Ulrike Heim

Ektogenese

- Der strafrechtliche Lebensschutz vor neuen Herausforderungen -

Dissertation der Universität Konstanz

Tag der mündlichen Prüfung: 19. Mai 2004

Erstgutachter: Prof. Dr. Dr. Eric Hilgendorf / Würzburg

Zweitgutachter: Prof. Dr. Rudolf Rengier / Konstanz

Konstanz 2004

Gliederung

Einleitung 9

TEIL 1: EKTOGENESE UND FORTPFLANZUNGSMEDIZIN IM ALLGEMEINEN 15

KAPITEL 1: ÜBERBLICK 15

I. Assistierte Fortpflanzung und In-Vitro-Fertilisation 15

II. Klonen und Ektogenese 18

KAPITEL 2: BIOTECHNISCHE FORSCHUNGSLAGE 20

I. Klonen 20

II. Ektogenese 41

KAPITEL 3: ÜBERBLICK ÜBER NICHT-JURISTISCHE STELLUNGNAHMEN ZUR EKTOGENESE 53

I. Stellungnahmen von Ärzten und medizinische Aspekte 54

II. Stellungnahmen von (Moral-) Theologen, Philosophen, Ethikern und Psychologen 58

III. Stellungnahme von Feministinnen 60

KAPITEL 4 : FRAUEN, EKTOGENESE UND ETHISCHE THEORIE - EINE AUSTRALISCHE STUDIE AUS DEM JAHR 1995 62

I. Hintergrund 62

II. Vorgehensweise bei der Studie 63

III. Ergebnis der Befragung 64

IV. Zusammenfassung 70

TEIL 2: JURISTISCHE BEHANDLUNG DER EKTOGENESE 71

KAPITEL 5: LEBENSBEGINN UND LEBENSSCHUTZ DES UNGEBORENEN LEBENS 73

I. Rechtshistorische Entwicklung 74

II. Lebensbeginn und Lebensschutz 76

KAPITEL 6: VERFASSUNGSRECHTLICHE GRUNDLAGEN ZUM SCHUTZ DES UNGEBORENEN LEBENS 87

I. Das Recht auf Leben, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG 88

II. Die Menschenwürdegarantie, Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG 99

III. Grenzen der Art. 2 Abs. 2 und Art. 1 Abs. 1 GG 105

IV. Zusammenfassung 111

KAPITEL 7: DER STRAFRECHTLICHE LEBENSSCHUTZ 113

I. Der strafrechtliche Lebensschutz des geborenen Lebens 113

II. Der strafrechtliche Lebensschutz des ungeborenen Lebens 114

KAPITEL 8: DER STRAFRECHTLICHE LEBENSSCHUTZ DES EMBRYOS IN VITRO 142

I. Der strafrechtliche Embryonenschutz vor Inkrafttreten des ESchG 144

II. Der strafrechtliche Embryonenschutz nach Inkrafttreten des ESchG 150

III. Der Schutz des Embryos durch das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin 180

TEIL 3: DIE STRAFRECHTLICHE LÖSUNG DES „BIOLABOR"-FALLS IM DETAIL 185

KAPITEL 9: STRAFBARKEIT DER ÄRZTE BEI FORTSETZUNG DER EKTOGENESE DES 26 WOCHEN ALTEN FÖTUS 186

I. Schwangerschaftsabbruch gemäß § 218 StGB bei Tod des Fötus vor Erreichen der Lebensfähigkeit 187

II. Fahrlässige Tötung gemäß § 222 StGB bei Tod des Fötus nach Entnahme aus dem Fruchtwasser infolge schädlicher Einwirkungen während der Ausreifung in der Gebärmaschine 187

III. Fahrlässige Körperverletzung gemäß § 229 StGB bei Entnahme eines geschädigten Kindes aus dem Fruchtwasser infolge schädlicher Einwirkungen während der Ausreifung in der Gebärmaschine 189

IV. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 2 ESchG 190

V. Behandlungsverbot außerhalb des Strafrechts 192

KAPITEL 10: STRAFBARKEIT DER ÄRZTE BEI ABBRUCH DER KÜNSTLICHEN SCHWANGERSCHAFT 195

I. Abbruch der Schwangerschaft gemäß § 218 StGB 196

II. Totschlag gemäß § 212 StGB 200

III. Strafbarkeit wegen Tötung eines anderen Menschen durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB 211

IV. Strafbarkeit wegen Verletzung eines anderen Menschen durch Unterlassen gemäß §§ 223, 224, 13 StGB 233

V. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB 236

VI. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen, § 2 Abs. 2 ESchG 238

KAPITEL 11: STRAFBARKEIT EINES AUßENSTEHENDEN BEI ABBRUCH DER KÜNSTLICHEN SCHWANGERSCHAFT 239

I. Totschlag durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB 239

II. Strafbarkeit wegen Tötung eines anderen Menschen durch positives Tun gemäß § 212 StGB 243

III. Strafbarkeit wegen Verletzung eines anderen Menschen gemäß §§ 223, 224 StGB 244

IV. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB 245

KAPITEL 12: STRAFBARKEIT DER ÄRZTE BEI ABBRUCH DER KÜNSTLICHEN SCHWANGERSCHAFT NACH 14 WOCHEN 247

I. Abbruch einer Schwangerschaft gemäß § 218 StGB 248

II. Totschlag gemäß § 212 StGB 248

III. Strafbarkeit wegen Tötung eines nicht lebensfähigen Fötus gemäß 212 StGB analog 250

IV. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB 251

V. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 2 ESchG 252

Literatur 256

Inhalt

Einleitung 9

TEIL 1: EKTOGENESE UND FORTPFLANZUNGSMEDIZIN IM ALLGEMEINEN 15

KAPITEL 1: ÜBERBLICK 15

I. Assistierte Fortpflanzung und In-Vitro-Fertilisation 15

II. Klonen und Ektogenese 18

KAPITEL 2: BIOTECHNISCHE FORSCHUNGSLAGE 20

I. Klonen 20

1. Biologische Grundlagen 21
2. Anwendungsmöglichkeiten 23
   a) Bei Tieren 23
   b) Beim Menschen 24
3. Aktuelle Forschungslage 26
   a) Therapeutisches Klonen 26
   b) Reproduktives Klonen 28
4. Gesetzeslage 37

II. Ektogenese 41

1. Versuchsreihen 42
2. Biologische Grundlagen 45
3. Technische Durchführbarkeit 47

KAPITEL 3: ÜBERBLICK ÜBER NICHT-JURISTISCHE STELLUNGNAHMEN ZUR EKTOGENESE 53

I. Stellungnahmen von Ärzten und medizinische Aspekte 54

II. Stellungnahmen von (Moral-) Theologen, Philosophen, Ethikern und Psychologen 58

III. Stellungnahme von Feministinnen 60

KAPITEL 4 : FRAUEN, EKTOGENESE UND ETHISCHE THEORIE - EINE AUSTRALISCHE STUDIE AUS DEM JAHR 1995 62

I. Hintergrund 62

1. Die „Severance"-Theorie 62
2. Die „Right to life"- Theorie 63

II. Vorgehensweise bei der Studie 63

III. Ergebnis der Befragung 64

1. Abtreibungsbefürworterinnen 65
2. Abtreibungsgegnerinnen 68

IV. Zusammenfassung 70

TEIL 2: JURISTISCHE BEHANDLUNG DER EKTOGENESE 71

KAPITEL 5: LEBENSBEGINN UND LEBENSSCHUTZ DES UNGEBORENEN LEBENS 73

I. Rechtshistorische Entwicklung 74

II. Lebensbeginn und Lebensschutz ... 76
1. medizinisch-biologische Sichtweise ... 76
2. religiöse Sichtweise ... 78
3. ethische Sichtweise ... 78
4. Stellungnahme ... 84
KAPITEL 6: VERFASSUNGSRECHTLICHE GRUNDLAGEN ZUM SCHUTZ DES UNGEBORENEN LEBENS ... 87
I. Das Recht auf Leben, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ... 88
1. Schutzbereich ... 88
a) Bundesverfassungsgericht ... 88
b) Literatur ... 90
c) Stellungnahme ... 91
2. Lebensschutz bei extrakorporaler Befruchtung ... 97
II. Die Menschenwürdegarantie, Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG ... 99
1. Schutzbereich ... 99
a) Bundesverfassungsgericht ... 100
b) Literatur ... 101
c) Stellungnahme ... 102
2. Menschenwürdegarantie bei extrakorporaler Befruchtung ... 104
III. Grenzen der Art. 2 Abs. 2 und Art. 1 Abs. 1 GG ... 105
IV. Zusammenfassung ... 111
KAPITEL 7: DER STRAFRECHTLICHE LEBENSSCHUTZ ... 113
I. Der strafrechtliche Lebensschutz des geborenen Lebens ... 113
II. Der strafrechtliche Lebensschutz des ungeborenen Lebens ... 114
1. Die Entwicklung des Abtreibungsrechts seit 1871 ... 116
2. Schwangerschaftsabbruch, § 218 StGB ... 121
3. Tötungsdelikte, §§ 211, 212, 222 StGB ... 124
a) Der lebensfähige Embryo als „Mensch“ ... 125
b) „Mensch“ mit Vollendung der Geburt ... 132
c) Zusammenfassung ... 137
4. Körperverletzungsdelikte, §§ 223 ff., 229 StGB ... 139
5. Sachbeschädigung, § 303 StGB ... 139
6. Störung der Totenruhe, § 168 StGB ... 140
7. Lebensschutz außerhalb des StGB ... 140
KAPITEL 8: DER STRAFRECHTLICHE LEBENSSCHUTZ DES EMBRYOS IN VITRO ... 142
I. Der strafrechtliche Embryonenschutz vor Inkrafttreten des ESchG ... 144
1. Schutz des Embryos gemäß §§ 218 ff. StGB ... 145
2. Schutz des Embryos gemäß §§ 211, 223 ff. StGB ... 146
3. Schutz des Embryos durch die Vorschriften zugunsten des Eigentums ... 148
4. Schutz der toten Leibesfrucht ... 148
5. Schutz vor Ersatzmutterschaften ... 148
6. Schutz des Embryos durch das Gentechnikgesetz ... 149
II. Der strafrechtliche Embryonenschutz nach Inkrafttreten des ESchG ... 150
1. Entstehungsgeschichte ... 150

2. Zum Inhalt des ESchG ... 152
3. Die vom ESchG verfolgten Ziele ... 155
4. Die zentralen Verbotsnormen des ESchG ... 157
a) Missbräuchliche Anwendung von Fortpflanzungstechniken, § 1 ESchG ... 157
b) Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen, § 2 ESchG ... 158
c) Klonen, § 6 ESchG ... 165
5. Regelungslücken ... 166
6. Stammzellengesetz ... 175
7. Zivilrechtliche Konsequenzen des ESchG ... 177
8. Ausblick ... 179
III. Der Schutz des Embryos durch das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin ... 180
1. Entstehungsgeschichte ... 180
2. Inhalt des Übereinkommens ... 182

TEIL 3: DIE STRAFRECHTLICHE LÖSUNG DES „BIOLABOR"-FALLS IM DETAIL ... 185

KAPITEL 9: STRAFBARKEIT DER ÄRZTE BEI FORTSETZUNG DER EKTOGENESE DES 26 WOCHEN ALTEN FÖTUS ... 186
I. Schwangerschaftsabbruch gemäß § 218 StGB bei Tod des Fötus vor Erreichen der Lebensfähigkeit ... 187
II. Fahrlässige Tötung gemäß § 222 StGB bei Tod des Fötus nach Entnahme aus dem Fruchtwasser infolge schädlicher Einwirkungen während der Ausreifung in der Gebärmaschine ... 187
III. Fahrlässige Körperverletzung gemäß § 229 StGB bei Entnahme eines geschädigten Kindes aus dem Fruchtwasser infolge schädlicher Einwirkungen während der Ausreifung in der Gebärmaschine ... 189
IV. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 2 ESchG ... 190
V. Behandlungsverbot außerhalb des Strafrechts ... 192
KAPITEL 10: STRAFBARKEIT DER ÄRZTE BEI ABBRUCH DER KÜNSTLICHEN SCHWANGERSCHAFT ... 195
I. Abbruch der Schwangerschaft gemäß § 218 StGB ... 196
1. Schwangerschaft ... 196
a) Grammatikalische Auslegung ... 197
b) Historische Auslegung ... 197
c) Teleologische Auslegung ... 198
d) Stellungnahme ... 199
2. Ergebnis ... 199
II. Totschlag gemäß § 212 StGB ... 200
1. objektiver Tatbestand ... 200
a) Grammatikalische Auslegung ... 203
b) Teleologische Auslegung ... 203
c) Stellungnahme ... 204
2. Eintritt des Deliktserfolges ... 205
a) Positives Tun oder Unterlassen ... 205
b) Sterbehilfe ... 207
c) Ektogenese ... 210

III. Strafbarkeit wegen Tötung eines anderen Menschen durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB ... 211

1. Totschlag durch Unterlassen ... 211
2. Eintritt des tatbestandlichen Erfolges ... 212
3. Unterlassen der zur Erfolgsabwendung erforderlichen Rettungshandlung trotz physisch-realer Möglichkeit .. 212
4. Kausalität und objektive Zurechnung ... 212
   a) Kausalität ... 212
   b) objektive Zurechnung ... 213
5. Rechtspflicht zur Erfolgsabwendung ... 215
   a) Garantenstellung ... 215
      aa) Tatsächliche Übernahme der Gewähr für das Rechtsgut aus der Stellung als Arzt ... 216
      bb) Tatsächliche Gewährsübernahme mit Beginn der Ektogenese ... 217
         (1) Faktische Übernahme der betreffenden Schutzpflicht ... 217
         (2) Gewährsübernahme gegenüber Dritten zugunsten des Fötus ... 218
   b) Garantenpflicht ... 219
      aa) Berücksichtigung der Interessen des Fötus ... 220
      bb) Personelle oder medizinisch-technische Unmöglichkeit ... 221
      cc) Gefahr einer psychischen Schädigung des Fötus ... 221
      dd) Embryonenschutzgesetz ... 223
      ee) Humanexperiment ... 223
6. Entsprechensklausel nach § 13 Abs. 1 StGB ... 224
7. Tatbestandsvorsatz ... 225
8. Rechtswidrigkeit ... 225
   a) Notwehr nach § 32 StGB ... 225
   b) Rechtfertigender Notstand nach § 34 StGB ... 226
   c) Rechtfertigende Pflichtenkollision ... 228
   d) Rechtfertigende Einwilligung ... 228
      aa) Einwilligung des Fötus ... 229
      bb) Einwilligung der gesetzlichen Vertreter ... 230
9. Schuld ... 230
   a) Erlaubnistatbestandsirrtum und Erlaubnisirrtum ... 230
   b) Entschuldigender Notstand nach § 35 StGB ... 231
   c) Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens ... 232

IV. Strafbarkeit wegen Verletzung eines anderen Menschen durch Unterlassen gemäß §§ 223, 224, 13 StGB ... 233

1. Tatbestand ... 233
   a) Verletzung der körperlichen Unversehrtheit und Gesundheit ... 234
   b) Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung ... 235
2. Ergebnis ... 235
3. Konkurrenzen ... 236

V. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB ... 236

VI. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen, § 2 Abs. 2 ESchG ... 238

KAPITEL 11: STRAFBARKEIT EINES AUßENSTEHENDEN BEI ABBRUCH DER KÜNSTLICHEN SCHWANGERSCHAFT ... 239

I. Totschlag durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB ... 239

1. objektiver Tatbestand ... 239

2. Eintritt des Deliktserfolgs durch aktives Tun oder Unterlassen ... 239

II. Strafbarkeit wegen Tötung eines anderen Menschen durch positives Tun gemäß § 212 StGB ... 243

III. Strafbarkeit wegen Verletzung eines anderen Menschen gemäß §§ 223, 224 StGB ... 244

IV. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB ... 245

KAPITEL 12: STRAFBARKEIT DER ÄRZTE BEI ABBRUCH DER KÜNSTLICHEN SCHWANGERSCHAFT NACH 14 WOCHEN ... 247

I. Abbruch einer Schwangerschaft gemäß § 218 StGB ... 248

II. Totschlag gemäß § 212 StGB ... 248

III. Strafbarkeit wegen Tötung eines nicht lebensfähigen Fötus gemäß 212 StGB analog ... 250

IV. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB ... 251

V. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 2 ESchG ... 252

Gesamtbetrachtung und Schluss ... 253

Literatur ... 256

Einleitung

Seit Menschengedenken war der Mann Initiator der Fortpflanzung. Er spielte zwar bei der Fortpflanzung eine eher untergeordnete Rolle, seine reproduktive Bedeutung überragte jedoch die der Frau wesentlich. Während die Frau vom Zeitpunkt der Empfängnis an für Monate „blockiert“ war, konnte der Mann beliebig viele Frauen schwängern. Dieses Machtverhältnis wurde allerdings nach der ersten erfolgreichen In-Vitro-Fertilisation (IVF) durch Patrick Steptoe und Robert Edwards aufgeweicht. Die beiden englischen Ärzte hatten hierfür die Eizelle einer Frau unter dem Mikroskop den Samenzellen ihres Mannes ausgesetzt und zwei Tage nach Befruchtung in die Gebärmutter der Frau transferiert. Am 25.7.1978 wurde schließlich das Mädchen Louise Brown geboren.[1] Spätestens seit diesem Zeitpunkt ist die Reproduktions- oder Fortpflanzungsmedizin in aller Munde.[2]

Durch diese geglückte Reagenzglasbefruchtung wurde der vermeintlich untrennbare Zusammenhang zwischen Sexualität und Fortpflanzung aufgelöst. Die Befruchtung kann seit dieser Zeit unter das Mikroskop verlagert werden.[3] Da nach erfolgter Befruchtung die Eizelle jedoch wieder in die Gebärmutter einer Frau übertragen werden musste, blieb die Vorstellung von einer naturgegebenen Symbiose von Mutter und Ungeborenem auch nach dieser ersten In-Vitro-Fertilisation bestehen. Schließlich erfüllte die Frau immer noch die Rolle der Austragenden und Gebärenden. Erst der Fall des in die Schlagzeilen geratenen „Erlanger Babys“ erschütterte im Oktober 1992 die Öffentlichkeit, wurde doch dieser mit einem Mal drastisch vor Augen geführt, dass für die ungestörte Entwicklung eines ungeborenen Kindes der Leib einer hirntoten Mutter ausreichend sein kann und somit die bisherige Definition einer - vor allem auch emotional untrennbaren - Einheit von Embryo bzw. Fötus und Mutter nicht mehr gültig ist.[4]

Im Jahr 1995 wurden schließlich am Roslin-Institut in Edinburgh zwei Lämmer geboren, die nicht aus der üblichen Vereinigung von Ei- und Samenzelle hervorgegangen waren. Ihr Erbgut stammte vielmehr aus Zellen eines wenige Tage alten Schaf-Embryos. Die beiden Tiere - die von einem Ersatzmuttertier ausgetragen wurden - sind somit genetische Kopien (Klo-

---

[1] *Djerassi:* Der entmachtete Mann, Die Zeit Nr. 27/1999, S. 28
[2] *N.N.*: „Mensch, da ist ein Baby drin“, Der Spiegel Nr. 25/1981, S. 194
[3] *Djerassi:* Der entmachtete Mann, Die Zeit Nr.27/1999, S. 28
[4] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429

ne) dieses Embryos. Im Jahr 1996 gelang dann den Forschern des Instituts, das Schaf Dolly aus der Euterzelle eines erwachsenen Säugetiers zu klonen und folglich eine genetisch identische Kopie eines ausgewachsenen lebenden Tieres zu erschaffen.[5] Damit wurde erstmals unter Beweis gestellt, dass es auch eine andere Fortpflanzungsart, bei der keine zufällige Mischung der Gene stattfindet, gibt. Der neue Organismus entsteht vielmehr durch Teilung des Erbmaterials eines bereits vorhandenen Lebewesens.[6] Insoweit unterscheidet sich diese neue Methode der Fortpflanzung erheblich von den bisher angewandten Praktiken der künstlichen Befruchtung.

Der US-Fruchtbarkeitsforscher Richard Seed aus Chicago, der italienische Arzt Severino Antinori und sein Kollege, der amerikanische Fortpflanzungsforscher Panos Zavos wollen sich nicht mit der ungeschlechtlichen Fortpflanzung bei Tieren begnügen, sondern auch Menschen klonen.[7] Antinori wollte angeblich noch im Jahr 2001 mit dem Klonen von Menschen beginnen. Nach seiner Vorstellung sollte die Geburt des ersten geklonten Babys im Sommer 2002 sein.[8] Dieses selbst gesteckte Ziel hat er bislang allerdings nicht erreicht. Von der Geburt eines Klonbabys ist bislang nichts bekannt.

Dieser sich immer schneller beschleunigende Fortschritt in der Reproduktionsmedizin führt dazu, dass die überkommenen Anschauungen zu Sexualität, Fortpflanzung und Geburt neu überdacht werden müssen. Der Wandel bringt es auch mit sich, dass die bisher gültigen Definitionen von Mutter-, Vater- und Schwangerschaft neu festzulegen sind. Die bekannten Fälle einer Leih- oder Ersatzmutterschaft sind Beispiele dafür, dass biologische und soziale Mutter längst nicht mehr identisch sein müssen. Frauen können schwanger werden, ohne den Vater ihres Kindes je gesehen zu haben; Männer werden biologische Väter, ohne die Mutter je kennen zu lernen. Möglich ist es sogar inzwischen, ein Kind aufwachsen zu lassen, welches fünf Elternteile hat: Die biologisch-genetische Mutter (Eizellenspenderin), den biologisch-genetischen Vater (Samenspender), die den Embryo austragende Leih- oder Ersatzmutter sowie die das Kind aufziehende soziale Mutter und den sozialen Vater.[9] Ebenso liegt es im Bereich des Möglichen, dass in absehbarer Zeit Kinder zur Welt kommen werden, die

---

[5] *Wilmut:* Gentechnik: Klonen für medizinische Zwecke, Spektrum der Wissenschaft April 1999, S. 34
[6] *Siep:* Klonen - Die künstliche Schaffung des Menschen, Aus Politik und Zeitgeschichte, Band 49, Heft 6/1999, S. 22
[7] *Bethke/Lakotta/Traufetter:* Tabubruch der Babymacher, Der Spiegel Nr. 6/2001, S. 204
[8] *Traufetter/Wüst:* „Menschenrecht auf Kinder“, Der Spiegel Nr. 6/2001, S. 205
[9] *Gronemeyer*: Ohne Seele, ohne Liebe, ohne Haß, S. 154

nur noch mit Mutter oder Vater genetisch identisch sind.

Angesichts dieser schnellen Entwicklung der Fortpflanzungsmedizin erscheint es durchaus realistisch, dass manche Kinder in nächster Zukunft geboren werden können, ohne je im Mutterleib ausgetragen worden zu sein. Biologen und Mediziner forschen seit einigen Jahren intensiv an Voraussetzungen und Verfahren, die es ermöglichen sollen, den Uterus einer Frau durch eine künstliche Gebärmutter zu ersetzen, um so eine vollständige Entwicklung des Fötus außerhalb des mütterlichen Organismus - die Ektogenese - zu ermöglichen. Nach einer Delphi-Studie des Bundeswirtschaftsministeriums aus dem Jahr 1998 soll bereits im Jahr 2022 die Reagenzglasbefruchtung einer künstlichen Gebärmutter eine künstliche Schwangerschaft ermöglichen.

Der inzwischen in greifbare Nähe gerückte Wunsch nach extrakorporaler Entwicklung oder Erschaffung „künstlicher Menschen“ (Homunculi) beherrscht schon längere Zeit das menschliche Denken. Bereits im Mittelalter gab es die alchemistische Vorstellung von einem künstlichen Menschen, der aus männlichen Samen, Urin und Blutnahrung in verschlossenem Glas daumengroß entstehen sollte. Die ersten Experimente für einen chemisch erzeugten Miniaturmenschen werden dem 13. Jahrhundert nachgesagt, doch erst im 16. Jahrhundert berichtete Paracelsus Genaueres über ein Rezept, nach dem ein „Menschlein“ gebraut werden kann. Goethe hat die Idee vom Homunculus im „Faust II“ dichterisch verwertet; sein Homunculus ist ein von Fausts Famulus Wagner auf chemische Weise erzeugtes Menschenwesen.[10] Auch Lars Gustafsson[11] faszinierte die Idee eines künstlich erschaffenen Menschen. Er beschrieb seine Vorstellung folgendermaßen: „Ich sah so etwas wie eine Glieder- oder Kleiderpuppe, weder männlich noch weiblich und mit grotesken plumpen Formen, ohne jede Eleganz. Der Körper schien aus einem Drahtgestell zu bestehen, das mit Leinen überklebt war, und es sah so aus, als wären Arme und Beine beweglich. Im Halbdunkel konnte es einen recht täuschenden Eindruck machen.“

Nachdem die Befruchtung seit nunmehr 26 Jahren außerhalb des Körpers einer Frau vorgenommen werden kann, scheint die Schwangerschaft der einzige Teil der menschlichen Reproduktion zu sein, der sich bislang nicht in ein Labor verlegen lässt. Allerdings sah der

---

[10] *N.N.*: Ein Schritt in Richtung Homunculus, Der Spiegel Nr. 31/1978, S. 124 (128)
[11] *Gustafsson*: Homunculus in *Völker*: Künstliche Menschen, S. 310 ff.

Buchautor J.B.S. Haldane bereits im Jahr 1923 in seinem Phantasieroman „Daedalus, or Science and the Future“ die Entwicklung von Babys außerhalb der Gebärmutter voraus und nannte diesen Prozess Ektogenese: „Es war 1951 als Dupont und Schwartz ihr erstes ektogenetisch heranwachsendes Kind produzierten. Sie erhielten einen frischen Eierstock von einer Frau, die bei einem Flugzeugabsturz ums Leben gekommen war und hielten diesen fünf Jahre in ihrem Medium am Leben. Sie erlangten auf diese Weise einige Eizellen und befruchteten diese erfolgreich, aber das Problem der Ernährung und Unterstützung dieses Embryos war schwieriger ....“.[12] Im Jahr 1932 schilderte Aldous Huxley in seinem Roman „Schöne neue Welt“ die technische Massenproduktion von Menschen, welche die individuelle menschliche Fortpflanzung ersetzen sollte. Nach seiner Darstellung werden Menschen dann nicht mehr von einer Mutter geboren, sondern nach neun Monaten Brutzeit von Biotechnikern fachmännisch „entkorkt“.[13] Er ging dabei davon aus, dass die Technik erst 600 Jahre später in der Lage sein würde, derartige Verfahren zu entwickeln. Huxley erkannte aber bereits 1949, also nur 17 Jahre nach dem Erscheinen seines Romans, dass dieser Zeitraum zu großzügig bemessen war: „Damals verlegte ich die Utopie 600 Jahre in die Zukunft. Heute erscheint es durchaus möglich, dass uns dieser Schrecken binnen eines einzigen Jahrhunderts auf den Hals kommt.“[14]

Die in den letzten Jahren gewonnenen Ergebnisse in der Reproduktionsmedizin lassen nur 70 Jahre nach der ersten Auflage des Buches die Vision Huxleys in greifbare Nähe rücken und bestätigen letztendlich seine Aussagen. In Japan, den USA, Russland, Italien oder Australien wird an der Erschaffung einer künstlichen Gebärmutter gearbeitet, die es endlich ermöglichen soll, im Reagenzglas erzeugte Embryonen vollständig extrakorporal aufzuziehen. Die künstliche Gebärmutter könnte dann Frauen eine gleichwertige Alternative zu der bislang einzig möglichen natürlichen Schwangerschaft bieten. Mit dieser Methode ließen sich Risikoschwangerschaften und damit gesundheitliche Gefahren für Mutter und Kind minimieren.

Auffallend bei der Ektogenese ist allerdings das weitgehend negative Echo auf die Versuche der Mediziner und Biologen, eine künstliche Gebärmutter zu erschaffen. Vom gefühlskalten Kunstmenschen - einem seelenlosen stumpfsinnigen Wesen - ist da die Rede, Horrorvisio-

---

[12] *Mittwoch*: This womb for hire? New Scientist, Ausgabe vom 28.6.1997, S. 46
[13] *N.N.*: „Der Mensch - ein Satz knetbarer Moleküle?“, Der Spiegel Nr. 47/1983, S. 212
[14] *N.N.*: „Nur noch halbe Männer“, Der Spiegel Nr. 9/1996, S. 226 (239)

nen von „Schwangerschaften“ auf dem Sideboard des Wohnzimmers, bei denen das sich Kinder wünschende Paar ihren Nachwuchs quasi wie in einem Aquarium heranreifen lässt, werden umrissen oder in diesem Zusammenhang von der „Entmenschlichung“ oder einer drohenden Objektivierung des Menschen gesprochen.

Wer diesen Möglichkeiten, aber auch den existierenden Gefahren der modernen Technologien nicht hilflos-ängstlich gegenüberstehen will, bedarf sowohl Sachinformationen als auch grundlegender Argumentationshilfen für und wider ihre Erforschung und Anwendung. Weder unreflektierte Zustimmung noch spontane Ablehnung genügen für eine Bewertung der Anwendung technischer Verfahren wie die der Ektogenese.

Die folgende strafrechtliche Arbeit befasst sich mit der medizinisch-biologischen und rechtlichen Aufarbeitung der Ektogenese. Dargestellt werden zum einen der Stand von Wissenschaft und Technik bei der Entwicklung einer künstlichen Gebärmutter und die in diesem Zusammenhang ausgeführten Experimente sowie zum anderen die rechtlichen Probleme, die bei Durchführung einer künstlichen Schwangerschaft aufgrund der geltenden gesetzlichen Regelungen bestehen. Die Arbeit beleuchtet die aktuellen Vorschriften zum strafrechtlichen Lebensschutz und die neuen Herausforderungen, die eine künstliche Gebärmutter an die gültigen Regelungen stellt.

Die gesamte Arbeit gliedert sich in *drei Teile*.

Teil 1 gibt einem Überblick über die Ektogenese und die artifizielle Fortpflanzung im allgemeinen. *Kapitel 1* befasst sich mit den Voraussetzungen der assistierten Fortpflanzung und der Reagenzglasbefruchtung sowie dem Klonen und der Ektogenese als weiteren Möglichkeiten der Fortpflanzung. *In Kapitel 2* wird die aktuelle biotechnische Forschungslage zum Klonen und zur Ektogenese vorgestellt. *Kapitel 3* gibt einen Überblick über die nichtjuristischen Stellungnahmen zur Ektogenese. Im Anschluss daran befasst sich *Kapitel 4* mit einer in Australien zur Ektogenese durchgeführten Studie.

Teil 2 hat die juristische Behandlung der Ektogenese zum Inhalt. Zu Beginn wird der fiktive Ausgangsfall „Das Kind aus dem Biolabor“ geschildert, an welchem sich die anschließende juristische Aufarbeitung der künstlichen Schwangerschaft orientiert. *Kapitel 5* befasst sich

mit dem Lebensbeginn und Lebensschutz des ungeborenen Lebens. *Kapitel 6* stellt die verfassungsrechtlichen Grundlagen nebst rechtshistorischer Entwicklung zum Schutz des ungeborenen Lebens dar. *Kapitel 7* beinhaltet die strafrechtlichen Grundlagen des Lebensschutzes des geborenen und ungeborenen Lebens. In *Kapitel 8* wird der strafrechtliche Lebensschutz des Embryos in vitro unter Berücksichtigung der Rechtslage vor und nach Inkrafttreten des ESchG dargestellt.

Teil 3 ist der Lösung des „Biolabor"-Falls gewidmet. In *Kapitel 9* wird ein möglicherweise strafbewehrtes Verhalten der verantwortlichen Ärzte im Hinblick auf die Fortführung der Versorgungsmaßnahmen untersucht. *Kapitel 10* befasst sich mit der möglichen Strafbarkeit der Ärzte bei Abbruch der künstlichen Schwangerschaft. *Kapitel 11* behandelt die Strafbarkeit eines außenstehenden Dritten bei Abbruch der Ektogenese. In *Kapitel 12* geht es um die Strafbarkeit der Ärzte bei einem Abbruch der Ektogenese nach einer Dauer von 14 Wochen.

Mit der vorliegenden Arbeit soll außerdem überprüft werden, ob im Bereich des Strafrechts die Vorgaben von Gesetz und Rechtsprechung im Konfliktbereich zwischen pränatalem Lebensschutz und verbrauchender Embryonenforschung auf die künstliche Schwangerschaft angewendet werden können. Versucht werden soll, die Strafbarkeit der Ärzte und außenstehender Dritter bei einem positiven Tun bzw. einem Unterlassen weitergehender Versorgungsmaßnahmen für das keimende extrakorporale Leben zu beurteilen und mögliche Lösungswege aufzuzeigen.

Teil 1: Ektogenese und Fortpflanzungsmedizin im Allgemeinen

Kapitel 1: Überblick

I. Assistierte Fortpflanzung und In-Vitro-Fertilisation

Neben der Fortpflanzung auf natürlichem Wege gibt es in der modernen Reproduktionsmedizin die seit mehr als 25 Jahren angewandte Möglichkeit der Fortpflanzung aus der Retorte. Wesensmerkmal der artifiziellen Befruchtung ist es, dass die Keimzellen eines Mannes und einer Frau auf künstlichem Wege oder unter Zuhilfenahme von Hormonen befruchtet bzw. in einen befruchtungsfähigen Zustand versetzt werden. Ziel ist die Herbeiführung einer natürlichen Schwangerschaft.

In der Bundesrepublik Deutschland bleiben etwa 10 % aller Ehen ungewollt kinderlos. Insgesamt werden ca. 20-60 % aller Paare, d.h. sowohl Ehepaare als auch Partner nichtehelicher Lebensgemeinschaften mit der Problematik des unerfüllten Kinderwunsches konfrontiert. Für die betroffenen Paare sind ärztliche Hilfe und die neusten Erkenntnisse auf dem Gebiet der Fortpflanzungsmedizin oftmals die einzige und letzte Hoffnung, den ersehnten Nachwuchs zu bekommen. Die Ursachen dieser Sterilität, die angenommen werden muss, wenn nach ca. ein bis zwei Jahren regelmäßigen Geschlechtsverkehrs keine Schwangerschaft eingetreten ist, liegen zu je 30 bis 40 % bei der Frau und beim Mann. Der Anteil der Störungen, deren Ursache ungeklärt bleiben, beträgt bis zu 35 %.[15] Die Gründe der Kinderlosigkeit sind vielfältig. Ein wichtiger Grund ist, dass sich Paare heute relativ spät für ein Kind entscheiden. Aufgrund der individuellen Lebensplanung der Frauen denkt eine zunehmende Anzahl unter ihnen erst nach ihrem 30. Geburtstag ernsthaft an Nachwuchs. Zu diesem Zeitpunkt ist die fruchtbarste Phase im Leben einer Frau, die mit ca. 25 Jahren erreicht wird und danach kontinuierlich abfällt, schon vorbei.[16] Die Wahrscheinlichkeit einer Schwangerschaft ist damit bereits wesentlich geringer als noch in früheren Jahren und eine

---

[15] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Teil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 35
[16] *Reiter:* Problematische Eigendynamik, Herder Korrespondenz, Band 52, Heft 8/1998, S. 407

der Ursachen der erhöhten Unfruchtbarkeit. Oft sind jedoch auch die Samenzellen des Mannes nicht mehr zeugungsfähig, so dass der Gang in eines der so genannten „Kinderwunschzentren“ unvermeidbar wird.[17] Je nach den diagnostizierten Ursachen der ungewollten Kinderlosigkeit erfolgt eine hormonelle oder operative Behandlung:

Eine *Hormontherapie* bewirkt bei der Frau eine ovarielle Stimulation, d.h. das Heranreifen befruchtungsfähiger Eizellen wird gefördert. Diese Methode birgt allerdings die Gefahr einer erheblichen Zunahme von Mehrlingsschwangerschaften und damit nicht zu unterschätzende Risiken für Mutter und Kind(er). Beim Mann kann eine Hormontherapie in der Weise eingesetzt werden, dass die Produktion befruchtungsfähiger Samenzellen in ausreichender Menge oder die sexuelle Potenz unterstützt wird.[18]

Des weiteren gibt es die Möglichkeit der homologen oder heterologen *Insemination*. Bei einer Insemination werden männliche Samenzellen zum Zeitpunkt des Eisprungs in die Gebärmutter gespült, weil auf natürliche Weise eine Befruchtung der Eizelle - z.B. wegen einer Funktionsstörung der Eierstöcke - nicht stattfinden kann.[19] Bei der *homologen* Insemination wird zur Befruchtung ausschließlich das Sperma des Ehemannes bzw. Lebenspartners der Frau verwendet. Dagegen bedeutet *heterologe* Insemination, dass Samenzellen von anonymen Spendern zur Befruchtung der Eizelle verwendet werden.[20]

Bei einer *Eispende* werden einer Frau Eizellen eingepflanzt, die aus den Eierstöcken einer anderen Frau entnommen worden sind.[21] Eine *Leih- oder Ersatzmutterschaft* liegt hingegen vor, wenn eine Frau für eine andere Frau ein Kind austrägt, sei es mit einer befruchteten fremden Eizelle (Ersatzmutterschaft) oder eigenen (Trage- oder Leihmutterschaft).

Die häufigste Form der Leihmutterschaft besteht darin, dass die Leihmutter mit einem Ehepaar eine Vereinbarung dahingehend schließt, dass sie künstlich mit dem Samen des Ehemannes befruchtet wird, im Falle einer Schwangerschaft das Kind austrägt und anschließend dem Ehepaar übergibt. Bei dieser Variante besteht eine genetische Verbindung zwischen der

---

[17] *Pietzsch*: „Endstation Sehnsucht“, Südkurier, Ausgabe vom 25.7.1998, S. 3
[18] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 36
[19] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 35
[20] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 35
[21] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 35

Leihmutter und dem Ehemann. Bei der Ersatzmutterschaft wird hingegen der Embryo mit den Keimzellen des Paares im Reagenzglas erzeugt und danach einer anderen Frau eingesetzt, die das später geborene Kind ihren genetischen Eltern übergibt. Seltener ist der Fall, dass auch der Samen von einem Samenspender stammt. In den meisten Fällen erfolgt eine Geldzahlung an die Leih- bzw. Ersatzmutter.[22]

Bei einem *intratubaren Gametentransfer (GIFT)* in einen Eileiter werden zuvor abgesaugte Eizellen zusammen mit aufbereiteten Spermazellen in einen oder beide Eileiter gespült. Die eigentliche Befruchtung findet also nicht in vitro, sondern in der natürlichen Umgebung, dem Eileiter statt.[23]

Bei der *In-Vitro-Fertilisation (IVF)*, der extrakorporalen Befruchtung, erfolgt die Vereinigung der Ei- und Samenzelle außerhalb des menschlichen Körpers in einer Nährlösung. Der Gewinnung von Eizellen geht grundsätzlich eine ovarielle Stimulationsbehandlung voraus, um mehr als ein befruchtungsfähiges Ei zu erhalten, damit die Wahrscheinlichkeit einer Schwangerschaft erhöht wird.[24] Die Befruchtung im Reagenzglas kommt vor allem für diejenigen Frauen in Betracht, deren Eileiter derart geschädigt sind, dass keine Eizellen vom Eierstock in den Uterus gelangen können und auch eine entsprechende Operation nicht möglich ist.[25] Beim anschließenden *Embryotransfer*, werden die im Reagenzglas erzeugten Embryonen (nicht mehr als drei) im Zwei- bis Achtzellstadium in die Gebärmutter zurück übertragen und dort ihrem natürlichen Schicksal (erfolgreiche Einnistung und Weiterentwicklung bzw. Spontanabort) überlassen.[26]

Beim *intratubaren Zygotentransfer* handelt es sich um eine Kombination aus IVF und GIFT. Die ersten Phasen der Befruchtung können im Labor stattfinden, bevor eine Übertragung in den Eileiter erfolgt. Hierbei können die Vorteile der IVF (kontrollierte Bedingung der Befruchtung) mit den Vorteilen der GIFT-Technik (natürliches Milieu für die Embryonalentwicklung) kombiniert werden.[27]

---

[22] *Giesen*: Probleme künstlicher Befruchtungsmethoden beim Menschen, JZ 1985, S. 652 (658)
[23] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 35
[24] *dtv-Lexikon* in 20 Bänden, Band 8, Stichwort: „In-Vitro-Fertilisation“, S. 322
[25] *Giesen*: Probleme künstlicher Befruchtungsmethoden beim Menschen, JZ 1985, S. 652 (655)
[26] *Reiter-Theil/Kahlke:* Fortpflanzungsmedizin in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 35
[27] *Reiter:* Problematische Eigendynamik, Herder Korrespondenz, Band 52, Heft 8/1998, S. 407 (408)

Sollte es auch auf diese Weise nicht zu einer Schwangerschaft kommen, weil eine massive Störung der männlichen Zeugungsfähigkeit vorliegt, kann durch eine *Mikroinjektion (MI)* direkt in den Befruchtungsvorgang eingegriffen werden. Die erfolgreichste Technik ist hierbei die *intracytoplasmatische Sameninjektion (ICSI)*, bei welcher eine einzige Samenzelle direkt in die Eizelle injiziert wird.[28]

II. Klonen und Ektogenese

Neben der Möglichkeit der assistierten Fortpflanzung und der Reagenzglasbefruchtung gewinnen zwei weitere Alternativen zur natürlichen Fortpflanzung - Klonen und Ektogenese - zunehmend an Bedeutung. Zur Jahrtausendwende scheint sich die Möglichkeit eröffnet zu haben, die Entwicklung auf der Erde in neue Richtungen zu lenken. Bislang führte die Verschmelzung von Ei und Samenzelle zu permanenten Neukombinationen des Erbguts, nun wird auf Kontinuität durch identische Vervielfältigung der Lebewesen gesetzt, ermöglicht doch das Klonen eine Reproduktion auf ungeschlechtlichem Weg.[29]

Klonen ist die Erzeugung von Nachkommen auf asexuelle Art und Weise.[30] Die Mehrzahl der Tiere und Pflanzen vermehrt sich zur Arterhaltung durch sexuelle Fortpflanzung. Allerdings gibt es in der Natur auch genetisch identische Organismen, die einen Klon bilden. Auf diesem Weg vermehren sich beispielsweise sämtliche Bakterien, aber auch höher entwickelte Mikroorganismen wie Hefen und Pilze und sogar einige Arten mehrzelliger Tiere. Klonen ist auf der Erde also eine alte Technik. Ein Klon, dies bedeutet so viel wie Schössling oder Zweig, ist eine Gruppe genetisch einheitlicher, also erbgleicher Organismen.[31] Hingegen bedeutet *Klonierung* die Isolierung und Vermehrung bestimmter DNA-Abschnitte. Die beiden Begriffe dürfen nicht verwechselt werden, da das Klonen dem Bereich der Fortpflanzungsmedizin zugeordnet ist, die Klonierung wird hingegen in der Gentechnik eingesetzt.[32]

Auch die Entwicklung einer künstlichen Gebärmutter zur Aufzucht eines menschlichen Keimlings außerhalb des Mutterleibs steuert die Reproduktion der Arten in neue Bahnen, da

---

[28]*Reiter:* Problematische Eigendynamik, Herder Korrespondenz, Band 52, Heft 8/1998, S. 407 (408)
[29]*Schäfer*: Der Abschied vom Prinzip des Zufalls, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 64
[30]*dtv-Lexikon* in 20 Bänden, Band 10, Stichwort „Klon“, S. 11
[31]*Schäfer:* Der Abschied vom Prinzip des Zufalls, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 64
[32]*Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (52)

der weibliche Körper zur Fortpflanzung entbehrlich zu werden scheint.

Unter *Ektogenese* versteht man ganz allgemein die Entwicklung eines Embryos außerhalb des mütterlichen Organismus, d.h. die Aufzucht menschlicher Embryonen in der Retorte, im künstlichen Uterus.[33] Dabei handelt es sich in erster Linie um in-vitro erzeugte Embryonen, also um Embryonen, bei denen der Befruchtungsvorgang, die Verschmelzung der weiblichen Eizelle mit der männlichen Samenzelle, im Labor vorgenommen wird.[34] Die auf diese Weise entstandenen Embryonen werden nach der erfolgten Befruchtung nicht in den Mutterleib transferiert, sondern unter Zuhilfenahme technischer Mittel vollständig extrakorporal aufgezogen.[35]

Unter einem *Embryo* versteht man im medizinischen Sinn den Keimling eines Lebewesens. Menschliche Keimlinge werden bis zum Abschluss der Organogenese (Ausbildung sämtlicher Organanlagen in der 8.-12. Entwicklungswoche) als Embryonen bezeichnet. Fötus ist hingegen die Bezeichnung für die Frucht der höheren Säugetiere und des Menschen im Anschluss an die Embryonalzeit bis zur Geburt.[36]

---

[33] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 5
[34] *Bernat*: Rechtsfragen medizinisch assistierter Zeugung, S. 15
[35] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429
[36] *dtv-Lexikon* in 20 Bänden, Band 5, Stichwort „Embryo“; S. 50; Band 5, Stichwort „Fetus“, S. 282

Kapitel 2: Biotechnische Forschungslage

I. Klonen

Erstmalig im Jahr 1996 war es Ian Wilmut und seinem Team vom Roslin-Institut gelungen, ein erwachsenes Säugetier zu klonen. Die Bekanntgabe erfolgte im Februar 1997, acht Monate nach der Geburt des Tieres. Das Schaf Dolly hat keinen Vater, dafür aber drei Mütter. Dem einen Schaf, der sog. Ei-Mutter, entnahm Wilmut die reifen Eizellen. Aus diesen wurde - durch Entfernung des Zellkerns - die vorhandene genetische Information beseitigt. Von dem nicht mehr lebenden genetischen Mutterschaf taute Wilmut tiefgefrorenes Eutergewebe auf und züchtete eine Zellkultur. Anschließend ersetzte er mit dem Kern einer seiner Kulturzellen den entfernten Kern der Eizelle. Ei und Kern wurden hiernach mittels Elektroschock zur Vereinigung gebracht. Den auf diese Weise entstandenen Embryo setzte Wilmut in die Gebärmutter eines dritten Schafes ein.[37] Dieses biotechnische Verfahren ist mittlerweile vom Europäischen Patentamt anerkannt worden. Die Behörde in München erteilte der US-amerikanischen Firma Geron den Patenschutz für Europa. Die Firma beansprucht die Patentrechte für das Klonen von Rindern, Schafen, Ziegen und Vögeln, nicht aber von Menschen.[38]

Bis zur Geburt von Dolly galt es als unmöglich, den Zellkern einer bereits ausdifferenzierten Säugerzelle so anzuregen, dass sämtliche Gene wieder aktiv werden und sich ein neuer Organismus bilden kann. Der Erfolg von Wilmut lag daran, dass er die Zellkultur nahe am Verhungern hielt, so dass die Teilungen von Genom oder Zellen eingestellt wurden. Darüber hinaus vergaßen die Zellen ihre frühere Bestimmung und stellten praktisch alle aktivierten Gene ab. „Dolly“ existierte damit nur, weil die Eizelle das Genom einer spezialisierten Euterzelle auf den Anfang zurückprogrammierte, so dass sämtliche Gene wieder aktiv werden konnten.[39] Die normale Differenzierungsrichtung einer Zelle wurde damit umgekehrt, was noch vor wenigen Jahren für unmöglich gehalten wurde.[40]

---

[37] *Schäfer*: Der Abschied vom Prinzip des Zufalls, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 64 (65)
[38] *N.N.:* Feuilleton: Natur und Wissenschaft: Klon-Patent vergeben, FAZ Nr. 33/2002, S. 50
[39] *Schäfer*: Der Abschied vom Prinzip des Zufalls, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 64 (65)
[40] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1148)

1. Biologische Grundlagen

Beim Klonen werden zwei Techniken unterschieden:

- das Embryosplitting
- die Zellkerntransplantation.

Das *Embryosplitting* (künstliche Mehrlingsbildung) kann durch die Abtrennung sog. Blastomeren, wie die Zellen eines Embryos im Zwei- bis Achtzellstadium genannt werden, erfolgen. Diese frühen Zellen sind noch nicht differenziert, sondern totipotent, d.h. jede der Zellen besitzt in diesem Stadium die Fähigkeit, sich zu einem Embryo zu entwickeln. Die andere Methode des Embryosplittings ist die Teilung der Keimscheibe bzw. der Embryoblasten. Dies ist der Teil eines Embryos, aus dem sich im weiteren Entwicklungsverlauf der eigentliche Embryo entwickelt, während der andere Teil zum Mutterkuchen (Trophoplasten) wird. Voraussetzung für eine künstliche Mehrlingsbildung auf diesem Wege ist ein gewisser Bestand an Zellen, damit sich die beiden Teile nach der Durchtrennung weiterentwickeln und erholen können. Eine Vermehrung ist nur solange möglich, wie der frühe Embryo die Fähigkeit besitzt, verloren gegangenes Gewebe nachzubilden. In einem späteren Stadium geht diese Fähigkeit verloren und die einzelnen Zellen sind alleine nicht mehr in der Lage, sich zu einem neuen Embryo zu formen. Die Fähigkeit zur Regeneration ist dann eine Eigenschaft des embryonalen Zellverbandes.[41]

Bei diesen beiden Methoden des Embryosplittings geht eine Befruchtung voraus, d.h. die Keimlinge entstehen aus der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle. Ihre Existenz beruht auf einer neuen Kombination des Erbmaterials zweier Eltern.[42]

Bei der *Zellkerntransplantation* wird hingegen eine Eizelle entkernt und dann der Zellkern einer Spenderzelle eingesetzt. Die Eizelle wird zur Teilung angeregt und anschließend in die Gebärmutter einer Leihmutter transferiert, wo eine natürliche Embryonalentwicklung stattfindet. Der aus dieser Eizelle entstandene Organismus ist genetisch identisch mit der Spen-

---

[41] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 24

[42] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 24

derzelle.[43] Als Spenderzellen können Embryonalzellen oder differenzierte Körperzellen verwendet werden. Die Wahrscheinlichkeit, einen lebensfähigen Klon zu erzeugen, ist allerdings größer, wenn Embryonalzellen als Spenderzellen verwendet werden, da in diesem Fall noch nicht alle Gene für die Entwicklung eines Embryos stillgelegt sind. In bereits ausdifferenzierten Körperzellen hingegen sind nur noch die Gene aktiv, welche die Zelle für ihre Funktionsausübung benötigt.[44]

Da bei einer Zellkerntransplantation keine Befruchtung stattfindet, ist es nur mit diesem Verfahren möglich, einen erwachsenen Organismus zu klonen.[45]

Beide Techniken werden bereits seit Jahrzehnten erprobt. Im Jahr 1930 klonte der deutsche Forscher und Entwicklungsbiologe Hans Spemann das erste Wirbeltier. Er trennte hierbei Molchembryonen im Achtzellstadium mit einem Menschenhaar und erhielt auf diese Weise durch Embryonenteilung künstlich Mehrlinge. 1970 übertrug John B. Gurdon den Zellkern von Hautzellen von Kaulquappen in entkernte Eizellen und erzeugte damit erbgleiche Organismen. Die Tiere starben noch im Kaulquappenstadium ab. 1993 teilte der US-amerikanische Wissenschaftler Jerry Hall einen embryonalen Zellhaufen eines Menschen. Diese ersten menschlichen Embryonen ließ er nur wenige Tage heranwachsen. Ausgetragen wurden die Klone nie.[46] Im Jahr 1995 wurden im Roslin-Institut in Schottland die Schafzwillinge Morag und Megan geboren, welche zuvor mittels Zellkerntransplantation aus neun Tage alten embryonalen Zellen geklont worden waren. 1996 kam dort das Klonschaf Dolly zur Welt. Das Tier war mit der Kerntransfer-Methode aus der Euterzelle eines erwachsenen Tiers geklont worden. 1997 gelang es Forschern um Ian Wilmut, das Schaf Polly aus einer embryonalen Zelle zu klonen. In diese Zelle war zuvor das menschliche Gen für den Blutgerinnungsfaktor IX gentechnisch übertragen worden. Das transgene Schaf Polly gibt den menschlichen Faktor IX nun mit ihrer Milch ab.[47]

---

[43] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 25

[44] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (52)

[45] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (52)

[46] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (53)

[47] *Wilmut:* Gentechnik: Klonen für medizinische Zwecke, Spektrum der Wissenschaft, April 1999, S. 34 (36)

2. Anwendungsmöglichkeiten

a) Bei Tieren

In der Viehzucht dient das Klonen der Vervielfältigung von besonders ertragreichen Tieren.[48] Das Erbmaterial dieser Tiere soll erhalten bleiben, um gewünschte Eigenschaften wie hohe Milchleistung oder Fleischproduktion zu bewahren. Eine Neukombination der Gene bei sexueller Fortpflanzung würde zum Verlust solcher Merkmale führen.[49] Zur Vermehrung von Hochleistungstieren wird derzeit ausschließlich das Embryosplitting eingesetzt. Auf diese Weise können von einem wertvollen Tier sehr viel mehr Nachkommen erzeugt werden als dies durch sexuelle Reproduktion je möglich wäre.[50]

Zoologen erwarten, durch das Klonen von Tieren solche Arten schützen zu können, die vom Aussterben (Tiger, Nashorn) bedroht oder fortpflanzungsträge (Panda) sind. Auf Dauer ist eine Arterhaltung auf diese Weise allerdings nicht möglich, weil sich Mutationen ansammeln und die Tiere degenerieren würden.[51]

Auch die Pharmaindustrie erhofft sich einen Nutzen beim Gen-Pharming. Darunter versteht man die Gewinnung von Arzneimitteln aus transgenen Tieren. Hierbei wird ein Gen für ein menschliches Protein (z.B. Blutgerinnungs- oder Wachstumsfaktoren) in die befruchtete Eizelle eines Nutztieres eingepflanzt, welches anschließend aus der Milch, dem Blut oder dem Gewebe eines erwachsenen Tieres gewonnen werden kann.[52] Diese transgenen Organismen enthalten in ihren Erbanlagen somit das Gen eines fremden Organismus. Das fremde Gen verändert bestimmte Eigenschaften des Empfängerorganismus. So können transgene Pflanzen zum Beispiel gegen bestimmte Schädlinge resistent sein, transgene Kühe können über ein abgeändertes Drüsengewebe in ihrer Milch einen Stoff erzeugen, der für ein menschliches Medikament notwendig ist. Die Erzeugung transgener Tiere, welche die benötigten Stoffe in hinreichender Menge und Qualität produzieren können, ist allerdings nicht

---

[48] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 27

[49] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (53)

[50] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 27

[51] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (53)

[52] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 28

einfach. Da es bei sexueller Fortpflanzung zu einer Durchmischung des Erbmaterials der beiden Elternteile kommt, ist es von Vorteil, transgene Tiere zu klonen, um die vorhandenen Eigenschaften möglichst unverändert zu erhalten und zu vervielfältigen.[53]

Ein weiterer Anwendungsbereich auf dem Gebiet des Klonens ist die Vermehrung von Tieren, welche nach gentechnischen Eingriffen als Ressource von Ersatzorganen für den Menschen dienen sollen. Diese Methode wird Xenotransplantation genannt und meint die Übertragung von Organen einer anderen Spezies auf den Menschen.[54] Hierbei kommen als Spenderorganismen vor allem Schweine in Betracht. Ziel ist es, diese Tiere gentechnisch so zu verändern, dass ihre Organe vom menschlichen Organismus nicht abgestoßen werden. Ein geeignetes Spendertier könnte hierbei auf klonalem Weg vervielfältigt werden, um den großen und immer weiter wachsenden Bedarf an Spenderorganen zu befriedigen. Die Entwicklung der Xenotransplantation steckt allerdings noch in den Anfängen.[55]

b) Beim Menschen

Nicht nur bei Tieren, sondern auch beim Menschen ließe sich das Klonen viel versprechend einsetzen. Sowohl in der Forschung als auch in der angewandten Medizin ist die Produktion von (Einzel-) Zellklonen von großer Bedeutung. Hervorzuheben ist hier insbesondere die Herstellung monoklonaler Antikörper. Dazu werden bestimmte Zellen des Immunsystems, welche in der Lage sind, Antikörper zu produzieren, mit unbegrenzt teilungsfähigen Tumorzellen verschmolzen. Die hieraus resultierenden Zellen vereinen beide Eigenschaften. Um bestimmte Antikörper in ausreichender Menge herstellen zu können, wird die Zelle, die sie zu produzieren vermag, abgesondert und durch Klonierung vervielfältigt.[56]

Darüber hinaus könnte in der Medizin das Problem der Transplantatabstoßung verhindert werden, wenn es gelänge, Gewebe, Organe oder Körperteile eines Patienten zu klonen. Trotz einiger Fortschritte in der Xenotransplantation scheitert eine Übertragung fremder Gewebeteile oder Organe heute immer noch an der Abstoßungsreaktion des Empfängerorganismus.

