordnung über die Anforderungen an Qualität und Sicherheit der Entnahme von Geweben und deren Übertragung nach dem Transplantationsgesetz (TPG-Gewebeverordnung)

Mitglieder des Deutschen Ethikrates

Prof. Dr. med. Christiane Woopen (Vorsitzende)
Wolf-Michael Catenhusen, Staatssekretär a. D. (Stellvertretender Vorsitzender)
Prof. Dr. theol. Peter Dabrock (Stellvertretender Vorsitzender)
Prof. Dr. iur. Jochen Taupitz (Stellvertretender Vorsitzender)

Prof. Dr. med. Katrin Amunts
Constanze Angerer, Präsidentin a. D. des Landgerichts München I
Prof. Dr. med. Frank Emmrich
Dr. med. Christiane Fischer
Prof. Dr. phil. habil. Dr. phil. h. c. lic. phil. Carl Friedrich Gethmann
Bischof Prof. Dr. theol. Martin Hein
Prof. Dr. med. Dr. phil. Thomas Heinemann
Prof. Dr. iur. Wolfram Höfling
Prof. Dr. (TR) Dr. phil. et med. habil. İlhan İlkilic, M. A.
Prof. Dr. med. Leo Latasch
Weihbischof Dr. theol. Dr. rer. pol. Anton Losinger
Prof. Dr. iur. Reinhard Merkel
Herbert Mertin, Justizminister a. D. des Landes Rheinland-Pfalz
Prof. Dr. med. habil. Dr. phil. Dr. theol. h. c. Eckhard Nagel
Dr. phil. Peter Radtke
Ulrike Riedel, Rechtsanwältin, Staatssekretärin a. D.
Prof. em. Dr. iur. Edzard Schmidt-Jortzig, Bundesminister a. D.
Prof. Dr. theol. Eberhard Schockenhoff
Prof. Dr. med. Elisabeth Steinhagen-Thiessen
Prof. Dr. iur. Silja Vöneky
Prof. Dr. med. Claudia Wieseemann
Dipl.-Psych. Dr. phil. Michael Wunder

Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Geschäftsstelle

Dr. rer. nat. Joachim Vetter (Leiter)
Dr. theol. Katrin Bentele
Carola Böhm
Ulrike Florian
Steffen Hering
Christian Hinke
Petra Hohmann
Christian M. Jolibois
Torsten Kulick
Dr. Nora Schultz