---

[53] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1149)
[54] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 28
[55] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1149)
[56] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1150)

Diese Abstoßungsreaktion durch das Immunsystem des Empfängers würde beim Klonen ausbleiben, da körpereigene Zellen vorlägen. Auf diese Weise ließe sich auch dem Mangel an Spenderorganen abhelfen.[57]

In der modernen Reproduktionsmedizin wird ebenfalls das Klonen von Menschen erwogen. Gerade bei der IVF, bei der die Schwangerschaftsrate sehr gering ist, weil sich nicht alle befruchteten Eizellen in der Gebärmutter einnisten, müssen wiederholt Eizellen entnommen werden. Dies ist mit einer körperlichen und psychischen Belastung der Frau verbunden. Durch Embryosplitting könnten hingegen aus einer einzigen befruchteten Eizelle mehrere Embryonen gewonnen und anschließend in die Gebärmutter transferiert werden.[58] Auch bei Unfruchtbarkeit der Frau könnte durch Embryosplitting nach einer IVF die Zahl der zu transferierenden Embryonen erhöht werden. Auf diese Weise ließe sich die Zahl der Hormonspritzen oder ambulant-operativer Eingriffe zur Gewinnung von befruchtungsfähigen Einzellen verringern. Im Falle der Unfruchtbarkeit des Mannes wäre man nicht mehr auf Spendersamen angewiesen, sollte es in Zukunft möglich sein, Körperzellen mit einer entkernten Eizelle zu verschmelzen, um einen Embryo zu erzeugen.[59]

Ein weiterer denkbarer Einsatzbereich ist das Klonen von im Reagenzglas befruchteten Eizellen vor der Implantation zu Diagnosezwecken (Präimplantationsdiagnostik). Durch eine Untersuchung dieser Zellen wäre es möglich, Erbkrankheiten früher zu entdecken und eventuell sogar vor der Einpflanzung durch einen gentechnischen Eingriff zu heilen. Auf diese Weise könnten Schwangerschaftsabbrüche, die wegen einer Schädigung des Kindes durchgeführt werden, wesentlich verringert werden.[60]

---

[57] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (54); *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1150)
[58] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (54)
[59] *Schemer:* Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, Mai/Juni 1999, S. 51 (54)
[60] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1150)

Zuletzt ließe sich das Klonen bei der gezielten Vervielfältigung von Personen, insbesondere solchen mit besonderen Fähigkeiten oder Kenntnissen, beispielsweise Künstlern oder Forschern einsetzen.[61]

3. Aktuelle Forschungslage

Nach der Geburt von „Dolly“, dem ersten Säugetier, welches durch ungeschlechtliche Fortpflanzung aus dem Erbgut eines erwachsenen Tieres entstanden ist, geht es nun seit 1999 um die Frage des gezielten Klonens von Menschen, ein Thema, das bis dahin tabu zu sein schien.

a) Therapeutisches Klonen

Die US-amerikanischen Firmen Geron und Advanced Cell Therapeutics (ACT) verkündeten bereits am 14.6.1999, menschliche Embryonen so weit züchten zu wollen, dass sich aus den kugelförmigen Zellhaufen so genannte Stammzellen für medizinische Zwecke entnehmen lassen.[62] Im Jahr 1999 wurde die embryonale Stammzellenforschung vom Wissenschaftsmagazin „Science“ zur Nummer eins der Top Ten der wissenschaftlichen Erfolge dieses Jahres erklärt, besitzen diese Zellen doch ein enormes Potential. Sie sind undifferenziert, unbegrenzt teilungsfähig und zeigen keine Zeichen eines Alterungsprozesses. Diese Zellen sind sozusagen unsterblich.[63]

Unter dem Begriff der Stammzelle versteht man - im Gegensatz zu Somazellen, aus denen nur Zellen gleichartigen Typs entstehen können - eine noch nicht ausdifferenzierte Zelle eines Embryos, Fötus oder geborenen Menschen, welche die Fähigkeit besitzt, sich zu teilen und in verschiedenartige Zelltypen zu entwickeln.[64] Stammzellen kommen im erwachsenen Körper vor und im Nabelschnurblut. Sie können auch aus Leichen von Föten nach einer Abtreibung gewonnen werden. Die entwicklungsbiologisch jüngste Stammzelle ist aber die embryonale Stammzelle, welche erstmals im Jahr 1998 vom Stammzellforscher James Thomson von der University of Wisconsin aus menschlichen Embryonen gewonnen wurde.

---

[61] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1151)
[62] *Schuh*: Menschen, Klonen, Sensationen, Die Zeit Nr. 26/1999, S. 33
[63] *J.R.:* Biomedizin: Heilung durch Klonen?, Herder Korrespondenz, Band 54, Heft 10/2000, S. 495
[64] *Schwägerl:* Politik: Die Suche nach einem modernen Jungbrunnen, FAZ Nr. 24/2002, S. 3

Seit dieser Zeit boomt die Stammzellenforschung und gerade die embryonalen Stammzellen haben gewisse Vorteile, da sie technisch leichter zu gewinnen und zu vermehren sind. Zudem lässt sich fast jeder beliebige Zelltyp aus ihnen züchten.[65] Das Differenzierungspotential der Zellen nimmt schließlich auf dem Weg der Spezialisierung immer weiter ab. Sowohl die befruchtete Eizelle als auch der Embryo bis spätestens zum 8-Zell-Stadium besitzen totipotente Zellen, aus denen sich jeweils ein ganzer Mensch entwickeln kann. Mit fortschreitender Entwicklung verlieren die Zellen diese Fähigkeit und sind nur noch pluripotent, d.h. in der Lage, sich zu den verschiedenen Gewebetypen des Körpers zu entwickeln. Die dann im Fötus oder erwachsenen Menschen vorhandenen organspezifischen Stammzellen sind gegenüber embryonalen Stammzellen in ihrem Differenzierungspotential erheblich eingeschränkt.[66]

Wegen der Fähigkeit dieser Stammzellen, sich nahezu unbegrenzt zu vermehren und zu den verschiedenen Gewebetypen des Körpers zu entwickeln, wollen die Forscher nun an diese heran und mit der Herstellung geklonter menschlicher Embryonen für die medizinische Forschung beginnen. Im Mittelpunkt steht hierbei das sog. therapeutische Klonen. Bei dieser Art des Klonens wächst ein geklonter Embryo bis zu einem Alter von 14 Tagen heran. Die Stammzellen dieses Embryos dürfen zu medizinischen Forschungszwecken entnommen werden. Der Embryo darf jedoch nicht in eine Gebärmutter übertragen werden.[67] Aus den gewonnenen Stammzellen, die sich in mehr als 200 unterschiedliche Zelltypen des menschlichen Körpers weiterentwickeln können, soll auf diese Weise gesundes Gewebe zur Heilung schwerkranker Patienten hergestellt und dann in deren Körper eingepflanzt werden. Wissenschaftler erhoffen sich dadurch verbesserte Behandlungsmöglichkeiten für Krankheiten wie Krebs, Diabetes, Multiple Sklerose oder die Parkinsonsche Krankheit.[68]

Die Firma ACT verkündete im November 2001, dass es ihr erstmals gelungen sei, einen menschlichen Embryo zu therapeutischen Zwecken zu klonen und wachsen zu lassen. Eine Forschergruppe des Unternehmens hatte von einer menschlichen Eizelle die Erbanlagen vollständig entfernt und dann die DNA-Informationen jener Person, von der man identische Zellen schaffen wollte, eingesetzt (Zellkerntransplantation). Der Embryo ist anschließend

---

[65] *Schwägerl:* Politik: Die Suche nach einem modernen Jungbrunnen, FAZ Nr. 24/2002, S. 3
[66] *J.R.:* Biomedizin: Heilung durch Klonen?, Herder Korrespondenz, Band 54, Heft 10/2000, S. 495
[67] *Schuh:* Herz zu Herz, Hirn zu Hirn, Die Zeit Nr. 01/2000, S. 35
[68] *Simon:* Therapeutisches Klonen für und wider, Spektrum der Wissenschaft, Februar 2001, S. 90

auf eine Größe von sechs Zellen herangewachsen. Da sich die Embryonen aber nicht weiterentwickelten, konnten noch keine Stammzellen entnommen werden. Dazu müsste das Blastozyststadium mit über 100 Zellen erreicht werden.[69]

Dies soll nach Angaben des „Wall Street Journal" in China bereits gelungen sein. Chinesische Wissenschaftler wollen Dutzende von durch Kerntransfer erzeugte Embryonen bis zur Blastozyste, also einem einhundert bis zweihundert Zellen großen Stadium kultiviert haben. Die Wissenschaftlerin Lu Guangxiu am Institut Xiangya der Stadt Changsha verwendete hierzu Eizellen, die ihr Patientinnen spendeten, die sich in ihrer Klinik einer Fruchtbarkeitsbehandlung unterzogen. 5% der geklonten Embryonen überlebten ihren Angaben zufolge lange genug, um aus ihnen Stammzellen zu gewinnen. Die Forschungsergebnisse sollen demnächst in einer Fachzeitschrift veröffentlicht werden. Westliche Forscher haben keinen Zweifel daran, dass die Angaben der chinesischen Wissenschaftlerin stimmen.[70] Darüber hinaus will die Forscherin aus dem Inneren einer Blastozyste embryonale Stammzellen gewonnen haben, die im Labor zu verschiedenen Zell- und Gewebetypen herangezogen werden sollen. Ob es sich bei den kultivierten Zellen tatsächlich um embryonale Stammzellen handelte, ist allerdings ebenso ungeklärt wie die Frage, ob und wie viele Experimente überhaupt stattgefunden haben. In anerkannten Fachzeitschriften ist jedenfalls darüber noch nichts bekannt.[71]

b) Reproduktives Klonen

Im Gegensatz zum therapeutischen Klonen zielt das sog. reproduktive Klonen auf die Verdoppelung von Lebewesen. Bei dieser Form des Klonens ist die Herstellung einer genetisch identischen Kopie eines lebenden oder bereits verstorbenen Menschen beabsichtigt.[72]

Das Klonen von Menschen ist das Ziel einer internationalen Gruppe von Wissenschaftlern, die sich im März 2001 zu einer Tagung in Rom getroffen haben. Unter ihnen war auch der bekannte italienische Fortpflanzungsmediziner Severino Antinori, der vor einigen Jahren

---

[69] *Diedrichs:* Meilenstein im Labor, Südkurier, Ausgabe vom 26.11.2001, S. 4
[70] *Kolonko:* Deutschland und die Welt: Erlaubt ist, was nützt, FAZ Nr. 86/2002, S. 9
[71] *N.N.:* Natur und Wissenschaft: Chinas Klon-Fabriken, FAZ Nr. 57/2002, S. 42
[72] *Ach:* Hello Dolly? Biotechnik, Biomoral und Bioethik In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 130

einer 62-jährigen Frau durch Reagenzglasbefruchtung zu einem Kind verholfen hatte.[73] Er und sein US-amerikanischer Kollege Panos Zavos gaben anlässlich der Konferenz in Rom bekannt, dass beabsichtigt sei, spätestens im Jahr 2002 das erste Klonbaby auf die Welt zu bringen.[74] Diese Ankündigung ist nicht neu. Bereits kurze Zeit nach der Bekanntgabe der Geburt von Dolly hatten der US-amerikanische Forscher Richard Seed und Karl Illmensee - jener Biologe, dem in den achtziger Jahren vorgeworfen wurde, seine wissenschaftlichen Arbeiten über das Klonen manipuliert zu haben - angekündigt, Menschen klonen zu wollen. Beide Forscher wurden und werden aber nicht ernst genommen, da ihnen die technische Expertise fehlt.[75]

Die beiden Wissenschaftler Antinori und Zavos sind hingegen mit ihren Absichten nicht zu unterschätzen. Bei der Tagung in Rom ging es tatsächlich um das reproduktive Klonen von Menschen. Dem Tagungsprogramm ließ sich allerdings nicht entnehmen, dass bereits seriöse wissenschaftliche Daten vorliegen.[76] Fest steht lediglich, dass die beiden Forscher spätestens im November 2001 mit dem Klonen beginnen wollten. Für sein Vorhaben hat Antinori nach eigenen Angaben bereits 10 Paare im Alter zwischen 28 und 40 Jahren ausgewählt, die sich geklonte Kinder wünschen.[77] Der italienische Arzt hat vor, beim Klonen mit der Methode der Zellkerntransplantation arbeiten, dem gleichen Verfahren, aus dem auch Dolly hervorging. Antinori will hierbei Hautzellen der unfruchtbaren Männer verwenden, den Zellen den Kern entnehmen und in eine Eizelle der Frau injizieren. Der entstandene Embryo soll anschließend wie bei jeder anderen Fruchtbarkeitsbehandlung in die Gebärmutter einer Frau transferiert werden.[78] Für sein Vorhaben will Antinori eine Gesetzeslücke in Großbritannien ausnutzen und dort erstmals Menschen klonen. Der Fortpflanzungsmediziner bezieht sich hierbei auf einen Gerichtsbeschluss, wonach das bei Dolly angewandte Verfahren der Zellkerntransplantation auch bei Menschen legal wäre. Der High Court, das oberste britische Zivilgericht, hatte entschieden, dass eine befruchtete menschliche Eizelle, in die ein fremder Zellkern eingesetzt wurde, nach der derzeitigen britischen Gesetzgebung nicht als Embryo betrachtet werden könne, da der von 1990 stammende Gesetzestext diese Technik noch nicht

---

[73] *Bethke/Lakotta/Traufetter:* Tabubruch der Babymacher, Der Spiegel Nr. 6/2001, S. 204
[74] *Blech/Lakotta/Traufetter*: Ende des Denkverbots, Der Spiegel Nr. 10/2001, S. 208
[75] *Wormer:* Menschen klonen: Pläne schmieden am Rande des Abgrunds, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 12.3.2001, S. 1 (2)
[76] *Wormer:* Menschen klonen: „Ein Mensch ist mehr als die Summe seiner Gene“, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 9.3.2001, S. 1
[77] *Traufetter/Wüst:* „Menschenrecht auf Kinder“, Der Spiegel Nr. 6/2001, S. 205
[78] *Diederichs:* Forscher kündigen Klonbaby für nächstes Jahr an, Südkurier, Ausgabe vom 8.8.2001, S. 3

einbezogen habe und daher die Zellkerntransplantation bei Menschen ebenfalls zulässig sei.[79]

Anfang April 2002 gab Antinori anlässlich einer Konferenz in den Vereinigten Arabischen Staaten bekannt, eine von ihm behandelte Frau sei in der achten Woche mit einem geklonten Embryo schwanger. Diese Berichte über einen angeblichen Klonversuch des italienischen Arztes wurden bislang allerdings nicht bestätigt.[80] Anfang Mai 2002 kündigte Antinori schließlich an, dass in den nächsten Monaten mehrere Klonbabys zur Welt kommen würden. So seien ihm mindestens drei Fälle bekannt, in denen Frauen durch die Methode des Klonens schwanger geworden seien. Sie befänden sich zwischen der siebten und elften Schwangerschaftswoche und stammten aus Russland und einem „islamischen Staat". Antinori selbst ist seinen Angaben zufolge an diesen Klonschwangerschaften nicht beteiligt, will aber über andere Wissenschaftler davon erfahren haben. Er gab allerdings nicht an, in welchen Ländern die Klonversuche stattfinden und von welchen Ärzten und in welchen Kliniken sie vorgenommen werden.[81]

Sowohl Antinori als auch Zavos gelten bei ihren Kollegen als Außenseiter der Wissenschaft. Andere Forscher wie Ian Wilmut, die das Klonen bisher erfolgreich bei Tieren angewandt haben, gehen zwar davon aus, dass das Klonen von Menschen technisch durchaus machbar ist, halten das Vorhaben aber angesichts der bei Tieren stark schwankenden Erfolgsrate der Technik - bezogen auf die übertragenen Embryonen - von etwa 1% bei der Maus bis zu maximal 15-20% beim Rind für derzeit unverantwortlich.[82]

Bislang wird von den Wissenschaftlern vieles noch nicht verstanden, was beim Prozess des Klonens passiert. Unter dem Einfluss unbekannter Faktoren soll sich ein erwachsener Zellkern in einen embryonalen Zellkern umwandeln und die Entwicklung eines Embryos in Gang bringen. Das kann funktionieren, wie die Geburt von Dolly zeigt. Überwiegend schlagen die Versuche aber fehl. Die Forscher um Ian Wilmut verbrauchten am Roslin-Institut

---

[79] *N.N.*: Antinori setzt auf Briten, Südkurier, Ausgabe vom 17.11.2001, S. 10

[80] *N.N.:* Wissenschaft: Neues vom Klonen, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung Nr. 14/2002, S. 61

[81] *N.N.:* Deutschland und die Welt: Frauenarzt Antinori kündigt Geburt von Klon-Babys an, FAZ Nr. 107/2002, S. 9

[82] *Wormer:* Menschen klonen: „Ein Mensch ist mehr als die Summe seiner Gene", Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 9.3.2001, S. 1

277 Schafeizellen, um 29 Retortenembryonen herzustellen. Von diesen Embryonen überlebte bis zur Geburt nur Dolly.[83] Die „Erfolgsquote“ betrug gerade 0,36%. Bei Mäusen waren 2468 Zellfusionen notwendig, um 1385 übertragbare Embryonen zu gewinnen. Es kam zu 31 Lebendgeburten, wobei 9 der Tiere nach der Geburt starben, so dass die „Erfolgsquote“ bei 0,89% lag.[84] Im Tierversuch mit Rindern wurden 249 Eizellen verbraucht, um 38 Embryonen zu gewinnen. Von diesen Keimlingen kamen 8 lebend zur Welt, wobei 4 nach der Geburt starben, was eine „Erfolgsquote“ von 1,6% ergab.[85] Bei gentechnisch veränderten Schafen wurden 417 Zellfusionen notwendig, um 80 transferierbare Embryonen zu gewinnen. Bis zur Geburt überlebten hiervon 14, unmittelbar nach der Geburt starben 11, so dass die „Erfolgsquote“ bei 0,72% lag.[86] Bei Schweinen wurden 2101 Eizellen benötigt, um 586 Embryonen herzustellen. Es kam zu 5 Lebendgeburten, wobei keine Angaben darüber existieren, ob Tiere gleich nach der Geburt gestorben sind. Die „Erfolgsquote“ betrug 0,2 %.[87] Bis jetzt hat sich die geringe Erfolgsrate trotz intensiver Forschung nicht verbessern lassen. Bei allen 50 Gruppen, die weltweit am Klonen von Tieren arbeiten, ist augenblicklich ein Stillstand erreicht, was die Effizienz anbelangt.[88]

Warum die überwiegende Anzahl der Versuche misslingt, einzelne Klone aber zur Welt kommen und tatsächlich überleben, konnte noch nicht geklärt werden.[89] Zur Zeit ist es auch noch nicht möglich, zu überprüfen, ob sämtliche Gene eines Embryos nach dem Klonen intakt sind. Missgeburten und Fehlbildungen lassen sich folglich nicht verhindern.[90] Geklonte Tiere weisen überdurchschnittlich häufig Missbildungen auf oder werden tot geboren. Besonders oft treten schwere Fehlbildungen des Herzens, der Lunge oder des Immunsystems auf. Weitere Abnormitäten, die bei Klonen bislang beobachtet wurden, sind Fettlebern, fehlerhafte Blutgefäße, missgebildete Köpfe oder Riesen-Klone, welche mittels Kaiserschnitt entbunden werden mussten. Vermutlich sind Ursache der Krankheiten Fehler während der „Reprogrammierung“ der geklonten Zelle von einer erwachsenen zu einer embryo-

---

[83] *Bahnsen:* Klonen: Der Wahn des Doktor Antinori, Die Zeit Nr. 12/2001, S. 41
[84] *N.N.*: Reproduktives Klonen, http://www.cloning.ch, Aktualisierung vom 6.5.2004, Tabelle auf S. 1 (2)
[85] *N.N.*: Reproduktives Klonen, http://www.cloning.ch, Aktualisierung vom 6.5.2004, Tabelle auf S. 1 (2)
[86] *N.N.*: Reproduktives Klonen, http://www.cloning.ch, Aktualisierung vom 6.5.2004, Tabelle auf S. 1 (2)
[87] *N.N.*: Reproduktives Klonen, http://www.cloning.ch, Aktualisierung vom 6.5.2004, Tabelle auf S. 1 (2)
[88] *Wormer:* Menschen klonen: „Ein Mensch ist mehr als die Summe seiner Gene“, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 9.3.2001, S. 1
[89] *N.N.:* Menschen klonen: Können menschliche Wesen wirklich schon geklont werden?, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1
[90] *Wormer:* Menschen klonen: „Ein Mensch ist mehr als die Summe seiner Gene“, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 9.3.2001, S. 1

nalen Zelle.[91]

Um diese Theorie zu überprüfen, untersuchten Wissenschaftler von der University of Pennsylvania die Aktivität des so genannten Oct4-Gens bei geklonten Mäuseembryonen. Dieses Merkmal ist für die Entwicklung des Embryos von zentraler Bedeutung. Mit seiner Hilfe wird die Expression der Gene, also ihre Umsetzung in Proteine reguliert. Bei fast allen erwachsenen Zellen ist Oct4 abgeschaltet, es muss daher beim Klonen reprogrammiert werden. Dabei sollte es aber nur in der inneren Zellmasse tätig werden, dem Embryobereich, aus dem später der Fötus entsteht. Bei der Untersuchung der geklonten Mäuseembryonen entdeckten die Wissenschaftler jedoch, dass dieses Gen nur bei jedem dritten Embryo an der richtigen Stelle aktiviert war und nur bei 10% produzierte Oct4 die richtige Proteinmenge. Aus diesem Umstand folgerten die Forscher, dass alleine die unvollständige Reprogrammierung von Oct4 zu einer Verlustrate von 90% beim Klonen führen könne. Klonforscher wie Robert Lanza von der Firma ACT hoffen daher, mit einer Verbesserung der Oct4-Reprogrammierung die Effizienz der Klontechnik deutlich erhöhen zu können. Der deutsche Wissenschaftler Hans Schöler ist allerdings der Auffassung, dass die jetzt entdeckte fehlerhafte Reprogrammierung des genetischen Merkmals nur ein erstes Hindernis ist, hinter dem sich noch weitere verbergen könnten. Oct4 ist seiner Ansicht nach nur eines von vielen Genen, deren Fehlexpression zum Tod geklonter Embryonen führt.[92]

Die Arbeitsgruppe um Ian Wilmut hat zum Beispiel kurz vor Weihnachten 2000 ein Lamm zur Welt gebracht, das normal und gesund zu sein schien, allerdings schwer atmete und unaufhörlich hyperventilierte. Die Forscher töteten das Lamm und stellten bei der Untersuchung fest, dass ungewöhnlich viele Muskeln die Blutgefäße der Lunge verengt hatten - eine Fehlbildung, die selbst nach der Geburt von außen nicht sichtbar geworden war. Bei einem Klonkalb, das ebenfalls scheinbar gesund war, traten zwei Wochen nach der Geburt Atem- und Gefäßprobleme auf. Schließlich erkrankte das Tier an Diabetes vom Typ I, einer Krankheit, die bei Kühen bislang unbekannt war.[93] Im Februar 2002 berichteten japanische Forscher, dass Mäuse, die aus Körperzellen geklont worden waren, frühzeitig an schweren Le-

---

[91] *N.N.:* Das Spiel mit dem Erbgut. Reproduktives Klonen, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 5.3.2001, S.1.; *N.N.:* Menschen klonen: Wie groß ist die Gefahr von Missbildung und Tod für den Klon?, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1

[92] *N.N.:* Fatale Fehlfunktion: Ein Gen erklärt das Klonsterben, Spiegel Online Wissenschaft, S. 1

[93] *N.N.:* Menschen klonen: Wird ein scheinbar gesunder Klon geboren....., Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 14.3.2001, S.1

berschäden oder einem Versagen des Immunsystems starben. Niemand weiß, ob die Ursachen im Klonverfahren selbst oder in einer fehlerhaften genetischen Reprogrammierung liegen.[94]

Ebenfalls ungeklärt ist das Phänomen, dass die mittels Zellkerntransplantation geklonten Zellen eines Schafes schneller zu altern scheinen als die einer Kuh. Im Jahr 1999 musste Ian Wilmut feststellen, dass das Erbgut von Dolly bei der Geburt so alt war wie das ihrer genetischen Mutter, also etwa sechs Jahre. Wilmut fand dies heraus, als er bei dem Schaf die Telomere, die Schutzkappen an den Chromosomenenden, untersuchte. Diese Kappen ähneln der Zündschnur einer Zeitbombe und verkürzen sich mit jeder Teilung, die eine Zelle durchläuft. Im Laufe der Zeit schrumpfen diese Telomere, bis schließlich nichts mehr von ihnen übrig bleibt. Sobald den Chromosomen ihr Schutz fehlt, fransen sie aus, die Zelle stirbt. Auf diese Weise gehen bei Schafen jährlich mehrere Hunderte DNA-Bausteine verloren. Ein normales Schaf verfügt beispielsweise ein Jahr nach seiner Geburt noch über eine Telomerlänge von 23900 solcher DNA-Bausteine, bei der einjährigen Dolly waren nach diesem Zeitraum nur noch 19140 dieser Bausteine vorhanden,[95] ein Anzeichen für einen schnelleren Alterungsprozess.

Bei Kühen verleiht das Klonen den entstehenden Zellen hingegen scheinbar die Fähigkeit, länger zu leben als die Ausgangszelle. Dies geht aus einem Versuch hervor, über den US-Forscher berichteten. Wissenschaftler des Unternehmens ACT stellten bei Untersuchungen fest, dass die erwachsenen Zellen, aus denen die Kühe geklont worden waren, eine erheblich längere Lebenserwartung hatten. Die Zellen waren offenbar verjüngt worden, nimmt man die Längen der Telomeren als Kriterium für den Alterungsprozess. Diese Chromosomenabschnitte sahen bei den geklonten Tieren wie bei neugeborenen Tieren aus, obwohl die zum Klonen verwendeten erwachsenen Zellen fast am Lebensende waren.[96]

Unklar ist, warum die Ergebnisse des Klonens bei Schafen und Kühen so unterschiedlich ausgefallen sind und Kuhzellen im Gegensatz zu Schafzellen langsamer zu altern scheinen. Eine mögliche Ursache könnte sein, dass die Wissenschaftler beim Klonen der Kühe

---

[94] *N.N.:* Natur und Wissenschaft: Fixe Idee, FAZ Nr. 37/2002, S. N 1
[95] *Berndt*: Dollys Erblast, Der Spiegel Nr. 23/1999, S. 220
[96] *N.N.:* Forschung zu Gewebeersatz. Klonen dreht bei Kühen die Lebensuhr zurück, Ärztezeitung Online, Ausgabe vom 5.5.2001, S.1

Fibroblasten (Zellen im Bindegewebe) verwendet haben, Dolly hingegen aus der Euterzelle eines älteren Schafes entstanden ist. Auch könnte der Gattungsunterschied von Bedeutung für den unterschiedlichen Alterungsprozess sein.[97]

Die Wissenschaft ist sich außerdem noch uneinig darüber, wie stark die Länge der Chromosomenenden tatsächlich den Alterungsprozess beeinflusst. Einige Forscher sind der Auffassung, dass der Tod jedes Säugetiers eintritt, bevor sich die kontinuierliche Kürzung der Telomere negativ auszuwirken beginnt. Andere sind hingegen davon überzeugt, dass die schwindenden Telomere verantwortlich dafür sind, dem Leben ein Ende zu bereiten.[98]

Da es bei allen geklonten Säugetieren bisher gravierende Probleme gegeben hat, gehen Wissenschaftler davon aus, dass dies beim Menschen auch der Fall sein würde. Sie rechnen daher, ähnlich wie beim Klonen von Tieren, mit schlechten Erfolgsquoten beim Kopieren von Menschen. Nach einer Prognose würden von 100 menschlichen Klonen die meisten bei einem spontanen Abort infolge schwerer genetischer oder körperlicher Defekte sterben.[99] Die wenigen, die in eine Gebärmutter transferiert werden könnten und dort anwachsen, würden vergrößerte Plazenten haben und unter Fettlebern leiden. Unter Umständen würden drei oder vier Klone die Geburt überleben, doch auch diese würden an schweren Krankheiten oder Deformationen leiden.[100] Wissenschaftler gehen davon aus, dass menschliche Klone ein Geburtsgewicht von bis zu sieben Kilo haben könnten und zudem mögliche Schädeldeformationen keine natürliche Geburt zulassen. Weiter steht zu befürchten, dass diese Kaiserschnittkinder in den ersten Wochen an Herz- und Gefäßmissbildungen, unterentwickelten Lungen oder Immunschwäche sterben würden. Sollte dennoch einer der 100 Klone überleben, wird er Zeit seines Lebens an einem überdimensionierten Nabel, Überbleibsel einer unerklärlich dicken Nabelschnur, die sich bei den meisten Klonschwangerschaften bildet, zu erkennen sein.[101]

Um ein einziges Klonkind zu erzeugen, würde zudem eine enorme Anzahl von Eispenderinnen und Leihmüttern benötigt. Forscher gehen davon aus, dass bis zu 40 Eispenderinnen

---

[97] *N.N.:* Forschung zu Gewebeersatz. Klonen dreht bei Kühen die Lebensuhr zurück, Ärztezeitung Online, Ausgabe vom 5.5.2001, S. 1
[98] Berndt: Dollys Erblast, Der Spiegel Nr. 23/1999, S. 220 (224)
[99] *Bahnsen:* Klonen: Der Wahn des Doktor Antinori, Die Zeit Nr. 12/2001, S. 41
[100] *Bahnsen:* Klonen: Der Wahn des Doktor Antinori, Die Zeit Nr. 12/2001, S. 41
[101] *Bahnsen:* Klonen: Der Wahn des Doktor Antinori, Die Zeit Nr. 12/2001, S. 41

notwendig wären, um die erforderliche Menge an Eizellen zu erhalten, denn mit einer Hormonbehandlung können einer Frau nur durchschnittlich zehn reife Eizellen entnommen werden. Die gewonnenen ca. 400 Eizellen würden entkernt. Anschließend würde das Erbmaterial der Körperzellen des zu klonenden Menschen in jeweils eine zuvor entkernte Eizelle injiziert. Von diesen Eizellen würde sich nach Prognosen der Wissenschaftler höchstens ein Achtel zu Embryonen entwickeln. 50 Leihmütter bekämen die künstlich erzeugten Embryonen in die Gebärmutter eingesetzt, in der Hoffnung, dass ein Fünftel von ihnen schwanger würde. 10 Schwangerschaften könnten erforderlich sein, um einen Klon zur Welt zu bringen. Die übrigen Embryonen würden wegen genetischer oder körperlicher Defekte vorzeitig absterben, so dass bei diesem Verfahren ein einziger Klon zur Welt kommen würde. Ob dieser gesund wäre, bleibt ungewiss.[102]

Angesichts der zahlreichen Probleme dieser noch relativ jungen Technik ist fraglich, wie lange es dauern wird, bis tatsächlich der erste menschliche Klon entsteht. Denn nach über fünf Jahren Klonerfahrung mit erwachsenen Zellen steht fest, dass die Schwelle, die es beim Klonen zu überwinden gilt, je nach Säugetierart unterschiedlich hoch ist. Ob der Mensch eher ein Problemfall oder ein leicht zu handhabendes Vervielfältigungsobjekt ist, kann noch nicht recht eingeschätzt werden.[103]

Bislang ist kein Forschungsprojekt bekannt, bei welchem es gelungen ist, menschliche Embryonen zu klonen und über einen längeren Zeitraum hinweg am Leben zu erhalten. Angeblich sollen an menschlichen Embryonen, die durch künstliche Befruchtung gezeugt worden waren, bereits Experimente zur künstlichen Mehrlingsbildung (Embryosplitting) unternommen worden sein. Diese Embryonen wurden anschließend nicht in eine Gebärmutter transferiert. Zur Durchführung dieser Versuche sollen ausschließlich Keimlinge verwendet worden sein, die wegen abweichender Chromosomensätze als nicht entwicklungsfähig eingestuft waren. Wie weit sich diese Embryonen entwickelt haben, ist nicht bekannt.[104]

Der US-amerikanische Forscher Richard Seed hatte bereits im Jahr 1998 angekündigt, er wolle in den USA eine Klinik für das Klonen von Menschen aufbauen und mittels Zellkern-

---

[102] *Blech/Lakotta/Traufetter*: Ende des Denkverbots, Der Spiegel Nr. 10/2001, S. 208 (210)
[103] *Blech/Lakotta/Traufetter*: Ende des Denkverbots, Der Spiegel Nr. 10/2001, S. 208 (212)
[104] *Kollek*: Klonen ist Klonen - oder nicht? In: *Ach/Brudermüller/Runtenberg (Hrsg.):* Hello Dolly? Über das Klonen, S. 23

transplantation Menschen kopieren.[105] Berichte über einen geborenen Klon gibt es bis jetzt nicht. Ende 1998 verkündeten koreanische Forscher, ihnen sei es mit der Kerntransfermethode gelungen, einen vierzelligen menschlichen Embryo zu klonen. Die Wissenschaftler haben dabei offensichtlich eine erwachsene Körperzelle isoliert, diese in eine Eizelle ohne Chromosomen verpflanzt und zu einem Vierzeller heranwachsen lassen. Da sich eine Eizelle ganz alleine bis zum Vierzellstadium vermehren kann, ist das Experiment aber nicht aussagekräftig.[106]

Es ist daher davon auszugehen, dass es noch mehrere Jahre dauern wird, bis der erste mittels Zellkerntransplantation geklonte Mensch geboren wird. Ungewiss ist auch, wo der erste menschliche Klon entstehen könnte. Zwar ist in einer ganzen Reihe von Ländern - auch in Europa - das Klonen von Menschen gesetzlich noch nicht geregelt. Experten gehen jedoch davon aus, dass die Fortpflanzungsmediziner auch in diesen Ländern mit dem Widerstand der zuständigen Behörden rechnen müssen.[107]

Anfang März 2001 ist das Klonverbot des Europarates für das reproduktive Klonen in Kraft getreten. Dieses Zusatzprotokoll zum europäischen Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin (früher „Bioethik-Konvention“ genannt) war bereits im Januar 1998 verabschiedet worden. Zu einem Verbot des Klonens von Menschen hatten sich damals 19 der 40 Mitgliedsländer des Europarates verpflichtet. Es ist demnach gemäß Art.1 verboten, „ein menschliches Lebewesen zu erzeugen, das mit einem anderen lebenden oder toten menschlichen Lebewesen identisch ist“. Das Protokoll verpflichtet die Unterzeichnerstaaten, ein Klonverbot in ihre nationale Gesetzgebung aufzunehmen. Der Text wurde bislang von 24 Ländern unterzeichnet und ist nach der Ratifizierung durch fünf Europaratsmitglieder völkerrechtlich in Kraft getreten. Das Protokoll kann nur im Zusammenhang mit dem Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin unterzeichnet werden. Deutschland hat diesen

---

[105] *Wormer:* Menschen klonen: Pläne schmieden am Rande des Abgrunds, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 12.3.2001, S. 1 (2)

[106] *Bartholomäus:* „Wer Menschen klont, ist krank“, Focus Nr. 2/1999, S. 10

[107] *N.N.:* Menschen klonen: Wo könnten Menschen - bei den derzeit geltenden Verboten der Methode - geklont werden?, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1

Schritt bislang nicht getan.[108]

4. Gesetzeslage

In China ist das therapeutische Klonen zur Gewinnung von Stammzellen erlaubt, nicht hingegen das reproduktive Klonen.[109] Nach geltendem amerikanischen Recht ist das Klonen menschlicher Embryonen in den USA ebenfalls nicht verboten.[110] Im Gegensatz dazu ist das Klonen in den meisten europäischen Ländern rechtlich nicht zulässig ist. Eine einheitliche Regelung existiert jedoch nicht, einige Staaten verfügen noch nicht über Gesetze, in Irland und Deutschland gelten strenge Verbote, in Großbritannien und Schweden hingegen liberale Bestimmungen.[111] Aus diesem Grund beschäftigt sich derzeit wohl keine deutsche und kaum eine europäische biotechnische Firma mit dem Klonen von Embryonen.[112]

In Spanien sind die Regelungen sehr kompliziert. Reproduktives und therapeutisches Klonen sind verboten, Forschung an lebensfähigen Embryonen ist hingegen bis zum 14. Tag erlaubt, sofern sie therapeutischen, diagnostischen oder präventiven Zwecken dient. Die Forschung an nicht lebensfähigen oder toten Embryonen, die aus der Reproduktionsmedizin stammen, ist ebenso wie die Forschung an abgetriebenen Embryonen in engen Grenzen erlaubt. Die Forschung an embryonalen Stammzellen ist nicht ausdrücklich verboten.[113]

In Portugal bestehen derzeit keine gesetzlichen Reglungen, ein vorgesehenes Gesetz zur Reproduktionsmedizin scheiterte im Jahr 1998 am Veto des Staatspräsidenten. Bestimmungen zur Embryonenforschung und ein Verbot des reproduktiven Klonens sind jedoch geplant.[114]

In Frankreich ist das reproduktive Klonen verboten. Seit 1994 ist die Forschung an Embryonen unter der Bedingung erlaubt, dass diese fortpflanzungsmedizinischen Zwecken dient. Auch die Herstellung von Embryonen darf nur zu Fortpflanzungszwecken erfolgen. An

---

[108] *N.N.:* Seit Anfang März gilt das Klonverbot des Europarates, Ärztezeitung Online, Ausgabe vom 7.3.2001, S. 1
[109] *Kolonko:* Deutschland und die Welt: Erlaubt ist, was nützt, FAZ Nr. 86/2002, S. 9
[110] *Diederichs::* Meilenstein im Labor, Südkurier, Ausgabe vom 26.11.2001, S. 4
[111] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[112] *N.N:* In Europa kaum Klonversuche, Südkurier, Ausgabe vom 28.11.2001, S. 5
[113] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[114] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27

embryonalen Stammzellen darf grundsätzlich geforscht werden.[115] Künftig soll die Forschung an überzähligen Embryonen und das therapeutische Klonen gestattet werden,[116] nachdem in den 103 französischen Zentren für IVF mittlerweile enorme Embryonenreserven angewachsen sind und das geltende Gesetz die Nutzung der aus der IVF entstandenen Embryonen verbietet, die IVF-Zentren jedoch gleichzeitig verpflichtet, die überzähligen Embryonen bis zu einer gesetzlichen Klärung tiefzufrieren.[117] Am 22.1.2002 haben nun die Abgeordneten der französischen Nationalversammlung in erster Lesung einem Gesetzesentwurf zugestimmt, mit dem die Forschung an menschlichen Embryonen zugelassen wird. So sollen alle überzähligen, im Reagenzglas erzeugten Embryonen zu Forschungszwecken freigegeben werden. Das Gesetz sieht vor, dass die Eltern der Freigabe zustimmen müssen.[118]

Auch in Italien bestehen keine gesetzlichen Regelungen. Stattdessen werden die Vorgaben des Nationalen Bioethik-Komitees angewendet. Das Klonen wird abgelehnt. Als mögliche Quellen für embryonale Stammzellen dürfen ausschließlich überzählige Embryonen dienen.[119]

In Griechenland existieren ebenfalls keine gesetzlichen Regelungen. Therapeutisches und reproduktives Klonen sind aber gemäß einer Erklärung der allgemeinen Gesundheitsbehörde untersagt. Embryonenforschung ist hingegen bis zum 14. Tag nach der Befruchtung zulässig. Überzählige Embryonen dürfen gelagert und zu Forschungszwecken gespendet werden.[120]

In Finnland sind therapeutisches und reproduktives Klonen verboten. Die Forschung an Embryonen ist jedoch seit 1999 bis zum 14. Tag gesetzlich erlaubt, ihre Herstellung zu reinen Forschungszwecken aber untersagt. Für die Erzeugung von embryonalen Stammzellen gibt es derzeit keine Bestimmungen. Embryonen können bis 15 Jahre eingefroren werden.[121]

In Schweden ist das reproduktive Klonen untersagt. Seit 1991 darf allerdings an Embryonen

---

[115] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[116] *Schuh:* Herz zu Herz, Hirn zu Hirn, Die Zeit Nr. 01/2001, S. 35
[117] *N.N.:* Politik: Regierung für Embryonenforschung, FAZ Nr. 13/2002, S. 6
[118] *N.N.:* Politik: Pariser Nationalversammlung für Embryonenforschung, FAZ Nr. 19/2002, S. 4
[119] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[120] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[121] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27

bis zum 14. Tag geforscht werden, ebenso ist ihre Herstellung zu Forschungszwecken erlaubt. Nach 14 Tagen müssen die Embryonen zerstört werden, die Implantation beforschter Embryonen ist ausdrücklich verboten. Der nationale schwedische Wissenschaftsrat befürwortet das therapeutische Klonen sowie die Forschung an embryonalen Stammzellen. Eine entsprechende Gesetzgebung wird daher in die Wege geleitet.[122]

Sowohl das therapeutische als auch das reproduktive Klonen ist in Dänemark untersagt. Die Forschung an Embryonen ist unter zwei Bedingungen erlaubt: Zur Verbesserung der Techniken der IVF und der Präimplantationsdiagnostik. Überzählige Embryonen dürfen nicht benutzt werden. Geforscht werden darf nur an künstlich befruchteten Embryonen vor der Einpflanzung, die nicht älter als 14 Tage sind.[123]

In Belgien liegen zwei Gesetzesentwürfe zur Forschung an und zum Schutz von Embryonen vor. Geplant ist ein Verbot des therapeutischen Klonens sowie ein Verbot der Erzeugung von Embryonen für die Forschung. Dagegen soll die Forschung an überzähligen Embryonen unter der Bedingung, dass diese nicht älter als 14 Tage sind, erlaubt werden.[124]

Ein Gesetzesentwurf verbietet in Luxemburg das therapeutische Klonen sowie die Zeugung zu anderen Zwecken als der Fortpflanzung. Die Verwendung überzähliger Embryonen zu Forschungszwecken ist erlaubt, wenn diese den Embryo nicht schädigen. Die Kommission für Medizin und Reproduktionsbiologie muss der Forschung allerdings zustimmen.[125]

In den Niederlanden genehmigt ein Gesetzesentwurf die Forschung an Embryonen, die jünger als 15 Tage sind, ebenso wie die Gewinnung von embryonalen Stammzellen daraus. Zudem ist die Erzeugung von Embryonen zu Forschungszwecken unter bestimmten Auflagen genehmigt. Die Forschung an überzähligen Embryonen wird jedoch bevorzugt. Das reproduktive Klonen ist verboten.[126]

In Irland ist die Forschung an Embryonen generell verboten und damit auch das therapeuti-

---

[122]*Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[123]*Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[124]*Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[125]*Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[126]*Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27

sche und reproduktive Klonen.[127]

In Großbritannien ist seit 1990 die Forschung an Embryonen bis zum 14. Tag zugelassen. Auch ist mittlerweile das therapeutische Klonen per Gesetz erlaubt. Nachdem sich Mitte Dezember 2000 das britische Unterhaus mit großer Mehrheit dafür ausgesprochen hatte, das Klonen von Embryonen für therapeutische Zwecke zu erlauben, stimmte auch das Oberhaus im Januar 2001 der Gesetzesänderung zu.[128] Großbritannien ist damit das erste europäische Land, welches das therapeutische Klonen zulässt. Erlaubt ist, bis zu 14 Tage alte Embryonen zu klonen. Britische Forscher dürfen lediglich mit solchen frühen Embryonen arbeiten, die in einem Kulturmedium ein winziges, kugelförmiges Häufchen aus rund 100 Zellen bilden. Aus dem Innern der embryonalen Kugeln, die weder Nervenzellen noch Organe enthalten, können die pluripotenten embryonalen Stammzellen gewonnen werden. Der Embryo stirbt dabei ab.[129] Verboten ist nach wie vor das Klonen von Menschen zu reproduktiven Zwecken.[130]

Das österreichische Gesetz zur reproduktiven Medizin besagt, dass Zellen mit Entwicklungspotential und Embryonen ausschließlich zu Fortpflanzungszwecken verwendet werden dürfen. Diskutiert wird derzeit, ob an menschlichen embryonalen Stammzellen geforscht werden darf und woher diese stammen sollen.[131]

Der Schweizer Nationalfonds hat am 28.9.2001 die Förderung eines Forschungsprojektes mit importierten embryonalen Stammzellen bewilligt. Der Nationalfonds hat nun den Schweizer Gesetzgeber aufgefordert, die Herstellung menschlicher Stammzellen aus überzähligen Embryonen zu regeln. Klonen ist bislang verboten.[132]

In Deutschland ist die Forschung an Embryonen und die Herstellung embryonaler Stammzellen durch das Embryonenschutzgesetz verboten. Ebenso sind das therapeutische und re-

---

[127] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[128] *Simon:* Gastkommentar: Therapeutisches Klonen für und wider, Forschung und Gesellschaft, Spektrum der Wissenschaft, Februar 2001, S. 90
[129] *Schuh:* Herz zu Herz, Hirn zu Hirn, Die Zeit Nr. 01/2001, S. 35
[130] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[131] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[132] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27

produktive Klonen untersagt. Ein Import embryonaler Stammzellen und eine diesbezügliche Forschung ist bislang nicht verboten.[133] Am 26.4.2002 wurde nun deswegen das Stammzellengesetz (Gesetz zur Sicherstellung des Embryonenschutzes im Zusammenhang mit Einfuhr und Verwendung menschlicher Stammzellen) durch den Bundestag verabschiedet.[134]

II. Ektogenese

Erstmalig im Jahr 1992 ist es einem japanischen Forscherteam um Dr. Koyo Yoshida und Professor Yoshinori Kuwabara gelungen, einen Ziegenfötus für mehr als drei Wochen in einer künstlichen Gebärmutter heranreifen zu lassen. Hierbei wurde der Fötus der Gebärmutter einer trächtigen Ziege entnommen, hatte zu diesem Zeitpunkt den Reifegrad eines menschlichen Fötus im sechsten Schwangerschaftsmonat und wäre in knapp drei Wochen auf die Welt gekommen.[135] Der Chirurg Yoshida zog den Fötus in einem operativen Eingriff an den Hinterbeinen aus der Gebärmutter der Ziege und schloss ihn über den Nabel an eine Blutpumpe an. Anschließend legte er ihn in eine Wanne aus Plexiglas, die einer Entwicklerwanne im Fotolabor ähnelte. In der Wanne befanden sich neun Liter künstliches Fruchtwasser, angereichert unter anderem mit Natrium- und Kalium-Chlorid, mit dem Bluteiweiß Albumin und mit Traubenzucker. Dieses Fruchtwasser wurde durch eine Außenwanne mit Heizstäben auf konstanten 39,5 °C gehalten und schwappte sanft hin und her. Das Blut des Fötus wurde dabei mit Sauerstoff und einer Nährlösung (30 % Traubenzucker, 3 % Aminosäuren, 1,5 % Sojaöl) angereichert; eine Art künstliche Niere reinigte das Fruchtwasser. Mit einer Dauerinfusion von Pancuroniumbromid wurde der Fötus ruhig gestellt, um kreislaufbelastende Bewegungen, die zu Herzversagen führen können, zu verhindern.[136] Sobald das Ärzteteam die Zeit für gekommen hielt, hob es einfach den Kopf des kleinen Lebewesens aus dem künstlichen Fruchtwasser und schaltete die Blutpumpe ab. Irgendwann musste das Zicklein nach Luft schnappen, in diesem Augenblick war es „geboren“. Das Ziegenbaby musste aber maschinell beatmet werden, da sich durch die Medikamentengaben seine Lungen nicht richtig entwickeln konnten, und war nicht lange lebensfähig.[137]

---

[133] *Niew/Lö/Bahn:* Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002, S. 27
[134] wegen der Einzelheiten siehe Kapitel 8 II
[135] *Wedemeyer/Wagner:* Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 30 (34)
[136] *Wedemeyer/Wagner:* Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 30 (36)
[137] *Wedemeyer/Wagner:* Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 30 (36)

1. Versuchsreihen

Die ektogenetische Aufzucht von Tierembryonen wird bereits seit mehr als 30 Jahren wissenschaftlich erprobt:

Im Jahr 1968 wurde eine Nährlösung entwickelt, die es ermöglichte, Mäuseembryonen bis zur Nidationsreife - d.h. bis zu dem Zeitpunkt, zu welchem ein Embryonentransfer hätte erfolgen müssen - aufzuziehen.[138] 1969 gelang es Ärzten in Frankreich, einen Lammfötus für zwei Tage extrakorporal am Leben zu erhalten.[139] Anfang der siebziger Jahre wurde in London ein Versuch durchgeführt, bei dem sich ein Kaninchenembryo in ein isoliertes Stück Gebärmutterschleimhaut einnistete und bis zu dem Stadium weiterentwickelt werden konnte, in welchem sein Herz zu schlagen begann.[140] Auch in der ehemaligen DDR beschäftigten sich Wissenschaftler mit der extrakorporalen Entwicklung von Embryonen. In der Landesfrauenklinik in Magdeburg experimentierte ein Forscherteam mit Hunden. Die im Reagenzglas gezeugten Embryonen sollten von Anfang an in einer künstlichen Umgebung aufwachsen. Zu diesem Zweck wurden die Keime in einen speziell präparierten Dickdarm eingepflanzt. Die natürliche Beschaffenheit des Darmes sowie eine Schwenk- und Schüttelmechanik sollten die naturgegebenen Verhältnisse im Leib der Hundemutter nachempfinden. Den Medizinern gelang es auf diese Weise, die Hundeembryonen über einen Zeitraum von acht Wochen im Darm heranwachsen zu lassen.[141]

Daneben wurden - ähnlich wie in Japan - zahlreiche Versuche durchgeführt, bei denen Embryonen und Föten, insbesondere nach einen Abbruch der Schwangerschaft, wenigstens eine Zeitlang außerhalb des Mutterleibs am Leben erhalten werden konnten: Embryonen von Ratten und Mäusen wurden nach vorzeitiger Beendigung der Schwangerschaft zwischen vier und acht Tagen in einem komplexen Medium kultiviert. Da die Tragezeit dieser Tiere lediglich 21 bis 22 Tage beträgt, bedeutete dies, dass die Embryonen für die Dauer von ca. einem Fünftel bis einem Drittel der gesamten Schwangerschaft in einer künstlichen Umgebung am Leben erhalten werden und bis zu einem fortgeschrittenen Stadium der Organent-

---

[138] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S.23
[139] *Wedemeyer/Wagner:* Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 30 (36)
[140] *Mersson*: Zur Notwendigkeit einer strafrechtlichen Regelung der neuen Fortpflanzungstechnologien, S. 7
[141] *Wedemeyer/Wagner*: Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 31 (36)

wicklung extrakorporal wachsen konnten.[142] Selbst bei Schafföten mit einer Tragezeit von ca. fünf Monaten gelang es, diese bis zu 16 Tage außerhalb des mütterlichen Organismus am Leben zu erhalten.[143]

Nicht nur auf dem Gebiet der Tierforschung wird an der Entwicklung der künstlichen Gebärmutter und Plazenta gearbeitet: Berichten zufolge soll es dem Mailänder Arzt Dr. Daniel Petrucci bereits 1961 gelungen sein, einen künstlich befruchteten Embryo über 60 Tage am Leben erhalten, indem er ihn in einem Kunststoffbehälter mit einem entsprechenden Medium aufzog.[144] Andere Meldungen sprechen allerdings von lediglich 29 Tagen[145] oder fünf Wochen[146], in denen der Embryo künstlich in einem Glas ernährt worden sein soll. Danach soll er das Experiment aus moralischen Bedenken abgebrochen haben, da er befürchtete, dass sich die Frucht zu einem „Monster“ entwickeln könnte. Ebenfalls in Italien, an der Frauenklinik der Universität Bologna, machte der Gynäkologe Dr. Carlo Bulletti Versuche mit menschlichen Embryonen. Er bediente sich für die Aufzucht der Embryonen allerdings keines Kunstbehälters, sondern operativ entfernter natürlicher Gebärmütter. Es gelang ihm jedoch nicht, die für seine Versuchsreihe verwendeten überzähligen Embryonen aus In-Vitro Befruchtungen länger als zwei Tage in den künstlich durchbluteten Organen, die an zwei Plastikschläuche angeschlossen waren und in einer Art Backofen oder Mikrowellenherd lagen, am Leben zu erhalten.[147]

In den USA experimentierte der Fruchtbarkeitsforscher William Cooper an einer extrakorporalen Entwicklung, indem er eine Apparatur mit einer amniotischen, das natürliche Fruchtwasser imitierenden Flüssigkeit füllte, und hoffte mit dieser Vorgehensweise, eines Tages selbst erst zehn Wochen alte Embryonen, die z.B. durch einen Spontanabort abgegangen waren, zum Leben zu verhelfen.[148] Detaillierte Forschungsergebnisse liegen hierzu bis jetzt allerdings nicht vor.

---

[142] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 265
[143] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 265
[144] *Rudzinski*: Verwischte Grenze zwischen Leben und Tod, FAZ Nr. 150/1966, S. 49
[145] *N.N.:* Ein Schritt in Richtung Homunkulus, Der Spiegel Nr. 31/1978, S. 124 (129)
[146] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 264
[147] *Ott*: Die Gummimutter, Die Woche, Ausgabe vom 5.8.1993, S. 25; *Wedemeyer/Wagner*: Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 31 (36)
[148] *N.N*: „Nur noch halbe Männer“, Der Spiegel Nr. 9/1996, S. 226 (239)

In der ehemaligen Sowjetunion soll ebenfalls konzentriert auf diesem Gebiet gearbeitet worden sein. 1966 wurde aus Moskau berichtet, dass es einem Forscherteam vom Institut für experimentelle Biologie der sowjetischen Akademie der Wissenschaften gelungen sein soll, 250 künstlich befruchtete menschliche Embryonen für die Dauer von über zwei Monaten am Leben zu erhalten. Ein Fötus soll diesen Berichten zufolge extrakorporal sogar ein Alter von sechs Monaten erreicht haben.[149]

Einer der „Väter" des ersten Retortenbabys, Dr. Edwards, berichtete in einer Fachzeitschrift von Versuchen, Embryonen in der Retorte über das Stadium der ersten Zellteilungen hinaus wachsen zu lassen. Er kultivierte an der Universität Cambridge fünfzehn Embryonen fünf Tage lang in der Retorte, wobei er mit zwei Embryonen den Versuch noch um einige Tage verlängerte. Nach seinen Aussagen versuchte eines der winzigen Lebewesen, sich am 9.Tag nach der Befruchtung an der Wand des Behälters einzunisten. Es habe sich festgesetzt und sei nach weiteren vier Tagen zerfallen.[150] Bei Versuchen mit weiter entwickelten, 16 bis 20 Wochen alten Föten, soll es gelungen sein, diese 12 Stunden lang in einer Apparatur am Leben zu erhalten.[151]

Nach einem Bericht von Corea[152] entwickelte der Arzt Dr. Robert Goodlin eine künstliche Gebärmutter aus Edelstahl, die in etwa doppelt so groß wie ein Dampfdrucktopf und mit einem kleinen Guckloch versehen war. Die Gebärmaschine funktionierte wie eine Hochdruck-Sauerstoffkammer. In diese Gebärmutter verbrachte Goodlin acht bis zehn Wochen alte Embryonen, die durch einen Spontanabort aus dem Mutterleib ausgestoßen worden waren. Die Keimlinge wurden in Salzlösungen getaucht und einem Druck ausgesetzt, den ein Tiefseetaucher bei ca. 150 m Tauchtiefe erlebt. Durch diesen Druck wurde den Embryonen Sauerstoff durch die Haut gepresst, Schläuche transportierten Nährstoffe und Sauerstoff. Die von Goodlin entwickelte Gebärmutter hatte allerdings einen entscheidenden Fehler: Sie verfügte über keine Plazenta, welche die embryonalen Abfälle beseitigen konnte. Die meisten Embryonen überlebten aus diesem Grund nur ein paar Stunden, keiner aber mehr als zwei Tage.[153]

---

[149] *Rudzinski*: Verwischte Grenze zwischen Leben und Tod, FAZ Nr. 150/1966, S. 49; *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 264
[150] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 262
[151] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 265
[152] *Corea*: Muttermaschine, S. 235
[153] *Corea*: Muttermaschine, S. 235

2. Biologische Grundlagen

Nach dem heutigen Stand von Wissenschaft und Technik ist es derzeit noch nicht denkbar, menschliche Embryonen mittels vollständiger Ektogenese aufzuziehen.[154] Gegenwärtig arbeiten Forscher zwar an einer völlig künstlichen Gebärmutter, die es uns ermöglichen soll, Föten außerhalb des menschlichen Körpers im Labor unter Glas heranwachsen zu lassen.[155] Zum jetzigen Zeitpunkt ist allerdings nur eine partielle Ektogenese möglich:

Durch das von den britischen Ärzten Dr. Patrick Steptoe und Dr. Robert Edwards entwickelte Verfahren zur In-Vitro-Fertilisation ist es seit über 20 Jahren möglich, eine menschliche Eizelle außerhalb des weiblichen Körpers zu befruchten.[156] Im Regelfall wird die befruchtete Eizelle (Zygote) im Zwei- oder Mehrzellstadium, also innerhalb der ersten ein bis zwei Tage nach der Befruchtung, in die Gebärmutter einer Frau transferiert.[157] Es ist allerdings auch möglich, den Embryo über das Stadium der ersten Zellteilungen hinaus außerhalb des Mutterleibs im Reagenzglas weiter zu kultivieren und für die Dauer von ca. ein bis zwei Wochen extrakorporal am Leben zu erhalten. Erfolgt in dieser Zeit kein Transfer des Embryos in die Gebärmutter einer Frau, stirbt er ab**,** da das Nidationsalter überschritten ist.[158]

Die Schwangerschaft dauert - gerechnet vom ersten Tag der letzten Menstruation - unter normalen Umständen ca. 40 Wochen. Dank der gestiegenen Möglichkeiten der intensivmedizinischen Betreuung ist es mittlerweile möglich, dass Frühgeborene mit Vollendung der 27. Schwangerschaftswoche und einem Geburtsgewicht zwischen 1000 und 1500 g eine Überlebenschance von 90% haben und sich innerhalb des Rahmens, der als normal angesehen werden kann, entwickeln.[159] Noch bis vor ca. 30 Jahren hatte ein zu früh geborenes Kind vor dem siebten Schwangerschaftsmonat (25.-28. Schwangerschaftswoche) mit einem Geburtsgewicht von weniger als 1000 g keine Überlebenschance.[160] In der Zwischenzeit

---

[154] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht Nr. 4/1998, S. 97 (98); *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 132
[155] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR, S. 429
[156] *N.N.:* Ein Schritt in Richtung Homunkulus, Der Spiegel Nr. 31/1978, S. 124 (128)
[157] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 264
[158] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 264
[159] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht Nr. 4/1998, S. 97
[160] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 1998, Nr. 4/1998, S. 97; *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 264

überleben auch Kinder in diesem Entwicklungsstadium. Bei Kindern, die zwischen der 25. und 26. Schwangerschaftswoche geboren werden, sind aber Entwicklungsstörungen von 20% wahrscheinlich, nach der 22. bis zur 24. Schwangerschaftswoche liegt die Wahrscheinlichkeit für Entwicklungsstörungen und Komplikationen bei 50%. Trotz intensivmedizinischer Bemühungen werden diese Kinder mit einer Wahrscheinlichkeit zwischen 11 und 19% Behinderungen zurückbehalten.[161] Die Grenze für die Lebensfähigkeit der Kinder liegt derzeit ca. bei der 23. Schwangerschaftswoche und einem Geburtsgewicht von etwa 500 g, ein Überleben ist aber nur unter großem medizinischen Aufwand möglich.[162] Die Überlebensrate liegt hier bei bis zu 30%.[163] Durch die stete Verfeinerung und Verbesserung der Behandlungsmethoden gelingt es, immer leichtere und jüngere Kinder am Leben zu erhalten. Das, was vor einigen Jahren noch für unmöglich gehalten wurde, ist mittlerweile in den Bereich des Machbaren gerückt. Inzwischen sollen sogar vereinzelt Frühgeborene mit einem Geburtsgewicht von unter 400 g behandelt worden sein.[164] Kinder, die vor der 22. Schwangerschaftswoche geboren werden, sind jedoch nicht lebensfähig.[165]

Da das Limit für die Lebensfähigkeit von Frühgeborenen mittlerweile bei der 23. Schwangerschaftswoche liegt und der Embryo sich nach einer Reagenzglasbefruchtung für maximal zwei Wochen extrakorporal weiterentwickeln kann, ist es möglich, die Hälfte des Entwicklungsprozesses außerhalb des Mutterleibes stattfinden zu lassen.[166] Die Grenzen, bis zu der menschliches Leben in der Retorte aufgezogen werden und ab der es außerhalb des Mutterleibes „nachreifen“ kann, nähern sich einander an. Die Vorstufe zur vollständigen Ektogenese ist erreicht. Die Wissenschaft bewegt sich von zwei entgegengesetzten Seiten - späterer Beginn und vorzeitigeres Ende einer Entwicklung im Mutterleib - auf die Erschaffung einer künstlichen Gebärmutter zu.[167]

---

[161] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 1998, Nr. 4/1998, S. 97 (98)
[162] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 264
[163] *Dederich:* Behinderung - Medizin - Ethik, S. 284
[164] *Dederich:* Behinderung - Medizin - Ethik, S. 284
[165] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 1998, Nr. 4/1998, S. 97
[166] *Corea*: Muttermaschine, S. 236
[167] *Weißauer*: Rechtliche Gesichtspunkte der Gentechnologie, Politische Studien 1979, Band 30, S. 607 (613)

3. Technische Durchführbarkeit

Bislang existiert noch keine künstliche Gebärmutter, die eine komplette Entwicklung außerhalb des Mutterleibes ermöglicht. Derzeit werden Methoden und Geräte entwickelt, mit Hilfe derer der Embryo nach einer In-Vitro-Fertilisation länger außerhalb des Mutterleibes und nach vorzeitiger Beendigung der Schwangerschaft früher am Leben erhalten werden kann.[168]

So gab vor einiger Zeit eine Forschergruppe am Weill Medical College der Cornell University bekannt, dass es ihr erstmals gelungen sei, eine Gebärmutterwand künstlich nachzubilden. Das von Dr. Hung Chiung Liu vom Center for Reproductive Medicine geleitete Team regte hierbei Zellen durch eine Mischung von Medikamenten und Hormonen dazu an, solch eine Wandung zu bilden. Ein Embryo überlebte darin sechs Tage.[169] Das Experiment wurde schließlich gestoppt. Doch Dr. Liu will beim nächsten Versuch die rechtlich zulässige 14-Tage-Spanne ausschöpfen, um festzustellen, ob die Embryonen mit Hilfe von Wachstumshormonen Blutgefäße in die Wände der künstlichen Gebärmutter anlegen und ob sich aus ihren Zellen Miniaturorgane entwickeln.[170] Ziel dieser Forschungen ist zunächst die Herstellung einer vollständigen Gebärmutter, die unfruchtbaren Frauen eingepflanzt werden kann. Dr. Lius Arbeit ist die jüngste Entwicklung in einer ganzen Flut neuer Forschungen, die einmal die menschliche Geburt vollkommen revolutionieren sollen.[171]

In einem kleinen Forschungslabor an der Juntendou-Universität von Tokio arbeiten Yosinori Kuwabara und seine Kollegen nach wie vor an der Entwicklung der ersten funktionsfähigen künstlichen Gebärmutter - ein Plastiktank von der Größe eines Brotkorbs, der mit Fruchtwasser von konstanter Temperatur gefüllt ist. Die Kunststoffgebärmutter befindet sich zwar noch im Stadium eines Prototyps, doch nach Ansicht Kuwabaras könne eine voll funktionstüchtige künstliche Gebärmutter, in der ein menschlicher Fötus heranzuwachsen vermag, in weniger als sechs Jahren Wirklichkeit sein. Andere hinsichtlich dieser Zeitperspektive skeptische Wissenschaftler halten es für wahrscheinlich, dass die künstliche Gebärmutter zum

---

[168] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 266
[169] *N.N.:* Foetus ex machina, Kulturzeit, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 22.3.2002, S. 1
[170] *N.N.:* Schwangerschaft bald außerhalb des Mutterleibes, Rheinische Post Wissenschaft, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 12.2.2002, S. 1 (2)
[171] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43

Masseneinsatz kommen wird, wenn die heute geborenen Mädchen selbst im gebärfähigen Alter sind.[172]

Die künstliche Gebärmutter wird zunächst vermutlich in der Intensivmedizin eingesetzt werden und zwar entweder, wenn eine Mutter so krank ist, dass sie ihr Kind nicht austragen kann oder wenn der Fötus krank ist und aus dem Mutterleib geholt werden muss, damit er draußen besser und leichter versorgt werden kann.[173]

Gleichzeitig arbeitet die Wissenschaft an Apparaten und Nährlösungen, welche eine Lebenserhaltung menschlicher Embryonen und Föten in der Zwischenphase, z.B. nach einem medikamentösen Abbruch einer Schwangerschaft, ermöglichen soll. In Fachpublikationen wurden bereits Geräte zur Lebenserhaltung solcher isolierter menschlicher Föten mit Mutterkuchen (Plazenta) vorgestellt. Nach einer bei Hirsch/Eberbach[174] vorliegenden Zeichnung liegt bzw. schwimmt der Fötus in einem Gefäß mit Milchsäure-Lösung, die durch eine Wärmeplatte die richtige Entwicklungstemperatur erhält. Die Plazenta wird von einer Nabelarterie durchspült. Daneben befindet sich an der Apparatur ein T-Stück in einer Nabelvene zur Durchspülung des Fötus sowie ein Katheter in der anderen Nabelvene zum Ableiten der Nährflüssigkeit. In einem weiteren Gefäß sammelt sich die verbrauchte Nährflüssigkeit des Fötus. Eine Perfusionspumpe dient zum Durchspülen, ein weiteres Gerät zur Sauerstoffanreicherung der Nährflüssigkeit. Inwieweit dieses oder ein ähnliches Gerät tatsächlich existiert oder gar schon an Embryonen oder Föten erprobt wurde, ist nicht bekannt.

Da die Wechselwirkungen zwischen Embryo/Fötus und Mutter während einer Schwangerschaft aber derart kompliziert sind, dass die Entwicklung einer entsprechenden Apparatur erhebliche Probleme schafft, ist in absehbarer Zukunft noch nicht mit einer Aufschlüsselung der komplexen Zusammenhänge zu rechnen.[175] Neben der künstlichen Gebärmutter ist die Entwicklung einer künstlichen Plazenta notwendig. Die Plazenta (Mutterkuchen) ist ein Organ von scheibenförmiger Gestalt, welches der Ernährung und Atmung des Embryos dient. Sie bildet sich während der Schwangerschaft an den Wänden der Gebärmutter und hat zwei

---

[172] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43
[173] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43
[174] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 266
[175] *Corea*: Muttermaschine, S. 233; *Hofschneider*: Wie ist das Experiment von Oldham einzustufen? Herder Korrespondenz, Band 78, S. 454

Oberflächen - die fötale, an der die Nabelschnur hängt und die maternale. Sie sorgt in einem komplizierten Prozess dafür, dass die Nährstoffe und der Sauerstoff aus dem Kreislauf der Mutter in den Fötus und dessen Abfallprodukte wieder zurück zur Mutter gelangen, d.h. sie dient dem Fötus als Niere, Leber und Lunge und sondert außerdem Hormone ab, um die Schwangerschaft aufrechtzuerhalten.[176] Das für die Versorgung des Kindes benötigte Blut- der Mutter kommt aus spiralförmigen Gefäßen der Gebärmutter und umspült in den Zwischenräumen der Plazentazotten die Blutgefäße des Kindes, welche sich innerhalb der Zotten befinden. Dort findet der Stoffaustausch statt. Es kommt allerdings zu keinem direkten Kontakt zwischen dem kindlichen und dem mütterlichen Blut. Das Blut aus den Zottenbäumchen sammelt sich in kleineren Venen, die im fötalen Teil der Plazenta verlaufen und sich zur Nabelvene vereinigen, die zum Kind führt. Nachdem es den kindlichen Kreislauf versorgt hat, kommt das Blut über die Nabelarterien wieder zur Plazenta zurück.[177]

Wesentlich beim Ersatz der natürlichen Gebärmutter und Plazenta durch eine künstliche Gebärmaschine ist der Transport der richtigen Menge Flüssigkeit aus dem fötalen in den „mütterlichen" Blutkreislauf, da angesichts des Umstandes, dass selbst der kleinste Flüssigkeitsstau Blutungen verursachen und zum Tod des Fötus führen kann, Blutansammlungen im Keimling vermieden werden müssen. Als außerordentlich problematisch gestaltet sich - neben der heiklen Entwicklung der künstlichen Gebärmutter und Plazenta - auch die exakte Erforschung derjenigen Stoffe, die der Fötus im Laufe der Schwangerschaft benötigt - wie z.B. Aminosäuren, Spurenelemente, Vitamine, Proteine oder Enzyme - und vor allem in welcher Dosierung sie in den entsprechenden Entwicklungsstadien eingesetzt werden müssen.[178] Nach dem heutigen Kenntnisstand ist methodisch noch nicht in Sicht, wie man die Plazenta ersetzen könnte,[179] was aber in Anbetracht der raschen Entwicklung der Reproduktionsmedizin nicht heißen soll, dass nicht in absehbarer Zeit die „Muttermaschine" ausgereift und damit in der Lage ist, Embryonen und Föten außerhalb des Mutterleibs zur Lebensfähigkeit zu verhelfen.[180]

---

[176]*Corea*: Muttermaschine, S. 233 und 234
[177]*Mommsen*: Brockhaus. Gesundheitsbrockhaus, Stichwort „Plazenta"
[178]*Corea*: Muttermaschine, S. 233 und 234
[179]*Hofschneider*: Wie ist das Experiment von Oldham einzustufen? Herder Korrespondenz, Band 78, S. 454
[180]*Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 266

Der High-Tech-Medizin ist es schließlich gelungen, alle bei der Entstehung neuen Lebens Beteiligten mit Ausnahme der Frau zu ersetzen: Durch eine Befruchtung im Reagenzglas ist die natürliche Zeugung überflüssig geworden, die Entbehrlichkeit männlicher Samenzellen für eine artspezifische Fortpflanzung rückt durch die Möglichkeiten des Klonens näher. Nur auf die weibliche Gebärmutter sind die Forscher trotz immer raffinierterer Fortpflanzungstechnologie bislang angewiesen. Das Forschungsergebnis aus Japan zeigt aber, dass die zukunftsnahe Entwicklung einer einsatzfähigen künstlichen Gebärmutter eines Tages selbst den Mutterleib verzichtbar werden lassen kann. Bereits jetzt können Föten während der letzten drei Schwangerschaftsmonate in Brutkästen am Leben erhalten werden. Bei der IVF bleiben die Embryonen durchschnittlich drei bis vier Tage in der Petrischale, bevor sie in die Gebärmutter verpflanzt werden. Wissenschaftler wie Kuwabara versuchen nun, diese Lücke zwischen der Anfangs- und der Endphase der Schwangerschaft zu schließen, also das entscheidende Stadium, in dem der Fötus die meisten seiner Organe entwickelt.[181]

Angesichts der Probleme, welche in Japan nach der ektogenetischen Aufzucht des Ziegenfötus aufgrund seiner mangelhaften Organentwicklung auftraten, ist allerdings fraglich, wie lange es dauern wird, bis die Ektogenese beim Menschen tatsächlich möglich wird. Bislang ist jedenfalls kein Forschungsprojekt bekannt, bei welchem es gelungen ist, einen menschlichen Keimling vollständig extrakorporal aufzuziehen.

Die meisten Wissenschaftler, die auf dem Gebiet der fötalen Molekularbiologie arbeiten, sind der Auffassung, eine künstliche Gebärmutter werde genetische Veränderungen und Korrekturen und damit schlussendlich die Schaffung von Designerbabys erleichtern. Nicht ausgeschlossen ist auch, dass die Menschen künftig sogar der künstlichen Gebärmutter den Vorzug gegenüber einer natürlichen Schwangerschaft geben. So könnten Frauen Eizellen und Männer Spermien schon in ihrer Jugend, wenn sie am vitalsten sind, einfrieren lassen, bis sie sich ein Kind wünschen. Dann könnte man Ei- und Samenzelle in der Petrischale zusammenbringen und den Embryo nach vier Tagen in eine künstliche, mit einer mechanischen Plazenta verbundene Gebärmutter einpflanzen. Auf diese Weise könnten sich Mütter die Gefahren und Unannehmlichkeiten einer Schwangerschaft ersparen, sich ihre jugendliche Figur behalten und das Kind mit nach Hause nehmen, wenn es fertig ist. Dies scheint angesichts der Tatsache, dass bereits heute Tausende von Ersatzmüttern die Kinder anderer

[181] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43

Frauen austragen nicht mehr völlig utopisch. Die künstliche Gebärmutter ist nur der nächste logische Schritt in einer Entwicklung, bei der die Fortpflanzung aus ihrem traditionellen Rahmen herausgelöst und zunehmend in einen technisch-kommerziellen Laborprozess überführt wird.[182]

Die Erschaffung einer künstlichen Gebärmutter wirft allerdings auch beunruhigende Fragen auf. So sind die psychischen Auswirkungen der Entwicklung in einer Gebärmaschine noch nicht erforscht. Der Embryologe Robert Francoeur ist einer der wenigen, der sich damit befasst. Der menschliche Keimling, so schreibt er in seinem Buch „Utopian Motherhood", durchlebt im Mutterleib bestimmte Zyklen. Wenn seine Mutter wach ist, wird er im Fruchtwasser geschaukelt, geht mit ihr die Treppen hinauf und hinunter, hört ihre Herztöne. Er wohnt folglich in ihren Träumen und Gefühlen mit. Zwischen Mutter und Kind besteht eine subtile, verwickelte Verbindung, die eine wesentliche Rolle in der Entwicklung des Fötus spielt. Was passiert nun mit dem Fötus, der auf diesen vielfältigen Kontakt verzichten und monatelang still in einer Maschine liegen muss?[183] Was für ein Kind wird aus der Flüssigkeit in einem Plastiktank hervorkommen? Welche Auswirkungen wird die künstliche Gebärmutter auf die motorischen Funktionen oder die emotionale und kognitive Entwicklung nach der Geburt haben? Besteht die Gefahr, dass diese Menschen sich nicht emotional voll entwickeln können?[184]

Bekannt ist schließlich, dass Säuglinge, die ohne ausreichende menschliche Berührung und ohne Körperkontakt aufwachsen, oft unfähig sind, das ganze Spektrum menschlicher Emotionen zu entwickeln. Manche sterben schon bald nach der Geburt, andere werden später gewalttätig, sozial auffällig oder kontaktscheu.[185] Welche Auswirkungen wird der Ausfall der Schwangerschaft auf das Verantwortungsgefühl der Eltern haben? Werden sie keine so enge Bindung mehr aufbauen und in ihrem Kind eher ein Objekt als eine Erweiterung ihres Daseins erblicken? Löst das Verschwinden der Schwangerschaft gar den Generationenzusammenhang auf, der so wichtig ist für die Aufrechterhaltung historischer Kontinuität und zivili-

---

[182] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43
[183] *Corea:* Muttermaschine, S. 234
[184] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43
[185] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43

sierten Lebens?[186]

Die künstliche Gebärmutter steht in jedem Fall am Ende einer historischen Entwicklung, die zu Beginn des wissenschaftlichen Zeitalters vor fast vierhundert Jahren begann. So nannte bereits Francis Bacon, der Vater der Naturwissenschaft, die Natur eine „gemeine Hure", die zukünftige Generationen zu „zähmen", zu „kneten" und zu „formen" hätten, damit der Mensch zum unanfechtbaren Herrn über die materielle Welt werden könne. Manch einer wird in der Entwicklung einer künstlichen Gebärmutter den endgültigen Triumph der modernen Wissenschaft erblicken, andere dagegen den Gipfel des Wahnsinns. Einige werden auch sagen, man müsse sich derzeit keine Sorgen machen, weil die künstliche Gebärmutter noch in weiter Ferne liege. Vor wenigen Jahren glaubten wir allerdings noch dasselbe vom Klonen und der Züchtung von Organen aus embryonalen Stammzellen.[187]

---

[186] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43
[187] *Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43

Kapitel 3: Überblick über nicht-juristische Stellungnahmen zur Ektogenese

Die Reproduktionsmedizin dringt tief in die intimsten Bereiche der zwischenmenschlichen Beziehungen und der menschlichen Identität ein.

Mit der Ektogenese wird eine der stärksten emotionalen Beziehungen - die Mutter-Kind-Bindung - angetastet, die Fortpflanzung ohne den Körper der Frau scheint unaufhaltsam näher zu rücken. Unwillkürlich drängt sich die Frage auf, ob eine „Gummi-Mutter“ oder eine „Muttermaschine“ die komplexen Beziehungen zwischen Embryo bzw. Fötus und Mutter überhaupt ersetzen kann. Die Autorin Charlotte Kerner schilderte in ihrem Fernsehspiel „Geboren 1999“ anschaulich, wie sie sich die Begegnung eines extrakorporal ausgetragenen Kindes mit seiner Maschinenmutter vorstellt:[188] Karl - das erste außerhalb des Mutterleibes herangewachsene Kind - sieht durch das beschlagene Glas seine Maschinenmutter aus Glas, Kunststoff und Stahl. Das Wichtigste - ihr „Bauch“ - besteht aus dehnbarem Kunststoff. Kabel und Schläuche führen aus dem durchsichtigen Gehäuse hinaus und von außen in die Maschinenmutter hinein. Die erste Begegnung mit seiner „Mutter“ bringt den Jungen um den Verstand.

Ungeachtet der derzeitigen technischen Undurchführbarkeit der Ektogenese haben sich dennoch zahlreiche Vertreter verschiedenster Interessengruppen mit der Problematik einer künstlichen Schwangerschaft befasst. Im folgenden werden einige bedeutsame Stellungnahmen zur Ektogenese vorgestellt. Da durch die künstliche Befruchtung und Aufzucht in einer Gebärmaschine der Embryo/Fötus seiner Umwelt weitaus ungeschützter ausgesetzt ist als im Mutterleib und bedingt dadurch eine größere Gefahr der Manipulation besteht, beschäftigen sich die überwiegenden Stellungnahmen zumeist mit der ethisch-moralischen Einschätzung der Ektogenese oder aber mit den Chancen ihrer Durchführbarkeit in absehbarer Zukunft. Interessant ist hierbei, dass vor allem die Interessen des ungeborenen Kindes und nicht die der Frau im Vordergrund stehen.

Die mit der Ektogenese verbundene rechtliche Problematik ist nicht Schwerpunkt der Diskussionen, was sich auch dadurch erklärt, dass im Bereich der Reproduktionsmedizin lange

---

[188] *Ott*: Die Gummimutter, Die Woche, Ausgabe vom 5.8.1993, S. 25

Zeit keine (straf-)rechtlichen Verbotsnormen vorhanden waren, welche die Beurteilung hätten erleichtern können. Erst mit Inkrafttreten des Embryonenschutzgesetzes am 1.1.1991 wurde zumindest ein Teilbereich der Reproduktionsmedizin einer rechtlichen Handhabung zugänglich gemacht.

I. Stellungnahmen von Ärzten und medizinische Aspekte

Die Stellungnahmen der Ärzte befassen sich vorwiegend mit der Rettung menschlichen Lebens und mit einer möglichen Verbesserung der Lebensqualität. Bei den Vertretern dieser Berufsgruppe ist eine durchaus positiv-aufgeschlossene und bejahende Einstellung gegenüber der Ektogenese zu beobachten.

Das Interesse an Versuchen der vollständigen extrakorporalen Entwicklung menschlicher Embryonen ist aus der Sicht vieler Ärzte schon alleine deshalb begründet, weil es unumgänglich ist, die Wirkung von Heilmitteln, Giften und Genussmitteln besonders im frühen Embryonalstadium im Hinblick auf die Möglichkeit von Missbildungen zu überprüfen. Eine künstliche Schwangerschaft bietet im Gegensatz zu einer natürlichen Schwangerschaft den unschätzbaren Vorteil einer lückenlosen Überprüfbarkeit jedes noch so kleinen embryonalen Entwicklungsabschnitts.[189]

Der für die „Geburt“ des Ziegenbabys in Japan verantwortliche Professor Yoshinori Kuwabara befasst sich in Tokio intensiv mit der Entwicklung einer künstlichen Gebärmutter, da es sein Ziel ist, Frühgeburten zu retten und die Ursachen von durch Sauerstoffmangel hervorgerufenen Schädigungen des kindlichen Hirns zu erforschen. Darüber hinaus will er Föten aus der schützenden Mutterhöhle herausschneiden, um sie bei Krankheit früher und leichter als bisher operieren zu können. Durch die bei einer künstlichen Schwangerschaft jederzeit bestehende Zugriffsmöglichkeit auf den Embryo/Fötus bietet sich die Chance zu einer erleichterten Lebensrettung. Yoshinori Kuwabara gibt sich optimistisch und hält die Übertragung der mit dem Ziegenfötus gemachten Experimente auf Menschen innerhalb der nächsten sechs Jahre für möglich.[190]

---

[189] *Rudzinski*: Verwischte Grenze zwischen Leben und Tod, FAZ Nr. 150/1966, S. 49
[190] *Wegemeyer/Wagner:* Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997, S. 34 (36)

Auch der Arzt Jeffrey A. Fisher aus Philadelphia nennt konkrete Zahlen. Nach seinem Dafürhalten kommt es zu einer endgültigen Trennung von Sexualität und Fortpflanzung und damit zur Durchführbarkeit einer künstlichen Schwangerschaft im Jahr 2020, wenn zur bereits erfolgreich praktizierten In-Vitro-Fertilisation noch die In-Vitro-Gestation, die Ektogenese, hinzukommt. Ab diesem Zeitpunkt wird es seiner Auffassung nach möglich sein, ein Baby von der Zeugung bis zur Geburt außerhalb des weiblichen Körpers heranwachsen zu lassen.[191] Auch Dr. Stephen Corson, Leiter der Fertilitätsklinik in Philadelphia, ist diesbezüglich optimistisch, sieht mit der Entwicklung einer künstlichen Gebärmutter keine größeren Schwierigkeiten verbunden und zweifelt nicht am alsbaldigen Durchbruch der Ektogenese. Seiner Auffassung nach besteht die Hauptfunktion einer künstlichen Plazenta darin, das Ungeborene zu ernähren und Abfallstoffe zu beseitigen, wie das der weibliche Mutterkuchen auch tut. Da es bereits Herz-Lungen-Maschinen gibt, die ganz ähnliche Aufgaben erfüllen, liegt eine künstliche Plazenta seiner Einschätzung nach ganz und gar nicht außerhalb des Möglichen. [192]

Ähnlich wie seine US-amerikanischen Kollegen Fisher und Corson ist sich Dr. Bulletti vom Forschungsteam in Bologna sicher, dass es eines nicht allzu fernen Tages eine Methode geben wird, um abgetriebene Embryonen am Leben zu erhalten. Sobald diese Möglichkeit besteht, ist der Schritt zu einer vollständigen Ektogenese nicht mehr weit.[193] Jean Bernard, der langjährige Präsident der nationalen Ethik-Kommission in Frankreich, welche die Ektogenese strikt ablehnt, ist der Auffassung, dass noch etliche Jahrzehnte Forschungsarbeit notwendig sein werden, bis der gesamte Vorgang einer Schwangerschaft in künstlichem Gewebe organisiert werden kann. Jean Bernard selbst hält, im Gegensatz zur Kommission, der er vorsitzt, die künstliche Schwangerschaft nicht für ein Unheil. Seiner Ansicht nach wird es sich beim Durchbruch der Ektogenese nicht um einen Skandal handeln, sondern um die Rückkehr zur Entwicklung des Eies wie bei zahlreichen Tierarten. Für den homo anthropus erectus ist es seiner Auffassung nach schließlich nicht entscheidend, ob er aus einem künstlichen Gewebe schlüpft oder aus einer Säugerfrau bricht.[194]

---

[191] *Fisher*: Die Medizin von morgen, S. 40
[192] *Fisher*: Die Medizin von morgen, S. 41; *Ott*: Die Gummimutter, Die Woche, Ausgabe vom 5.8.1993, S. 25
[193] *Ott*: Die Gummimutter, Die Woche, Ausgabe vom 5.8.1993, S. 25
[194] *Koch*: Ende der Natürlichkeit, S. 62, 72

Auch ließe sich ein Embryo in einer künstlichen Gebärmutter bei Gefahr im Verzug wesentlich besser und leichter medizinisch behandeln. Eventuelle Mängel oder Fehlentwicklungen des Embryos/Fötus könnten frühzeitig entdeckt und entweder durch die Gabe von Hormonen/Medikamenten oder einen kleinen operativen Eingriff recht einfach behoben werden. Der weiter entwickelte Fötus könnte darüber hinaus bereits in der künstlichen Gebärmutter gegen Kinderkrankheiten immunisiert werden.[195] Sollten bei einer Frau Neigungen zu Fehlgeburten bestehen, könnte der Embryo in einem solchen Fall einfach ausgespült und einer „Muttermaschine" übergeben werden. Seine Überlebenschancen würden sich damit radikal verbessern.[196] Der Einfluss von Umweltgiften wie Abgasen oder Industriemüll oder sonstigen toxischen Substanzen wie Nikotin, Alkohol, Drogen oder Medikamente, welche die Entwicklung des Fötus beeinträchtigen können, wäre durch eine künstliche Gebärmutter zu vermindern oder sogar gänzlich abzustellen. Der menschliche Keimling wäre in einer künstlichen Gebärmutter sicherer aufgehoben als im Körper einer Frau, die ihn nicht einmal vor Teratogenen - Stoffen, die Missbildungen verursachen können - schützen kann.[197]

Eine Gebärmaschine umginge zudem die Gefahr eines eventuellen Medikamenten- oder Drogenmissbrauchs der Frau und würde den Embryo/Fötus vor schlechter Ernährung oder Herz- und Nierenleiden einer Frau behüten. Darüber hinaus ließen sich durch eine maschinelle Schwangerschaft Geburtsfehler vermeiden, denn künstliche Gebärmütter rauchen nicht, trinken nicht, bekommen keine Röteln und fallen nicht die Treppe hinunter.[198]

Die Möglichkeit einer vollkommenen Ektogenese könnte sogar die Abtreibung eines Tages überflüssig machen. Sollte es dennoch einmal zu einer unfreiwilligen Schwangerschaft gekommen sein, die dazu noch einen Abbruch notwendig erscheinen lässt, müsste der Embryo oder Fötus nicht getötet werden, sondern könnte in eine Gebärmaschine verbracht und dort aufgezogen werden.[199] Darüber hinaus wäre die Ektogenese gerade für unfruchtbare Frauen von unschätzbarem Vorteil, da sie es um ein vielfaches leichter haben könnten, ihren Kinderwunsch zu erfüllen und zudem die beträchtliche körperliche Belastung durch eine natür-

---

[195] *Kieffer*: Bioethics: Experimentation using the human fetus as research material, S. 182 und 183
[196] *Corea*: Muttermaschine, S. 231
[197] *Kieffer*: Bioethics: Experimentation using the human fetus as research material, S. 182 und 183: *Corea*: Muttermaschine, S. 231
[198] *Corea*: Muttermaschine, S. 230
[199] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (430)

liche Schwangerschaft wegfiele.[200] Auch könnte eine Gebärmaschine die Aufgaben einer Ersatzmutter übernehmen.[201]

Kieffer, welcher die künstliche Schwangerschaft unter eugenischen Aspekten betrachtet, ist der Auffassung, dass sich in einer Gebärmaschine nicht nur eine umfassende Kontrolle des Fötus bewerkstelligen ließe, sondern daneben auch eine eugenische Programmierung und Qualitätskontrolle über Kinderproduktion und Geschlechtsauswahl einfacher zu handhaben wäre.[202] Er vertritt weiter die Ansicht, dass von Maschinen ausgetragene Kinder ihre Erbanlagen besser ausleben könnten als Kinder, die auf herkömmlichem Weg das Licht der Welt erblicken, da sie bei ihrer Geburt keinen Sauerstoffmangel erleiden müssen, der geistige und körperliche Fähigkeiten beeinträchtigen kann.[203]

Patrick Steptoe, einer der „Väter" des ersten Retortenbabys, betrachtet die Ektogenese unter Kostenaspekten skeptischer. Seiner Ansicht nach ist es nicht denkbar, die Forschungen zur künstlichen Befruchtung bis hin zur Aufzucht von „kompletten" Babys zu erweitern. So ist er der Meinung, dass die Ektogenese aus Kostengründen nie bewerkstelligt werden kann und Frauen aus diesem Grund die preiswertesten Inkubatoren bleiben.[204]

Trotz der überwiegend optimistischen Einschätzungen einer Ektogenese lassen sich Ressentiments gegenüber dieser neuen Reproduktionsmethode nicht vermeiden. So tauchen Szenarien auf, die das Bild unzähliger anonymer Embryonen in den Händen forschungswütiger Mediziner zeichnen, welche mit den Embryonen mangels effektiver Kontrollen machen können, was sie wollen. Hinzu kommt die latent vorhandene Angst vor der Manipulierbarkeit des genetischen Materials, der Selektion des Erbguts oder des vollständigen „Neubaus" des Menschen, der mit einer zufälligen Zusammensetzung von Erbinformationen zweier Menschen nichts mehr gemein hat. Reproduktionsmediziner halten diese Vorstellungen natürlich für weit übertrieben und weisen die erhobenen Vorwürfe strikt zurück. Sie sind der Auffassung, dass die von ihnen entwickelten Techniken, egal wie künstlich sie auch sein

---

[200] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (430)
[201] *Mittwoch*: This womb for hire? New Scientist, Ausgabe vom 28.6.1997, S. 46
[202] *Corea*: Muttermaschine, S. 231
[203] *Kieffer:* Bioethics: Experimentation using the human fetus as research material, S. 182 und 183
[204] *N.N*: „Von der Menschenzüchtung triebhaft fasziniert", Der Spiegel Nr. 3/1986, S. 166 (170)

mögen, letzten Endes nur einem natürlichen Verlangen entgegen kommen, dem Kinderwunsch.[205]

II. Stellungnahmen von (Moral-) Theologen, Philosophen, Ethikern und Psychologen

Die Stellungnahmen der Geisteswissenschaftler und Psychologen basieren überwiegend auf der Annahme, dass es für die Babys besser ist, auf den Körper einer Frau zu verzichten und die Entwicklung in eine Gebärmaschine aus Glas und Stahl zu verlegen, um damit die Gefahren des Mutterleibs zu umgehen:

Nach Auffassung des Ethikers Dr. Joseph Fletcher wird der Gedanke, einen Fötus wie durch ein offenes Fenster beobachten und wachsen sehen zu können, von den meisten Verantwortlichen - Embryologen, Plazentologen und Fötologen - begrüßt. Bei einer künstlichen Schwangerschaft besteht die Möglichkeit, den Fötus aus der finsteren, unzugänglichen Gebärmutter, welche für den menschlichen Keimling eine lebensgefährliche Umgebung darstellt, herauszunehmen und seine Entwicklung durchgängig zu beobachten. Die beste Gewähr für eine problemlose Entwicklung unter optimaler Aufsicht und optimalem Schutz bietet eine Gebärmaschine.[206]

Auch Gerald Leach hält die Gebärmutter, die seiner Ansicht nach den Embryo umbringen kann, für die gefährlichste Umgebung, in der Menschen zu leben haben. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass die Retorte für den Fötus womöglich der sicherste aller Orte wäre.[207] Der Entwicklung einer künstlichen Gebärmutter begegnet Leach allerdings mit Skepsis. Seiner Auffassung nach ist es sehr unwahrscheinlich, dass der in einer künstlichen Gebärmutter untergebrachte Embryo sich erkennbar zu einem menschlichen Lebewesen entwickeln wird. Er begründet seine Auffassung im wesentlichen damit, dass durch den Einsatz einer künstlichen Gebärmutter der Zeitraum verlängert werden müsse, in dem der Embryo bereits Sauerstoff einatme, anstatt sich im Fruchtwasser zu entwickeln. Da vor dem 5. Entwicklungsmonat die fötalen Lungen nicht zu einem Gasaustausch in der Lage sind, hält er in der nahen

---

[205] *Stephan*: Kiwu oder das Drama des perfekten Kindes in *Schroeder-Kurth/Wehowsky (Hrsg.)*: Das manipulierte Schicksal, S. 125

[206] *Fletcher*: The Ethics of Genetic Control: Ending Reproductive Roulette, S. 102

[207] *Leach*: The Biocrats: Breeding out faults, S. 137

Zukunft eine funktionsfähige künstliche Gebärmutter für unrealistisch und sieht die Gefahr, dass auf künstlichem Wege eine Vielzahl von Krüppeln produziert werden.[208]

Der Psychologe Erich Neumann stellt fest, dass der Mutterleib schon seit der Antike gleichzeitig als lebensspendend und todbringend gesehen wird: „Der Erd-Mutter-Leib wird zum alles verschlingenden Rachen der Unterwelt und neben dem befruchteten Mutterleib, der schützenden Höhle aus Erde und Gebirge, gähnt der Abgrund der Hölle, das dunkle Loch der Tiefe, der verschlingende Leib von Grab und Tod, von lichterloser Finsternis, das Nichts. Deshalb ist die Frau, die das Leben und alles Lebendige auf der Erde schafft, dieselbe, die auch alles wieder in sich zurücknimmt.... Diese schreckliche Mutter ist die hungrige Erde, die ihre eigenen Kinder frisst und sich an ihren Leichen mästet; sie ist Tiger und Geier, Geier und Sarg, der fleischfressende Sarkophag, der gierig Blut und Samen von Mensch und Tier leckt, und sie dann - befruchtet und gesättigt - als Wiedergeburt ausstößt und in den Tod treibt, immer und immer wieder in der Tod.“[209]

Frederick Leboyer bezeichnet in seinem Buch „Die sanfte Geburt“ den Körper der Frau ebenfalls als Gefängnis, in dem der Fötus erst „unterworfen und zusammengepresst“ und später wie von einer Krake „umfasst und erdrückt“ werde.[210] Die Anthropologin Sheila Kitzinger beschreibt, dass ein sehr großer Teil der werdenden Mütter keinerlei Vertrauen in ihre Fähigkeit hat, ein gesundes Baby ohne medizinische Hilfe auf die Welt zu bringen. Dies ist kein zufälliges Ergebnis, sondern hängt eng mit der Tatsache zusammen, dass die Gynäkologie sich zu einer Domäne der Männer entwickelt hat.[211] Suzanne Arms ist der Ansicht, dass die Geschichte der Geburtshilfe als ein langsam vonstatten gegangener Versuch der Männer angesehen werden kann, den Geburtsprozess dem Einflussbereich der Frauen zu entziehen und sich diesen zu eigen zu machen. Auch waren es Männer, die im Verlauf der Geschichte alles versuchten, um die Frau vor ihrem eigenen Körper zu erretten.[212]

Aus diesem Grund ist es auch nicht verwunderlich, dass viele Frauen durch die immer noch männlich geprägte Geburtshilfe das Gefühl bekommen, sie seien lediglich ein Behälter für

---

[208]*Leach*: The Biocrats: Foetal Medicine, S. 178
[209]*Neumann*: The Great Mother, S. 149
[210]*Leboyer* in *Corea (Hrsg.)*: Muttermaschine, S. 229
[211]*Kitzinger*: Frauen als Mütter, S. 101
[212]*Kitzinger*: Frauen als Mütter, S. 101

den Fötus, dessen Entwicklung und sichere Entbindung von den Geburtshelfern und Maschinen überwacht wird und ihr Körper nur ein unbequemes Hindernis für all diejenigen, die ausgiebig mit gummibehandschuhten Fingern und Instrumenten an ihr herumsondieren möchten. Nicht selten schleicht sich bei den Frauen dabei das Gefühl ein, dass eine Schwangerschaft viel effektiver gestaltet werden könnte, wenn sie nicht dabei wären.[213]

Der Theologe Reimer Gronemeyer steht einer Ektogenese aufgeschlossen gegenüber. Seiner Auffassung nach ist es nicht ausgeschlossen, dass künftig Menschen leben, welche die traditionelle Schwangerschaft als einen unhygienischen, klaustrophobischen Akt begreifen und mit der künstlichen Schwangerschaft die tierische Reminiszenz beseitigen wollen. Für ihn stellt die Verkürzung der noch verbleibenden (Rest-) Zeit im Mutterleib eine medizinische Herausforderung dar, die es anzunehmen gilt.[214]

Ähnlich optimistisch äußert sich Claus Koch. Für ihn ist die Ektogenese aus der Spekulation in den Bereich der Wahrscheinlichkeit gerückt und bietet in nicht allzu ferner Zukunft neben der bis jetzt zwingenden natürlichen Fortpflanzung eine gleichwertige Möglichkeit der Reproduktion. Seiner Auffassung nach besteht durch die Ektogenese die Gelegenheit, sich ein Stück weiter von den tierisch-geschlechtlichen Lebensbedingungen zu entfernen und auf diese Weise von der Fesselung an die Organe zu befreien. Der Mensch erhält mit der Ektogenese die Freiheit zu entscheiden, ob er seine Nachkommenschaft intrauterin gezeugt und ausgetragen haben möchte, oder ob er eine Aufzucht im künstlichen Milieu bevorzugt. Die Ektogenese liegt damit als eine Befreiung von den Naturzwängen direkt in der Ziellinie der humanitären Entwicklung, die lediglich durch die ärztliche Pflichtenlehre, wonach eine Therapie nur auf die Wiedergewinnung der Gesundheit und nicht auf die Auslagerung körperlicher Funktionen gerichtet ist, gehemmt wird.[215]

III. Stellungnahme von Feministinnen

Bereits in den siebziger Jahren trat die Feministin Shulamith Firestone in ihrem Buch „Frauenbefreiung und sexuelle Revolution“ stark für die damals noch in den Anfängen steckende Reproduktionsmedizin ein und prangerte die Missstände an: „Die künstliche Befruchtung

---

[213] *Kitzinger*: Frauen als Mütter, S. 102
[214] *Gronemeyer*: Ohne Seele, ohne Liebe, ohne Haß, S. 152
[215] *Koch*: Ende der Natürlichkeit, S. 72 und 73

und der künstliche Eisprung sind bereits Realität. Die bewusste Wahl des Geschlechts des Fötus und die Befruchtung im Reagenzglas sind nur noch eine Frage der Zeit. Mehrere Forschungsteams arbeiten an der Entwicklung einer künstlichen Plazenta. Dass eine bestimmte Forschung betrieben wird, erfolgt, wenn überhaupt, nur zufällig im Interesse der Frauen. Die Forschungsarbeit zur Entwicklung einer künstlichen Plazenta muss noch immer mit dem Argument verteidigt werden, dass sie Frühgeburten das Leben retten könnte. Obwohl es technologisch viel einfacher wäre, einen Embryo zu übertragen als ein nahezu fertig entwickeltes Baby, wird das ganze Geld für die Forschungsarbeiten für letzteres ausgegeben."[216]

Firestone verurteilte die Schwangerschaft als einen barbarischen Akt, mit welchem eine zeitweilige Deformation des menschlichen Körpers für die Arterhaltung einhergehe. Diese kann nur überwunden werden, wenn der uralte Wert der Mutterschaft einer ehrlichen Neueinschätzung unterzogen wird. Ihrer Auffassung nach sind Frauen so gut wie gezwungen, ihre weibliche Rolle auszufüllen, solange die Entscheidung, entweder gar keine Kinder zu wollen, oder sie auf künstliche Weise zu kriegen, nicht genauso legitim ist wie die traditionelle Schwangerschaft. Aus diesem Grund proklamierte sie die Befreiung der Frauen von der Tyrannei der Fortpflanzung durch jedes nur mögliche Mittel.[217]

Andere Feministinnen sind der Ansicht, die künstliche Gebärmutter bedeute die endgültige Marginalisierung der Frauen, weil sie ihnen die zentrale Rolle in der Fortpflanzung der Art nehme. In ihren Augen ist die Erschaffung einer künstlichen Gebärmutter der höchste Ausdruck männlicher Herrschaft, weil sie einen mechanischen Ersatz für die weibliche Gebärmutter schafft, der technische Standards und eine Qualitätskontrolle zulässt. Mit der künstlichen Gebärmutter, den asexuellen Klontechniken und der Züchtung menschlicher Organe aus embryonalen Stammzellen könnten sich die Männer ein für allemal aus ihrer Abhängigkeit von den Frauen befreien.[218]

---

[216]*Firestone*: Frauenbefreiung und sexuelle Revolution, S. 217 und 218
[217]*Firestone*: Frauenbefreiung und sexuelle Revolution, S. 219, 220 und 225
[218]*Rifkin:* Entbunden, FAZ Nr. 53/2002, S. 43

Kapitel 4 : Frauen, Ektogenese und Ethische Theorie - eine australische Studie aus dem Jahr 1995

I. Hintergrund

Bereits im Jahr 1995 wurde in Australien eine Studie durchgeführt, die sich mit den Themen Abtreibung und Ektogenese befasste. Auslöser hierfür waren die beiden einflussreichsten Theorien über den moralischen Status der Abtreibung, welche übereinstimmend eine extrakorporale Schwangerschaft als Lösung des Abtreibungskonflikts befürworten.[219] Um auf die Studie eingehen zu können, werden zunächst die beiden in Australien vorherrschenden Theorien zur Abtreibungsfrage erläutert.

1. Die „Severance"-Theorie

Für die Anhänger der „Severance"-Theorie ist eine Abtreibung moralisch vertretbar, da nach ihrer Ansicht das Recht einer Frau, ihren Körper zu kontrollieren, dem Lebensrecht des Fötus vorgeht. Wenn es zu einer unerwünschten Schwangerschaft kommt, ist ein Konflikt zwischen dem Recht der Mutter auf körperliche Selbstbestimmung und dem Recht des Fötus auf Leben allerdings vorprogrammiert. Für die Vertreter dieser Theorie liegt daher die Lösung der widerstreitenden Interessen in einer medizinischen Technologie, welche es einer Frau ermöglicht, eine unerwünschte Schwangerschaft zu beenden, ohne gleichzeitig das Leben des Fötus zu beenden. Die Art und Weise, in der die „Severance"-Theorie die Abtreibung rechtfertigt, zwingt ihre Anhänger somit dazu, die Ektogenese als Lösung der moralischen Schwierigkeiten, welche eine Abtreibung mit sich bringt, hinzunehmen.[220] Die Ektogenese ermöglicht es Frauen, sich von einem unerwünschten Fötus zu befreien, ohne gleichzeitig gezwungen zu sein, das vorhandene Lebensrecht des Fötus zu verletzen und beseitigt auf diese Weise den unerwünschten Aspekt jeder Abtreibung, den Tod des Fötus, welchen die Befürworter der Theorie nicht gutheißen.[221]

---

[219] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55
[220] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (56)
[221] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (56)

Eine Vertreterin dieser Theorie, Christine Overall, ist daher der Ansicht, dass in Zukunft die Entnahme des Fötus aus der Gebärmutter nicht mehr zwangsläufig mit dessen Tod enden wird.[222]

2. Die „Right to life"- Theorie

Verglichen mit der Kompliziertheit der „Severance"-Theorie ist die „Right to Life"-Position hinsichtlich der Abtreibung einfach und unzweideutig. Für die Anhänger dieser Theorie ist jede Abtreibung Mord, da ihrer Meinung nach der Fötus ein Lebensrecht unabhängig davon hat, ob er als menschliches Wesen oder potentielles menschliches Wesen eingestuft wird. Weil für sie die Beendigung einer Schwangerschaft bis jetzt untrennbar mit dem Tod des Fötus verbunden war, wurde die Abtreibung - da diese den Tod des Fötus verursacht - als moralisch verwerflich angesehen. Ektogenese bedeutet nun, dass eine Abtreibung nicht mehr zwangsläufig den Tod des Fötus zur Folge hat. Die Vertreter der Theorie können eine Abtreibung daher nicht mehr mit dem Argument verurteilen, sie verletze das Lebensrecht des Fötus. Auf diese Weise sind die Anhänger der „Right to life"-Theorie gewissermaßen gezwungen, die Ektogenese als Lösung der von ihnen beschriebenen Abtreibungsproblematik anzusehen.[223]

II. Vorgehensweise bei der Studie

Die Studie war darauf ausgerichtet, die unterschiedlichen Antworten der Frauen auf eine künstliche Schwangerschaft zu untersuchen und festzustellen, ob ihre Antworten mit denen der Anhänger der „Severance"-Theorie oder der „Right to life"-Theorie übereinstimmen würden. Im Vorfeld wurde dabei bereits angenommen, dass die Ansichten der Frauen hinsichtlich einer Abtreibung grundsätzlich von der seitens der „Severance"-Theorie vertretenen Auffassung abweichen und dass dies die meisten Frauen dazu bewegt, die Ektogenese als moralische Lösung einer ungewollten Schwangerschaft abzulehnen.

Für die Untersuchung wurden fünfundvierzig australische Frauen, die alle aus dem Staat Victoria kamen, in Gruppen von jeweils fünf bis zehn Teilnehmern befragt. Frauen mit ähn-

---

[222] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (57)
[223] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (57)

lichen Ansichten zur moralischen Bewertung der Abtreibung wurden dabei zusammen interviewt. Ausgesucht wurden die Frauen über ihre Heimatgemeinde und Anzeigen in Massenmedien. Die ein- bis zweistündigen Sitzungen wurden aufgezeichnet. Die Frauen wurden unter anderem zu ihrer Einstellung, Abtreibung und Ektogenese betreffend wie folgt befragt:[224]

„Abtreibung“: Wenn Sie schwanger wären und wüssten, dass Sie dieses Kind nicht behalten könnten, würden Sie sich für eine Abtreibung entscheiden oder dafür, dass Kind auszutragen und anschließend zur Adoption freizugeben. Warum?[225]

„Ektogenese“: Stellen Sie sich vor, Sie sind seit zwei Monaten schwanger und nicht gewillt oder in der Lage, das Kind aufzuziehen. Für Sie gibt es daher nur die Entscheidung zwischen einer Abtreibung oder der Freigabe zur Adoption nach Beendigung der Schwangerschaft. Während Sie zwischen diesen beiden Möglichkeiten abwägen, tritt ein Arzt an Sie heran und teilt Ihnen mit, dass Sie noch eine weitere Wahl haben. Dank der fortgeschrittenen Technologie sei es nun möglich, den Embryo abzutreiben, ohne ihn zu töten. Der Embryo würde dazu Ihrem Körper entnommen und in eine künstliche Gebärmutter verbracht, in der er solange heranwachsen könne, bis er außerhalb dieser künstlichen Gebärmutter lebensfähig sei (ca. neun Monate). Anschließend könne das Kind zur Adoption freigegeben werden. Der Arzt informiert Sie weiter dahingehend, dass diese Prozedur nicht mehr medizinische Risiken oder Unannehmlichkeiten mit sich bringen wird, als die herkömmliche Abtreibungsmethode. Würden Sie diese dritte Alternative wählen?[226]

III. Ergebnis der Befragung

Die Auswertung der Daten dieser Studie brachte einen bemerkenswerten Unterschied zwischen der Haltung der Anhänger der „Severance“- und „Right to Life“-Theorien gegenüber der Ektogenese und der Einstellung der befragten Frauen gegenüber der neuen Technologie zutage. Eine Analyse der Antworten der Frauen ergab, dass die Abweichung zwischen ihren Vorstellungen und denen der Anhänger der beiden Theorien in dem unzulänglichen Verständnis liegt, welches die Vertreter der beiden Theorien von dem Rahmen haben, innerhalb

---

[224] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (57)
[225] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (58)
[226] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (58)

dessen Frauen die Moralität der Abtreibung beurteilen. Diese Sichtweise ermöglicht es sowohl Abtreibungsgegnerinnen als auch Abtreibungsbefürworterinnen, hinsichtlich der moralischen Beurteilung einer Abtreibung unterschiedlicher Auffassung, hinsichtlich der moralischen Akzeptanz der Ektogenese jedoch einer Meinung zu sein.

1. Abtreibungsbefürworterinnen

Frauen, die einer Abtreibung gegenüber positiv eingestellt sind, betrachten die Abtreibung als moralische Antwort auf eine unerwünschte Schwangerschaft. Die Ansicht ist in ihrer Anschauung über die moralische Verantwortung von Müttern gegenüber ihren Föten begründet. Diese Frauen sind der Auffassung, dass eine Frau im Falle einer Schwangerschaft nur folgende zwei Möglichkeiten hat: Entweder übernimmt sie die Verantwortung, ein Kind auf die Welt zu bringen und großzuziehen, oder aber sie ist nicht in der Lage, diese Verantwortung zu übernehmen, treibt infolgedessen den Fötus ab und verhindert auf diese Weise die Weiterentwicklung des Fötus und damit die Entwicklung eines Kindes, gegenüber welchem sie eine weitreichende Verantwortung hätte, welcher sie nicht entkommen könnte.[227]

Diese Sichtweise der moralischen Bedeutung und Rechtfertigung einer Abtreibung unterscheidet sich grundsätzlich von der Auffassung der Vertreter der „Severance"-Theorie, die eine Abtreibung alleine mit dem körperlichen Selbstbestimmungsrecht der Frau zu rechtfertigen suchen. Die Art und Weise, mit der die Abtreibungsbefürworterinnen versuchen, das Problem zu lösen, macht ihre Ablehnung gegenüber der Ektogenese verständlich, da sie sich für ihren potentiellen Kinder verantwortlich fühlen. Diese Verantwortlichkeit rührt nicht alleine aus dem Pflichtgefühl gegenüber einem verletzbaren Wesen, welches ihrer Hilfe bedarf, sondern auch aus dem starken emotionalen Band, das sie mit ihren ungeborenen Kindern verbindet.[228] Falls sich diese Frauen nicht in der Lage sehen, Verantwortung für ihr Kind zu übernehmen, bleibt als einzige Lösung die Abtreibung. Eine künstliche Schwangerschaft stellt sich für sie daher nicht als Alternative dar.

Charity, eine der befragten Teilnehmerinnen fasst diese Gefühle wie folgt zusammen: „..... wenn man sich zu einer Abtreibung entschließt, liegt die Verantwortung über seinen

[227] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (58)
[228] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (59)

Körper und das ungeborene menschliche Leben bei einem selber. Wenn man das ungeborene Kind weggibt, trifft entweder jemand anders die Entscheidung über sein Leben oder aber die Technik trifft die Entscheidung. ... ich denke, dass ich diese Entscheidungen für mein Kind besser als alle anderen treffen kann, da ich seine Interessen quasi in mir trage. Um des Kindes Willen würde ich mich deshalb für eine Abtreibung entscheiden. Wenn man seine Kind der Technik überantwortet, weiß man nicht, was passiert."[229]

Mütter können nach Ansicht der Frauen dieser Gruppe ihre Rolle einfach darauf beschränken, das genetische Material zu liefern und den Fötus heranwachsen zu lassen. Gute Mütter sind hingegen nach Auffassung der Abtreibungsbefürworterinnen diejenigen, die ihre Rolle als Ernährer und Eltern des Kindes akzeptieren. Wenn eine Frau nicht in der Lage ist, ihrem Kind eine gute Mutter zu sein, glauben die Abtreibungsbefürworterinnen, dass es moralisch vertretbarer ist, sich der Verantwortung zu entledigen und sich dafür zu entscheiden, das Leben des Fötus zu beenden. Diese Frauen befürchten daher, dass der Keimling, wenn er einmal aus ihrem Körper entfernt und in eine künstliche Gebärmutter verbracht wird, leicht Opfer von körperlichen, emotionalen und sozialen Risiken werden könnte.[230]

Emily, eine Teilnehmerin, war beispielsweise besorgt, dass ein Fötus, der in einer künstlichen Gebärmutter aufgezogen wird, nicht ein richtiger Fötus mit allen Gliedmaßen werden könnte. Carey, eine andere Teilnehmerin machte sich in diesem Zusammenhang Gedanken über das geistige und psychische Wohlergehen des Fötus. Dies sind nur zwei Beispiele unter vielen, welche das Verantwortungsgefühl der Frauen gegenüber ihrem Fötus demonstrieren. Abtreibungsbefürworterinnen haben den Eindruck, sie müssten ihren Fötus vor den Gefahren beschützen, die auftauchen könnten, wenn der Fötus dem Schutz ihres Körpers entrissen würde. Sie glauben, dass dies Risiken sind, denen eine gute Mutter ihren Fötus nie aussetzen würde.[231]

Der andere Aspekt der Verantwortlichkeit der Frauen gegenüber ihrem Fötus ist darin zu sehen, dass der Fötus einmal ihr Kind werden wird. Frauen glauben an die Kraft und Unzerstörbarkeit des Mutter-Kind-Bandes. Dies wird deutlich aus den Sorgen, die sie sich für den Fall machen, dass das Kind in eine künstliche Gebärmutter verbracht werden sollte: Wenn

---

[229] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (59)
[230] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (59)
[231] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (59)

das Kind geboren ist, nehmen die Frauen an, dass es ihr Kind sein wird und sie sich ihrer Verantwortung gegenüber diesem Kind nicht mehr entziehen können. Immer wieder begründen diese Frauen ihre ablehnende Haltung gegenüber einer Adoption oder Ektogenese mit ihrer moralischen Verantwortung gegenüber dem Kind, da es für sie unvertretbar wäre, ein Kind auf die Welt zu bringen, welches sie nicht aufziehen wollen. Jacinta macht sich z.B. Sorgen, dass sie ihr Kind nicht unter Kontrolle habe, wenn sie es fortgebe. Charity ist besorgt, dass sie ihrem Kind Schaden zufügen könnte, wenn es nicht in ihrem Einflussbereich aufwachsen sollte, da ein Kind auf die Welt zu bringen bedeutet, lebenslängliche Verantwortung gegenüber diesem Kind zu übernehmen.[232]

Sowohl bei einer Adoption als auch bei einer Ektogenese bleibt das Kind am Leben, so dass diese Möglichkeiten für Abtreibungsbefürworterinnen nicht in Betracht kommen, da ein geborenes Kind nach ihrer Auffassung nur der Verantwortung der biologischen Mutter unterstellt ist und nicht von fremden Dritten aufgezogen werden kann.[233] Die einzige Entscheidung für eine Mutter, die ihr Kind nicht möchte, ist zu verhindern, dass es zur Welt kommt. Diese Frauen bezwecken mit einer Abtreibung nicht nur das Ende einer Schwangerschaft, sondern zugleich auch den Tod des Fötus.[234]

Die Ansichten in dieser Gruppe basieren mithin auf drei Annahmen:

(1) Mutter- und Kind-Einheit: Frauen dieser Gruppe sind der Auffassung, dass Mutter und Kind während der gesamten Schwangerschaft und während der Zeit, in welcher das Kind von ihr abhängig ist, zusammenbleiben sollten. Weder eine Adoption noch eine Ektogenese kommt deshalb in Betracht, da dies eine moralisch nicht zu vertretende Aufgabe ihrer Verantwortung darstellen würde.

(2) Der Fötus und ein geborenes Kind sind moralisch nicht gleichwertig. Diese Frauen betrachten die Abtreibung daher als einen Weg, die Entstehung eines Wesens zu verhindern, für welches sie - sobald es ein Mensch ist - unentrinnbar verantwortlich sind.

(3) Die Tötung eines menschlichen Wesens durch ein anderes ist nicht notwendigerweise ein moralisch nicht zu akzeptierender Akt. Basierend auf der Annahme, dass die Mutter und ihr Fötus/Kind als Einheit zusammenbleiben sollten und der Fötus noch nicht die moralische Bedeutung eines Kindes hat, ist eine Beendigung des Lebens des Fötus durch eine

---

[232] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (60)
[233] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (60)
[234] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (60)

> Abtreibung nach Ansicht der Frauen dieser Gruppe gerechtfertigt, da - falls sie es erlauben sollten, dass das Kind geboren wird - die Einheit zwischen Mutter und Kind verletzt würde. Eine Abtreibung ist für diese Frauen eine Tötung aus Sorge um das Wohlergehen ihres Kindes und daher die verantwortlichste Entscheidung bei einer ungewollten Schwangerschaft.[235]

Diese Einstellung der Frauen zur Moralität von Abtreibung und Adoption im Falle einer unerwünschten Schwangerschaft spiegelt ihre Haltung gegenüber der Ektogenese wieder. Die Ektogenese endet mit der Geburt eines Kindes, für das sich eine Frau verantwortlich fühlt. Bei der künstlichen Schwangerschaft entsteht ein eigenes Kind einer Frau, was diese durch eine Abtreibung gerade zu vermeiden sucht. Aus diesem Grund lehnen die Abtreibungsbefürworterinnen eine Ektogenese ab.[236]

2. Abtreibungsgegnerinnen

Die Gründe, die Abtreibungsgegnerinnen für die Ablehnung einer Abtreibung als moralisch vertretbare Lösung angeben, unterscheiden sich erheblich von den Vertretern der „Right to life"-Theorie. Wie für die Abtreibungsbefürworterinnen ist für sie diejenige eine gute Mutter, die bereit ist, die Verantwortung für ihr zukünftiges Kind zu übernehmen. Allerdings besteht für sie kein moralisch vertretbarer Weg, ihrer Verantwortung, die sie mit Beginn der Schwangerschaft übernommen hat, zu entkommen. Deshalb muss eine gute Mutter nach Ansicht der Frauen dieser Gruppe nicht nur das Überleben aller Föten, welche sie empfängt, sicherstellen, sondern sie muss auch diese Kinder selbst gebären und aufziehen.[237]

Für gute Frauen hat die Mutterschaft deshalb oberste Priorität. Dies wird deutlich an dem Argwohn, mit welchem diese Frauen die Motive und Absichten derjenigen Frauen betrachten, die ihre Schwangerschaft beenden wollen. Frauen, die ihre Karriere bevorzugen, in Europa Urlaub machen oder Skiausflüge unternehmen, werden von den Abtreibungsgegnerinnen als Beispiele eines unpassenden Wertesystems abgestempelt, welches sie dazu gebracht hat, den materiellen Aspekten des Lebens den Vorzug gegenüber ihrer möglichen Mutterrol-

---

[235] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (61)
[236] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (61)
[237] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (62)

le zu geben und eine Abtreibung als Lösung einer unerwünschten Schwangerschaft zu sehen. Eine gute Mutter hingegen bewertet ihre Rolle als Mutter höher als alle anderen Aspekte des Lebens und stellt eigene Interessen und Ziele für ihre Kinder zurück.[238] Für Frauen mit dieser Weltanschauung gibt es daher keine unerwünschten Schwangerschaften, sondern allerhöchstens unerwartete, so dass sie selbstverständlich gerne bereit sind, für den neuen Ankömmling Platz in ihrem Leben zu schaffen.[239]

Martinas Konflikte bei der Wahl, ihr zweites Kind auszutragen oder abzutreiben, dokumentiert nachdrücklich diese Einstellung. Bevor sie ihr Kind geboren hatte, war sie immer gegen eine Abtreibung und favorisierte stattdessen die Adoption als Alternative. Als sie mit ihrem zweiten Kind schwanger war, musste sie allerdings eine Entscheidung zu treffen, da sie sich ein zweites Kind eigentlich finanziell nicht leisten konnte. Sie entschied sich schließlich, das zweite Kind auszutragen und zu behalten. Sie konnte sich weder von ihm trennen noch eine Abtreibung vornehmen lassen. [240]

Obwohl durch eine Ektogenese das Leben eines Fötus gerettet werden könnte, lehnten Abtreibungsgegnerinnen diese Möglichkeit strikt ab. Da gute Mütter ihre eigenen Kindern auf die Welt bringen und großziehen, wurde die Ektogenese in dieser Gruppe nur als teure Möglichkeit angesehen, die mütterliche Verantwortlichkeit gegenüber ihren ungeborenen Kindern abzulehnen. Die Abtreibungsgegnerinnen befürchteten, dass Frauen die künstliche Gebärmutter dazu benutzen könnten, ihr schlechtes Gewissen gegenüber Abtreibungen zu kompensieren und beharrten daher darauf, dass die Evakuierung des Fötus aus der natürlichen Gebärmutter dieselbe Nachlässigkeit bei der Verantwortung gegenüber dem Fötus mit sich bringe wie eine Abtreibung.[241]

Die Beschreibung von Grace verdeutlicht diese Einstellung. Sie ist der Auffassung, dass es immer Leute geben wird, die bereit sind, eine Schwangerschaft zu beenden. Die Ektogenese bietet ihrer Meinung nach eine einfache Möglichkeit der Schwangerschaftsbeendigung, da sie die Menschen aus ihrer Verantwortung entlässt. Die Menschen stecken das Kind einfach in eine Maschine, in der es heranwächst, und nach neun Monaten wird ein neuer Mensch auf

---

[238] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (62)
[239] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (62)
[240] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (62)
[241] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (62)

die Welt kommen. Für diese Personen ist es nach ihrer Ansicht nur eine Beendigung der Schwangerschaft. Sie können sagen, ich habe nicht abgetrieben, also habe ich auch nichts falsch gemacht. Für Grace ist es aber nicht richtig, den Embryo aus dem Körper der Mutter zu nehmen und ihn in eine Maschine zu stecken.[242]

Die Abtreibungsgegnerinnen verurteilen die Abtreibung nicht nur, weil sie das Leben des Fötus beendet, sondern auch, weil sie glauben, dass eine Frau alle Kinder, die sie empfängt, selber austragen und großziehen sollte. Diese Sicht der Abtreibung erklärt, warum Frauen dieser Gruppe eine Adoption oder Ektogenese als unannehmbare Lösung für eine unerwünschte Schwangerschaft ansehen. Tatsächlich bringt eine Ektogenese nach dieser Sichtweise noch mehr Probleme mit sich als eine Adoption, da die Übertragung eines Fötus in eine künstliche Gebärmutter bedeutet, dass die Frau sich nicht nur ihrer moralischen Verantwortung entledigt, ein Kind großzuziehen, sondern sich zudem auch weigert, ein Kind auszutragen.[243]

IV. Zusammenfassung

Für Abtreibungsbefürworterinnen ist eine Ektogenese problematisch, weil sie das Leben des Fötus bewahrt und damit einhergehend die lebenslange mütterliche Verantwortung der Frauen bestehen bleibt. Eine Abtreibung ist aus diesen Gründen die einzige Möglichkeit, einer unerwünschten Schwangerschaft zu begegnen. Abtreibungsgegnerinnen lehnen eine Ektogenese ab, weil sie es den Frauen ermöglicht, sich ihrer Verantwortung im Hinblick auf Schwangerschaft, Geburt und Erziehung der Kinder zu entziehen. Sie bietet deshalb keine Alternative zu einer Abtreibung.[244]

---

[242] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (62)
[243] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (63)
[244] *Cannold*: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Bd. 12, 1995, S. 55 (63)

Teil 2: Juristische Behandlung der Ektogenese

Heute ist die Ektogenese noch ein reines Gedankenspiel, welches allerdings die Problematik des Lebensschutzes Ungeborener in ganz besonderer Weise hervortreten lässt.[245] Im Folgenden wird untersucht, wie rechtlich zu verfahren ist, wenn ein im Reagenzglas erzeugter Embryo in einer Gebärmaschine tatsächlich herangezogen wird. In Deutschland ist die Ektogenese zwar nach überwiegender Meinung gemäß § 2 Abs. 2 ESchG verboten, doch kann alleine durch strafrechtliche Sanktionen nicht ausgeschlossen werden, dass dieses Verbot missachtet wird und es Forschern eines Tages gelingt, einen künstlich gezeugten Embryo über das erste Entwicklungsstadium hinaus in einer künstlichen Gebärmutter weiter zu entwickeln. Anhand eines fiktiven gewählten Fallbeispiels wird nachfolgend der verfassungs- und strafrechtliche Lebensschutz von Embryonen und Föten vor und nach Inkrafttreten des ESchG unter besonderer Berücksichtigung ektogenetisch heranwachsender Kinder untersucht:

„Durch einen Hinweis aus der Bevölkerung wird die Polizei darauf aufmerksam gemacht, dass in einem biotechnischen Forschungslabor Humanexperimente mit lebenden menschlichen Embryonen durchgeführt werden. Die Polizei dringt in das Gebäude ein und findet in einem Behältnis aus Kunststoff und Stahl - der Gebärmaschine - einen ca. 26 Wochen alten Fötus vor.

Aus den Unterlagen des Forschungslabors lässt sich entnehmen, dass sich der Fötus nie in einem Mutterleib befunden hat, sondern im Reagenzglas unter künstlichen Bedingungen gezeugt und nach der Befruchtung sogleich in die Gebärmaschine verbracht worden war. Die für die Durchführung der künstlichen Schwangerschaft verantwortlichen Ärzte werden festgenommen. Deshalb stellt sich die Frage nach dem Schicksal des noch nicht ohne die Hilfe medizinischer Geräte lebensfähigen Fötus, der nach Auffassung mehrerer zur Entscheidungsfindung hinzugezogener Ärzte ausgezeichnete Chancen hat, nach vollständigem Abschluss seiner Entwicklung ein normales Leben zu führen.[246] Wie im Fall des Erlanger Babys wird kontrovers diskutiert, ob der Brutkasten, in dem der Fötus sich befindet, einfach

---

[245] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (431)
[246] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (431)

abgeschaltet werden soll, was den sofortigen Tod des Fötus zur Folge hätte, oder ob man dem unter künstlichen Bedingungen heranwachsenden Fötus die Möglichkeit einräumen soll, sich zu einem eigenständigen Lebewesen zu entwickeln. Die biologischen Eltern erteilen als gesetzliche Vertreter des Fötus ihre Einwilligung zur Fortsetzung der künstlichen Schwangerschaft und teilen der Polizei darüber hinaus mit, dass sie vor Beginn der Ektogenese durch die betreuenden Ärzte umfassend über eventuelle Schwierigkeiten und Risiken der gewählten Behandlungsmethode aufgeklärt worden sind.“

Kapitel 5: Lebensbeginn und Lebensschutz des ungeborenen Lebens

In Art. 1 der „Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte“ der Vereinten Nationen vom 10.12.1948 heißt es: „Alle sind frei und gleich an Würde und Rechten geboren. Sie sind mit Vernunft und Gewissen begabt und sollen einander im Geiste der Brüderlichkeit begegnen.“ Weiter heißt es in Art. 3 der Erklärung: „Jedermann hat das Recht auf Leben, Freiheit und Sicherheit der Person.“ Diesen Erklärungen liegt die Feststellung zugrunde, dass sämtliche Mitglieder der menschlichen Familie Personen sind. Auf dieser Personalität gründen sich die unantastbare Würde und die unveräußerlichen Rechte jedes einzelnen.[247]

Das Wort „Person“ leitet sich aller Wahrscheinlichkeit nach aus dem Griechischen her und bedeutete ursprünglich so viel wie „Maske“ oder „Gesicht“. Der Begriff fand allerdings erst in der frühchristlichen Trinitätstheologie seine Entfaltung und führte dazu, dass Boethius als einer der ersten eine Person wie folgt definierte: „Person ist die individuelle Substanz einer vernunftbegabten Natur.“[248] Nach dieser Definition kann der Begriff der Person ausschließlich auf das vernunftbegabte Wesen und Gott angewendet werden. In der mittelalterlichen Philosophie wurde der Personbegriff dann vertieft. Gemäß Thomas von Aquin zeichnet sich eine Person dadurch aus, dass sie aus und durch sich existiert und damit alle nichtpersonalen Wesen an Würde übertrifft. Die Person ist Herr ihrer inneren Akte, insbesondere des Erkennens und Wollens. Ihre Freiheit wurzelt in ihrer Vernunft. Zu den essentiellen Eigenschaften einer Person gehören die Fähigkeit des Selbstbewusstseins oder der Selbstreflexion.[249]

Einen weiteren Schwerpunkt in der Personenphilosophie bildet die Definition von Kant. Nach seinem Verständnis ist Person Freiheit. Dem gemäß vermag die Person nach dem von der eigenen Vernunft gegebenen Gesetz zu handeln und sich selbst zu bestimmen. Diese Fähigkeit zur Selbstbestimmung ist wiederum Grundlage für die Aussage, dass die Person

---

[247] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 255

[248] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S .255: „persona est naturae rationabilis individua substantia“

[249] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 255: „habent dominium sui actus, et non solum aguntur, sicut alia, sed per se agunt“

ein Zweck an sich ist, ein Selbstzweck und einen absoluten Wert hat. Entsprechend lässt sich der kategorische Imperativ auch wie folgt formulieren: „Handle so, dass du die Menschheit sowohl in deiner Person als in der Person eines jeden anderen jederzeit zugleich als Zweck und niemals bloß als Mittel brauchst.“[250]

Der Mensch ist somit Person und als Person niemals nur Mittel zum Zweck, sondern Selbstzweck. Er ist in seiner Würde unverfügbar und unantastbar. Nicht geklärt ist aber, wie es sich mit dem ungeborenen menschlichen Leben verhält. Hat dieses den gleichen Anspruch wie ein geborener Mensch? Gilt hierbei auch, dass dieses Leben einen Wert an sich hat, der als solcher unantastbar ist? Ist eine befruchtete Eizelle ihrem Wesen nach ein Mensch oder gar eine Person?[251] Um diese Fragen beantworten zu können, ist es notwendig, zunächst bei der Embryologie nach dem Beginn des menschlichen Lebens zu forschen.

I. Rechtshistorische Entwicklung

Basis des rechtlichen Lebensschutzes bildet die christlich-abendländische Tradition, die ursprünglich von einer sukzessiven Beseelung des Menschen ausging, welche diesem eine „Transzendenz jenseits seiner rein irdischen Existenz verlieh.“[252] Wissenschaftlich anerkannt war insoweit die Lehre von Aristoteles, wonach der Mensch vor seiner Geburt verschiedene Entwicklungsstufen durchlaufen und sich dabei in drei verschiedenen Beseelungsstadien befunden haben soll. Zuerst habe er sich auf der Stufe vegetativen pflanzlichen Lebens bewegt, daran anschließend sei eine der Lebensweise der Tiere ähnelnde animalisch-sensitive Phase gefolgt, bevor durch eine von außen kommende Vernunftbeseelung das Stadium des Menschseins erreicht wurde. Lebensschutz bestand nach Auffassung von Aristoteles ab der zweiten Phase der Beseelung als dem Stadium, in welchem Empfindung und Leben vorhanden sein soll.[253]

---

[250] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 256

[251] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 256

[252] *Jerouschek* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Lebensbeginn“ Sp. 688 ff.

[253] *Jerouschek* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.):* Lexikon Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Lebensbeginn“ Sp. 688 ff., *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 213

Im Hochmittelalter wurde der Zeitpunkt einer Beseelung für den männlichen Fötus auf den 40. Tag und für den weiblichen Fötus auf den 80. Tag nach der Befruchtung festgelegt. Diese Zäsuren bildeten die Grundlage für eine bis in die Neuzeit gültige Fristenlösung beim Verbot der Abtreibung. Schwangerschaftsabbrüche vor dem Beseelungszeitpunkt wurden nicht als Tötung menschlichen Lebens qualifiziert und waren zulässig. So fand die auf der Beseelungslehre beruhende Fristenlösung Eingang im Reichsstrafrecht von 1531. Die Kursächsische Konvention von 1572 stellte schließlich auf die Schwangerschaftsmitte als Zeitpunkt des Lebensbeginns ab, da in diesem Stadium die ersten Kindesbewegungen nachweisbar waren und damit die Bestätigung für das Vorhandensein menschlichen Lebens erbracht werden konnte.[254]

Erst Ende des 18., Beginn des 19. Jahrhunderts wurde der Zeitpunkt für den Lebensbeginn eines ungeborenen Kindes weit nach vorne verlegt und der Abbruch einer Schwangerschaft von der Empfängnis an unter Strafe gestellt. Die Regelung im preußischen allgemeinen Landrecht von 1794 enthielt z.B. in § 10 Preußischen ALR Teil 1 Titel 1 folgende Definition: „Die allgemeinen Rechte der Menschheit gebühren auch den noch ungeborenen Kindern, schon von der Zeit ihrer Empfängnis".[255]

An dieser Festlegung des vorgeburtlichen Lebensschutzes änderte sich auch mit Erlass des Reichsstrafgesetzbuches von 1871 und dessen Änderungen im Gesetz vom 18.5.1926 (RGBl I, S.239) nichts. Jedoch genoss das ungeborene Leben nach Ansicht der Strafrechtswissenschaftler einen geringeren Schutz als das bereits geborene, was zur Folge hatte, dass eine Abtreibung zwar unter Strafe gestellt, jedoch nicht als Tötungshandlung qualifiziert wurde. Auch das 5. StRG vom 18.6.1974 (BGBl I, S.1297) sah mit seiner Fristenlösung noch weitere Einschränkungen des Lebensrechts des ungeborenen Kindes vor, indem die Straflosigkeit einer Abtreibung in den ersten zwölf Wochen nach der Empfängnis geregelt wurde. Dem Embryo/Fötus wurde damit eine geringere Wertqualität zuerkannt als einem Neugeborenen. Erst mit der Verwerfung der Fristenlösung durch das BVerfG wurde diese Annahme aufgegeben.[256]

---

[254] *Jerouschek* in *Eser von Lutterotti/Sporken (Hrsg.):* Lexikon Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Lebensbeginn" Sp. 689 ff.; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 102

[255] *Hattenhauer*: Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten von 1794, § 10 ALR Teil 1, Titel 1

[256] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 103

II. Lebensbeginn und Lebensschutz

Der Versuch einer einheitlichen Festlegung des menschlichen Lebens und dessen Beginn hat bis heute trotz wissenschaftlicher Auseinandersetzung zu keinem allgemein anerkannten Ergebnis geführt. Es sind vielmehr die nachfolgenden Sichtweisen zu unterscheiden:

1. medizinisch-biologische Sichtweise

Die modernen Naturwissenschaften definieren Leben allgemein als die „Seinsform der Organismen".[257] Naturwissenschaftlich lässt sich Leben nicht zufrieden stellend durch einzelne Merkmale definieren, sondern kann nur als ein komplexes System von Eigenschaften charakterisiert werden. Typische Merkmale des Lebens allgemein sind Individualität, Vorhandensein eines Energie- und Stoffwechsels, Bewegung und Reizbarkeit sowie die Fähigkeit zur Fortpflanzung, Vererbung und Entwicklung.[258] Darüber hinaus ist zwischen menschlichem und nicht-menschlichem Leben zu unterscheiden, wobei besondere Merkmale menschlichen Lebens Personalität, Freiheit und die Fähigkeit zur Bewusstseinsbildung sind.[259] Nach dem heutigen Wissensstand über Beginn und Entwicklung menschlichen Lebens können zwei grundlegende Positionen unterschieden werden:

Der Embryo und damit menschliches Leben entsteht mit der Befruchtung, der Vereinigung von Ei- und Samenzelle. Die Fertilisation ist ein Prozess, der mit dem Eindringen des Spermiums in die Ovozyte beginnt und mit der Fusion der Zellkerne endet. Hierbei bildet sich eine Zygote, eine aus der Verschmelzung der beiden haploiden Kerne der männlichen und weiblichen Keimzelle entstehende diploide Zelle.[260] In diesem Moment ist der Grundstein für die weitere genetische und biologische Entwicklung gelegt und das für diesen Embryo bestimmte humane Genom etabliert. Ab diesem Zeitpunkt steht die genetische Identität des Menschen aus einer Vielzahl von Möglichkeiten, die zwischen den Eltern gegeben ist, fest.[261] Molekulargenetisch ist mit der Befruchtung, die kein punktuelles Ereignis darstellt,

---

[257] *dtv-Lexikon* in 20 Bänden: Stichwort „Leben", Band 10, S. 299

[258] *dtv-Lexikon* in 20 Bänden: Stichwort „Leben", Band 10, S. 299

[259] *Honecker* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon Medizin, Ethik, Recht: Stichwort „Leben", Sp. 671

[260] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 257

[261] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 95, *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann(Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 257

sondern sich über einen Zeitraum von mehreren Stunden hinwegzieht (sog. Befruchtungskaskade), die Zugehörigkeit zur menschlichen Gattung bestimmt und die wesentlichen Charakter- und Körpereigenschaften unabänderlich festgelegt. Die sich daran anschließenden Entwicklungsstufen - Einnistung in der Gebärmutterschleimhaut, Ausbildung der Organe und Ausreifung der Organe bis zur Geburt - dienen nur der Verwirklichung und Vervollkommnung der bereits festgelegten genetischen Merkmale.[262] Die einzelnen Entwicklungsstufen lassen sich nach den Erkenntnissen der Embryologie nicht genau bestimmen, die menschliche Entwicklung ist vielmehr ein kontinuierlicher Prozess. Mit der Bejahung der Existenz menschlichen Lebens vom Zeitpunkt der Befruchtung an haben diese Entwicklungsstufen nichts mehr zu tun.[263] Es gibt keinen Moment in der Entwicklung, an dem man sagen könnte, hier werde der Embryo zu einem Menschen.[264] Menschliches Leben existiert damit nach dieser Sichtweise ab dem Zeitpunkt der Befruchtung.

Nach einer anderen, früher häufig vertretenen Auffassung beginnt das menschliche Leben erst mit dem Zeitpunkt der Nidation, also der Einnistung des Embryos in der Gebärmutterschleimhaut. Die Einnistung beginnt etwa am 6. Tag nach der Befruchtung und ist spätestens um den 14. Tag nach der Befruchtung abgeschlossen. Sie bildet eine erste Zäsur in der Entwicklung menschlichen Lebens.[265] Begründet wird diese Ansicht vor allem damit, dass die Einnistung bei einer natürlichen Befruchtung keineswegs allen Embryonen gelingt, sondern ca. 60 % der befruchteten Eizellen auf dem Weg vom Eileiter in die Uterusschleimhaut verloren gehen, hingegen sich die Verlustquote nach der Nidation für den Rest des ersten Schwangerschaftsdrittels auf ca. 10 %, danach auf ca. 3-4 % reduziert.[266] In der neueren medizinischen und biologischen Literatur wird diese Auffassung allerdings nicht mehr vertreten.

Die weitgehende Abkehr von dieser Ansicht lässt sich mit den neusten Erkenntnissen im Rahmen der Embryonenforschung und der extrakorporalen Befruchtung erklären, die mit einer Verlagerung des Lebensbeginns auf den Zeitpunkt der abgeschlossenen Einnistung nur

---

[262] *Hinrichsen:* Humanembryologie, S. 32

[263] *Schlingensiepen-Brysch*, Wann beginnt das menschliche Leben? ZRP 1992, S. 418 (422); *Schöne-Seifert*: Embryonenschutz und Abtreibung in *Kahlke/Reiter-Theil (Hrsg.):* Ethik in der Medizin, S. 46

[264] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 263

[265] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 216

[266] *v.d.Pfordten*: Gibt es Argumente für ein Lebensrecht des Nasciturus ?, ARSP 1990, S. 69 (80), *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 96

schwer in Einklang zu bringen sind. Außerdem stellt zwar die Einbettung des Embryos in die Gebärmutter die entscheidende Existenzsicherung für diesen dar, da er ohne die Verbindung zum mütterlichen Organismus keine Chancen auf eine Weiterentwicklung hätte. Über den Lebensbeginn sagt dieser Vorgang hingegen nichts aus.[267]

2. religiöse Sichtweise

Entstehung, Träger und Wesen des Lebens sind wesentliche Themen nahezu aller Religionen, wobei der Schöpfung - im religiösen Sinn die Erschaffung der Welt als Werk Gottes - eine zentrale Bedeutung zukommt. Im Schöpfungsglauben drückt sich das Bewusstsein des Menschen aus, dass die Welt nicht aus sich heraus existiert und durch diesen Glauben die Frage nach Herkunft und Sinn der menschlichen Existenz beantwortet werden kann.[268] Die religiöse Betrachtungsweise versteht Leben als Geschenk und Gabe Gottes. Die Bildung der Seele sowie die Entstehung menschlichen Lebens werden als Lebenshauch und Geheimnis Gottes angesehen, stehen zu diesem in ursprünglicher Beziehung und lassen sich mit naturwissenschaftlichen Erkenntnissen nicht erklären, da die Entstehung des Lebens ein Akt der Schöpfung ist:[269] „Alles Leben findet seinen Ursprung in Gott als dem Schöpfer, der dem Leben den lebensschaffenden Geist spendet“ (Genesis 2,7; Ps 104, 29 ff.). Menschliches Leben ist aus religiöser Sicht Ebenbild Gottes.[270]

3. ethische Sichtweise

Ethische Überlegungen zum Lebensbeginn und Lebensschutz sind überwiegend wertend. Zentraler Ausgangspunkt für die ethische Bewertung ist die Unverletzlichkeit des Lebens des Mitmenschen als eine Grundforderung des Naturrechts, die Pflicht zur Achtung anderen menschlichen Lebens gekoppelt mit dem Anspruch auf Achtung des eigenen Lebens durch die Mitmenschen sowie die Frage der Unterscheidung zwischen menschlichem Leben und dem Leben der Tiere und Pflanzen.[271] Sie stellt sich zumeist als Frage der Moral. Da die

---

[267] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 217
[268] *dtv-Lexikon* in 20 Bänden: Stichwort „Schöpfung“, Band 16, S. 182
[269] *Honecker* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon Medizin, Ethik, Recht: Stichwort „Leben“, Sp. 669 ff., dtv-Lexikon: Stichwort „Schöpfung“, Band 16, S. 182
[270] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 96
[271] *dtv-Lexikon*: Stichwort „Leben“, Band 10, S. 300; *Kunig* in *von Münch/Kunig (Hrsg.)*: Grundgesetz-Kommentar, Art. 2 Rdnr. 44

ethische Beurteilung des Lebens von verschiedenen kulturellen, natur- und sozialwissenschaftlichen sowie geistesgeschichtlichen Vorgaben abhängig ist, gibt es keine einheitliche Struktur für die Wertung des menschlichen Lebens.[272] Ethische Sichtweisen knüpfen an das jeweils geltende Weltbild, religiöse Anschauungen, Naturgegebenheiten und naturwissenschaftliche Erkenntnisse an.[273]

Sollte der Embryo Mensch von Anfang an sein, käme ihm menschliche Würde zu. Wegen der damit verbundenen bedeutenden ethischen und politisch-rechtlichen Konsequenzen wird häufig versucht, die medizinisch-biologische Sichtweise zum Lebensbeginn anzuzweifeln und die Aussage „Mensch von Anfang an“ in Frage zu stellen.

Eine der wichtigsten Antithesen stellt die Behauptung auf, der Embryo sei nicht von Beginn an Mensch, sondern werde erst im Verlaufe seiner Entwicklung zu einem solchen. Diese These stützt sich auf das sog. „Biogenetische Grundgesetz“, welches besagt, dass jedes Lebewesen in seiner vorgeburtlichen Individualentwicklung (Ontogenese) im Zeitraffertempo die gesamte Entwicklungsgeschichte seines Stammes durchläuft (Phylogenese). Der Embryo absolviert nach dieser Theorie während seiner Entwicklung die verschiedenen unter ihm stehenden Stufen niedrigerer Tierformen, ehe er zu seinem eigentlichen menschlichen Dasein gelangt. Ernst Haeckel griff diese Idee, welche ihren Vorläufer in der „Theorie der Rekapitulation“ hatte, im 19. Jahrhundert wieder auf und erhob sie schließlich in der 9. Auflage seiner „Natürlichen Schöpfungsgeschichte“ von der Theorie zum Gesetz.[274]

Um das Biogenetische Grundgesetz unter Beweis zu stellen, bildete er Eier von Mensch, Affe und Hund ab, welche zu Beginn ihrer Entwicklung vollkommen gleich aussahen. Anschließend demonstrierte er auf drei verschiedenen Tafeln die embryonalen Stadien von Huhn, Hund und Schildkröte, auf denen die Embryonen wiederum vollkommen identisch aussahen. Schließlich verglich er in einem späteren Embryonalstadium (4. Entwicklungswoche) einen Hunde- und einen Menschenembryo. Diese glichen sich zwar nicht mehr vollkommen, sahen sich aber noch sehr ähnlich. Da sich Embryonen verschiedener Tierarten zu

---

[272] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 97

[273] *Hübner* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon Medizin, Ethik, Recht: Stichwort „Lebensbeginn“, Sp. 681 ff.

[274] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 214, *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 264

Beginn ihrer Entwicklung glichen, schloss Haeckel aus diesem Umstand, dass die höheren Tierarten und der Mensch in ihrer Individualentwicklung zuerst die Entwicklungsstadien der niedereren Arten durchlaufen, bevor sie sozusagen zu sich selbst kommen, d.h. sie rekapitulieren die Phylogenese in ihrer Ontogenese.[275]

Im Jahre 1868 entdeckte allerdings der Zoologe Ludwig Rüthimeyer im Rahmen der Besprechung der „Natürlichen Schöpfungsgeschichte", dass die von Haeckel verwendeten Eier und Embryonen nicht nur gleich aussahen, sondern identisch waren. In jeder Abbildung stimmten die Anzahl und die Art der Striche vollkommen überein. Haeckel musste somit bei den verschiedenen Tierarten jeweils denselben Druckstock verwendet und nur unterschiedliche Unterschriften gewählt haben. Bei der Abbildung der älteren Embryonen war der Druckstock zwar nicht identisch, jedoch die Vorlagen stark verändert. So war der Stirnteil des Kopfes beim Hund verlängert und beim Menschen verkürzt sowie durch das Vorrücken des Auges verschmälert worden. Beim menschlichen Embryo war zudem das untere Ende des Rumpfes auf das Doppelte verlängert worden, um es dem Schwanz des Hundeembryos anzugleichen. Daraus wurde deutlich, dass es sich hierbei nicht um ein Versehen oder eine Verwechslung handelte, sondern um bewusste Fälschungen.[276] Das Biogenetische Grundgesetz vermag somit mangels Beweises nicht das zu leisten, was es nach Haeckel eigentlich leisten sollte und liefert kein kausales Modell für die Entwicklungsabläufe, wie sie unserem heutigen naturwissenschaftlichen Denken entsprechen.[277]

Bei den Ansichten zum Lebensbeginn wird auch nach der ethischen Betrachtungsweise zum Teil auf den Vorgang der Befruchtung als dem maßgeblichen Zeitpunkt der Festlegung der gesamten Entwicklungsmöglichkeiten eines Menschen abgestellt. Diese, sich an biologischen Vorgängen orientierende Position ist auf die Begründung zurückzuführen, die Personalität des Menschen finde ihren Ursprung in Leben, welches bereits von Beginn an spezifisch menschlich sei.[278]

---

[275] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 264

[276] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 265

[277] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 266

[278] *Schöne-Seifert*: Wann beginnt das menschliche Leben aus bioethischer Sicht?, Zeitschrift für ärztliche Fortbildung 1993, S. 783 (784), *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 97

Hiervon abweichend wird vielfach der Lebensbeginn erst mit dem Zeitpunkt der Einnistung des Embryos festgesetzt und damit begründet, dass die Nidation von einem gewissen Zufall anhängig sei. Erst nach der Einnistung erfolge mit hoher Wahrscheinlichkeit die Entwicklung zum Menschen.[279]

Teilweise wird für die Beurteilung des Beginns menschlichen Lebens auch auf den Ausschluss der Mehrlingsbildung abgestellt. Bis zum 8-Zell-Stadium sind die einzelnen Zellen des Embryos noch totipotent, also in ihrer Differenzierung noch nicht festgelegt und besitzen daher das komplette genetische Programm ohne Spezialisierung auf eine bestimmte Aufgabe. Bei einer Abspaltung einzelner Zellen besitzt jede die Fähigkeit, sich zu einem ganzen Embryo zu entwickeln. Erst mit der Ausbildung des Primitivstreifens geht diese Fähigkeit zur Mehrlingsbildung verloren.[280] Aus dem Umstand, dass durch Zellteilung aus einem Embryo identische Mehrlinge entstehen können, wird teilweise der Schluss gezogen, dass bis zum Erreichen des 8-Zell-Stadiums zwar artspezifisches, aber noch nicht individualspezifisches menschliches Leben vorläge. Vor der biologischen Bestimmung auf ein einziges und unteilbares Individuum könne nicht von einem real existierenden Menschen gesprochen werden.

Die oben dargestellten Definitionen gehen von der vernunftbegabten Natur einer Person und von deren Fähigkeit zur Selbstreflexion, zum Dialog und zur freien Willensentscheidung aus. Voraussetzung für diese Eigenschaften ist ein funktionierendes Nervensystem.[281] Der Philosoph Sass stellte daher die These auf, dass in Analogie zur Hirntoddefinition für den Lebensbeginn der Beginn der Gehirntätigkeit entscheidend sei und koppelt das Personsein des Menschen, seine Würde und Unverletzlichkeit an die Hirnentwicklung.[282] Das Einsetzen der Hirntätigkeit wird von Sass als Hirnleben bezeichnet. Da es für das Ende des Lebens ein eindeutiges und anerkanntes Kriterium, nämlich den Hirntod gibt, soll seiner Ansicht nach für den Beginn des Lebens der Beginn des Hirnlebens maßgebend sein. Der Hirntod wird durch das Aufhören der Hirnströme angezeigt (EEG), so dass das Auftreten von Hirnströ-

---

[279] *v.d. Pfordten*: Gibt es Argumente für ein Lebensrecht des Nasciturus?, ARSP 1990, S. 69; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 97

[280] *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen, Leben, S. 214

[281] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 270

[282] *Sass*: Hirntod und Hirnleben, S. 174; ebenso W.Ruff, der erst von einem menschlichen Wesen spricht, wenn „irreversibel das Gehirn.... gebildet worden ist“

men als Zeichen neuronaler Aktivität festgestellt werden soll.[283] Wenn das messbare Ende der Hirntätigkeit den Tod des Menschen bedeute, muss seiner Meinung nach der messbare Anfang der Hirntätigkeit des Beginn menschlichen Lebens ausmachen mit ähnlichen ethischen und rechtlichen Konsequenzen. Seine Theorie orientiert Sass an Daten über die Entwicklung der Synapsen, die einen Kontakt der Nervenzellen untereinander und damit die Funktionsfähigkeit des Gehirns herstellen und fixiert den Zeitpunkt hierfür auf den 57. bis 70. Tag nach der Empfängnis. Erst die zentrale Steuerung und die damit einhergehende Möglichkeit der Schmerzempfindung, der Kommunikation, des Bewusstseins und Selbstbewusstseins machen seiner Ansicht nach einen Menschen aus. Ab diesem Tag will er dem werdenden menschlichen Leben den vollen rechtlichen Schutz sowie die volle ethische Solidarität und Achtung zusprechen.[284]

Vor allem in der Rechtsprechung galt die Geburt, der erste Schrei, lange Zeit als Zeichen der Menschwerdung. Insbesondere der Rechtsphilosoph Hoerster hat die Geburt als Beginn des Lebensrechts angesehen, weil nur diese Grenze seiner Ansicht nach eindeutig sei. Zwar sieht Hoerster die Leibesfrucht vom Zeitpunkt der Befruchtung an als der Gattung Mensch zugehörig. Diese Zugehörigkeit begründet seiner Ansicht nach aber noch nicht die Bezeichnung dieses Lebewesens als „Mensch“ im eigentlichen Sinn des Wortes, da dem Nasciturus weder Menschenwürde noch ein Lebensrecht zustehe.[285] Ein Lebensrecht haben seiner Meinung nach nur personale Wesen, welche über Ich-Bewusstsein und Rationalität verfügen und damit ein Lebensinteresse haben. Da der Nasciturus keine zukunftsbezogenen Wünsche äußern

---

[283] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S .270

[284] *Sass*: Wann beginnt das Leben?, Die Zeit Nr. 49/1990, S. 95; *Sass*: Hirntod und Hirnleben, S. 160; auch der Amerikaner Goldenring vertritt die Auffassung, dass ein menschliches Wesen erst angenommen werden könne, wenn das Gehirn seine Tätigkeit aufgenommen habe. Davor könne lediglich von Organsystemen bzw. Gewebeansammlungen gesprochen werden: *Goldenring*: The Brain-Life Theory, S. 200: „Before the brain begins to function, what we have is a set of tissues or a series of organ systems.“; *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 207: Nach einer anderen Theorie wurde früher die Auffassung vertreten, der Beginn menschlichen Lebens sei mit den ersten wahrnehmbaren Körperbewegungen des Embryos anzusetzen, da vor diesem Zeitpunkt die Entstehung neuen Lebens nicht nachweisbar war. Aufgrund des technischen Fortschritts (Reagenzglasbefruchtung/Ultraschall) ist diese Ansicht zwischenzeitlich veraltet; *Hirsch/Eberbach*: Auf dem Weg zum künstlichen Leben, S. 214: wieder andere setzen den Beginn personalen menschlichen Lebens erst an, wenn das Kind in der Lage ist, außerhalb des Mutterleibes zu überleben, was derzeit frühestens ab der 23. Schwangerschaftswoche möglich ist. Diese extrauterine Lebensfähigkeit hielt vor allem der U.S. Supreme Court in seiner Abtreibungsentscheidung vom 22.1.1973 für maßgebend (S*upreme Court Reporter* 93 (73), S. 705 ff)

[285] *Hoerster*: Ein Lebensrecht für die menschliche Leibesfrucht, JuS 1989, S. 172 (175), *Hoerster*: Forum: Abtreibungsverbot - Religiöse Voraussetzungen und rechtspolitische Konsequenzen, JuS 1991, S. 190

könne, seien Anzeichen einer aktuellen Personalität nicht zu erkennen, so dass das Lebensrecht auf den Zeitpunkt der Geburt fixiert werden müsse.[286]

Auch der Philosoph Peter Singer hat die Existenz menschlichen Lebens bei einem Fötus verneint. Er verlagert den Zeitpunkt des Lebensbeginns auf ein noch späteres Entwicklungsstadium als Hoerster und unterscheidet zwischen menschlichen Wesen ab dem Zeitpunkt der Befruchtung und personalen Wesen, die über Selbstbewusstsein und Rationalität verfügen. Träger eines Lebensrechts könne nur das individuelle personale Leben sein.[287] Unter den Personenbegriff fallen nach dieser Auffassung nur diejenigen menschlichen Wesen, die ein Mindestmaß an Bewusstsein nachweisen können.[288]

Ein Fötus, dem diese wesentlichen Fähigkeiten zur aktiven und bewussten Wahrnehmung der Vergangenheit und Zukunft fehlen, sei keine Person und habe aus diesem Grund keinen Anspruch auf Leben wie eine Person, da eine potentielle Person nicht die Rechte einer Person haben könne.[289] Auch ein Neugeborenes oder Kleinkind sei nicht in der Lage, sich selbst als Wesen zu sehen, zukunftsorientiert zu handeln oder Wünsche zu äußern, so dass es kein inhärentes Lebensrecht besäße.[290] Zur Bejahung des Lebensrechts müsse die Person vielmehr aktuell über Ich-Bewusstsein, Vernunft und freien Willen verfügen: „Denn bei jedem fairen Vergleich moralisch relevanter Eigenschaften wie Rationalität, Selbstbewusstsein,... Autonomie, Lust- und Schmerzempfinden haben das Kalb, das Schwein und das viel verspottete Huhn einen guten Vorsprung vor dem Fötus in jedem Stadium der Schwangerschaft.“[291] Ab welchem Zeitpunkt ein Kind ein ausreichendes Maß an Selbstbewusstsein zur Anerkennung eines unbedingten Lebensrechts entwickelt haben soll, lässt sich den Ausführungen Singers nicht eindeutig entnehmen. Deutlich wird lediglich, dass er an einen Zeitpunkt jenseits der Geburt denkt, etwa ab einem Zeitpunkt von 2 Jahren.[292]

---

[286] *Hoerster*: Ein Lebensrecht für die menschliche Leibesfrucht, JuS 1989, S. 172 (175); *Hoerster*: Welchen Wesen steht das Recht auf Leben zu?, GA 1992, S. 245 (249)

[287] *Singer*: Praktische Ethik, S. 134 und 135

[288] *Singer*: Praktische Ethik, S. 134 und 135; *Breuer*: Person von Anfang an?, S. 97

[289] *Singer*: Medizin und Ethik, S. 156 ff.

[290] *Singer/Kuhse*: Muss dieses Kind am Leben bleiben?, S. 243 ff.; *Breuer*: Person von Anfang? S. 97

[291] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 274

[292] *Singer/Kuhse*: Muss dieses Kind am Leben bleiben?, S. 244 ff.; *Singer*: Praktische Ethik, S. 171; weitere Vertreter der Auffassung, dass ein Embryo noch nicht von Anfang an eine Person ist, sondern erst im Verlaufe seiner Entwicklung zu einer solchen heranreift, sind H.T. Engelhardt und C.A. Tauer

4. Stellungnahme

Gegen die ethischen Sichtweisen zum personalen Leben spricht deren unpräzise Festlegung eines genauen Zeitpunkts des Lebensbeginns. So muss gegen eine Zäsur nach Ausschluss der Mehrlingsbildung eingewendet werden, dass die Individualität eines jeden Menschen bereits mit der Konjugation festgelegt ist, da auch das genetische Muster potentieller Mehrlinge mit der Befruchtung unabänderbar fixiert wird. Im Mehrzellstadium liegen die Zellen nicht einfach als unabhängige Gebilde nebeneinander, sondern sind als eine Funktionseinheit aufzufassen und verdienen deshalb die Bezeichnung Individuum.[293] Das biologische Lebensrecht eines frühen Keimlings kann nicht alleine durch den Umstand, dass aus ihm möglicherweise nicht nur ein, sondern mehrere Individuen hervorgehen könnten, negiert werden.[294]

Auch der Beginn der Hirntätigkeit ist nicht geeignet, den Anfang menschlichen Lebens festzulegen. Gegen diese Ansicht spricht die Schwierigkeit einer genauen Definition dieses Zeitpunktes, da die Entwicklung des Gehirns ein gradueller Prozess ist. Zwar ist das sich bildende Gehirn mit etwa zwei Monaten vorhanden, doch wird die komplette Schwangerschaftsdauer zur Entwicklung der fünf Milliarden Zellen benötigt, so dass der Beginn der Hirntätigkeit nicht mit der erforderlichen Sicherheit festzustellen ist.[295] Aus diesem Grund wäre es willkürlich, während dieses Prozesses einen bestimmten Zeitpunkt festlegen zu wollen. Die Reifung des Nervensystems ist zudem mit der Geburt noch lange nicht abgeschlossen.[296] Im Gegensatz zum Hirntod, welcher ein irreversibler Zustand ist, mit dem das menschliche Leben endgültig erlischt, besitzt der Embryo vor der Ausdifferenzierung der Hirnanlage zumindest die Potentialität dazu, so dass eine Analogie vom Ende des Lebens auf den Beginn des Lebens verfehlt ist.[297] Wenn außerdem die Kommunikationsfähigkeit als eines der maßgeblichen Kriterien für das Personsein angenommen wird, ist der Zeitpunkt zwischen dem 57. und 70. Tag der Embryonalentwicklung bei weitem zu früh angesetzt. Der

---

[293] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 269

[294] *Lang-Hinrichsen*: Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der „Fristenlösung“ beim Schwangerschaftsabbruch, FamRZ 1974, S. 497 (499); *Mersson*: Fortpflanzungstechnologie und Strafrecht, S. 153

[295] *Breuer*: Person von Anfang an?, S. 102

[296] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 271

[297] *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 209

Fötus ist noch nicht zur Kommunikation fähig, auch wenn die Entwicklung des Nervensystems schon weit fortgeschritten ist. Sass gerät somit in Widerspruch zu sich selbst.[298]

Das Argument Hoersters, erst ab der Geburt könne vom Beginn menschlichen Lebens gesprochen werden, ist nicht haltbar. Biologisch gesehen, bestehen zwischen einem Fötus kurz vor der Geburt und einem Neugeborenen keine Unterschiede, die eine solche Zäsur rechtfertigen könnten. Bereits kurz vor der Geburt ist der Fötus ein eigenständiger Organismus mit vollständig entwickelten Organen und Funktionen und kein von der Mutter vollkommen abhängiger Teil mehr.[299] Wollte man an der Geburt als Grenze für den Lebensbeginn festhalten, würde dies bedeuten, dass eine Frühgeburt geschützt wäre, während andere Kinder noch mit neun Monaten getötet werden dürften.[300]

Gegen die Auffassung Singers, dem Menschen gebühre erst mit der Entwicklung des Selbstbewusstseins ein Lebensrecht, spricht, dass sich kein Zeitpunkt finden lässt, der verbindlich den Lebensbeginn festlegt und zudem für alle Menschen gleichermaßen gilt.[301] Problematisch ist insbesondere die Behandlung behinderter Menschen, die nicht in der Lage sind, in gleichem Maß Selbstbewusstsein zu entwickeln, wie nicht behinderte Menschen. Sollte diesen Personen deshalb das Lebensrecht abgesprochen oder erst zu einem viel späteren Zeitpunkt zugesprochen werden? Da Singer verlangt, dass eine Person aktuell über Ich-Bewusstsein, Vernunft und freien Willen verfügt und es zahlreiche Zustände gibt, in denen Menschen hinter ihren Möglichkeiten zurückbleiben, z.B. im Schlaf, in der Narkose, bei Krankheit, Massenpsychosen, Koma oder degenerativen Hirnprozessen, wäre auch der Erwachsene hier nur potentiell Person. Nach der Ansicht Singers könnte damit nur der vollbewusste und gesunde Mensch als Person bezeichnet werden. Alle Menschen, die nicht diesen

---

[298] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 271; *Weissauer*: Juristische Aspekte der Gen-Manipulation, MMW 1979, S. 1461 (1464); *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 207: Die Überlebensfähigkeit des Embryos außerhalb des Mutterleibes ist ebenfalls kein taugliches Abgrenzungskriterium für den Lebensbeginn, da diese Grenze in erster Linie vom Fortschritt der Intensivmedizin abhängig und daher willkürlich ist. Durch verbesserte Methoden der postnatalen Behandlung kann der Zeitpunkt der Lebensfähigkeit immer weiter nach vorne verlegt werden, so dass die Zäsur für den Lebensbeginn parallel dazu mit verschoben werden müsste und aus diesem Grund wegen mangelnder Bestimmbarkeit ungeeignet ist.

[299] *Sporken*: Darf die Medizin, was sie kann?, S. 66; *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 206

[300] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 272

[301] *Viefhues*: Modelle zur Rechtfertigung des Schwangerschaftsabbruchs, GA 1991, S. 459 (460); *Tröndle*: Zum Begriff des Menschseins, NJW 1992, S. 2542

Kriterien entsprechen, wären prinzipiell zur Tötung freigegeben. Im übrigen hätte diese Ansicht zur Folge, dass die Tötung von Tieren und allen sonstigen Lebewesen nie verwerflich sein könnte.[302]

Alleine die naturwissenschaftliche Betrachtungsweise zum Lebensbeginn ist geeignet, die aufgeführten Schwächen in der Festlegung menschlichen Lebens zu vermeiden. Vom Zeitpunkt der Befruchtung an stellt sich das menschliche Leben als kontinuierlicher Prozess dar, der keine weiteren genau festlegbaren Zäsuren aufweist. Von den beiden biologisch-naturwissenschaftlichen Ansatzpunkten - Befruchtung oder Nidation - ist die Befruchtung daher das geeignetere Kriterium des Lebensbeginns.[303] Durch den Zeitpunkt der Nidation kann der Lebensbeginn hingegen nicht zufrieden stellend definiert werden, da das Argument der „natürlichen Verschwendung" nicht haltbar ist. Die natürliche Überlebensfähigkeit vor und nach der Nidation bringt keine qualitative Veränderung des Keimes mit sich, die ein geringeres oder gesteigertes Lebensinteresse bzw. Lebensrecht nach sich zieht, so dass der Einnistungszeitpunkt als eine willkürliche Zäsur erscheint.[304] Nur die biologisch-naturwissenschaftliche Betrachtungsweise kann der Gefahr der willkürlichen Bewertung menschlichen Lebens vorbeugen.[305] Menschliches Leben beginnt folglich mit der Befruchtung.

---

[302] *Rager*: Embryo - Mensch - Person: Zur Frage nach dem Beginn des personalen Lebens in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 274; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 101

[303] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 54

[304] *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 219*; Mersson*: Fortpflanzungstechnologie und Strafrecht, S. 155

[305] *Starck* in *von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.)*: Das Bonner Grundgesetz: Art. 2 II, Rdnr. 176; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 96

Kapitel 6: Verfassungsrechtliche Grundlagen zum Schutz des ungeborenen Lebens

Menschliches Leben beginnt mit dem Zeitpunkt der Befruchtung. Diese naturwissenschaftliche Erkenntnis trifft allerdings keine Aussage über den Umfang des verfassungsrechtlich garantierten vorgeburtlichen Lebensschutzes.

Das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit ist im Grundgesetz ausdrücklich durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG geschützt: „Jeder hat ein Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit". Das Recht auf Leben umfasst nur menschliches, nicht gleichzeitig auch tierisches Leben.[306] Der Mensch wird als ganzheitliches Körper-Seele-Geist-Wesen anerkannt und in der Gemeinschaftsordnung, in der er notwendigerweise lebt, respektiert. Die Rechte des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG sind mit der unantastbaren Verfassungswürdegarantie des Art. 1 GG untrennbar verbunden.[307] Das Recht auf Leben wird durch die Verfassung „jedem" garantiert, aus diesem Grund handelt es sich um ein Menschenrecht, welches - unabhängig von Geschlecht, Rasse, Religion oder Hautfarbe - jeder natürlichen Person zusteht.[308] Da das Recht auf Leben die physische Existenz des Menschen vor lebensvernichtenden und lebensgefährdenden Eingriffen schützen soll, herrscht Einigkeit darüber, dass das menschliche Leben auf jeden Fall ab dem Zeitpunkt der Geburt unter dem Schutz der Verfassung steht.[309] Träger des Grundrechts auf Leben ist somit jede natürliche, bereits geborene Person.

Nicht geklärt ist indessen, ab wann und in welchem Umfang menschliches Leben auch schon vor der Geburt verfassungsrechtlich geschützt ist, da das Grundgesetz den Begriff des menschlichen Lebens selbst nicht definiert, sondern dieses nach naturwissenschaftlichen Erkenntnissen voraussetzt.[310]

---

[306] *Eser* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon: Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Lebensrecht", Sp. 696

[307] *Lorenz* in *Isensee/Kirchhof (Hrsg.)*: Handbuch des Staatsrechts, Band VI, § 128, Rdnr. 4

[308] *Eser* in *Eser/von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon: Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Lebensrecht", Sp. 697

[309] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 54, *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 103

[310] *Günther:* Strafrechtliche Verbote der Embryonenforschung, MedR 1990, S. 161; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 103

I. Das Recht auf Leben, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

1. Schutzbereich

Der Verfassungstext selber und seine gesamte Entwicklungsgeschichte geben zur Frage nach der Grundrechtsträgerschaft des sich entwickelnden Lebens keine erwähnenswerten Anhaltspunkte für die Beantwortung der Frage, ob der Embryo wie „jeder" vom Schutzbereich des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG mit umfasst ist und die Grundrechtsberechtigung bereits mit der Befruchtung der Eizelle beginnt.[311] In der Rechtswissenschaft wird zwar die Existenz vorgeburtlichen menschlichen Lebens nahezu einhellig anerkannt. Nicht abschließend geklärt ist hingegen der Beginn und Umfang des vorgeburtlichen, in der Verfassung verankerten Lebensschutzes innerhalb und außerhalb des Mutterleibes.[312]

Angelehnt an die biologischen Erkenntnisse wird für den Lebensbeginn zumeist auf die Befruchtung mit der Begründung abgestellt, dass alle sich anschließenden Entwicklungen nur Stufen in der Ausbildung des bereits entstandenen Lebens darstellen und jeder andere Zeitpunkt eine willkürliche Grenze des Lebensbeginns sei.[313]

a) Bundesverfassungsgericht

Die Europäische Menschenrechtskonvention hat für die Mitgliedsstaaten des Europarates nicht verbindlich vorgeschrieben, dass das „Recht jedes Menschen" gemäß Art. 2 Abs. 1 MRK für den Embryo ab dem Zeitpunkt der Befruchtung gilt.[314] Auch das BVerfG ließ diese Frage zunächst ausdrücklich offen, stellte in seiner ersten Abtreibungsentscheidung vom 25.2.1975[315] noch auf den späteren Zeitpunkt der Einnistung ab und bejahte zumindest ab diesem Stadium die Existenz menschlichen Lebens, so dass dieses ab dem 14. Tag nach der Befruchtung objektivrechtlich dem Grundgesetz unterstellt war:[316] „Leben im Sinne der geschichtlichen Existenz eines menschlichen Individuums besteht nach gesicherter biologisch-

---

[311] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 109
[312] *Starck* in *von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.)*: Das Bonner Grundgesetz: Art. 2 II, Rdnr. 176
[313] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 54; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 103
[314] *Honnefelder:* Zum Schutz des Lebens, FAZ Nr. 224/1995, S. 44*; Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 109
[315] BVerfGE 39, S.1 (41); Urteil des BVerfG vom 25.2.1975, FamRZ 1975, S. 262
[316] *Starck* in *von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.)*: Das Bonner Grundgesetz: Art. 2 II, Rdnr. 176

physiologischer Erkenntnis jedenfalls vom 14. Tage nach der Empfängnis (Nidation, Individuation) an...."

Die Frage, ob der Nasciturus selbst Grundrechtsträger ist oder auf den objektiven Schutz durch die Grundrechtsordnung beschränkt ist, hat das BVerfG in seiner ersten Abtreibungsentscheidung nicht entschieden: „Hingegen braucht... nicht entschieden zu werden, ob der Nasciturus selbst Grundrechtsträger ist oder aber wegen mangelnder Rechts- und Grundrechtsfähigkeit „nur" von den objektiven Normen der Verfassung in seinen Rechten auf Leben geschützt wird. Nach der ständigen Rechtssprechung des Bundesverfassungsgerichts enthalten die Grundrechtsnormen nicht nur subjektive Abwehrrechte des Einzelnen gegen den Staat, sondern sie verkörpern zugleich eine objektive Wertordnung, die als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts gilt und Richtlinien und Impulse für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung gibt... Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der Staat zu rechtlichem Schutz des werdenden Lebens von Verfassungs wegen verpflichtet ist, kann deshalb schon aus dem objektiv-rechtlichen Gehalt der grundrechtlichen Normen erschlossen werden... Die Schutzpflicht des Staates ist umfassend. Sie verbietet nicht nur - selbstverständlich - unmittelbare staatliche Eingriffe in das sich entwickelnde Leben, sondern gebietet dem Staat auch, sich schützend und fördernd vor dieses Leben zu stellen, das heißt vor allem, es auch vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren..."[317]

In der neueren Abtreibungsentscheidung vom 28.5.1993 distanzierte sich das BVerfG erkennbar vom Zeitpunkt der Nidation als Beginn menschlichen Lebens und nähert sich den Ansichten an, dass der allein maßgebliche Zeitpunkt für den Lebensbeginn die Befruchtung sei. Dazu erläutert das Gericht: „Es bedarf... keiner Entscheidung, ob, wie es Erkenntnisse der medizinischen Anthropologie nahe legen, menschliches Leben bereits mit der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle entsteht..."[318] In seiner Begründung führte es hierzu aus, dass der Embryo unter den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und damit unter das Tatbestandsmerkmal „jeder" fallen müsse, da andernfalls die Sicherung der menschli-

[317]BVerfGE 39, S. 1 (41 ff.)

[318]BVerfGE 88, S. 203 (251); eine kritische Auseinandersetzung mit dieser Entscheidung findet sich bei *Hoerster:* Forum: Das „Recht auf Leben" der menschlichen Leibesfrucht, JuS 1995, S. 192 ff.

chen Existenz gegenüber staatlichen Übergriffen unvollständig wäre.[319]

In dieser zweiten Entscheidung stellte das BVerfG damit verstärkt auf ein eigenes individuelles Lebensrecht des Embryos ab und bejahte eine umfängliche Schutzverpflichtung des Staates gegenüber dem ungeborenen Leben: „... Jedenfalls... handelt es sich bei dem Ungeborenen um individuelles, in seiner genetischen Identität und damit seiner Einmaligkeit und Unverwechselbarkeit bereits festgelegtes, nicht mehr teilbares Leben, das im Prozess des Wachsens und Sich-Entfaltens sich nicht erst zum Menschen, sondern als Mensch entwickelt. Die Würde des Menschseins liegt auch für das ungeborene Leben im Dasein um seiner selbst willen.... Dieses Lebensrecht, das nicht erst durch die Annahme seitens der Mutter begründet wird, sondern dem Ungeborenen schon aufgrund seiner Existenz zusteht, ist das elementare und unveräußerliche Recht, das von der Würde des Menschen ausgeht.“[320]

Das BVerfG hat sich auch in der zweiten Abtreibungsentscheidung nicht explizit dazu geäußert, ob der Nasciturus vom Zeitpunkt der Befruchtung an Grundrechtsträger ist und Rechtssubjektivität besitzt. Nach den in den Entscheidungen getroffenen Aussagen kann aber davon ausgegangen werden, dass das Gericht von einer weitgehenden Übereinstimmung zwischen dem subjektiven Rechtsanspruch und dem objektiven Gewährleistungsinhalt ausgeht, da seiner Auffassung nach zwischen geborenem und ungeborenem Leben kein Unterschied gemacht und eine Stufung des Lebensschutzes nicht vorgenommen werden darf.[321]

b) Literatur

Die Literatur geht überwiegend von einer Grundrechtsträgerschaft des Nasciturus aus und bejaht subjektive Rechtsansprüche hinsichtlich seines Rechts auf Leben. So tritt unter anderem Dworkin für ein bedingungsloses Lebensrechts des Embryos ein. Seiner Auffassung nach sind Embryonen von Beginn an Geschöpfe mit eigenen Interessen und eigenen Rechten. Hierzu gehöre auch das überragende Interesse, am Leben zu bleiben. Sie haben aus diesem Grund wie alle menschlichen Wesen einen Rechtsanspruch auf den Schutz ihrer fundamentalen Interessen. Dazu gehöre insbesondere das Recht, nicht getötet zu werden.[322]

---

[319]BVerfGE 88, S. 203 (251)
[320]BVerfGE 88, S. 203 (251 ff.)
[321]*Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 107
[322]*Dworkin*: Die Grenzen des Lebens. Abtreibung, Euthanasie und persönliche Freiheit, S. 20

Außerdem hat das menschliche Leben seiner Meinung nach einen ihm innewohnenden Wert, das Leben an sich ist heilig. Die Heiligkeit menschlichen Lebens beginne, sobald sein biologisches Leben beginne, also noch bevor das Geschöpf, dessen Leben es sei, eigene Bewegungen oder Empfindungen oder Interessen oder Rechte habe.[323]

Weiter wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass die Geburt eines Kindes keinen Anknüpfungspunkt für die Zuweisung einer Grundrechtsträgereigenschaft darstellen könne, da sich das gerade geborene Kind in einer ähnlich hilflosen Lage befinde wie der Fötus im Mutterleib. Auch müsse dem Recht der Mutter auf körperliche Unversehrtheit die Abwehrfunktion des Rechts auf Leben entgegentreten, um einen wirksamen Schutz für das ungeborene Kind sicherzustellen.[324]

c) Stellungnahme

Gegen die Annahme des uneingeschränkten Lebensrechts eines Embryos spricht die strafrechtliche Notlagenindikation beim Schwangerschaftsabbruch. Das BVerfG hat zwar in seiner Abtreibungsentscheidung vom 28.5.1993 festgestellt, dass bereits der Embryo als selbständiges Rechtsgut unter dem Schutz der Verfassung stehe und der Schutz des ungeborenen Lebens bedinge, dass „die Rechtsordnung die rechtlichen Voraussetzungen seiner Entfaltung im Sinne eines eigenen Lebensrechts gewährleistet“, daher müsse der Schwangerschaftsabbruch „grundsätzlich als Unrecht angesehen und demgemäß rechtlich verboten sein.[325] Konsequenterweise dürften die strafrechtlichen Indikationen des Schwangerschaftsabbruchs keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung für die Tötung eines ungeborenen Kindes darstellen.

Im selben Urteil wird aber gleichzeitig jeder Widerstand gegen die zuvor für rechtswidrig erklärte Abtreibung ausgeschlossen und der Vertrag zwischen Arzt und Schwangerer - nach den Leitsätzen der Entscheidung eine Verabredung zur rechtswidrigen Tötung einer durch das Grundgesetz geschützten Person - wird für wirksam erklärt. Jegliche Nothilfe zugunsten des rechtswidrig Getöteten wird untersagt. Die Schwangere hat für ihren Zeitaufwand sogar einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Darüber hinaus wird der Staat, der nach den Ent-

[323] *Dworkin*: Die Grenzen des Lebens. Abtreibung, Euthanasie und persönliche Freiheit, S. 20
[324] *Kunig* in *von Münch/Kunig (Hrsg.):* Grundgesetz-Kommentar, Art. 2, Rdnr. 47
[325] BVerfGE 88, S. 203 (252)

scheidungen zum Schutz jedes einzelnen embryonalen Lebens vor rechtswidriger Tötung verpflichtet ist, anschließend zur flächendeckenden Bereitstellung von Einrichtungen verpflichtet, in denen die Tötung sichergestellt werden soll.[326] Weiter hat das Gericht in einer späteren Entscheidung klargestellt, dass die ärztliche Tätigkeit des Abtreibens - was nach den früheren Leitsätzen als rechtswidrige Tötung einer Person qualifiziert worden war - unter dem Schutz des Grundrechts auf Berufsfreiheit stehe.[327]

Dies ist ein offener Selbstwiderspruch. Das Urteil des BVerfG vom 28.5.1993 ordnet einerseits den unbedingten Schutz des menschlichen Embryos an, um diesen in derselben Entscheidung durch die Zulassung der Abtreibung wieder zurückzunehmen. Die Anerkennung der Indikationen zum Schwangerschaftsabbruch beinhaltet eine verfassungsrechtliche Abwägung, die das Gericht zuvor als verfassungsrechtlich irrelevant dargestellt hat und hebt damit einen Rechtssatz durch einen späteren ranggleichen Rechtssatz wieder auf (Derogation).[328]

Spätestens seit dieser Entscheidung des BVerfG kann daher nicht mehr von einem bedingungslosen Lebensrecht des Embryos ausgegangen werden, da eine Vernichtung dieses Lebens zugelassen wird, falls durch die Geburt des Kindes die Persönlichkeitsentfaltung und/oder die Gesundheitsinteressen der schwangeren Frau ernsthaft beeinträchtigt würden.[329] Durch die zulässige Durchbrechung des Tötungsverbots mittels fristgebundener Indikationen wird das Recht auf Leben in seiner Wertigkeit erheblich eingeschränkt.[330] Auch der Einsatz von Intrauterinpessar (Spirale) und „Pille danach“, welche die Einnistung eines befruchteten Eis verhindern, zeigt, dass die Annahme eines unbedingten Lebensrechts vom Zeitpunkt der Befruchtung nicht haltbar ist.[331] Die Bejahung eines bedingungslosen Lebensrechts eines Embryos würde bedeuten, die Realität zu verkennen. Was schließlich würde es

---

[326] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37

[327] Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27.10.1998, 1 BvR 2306/96

[328] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37; VfGH EuGRZ 1975, S. 74 (78): Der österreichische Verfassungsgerichtshof ist dagegen bei der Auslegung des Schutzbereichs des Rechts auf Leben konsequenter und vermeidet diesen Widerspruch des BVerfG: „Würde Art. 2 MRK auch den Schutz des keimenden Lebens erfassen, so wäre dieser Schutz dann ein unbedingter. Nach der Menschenrechtskonvention wären dann Ausnahmen für die Tötung von geborenem Leben vorgesehen, während Eingriffe in erst keimendes Leben selbst in Fällen besonderer Indikationen ausgeschlossen wären.“ Aus eben diesem Grund verwarf auch der U.S. Supreme Court die Vorstellung, der Fötus sei Träger von Grundrechten.:„If this suggestion of personhood is established, the appelant´s case, of course, collapses for the fetus´ right to life is then guaranteed specifically by the amendment.“ 410 U.S. 1973, S. 113 (157)

[329] *Brugger*: Abtreibung - ein Grundrecht oder ein Verbrechen?, NJW 1986, S. 896 (899)

[330] *Jerouschek*: Vom Wert und Unwert der pränatalen Menschenwürde, JZ 1989, S. 279 (280)

[331] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 112

einem Embryo nützen, wenn ihm der grundrechtliche Schutz auf Leben zugebilligt würde, dieser sich aber in Wirklichkeit wegen anders lautender einfachgesetzlicher Regelungen nicht realisieren ließe?

Da sich beim geborenen Menschen die Erwägung verbietet, die Tötung desselben könne ausnahmsweise zulässig sein, wenn seine Existenz anderen Menschen nicht zumutbar sei, gibt es eine Gleichbehandlung von Embryo und geborenem Leben nicht. Weder die eine Zeugung begleitenden Umstände, noch die Gefährdung der eigenen Gesundheit oder gar die weitere Pflege eines Menschen können als Rechtfertigung für die Tötung von geborenen Menschen herangezogen werden. [332]

Dies hat zur Folge, dass zwar ab der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle unter biologischen Aspekten unzweifelhaft menschliches Leben beginnt, die Anerkennung des Rechts auf Leben damit aber nicht einhergeht. Der grundrechtlich gewährte Schutz menschlichen Lebens ist nicht mit seiner biologischen Entstehung gleichzusetzen.[333] Gegen die Anerkennung eines eigenen Rechts auf Leben vom Zeitpunkt der Befruchtung ist einzuwenden:

Das Argument, der Schutz des Tötungsverbotes gelte für den Embryo schon deshalb, weil er biologisch der Spezies Homo sapiens angehöre, alle Angehörigen dieser Gattung ein Grundrecht auf Leben haben und das Prinzip der Gleichbehandlung auch den Lebensschutz des Embryos gebiete, taugt nicht zur Begründung eines bedingungslosen Lebensrechts, da es auf einem naturalistischen Fehlschluss beruht. Um das Speziesargument plausibel zu machen, ist es notwendig, bestimmte menschliche Eigenschaften sowie eine Norm zu benennen, die es moralisch gebietet, Wesen mit genau diesen Eigenschaften ein Recht auf Leben zu gewährleisten. Bereits seit Kant gilt die menschliche Fähigkeit zur freien, vernunftgeleiteten Selbstbestimmung, die Autonomie als Grundlage des Würdeanspruchs und damit des Rechts auf Leben. Zweifelsfrei weist aber der frühe Embryo in seinem aktuellen Zustand keine dieser Eigenschaften auf. Zwar gehört der Embryo genau wie der geborene Mensch zur Art des Homo sapiens, was aber nicht bedeutet, dass diese Gattungszugehörigkeit Grundlage für ein eigenes subjektives Recht auf Leben von Beginn an ist. Diese Zugehörigkeit zur menschlichen Gattung bezieht zwar im Normalfall den Embryo in die moralische Sphäre des Lebens-

---

[332] *Dreier*: Menschenwürdegarantie und Schwangerschaftsabbruch, DÖV 1995, S. 1036 (1040), *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 111

[333] *Seel*: Versuch über die Form des Glücks, S. 288

und Würdeschutzes mit ein, in jedem gewichtigen Sonderfall wird dieser Schutz aber gegen andere kollidierende Interessen abgewogen. Diese Abwägung hat zur Folge, dass es nicht möglich ist, einem Embryo, der keine der oben genannten Eigenschaften hat, sondern sie wie der frühe Embryo noch niemals hatte und zudem nichts erleben kann, ein eigenes subjektives Recht auf Leben von Beginn an zuzuerkennen.[334]

Auch das vom Bundesverfassungsgericht aufgeführte Argument, der menschliche Entwicklungsprozess sei ein kontinuierlicher Prozess, der keine scharfen Einschnitte aufweise, weshalb es willkürlich sei, einen solchen Einschnitt zu markieren, kann nicht zur Begründung eines unbedingten Lebensrechts des Embryos herangezogen werden, da es einen klassischen Fehlschluss aufweist. Dass ein Geschehen ein Kontinuum darstellt, bedeutet nicht, dass man in ihm keine gut und willkürfrei begründeten Einschnitte machen könnte.[335]

Ebenso wenig ist das Potenzialitätsargument, welches besagt, dass zwar die aktuellen Eigenschaften menschlicher Embryonen nicht dafür geeignet sein mögen, Menschenwürde und Tötungsverbot zu begründen, aber seine erwartbaren Eigenschaften genau die seien, auf denen das allgemeine Menschenrecht auf Leben und Würde moralisch gründe, geeignet, ein bedingungsloses Lebensrecht zu begründen. Der embryonale Status bezeichnet nämlich ein Kontinuum, welches für sich alleine kein moralisch bedeutsames Unterscheidungskriterium zu anderen Trägern eines Potenzials künftiger Menschenexistenz aufweist, denen niemand ein Recht auf Leben wird einräumen wollen, nämlich zu Ei- und Samenzelle. Schließlich kann die Stärke des Potenzials dieser Keimzellen der des embryonalen Potenzials vollstän-

---

[334] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37 (38), Merkel bildet hierzu folgendes Beispiel: „In einem biotechnischen Labor bricht Feuer aus. In dem Labor befinden sich zehn am Vortag in vitro gezeugte lebende Embryonen und außerdem ein durch den Rauch bereits tief bewusstloser Säugling. Ein in letzter Sekunde in das Labor eindringender Retter erkennt sofort, dass er nur noch entweder den Säugling oder die zehn Embryonen retten kann. Hätte irgend jemand ernsthafte Zweifel, wie sich der Retter entscheiden sollte? Und hätte irgend jemand solche Zweifel, wenn es nicht um zehn, sondern um hundert oder gar tausend Embryonen ginge?“

[335] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37 (38), Merkel bildet hierzu folgendes Beispiel: „Ein Mann von 1,50 m Körpergröße ist ein kleiner Mann. 1 mm mehr an Größe macht ganz gewiss nicht den entscheidenden Unterschied von klein zu groß aus. Nun fahre man mit der Addition jeweils eines Millimeters fort. Jedes Mal markiert der Vorgang nicht den entscheidenden Einschnitt, vor dem der Mann „klein“ und nach dem der Mann „groß“ genannt werden muss. Wenn ich richtig rechne, muss man die Addition genau tausendmal wiederholen, um bei dem Ergebnis zu landen, dass ein Mann von 2,50 m Größe ein kleiner Mann sei. Keine dieser Übergänge stellt einen „scharfen“ Einschnitt zwischen klein und groß dar, wie ihn das Verfassungsgericht für einen Willkürausschluss verlangt. Dennoch können wir völlig willkürfrei zwischen einem kleinen Mann von 1,50 m Größe und einem großen von 2,50 m unterscheiden.“

dig entsprechen und trotzdem ein Lebensrecht nicht plausibel erklären.[336]

Das vierte Argument, schon beim Embryo bestehe in der entscheidenden Hinsicht eine Identität mit dem geborenen Menschen, der später daraus entstehen kann, weswegen der Embryo schon aus Gründen der Logik geschützt werden müsse, bietet keine Anhaltspunkte für ein unbedingtes Recht auf Leben. Problematisch ist hierbei nämlich, welches die entscheidende Hinsicht ist, in welcher der frühe Embryo identisch ist mit dem geborenen Menschen, der aus ihm entstehen kann. So lässt sich zwischen einem Embryo im Vier- oder Achtzellstadium und einem geborenen Menschen nur eine Identitätsbeziehung feststellen, die der DNA, welche alleine als ethische Schutznorm nicht geeignet ist, wie das Speziesargument gezeigt hat. Wenn die rein biologischen Eigenschaften nicht der ethische Grund von Lebensschutz sind, kommt eine Identität alleine zwischen diesen Eigenschaften ebenfalls nicht als moralische Grundlage in Betracht.[337]

Eine moralische Begründung für die Anerkennung eines subjektiven Lebensrechts eines Embryos bereits ab dem Zeitpunkt der Befruchtung gibt es also nicht. Er ist mangels seiner

---

[336] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37 (38), Merkel bildet hierzu folgendes Beispiel: „Stellen wir uns einen Humangenetiker beim Vorgang der künstlichen Befruchtung vor. Er beobachtet unter dem Mikroskop, wie sich in der Petrischale ein einzelnes Spermium soeben anschickt, in eine Eizelle einzudringen. Blitzschnell schiebt er in letzter Sekunde ein Glasplättchen zwischen beide und verhindert die Befruchtung. Ist hier irgendetwas Verwerfliches passiert? Gewiss nicht, nicht mehr jedenfalls als bei jeder anderen Empfängnisverhütung. Aber ein Potenzial ist an der Entwicklung gehindert worden, das sich bereits zu einer Chance verdichtet hatte, die der Chance einer soeben befruchteten Eizelle - eines Embryos - praktisch vollständig gleichkam."

[337] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37 (38), Merkel bildet hierzu folgendes Beispiel: „Ein Genetiker entnimmt etwa drei Tage nach einer In-Vitro-Fertilisation dem daraus entstandenen Vierzellenembryo mit einer Pipette eine Zelle. In diesem Entwicklungsstadium sind die Embryonalzellen noch totipotent. Das bedeutet, dass jede von ihnen nach einer Ablösung von den anderen selbst ein individueller, entwicklungsfähiger Embryo ist. Nun verwendet unser Genetiker aber die abgelöste Blastomere nicht weiter, etwa für eine Präimplantationsdiagnostik, die das deutsche ESchG verbietet. Vielmehr steckt er sie Sekunden später einfach wieder zurück zu den drei anderen. Mit ihnen verbindet sich die zuvor abgelöste Zelle problemlos wieder, der Embryo ist genau derselbe mit genau denselben vier Zellen wie Sekunden zuvor. Er wird implantiert und neun Monate später kommt ein gesundes Kind zur Welt. Ist hier etwas Verwerfliches geschehen? Intuitiv möchte man wohl sagen: nein, was soll denn geschehen sein? Der Embryo ist nach dem sekundenlangen Intermezzo wieder in genau demselben Zustand gewesen wie zuvor. Nun beziehe man die Perspektive eines Befürworters von Lebensrecht und Menschenwürde, exemplarisch, die des ESchG. Danach sind drei strafbare Taten begangen worden: Erstens wurde der Vierzellenembryo missbräuchlich zu einem anderen Zweck als dem seiner Erhaltung, nämlich zu dem seiner Teilung, verwendet (strafbar nach § 2 Abs. 1 ESchG). Zweitens und wesentlich schlimmer wurde ein Embryo geklont (strafbar nach § 6 Abs. 1 ESchG), denn die abgelöste Blastomere war nach der Trennung von den drei anderen selbst ein individueller Embryo, der mit dem verbliebenen Dreizellenembryo identisch war. Am schlimmsten ist freilich drittens die vermeintliche Wiedergutmachungshandlung, das Zurückstecken der Blastomere in den Zellverbund. Dabei wurde ein Embryo, ein Mensch mit Recht auf Leben und Würde, getötet. Denn unmittelbar vor diesem Zurückstecken waren zwei Embryonen vorhanden, hinterher nur noch einer. Also ist einer vernichtet worden."

Fähigkeit zu bewussten Entscheidungen keine Rechtsperson mit Grundrechten auf Leben und Menschenwürde. Der frühe Embryo kann somit nur am objektiven Gewährleistungsinhalt des Rechts auf Leben teilhaben.[338]

Außerdem ist für die Bejahung moralischer Pflichten zur Rücksichtnahme das subjektive Wohlergehen des anderen entscheidendes Kriterium. Um aber von einem subjektiven Wohl sprechen zu können, bedarf es eines gewissen Maßes an emotionalen Fähigkeiten. Die Befähigung zu Empfindungen umfasst dabei auch die bloße Wahrnehmung von Zuständen, die als angenehm, unangenehm, lustvoll oder schmerzhaft beschrieben werden können. Vor der Entwicklung der Empfindungsfähigkeit und bewusster Empfindungen, welche im zweiten Schwangerschaftsdrittel einsetzen, besteht kein Anhaltspunkt für die Annahme eigener Interessen des Embryos. Nach neusten wissenschaftlichen Erkenntnissen können Föten vor der 20. Schwangerschaftswoche weder bewusst Schmerz wahrnehmen noch Stress oder Angst empfinden. Erst ab diesem Zeitpunkt haben sie ein integriertes Nervensystem ausgebildet, das subjektive Wahrnehmungen erlaubt.[339] Lebewesen ohne Empfindungen oder Bewusstsein haben aber kein subjektives Wohl und damit kein Interesse, weiterzuleben. Nur Geschöpfe, die Schmerzen wahrnehmen können, sind in der Lage, ein Interesse an der Schmerzvermeidung zu entwickeln.[340] Erst mit dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit beginnt auch die Fähigkeit des Embryos zur Interaktion mit der Mutter.[341] Das Kriterium der Empfindungsfähigkeit ist damit entscheidender Zeitpunkt für die Bejahung des Lebensrechts eines Fötus.

Der Schutzbereich des Rechts auf Leben setzt erst im zweiten Drittel der Schwangerschaft ab der 20. Schwangerschaftswoche ein. Ab diesem Zeitpunkt wird dem Fötus das Recht auf Leben nicht nur über die objektiv geltende Wertordnung des Grundgesetzes vermittelt, son-

---

[338] *Merkel:* Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001, S. 37 (38)
[339] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 115
[340] *Leist*: Eine Frage des Lebens, S. 142
[341] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 115

dern ihm steht ein eigenes subjektives Lebensrecht aufgrund seiner Grundrechtsträgerschaft zu.[342]

Der Fötus ist ab diesem Entwicklungsstadium wenigstens zu einer minimalen Kommunikation fähig. Er entwickelt sich von da an kontinuierlich und ohne erkennbare Einschnitte als moralisches Subjekt. Mit Erlangen der Empfindungsfähigkeit ist die Bejahung eines Lebensinteresses kontrolliert möglich, da nachvollziehbar ist, dass der Tod für einen empfindungsfähigen Fötus einen Verlust bedeutet.[343] Die Anerkennung eines Lebensinteresses zu einem früheren Zeitpunkt birgt dagegen die Gefahr, dass ein Recht auf Leben auch für die Zeit vor der Befruchtung gelten könnte. Wer es für sinnvoll hält, bereits einer Zygote ein übergreifendes Lebensinteresse zuzuschreiben, könnte auch einer Ei- oder Samenzelle vor der Befruchtung ein gleiches Interesse zuerkennen wollen. Unter diesen Gesichtspunkt ist die Wahl des Zeitpunkts der Empfindungsfähigkeit der am wenigsten willkürliche.[344]

2. Lebensschutz bei extrakorporaler Befruchtung

Der Nasciturus steht mit Einsetzen der Empfindungsfähigkeit unter dem Schutz des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und hat ein eigenes subjektives Lebensrecht inne. Die Schutzbedürftigkeit auch des extrakorporal im Reagenzglas erzeugten Lebens ergibt sich aus der Gleichstellung des grundrechtlich gewährten Lebensschutzes von künstlich entstandenem mit dem auf natürliche Weise gezeugten Leben. Schließlich wurde mit der Entscheidung für den biologischen Beginn des Lebens ab der Befruchtung zugleich eine Entscheidung dahingehend ge-

---

[342] *Starck* in *von Mangoldt/ Klein/Starck (Hrsg.)*: Das Bonner Grundgesetz: Art. 2 Abs. 2, Rdnr. 176; *Kunig* in *von Münch/Kunig (Hrsg.):* Grundgesetz-Kommentar, Art. 2, Rdnr. 47; einen noch späteren Zeitpunkt für die Bejahung eines subjektiven Rechts auf Leben setzt Hoerster an. *Hoerster*: Föten, Menschen und „Speziesismus“ - rechtsethisch betrachtet, NJW 1991, S. 2540 (2542), *Hoerster:* Das angebliche Menschenrecht des Embryos auf Leben, JR 1995, S. 51 ff.; Seiner Ansicht nach ist die Leibesfrucht zwar ein menschliches Individuum und damit ein eigenständiges Exemplar der menschlichen Gattung. Daraus kann aber nicht gefolgert werden, dass die Leibesfrucht auch ein Mensch ist. Die Qualifizierung als „Mensch“ hängt seiner Auffassung nach davon ab, wie dieser Begriff einzuordnen ist. Verwendet man „Mensch“ gleichbedeutend mit „menschliches Individuum“, so ist die Leibesfrucht ein Mensch. Ist hingegen der Begriff „Mensch“ gleichbedeutend mit „geborenes menschliches Individuum“, so ist die Leibesfrucht kein Mensch. Entscheidendes Kriterium für die Qualifizierung der Leibesfrucht als Mensch und damit für die Bejahung eines Rechts auf Leben ist nach Hoerster, dass alle Angehörigen der menschlichen Gattung über mindestens eine Eigenschaft verfügen, die einen sachlichen Grund für die Einräumung eines Lebensrechts darstellt. Alleine relevant für die Einräumung eines Lebensrechts ist das Interesse, welches gewisse Lebewesen an ihrem Weiterleben oder Überleben besitzen. Da seiner Ansicht nach weder Embryonen noch Föten dieses Interesse besitzen, ist es rechtsethisch geboten, zwar nicht den menschlichen Keimlingen, aber allen geborenen menschlichen Wesen ein Lebensrecht einzuräumen.

[343] *Leist*: Eine Frage des Lebens, S. 158

[344] *Leist*: Eine Frage des Lebens, S. 158

troffen, dass auch durch die extrakorporale Befruchtung naturwissenschaftlich unbestreitbar mit der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle menschliches Leben entsteht.[345] Es ist unabhängig von seiner Entstehung - technische Produktion oder personale Zeugung - artspezifisch menschlich.[346] Aus diesem Grund genießen sowohl der in-vivo gezeugte als auch der in-vitro entstandene Embryo grundsätzlich den Schutz der Verfassung.[347]

Entgegen der von Spiekerkötter[348] vertretenen Auffassung beginnt auch bei einem extrakorporal erzeugten Embryo wie bei dem auf natürliche Weise entstandenen das subjektive Lebensrecht erst mit Einsetzen der Empfindungsfähigkeit im zweiten Schwangerschaftsdrittel. Maßgebliches Kriterium ist - wie beim Embryo in vivo - das subjektive Wohlergehen und ein Minimum an emotionalen Fähigkeiten. Da das Wachstum eines menschlichen Keimlings unabhängig von den äußeren Umständen einer bereits mit der Befruchtung festgelegten Entwicklung folgt und demgemäß bei einem in-vivo und einem in-vitro Embryo identisch ist, gibt es für eine unterschiedliche Beurteilung des Einsetzens des Schutzbereichs keine Rechtfertigung. Vor der Entwicklung der Empfindungsfähigkeit bestehen auch bei einem unter künstlichen Bedingungen entstandenen Embryo keine Anhaltspunkte für die Annahme eigener Interessen des Embryos. Der menschliche Keimling hat vor diesem Stadium keinerlei eigenes Interesse daran, weiterzuleben. Die Anerkennung eines subjektiven Rechts, welches dieses Interesse schützen soll, muss aber zumindest die Existenz eines solchen Interesses zur Voraussetzung haben. Nur Lebewesen, die Schmerz, Angst oder Stress empfinden

---

[345] *Losch*: Lebensschutz am Lebensbeginn, NJW 1992, S. 2926 (2930)

[346] *Lorenz* in *Isensee/Kirchhof (Hrsg.):* Handbuch des Staatsrechts, Band VI, § 128, Rdnr. 12; *Eser* in *Ese/, von Lutterotti/Sporken (Hrsg.)*: Lexikon: Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Lebensrecht“, Sp. 700

[347] *Beckmann*: Embryonenschutz und Grundgesetz, ZRP 1987, S. 80 (85)

[348] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 60 ff.: Da der Lebensbeginn bei einer Befruchtung im Reagenzglas im wahrsten Sinne des Wortes „unnatürlich“ ist, zieht dies seiner Ansicht nach das Erfordernis nach sich, dem Embryo Bedingungen zu verschaffen, unter denen er sich weiterentwickeln kann, da er andernfalls kurze Zeit nach der Zeugung zum Tode verurteilt und sein Lebensrecht nicht gewahrt wäre. Verlangt das Recht auf Leben bei einer natürlichen Befruchtung alleine die Abwehr lebensbedrohender Eingriffe, so ist nach Meinung Spiekerkötters bei einer Zeugung unter künstlichen Bedingungen zudem die Vornahme eines fördernden Eingriffs notwendig. Zum Recht auf Leben gehört bei einer Reagenzglasbe-Fruchtung daher das „Recht auf Transfer“, d.h. dem Embryo muss nach der Befruchtung die Versorgung zuteil werden, die er für seine Weiterentwicklung bis zur Geburt benötigt (Nährstoffversorgung im Reagenzglas und Transfer in die Gebärmutter). Verantwortlich hierfür ist nach Spiekerkötter der die Befruchtung vornehmende Arzt. Ihm kommt eine Garantenstellung zu, da er menschliches Leben unter Bedingungen gezeugt hat, die es diesem Leben unmöglich machen, sich aus eigener Kraft weiterzuentwickeln. Aus dieser Verpflichtung folgt, Leben extrakorporal nur dann zu erzeugen, wenn eine weitergehende Versorgung in einer natürlichen oder künstlichen Gebärmutter sichergestellt ist. Das Recht auf Leben nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG bedeutet nach Spiekerkötter für einen in vitro erzeugten Embryo daher mehr als nur die Abwehr störender oder schädigender Eingriffe, nämlich ein „Recht auf Transfer“ und damit ein Recht darauf, ein Mensch zu werden.

können, haben auch den Wunsch, diese Emotionen zu vermeiden.[349] Für die Annahme eigener Interessen ist es nicht alleine ausreichend, dass das Lebewesen auf dem Weg ist, ein vollgültiges menschliches Wesen zu werden.[350]

II. Die Menschenwürdegarantie, Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG

1. Schutzbereich

Das Recht auf Leben stellt zwar einen verfassungsrechtlichen Höchstwert dar, gewährt allerdings keinen absoluten Schutz. Dies folgt bereits aus dem Gesetzesvorbehalt des Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG, welcher grundsätzlich Eingriffe in das menschliche Leben zulässt.[351] Die absolute Unantastbarkeit und Unverfügbarkeit ist im Grundgesetz nur für die menschliche Würde in Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG geregelt. Diese ist das höchste aller Rechtsgüter und beherrscht als oberster Wert das komplette grundrechtliche Wertesystem.[352]

Gemäß Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG ist die Würde des Menschen unantastbar. Jedem kommt - unabhängig von Staatsangehörigkeit, Lebensalter, intellektuellen Fähigkeiten, individueller Reife oder Kommunikationsfähigkeit - kraft seines Menschseins Subjektsqualität zu. Wahrnehmungsfähigkeit und damit das Bewusstsein von der eigenen Würde oder gar ein entsprechendes Verhalten ist hierfür nicht Voraussetzung. Mensch ist, wer von Menschen gezeugt wurde („Zugehörigkeit zur menschlichen Art").[353] Wer Mensch ist, ist damit Träger der Menschenwürde, auch wenn psychisch Kranke, Asoziale oder nicht der Resozialisierung zugängliche Kriminelle aus persönlicher Schuld oder wegen von ihnen nicht beeinflussbarer Gegebenheiten weit hinter dem mit dem Begriff Würde umschriebenen Menschenbild zurückbleiben können.[354] Träger des Grundrechts der Menschenwürde ist also jede natürliche, bereits geborene Person.

---

[349] *Dworkin*: Die Grenzen des Lebens, S. 27
[350] *Dworkin*: Die Grenzen des Lebens, S. 27, *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 11
[351] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 55
[352] *Mersson*: Fortpflanzungstechnologie und Strafrecht, S. 69
[353] *Kunig* in *von Münch (Hrsg.)*: Grundgesetz-Kommentar, Art. 1, Rdnr. 11und 12; *OLG Bamberg*: NStZ 1989, S. 389 (390)
[354] *Benda:* Die Würde des Menschen ist unantastbar in *Lampe (Hrsg.)*: Beiträge zur Rechtsanthropologie, S. 29

Das BVerfG hat bereits mehrfach entschieden, dass die Menschenwürde es gebietet, Eingriffe fernzuhalten, die den Menschen in seiner Eigenschaft als eigenbestimmtes Individuum in seiner Subjektsqualität in Frage stellen. Konkret bedeutet dies, dass über den Menschen nicht von Obrigkeits wegen willkürlich verfügt und er nicht zum bloßen Objekt staatlicher Gewalt oder allgemeiner Verbrechensbekämpfung herabgewürdigt oder in seiner gesamten Persönlichkeit erfasst werden darf.[355]

Nicht eindeutig geklärt ist aber, ob der Schutzbereich der Menschenwürdegarantie auch menschliches Leben vor der Geburt umfasst. Die Beurteilung des Rechts auf Leben für den menschlichen Embryo unter dem Aspekt der Menschenwürde ist abhängig davon, ob der menschliche Embryo „Mensch" im Sinne des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG und damit in den Schutzbereich einbezogen ist. Ob für den Beginn des Menschseins auf den gleichen Zeitpunkt abzustellen ist wie für den Beginn des Lebens, war lange insbesondere wegen der „ethisch-metaphysischen Komponente" der Menschenwürde[356] umstritten.

a) Bundesverfassungsgericht

Das BVerfG hat sich in seiner ersten Abtreibungsentscheidung von 1975 im Rahmen des Art. 1 Abs. 1 GG nicht auf einen genauen Beginn des Menschseins festgelegt, stellte jedoch das werdende Leben unter den Schutz der Menschenwürde: „Die Pflicht des Staates,

---

[355] BVerfGE 9, S. 89 (95); 45, S. 187 (228); 27, S. 1 (6); 30, S. 1 (25)

[356] *Vitzhum*: Die Menschenwürde als Verfassungsbegriff, JZ 1985, S. 201 ff: Folgende geistesgeschichtliche Grundlagen des Menschenwürdebegriffs, auf denen der im Jahr 1956 von Günter Dürig erarbeitete „Grundrechtssatz von der Menschenwürde" basiert, gilt es zu unterscheiden: Nach christlich-katholischer Auffassung erwächst jedem Menschen seine besondere und unverwechselbare Würde aus dem Umstand, dass er als ein Ebenbild Gottes erschaffen wurde und in der Schöpfungsordnung eine zentrale Stellung innehat, welche ihm zugleich mit der Vernunft von Gott verliehen worden ist. Wegen dieser Gottebenbildlichkeit ist es verboten, den Menschen zu einem bloßen Objekt zu degradieren. Die praktische Philosophie Kants begreift die Menschenwürde als Wert. Die Würde ist bei Kant der unvertretbare, höchste, innere Eigenwert des Menschen: „Im Reiche der Zwecke hat alles entweder einen Preis oder eine Würde. Was einen Preis hat, an dessen Stelle kann auch etwas anderes, ein Äquivalent gesetzt werden; was dagegen über allen Preis erhaben ist, mithin kein Äquivalent gestattet, das hat eine Würde..." Eine so definierte Würde kommt dem Menschen alleine aufgrund seines Menschseins zu. Die Würde des Menschen als ein Wert, der durch nichts zu ersetzen ist, zeichnet sich vor allem dadurch aus, dass sie diesen Rang der notwendigen Anerkennung aller Beteiligten verdankt. Die klassische Interpretation des Art. 1 Abs. 1 GG lehnt sich an diese Grundlagen an und definiert das werteorientierte Würdekonzept wie folgt: „Jeder Mensch ist Mensch kraft seines Geistes, der ihn abhebt von der unpersönlichen Natur und ihn aus eigener Entscheidung dazu befähigt, seiner selbst bewusst zu werden, sich selbst zu bestimmen und sich selbst und die Umwelt zu gestalten". Hingegen vertritt der kommunikationstheoretische Gegenentwurf von Luhmann kein wert- sondern ein leistungsbezogenes Konzept. Seiner Auffassung nach ist Würde keine naturgegebene Ausstattung des Menschen, sondern muss erst durch Darstellungsleistungen der Persönlichkeit geschaffen werden. Luhmann definiert Würde als „Bedingung gelingender Selbstdarstellung eines Menschen als individuelle Persönlichkeit". Sie ist das Ergebnis erfolgreicher Identitätsbildung.

menschliches Leben zu schützen... ergibt sich... auch aus der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG; denn das sich entwickelnde Leben nimmt auch an dem Schutz teil, den Art. 1 Abs. 1 GG der Menschenwürde gewährt. Wo menschliches Leben existiert, kommt ihm Menschenwürde zu; es ist nicht entscheidend, ob der Träger sich dieser Würde bewusst ist und sie selbst zu wahren weiß. Die von Anfang an im menschlichen Sein angelegten potentiellen Fähigkeiten genügen, um die Menschenwürde zu begründen."[357]

In seiner zweiten Abtreibungsentscheidung im Jahr 1993 hat das BVerfG zur Frage des Menschseins des ungeborenen Kindes eindeutiger Stellung bezogen, entnimmt die Schutzpflicht des Staates zum umfassenden Schutz des ungeborenen Lebens nunmehr ausdrücklich Art. 1 Abs. 1 GG und verleiht die Menschenwürde auch dem ungeborenen menschlichen Leben: „Menschenwürde kommt schon dem ungeborenen menschlichen Leben zu, nicht erst dem menschlichen Leben nach der Geburt oder bei ausgebildeter Personalität..."[358]

Mit diesen Ausführungen hat sich das BVerfG der Ansicht angeschlossen, die eine Differenzierung zwischen dem Beginn des Lebens und dem Beginn des Menschseins ablehnt. Das Gericht hat sich allerdings nicht dahingehend festgelegt, dass der Nasciturus ab dem Zeitpunkt der Befruchtung unter die Schutzgarantie des Art. 1 Abs. 1 GG fällt. Es hat sich jedoch für einen gleichlaufenden Schutz durch Art. 2 Abs. 2 und Art. 1 Abs. 1 GG jedenfalls für den Zeitraum der Schwangerschaft ab der Einnistung des Embryos entschieden.[359]

b) Literatur

Die Literatur knüpft für den Beginn des Menschseins an den gleichen Zeitpunkt wie für den Lebensbeginn und bejaht eine Grundrechtsträgerschaft des Embryos vom Moment der Befruchtung an. Sie begründet ihre Auffassung damit, dass eine Differenzierung zwischen menschlichem Leben im biologischen Sinn und menschlichem Leben im „personalen" Sinn, also eine Unterscheidung zwischen „Leben" einerseits und „Mensch" andererseits aus Sicht des Grundgesetzes nicht vertretbar sei.[360]

---

[357]BVerfGE 39, S. 1 (41)
[358]BVerfGE 88, S. 203 (251 ff.)
[359]*Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 110
[360]*Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 109 mit weiteren Nachweisen

c) Stellungnahme

Ebenso wenig wie dem Embryo ab dem Zeitpunkt der Befruchtung ein uneingeschränktes Lebensrecht zusteht, kann diesem nicht von Beginn an Menschenwürde zugeschrieben werden.[361]

Zwar wird verfassungsdogmatisch in Anlehnung an die Abtreibungsentscheidungen des BVerfG die Ansicht vertreten, die Reichweite des Art. 1 Abs. 1 GG sei nicht notwendig auf aktuelle Grundrechtsinhaber zu beschränken, sondern könne unter Umständen auch eine weitergehende Geltung beanspruchen. Die Erweiterung der Schutz- und Achtungspflicht zugunsten des Nasciturus bedeutet aber nicht, dass er zwangsläufig zu einem Rechtssubjekt wird.[362] Schließlich unterstellt der Einwand der Potentialität genau das, was er zu belegen vorgibt und ist nur richtig aus der Sicht eines später tatsächlich lebenden Menschen.[363] Ein Argument, menschlichen Embryonen und geborenen Menschen denselben moralischen Status zuzuerkennen, kann hieraus folglich nicht abgeleitet werden.

Bei einem Embryo besteht die Möglichkeit der Vernichtung seines Lebens durch Abtreibung. Da verfassungsgerichtlich die Abtötung einer Leibesfrucht durch die strafrechtliche Notlagenindikation akzeptiert wird, tritt die Rechtsprechung des BVerfG in dieser Hinsicht mit dem Unbedingtheitsanspruch und Absolutheitsgehalt des Menschenwürdesatzes in Widerspruch.[364] Dass etwas im biologisch-naturwissenschaftlichen Sinne bereits menschliches Leben ist, heißt nicht, dass es dadurch automatisch zum Träger der Menschenwürde wird. Die Aussage des BVerfG: „Wo menschliches Leben existiert, kommt ihm Menschenwürde zu“, bedeutet lediglich, dass auch eine weite Fassung des personalen Schutzbereiches der Menschenwürde die erforderliche Begründung für eine sachliche Verletzung ihres Schutzbereiches nicht ersetzen kann. Der Schutzbereich der Menschenwürde darf daher nicht mit dem Lebensschutz identifiziert werden. Die Verletzung der Menschenwürde ist nicht mit der Verletzung oder Vernichtung menschlichen Lebens deckungsgleich. Selbst der direkte poli-

---

[361] siehe hierzu auch Kapitel 6 I 1 c)

[362] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 117

[363] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 117: „Es ist in meinem Interesse, dass mein Vater am Tag vor meiner Zeugung nicht auf eine lange Geschäftsreise ging. Doch hätte er es getan, hätte auch das damals gegen niemandes Interesses verstoßen, da es... niemanden gegeben hätte, dessen Interesse dies hätte schaden können.“

[364] *Hoerster:* Das „Recht auf Leben“ der menschlichen Leibesfrucht, JuS 1995, S. 192; *Dreier* in *Dreier (Hrsg.):* Grundgesetz. Kommentar Art. 1, Rdnr. 49

zeiliche Todesschuss zur Rettung einer menschlichen Geisel oder die Tötung eines anderen in Notwehr stellt keine Menschenwürdeverletzung dar.[365]

Bei Zygoten oder Morulen kann überhaupt nicht von menschlicher Würde gesprochen werden. Das Recht auf Fürsorge setzt zumindest ein rudimentäres subjektives Wohl voraus, wenn sich die Schutzpflicht hierauf beziehen soll. Vor dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit kann weder Leid zugefügt werden noch kann es um Mitleid gehen.[366] Dem frühen Embryo fehlen alle Voraussetzungen (Ich-Bewusstsein, Vernunft oder Fähigkeit zur Selbstbestimmung), die notwendige Bedingung für die Menschenwürde sind.[367] Eine Abtreibung vor Beginn der Empfindungsfähigkeit des Embryos bedeutet deshalb keine Entrechtung desselben und keine Verletzung des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG, weil es kein menschliches Interesse gibt, was ihm nicht nur von außen zugeschrieben wird und aus diesem Grund zu schützen wäre. Die mögliche Behandlung von Subjekten als Objekt[368] setzt das Vorhandensein von Subjekten voraus. Andernfalls müsste eingestanden werden, dass die Verletzung von Menschenwürde eine massenhafte Erscheinung ist.[369]

Der Embryo hat erst mit dem Einsetzen seiner Empfindungsfähigkeit ein subjektives Recht gemäß Art. 1 Abs. 1 GG und damit einen gleichlaufenden Schutz zu Art. 2 Abs. 2 GG. Vor diesem Zeitpunkt kann der Embryo lediglich am objektiven Gewährleistungsinhalt der Menschenwürdegarantie teilhaben. Nur auf diese Weise ist die Illusion eines Grundrechts, welches realistischerweise von niemandem ernsthaft behauptet oder tatsächlich angenommen wird, zu vermeiden. Auch das BVerfG entzieht sich in seinen beiden Abtreibungsentscheidungen dem Bekenntnis, Embryonen als „Menschen“ zu bezeichnen und folgt damit sowohl dem allgemeinen Sprachgebrauch als auch der moralischen Eingebung, dass Embryonen nicht schon von der Befruchtung an wie „jeder“ geborene Mensch zu behandeln sind.[370]

---

[365] *Dreier* in *Dreier (Hrsg.):* Grundgesetz. Kommentar Art. 1, Rdnr. 48; *Dreier:* Menschenwürdegarantie und Schwangerschaftsabbruch, DÖV 1995, S. 1036 (1037); *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 119

[366] *Pieroth/Schlink*: Grundrechte, Rdnr. 354 ff., *Lorenz* in *Isensee/Kirchhof (Hrsg.):* Handbuch des Staatsrechts, Band VI, § 128, Rdnr. 21 und 22

[367] *Dreier* in *Dreier (Hrsg.):* Grundgesetz. Kommentar, Art. 1 Rdnr. 5, *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 116

[368] BVerfGE 50, S. 166 (175): Die Menschenwürde verbietet es, „den Menschen zum bloßen Objekt des Staates zu machen oder ihn einer Behandlung auszusetzen, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt.“

[369] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 119

[370] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 119, mit weiteren Nachweisen

2. Menschenwürdegarantie bei extrakorporaler Befruchtung

Der Nasciturus steht ab dem Beginn der Empfindungsfähigkeit unter dem Schutz der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG.

In Analogie zu den zu Art. 2 Abs. 2 GG erarbeiteten Grundsätzen ist auch der im Reagenzglas erzeugte Embryo gleichermaßen von der Verfassung geschützt, da menschliches Leben unabhängig von der Art seiner Entstehung mit dem Zeitpunkt der Befruchtung entsteht.[371] Der Schutzbereich des Art. 1 Abs. 1 GG beginnt damit - wie bei dem unter natürlichen Bedingungen gezeugten Embryo - mit dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit. Schließlich macht es keinen Unterschied, ob der Anfang der menschlichen Existenz in der Retorte oder im Mutterleib liegt. Ein qualitativer Unterschied besteht lediglich hinsichtlich der Befruchtungsmethode nicht jedoch hinsichtlich des Embryos selbst, so dass diesem unabhängig von der Art seiner Entstehung im gleichen Umfang Menschenwürde zukommt.[372]

Die Gewährung der Menschenwürde ist auch nicht davon abhängig, ob der Embryo nach erfolgter Befruchtung in eine natürliche oder künstliche Gebärmutter transferiert wird. Der Schutzbereich der Menschenwürde setzt einheitlich mit dem Zeitpunkt des Beginns der Empfindungsfähigkeit ein und lässt keine weitere spätere Zäsur zu. Möglicherweise vorhandene geistig-seelische Wertempfindungen, die einer Ektogenese zustimmend bzw. ablehnend gegenüberstehen, sind irrelevant.[373] Ab dem Zeitpunkt der Befruchtung entwickelt sich schließlich in einem kontinuierlichen Prozess ein menschliches Lebewesen, welches bereits alle Erbanlagen in sich trägt und nicht erst später erwerben muss. Da auch der künstlich befruchtete und ektogenetisch heranwachsende Embryo aus menschlichen Keimzellen hervorgeht, steht er unabhängig von der Art seiner Entstehung und den Umständen seines Heranwachsens unter dem Schutz des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG. Die Zusammensetzung seiner Gene und Erbanlagen erfolgt zu Beginn seines Lebens genauso zufällig und frei von fremden Eingriffen wie bei einer natürlichen Zeugung.[374]

---

[371] siehe hierzu auch Kapitel 6 I 2
[372] *Mersson*: Fortpflanzungstechnologien und Strafrecht, S. 74
[373] *Kunig* in *von Münch/Kunig (Hrsg.)*: Grundgesetz-Kommentar, Art. 1, Rdnr. 12
[374] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 111

III. Grenzen der Art. 2 Abs. 2 und Art. 1 Abs. 1 GG

Zwar hat der Embryo mit dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit ein subjektives Lebensrecht und nimmt an der Menschenwürde teil. Allerdings verdeutlichen ein Blick auf die Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch, das Embryonenschutzgesetz und Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG, dass die Ausgestaltung des Lebensrechts nicht schrankenlos ist. Indem das Grundgesetz das Recht auf Leben unter einen einfachen Gesetzesvorbehalt stellt, ermöglicht es grundsätzlich Eingriffe in das menschliche Leben.[375]

Die Rechtsordnung lässt unter gewissen Umständen bei der Verteidigung bestimmter Rechtsgüter Eingriffe in das Lebensrecht des Angreifers zu. Diese Eingriffe können dabei nicht nur zum Lebens- und Gesundheitsschutz, sondern auch zum Schutz reiner Sachgüter gerechtfertigt sein. Auch normiert das Gesetz Fälle, in denen das Interesse des Einzelnen hinter dem Allgemeininteresse zurücktreten muss. Art. 12 a Abs. 1 GG fordert sogar von den Soldaten den Einsatz ihres Lebens für das Gemeinwohl.[376]

Bei den Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch hat sich das BVerfG zwar für einen grundsätzlichen Vorrang des Lebensrechts des Embryos gegenüber den mit diesem Recht kollidierenden Rechten der Frau auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, dem Schutz ihrer Intimsphäre und ihrer körperlichen Unversehrtheit ausgesprochen,[377] jedoch gleichzeitig durch die Zulässigkeit der strafrechtlichen Indikationen dem Lebensrecht des Embryos den absoluten Schutz versagt.

Der medizinisch-technische Fortschritt hat im Bereich der extrakorporalen Befruchtung Chancen eröffnet, die das menschliche Leben für Forscher verfügbar machen und gezielte Eingriffe in die Entstehung und Entwicklung des Lebens ermöglichen. In verfassungsrechtlicher Hinsicht ist vor allem die Kollision der höchsten Rechtsgüter Leben und Menschenwürde mit der ebenfalls in der Verfassung vorbehaltlos ohne Schrankenbestimmung gewährleisteten Freiheit der Forschung nach Art. 5 Abs. 3 GG, bedeutsam.[378] Anerkannt ist, dass das Recht auf Leben und die Menschwürde nicht jegliche Forschung im bio- und gentechno-

---

[375] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 55
[376] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 56
[377] BVerfGE 39, S. 1 (42 ff.)
[378] *Losch*: Lebensschutz am Lebensbeginn, NJW 1992, S. 2926

logischen Bereich verbieten kann, solange sie mit der Menschenwürde des entstehenden Lebens vereinbar ist. Die Forschungsfreiheit findet jedenfalls dort ihre Grenze, wo durch ein humangenetisches Verfahren ein zivil- oder strafrechtlicher Tatbestand verwirklicht wird, der dem Schutz eines grundrechtlich garantierten Gutes dient, was insbesondere bei Schutztatbeständen zur Wahrung der Menschenwürde und der körperlichen Integrität der Fall ist.[379] Die in Art. 5 Abs. 3 GG enthaltene Wertentscheidung beruht auf der zentralen Stellung, die der freien Forschung und Wissenschaft sowohl für die Selbstverwirklichung des einzelnen als auch für die Entwicklung der gesamten Gesellschaft zukommt. Die Wissenschaftsfreiheit findet deshalb lediglich dort ihre Schranken, wo Grundrechte anderer verletzt werden (verfassungsimmanente Schranke).[380] Das Recht auf Leben stellt eine verfassungsimmanente Schranke der Forschungs- und Wissenschaftsfreiheit dar.

Zumindest für den geborenen Menschen ist der Vorrang des Lebensschutzes und der Menschenwürdegarantie vor Art. 5 Abs. 3 GG unbestritten. Wissenschaftliche Versuchsreihen, die den Tod einer Testperson mit sich bringen, sind unabhängig von Forschungsziel oder erhofftem Gewinn unzulässig. Angesichts eines Grundgesetzes, welches den Eigenwert des Individuums in den Mittelpunkt seiner Wertordnung stellt, werden an sich unzulässige Experimente auch nicht dadurch zulässig, dass sie nur eine oder wenige Personen schädigen, hierdurch aber einer Vielzahl von Personen helfen könnten.[381] Dies bedeutet, dass kein noch so hochrangiges Forschungsziel die gezielte Vernichtung bereits geborenen menschlichen Lebens rechtfertigen kann.

---

[379] *Eser:* Genetik, Gen-Ethik, Gen-Recht in: *Flöhl(Hrsg.)*: Genforschung - Fluch oder Segen?, S. 250; *Lanz-Zumstein*: Embryonenschutz. Juristische und rechtspolitische Überlegungen in: *Lanz-Zumstein (Hrsg.):* Embryonenschutz und Befruchtungstechnik, S. 112

[380] *Keller:* Die verbrauchende Forschung an Embryonen in verfassungsrechtlicher und strafrechtlicher Sicht in: *Wurmeling (Hrsg.)*: Leben als Labormaterial, S. 56

[381] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 64; BVerfGE 39, S. 1 (58 ff.): „Die pauschale Abwägung von Leben gegen Leben, die zur Freigabe der Vernichtung der vermeintlich geringeren Zahl im Interesse der Erhaltung der angeblich höheren Zahl führt, ist nicht vereinbar mit der Verpflichtung zum individuellen Schutz jedes einzelnen konkreten Lebens. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist der Grundsatz entwickelt worden, dass die Verfassungswidrigkeit einer gesetzlichen Vorschrift, die ihrer Struktur und tatsächlichen Wirkung nach einen bestimmten Personenkreis benachteiligt, nicht mit dem Hinweis darauf widerlegt werden kann, dass diese Vorschrift oder andere Bestimmungen des Gesetzes einen anderen Kreis von Personen begünstigen... Dieses Prinzip... muss in besonderem Maß für das höchst persönliche Rechtsgut „Leben“ gelten. Der Schutz des einzelnen darf nicht deswegen aufgegeben werden, weil das an sich achtenswerte Ziel verfolgt wird, andere Leben zu retten.

Eine hierauf gerichtete Forschung ist von Art. 5 Abs. 3 GG nicht gedeckt.

Diese Auffassung findet hingegen keinen uneingeschränkten Konsens soweit es um Experimente mit menschlichen Embryonen geht, da dieser frühen Entwicklungsform menschlichen Lebens überwiegend ein geringerer Wert als dem bereits geborenen beigemessen wird, was schon der Umstand beweist, dass eine Diskussion über die Zulässigkeit verbrauchender Embryonenforschung überhaupt stattfindet.[382] Bei einer qualitativen Gleichstellung des menschlichen Lebens in all seinen Entwicklungsstadien müsste über die Zulässigkeit oder das Verbot der Embryonenforschung nicht diskutiert werden. Vielmehr könnten die für den geborenen Menschen geltenden Grundsätze unterschiedslos auf den Embryo übertragen werden, da sich bei geborenen Menschen eine Einschränkung des Lebens durch die Forschung verbietet.[383]

Die Lebensschutzfrage stellt sich beim Embryo in der Form, ob die extrakorporale Befruchtung und der Versuch des Transfers in eine natürliche Gebärmutter ohne Begrenzung gestattet sein sollte, ob extrakorporal erzeugte, aber nicht für die Einpflanzung benötigte überzählige Embryonen zu Forschungszwecken verwendet werden können und was mit künstlich erzeugten Embryonen geschieht, die sich nicht zur Herbeiführung einer Schwangerschaft verwenden lassen und daher dem Tod geweiht sind.[384]

Die Zuerkennung eines subjektiven Lebensrechts und der Menschenwürdegarantie beginnt beim Embryo erst mit dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit. Zuvor kann nur von einem potentiellen Lebensrecht und potentieller Menschenwürde des Keimlings gesprochen werden, da das beginnende menschliche Leben mit dem Zeitpunkt der Befruchtung lediglich die Chance erhält, im Laufe seiner Entwicklung in den Schutzbereich des Rechts auf Leben und der Menschenwürdegarantie gewissermaßen hineinzuwachsen. Da Art. 2 Abs. 2 GG und Art. 1 Abs. 1 GG keinen einheitlichen, sondern einen nach dem Entwicklungsstand abgestuften Schutz gewähren und der Schutz des frühen Embryos schwächer ist als der des

---

[382] *Birnbacher:* Ethische Probleme der Embryonenforschung in *Beckmann (Hrsg.):* Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik, S. 228 ff.: Unter den Begriff der „verbrauchenden“ Forschung fallen damit letztlich alle Versuche, bei denen von vornherein keinerlei Absicht besteht, den Embryo nach Durchführung des Experiments in eine Gebärmutter einzupflanzen, d.h. das Lebens des Embryos wird auch bei einem „Gelingen“ des Experiments beendet. Bei den verbrauchenden Experimenten dient der Embryo daher Zwecken, die vorrangig anderen zugute kommen.

[383] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 65

[384] *Losch*: Lebensschutz am Lebensbeginn, NJW 1992, S. 2926

geborenen Menschen, wird der generelle Vorrang des Lebensschutzes und der Menschenwürde vor der freien wissenschaftlichen Forschung durchbrochen. Hinsichtlich der Zulässigkeit der Embryonenforschung ist dabei allerdings zu differenzieren zwischen Forschungsvorhaben, die auch mit anderen Mitteln, z.B. ohne die Verwendung menschlichen Materials durch Einsatz tierischer Embryonen oder menschlicher Zellkulturen durchgeführt werden können und denjenigen, die notwendigerweise auf menschliche Embryonen angewiesen sind.[385] Wenn das angestrebte Untersuchungsziel problemlos ohne den Einsatz von Embryonen zu erreichen ist, sind verbrauchende Experimente und Versuchsreihen mit menschlichen Embryonen von Verfassungs wegen unzulässig, da die bloße Erzeugung zur Vernichtung ohne plausiblen Grund nach dem objektiven Verständnis des Lebensschutzes und der Menschenwürdegarantie nicht erlaubt sein kann und mit einer Herabstufung des Embryos zum reinen Objekt einhergeht. Ein Forschungsverbot beeinträchtigt in diesem Fall die Wissenschaftsfreiheit nur geringfügig, da lediglich die freie Wahl des zur Durchführung des Vorhabens verwandten Mittels beschränkt ist. Das Recht auf Leben und die Menschenwürde geht hier dem Interesse an der Entdeckung und Entwicklung neuer Versuchsreihen vor. Eine Aufopferung menschlichen Lebens für Experimente, die auf andere Weise mit dem gleichen Erfolg und der gleichen Zuverlässigkeit durchgeführt werden können, ist ausgeschlossen.[386]

Es gibt jedoch auch Forschungsvorhaben und Fragestellungen, die ausschließlich durch die Forschung an menschlichen Embryonen geklärt werden können. Nach Aussagen des wissenschaftlichen Beirates der Bundesärztekammer sind diese Versuchsreihen insbesondere für folgende Bereiche relevant:[387]

- Entwicklung und Verbesserung der Methoden zur Behandlung von Unfruchtbarkeit, insbesondere Verbesserung der Erfolgsrate auf dem Gebiet der künstlichen Befruchtung oder des Embryonentransfers,

---

[385] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 63

[386] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 63; *Lanz-Zumstein*: Embryonenschutz. Juristische und rechtspolitische Überlegungen in *Lanz-Zumstein (Hrsg.):* Embryonenschutz und Befruchtungstechnik, S. 105; *Deutsches Ärzteblatt* 1985, S. 3757: „Forschungen an menschlichen Embryonen sind unzulässig, wenn sie am Tiermodell verwirklicht werden können bzw. wenn die Möglichkeiten des Tierversuchs nicht ausgeschöpft sind."

[387] *Spiekerkötter*: Verfassungsfragen der Humangenetik, S. 63, *Lanz-Zumstein*: Embryonenschutz. Juristische und rechtspolitische Überlegungen in *Lanz-Zumstein (Hrsg.):* Embryonenschutz und Befruchtungstechnik, S. 97

- Erkennung, Verhütung, Heilung oder Analyse genetisch bedingter oder erworbener Krankheiten bzw. Fehlbildungen,
- Aufklärung der Mechanismen der Konzeption und ihrer Störungen,
- Erkenntnisse in der Krebs- und Medikamentenforschung,
- Aufzucht außerhalb des Mutterleibes (Ektogenese).

Umstritten ist, ob in diesen Fällen die Durchführung von Forschungsvorhaben unter Einsatz menschlicher Keimlinge und die damit verbundene Einschränkung des Lebensrechts und der Menschenwürde zugunsten der Forschungsfreiheit zulässig oder gar wünschenswert ist. Die Benda-Kommission, welche eine allgemeine Beurteilung zu den damals neuen Biotechnologien (In-Vitro-Fertilisation, Genomanalyse und Gentherapie) im Jahre 1985 abgab, äußerte zur verfassungsrechtlichen Seite der Zulässigkeit der Embryonenforschung, dass es mit der „Menschenwürde als oberstem Wert nicht in Einklang zu bringen sei, den Umgang mit menschlichem Leben auch nur zu irgendeinem Zeitpunkt in das Belieben des Einzelnen zu stellen. Namentlich muss es als unzulässig angesehen werden, in vitro menschliche Embryonen zu erzeugen, ohne zugleich deren Geburt zu beabsichtigen.“[388] Zur bestehenden Problematik, dass nach einer künstlichen Befruchtung überzählige Embryonen vorhanden sein können, die nicht zum Austragen gebracht werden, bezog die Kommission allerdings keine Stellung, sondern rechtfertigte die artifizielle Befruchtung alleine mit der im unbedingten Kinderwunsch liegenden guten Absicht. Was mit den überzähligen Embryonen geschehen sollte, wurde offen gelassen, obwohl ein im Reagenzglas gezeugter Embryo nur eine geringe Chance hat, sich zu einem lebensfähigen Menschen zu entwickeln.[389]

Auch nach Inkrafttreten des ESchG ist nicht auszuschließen, dass nach einer künstlichen Befruchtung Embryonen übrig bleiben. Denkbar ist z.B. der Fall, dass eine Frau nach einer Eientnahme, aber vor einem Transfer, ihre Einwilligung rückgängig macht oder Tod bzw. Krankheit den geplanten Embryotransfer verhindern.[390] Der Staat wiederum ist nicht positiv verpflichtet, alles zu unternehmen, um eine Realisierung menschlichen Lebens zu ermögli-

[388] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 135
[389] *Koppernock*: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, S. 135
[390] *Lanz-Zumstein*: Embryonenschutz. Juristische und rechtspolitische Überlegungen in *Lanz-Zumstein (Hrsg.)*: Embryonenschutz und Befruchtungstechnik, S. 107

chen. Ebenso wenig ist eine staatliche Verpflichtung oder ein Anspruch des Inhalts vorhanden, dass eine transferwillige- und fähige Frau den überzähligen Embryo austrägt oder die Gametenspender einer weiteren Verwendung des Keimlings zustimmen müssen.[391] Unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte ist die Durchführung von Forschungsvorhaben und damit die Beschränkung des Lebensrechts und der Menschenwürde von Embryonen zulässig, wenn der im Rahmen einer künstlichen Befruchtung erzeugte Embryo keine Lebenschance hat, da ein Transfer in eine natürliche Gebärmutter weder möglich noch zumutbar ist und es sich bei den Forschungsvorhaben um gewichtige, hochrangige Forschungsziele handelt, die nur über eine Embryonenforschung realisiert werden können.

Nicht mit dem potentiellen Lebensrecht und der potentiellen Menschenwürde eines frühen Embryos wären Forschungsvorhaben vereinbar, zu deren Durchführung gezielt menschliche Keimlinge hergestellt werden müssten, um sie anschließend der von vornherein geplanten Vernichtung preiszugeben. Der Gedanke, dass beginnendes menschliches Leben alleine deshalb gezeugt wird, um anderen in einer Art Sozialpflichtigkeit oder Gemeinschaftsgebundenheit zu dienen, ist nicht hinnehmbar. Die zweckgerichtete Zeugung und anschließende Verwendung menschlichen Lebens für verbrauchende Experimente ist mit dem Verständnis der Achtung menschlichen Lebens nicht zu vereinbaren.[392]

Das - potentielle - Recht auf Leben nach Art. 2 Abs. 2 GG und die - potentielle - Menschenwürde können somit durch die Wissenschafts- und Forschungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 GG eingeschränkt werden, wenn nach einer künstlichen Befruchtung überzählige Embryonen zurückbleiben und die Versuchsreihen nicht auf andere Art und Weise durchgeführt werden können. Innerhalb dieser Grenzen ist es daher zulässig, das Recht auf Leben und die Menschenwürdegarantie den Forschungsinteressen unterzuordnen.

Versuchsreihen, die auf die Entwicklung einer Gebärmaschine ausgerichtet sind, verstoßen weder gegen das Recht auf Leben noch gegen die Menschenwürdegarantie. Durch den nach einer künstlichen Befruchtung vorzunehmenden Transfer des Embryos in eine Gebärmaschine wird dieser genauso wenig zu einem bloßen Objekt menschlichen Handelns degra-

---

[391] *Lanz-Zumstein*: Embryonenschutz. Juristische und rechtspolitische Überlegungen in *Lanz-Zumstein (Hrsg.)*: Embryonenschutz und Befruchtungstechnik, S. 107

[392] *Lanz-Zumstein*: Embryonenschutz. Juristische und rechtspolitische Überlegungen in *Lanz-Zumstein (Hrsg.)*: Embryonenschutz und Befruchtungstechnik, S. 105

diert wie ein Embryo, der nach der Befruchtung in den Mutterleib übertragen wird. Auch bei dem - abgesehen von der Zeugung - unter natürlichen Bedingungen aufwachsenden Embryo besteht die Gefahr einer Unterbrechung der Schwangerschaft mittels Spontanaborts, ohne dass durch dieses bewusst in Kauf genommene Risiko die Menschenwürde verletzt wird. Wie bei der künstlichen Befruchtung ist Ziel der Ektogenese, menschliches Leben zur Entstehung zu bringen.

IV. Zusammenfassung

Das Recht auf Leben und die Menschenwürdegarantie stehen sowohl dem geborenen als auch dem ungeborenen Leben zu. Der vorgeburtliche Lebensschutz und der Schutzbereich der Menschenwürde beginnen in Abweichung von der biologisch-medizinischen Betrachtungsweise zum Lebensbeginn nicht schon mit dem Zeitpunkt der Befruchtung, sondern erst mit dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit des Embryos im zweiten Schwangerschaftsdrittel. Auch der extrakorporal erzeugte Embryo fällt unter das grundrechtliche garantierte Recht auf Leben und die Menschenwürdegarantie, wobei die Schutzbereiche in analoger Anwendung wie bei einem unter natürlichen Bedingungen gezeugten Embryo erst im zweiten Drittel der Schwangerschaft einsetzen. Vor diesem Zeitpunkt kommt dem Embryo nur ein potentielles Recht auf Leben oder Menschenwürde zu, welches sich erst mit dem Erreichen des oben genannten Entwicklungsstadiums zu einem Vollrecht realisiert.

Der verfassungsrechtlich garantierte Lebensschutz ist kein absoluter Schutz, sondern erfährt bereits durch die Verfassung selbst eine Einschränkung. Forschungen an und mit Embryonen tangieren das Recht auf Leben und die Menschenwürdegarantie allerdings nicht, wenn es sich hierbei um Embryonen handelt, die bei einer artifiziellen Befruchtung erzeugt wurden, diese keine anderweitige Lebenschance mehr haben („spare-embryos“) und es sich um die Verfolgung hochrangiger Forschungsziele handelt.

Dem Gesetzgeber steht es grundsätzlich frei, wie er den Schutz von Embryonen im Einzelnen realisieren möchte. Durch die Verabschiedung des ESchG hat er sich für eine strenge Reglementierung entschieden und im Gegensatz zur hier vertretenen Auffassung jegliche Forschung an und mit Embryonen gänzlich verboten. So hat er die Zulässigkeit der künstlichen Befruchtung außerhalb des Körpers im Hinblick auf die möglichen Gefährdungslagen ausschließlich auf den Zweck der Herbeiführung einer Schwangerschaft beschränkt. Verbo-

ten ist eine Reagenzglasbefruchtung in höherer Zahl, als es jeweils für den Versuch der Herbeiführung einer Schwangerschaft erforderlich ist. Jegliche andere Verwendungsart des künstlich erzeugten Lebens am Lebensbeginn hat der Gesetzgeber untersagt und hat sich - wie beim Abtreibungsrecht - für einen strikten strafrechtlichen Schutz des ungeborenen Lebens entschieden.[393] Die Ausformungen dieses strafrechtlichen Lebensschutzes sind Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung.

[393] *Eser:* Genetik, Gen-Ethik, Gen-Recht in *Flöhl (Hrsg.):* Genforschung - Fluch oder Segen, S. 251: Eser ist hingegen der Ansicht, dass es besser wäre, „statt pauschal zu mauern sollte man die in der eigenen Disziplin erlernte Kunst des Differenzierens auch der Rechtswissenschaft zugestehen und mit Gelassenheit darauf vertrauen, dass bei unverblümter Offenlegung legitimer Forschungsinteressen auch die Rechtsordnung ein durchaus differenzierungsfähiges Instrumentarium bereithält, um unterschiedlichen Gefahren auch mit entsprechend abgestuften Regelungen zu begegnen.“

Kapitel 7: Der strafrechtliche Lebensschutz

I. Der strafrechtliche Lebensschutz des geborenen Lebens

Geschütztes Rechtsgut der Tötungs- und Körperverletzungsdelikte ist das menschliche Leben. Objekt der Taten nach den §§ 211 bis 216, 222, 223 bis 229 StGB ist nach dem Willen des Gesetzgebers ein anderer Mensch. Maßgeblich im System des strafrechtlichen Lebensschutzes ist der Beginn des Geburtsaktes, d.h. beim regulären Geburtsverlauf das Einsetzen der Eröffnungswehen, beim atypischen Geburtsverlauf der Sprung der Fruchtblase oder aber die Eröffnung der Gebärmutter beim Kaiserschnitt. Lebensfähigkeit ist nicht erforderlich.[394] Die Beschränkung der Anwendbarkeit der §§ 211 ff. StGB auf den geborenen Menschen war bis zur Aufhebung des § 217 StGB[395] durch das 6. StrRG vom 26.1.1998 positivrechtlich angeordnet. Durch dessen Aufhebung entfällt die bislang gesetzlich festgelegte Abgrenzung zwischen den Tötungsdelikten und dem Schwangerschaftsabbruch.[396]

Um dem hohen Stellenwert des Rechtsguts „Leben" gerecht zu werden, gewährt das Strafrecht dem geborenen Menschen seinen stärksten Schutz mit der lebenslangen Freiheitsstrafe bei Mord (§ 211 StGB), hohen Regelfreiheitsstrafen bei Totschlag (§ 212 StGB) mit einer Freiheitsstrafe von nicht unter fünf Jahren und einer relativ hohen Strafandrohung von Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bei fahrlässiger Tötung (§ 222 StGB).[397]

---

[394] *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 3 Rdnr. 2 ff.; BGHSt 10, S. 291 (292)

[395] § 217 StGB: Eine Mutter, welche ihr nichteheliches Kind in oder gleich nach der Geburt tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren bestraft. In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren. BGHSt 1, S. 235 ff.:
Die Tötung eines nichtehelichen Kindes wurde damit milder geahndet als entsprechende an ehelichen Kindern begangene Taten. Betont wurde zwar immer, dass dies kein Ausdruck der „Minderwertigkeit" eines nichtehelichen Kindes sei, sondern vielmehr der seelischen Ausnahmesituation der nichtehelichen Mutter in einer Konfliktlage Rechnung tragen sollte. Aus diesem Grund wurde § 217 StGB als ein Fall der verminderten Schuld angesehen, wobei die motivierende Wirkung der geburtsbedingten Gemütsverfassung bei derartigen Taten unwiderleglich vermutet wurde. Die Ausgestaltung dieser Strafrechtsvorschrift sollte nach dem Willen der Gesetzgeber aber nicht bedeuten, dass der Lebensschutz des nichtehelichen Kindes vermindert war oder gar geringer geachtet wurde als der eines ehelichen Kindes, sondern nur, dass in diesem Bereich der Strafrechtsschutz zugunsten der durch die Geburt ausgelösten Gemütsbewegungen der Mutter zurückgenommen werden sollte. Durch die Aufhebung dieser Vorschrift, die sachlich unverändert seit 1871 bestand, wurde die geltende Rechtslage nunmehr endlich an die tatsächlichen Verhältnisse angepasst und dem Umstand Rechnung getragen, dass mittlerweile annähernd die gleiche Anzahl Kinder ehelich wie nichtehelich geboren wird.

[396] *Tröndle/Fischer:* Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 3

[397] *Keller:* Beginn und Stufungen des strafrechtlichen Lebensschutzes in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 120.

Eine weitere Abstufung erfährt der Lebensschutz des geborenen Menschen auch nach der Änderung des StGB bei der Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB), da bei einer Verwirklichung dieses Tatbestandes eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren droht. Hier wird ebenfalls die mildere Ahndung des Täters mit seiner Konfliktsituation begründet, so dass wiederum nur eine Reduktion des Strafrechtsschutzes und nicht des Lebensschutzes selbst erfolgt.[398] Die vorgenannten Tatbestände verdeutlichen, dass die Regelungen des einfachen Rechts unter Berücksichtigung von Tatumständen und Tätersituation eine Abstufung des Lebensschutzes beim geborenen Menschen zulassen.

Die Tötung eines Menschen verpflichtet darüber hinaus auch zu Schadensersatz gemäß § 823 BGB. Voraussetzung hierfür ist jedoch die Tötung eines anderen, d.h. einer Person. Der Status als natürliche Person beginnt erst mit der Rechtsfähigkeit auf Grund des vollständigen Austritts des lebenden Kindes aus dem Mutterleib (§ 1 BGB).[399]

II. Der strafrechtliche Lebensschutz des ungeborenen Lebens

Neben den Vorschriften zum Schutz bereits geborenen menschlichen Lebens enthält das StGB Regelungen zur Schutz ungeborenen Lebens. Der volle strafrechtliche Lebensschutz, d.h. die Abschirmung von Tötung und Verletzung im Vorsatz- ebenso wie im Fahrlässigkeitsbereich kommt allerdings nur dem geborenen Menschen zugute. Die Geburt bildet bis heute einen qualitativen Sprung innerhalb des strafrechtlichen Lebensschutzes. Bis zum Einsetzen der Eröffnungswehen wird das Ungeborene als Embryo bzw. Fötus durch den Tatbestand des Schwangerschaftsabbruchs und damit weit weniger intensiv geschützt, als dies mit dem Beginn der Geburt als „Mensch“ durch die allgemeinen Tötungsdelikte der Fall ist.[400]

Der Gesetzgeber führte damit eine strikte Trennung zwischen pränatalem und postnatalem Leben durch. Diese rigorose Abgrenzung zwischen der Leibesfrucht und dem geborenen Menschen beruhte auf dem Umkehrschluss des früheren § 217 StGB, diente nach Intension des Gesetzgebers lediglich der Abgrenzung des Anwendungsbereiches der Tötungsdelikte im engeren Sinne und traf keine Aussage dazu, dass menschliches Leben vor Beginn der Eröffnungswehen nicht bestand.[401] Diese Unterscheidung zwischen pränatalem und postna-

[398] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 216, Rdnr. 2
[399] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1
[400] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1
[401] *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 161

talem Leben wurde auch nach der Aufhebung des § 217 StGB beibehalten. Ob jene „Menschwerdung durch Geburt“ auch heute noch sachgerecht ist, scheint indessen fraglich. So genannte „Spätschwangerschaftsabbrüche“ lassen an dieser Abgrenzung begründete Zweifel aufkommen.[402]

Die Regelungen der §§ 218 ff. StGB schränken den Strafrechtsschutz für die vor der Geburt liegende Zeit erheblich ein, was schon daran erkennbar ist, dass der Lebensschutz des Ungeborenen aufgrund der sehr restriktiven Reichweite des Tatbestandes nur den vorsätzlichen Lebensangriff umfasst. Der Strafrahmen sieht eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren bzw. in einem besonders schweren Fall eine solche von sechs Monaten bis zu fünf Jahren vor, sowie im Falle der Vornahme einer Abtreibung durch die Schwangere selbst einen Rahmen von bis zu einem Jahr. [403]

Vor Abschluss der Einnistung in der Gebärmutter genießt der Embryo nach geltendem Strafrecht keinen Schutz vor schädigenden Eingriffen (§ 218 Abs. 1 S. 2 StGB). Der davor liegende Vorgang der Verschmelzung der beiden Keimzellen, nach dessen Beendigung der Embryo als eigenständiges Lebewesen vorhanden ist, wurde vom Strafrechtsschutz ausgenommen. Begründet wird die Differenzierung mit reinen Zweckmäßigkeitserwägungen. Zum einen gibt es Beweisschwierigkeiten bei der Feststellung einer Schwangerschaft in diesem frühen Stadium, da sich bei einer Befruchtung unter natürlichen Bedingungen der genaue Zeitpunkt der Kernverschmelzung nicht exakt festlegen lässt. Zum anderen wurde der allgemeinen Auffassung Rechnung getragen, Nidationshemmer wie Spirale oder die „Pille danach“, welche lediglich die Einnistung der bereits befruchteten Eizelle in die Gebärmutter verhindern, seien Empfängnisverhütungsmittel.[404] Nicht vom Tatbestand des § 218 StGB erfasst sind folglich nur diejenigen Handlungen, die eine Einnistung des bereits vorhandenen Embryos in die Gebärmutterschleimhaut unterbinden.[405] § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB umschreibt weder den Begriff der Schwangerschaft, noch den des Beginns menschlichen Lebens oder den Zeitpunkt der Nidation, knüpft vielmehr mit der Gebärmutter an den maßgeb-

---

[402] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1

[403] *Geilen*: Zum Strafrechtsschutz an der Anfangsgrenze des Lebens, Zeitschrift für das gesamte Strafrecht 1991, S. 829 (831)

[404] *Wessels:* Strafrecht. Besonderer Teil, Band I, § 4 II 1; *Keller:* Beginn und Stufungen des strafrechtlichen Lebensschutzes in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik , S. 131

[405] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 8

lichen Ort der Nidation an.[406]

1. Die Entwicklung des Abtreibungsrechts seit 1871

Geburtenkontrolle in verschiedenster Form gibt es bereit seit der Antike. Die Abtreibung unterlag wie die Kindesaussetzung oder Kindestötung dem Regelement der Männer als Stammes- bzw. Familienoberhäupter. Das Christentum setzte aufgrund seiner Moralvorstellungen Abtreibung mit Mord ohne Rücksichtnahme auf das Leben und die Lage der Frau gleich. Die Todesstrafe für die Abtreibung wurde erst 1851 abgeschafft.[407]

Zu Zeiten des Reichsstrafgesetzes von 1871 wurden Straftaten, die sich gegen das werdende Leben richteten, in den §§ 218 ff. StGB unter Strafe gestellt.[408] Nach dem damaligen § 218 StGB wurde eine Schwangere, die ihre Frucht vorsätzlich abgetrieben oder im Mutterleib getötet hat sowie der daran beteiligte Dritte mit Zuchthaus von bis zu fünf Jahren bestraft. Den gegen Entgelt handelnden Täter erwartete nach § 219 StGB eine erhöhte Strafe. Die Strafbarkeit einer Fremdabtreibung gegen den Willen der Schwangeren war in § 220 StGB geregelt.[409]

Erste Versuche einer Liberalisierung des restriktiven Abtreibungsrechts gab es in der Weimarer Zeit. Sozialdemokraten und Kommunisten forderten eine Fristenlösung bzw. die Streichung des § 218 StGB. Es konnte sich jedoch keiner der beim Reichstag gestellten Änderungsanträge durchsetzen.[410] Auch die Gesetze vom 18.5.1926[411] und vom 26.5.1933[412] sahen inhaltlich keine wesentlichen Änderungen zur Strafbarkeit des Schwangerschaftsabbruchs vor. Mit der Änderung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14.7.1933 und der 4. Ausführungsverordnung dazu vom 18.7.1935 wurde erstmals in be-

---

[406] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 8; BVerfGE 39 S. 1 (37): um nicht mit seiner eigenen Rechtsprechung in Wertungswiderspruch zu treten, wonach verfassungsrechtlich zwischen den einzelnen Abschnitten des sich entwickelnden Lebens vor der Geburt oder zwischen ungeborenem und geborenem Leben kein Unterschied gemacht werden darf, musste diese Regelung des einfachen Rechts mit der spezifischen Konfliktlage, in der die Schwangere sich befindet, begründet werden.

[407] *Höfels:* Entwicklung und Diskussion um den § 218, S. 1 (3)

[408] BVerfGE 39, S. 1 (7); die Strafvorschrift des § 218 StGB beruht auf den §§ 182, 183 des StGB für die preußischen Staaten vom 14.4.1851 (Gesetzes- Sammlung S. 101)

[409] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 218, Rdnr. 1 ff.; *Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 119

[410] *Höfels:* Entwicklung und Diskussion um den § 218, S. 1 (4)

[411] RGBl I, S. 239: die Abtreibung wird vom Verbrechen zum Vergehen und mit Gefängnis statt mit Zuchthaus geahndet

[412] RGBl I, S. 295

grenztem Umfang eine Unterbrechung der Schwangerschaft bei Gefahr für Leben und Gesundheit der Schwangeren sowie erblicher Schädigung des Kindes zugelassen. Nach Kriegsende wurde der alte § 218 StGB im Westen wieder in Kraft gesetzt und das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses aufgehoben. Bei Gefahr für Leben und Gesundheit der Mutter blieb es jedoch bei der Ausnahme vom Verbot der Abtreibung.[413]

Reformbestrebungen setzten erst im Laufe der sechziger Jahre ein und wurden im Jahre 1974 mit dem Erlass des 5. StrRG[414] und einer Entscheidung zugunsten einer Fristenregelung umgesetzt. Nach dieser war ein Abbruch der Schwangerschaft innerhalb der ersten drei Monate seit der Empfängnis straflos, wenn er nach Beratung der Schwangeren durch einen Arzt vorgenommen wurde. Die Fristenlösung trat jedoch nicht in Kraft, da das 5. StrRG durch ein Urteil des BVerfG vom 25.2.1975 in seinen wesentlichen Teilen für verfassungswidrig und damit für nichtig erklärt wurde.[415]

Nach diesem Urteil entschied sich der Gesetzgeber durch das 15. StÄG vom 18.5.1976[416] für eine Indikationenregelung. Geschütztes Rechtsgut der §§ 218 ff. StGB a.F. war das ungeborene menschliche Leben, allerdings erst nach erfolgter Einnistung. In der Zeit zwischen Empfängnis und Abschluss der Nidation war der Embryo strafrechtlich nicht geschützt, § 219 d StGB a.F.. Straflos waren demzufolge Handlungen, die nur nidationshemmend wirkten, wie beispielsweise die Verwendung der „Pille danach“ oder der Gebrauch von intrauterinen Pessaren, Schleifen oder Spiralen.[417]

Nach abgeschlossener Einnistung erfüllte jede Handlung, die auf die Abtötung der Leibesfrucht zielte, den Tatbestand einer Abtreibung, wobei nicht differenziert wurde zwischen Maßnahmen, die durch unmittelbare Einwirkung (Absaugung) den Tod des Embryos noch im Mutterleib herbeiführten und Eingriffen, die mittelbar durch Frühgeburt eines nicht lebensfähigen Kindes den Tod der Leibesfrucht bewirkten.

---

[413] *Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten; S. 120

[414] BGBl. I, S. 1297

[415] BVerfGE 39, S. 1 (37): Das Gericht stützte seine Ansicht im wesentlichen auf die Annahme, dass dem Fötus als ungeborenem Leben keine geringere Lebensqualität zukomme als dem geborenen Leben StGB, Rdnr. 5; *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 11 Rdnr. 1

[416] BGBl. I, 1213; *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 11 Rdnr. 1

[417] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 121; *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 218, Rdnr. 1 ff.

Der Eingriff konnte bei Vorliegen einer der in § 218 a StGB genannten Indikationen sowohl für die Schwangere als auch den Arzt, der den Abbruch vornahm, gerechtfertigt sein, wenn die Einwilligung der Schwangeren vorlag, der Abbruch von einem Arzt vorgenommen wurde und auf Seiten des Arztes ein Rettungswille zugunsten der Schwangeren bestand.

Bei einer medizinischen Indikation gemäß § 218 a Abs. 1 Nr. 2 StGB a.F., die eine Lebensgefahr oder Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes der Schwangeren voraussetzte, war der rechtfertigende Eingriff zum Abbruch einer Schwangerschaft an keine Frist gebunden. Hingegen durfte eine Abtreibung bei einer kriminologischen Indikation gemäß § 218 a Abs. 2 Nr. 2 StGB a.F., die der Zwangslage der Schwangeren bei einer rechtswidrig aufgezwungenen Schwangerschaft Rechnung trug und bei einer Notlagenindikation, die einen Abbruch rechtfertigte, um von der Schwangeren die Gefahr einer unzumutbaren schwerwiegenden Notlage abzuwenden, nur bis zum Ende der 12. Schwangerschaftswoche vorgenommen werden. Die embryopathische Indikation des § 218 a Abs. 2 Nr. 1 StGB a.F. ließ dagegen einen Abbruch bis zur 22. Woche nach der Empfängnis zu, wenn dringende Gründe die Annahme rechtfertigten, dass das Kind infolge einer Erbanlage oder schädlicher Einflüsse vor der Geburt an einer nicht behebbaren Schädigung seines Gesundheitszustandes leiden würde und wegen der Schwere von der Schwangeren eine Fortsetzung der Schwangerschaft nicht verlangt werden konnte.[418]

Die Schwangere selbst war nach den §§ 218 ff. StGB in mehrfacher Weise privilegiert. So blieb sie bei einem Verstoß gegen die Beratungs- und Indikationsfeststellungspflicht im Gegensatz zum Arzt bzw. dem den Abbruch vornehmenden Dritten straflos. Gleiches galt, wenn der Abbruch im Versuchsstadium stecken blieb (§ 218 Abs. 4 StGB a.F.). War der Schwangerschaftsabbruch mangels einer Indikation nicht gerechtfertigt, so blieb die Schwangere wegen eines persönlichen Strafausschließungsgrundes (§ 218 Abs. 3 Satz 2 StGB a.F.) straffrei, wenn sie den Abbruch innerhalb der ersten 22 Wochen seit Empfängnis nach vorheriger Beratung durch einen Arzt vornehmen ließ. Außerdem konnte von einer Bestrafung der Schwangeren nach § 218 Abs. 2 Satz 3 StGB a.F. abgesehen werden, wenn diese sich in besonderer Bedrängnis befand.[419]

---

[418] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 218, Rdnr. 14 und 15; *Kies ecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 123

[419] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 123 und 124

Nach dem Beitritt der DDR zur Bundesrepublik wurde eine Neuregelung des Abtreibungsrechts erforderlich, da die in der ehemaligen DDR geltende Fristenregelung unter Negierung des Lebensrechts des ungeborenen Kindes als verfassungswidrig angesehen wurde. Gemäß Art. 31 IV Einigungsvertrag musste daher eine Regelung getroffen werden, „die den Schutz des vorgeburtlichen Lebens und die verfassungskonforme Bewältigung von Konfliktsituationen schwangerer Frauen besser gewährleistet, als dies in beiden Teilen Deutschlands der Fall gewesen ist.“[420] Im Jahr 1992 wurde schließlich der Entwurf, welcher eine Fristenregelung mit Beratungspflicht vorsah, mit der erforderlichen Mehrheit angenommen und nach Zustimmung des Bundesrates am 4.8.1992 verkündet.[421]

In dem neuen Gesetz wurden die §§ 218 bis 219 d StGB ersetzt. Nach dieser Regelung sollten Schwangerschaftsabbrüche, die durch einen Arzt innerhalb von zwölf Wochen nach der Empfängnis mit Einwilligung der Schwangeren vorgenommen werden, nicht bestraft werden, sofern sich die Frau mindestens drei Tage vor dem Eingriff durch eine anerkannte Beratungsstelle hat beraten lassen. In diesem Fall sollte der Abbruch nicht strafbar sein. Als weitere Rechtfertigungsgründe sollten nur noch die medizinische und embryopathische Indikation erhalten bleiben, nicht hingegen die kriminologische und allgemeine Notlagenindikation. § 219 StGB enthielt zunächst eine offene Beratungsregelung, als der Berater nicht verpflichtet war, auf die Fortsetzung der Schwangerschaft hinzuwirken. Vielmehr sollte die Beratung „dem Lebensschutz durch Rat und Hilfe für die Schwangere unter Anerkennung des hohen Werts des vorgeburtlichen Lebens und der Eigenverantwortung der Frau“ dienen.

Die derzeit gültige Rechtslage ergibt sich aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28.5.1993[422] i.V.m. dem SFHG. Hierdurch hat das Bundesverfassungsgericht das vom Gesetzgeber geschaffene Fristen- und Beratungsmodell, gekoppelt mit einer Letztverantwortung der Frau, im Grundsatz akzeptiert und sich für eine Straffreiheit der Schwangeren in diesem Rahmen ausgesprochen.

Nach Ansicht des Gerichts resultiert jedoch aus dem verfassungsrechtlichen Schutz des ungeborenen Lebens auch gegenüber der Mutter eine Pflicht des Gesetzgebers, der schwangeren Frau den Abbruch „grundsätzlich zu verbieten“ und ihr damit die „grundsätzliche

[420]BVerfGE 88, S. 203 (220)
[421]BGBl I, S. 1398
[422]BVerfGE 88, S. 203 ff.

Rechtspflicht“ aufzulegen „das Kind auszutragen“.[423] Rechtfertigende Ausnahmen von diesem Verbot sollen nach der Rechtsprechung des Gerichts nur zulässig sein, „wenn der Frau durch das Austragen des Kindes eine Belastung erwächst, die - vergleichbar den Fällen der medizinischen und embryopathischen Indikation .... - so schwer und außergewöhnlich ist, dass sie die zumutbare Opfergrenze übersteigt.“[424] In all denjenigen Fällen, in denen keine den genannten Indikationsfällen vergleichbare Notsituation besteht, soll in der Frühphase der Schwangerschaft bei Schwangerschaftskonflikten der Schwerpunkt auf die Beratung der schwangeren Frau gelegt werden, um sie für die Austragung des Kindes zu gewinnen. Konsequenz dieser Auffassung ist es, dass nicht indizierte Schwangerschaftsabbrüche zwar vom Tatbestand des § 218 StGB ausgenommen sind, aber rechtswidrig bleiben.[425]

Grundtatbestand und strafbegründende Norm des Schwangerschaftsabbruchs ist § 218 Abs. 1 Satz 1 StGB. Die vornidative Phase ist gemäß Satz 2 vom Tatbestand ausgenommen. Abgestufte Strafbestimmungsgründe enthalten die § 218 a StGB. So ist der Tatbestand des § 218 StGB nicht verwirklicht, wenn die Schwangere eine Unterbrechung wünscht, sie durch eine Bescheinigung nachgewiesen hat, dass sie sich mindesten drei Tage vor dem Eingriff hat beraten lassen, der Abbruch von einem Arzt vorgenommen wird und seit der Empfängnis nicht mehr als zwölf Wochen verstrichen sind (Tatbestandsausschluss für beratende Abbrüche gemäß § 218 a Abs. 1 StGB).[426]

Liegt für den Abbruch der Schwangerschaft eine Indikation vor, ist der Eingriff nach § 218 a Abs. 2 StGB sowohl für die Schwangere als auch für den Arzt, der den Abbruch vornimmt, gerechtfertigt. Bei einer medizinisch-sozialen Indikation gemäß § 218 a Abs. 2 StGB, die eine ernste Gefahr für das Leben der Frau oder eine schwerwiegende Beeinträchtigung ihres körperlichen und seelischen Gesundheitszustandes voraussetzt, bei der die Gefahr nicht auf andere Art und Weise abgewendet werden kann, ist der Abbruch der Schwangerschaft an keine Frist gebunden und während der gesamten Dauer der Schwangerschaft zulässig. Eine zeitliche Begrenzung der medizinischen Indikation unterblieb, um die Fälle der embryopathischen Indikation, welche aus „ethischen Gründen“ nicht mehr aufgenommen wurde, auffangen zu können. Damit beseitigte § 218 Abs. 2 StGB stillschweigend die 22-Wochen-

---

[423] BVerfGE 88, S. 203 (253)
[424] BVerfGE 88, S. 203 (272)
[425] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 218 bis 219 b, Rdnr. 8
[426] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 218 bis 219 b, Rdnr. 8

Frist für Fälle einer der schwangeren Frau unzumutbaren Behinderung des Kindes mit der Konsequenz, dass jede zeitliche Begrenzung für einen Abbruch aus embryopathischer Indikation aufgehoben ist, wenn sich hieraus die unter Abs. 2 vorausgesetzte Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung der Schwangeren ergibt.[427]

§ 218 a Abs. 3 StGB regelt die kriminologische Indikation, welche voraussetzt, dass die Frau Opfer eines Sexualverbrechens nach den §§ 176 bis 179 StGB wurde, dringende Gründe für die Annahme sprechen, dass die Schwangerschaft auf der Tat beruht, die Schwangere in den Abbruch eingewilligt hat und seit der Empfängnis nicht mehr als zwölf Wochen verstrichen sind.[428]

Bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 218 a Abs. 1 bis 3 StGB entfällt die Strafbarkeit aller Beteiligten nach § 218 StGB, unabhängig davon, ob eine Indikation nach § 218 b StGB formell festgestellt oder der Eingriff in einer zugelassenen Einrichtung durchgeführt wurde.[429] § 218 a Abs. 4 Satz 1 StGB enthält einen persönlichen Strafausschließungsgrund für die Schwangere, wenn der Abbruch nach einer Beratung gemäß § 219 StGB von einem Arzt vorgenommen wird und seit der Empfängnis nicht mehr als 22 Wochen verstrichen sind.[430] § 218 Abs. 4 Satz 2 StGB sieht schließlich die Möglichkeit vor, von einer Bestrafung abzusehen, wenn sich die Schwangere in der Zeit vor und bis zum Abbruch in besonderer Bedrängnis befunden hat.[431]

2. Schwangerschaftsabbruch, § 218 StGB

Tathandlung ist jede Handlung, welche auf den Tod des Embryos zielt. Angriffsgegenstand eines Schwangerschaftsabbruchs ist die lebende Leibesfrucht. Auf die Art der Zeugung (natürliche Zeugung, künstliche Insemination, Vergewaltigung) kommt es ebenso wenig an wie auf die Entwicklungsstufe nach der Nidation.[432]

---

[427] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 a, Rdnr. 21
[428] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 a, Rdnr. 31
[429] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 a, Rdnr. 33
[430] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 218, Rdnr. 49
[431] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 a, Rdnr. 38
[432] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 3

Geschütztes Rechtsgut der §§ 218 ff. StGB ist das ungeborene menschliche Leben nach dem Abschluss der Einnistung des Embryos in der Gebärmutter (§ 218 Abs. 1 S. 2 StGB).[433] Nicht als Schwangerschaftsabbruch im Sinne der §§ 218 - 219 b StGB strafbar sind folglich diejenigen Handlungen, deren Wirkungen vor Abschluss der Einnistung des Embryos in der Gebärmutter eintreten, so dass in dieser Phase Handlungen, die einen Abgang der Frucht zur Folge haben, straffrei vorgenommen werden können.[434] Als Gegenstand einer Schwangerschaftsunterbrechung scheiden ferner die bereits abgestorbene Leibesfrucht und die sog. Mole aus. Bei dieser wachsen zwar die Zellelemente noch einige Zeit weiter, die Fruchtanlage des Keims entwickelt sich aber nicht mehr fort. Hingegen ist ein Anencephalus, bei welchem noch Reste des Hirnstamms vorhanden sind eine durch die §§ 218 ff. StGB geschützte Leibesfrucht.[435]

Tathandlung des § 218 StGB ist der Abbruch der Schwangerschaft. Dies setzt ein Einwirken auf die Schwangere oder die Leibesfrucht voraus, welche nicht auf bloße Nidationshemmung, sondern darauf ausgerichtet ist, das Absterben der noch lebenden Frucht im Mutterleib oder den Abgang der Frucht in nicht lebensfähigem Zustand herbeizuführen und dieser Erfolg erreicht wird.[436] Das Gesetz fordert für die Tatbegehung kein bestimmtes Mittel. Aus diesem Grund ist es bedeutungslos, ob der Eingriff nach den klassischen Methoden der Dilatation und Kürretage oder nach den modernen der Vakuumaspiration (Absaugung), der Injektion von Salzwasser, der Hysterotomie oder durch Medikamenteneinnahme vorgenommen wird.[437]

Vollendet ist die Tat mit dem Absterben des Embryos im Mutterleib oder ihrer Ausstoßung in nicht lebensfähigem Zustand, beendet mit dem Tod. Von der strafrechtlichen Sanktion der § 218 ff. StGB nicht erfasst sind Handlungen, die eine bestehende Schwangerschaft unterbrechen und zur Geburt eines lebensfähigen Kindes führen.[438] Wird durch den Eingriff eine Frühgeburt herbeigeführt, ist der Tatbestand des § 218 StGB dann erfüllt, wenn das Kind

---

[433] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 218 bis 219 b, Rdnr. 17 und 18 a; BGHSt 11, S. 15 (17)
[434] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 Rdnr. 8
[435] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 Rdnr. 4
[436] BGHSt 10, S. 291 (293); *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 Rdnr. 5
[437] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218 Rdnr. 5
[438] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 218, Rdnr. 10

aufgrund seiner mangelnden Ausreifung oder der ihm beim Eingriff zugefügten Schädigungen stirbt.[439]

In subjektiver Hinsicht setzt der § 218 StGB zumindest einen bedingten Vorsatz voraus, der darauf gerichtet sein muss, die Leibesfrucht zu töten. Bleibt die Frucht am Leben, so liegt nur ein versuchter Schwangerschaftsabbruch vor. Möchte der Täter eine Frühgeburt herbeiführen, so muss der Vorsatz des Täters sich auch darauf erstrecken, dass das Kind noch nicht lebensfähig zur Welt kommt und deshalb stirbt.[440]

Eine fahrlässige Tötung des Embryos oder seine vorsätzliche wie fahrlässige Schädigung (Körperverletzung) ohne Abbrechungsvorsatz - z.B. durch Medikamente - ist nach ganz herrschender Meinung bis zum Geburtsbeginn straflos bzw. nur dann unter Strafe gestellt, wenn sie als Verletzung des Körpers der Schwangeren angesehen werden kann.[441] Eine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Tötung des Embryos nach § 222 StGB kommt nicht in Betracht, da es an dem Tatbestandsmerkmal „anderer Mensch“ fehlt. Selbst wenn die pränatale Schädigung durch medikamentöse Behandlungen, Bestrahlungen oder chirurgische Eingriffe postnatal am geborenen Menschen fortwirkt - Beispiel Conterganfall - ist diese nicht mit Strafe bedroht, da es zur strafrechtlichen Beurteilung nicht auf den Zeitpunkt der Geburt, sondern auf den der Verursachung ankommt.[442]

Die ganz überwiegende Meinung begründet das Abstellen auf den Zeitpunkt der Einwirkung mit den Erwägungen, dass das Strafrecht immer dann, wenn es von der Körperverletzung an einem anderen spricht, nur einen geborenen Menschen und nicht auch eine Leibesfrucht meint. Aus der eindeutigen Regelung des § 218 StGB ergibt sich außerdem, dass das Gesetz nur die vorsätzliche Abtötung einer Leibesfrucht bestraft wissen will, nicht aber auch deren vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung. Da das Strafrecht nur einen einheitlichen Begriff der Menschenqualität kennt, verläuft die Grenze zwischen Leibesfruchtcharakter und Menschenqualität auch hier beim Beginn der Geburt. Würde man für die Abgrenzung zwischen strafloser Leibesfruchtverletzung und strafbarer Körperverletzung nicht auf den Zeitpunkt

---

[439] BGHSt 10, S. 291 (293); 31, S. 348 (352)

[440] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 218, Rdnr. 23

[441] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 138 und 139

[442] *Keller:* Beginn und Stufungen des strafrechtlichen Lebensschutzes in *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 128

der pränatalen Einwirkung abstellen, so wäre damit die gesetzliche Grundentscheidung für die Straflosigkeit der Leibesfruchtverletzung unterlaufen. Dies würde eine unzulässige straferweiternde Analogie bedeuten und liefe praktisch auf die alleine dem Gesetzgeber vorbehaltene Einführung einer Strafnorm gegen Leibesfruchtverletzungen hinaus.[443]

Das Kernstrafrecht kriminalisiert damit ausschließlich die vorsätzliche Tötung einer Leibesfrucht.[444]

3. Tötungsdelikte, §§ 211, 212, 222 StGB

Geschütztes Rechtsgut der allgemeinen Tötungsdelikte ist das menschliche Leben. Nach bisher ganz einhelliger Auffassung ist für den strafrechtlichen Schutz durch die §§ 211 ff. StGB der Beginn des Geburtsaktes, d. h. bei regulärem Geburtsverlauf das Einsetzen der Eröffnungswehen und bei atypischem Verlauf der Sprung der Fruchtblase bzw. die Eröffnung der Gebärmutter (Kaiserschnitt) maßgebend.[445] Objekt einer fahrlässigen oder vorsätzlichen Tötungshandlung kann nach h.M. alleine der lebende, wenn auch nicht unbedingt lebensfähige Mensch sein.

Unter dem Begriff „Mensch“ ist nach bislang geltender Auffassung ein Wesen zu verstehen, dass von einer menschlichen Mutter geboren worden ist. Für die Abgrenzung zwischen Tötungsdelikt und Schwangerschaftsabbruch kommt es nur auf den Augenblick an, in dem auf das Objekt eingewirkt wird. Werden also einer Leibesfrucht Schäden zugefügt, die nicht die Geburt an sich verhindern, aber zum Tod „als Mensch“ führen, so ist nur der Tatbestand des § 218 StGB, nicht aber auch ein Tötungsdelikt verwirklicht, weil die pränatale Einwirkung einem Objekt zugefügt wurde, dem die Menschenqualität im Sinne der Tötungsdelikte noch fehlte.[446] Die Tötungsdelikte der §§ 211, 212, 222 StGB bieten der Leibesfrucht somit keinen strafrechtlichen Schutz, da taugliches Tatobjekt nur ein anderer geborener Mensch sein kann.[447] Vor Geburtsbeginn ist kein „anderer Mensch“ im Sinne der Strafrechtsordnung vorhanden, so dass eine Tatbegehung bereits am objektiven Tatbestand scheitert. Das lebend

---

[443] *Lüttger*: Geburtbeginn und pränatale Einwirkungen mit postnatalen Folgen, NStZ 1983, S. 481 (485) mit weiteren Nachweisen

[444] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 139, zur Straflosigkeit des Schwangerschaftsabbruch vgl. § 218 a StGB

[445] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 2

[446] BGHSt 31, S. 348 (352); *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 4

[447] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 1

geborene Kind steht hingegen unabhängig von seiner Lebensfähigkeit und Lebenserwartung unter dem Schutz der §§ 211 ff. StGB. Erfasst werden jedoch nur diejenigen Tatbestandshandlungen, die auf das lebend geborene Kind einwirken, nicht auch pränatale Schädigungen der Leibesfrucht.[448]

Diese traditionelle Unterscheidung zwischen den allgemeinen Tötungsdelikten und dem Schwangerschaftsabbruch ist im Zeitalter von pränataler Diagnostik und Therapie allerdings nicht mehr unumstritten. Eine entsprechende Reform der Tötungsdelikte steht zur Diskussion.

a) Der lebensfähige Embryo als „Mensch“

So lässt ein Fall aus dem Jahr 1997 nach Gropp[449] Bedenken aufkommen, ob diese Abgrenzung zwischen dem Anwendungsbereich der Tötungsdelikte und dem der Schwangerschaftsabbrüche noch zweckmäßig ist und das geltende Strafrecht im Bereich des Lebensschutzes der medizinischen und gesellschaftlichen Entwicklung weiterhin standhält: Im Juli 1997 wurde in der Städtischen Frauenklinik in Oldenburg „versehentlich“ ein Junge namens „Timm“ mit Down-Syndrom geboren. Diese Geburt war in der Tat nicht geplant. Denn was wie eine Geburt aussah, sollte ein Schwangerschaftsabbruch sein, ein so genannter Spätschwangerschaftsabbruch. Dieser wurde in der 23. Schwangerschaftswoche nach der Empfängnis vorgenommen. Beabsichtigt war ein Abbruch in der Form der Herbeiführung einer „lebensunfähigen Frühgeburt“. Nicht gesehen wurde dabei, dass die Lebensunfähigkeit nicht mehr gegeben war und „Timm“ den Eingriff überlebte. Ungeklärt ist, wann und wie der Junge nach der Geburt versorgt wurde. Angeblich soll er einige Stunden unversorgt geblieben sein. Spätschwangerschaftsabbrüche wie der „Fall Timm“ haben ihre Ursache in einer Änderung der Regelungen zum legalen Schwangerschaftsabbruch vom 1.10.1995. Hierdurch wurde zur Vermeidung einer Diskriminierung die embryopathische Indikation, die Schwangerschaftsabbrüche wegen einer Behinderung des zu erwartenden Kindes bis zum Ende der

[448] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 218, Rdnr. 13
[449] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1

22. Woche zuließ, abgeschafft.[450]

Juristisch gesehen liegt das Problem dieser Spätabbrüche darin, dass ein lebendes und lebensfähiges Kind geboren wird, dessen Tod wenn nicht durch aktives Tun, so doch zumindest quasi-kausal durch „Liegenlassen“ herbeigeführt wird. Die Praxis versucht dem mittels Fetozids als einer „actio licita in causa“ aus dem Weg zu gehen.[451] Obwohl hier der Tod des Kindes Ziel des Handelns ist, wäre zu überlegen, ob dem Ungeborenen mit dem Erreichen der Lebensfähigkeit nicht auch rechtlich ein Status zuerkannt werden muss, der die Relativierung seines Lebensrechts nach den Maßstäben des legalen Schwangerschaftsabbruchs verbietet. Zu hinterfragen ist, ob die gesetzgeberische Höherbewertung der Interessen der Schwangeren im Vergleich mit den Interessen des Ungeborenen auch Spätabbrüche rechtfertigt oder ob diese Ungleichbehandlung im Vergleich mit dem geborenen Leben nicht willkürlich ist. Die Ungleichbehandlung könnte vermieden werden, wenn das Menschsein im Sinne der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte nicht erst an den Beginn des Geburtsaktes, sondern an die Lebensfähigkeit der Ungeborenen geknüpft wird.[452]

Sollte das Menschsein im Sinne der Tötungs- und Körperverletzungsdelikte bereits mit der Lebensfähigkeit der Ungeborenen beginnen, würden Spätschwangerschaftsabbrüche zu Tötungsdelikten. Dieser gewaltige Schritt müsste zur Vermeidung einer Ungleichbehandlung getan werden, wenn das Kriterium der noch nicht erfolgten Geburt als Maßstab für die Ungleichbehandlung willkürlich, d.h. ohne einleuchtenden Grund sein sollte. Nach der neueren Rechtsprechung des BVerfG ist daher zunächst im Sinne einer zweigliedrigen Prüfung die noch nicht erfolgte Geburt als Anlass für die Ungleichbehandlung zu diagnostizieren und im Anschluss daran festzustellen, dass sich nach Verhältnismäßigkeitserfordernissen eine Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung nicht finden lässt.[453]

Der Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 GG verbietet es, wesentlich Gleiches ohne sachlichen Grund, d.h. willkürlich ungleich und wesentlich Ungleiches willkürlich gleich zu behandeln. Ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz läge also vor, wenn davon auszugehen ist, dass ein Mensch unmittelbar vor dem Einsetzen der Eröffnungswehen einem Menschen unmit-

---

[450] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1; Schwangeren- und Familienhilfeänderungsgesetz vom 21.8.1995, BGBl. I S. 1050
[451] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (7)
[452] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (8)
[453] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (8)

telbar nach dem Einsetzen der Eröffnungswehen zwar im Wesentlichen gleicht, er aber trotzdem ungleich behandelt wird, indem seine Tötung unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig erklärt wird.[454] Eine Behinderung des Ungeborenen scheidet als Grund für eine wesentliche Ungleichheit bereits wegen des Diskriminierungsverbots in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG aus. Auch die Suizidgefahr der Mutter kann nicht als sachlicher Grund für die Diskriminierung ungeborener Menschen herangezogen werden, denn diese besteht vor und nach der Geburt in gleicher Weise, wenn ihre Ursache im Haben des Kindes liegt. Andernfalls wäre nicht der Spätabbruch, sondern die Geburt das Mittel zur Abhilfe.[455]

Klar wird damit, dass das Ungeborensein des Ungeborenen als Anhaltspunkt für eine wesentliche Ungleichheit dient. Ungeborensein wird dabei verstanden als „nicht vorhanden", „nicht sichtbar sein", „unbekannt sein" oder „keine gesellschaftliche Rolle spielen". Der Beginn der Geburt müsste daher jener Zeitpunkt sein, zu dem die Ungleichheiten beseitigt werden. Das, was im Vergleich zwischen ungeborenem und gerade geborenem Menschen dazu führt, dass der noch nicht Geborene getötet werden darf, der gerade Geborene hingegen nicht mehr.[456] Zu bezweifeln ist allerdings, ob in der heutigen Zeit der pränatalen Diagnostik und Therapie dem Beginn der Geburt noch jene Bedeutung zukommt wie zur Zeit des Erlasses des Strafgesetzbuchs im Jahr 1871. Damals machte man sich über den ungeborenen Menschen wenig Gedanken. Die Frage, wie ein Mensch zustande kam, gehörte ebenso wie die Geburt des Menschen zu den gesellschaftlichen Tabus. Die Lebensfähigkeit des Ungeborenen musste erst die Geburt erweisen. Da man sich aber der besonderen Risiken des Geburtsvorgangs bewusst war, ließ man im Strafrecht die Schutzwirkung der allgemeinen Tötungsdelikte bereits „in der Geburt" einsetzen (§ 217 StGB 1871).[457]

All dies sind aber Gesichtspunkte, die der Vergangenheit angehören. Wir leben in einer Zeit, in welcher der ungeborene Mensch kein Unbekannter mehr ist. Viele Eltern kennen schon vor der Geburt das Geschlecht ihres Kindes und legen bereits einen Namen fest. Der ungeborene Mensch bleibt folglich nicht mehr im Verborgenen. Er ist vielmehr da und spielt eine gesellschaftliche Rolle. Die Geburt ist somit nur noch ein Abschnitt auf dem Lebensweg des Menschen und verliert damit ihr Gewicht als Kriterium für eine wesentliche Ungleichheit im

---

[454] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (8)
[455] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (9)
[456] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (9)
[457] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (9)

strafrechtlichen Sinn. Das Ungeborensein vermag die Ungleichbehandlung des Ungeborenen nicht mehr zu rechtfertigen. Fraglich ist nur, wie weit das strafrechtliche Menschsein im Zeitalter von pränataler Diagnostik und Therapie auf den vorgeburtlichen Bereich ausgedehnt werden soll.[458]

Die Lösung ist in den Spätschwangerschaftsabbrüchen vorgezeichnet. Denn was bei diesen durch den Fetozid verhindert werden soll, ist die Geburt eines Kindes, welches extrauterin potentiell unabhängig von der Mutter überleben kann. Diese Lebensfähigkeit passt nun nicht in das Tatbild der Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch von 1871 bis heute. Das Lebensrecht des Ungeborenen ist durch die potentielle extrauterine Lebensfähigkeit von einer „Anwartschaft“ mittlerweile zum Vollrecht gereift. Aus diesem Grund ist die notwendige Abhängigkeit vom Organismus der Mutter, die auf seiner Unreife beruhende Lebensunfähigkeit des Ungeborenen der wesentliche Unterschied, der eine Ungleichbehandlung des Ungeborenen, die Unterscheidung zwischen Schwangerschaftsabbruch und Tötungsdelikt zu rechtfertigen vermag.[459] Die mangelnde Lebensfähigkeit ist somit der sachliche Grund für eine Ungleichbehandlung. Aus diesem Grund verbietet es der Gleichheitssatz, ein noch nicht geborenes, aber außerhalb des Mutterleibes potentiell lebensfähiges Kind im Interesse Dritter, auch dem der Mutter, zu töten, es sei denn, eine Schnittentbindung ist nicht möglich oder die Schwangere geriete bei Fortsetzung der Schwangerschaft physisch in Lebensgefahr.

Das ungeborene Kind wäre folglich mit dem Beginn der Lebensfähigkeit dem geborenen hinsichtlich des strafrechtlichen Lebensschutzes gleichzustellen. Dies bedeutet mit anderen Worten, im Sinne der Tötungsdelikte wäre der extrauterin lebensfähige Ungeborene „Mensch“. Dies ist freilich ein Ergebnis mit weitreichenden Konsequenzen.[460]

Rechtsvergleichend lassen sich aber durchaus Rechtsordnungen finden, in denen die potentielle extrauterine Lebensfähigkeit des Embryos auf dem Weg zur strafrechtlichen „Menschwerdung“ einen entscheidenden Einschnitt bildet. So stellt die Lebensfähigkeit des Ungeborenen beispielsweise in der Rechtsprechung des U.S. Supreme Court ein Gegengewicht zu dem Recht auf Schwangerschaftsabbruch dar. Abtreibungsgesetze in verschiedenen Einzelstaaten wie Pennsylvania oder Illinois verpflichten den Arzt im Falle eines Spät-

---

[458] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (10)
[459] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (10)
[460] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (11)

abbruchs in derselben Weise für das Leben und die Gesundheit des Kindes zu sorgen, wie wenn die Mutter nicht einen Abbruch, sondern eine Lebendgeburt wünscht.[461] In Großbritannien verbietet der Infant Life Act aus dem Jahr 1929 die Tötung Ungeborener, deren Entwicklung bereits so weit fortgeschritten ist, dass sie fähig sind, lebend geboren zu werden und beschränkt somit die Möglichkeit zum Schwangerschaftsabbruch.[462]

Eine Einbeziehung lebensfähiger Ungeborener unter den Schutz der Tatbestände der vorsätzlichen Tötung findet sich im Strafgesetzbuch der Niederlande. Hier sieht Art. 82 a nlStGB vor, dass es als Tötung im Sinne der Strafvorschriften der Art. 287 - 292 nlStGB begriffen werden soll, wenn eine Leibesfrucht getötet wird, von der zu erwarten war, dass sie imstande gewesen wäre, außerhalb des Mutterleibes am Leben zu bleiben. Eine solche Erwartung wird jedenfalls nach Ablauf der 24. Woche angenommen. Unter Einbeziehung von Ungenauigkeiten bei der Bestimmung der Schwangerschaftsdauer von bis zu vier Wochen ist deshalb eine geschätzte Schwangerschaftsdauer von 20 Wochen die äußerste Grenze für einen Schwangerschaftsabbruch. Durch diese Regelung wird allerdings weder in das System der Tötungsdelikte eingegriffen noch der Status des Ungeborenen grundsätzlich verändert, was zur Folge hat, dass weder die pränatale Körperverletzung noch fahrlässige Tötungen erfasst werden. Zum Schutz lebensfähiger Ungeborener nimmt die Vorschrift lediglich eine entsprechende Verwirklichung bestimmter vorsätzlicher Tötungsdelikte wie Kindestötung, Totschlag und Mord an.[463]

Eine Vorschrift, die an die Lebensfähigkeit des Ungeborenen anknüpft, muss allerdings festlegen, was darunter genau zu verstehen ist, wie die Grenze zwischen Lebensfähigkeit und Lebensunfähigkeit zu ziehen ist. Von Lebensfähigkeit kann grundsätzlich dann ausgegangen werden, wenn das Kind nach der Trennung von der Mutter überleben kann, wenn auch zunächst nur mit Hilfe technischer Geräte. Nach dem gegenwärtigen medizinischen Stand ist ein Frühgeborenes etwa ab der 22. Schwangerschaftswoche, dies entspricht der 20. Woche nach der Empfängnis lebensfähig. Diese Umschreibung der Lebensfähigkeit ist jedoch zu unpräzise, als dass sie einen tragfähigen Ansatz bieten könnte. Schließlich öffnet sie Diskussionen Tür und Tor, ob beispielsweise ein Ungeborenes in der 25. Schwangerschaftswoche, von dem anzunehmen ist, dass es nach der Geburt nicht selbständig weiterleben wird, einem

---

[461] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (11)
[462] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (12)
[463] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (12)

geborenen Kind gleichgestellt werden kann oder nicht. Praktikabel erscheint daher in diesem Zusammenhang die Festsetzung einer abstrakten Frist, nach deren Ablauf unwiderleglich von einer Lebensfähigkeit auszugehen ist. Eine dahingehende Regelung könnte wie folgt lauten: „Mit dem Ablauf der 20. Woche nach der Empfängnis ist der ungeborene Mensch einem geborenen gleichzustellen, er ist Mensch im Sinne der §§ 211 ff. StGB".[464]

Problematisch ist allerdings, ob mit der Einordnung des ungeborenen, aber lebensfähigen Menschen in die allgemeinen Tötungsdelikte nicht die Grenzen des gesetzlichen Wortlauts erreicht werden, ob darin nicht ein Verstoß gegen den Grundsatz nullum crimen sine lege zu sehen ist. Bis zum 1.4.1998 wäre die Frage, ob der ungeborene, aber lebensfähige Mensch ein „anderer" im Sinne der Tötungsdelikte ist, eindeutig zu verneinen gewesen. Denn § 217 a. F. StGB wurde als positivierte Abgrenzung zwischen dem Schwangerschaftsabbruch und den allgemeinen Tötungsdelikten angesehen. Ihm war zu entnehmen, dass der Gesetzgeber von einem nichtehelichen Kind in der Geburt sprach. Das Kind - und damit Menschsein begann folglich in der Geburt und nicht früher.[465] Mit der Abschaffung dieses Paragrafen wurde sogleich die Trennlinie zwischen Schwangerschaftsabbruch und Tötungsdelikt aufgehoben. Das geschriebene Gesetz stellt somit kein unüberwindliches Hindernis für die Erstreckung des Begriffs Mensch auf das Ungeborene vor Einsetzung der Eröffnungswehen mehr dar. § 218 a Abs. 4 Satz 1 StGB lässt sich aber entnehmen, dass die Anwendbarkeit der Vorschriften zum Schwangerschaftsabbruch jedenfalls bis zum Ende der 22. Woche nach der Empfängnis reichen soll. Nach diesem Zeitpunkt wäre es Auslegung, ab wann der Ungeborene rechtlich als Mensch zu begreifen wäre. Orientiert am klassischen Wortlaut der Regelungen hindert nichts daran, diesen Menschen als „anderen" im Sinne der §§ 211 ff. StGB zu sehen, schließlich legt § 218 StGB weder fest, was ein Schwangerschaftsabbruch noch was eine Schwangerschaft ist. Auch das Argument, eine Schwangerschaft läge so lange vor, wie das Ungeborene mittels Nabelschnur mit der Mutter verbunden ist, dient vorliegend nicht der Abgrenzung, denn die Verbindung mit der Nabelschnur besteht in der Regel auch noch in der Geburt. Dennoch hatte nach § 217 a. F. StGB das Menschsein schon in der Geburt begonnen.[466]

Historisch gesehen wollte der Gesetzgeber von 1871 aber den § 218 StGB bis zum Beginn

---

[464] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (13)
[465] G*ropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (14)
[466] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (14)

der Geburt angewandt wissen. Auch scheitern die Auslegungsversuche an der Gesetzessystematik, denn der ins Auge gefasste Schritt wäre im Bereich der fahrlässigen Tötung und der Körperverletzung mit einer Erweiterung der Strafbarkeit verbunden. So würde sich beispielsweise eine Schwangere wegen der fahrlässigen Tötung ihres lebensfähigen ungeborenen Kindes strafbar machen. Sache des Gesetzgebers wäre es daher, die 22-Wochen-Frist des § 218 Abs. 4 StGB zu streichen und auch hier die 20-Wochen-Frist einzuführen. Die Neuformulierung des § 218 StGB könnte folgendermaßen aussehen: „Wer einen im Mutterleib heranwachsenden Embryo vor Beginn der Lebensfähigkeit, spätestens aber vor Ablauf von 20 Wochen seit der Empfängnis tötet (Leibesfrucht), wird wegen Schwangerschaftsabbruchs bestraft.“[467]

Die Erstreckung des Tatbestandsmerkmals „anderer Mensch“ als Schutzobjekt der allgemeinen Tötungsdelikte auf lebensfähige Ungeborene ist auch besonders hinsichtlich der fahrlässigen Tötung problematisch. Schließlich hat der Gesetzgeber davon abgesehen, einen fahrlässigen Schwangerschaftsabbruch unter Strafe zu stellen, sodass hier Straffreiheitsräume zumindest zugunsten der Schwangeren beizubehalten wären. Andernfalls könnte man eine Schwangere für den Tod des Kindes auch dann haftbar machen, wenn dieser z.B. durch einen selbstverschuldeten Autounfall oder einen vermeidbaren Sturz herbeigeführt worden ist. Die Straffreistellung der Schwangeren könnte mittels eines persönlichen Strafausschließungsgrundes erfolgen. Die entsprechende Ergänzung des § 222 StGB könnte daher lauten: „Die Schwangere, die ihr ungeborenes lebensfähiges Kind durch Fahrlässigkeit tötet, bleibt straffrei.[468]

Die Entscheidung, dem Ungeborenen mit dem Erreichen der Lebensfähigkeit, spätestens jedoch mit Ende der 20. Woche nach der Empfängnis Menschenqualität im Sinne der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte zuzuerkennen, bedeutet zugleich einen Schutz der körperlichen Unversehrtheit Ungeborener nach den §§ 223 ff. StGB gegen vorsätzliche und fahrlässige Eingriffe. Für die Bejahung der Tatbestandsmäßigkeit ist die Geburt des geschädigten Kindes nicht erforderlich, schließlich steht die körperliche Unversehrtheit des lebensfähigen Ungeborenen im Vordergrund und nicht das in erster Linie zivilrechtlich relevante Recht, ungeschädigt geboren zu werden. Die Einordnung des Ungeborenen als Menschen wird ihre hauptsächliche Funktion nicht gegenüber der Schwangeren ent-

[467] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (15)
[468] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (16)

falten, sondern gegenüber Ärzten im Rahmen von Eingriffen zur pränatalen Diagnostik und Therapie. Es gelten dann dieselben Maßstäbe wie beim ärztlichen Heileingriff zugunsten Geborener. Im Sinnes eines restriktiven Einsatzes des Strafrechts erscheint es allerdings sachgerecht, auch hier einen persönlichen Strafausschließungsgrund zu Gunsten der Schwangeren anzunehmen. Eine entsprechende Ergänzung der §§ 223, 229 StGB wäre erforderlich. Diese könnte wie folgt lauten: „Die Schwangere bleibt wegen einer Körperverletzung ihres ungeborenen lebensfähigen Kindes straffrei.“[469]

b) „Mensch“ mit Vollendung der Geburt

Nach anderer Auffassung[470] wird der Fötus weder mit dem Erreichen der Lebensfähigkeit noch mit dem Beginn der Eröffnungswehen zum Menschen im Sinne der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte, sondern erst dann, wenn er rechtsfähig wird, d.h. mit der Vollendung der Geburt.

In der Literatur und Rechtsprechung wird der Beginn des Menschseins zwar einhellig wie folgt festgelegt: „Bei regulärem Geburtsverlauf wird die Leibesfrucht zum Menschen im Sinne der Tötungsdelikte mit dem Einsetzen der Eröffnungswehen.“[471] Mensch im Sinne des StGB wird man mit dem Beginn des Geburtsaktes und nicht erst wie bei § 1 BGB mit der Vollendung der Geburt.[472] Der BGH und die Literatur geben damit eine Meinung wieder, die als gesichert und unstreitig gilt, was angesichts der Tatsache, dass im Strafrecht praktisch nichts unumstritten ist, erstaunlich ist.

Im StGB ist schließlich nirgends definiert, wann das Menschsein beginnt. Zwar ist in § 217 a.F. StGB geregelt, dass das Töten eines Kindes in der Geburt dem Töten danach gleichsteht. Zum Kind wird man nach § 217 a.F. StGB also bereits in der Geburt. Die Gleichstellung zwingt dazu, es in der Geburt ebenfalls als Menschen einzustufen. Problematisch ist demgemäß nur, ab welchem Zeitpunkt sich das Kind in der Geburt befindet. Bei regulärem Geburtsverlauf bildet der Wendepunkt der Anfang der Eröffnungswehen. Auch nach der Abschaffung des § 217 StGB durch das sechste Strafrechtsreformgesetz wurde die ursprüng-

---

[469] *Gropp:* Der Embryo als Mensch, GA 2000, S. 1 (17)
[470] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106
[471] BGHSt 32, S. 194
[472] *Schönke/Schröder/Eser:* Strafgesetzbuch. Kommentar, vor § 211, Rdnr. 12

liche Abgrenzung zwischen Schwangerschaftsabbruch und Tötungsdelikt beibehalten und nur darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber eine nicht mehr zeitgemäße Privilegierung habe beiseitigen wollen.[473]

Dies ändert nach Auffassung Herzbergs aber nichts daran, dass § 217 a.F. StGB niemals mehr entnommen werden konnte, als dass es möglich sei „in der Geburt" eine Leibesfrucht zu töten, die bereits „Kind" sei, was nicht gleichbedeutend war mit der Schlussfolgerung, jedes „Kind" sei ein Mensch, also bedeute der Beginn des Kindseins zugleich auch der Beginn des Menschseins. Von einem „Kind" wird in der Alltagssprache ja schon lange vor der Geburt gesprochen. Das Wort bezeichnet junges menschliches Leben, auch das in der Gebärmutter heranreifende embryonale Leben.[474] § 217 a.F. StGB musste also keineswegs die Aussage entnommen werden, ein „Kind in der Geburt" ist ein „Kind" und damit zwangsläufig „Mensch". Die Vorschrift konnte auch so verstanden werden, dass sie im zeitlichen Umfeld der Geburt Föten und Menschen, ungeborene und geborene „Kinder" gleichstellen wollte, dass eine Tötung „in der Geburt" zwar „nur" eine Leibesfruchttötung sein, aber denselben Strafrahmen haben sollte, wie die Tötung eines Menschen gleich nach der Geburt.[475]

Ebenfalls ließ sich dieser Regelung nicht entnehmen, dass die Menschwerdung schon mit dem Beginn der Eröffnungswehen eintreten sollte. Gesetzlich vorgegeben war nur, dass „in der Geburt" ein „Mensch" entstehe, was keine gesetzliche Festlegung dahingehend bedeutete, in der Geburtsphase sei das Kind von Anfang an vorhanden. Vielmehr war zur Tatbestandserfüllung zum einen erforderlich, dass die Tat schon oder noch „in der Geburt" begangen wurde, zum anderen musste das Tatopfer bereits „Kind" geworden sein. Sowohl das RG als auch der BGH vernachlässigten diese Trennung und setzten den Anfang der Geburt mit dem Anfang des Kindseins gleich. Diese Auffassung stand im Widerspruch zur herr-

---

[473] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106: so äußert sich *Hettinger* auch nach der Abschaffung des § 217 StGB, dass Mensch im Sinne des Strafrechts die Leibesfrucht einer Frau nicht erst mit der Vollendung der Geburt, sondern schon mit dem Beginn der Geburt wird. Dies ließ sich seiner Auffassung nach bisher aus § 217 StGB ableiten, dessen Wegfall an dem für die Einordnung einer Tat als Schwangerschaftsabbruch oder als Tötungsdelikt im engeren Sinn maßgeblichen Kriterium - in der Geburt - aber nichts ändern soll. Ähnlich äußert sich auch *Knüper*: „Aus der Formulierung in der Geburt wurde bisher abgeleitet, dass der Beginn der Geburt maßgebend ist für die Abgrenzung zwischen dem Schutzbereich des Schwangerschaftsabbruchs einerseits und der Tötungs- und Körperverletzungsdelikte andererseits. Hierfür behält die aufgegebene Vorschrift auch weiterhin gewohnheitsrechtliche Bedeutung."

[474] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1108): so ist z. B. in § 219 Abs. 1 Satz 3 StGB von „Ausnahmesituationen" die Rede, „wenn der Frau durch das Austragen des Kindes eine Belastung" erwächst. Selbst nach dieser Vorschrift ist also bereits Kind, was erst noch ausgetragen werden muss.

[475] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1108)

schenden Auffassung aus der Frühzeit des Reichsstrafgesetzbuchs, wonach das Menschsein erst mit dem Heraustreten von Körperteilen aus dem Mutterleib oder mit dem Aufhören der plazentaren Sauerstoffversorgung und der Notwendigkeit einer Lungenatmung begann. Dieser Ansicht nach war nur ein menschliches Lebewesen vom Tatbestand erfasst, dessen Geburt nicht nur begonnen hatte, sondern kurz vor dem Abschluss stand und welches schon eine vom Mutterleib unabhängige Existenz gewonnen hatte.[476]

Der damalige Gesetzgeber hatte schließlich nur diejenigen Tötungsakte einer unverheirateten Frau vor Augen, die auch praktisch vorkamen. Die erste Alternative des § 217 a.F. StGB betraf damit Fälle, in denen die Mutter ihr Kind außerhalb ihres Leibes tötete, bevor der Gebärvorgang abgeschlossen war, sei es, weil der Austritt noch nicht vollständig abgeschlossen war, sei es, weil die Abnabelung oder die Nachgeburt noch ausstanden. Zwar befanden sich auch vor diesem Zeitpunkt die Mutter und das Ungeborene schon in der Geburt, es war aber noch kein neuer Mensch und folglich auch kein Kind entstanden. Daraus wird deutlich, dass § 217 StGB die herkömmliche Grenzziehung, mit dem Beginn der Eröffnungswehen sei der Beginn des Menschseins verbunden, nicht zwingend vorgab. [477]

Dieser Schluss lässt sich nach Auffassung Herzbergs auch aus Sprache und Terminologie ziehen. So wird generell bei Abgrenzung der Schutzbereiche auf die Unterscheidung zwischen „ungeborenem“ Leben (Schwangerschaftsabbruch) und „geborenem“ Leben (Tötungsdelikte) zurückgegriffen und setzt sich dabei in Widerspruch zu der Aussage, Mensch im Sinne des Strafrechts wird man mit Beginn des Geburtsaktes. Schließlich ist man nicht bereits dann, wenn die Mutter zu gebären beginnt, ein „schon geborener“ Mensch. So bringt das Strafgesetz in § 219 StGB selbst deutlich zum Ausdruck, dass alle Ungeborenen ungeachtet des Stadiums der Schwangerschaft Tatobjekte des Deliktes „Schwangerschaftsabbruch“ und damit nach § 218 StGB geschützt sind. Nach dem Wegfall des § 217 StGB findet sich nirgends im Gesetz auch nur eine Andeutung, dass die Grenze anders zu ziehen und ein Ungeborenes im letzten Schwangerschaftsstadium schon als „Mensch“ zu betrachten sei.[478]

Unter dem Aspekt der systematischen Gesetzesauslegung ist ebenfalls nicht nachvollzieh-

---

[476] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1108)
[477] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1109)
[478] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1110)

bar, warum das Menschsein und die Rechtsfähigkeit im selben Zeitpunkt enden, der Beginn des Menschseins und der Rechtsfähigkeit aber auseinander fallen sollen.[479]

Die Gleichstellung des Fötus mit einem Geborenen hat darüber hinaus weitreichende Konsequenzen. Sie bewirkt vor allem, dass das Kind bereits während der Geburt, solange es sich noch in der Gebärmutter oder im Geburtskanal befindet, also bevor es „zur Welt gekommen ist", als „Mensch" den gleichen rechtlichen Status wie seine Mutter hat. Dies wiederum hat zur Folge, dass die Mutter im Konfliktfall grundsätzlich keinen Vorrang genießt. Problematisch wird dies vor allem dann, wenn sich beispielsweise ein Arzt in der Zwangslage sieht, das Kind im Mutterleib töten zu müssen, „um eine Gefahr für das Leben oder die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des körperlichen Gesundheitszustandes der Schwangeren abzuwenden". Wäre das Opfer als Ungeborenes gemäß § 219 Abs. 1 StGB einzustufen und seine Tötung als Schwangerschaftsabbruch zu qualifizieren, so könnte der Konflikt über § 218 a Abs. 2 StGB entschieden werden. Der Arzt könnte mit Einwilligung der Schwangeren das Ungeborene rechtens töten. Wer dagegen den Statuswechsel nach herrschender Meinung vorverlegt und das Ungeborene bereits als „Mensch" einstuft, kann oben genannte Vorschrift nicht anwenden. Die herrschende Auffassung löst diesen Konflikt, indem sie einseitig das Kind im Mutterleib als Gefahrquelle betrachtet und die Mutter gewissermaßen in einen „Defensivnotstand" versetzt.[480]

Dass das Kriterium des Einsetzens der Eröffnungswehen nach Auffassung Herzbergs nicht für die Definition der Menschwerdung geeignet ist, zeigt sich seiner Meinung nach zum einen in den Fällen, in denen im Vergleich Ungeborener untereinander das Menschsein oft in Verkehrung des tatsächlichen Entwicklungsstandes zu- und abgesprochen werden muss und zum anderen in den Konstellationen, in denen Föten als Menschen zu gelten haben, obwohl sie sich nicht „in der Geburt" befinden. Er führt dafür folgende Beispiele an[481]: Die in der 40. Schwangerschaftswoche Schwangere wird von einem Taxi ins Krankenhaus gefahren, um die Geburt künstlich einleiten zu lassen, weil sich die Eröffnungswehen nicht einstellen. Der Taxifahrer verursacht auf der Fahrt schuldhaft einen Verkehrsunfall. Die Schwangere wird dabei verletzt, der Fötus getötet. In einem zweiten Fall kommt die Schwangere in der 28. Schwangerschaftswoche mit vorzeitigen, aber echten Eröffnungswehen ins Kranken-

[479] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1110)
[480] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1111)
[481] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1111)

haus. Die Unterdrückung der Geburt gelingt mit wehenhemmenden Mitteln. Die Schwangere kann wieder entlassen werden. Als sie mit einem Taxi nach Hause fährt, verursacht der Taxifahrer schuldhaft einen Unfall. Die Schwangere wird verletzt, der Fötus getötet.

Im ersten Fall würde die herrschende Meinung eine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Tötung beim Taxifahrer verneinen, weil die getötete Leibesfrucht zwar den höchstmöglichen Entwicklungsstand, aber noch nicht den Wendepunkt zur Menschwerdung erreicht hat. Im zweiten Fall wäre demgemäß die Strafbarkeit wegen fahrlässiger Tötung zu bejahen, weil der Fötus den Tod in einem Mutterleib, der echte Eröffnungswehen hatte, erlitten hat. Dies hat zur Folge, dass bei den beiden im Unfallzeitpunkt Schwangeren die im zehnten Monat Schwangere nur einen Fötus und die im siebten Monat Schwangere schon einen Menschen in sich trägt, obwohl dieser nach den verfrühten und unterdrückten Wehen wieder als normaler, noch nicht geburtsreifer Fötus weiterhin in der Gebärmutter lebt. Dieser Widerspruch könnte nur durch die Annahme vermieden werden, dass der sieben Monate alte Fötus zwar mit Beginn der Eröffnungswehen Mensch geworden sei, diesen Status aber wieder verloren hat, sobald die Wehen wieder aufhörten. Eine derartige Lösung passt allerdings nicht in das Gesamtbild der Rechtsordnung. Schließlich wurde noch nie ein Lebewesen, dem die Menschenqualität zugesprochen ist, wieder zum Fötus degradiert, weil sich der bereits verliehene Status nicht mehr ins juristische Konzept fügt. Konsequenz der oben dargelegten Auffassung ist, dass ein Fötus schon im Mutterleib wochenlang als Mensch gelten muss, nur weil die Schwangere einmal verfrühte Eröffnungswehen hatte.[482]

Das erstrebte Ziel der absolut herrschenden Meinung in Literatur und Rechtsprechung, dem Ungeborenen in der schwierigen Phase der Geburt der erhöhten Gefährdung durch erhöhten rechtlichen Schutz zu begegnen, kann nicht dadurch nachgekommen werden, dass man das Ungeborene schon mit dem Einsetzen der Eröffnungswehen bzw. mit der Einleitung der operativen Geburt zum Menschen erklärt. Dieses Ergebnis lässt sich vielmehr nur durch eine Gesetzesänderung erreichen. Zu denken ist hierbei an zwei neue Vorschriften, welche dem Bedürfnis nach Schutz vor Tötung und Körperverletzung in der Geburt Rechnung tragen und folgendermaßen lauten könnten:

---

[482] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1112)

„§ 217 Tötung der Leibesfrucht

(1) Wer die Leibesfrucht einer Schwangeren in der Geburt abtötet, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
(2) Der Versuch ist strafbar.
(3) Wer durch Fahrlässigkeit die Abtötung der Leibesfrucht in der Geburt verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

§ 229 a Verletzung der Leibesfrucht

(1) Wer die Leibesfrucht einer Schwangeren in der Geburt an der Gesundheit schädigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
(2) Der Versuch ist strafbar.
(3) Wer durch Fahrlässigkeit die Körperverletzung einer Leibesfrucht in der Geburt verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.“[483]

Diese neuen Vorschriften würden deutlich machen, dass den Tatbeständen, welche die Tötung oder Verletzung eines „Menschen“ oder einer „Person“ voraussetzen, ausschließlich Geborene unterfallen. § 217 StGB dessen Wendung „Kind in der Geburt“ als versteckte Legaldefinition dieser Merkmale verstanden wurde, gilt nicht mehr. Vielmehr findet sich in § 219 StGB eine Legaldefinition, wonach das „Ungeborene“ Schutzgut des § 218 StGB und damit Tatobjekt des Deliktes „Schwangerschaftsabbruch“ ist.[484]

c) Zusammenfassung

Der von Gropp vorgeschlagene Ansatz, auch lebensfähige Ungeborene spätestens mit dem Ablauf der 20. Woche nach der Empfängnis in den Geltungsbereich der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte einzubeziehen, hat zur Folge, dass einerseits alle Tatbestände, die einen Menschen zum Tatobjekt haben, auch auf jene Zeitspanne Anwendung finden können und dass andererseits der Anwendungsbereich der Schwangerschaftsabbrüche

[483] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1113)
[484] *Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1113)

entsprechend eingeschränkt wird. Die gemachten Formulierungsvorschläge können aber nur als Denkanstoß mit dem Ziel der Eröffnung einer Diskussion über die zukünftigen Perspektiven und Ziele eines Lebensschutzes durch das Strafrecht verstanden werden. Kollisionen mit anderen Rechtsvorschriften sind hierbei nicht befürchten. Das Zivilrecht nimmt, seinen eigenen Zweckmäßigkeiten folgend, eine natürliche Person als Mensch erst mit der Vollendung der Geburt an. Auch Ansprüche aus Schutzgesetzen in Verbindung mit § 823 Abs. 2 BGB werden im Bereich des Lebensschutzes nicht tangiert, da es im Falle des Versuchs nicht zu einer Tötung kommt und im Falle der Vollendung kein Anspruchsberechtigter vorhanden ist. Hinsichtlich pränataler Körperverletzungen geht der BGH seit der Lues-Entscheidung[485] von einem Schadensersatzanspruch des geschädigten Kindes aus. Das öffentliche Recht nimmt bereits seit der Entscheidung des BVerfG vom 25.3.1975[486] ein Recht des Embryos auf Leben an. Die Anerkennung des lebensfähigen Ungeborenen als Mensch im strafrechtlichen Sinn ist somit nicht gänzlich utopisch. Allerdings sind hierzu einige Korrekturen des Gesetzgebers erforderlich.

Gänzlich anders ist die von Herzberg zur Frage des Beginns des Menschseins im Strafrecht vertretene Auffassung. Dieser will - im Gegensatz zu Gropp - den Anwendungsbereich der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte nicht auf das pränatale Stadium vorverlegen, sondern das Menschsein im Strafrecht angelehnt an die Rechtsfähigkeit im Zivilrecht erst mit der Vollendung der Geburt und nicht wie die absolut herrschende Meinung in Literatur und Rechtsprechung mit dem Einsetzen der Eröffnungswehen beginnen lassen. Dies hat zur Folge, dass der strafrechtliche Begriff des Menschseins auf Geborene begrenzt und ein Fötus nicht künstlich zum Menschen gemacht wird. Das heißt, es gibt keinen nicht rechtsfähigen Menschen. Erst mit der Vollendung der Geburt entsteht der Mensch im Sinne der Tötungs- und Körperverletzungsdelikte. Der strafrechtliche Lebensschutz orientiert sich damit an der natürlichen Unterscheidung zwischen Geborenen und Ungeborenen und dehnt den Anwendungsbereich nicht im Widerspruch dazu auf die Phase vor der Vollendung der Geburt aus.[487]

Dieser Ansatz lässt sich den geltenden Regelungen zum strafrechtlichen Lebensschutz aber ebenso wenig entnehmen wie eine Anerkennung des lebensfähigen Ungeborenen als

---

[485]BGHZ 8, S. 246 ff.
[486]BVerfGE 1, S. 1 ff.
[487]*Herzberg/Herzberg:* Der Beginn des Menschseins im Strafrecht. S. 1106 (1112)

Mensch im Sinne des Strafrechts. In beiden Fällen ist das Ziel nur durch eine Gesetzesänderung erreichbar. Bis dahin bleibt der Beginn des Geburtsaktes entscheidendes Kriterium zur Abgrenzung zwischen Schwangerschaftsabbruch und Tötungs- bzw. Körperverletzungsdelikten.

4. Körperverletzungsdelikte, §§ 223 ff., 229 StGB

Angriffsobjekt der Körperverletzungsdelikte ist der Körper eines anderen Menschen. Schädigungen der Leibesfrucht erfüllen daher nicht den objektiven Tatbestand der §§ 223 ff., 229 StGB und zwar auch dann nicht, wenn die hervorgerufenen Schäden auch noch dem Neugeborenen anhaften.[488] Der maßgebliche Zeitpunkt zur Abgrenzung zwischen den Körperverletzungsdelikten und dem Schwangerschaftsabbruch ist daher nach bislang einhelliger Auffassung wie bei den Tötungsdelikten der Beginn des Geburtsaktes.

5. Sachbeschädigung, § 303 StGB

Selbst wenn man die Leibesfrucht als Sache im Sinne des § 303 StGB einstufen wollte, ist zu bedenken, dass dieser Tatbestand grundsätzlich nur das Rechtsinteresse des Eigentümers schützt und nicht den Schutz der Leibesfrucht selbst bezweckt. Voraussetzung für eine Anwendbarkeit des § 303 StGB ist des weiteren, dass es sich bei den Embryonen im Mutterleib um „Sachen“ im Rechtssinn handelt. Sachen sind gemäß § 90 BGB, der sowohl im Zivil- als auch im Strafrecht Anwendung findet, körperliche Gegenstände.[489]

Unproblematisch lassen sich Ei- und Samenzelle vor ihrer Verschmelzung in diese Kategorie einstufen. Da mit der Befruchtung, dem Produkt der Gametenverschmelzung, aber ein neues individuelles Lebensprogramm endgültig fixiert wird, ist der Embryo ab diesem Zeitpunkt mehr als die Summe von Ei- und Samenzelle, er ist ein eigenständiges Leben, nicht bloße Zellkultur oder unbelebte Materie.[490] Da der menschliche Keimling bereits von der Befruchtung an zumindest artspezifisch menschliches Leben verkörpert, kann er nicht mehr

---

[488] *LK-Hirsch*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, vor § 223, Rdnr. 7; *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 218, Rdnr. 13

[489] *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 166

[490] *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht, S. 168

als Sache im Sinne von § 90 BGB betrachtet werden, so dass ein Strafrechtsschutz der Leibesfrucht nach § 303 StGB ausscheidet.

6. Störung der Totenruhe, § 168 StGB

Über § 168 StGB findet nur die tote Leibesfrucht einen allgemeinen Achtungsanspruch von der Zeugung an bis über den Tod hinaus.[491] Einbezogen in den Schutzbereich wurde die tote Leibesfrucht bzw. Teile einer solchen durch das 24. StÄG vom 13.1.1987. Erfasst werden von diesem Tatbestand sowohl der Embryo mit Abschluss der Nidation in der Gebärmutter als auch extrakorporal erzeugt Embryonen, sobald der Transfer in die Gebärmutter vollzogen worden ist.[492] Der strafrechtliche Lebensschutz der Leibesfrucht wird durch diesen Tatbestand allerdings nicht erweitert.

7. Lebensschutz außerhalb des StGB

Für lebende Embryonen wurde durch das Inkrafttreten des ESchG im Nebenstrafrecht ein neuer Schutzbereich geschaffen. Das ESchG dient zwar dem Schutz des menschlichen Embryos, jedoch nur dem extrakorporal erzeugten Keimling. Damit fallen lediglich Embryonen unter diesen Schutzbereich, die ihre Existenz einer künstlichen Befruchtung mittels In-Vitro-Fertilisation oder In-Vitro-Abspaltung einer totipotenten embryonalen Zelle verdanken.[493] Die Leibesfrucht erfährt durch das ESchG keinen zusätzlichen Lebensschutz.

Außerhalb des Kern- und Nebenstrafrechts wird das Leben und die Gesundheit des Embryos durch die §§ 5 i.V.m. 95 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 3 und 4 AMG sowie die §§ 8 i.V.m. 51 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 3 und 4 LMBG geschützt. Diese Vorschriften kriminalisieren jedes fahrlässige oder vorsätzliche Inverkehrbringen von bedenklichen Arzneimitteln, bei denen der begründete Verdacht besteht, dass sie schädliche Wirkungen herbeiführen, oder von Lebensmitteln, die geeignet sind, Gesundheitsschäden hervorzurufen.[494]

---

[491] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 168, Rdnr. 4
[492] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 168, Rdnr. 6
[493] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum ESchG, § 2 Rdnr. 17
[494] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 139

Die Leibesfrucht erfährt damit ausschließlich über die §§ 218 ff. StGB und nur bei vorsätzlicher Einwirkung, die eine Beendigung der Schwangerschaft zur Folge hat, strafrechtlichen Lebensschutz. Durch die Vorschriften des AMG und LMBG wird der Embryo darüber hinaus vor schädlichen Auswirkungen von Arzneimitteln geschützt.

Kapitel 8: Der strafrechtliche Lebensschutz des Embryos in vitro

Das BVerfG hat sich im Zusammenhang mit seiner Entscheidung zum Lebensschutz des ungeborenen Lebens auch mit der Fragestellung befasst, inwieweit der Staat verpflichtet werden kann, zum Schutz des ungeborenen Lebens zu Mitteln des Strafrechts als der schärfsten ihm zur Verfügung stehenden Waffe zu greifen. Dazu führte es folgendes aus:[495]

„Entscheidend ist, ob die Gesamtheit der dem Schutz des ungeborenen Lebens dienenden Maßnahmen, seien sie bürgerlich-rechtlicher, öffentlich-rechtlicher, insbesondere sozialrechtlicher oder strafrechtlicher Natur, einen der Bedeutung des zu sichernden Rechtsguts entsprechenden tatsächlichen Schutz gewährleistet. Im äußersten Fall, wenn nämlich der von der Verfassung gebotene Schutz auf keine andere Weise zu erreichen ist, kann der Gesetzgeber verpflichtet sein, zum Schutz des sich entwickelnden Lebens das Mittel des Strafrechts einzusetzen."

Eine Sanktion durch Strafgesetze ist daher nur als „ultima ratio" anzusehen. Die Subsidiarität des Strafrechts ergibt sich aus dem diametralen Spannungsverhältnis zur Freiheit. Umfassender Strafrechtsschutz für den einen bedeutet in der überwiegenden Anzahl der Fälle zwangsläufig Freiheitseinbuße für den anderen.[496] Strafrechtliche Regelungen im Bereich der Gentechnologie und Fortpflanzungsmedizin kommen deshalb erst dann zur Anwendung, wenn weniger einschneidende Maßnahmen, wie z.B. Anzeige- oder Protokollierungspflichten sowie eine Selbstkontrolle der Normadressaten (Mediziner und Wissenschaftler) bei der Forschung keinen Erfolg versprechen. Für die Frage nach strafrechtlicher Sanktionierung muss daher zur Schutzwürdigkeit die Strafbedürftigkeit hinzukommen. Selbst bei Bejahung dieser Fragen ist abzuklären, ob das Strafrecht überhaupt ein taugliches Mittel sein kann, um möglichen Missbräuchen zu begegnen.[497] Das Strafrecht stellt seinen qualifizierten Schutz erst dann zur Verfügung, wenn andere Abhilfemöglichkeiten den menschlichen Keimling nicht gleich oder besser geeignet vor Eingriffen schützen und die Normadressaten nicht in

---

[495] BVerfGE 39, S. 1 (45)

[496] *Eser*: Strafrechtliche Schutzaspekte im Bereich der Humangenetik in: *Braun/Mieth/Steigleder (Hrsg.)*: Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie und der Reproduktionsmedizin, S. 123

[497] *Eser*: Strafrechtliche Schutzaspekte im Bereich der Humangenetik in: *Braun/Mieth/Steigleder (Hrsg.):* Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie und der Reproduktionsmedizin, S. 125

weniger belastender Weise vor den Missbräuchen der Reproduktions- oder Gentechnologie bewahrt werden können.[498] Welche Alternativen kommen aber in Betracht?

Da das Gesundheitsrecht mit einigen Ausnahmen (Art. 74 Nr. 19, 19 a, 20 GG) in die Gesetzgebungskompetenz der einzelnen Bundesländer fällt, zeichnet sich eine konkurrierende Gesetzgebung des Bundes für den Bereich der Humangenetik, Fortpflanzungsmedizin oder den Schutz menschlicher Embryonen nicht ab. Regelungen, die im Einzelfall von Bundesland zu Bundesland abweichen, können in diesem Bereich nicht befriedigen. Eine bundeseinheitliche Lösung ist in diesem Bereich unerlässlich, um Diskrepanzen zu vermeiden.[499]

Das Grundgesetz, insbesondere die Grundrechte auf Menschenwürde (Art. 1 GG), Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 GG) sowie Forschungsfreiheit (Art. 5 GG) bieten dem durch Gentechnologie und Reproduktionsmedizin betroffenen Personenkreis eine Reihe grundlegender Freiheits-, Abwehr- und Schutzrechte, welche gen- und fortpflanzungstechnologischen Eingriffen eine Grenze setzen und gleichzeitig verfassungsrechtliche Freiräume gewährleisten. Diese Wertentscheidungen sind aber als Maßstab für eine erschöpfende Beurteilung der Reproduktionsmedizin nicht ausreichend und bedürfen der Konkretisierung und praktischen Umsetzung durch die übrige Rechtsordnung. Das Familienrecht regelt lediglich einen engen Teilbereich der im Zusammenhang mit der extrakorporalen Befruchtung und deren Folgen entstehenden Rechtsprobleme.[500]

Der Gesetzgeber hat sich aus diesen Gründen für die Erforderlichkeit die §§ 218 ff. StGB ergänzender strafrechtlicher Vorschriften wegen der besonderen Schutzbedürftigkeit des Embryos in der Petrischale entschieden. Denn während dieser bei einer natürlichen Zeugung in der Obhut des mütterlichen Organismus Geborgenheit findet, ist er im Reagenzglas beliebigen, kaum kontrollierbaren Zugriffsmöglichkeiten ausgesetzt. Der Gesetzgeber trägt hiermit kriminalpolitischen Grundprinzipien Rechnung, einem Rechtsgut um so eher strafrecht-

---

[498] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 145

[499] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 145

[500] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 146

lichen Schutz angedeihen zu lassen, je hilfsbedürftiger es erscheint.[501]

Mit dem im Reagenzglas unter künstlichen Bedingungen gezeugten Embryo tritt neben die in ihrer Entwicklungsstufe bereits definierten und strafrechtlich geschützten Rechtsgüter „Mensch“ und „Leibesfrucht“[502] ein weiteres Schutzobjekt menschlichen Lebens. Im Gegensatz zum in-vitro Embryo entzog sich die unter natürlichen Bedingungen entstandene Leibesfrucht in ihrem frühsten Stadium mangels Erkennbarkeit einer eindeutigen strafrechtlichen Zuordnung und war bis zur ersten extrakorporalen Befruchtung nicht fassbar. Erst durch die künstliche Zeugung im Reagenzglas ist es möglich geworden, diesen frühen Embryo in der Weise zu bestimmen, dass sich ein neuer, definierbarer Entwicklungsabschnitt des menschlichen Lebens eröffnet, der mit der Verschmelzung der beiden Keimzellen beginnt und mit dem Abschluss der Einnistung der befruchteten Eizelle in der Gebärmutter endet.[503]

Bei der Ausgestaltung des Strafrechtsschutzes für den frühen Embryo ist zwischen dem Lebensschutz für Embryonen, die im Reagenzglas erzeugt wurden und zur Übertragung in den Mutterleib bestimmt sind und dem Lebensschutz für überzählige Embryonen, die nach einer künstlichen Befruchtung nicht in den Mutterleib transferiert werden, zu unterscheiden. Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung ist zunächst die Gestaltung des strafrechtlichen Lebensschutzes für den Embryo, der nach einer Befruchtung übertragen wird.

I. Der strafrechtliche Embryonenschutz vor Inkrafttreten des ESchG

Bis zum Inkrafttreten des Embryonenschutzgesetzes (ESchG) am 1.1.1991 waren im Bereich der Fortpflanzungsmedizin keine speziellen strafrechtlichen Sanktionen vorhanden. Der Embryo bzw. Fötus war nur sehr lückenhaft vor Eingriffen oder Vernichtung geschützt. Vor dem 1.1.1991 konnten für den strafrechtlichen Lebensschutz des Embryos ausschließlich die Vorschriften des StGB herangezogen werden. Diese gingen davon aus, dass sich menschliches Leben nur im Mutterleib entwickeln kann. Andere Möglichkeiten

---

[501] *Günther:* Strafrechtlicher Schutz des menschlichen Embryos in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 146

[502] vgl. dazu §§ 211, 212, 222 StGB bzw. § 218 StGB

[503] *Keller:* Beginn und Stufungen der strafrechtlichen Lebensschutzes in: *Günther/Keller(Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 132

der Entstehung menschlichen Lebens (z.B. Reagenzglasbefruchtung, künstliche Schwangerschaft) gab es zu Zeiten des Erlasses des Reichsstrafgesetzes von 1871 nicht.[504]

1. Schutz des Embryos gemäß §§ 218 ff. StGB

Geschütztes Rechtsgut war nach den §§ 218 ff. StGB a.F. das ungeborene menschliche Leben.[505] Der strafrechtliche Schutz nach den §§ 218 ff. StGB a.F. setzte eine bestehende Gravidität, d.h. ein symbiotisches Verhältnis zwischen Frau und Embryo voraus und begann im Mutterleib erst mit Abschluss der Einnistung des Embryos in der Gebärmutterschleimhaut (§ 219 d StGB a.F.). Dieser Strafrechtsschutz war auf eine vorsätzliche Begehungsweise des Schwangerschaftsabbruchs beschränkt, eine fahrlässige Tatbegehung war nicht strafbar.[506]

Gegenstand eines Schwangerschaftsabbruches war eine lebende Leibesfrucht. Daraus folgte, dass Embryonen, die außerhalb des Mutterleibes gezeugt und nicht auf eine Frau übertragen wurden, nicht unter den strafrechtlichen Lebensschutz der §§ 218 ff. StGB a.F. fielen. Dementsprechend konnten Forscher bis zum 1.1.1991 mit einem im Reagenzglas erzeugten und nicht transferierten Embryo nach Belieben verfahren, ihn also entweder seinem Schicksal überlassen oder für Experimente opfern.[507]

Auch für den unter natürlichen Bedingungen gezeugten oder zwar im Reagenzglas entstandenen, danach jedoch einer Frau implantierten Embryo bestand bis zur abgeschlossenen Nidation wegen § 219 d StGB a.F. kein Strafrechtsschutz, denn dieser definierte lediglich, dass alle vor erfolgter Einnistung vorgenommenen Handlungen nicht als Schwangerschaftsabbruch im Sinn der §§ 218 ff. StGB a.F. galten.[508]

---

[504] *Geilen:* Das Leben des Menschen in den Grenzen des Rechts in *Eser (Hrsg.)*: Recht und Medizin, S. 229
[505] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 218 bis 219 b, Rdnr. 2
[506] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B, Rdnr. 1
[507] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B, Rdnr. 2
[508] *Eser* in: *Eser/von Lutterotti/Sporken*: Lexikon Medizin, Ethik, Recht, Stichwort „Humanexperiment/Heilversuch“, Sp. 510 ff.

2. Schutz des Embryos gemäß §§ 211, 223 ff. StGB

Bei den vorsätzlichen und fahrlässigen Tötungsdelikten ist geschütztes Rechtsgut das Leben. Nach dem Willen des Gesetzgebers ist Objekt einer Tat ein anderer geborener Mensch. Die Leibesfrucht einer Frau wird, abweichend von § 1 BGB, wonach die Rechtsfähigkeit des Menschen mit der Vollendung der Geburt beginnt, mit dem Beginn der Geburt strafrechtlich zum Menschen.[509] Entscheidender Zeitpunkt für die Anwendbarkeit der §§ 211 ff., 222 StGB ist nicht der Eintritt des Erfolges, sondern der des Einwirkens auf das Opfer, d. h. es ist nicht ausschlaggebend, ob eine Schädigung des Embryos nach der Geburt zu dessen Tod führt, sondern es kommt lediglich darauf an, ob das Angriffsobjekt bei der Tatbegehung schon Mensch oder noch Nasciturus war. Diese Grenzziehung gilt auch, wenn es um eine fahrlässige Todesverursachung geht.[510]

Embryonen und Föten waren vor Inkrafttreten des ESchG folglich vor der Geburt gegen vorsätzliche Handlungen, die zu ihrer Vernichtung bzw. ihrem Tod führten, nicht durch die §§ 211, 212 ff., 222 StGB geschützt, sondern nur durch die §§ 218 ff. StGB a.F.. Gegen entsprechende fahrlässige Handlungen gab es keinen Schutz. [511]

Geschütztes Rechtsgut der Körperverletzungsdelikte ist die körperliche Unversehrtheit des Menschen unter Einschluss seines körperlichen Wohlbefindens. Auch hier ist Angriffsgegenstand ein anderer Mensch, so dass die Körperverletzungsdelikte nicht zum Schutz von Embryonen und Föten Anwendung finden.[512] Pränatale Einwirkungen im Sinne einer körperlichen Misshandlung oder Gesundheitsbeschädigung der Leibesfrucht, die sich gegebenenfalls auch erst postnatal, d.h. nach der Geburt durch Missbildungen oder andere Schädigungen auswirken, sind von den Bestimmungen des StGB weder im Vorsatz- noch im Fahrlässigkeitsbereich erfasst. Relevant innerhalb des Kernstrafrechts sind nur Körperverletzungen der Schwangeren, die durch eine fahrlässige Tötung der Leibesfrucht oder ihre vor-

---

[509] *Wessels*: Strafrecht. Besonderer Teil 1, § 1 II 2; *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer, S. 160, zur Definition des Geburtsbeginns siehe Kapitel 7 I

[510] *Tröndle/Fischer:* Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 4; *Keller/Günther/Kaiser:* Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 4; BGHSt 31, S. 348 (351)

[511] *Tröndle/Fischer:* Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 211 bis 216, Rdnr. 4

[512] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 5

sätzliche bzw. fahrlässige Schädigung hervorgerufen werden.[513] Infolgedessen boten die Körperverletzungsdelikte vor Inkrafttreten des ESchG weder für den Embryo noch für den Fötus Schutz vor Verletzungen der körperlichen Integrität.[514]

Die Schädigung der Leibesfrucht konnte allenfalls dann als Körperverletzung der schwangeren Frau qualifiziert werden, wenn die Beeinträchtigung des Keimlings auf Medikamenten beruhte, durch welche der Körper der Frau nicht mehr in der Lage war, die Frucht ausreichend zu versorgen.[515] Bei einem Embryo außerhalb des Mutterleibes war diese Lücke im Strafrecht aber auch nicht dadurch zu schließen, dass statt auf die Schädigung des Keimlings auf den vorangegangenen ärztlichen Eingriff bei der Frau (Ei-Entnahme) abgestellt wurde. Zwar wurde durch die Entnahme des Eies für eine Befruchtung im Reagenzglas der Tatbestand des § 223 StGB verwirklicht. Dieser Eingriff war aber durch die Einwilligung der Frau gedeckt. Selbst wenn die Frau der Eizellengewinnung zum Zwecke der verbrauchenden Embryonenforschung zugestimmt hätte und damit ihre Einwilligung unter Umständen wegen Verstoßes gegen die guten Sitten unwirksam gewesen wäre (§ 226 a StGB a.F.), konnte eine Schädigung des Embryos nicht über die Konstruktion einer sittenwidrigen Körperverletzung der die Eizelle spendenden Frau unter Strafe gestellt werden. Schließlich handelte es sich hierbei um zwei verschiedene Rechtsgüter und Handlungsobjekte (Körperverletzung der Frau bzw. Schädigung des keimenden Lebens), die nicht miteinander vermengt werden durften.[516]

Der Tatbestand der Vergiftung, erfüllt etwa durch Anreicherung der Nährflüssigkeit mit toxischen Substanzen, konnte ebenfalls nicht zum Schutz des Embryos herangezogen werden, da auch § 229 StGB a.F. verlangte, dass die Vergiftung einem anderen Menschen im Sinne des Strafgesetzbuches beigebracht wird. Dem Embryo oder Fötus in vitro fehlt aber ebenso wie der Leibesfrucht die erforderliche Menschenqualität.[517]

---

[513] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 12, § 223, Rdnr. 2, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 4 die Beantwortung dieser Frage ist äußerst umstritten, jedoch sehr wichtig für die rechtliche Einordnung bei Nebenwirkungen von Medikamenten, die während der Schwangerschaft eingenommen wurden

[514] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 5

[515] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 12, § 223, Rdnr. 2, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 4

[516] *Sternberg-Lieben*: Fortpflanzungsmedizin und Strafrecht, NStZ 1988, S. 1 (5)

[517] *Mersson*: Fortpflanzungstechnologie und Strafrecht, S. 52; *Pap*: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer, S. 163

3. Schutz des Embryos durch die Vorschriften zugunsten des Eigentums

Geschütztes Rechtsgut einer Sachbeschädigung, eines Diebstahls oder einer Unterschlagung ist das Eigentum, d.h. Gegenstand der Taten kann nur eine Sache, ein körperlicher Gegenstand, sein. Unabhängig von der rechtlichen Einstufung der vom Körper des Spenders losgelösten Ei- und Samenzellen als Sachen endet spätestens mit der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle diese Sacheigenschaft und der Embryo erhält in seiner genetischen Einzigartigkeit eine neue Qualität.[518] Ab diesem Zeitpunkt ist der genetische Bauplan für ein neues, einzigartiges menschliches Leben unwiederbringlich vorhanden und führt ohne eine weitere Zäsur im Entwicklungsprozess zu diesem Menschen. Die Einstufung des frühen Embryos als Sache würde eine Gleichstellung mit den nur begrenzt lebensfähigen unbefruchteten Körperzellen bedeuten und hätte eine Degradierung des Embryos zum reinen Objekt zur Folge.[519]

4. Schutz der toten Leibesfrucht

Leibesfrucht ist in diesem Zusammenhang, wie bei § 218 StGB, die menschliche Frucht vom Zeitpunkt der Nidation an. Der extrakorporal erzeugte Embryo vor seiner Implantierung in der Gebärmutter fällt nicht unter diesen postmortalen Strafrechtsschutz.[520]

5. Schutz vor Ersatzmutterschaften

Durch die Neufassung des Gesetzes über die Vermittlung der Annahme als Kind und über das Verbot der Vermittlung von Ersatzmüttern - Adoptionsvermittlungsgesetz[521] - wurden sowohl die Ersatzmutterschaft (§ 13 AdVermiG) und als auch die Ersatzmuttervermittlung (§ 13 b AdVermiG) gesetzlich definiert. Gleichzeitig wurde die Werbung für Ersatzmütter oder Bestelleltern (§ 13 d AdVermiG) untersagt und diese Verbote unter Straf- und Bußgeldandrohung gestellt. Nicht erlaubt ist des weiteren die Vereinbarung einer Ersatzmutterschaft.[522]

---

[518] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 6
[519] *Mersson*: Fortpflanzungstechnologien und Strafrecht, S. 53
[520] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 168, Rdnr. 6
[521] BGBl I, S. 2014
[522] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 8

6. Schutz des Embryos durch das Gentechnikgesetz

Am 1.7.1990 ist das Gesetz zur Regelung von Fragen der Gentechnik (GenTG)[523] in Kraft getreten. Sinn und Zweck dieses Gesetzes ist es, den Umgang mit der Gentechnik in Forschungs- und Produktionsanlagen im geschlossenen System, die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen in die Umwelt sowie das Inverkehrbringen von Produkten, welche gentechnisch veränderte Organismen enthalten oder aus diesen bestehen, zu regeln. Gegenstand des Gesetzes sind in erster Linie Genehmigung und Anmeldung von gentechnischen Anlagen, gentechnischen Arbeiten zu Forschungszwecken sowie zu gewerblichen Zwecken an Mikroorganismen (Viren, Bakterien, Pilzen oder Parasiten) und Makroorganismen (Pflanzen und Tiere).[524] Die Durchsetzung der wichtigsten Verbots- und Gebotsnormen wird durch Straf- und Bußgeldvorschriften (§§ 39 und 38 GenTG) gesichert.

Für den Bereich der Humangenetik sind in diesem Gesetz jedoch keine spezifischen Vorschriften vorhanden.[525] Dies ergibt sich aus der amtlichen Begründung zum Regierungsentwurf dieses Gesetzes. Danach sollte das Gesetz auf den gesamten Bereich der Humangenetik grundsätzlich keine Anwendung finden. Einem eventuellen Regelungsbedarf auf diesem Gebiet sollte durch das damals in Vorbereitung befindliche Embryonenschutzgesetz Rechnung getragen werden. Nicht in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen daher insbesondere Fragen der somatischen Gentherapie (Korrektur genetischer Defekte in menschlichen Körperzellen zu Heilzwecken), der Keimbahn-Therapie (Eingriffe in Zellen der Keimbahnen mit dem Ziel erblicher genetischer Modifikationen) sowie sämtliche gentechnische Arbeiten mit Zellen der menschlichen Keimbahn. Erfasst werden sollten dagegen Arbeiten mit menschlichen Körperzellen im Bereich der zellbiologischen Grundlagenforschung, solange damit noch keine gentherapeutischen Maßnahmen am Menschen verbunden waren.[526]

Da die Wortauslegung hinter diesem vom Gesetzgeber gewollten gegenteiligen Sinn und Zweck zurücktritt, bietet auch das GenTG für den humangenetischen Bereich keinen strafrechtlichen Schutz für Embryonen.[527]

---

[523] BGBl I, S. 1080
[524] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 8
[525] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 9
[526] *Hirsch/Schmidt-Didezuhn*: Gentechnikgesetz. Kommentar, § 2 Rdnr. 7
[527] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung I B Rdnr. 10

Abgesehen von der bruchstückhaften Strafbarkeit der vorsätzlichen Tötung des Embryos oder Fötus mittels Schwangerschaftsabbruchs und einiger spezieller Schädigungsformen (z.B. im Arzneimittelrecht § 5 i.V.m. § 95 I Nr.1 AMG) war der menschliche Keimling vor Inkrafttreten des ESchG bis zum Geburtsbeginn weder vor vorsätzlichen oder fahrlässigen Tötungshandlungen noch vor Gesundheitsbeeinträchtigungen - auch wenn diese am geborenen Menschen fortwirkten - strafrechtlich geschützt.[528]

II. Der strafrechtliche Embryonenschutz nach Inkrafttreten des ESchG

Grundkonzept des ESchG ist es, die auf der Ebene des Bundesrechts erforderlichen Regelungen zur Reproduktionsmedizin in einem eigenen strafrechtlichen Nebengesetz zusammenzufassen. Das Gesetz beschränkt sich hinsichtlich seiner strafrechtlichen Verbote auf ein Minimum und bezweckt in erster Linie den unverzichtbar erscheinenden Schutz besonders hochrangiger Rechtsgüter. Das ESchG verbietet die Embryonenforschung rigoros.

1. Entstehungsgeschichte

Im Gegensatz zur eingenisteten Leibesfrucht erfährt der extrakorporale menschliche Embryo keinen Strafrechtsschutz durch das Kernstrafrecht des StGB. Ungeklärt war daher bis zum Inkrafttreten des ESchG beispielsweise die Rechtslage, wenn ein Keimling in der Petrischale gezeugt wurde und seine Eltern bei einem Unfall ums Leben kamen, bevor der Embryo wie geplant in den Mutterleib eingepflanzt werden konnte. Musste der verwaiste Embryo nun vernichtet werden, durften Mediziner ihn gar zu Forschungszwecken verwenden oder war es erlaubt, den Embryo erst einmal einzufrieren und dann später von einer Ersatzmutter austragen zu lassen?[529]

Um den bis dahin strafrechtsfreien Raum zu schließen und die bis zum damaligen Zeitpunkt gesetzlich nicht geregelten Zugriffsmöglichkeiten des Reproduktionsmediziners oder Humangenetikers auf den menschlichen Embryo und dessen extrakorporale artifizielle Erzeugung mit Mitteln des Strafrechts zu begrenzen[530], trat am 1.1.1991 das ESchG in Kraft.

---

[528] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (443)
[529] *N.N*: Gentechnik - der Weg zur Menschenzüchtung, Der Spiegel Nr.49/1985, S. 17
[530] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (434)

Dem Inkrafttreten des Gesetzes waren bereits seit Beginn des Jahres 1984 lange Diskussionen und kontroverse Auseinandersetzungen mit der zu regelnden Thematik vorangegangen.[531] Im Mai 1984 wurde eine interdisziplinäre „Arbeitsgruppe In-Vitro-Fertilisation, Genomanalyse und Gentherapie“ auf Anraten des Bundesministers der Justiz und des Bundesministers für Forschung und Technologie ins Leben gerufen. Diese wurde nach ihrem Vorsitzenden, dem ehemaligen Präsidenten des Verfassungsgerichts Ernst Benda als „Benda-Kommission“ bezeichnet.

Die Benda-Kommission empfahl in ihrem Abschlussbericht im November 1985 eine Reihe gesetzlicher Regelungen mit teilweise strafbewehrten Vorschlägen. So sollte bei einer heterologen In-Vitro-Fertilisation die Verwendung des Samens desselben Spenders auf zehn erfolgreiche Sterilitätsbehandlungen beschränkt und ein Verbot der Anonymität des Spenders vorgesehen werden. Gleiches sollte für die Eispende gelten. Bei nicht miteinander verheirateten Paaren und Alleinstehenden sollte die Anwendung der Reagenzglasbefruchtung verboten werden. Weiter sollten nach den Empfehlungen der Kommission Embryospenden grundsätzlich untersagt werden, es sei denn, es galt, einen überzähligen Embryo vor dem Absterben zu bewahren. Außerdem sollte jede Form der Ersatzmutterschaft verboten werden. Die Benda-Kommission hat darüber hinaus ein Verbot der Erzeugung von Embryonen zu Forschungszwecken und ein grundsätzliches Forschungsverbot gefordert. Versuche mit Embryonen sollten ihrer Ansicht nach nur vertretbar sein, als sie dem Erkennen, Verhindern oder Beheben einer Krankheit bei dem betreffenden Embryo oder der Erzielung definierter hochrangiger medizinischer Erkenntnisse dienen. Strafrechtlich verboten werden sollte des weiteren das Klonen von Menschen sowie die Erzeugung von Chimären- und Hybridwesen aus Mensch und Tier. Empfohlen wurde außerdem ein gesetzliches Verbot des Gentransfers in menschliche Keimbahnzellen.[532]

Im Juni 1984 wurde schließlich vom Deutschen Bundestag als Parlamentsausschuss eine Enquete-Kommission „Chancen und Risiken der Gentechnologie“ eingesetzt, welche im Januar 1987 ihren Abschlussbericht vorlegte. Entsprechend ihrer Aufgabenstellung befasste

---

[531] siehe im Einzelnen hierzu insbesondere die Aufarbeitung bei *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung III B Rdnr. 1 ff. mit weiteren Nachweisen

[532] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung III B Rdnr. 11

sich die Enquete-Kommission weder mit der Fortpflanzungsmedizin noch mit der Ersatzmutterschaft oder der Embryonenforschung.[533]

Daneben setzten sich vor allem die Länder Bayern und Rheinland-Pfalz mit der dieser Thematik inhärenten rechtspolitischen Herausforderung auseinander und entwickelten teilweise eigene Gesetzesentwürfe. Im Juli 1985 beschloss die Landesregierung von Baden-Württemberg, dem Bundesrat einen Antrag gegen Missbräuche bei der extrakorporalen Befruchtung zuzuleiten. Der Freistaat Bayern schloss sich dieser Vorgehensweise an. Die Bemühungen der beiden Bundesländer führten schließlich zu einer Bundesratsentschließung zur extrakorporalen Befruchtung. Darüber hinaus gab es zahlreiche kritische Stellungnahmen der Deutschen Forschungsgemeinschaft und des Arbeitskreises „ethische und rechtliche Fragen der Humangenetik“ der Max-Planck-Gesellschaft.[534]

Aus dem Bericht der Benda-Kommission resultierte im Jahr 1986 der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, den der Justizminister am 29.4.1986 vorlegte. Im Oktober 1988 folgte aus dem Bundesministerium der Justiz der Arbeitsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen. Nach Gesetzesanträgen der Länder Bayern und Niedersachsen sowie einer Gesetzesinitiative der SPD-Bundestagsfraktion, verabschiedete das Bundeskabinett am 19.7.1989 den Entwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen. Der Gesetzesentwurf wurde am 11.8.1989 von der Bundesregierung dem Bundesrat zugeleitet. Schließlich trat am 1.1.1991 das ESchG in Kraft.[535]

2. Zum Inhalt des ESchG

Das ESchG enthält, begründet durch die bestehende konkurrierende Gesetzgebung nach Art. 74 Nr. 1 GG, Normen des Nebenstrafrechts und bietet nur einen lückenhaften, fragmentarischen strafrechtlichen Schutz.[536] Vieles bleibt daher auch nach dem Inkrafttreten des ESchG im rechtsfreien Raum. Das Gesetz hat vor allem nur einzelne, als besonders schwerwiegend empfundene Möglichkeiten der Embryonenforschung herausgegriffen und unter Strafe gestellt. Es hat somit gewissermaßen einen eklektischen Charakter. Das Gesetz verstand sich

---

[533] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung III B Rdnr. 12
[534] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung III B Rdnr. 13
[535] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung III B Rdnr. 20 ff.
[536] *Deutsch*: Embryonenschutz in Deutschland, NJW 1991, S. 721 (722)

zum Zeitpunkt seines Inkrafttretens als eine Momentaufnahme zur Ansicht über die Vorgehensweisen der Reproduktionsmedizin und hat sich in mancher Hinsicht durch neugeschaffene Möglichkeiten bereits überholt, so dass es Aufgabe des Gesetzgebers ist, eine Anpassung an die geänderten Verhältnisse vorzunehmen.[537]

Das ESchG beschränkt sich im wesentlichen darauf, eventuellen Missbräuchen neuer Fortpflanzungs- oder Reproduktionstechniken entgegenzutreten und bedient sich strafrechtlicher Verbote dort, wo sie zum Schutz besonders hochrangiger Rechtsgüter unumgänglich erscheinen.[538] Das ESchG schließt eine strafrechtliche Regelungslücke, die für den Zeitraum zwischen der Befruchtung und der Einnistung bestand. Sinn und Zweck des ESchG ist es zum einen, die extrakorporale Befruchtung keiner missbräuchlichen Anwendung zugänglich werden zu lassen und zum anderen, missbräuchliche Zugriffe auf den in der Petrischale befindlichen Keimling oder den dem Eileiter oder der Gebärmutter entnommenen Embryo zu verhindern.[539]

Das ESchG unterscheidet zwischen der missbräuchlichen Anwendung von Fortpflanzungstechniken (§ 1 ESchG), dem Embryonenschutz (§§ 2-4 ESchG), Keimbahndelikten (§ 5 ESchG) sowie dem Klonen und der Chimären- und Hybridbildung (§§ 6 und 7 ESchG).[540] In § 8 ESchG ist eine Begriffsbestimmung enthalten, welche normativ den Beginn des Strafrechtsschutzes dieses Gesetzes in einer sehr frühen Phase der menschlichen Entwicklung festlegt. Als Embryo im Sinne des Gesetzes gilt danach bereits die befruchtete, entwicklungsfähige menschliche Eizelle vom Zeitpunkt der Kernverschmelzung an und jede einem Embryo entnommene totipotente Zelle, die sich zu teilen und zu einem Individuum zu entwickeln vermag. Eine Definition für den Lebensbeginn ist in dieser Norm nicht enthalten.[541] Geschützt durch das ESchG und damit vor missbräuchlicher Verwendung ist nur der im Reagenzglas erzeugte Embryo in der Frühphase seines Lebens, eine entsprechende Anwendung auf das unter natürlichen Bedingungen entstandene Leben sieht das ESchG nicht

---

[537] *Deutsch*: Embryonenschutz in Deutschland, NJW 1991, S. 721 (724)
[538] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung II B Rdnr. 9
[539] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 I Rdnr. 2
[540] *Deutsch*: Embryonenschutz in Deutschland, NJW 1991, S. 721 (722)
[541] *Porz-Krämer*: Absichten und Auswirkungen des Embryonenschutzgesetzes aus juristischer Sicht: Zielsetzungen des Embryonenschutzgesetzes, Zeitschrift für ärztliche Fortbildung 1993, S. 805

vor. Im einzelnen ist unter Strafandrohung verboten:

- die Mitwirkung an der Entstehung sog. gespaltener Mutterschaften, bei denen die austragende und die genetische Mutter nicht identisch sind (§ 1 Abs. 1 Nr. 1, 6 und 7 ESchG)
- die gezielte Erzeugung menschlicher Embryonen zu Forschungszwecken (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 ESchG),
- die Übertragung von mehr als drei Embryonen innerhalb eines Zyklus auf die Frau (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG),
- die Befruchtung von mehr als drei Eizellen innerhalb eines Zyklus durch intratubaren Gametentransfer (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 ESchG),
- die extrakorporale Befruchtung von mehr Eizellen als innerhalb eines Zyklus der Frau auf diese übertragen werden sollen (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG),
- die Entnahme eines Embryos von einer Frau vor dessen Einnistung in die Gebärmutter, um ihn auf eine andere Frau zu übertragen oder ihn für einen nicht seiner Erhaltung dienenden Zweck zu verwenden (§ 1 Abs. 1 Nr. 6 ESchG),
- die Durchführung einer künstlichen Befruchtung bei einer Frau, die als sog. Ersatzmutter bereit ist, ihr Kind nach der Geburt auf Dauer Dritten zu überlassen (§ 1 Abs. 1 Nr. 7 ESchG),
- die künstliche Bewirkung des Eindringens einer menschlichen Samenzelle in eine menschliche Eizelle (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 ESchG),
- die künstliche Verbringung einer menschlichen Eizelle in eine menschliche Samenzelle, ohne dass eine Schwangerschaft bei der Frau herbeigeführt werden soll, von der die Eizelle stammt (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 ESchG),
- jegliche Verwendung menschlicher Embryonen zu fremdnützigen, d.h. nicht der Erhaltung des Embryos dienenden Zwecken (§ 2 Abs. 1 ESchG),
- die extrakorporale Weiterentwicklung eines Embryos zu einem anderen Zweck als der Herbeiführung einer Schwangerschaft (§ 2 Abs. 2 ESchG),
- die gezielte Festlegung des Geschlechtes eines künftigen Kindes (§ 3 ESchG),
- die eigenmächtige Befruchtung einer Eizelle und die eigenmächtige Übertragung eines Embryos auf eine Frau ohne deren Einwilligung (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 und 2 ESchG),
- die wissentliche künstliche Befruchtung einer Eizelle mit dem Samen eines bereits Verstorbenen (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 ESchG),

- der Gentransfer in menschliche Keimbahnzellen (§ 5 ESchG),
- das Klonen. d.h. die gezielte Herstellung genetisch identischer Menschen (§ 6 ESchG),
- die gezielte Erzeugung von Chimären- und Hybridwesen aus Mensch und Tier (§ 7 ESchG),
- die Vornahme einer künstlichen Befruchtung, die Übertragung eines menschlichen Embryos auf eine Frau oder die Konservierung eines menschlichen Embryos sowie einer menschlichen Eizelle, in die bereits eine menschliche Samenzelle eingedrungen ist, ohne Arzt zu sein (§§ 9 und 11 ESchG). [542]

Außerdem droht das Gesetz in § 12 ESchG für den Fall, dass ein Nichtarzt entgegen § 9 Nr. 3 ESchG einen menschlichen Embryo oder eine dort bezeichnete Eizelle konserviert, ein Bußgeld an. Schließlich ist normiert, dass niemand verpflichtet ist, an Maßnahmen der künstlichen Befruchtung, des Embryotransfers oder der Konservierung von Embryonen mitzuwirken.[543]

Hinsichtlich der Höhe der Strafandrohungen nimmt das ESchG ebenfalls Abstufungen vor. Der Strafrahmen des ESchG bewegt sich zwischen einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr bzw. einer Geldstrafe bei den §§ 3 und 11 ESchG, einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bei den §§ 1, 2 und 4 ESchG und dem höchsten Strafrahmen einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren bei den §§ 5, 6 und 7 ESchG.[544]

3. Die vom ESchG verfolgten Ziele

Durch die technischen Mittel der Reproduktionsmedizin wurde ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf ausgelöst. Nachdem es möglich geworden war, sowohl Samen- als auch Eizellen zu isolieren, diese beiden Gameten außerhalb des Mutterleibs zu vereinigen sowie menschliche Keimlinge in der Retorte zu erzeugen und wachsen zu lassen, sollte ein denkbarer Missbrauch eingedämmt werden. Das ESchG versucht, das breite Anwendungsfeld der Reagenzglasbefruchtung einzuschränken, indem es eine Befruchtung von Eizellen aus-

---

[542] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung II B Rdnr. 9, *Keller*: Rechtliche Schranken der Humangenetik, JR 1991 S. 441 (443)
[543] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung II B Rdnr. 9
[544] *Keller*: Rechtliche Schranken der Humangenetik, JR 1991 S. 441 (442)

schließlich zur Herbeiführung einer Schwangerschaft und nicht zu anderen Zwecken zulässt und eine Ersatzmutterschaft zu verhindern sucht.[545]

Eine reproduktionsmedizinische und humangenetische Überschreitung des strafrechtlich Hinnehmbaren kommt bei einer Reagenzglasbefruchtung in zweifacher Weise in Betracht: Zum einen lässt eine extrakorporale Befruchtung eine missbräuchliche Anwendung zu, zum anderen ist der im Reagenzglas gezeugte Embryo missbräuchlichen Zugriffen leichter ausgesetzt als ein sich im Mutterleib befindlicher Embryo. Da letztere auch zu Lasten eines auf natürliche Weise gezeugten, dann jedoch dem Eileiter oder der Gebärmutter entnommenen Embryos denkbar sind, hat das ESchG sie über §§ 1 Abs. 1 Nr. 6 und 2 Abs. 1 2. Alt. ESchG wenigstens bis zur Nidation in seinen Schutz mit einbezogen.[546]

Bei der Abgrenzung zwischen Missbrauch und gewolltem Gebrauch erfolgte eine Orientierung insbesondere am Leben und der Körperintegrität des Embryos, den Persönlichkeitsrechten der den Embryo austragenden Frau und der Gametenspender sowie der Menschenwürde. Die einzelnen Normen des ESchG verfolgen in erster Linie sechs Teilziele:

- Fälle einer gespaltenen Mutterschaft zu unterbinden,
- die extrakorporale Befruchtung für Fortpflanzungszwecke zu reservieren,
- die Entstehung überzähliger Embryonen zu verhindern,
- fremdnützige Experimente mit menschlichem Leben in der Retorte auszuschließen,
- einem Einstieg in die Eugenik zu wehren,
- das Recht auf Selbstbestimmung über die eigene Fortpflanzung zu gewährleisten.[547]

Durch das ESchG sollte damit vorrangig erreicht werden, dass die im Reagenzglas erzeugten Embryonen im Zeitraum zwischen Befruchtung und Transfer in eine natürliche Gebärmutter nicht der verbrauchenden oder manipulatorischen Forschung zum Opfer fallen. Diesem restriktiven Ansatz des ESchG liegt die Annahme zugrunde, menschliches Leben sei vom Zeitpunkt der Kernverschmelzung an unanhängig von der Art seiner Entstehung schutzwürdig. Nach deutschem Recht ist eine Forschung an dem im Reagenzglas gezeugten Embryo

---

[545] *Brohm*: Forum: Humanbiotechnik, Eigentum und Menschenwürde, JuS 1998, S. 197 (203)
[546] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 I Rdnr. 3
[547] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 I Rdnr. 4

nur dann zulässig, wenn dieser von der Maßnahme selbst profitiert, hierfür eine vernünftige Erfolgsaussicht besteht und der Embryo zur Übertragung auf eine Frau bestimmt ist. Da nach dem ESchG die als aktive Handlung interpretierte „Verwendung“ eines extrakorporal erzeugten oder aber einer Frau vor Abschluss der Einnistung entnommenen Embryos unter Strafe verboten ist, können Embryonen nicht für verbrauchende Experimente in der Forschung verwendet oder ihr Gewebe zu Transplantationszwecken benutzt werden.[548]

Nicht in den Schutzbereich des ESchG fällt dagegen der Embryo, nachdem er das Reagenzglasstadium verlassen hat, in die Gebärmutter einer Frau verbracht wurde und sich dort eingenistet hat.[549]

4. Die zentralen Verbotsnormen des ESchG

Das Kernstück des ESchG sind seine zentralen Verbotsnormen, die §§ 1 und 2 ESchG. Darüber hinaus ist § 6 ESchG von Bedeutung.

a) Missbräuchliche Anwendung von Fortpflanzungstechniken, § 1 ESchG

§ 1 ESchG stellt die einzelnen Missbräuche fortpflanzungsmedizinischer Maßnahmen, die sich entweder auf den Vorgang der künstlichen Befruchtung oder eine zu missbilligende Verwendung eines bereits erzeugten Embryos zu Fortpflanzungszwecken beziehen, unter Strafe. Die Regelungen des § 1 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 1, 2 ESchG verbieten die gezielte Erzeugung menschlicher Embryonen zu einem anderen Zweck als der Herbeiführung einer Schwangerschaft.[550] Durch § 1 Abs. 1 Nr. 3, 4 und 5 ESchG soll verhindert werden, dass bei einer extrakorporalen Befruchtung überzählige Embryonen entstehen, die nicht ausgetragen werden können. Der Gesetzgeber ging hierbei von den Erkenntnissen der Wissenschaft und Praxis aus, wonach es ausreichend ist, höchstens drei Eizellen zu befruchten und in die Gebärmutter einer Frau zu übertragen.[551]

---

[548] *Brohm*: Forum: Humanbiotechnik, Eigentum und Menschenwürde, JuS 1998, S. 197 (203)
[549] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 I Rdnr. 5
[550] Damit soll vor allem die künstliche Befruchtung zu Spenderzwecken unterbunden werden, die z.B. vor mehreren Jahren in Italien dazu geführt hat, dass eine 62-jährige Frau schwanger wurde
[551] *Porz-Krämer*: Absichten und Auswirkungen des Embryonenschutzgesetzes aus juristischer Sicht: Zielsetzungen des Embryonenschutzgesetzes, Zeitschrift für ärztliche Fortbildung 1993, S. 805 (806)

b) Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen, § 2 ESchG

Ergänzend wird durch § 2 ESchG eine Verwendung des extrakorporal verfügbaren Embryos zu anderen als zu Fortpflanzungszwecken unter Strafe gestellt. Diese Regelung befasst sich mit dem Verbot der missbräuchlichen Verwendung von menschlichen Embryonen zu Zwecken, die nicht ihrer Erhaltung dienen. Mit dieser Vorschrift soll vor allem die Möglichkeit von Experimenten an und mit dem Embryo verhindert werden. Im wesentlichen sollen hierdurch die überzähligen Embryonen geschützt werden, die nicht auf eine Frau zur Herbeiführung einer Schwangerschaft übertragen werden können.[552]

§ 2 Abs. 1 ESchG dient als Auffangtatbestand für die Verwendung derjenigen Embryonen, die vor einer Einnistung in der Gebärmutter außerhalb des Mutterleibes verfügbar geworden sind. Diese Situation kann eintreten, weil zum einen die Verbotstatbestände des § 1 ESchG keinen lückenlosen Schutz gewährleisten und zum anderen, weil der Täter die in § 1 ESchG normierten Verbote nicht eingehalten hat.[553] Geschütztes Tatobjekt ist gemäß § 8 ESchG ein lebender, entwicklungsfähiger menschlicher Embryo oder eine totipotente embryonale Zelle. Auch ein geschädigter Embryo fällt, solange er lebt, in den Schutzbereich des § 2 Abs. 1 ESchG.[554] § 2 Abs. 1 ESchG schützt einen extrakorporal erzeugten Embryo vor missbräuchlicher Verwendung, aber auch einen einer Frau vor Abschluss der Einnistung in der Gebärmutter entnommenen menschlichen Embryo. § 2 Abs. 1 ESchG knüpft insoweit an das Verbot des § 1 Abs. 1 Nr. 6, 2. Alternative ESchG an. Dieser Tatbestand untersagt die Gewinnung des in vivo natürlich gezeugten oder künstlich erzeugten (Insemination, Gametentransfer) Embryos zu fremdnützigen Zwecken. § 2 Abs. 1 ESchG stellt die sich anschließende missbräuchliche Verwendung des Embryos in vitro durch denselben oder einen anderen Täter unter Strafe, wobei der Embryo bereits durch einen aktiven Eingriff verfügbar geworden sein muss.[555]

Der Wortlaut des § 2 Abs. 1 ESchG regelt aber nicht eindeutig, in welchem Umfang der bereits in der Gebärmutterschleimhaut eingenistete Embryo aus dem Schutzbereich des Gesetzes herausfallen soll.

---

[552] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 1
[553] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 7
[554] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 13, 15 und 16
[555] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 18

Jedoch lässt der Gesetzestext nur die Schlussfolgerung zu, dass Embryonen nach abgeschlossener Nidation keine tauglichen Tatobjekte mehr sind, sofern der Täter oder ein Dritter sie einer Frau entnommen hat, z. B. mittels Ausschabung der Gebärmutter, auf medikamentösem Weg[556] oder durch einen sonstigen legalen bzw. illegalen Schwangerschaftsabbruch und bringt durch Anlehnung an den § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB zum Ausdruck, dass vom Zeitpunkt der Einnistung an die Strafvorschriften zum Schutz des ungeborenen Lebens, die §§ 218 ff. StGB, gelten sollen. Auch der Regierungsentwurf zum ESchG hatte die Motive des § 3 Nr. 2 DE ESchG, wonach der nicht lebensfähige Embryo oder Fötus nach einem Abort vor missbräuchlicher Verwendung geschützt werden sollte, nicht übernommen, sondern ging davon aus, dass Embryonen nach abgeschlossener Einnistung nicht mehr in den Schutzbereich des ESchG fallen.[557]

Nach seinem Wortlaut scheint § 2 Abs. 1 ESchG hingegen bei einem bereits eingenisteten Embryo nach einem spontanen Abgang einschlägig zu sein, sofern dieser extrakorporal erzeugt worden ist. Denn in den Fällen eines Spontanaborts kann nicht von einem der Frau „entnommenen“ Embryo die Rede sein. Da § 2 Abs. 1 ESchG aber gerade eine Gleichbehandlung der extrakorporal verfügbar gewordenen Embryonen ohne Rücksicht auf die Art ihrer Entstehung erreichen möchte, ist hier eine teleologische Reduktion angezeigt. Entstehungsgeschichte und Motive weisen darauf hin, dass der Schutzbereich dieser Vorschrift mit dem Stadium der Einnistung und mit dem Beginn der Schwangerschaft der Frau enden soll.[558]

---

[556] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 21; *Starck*: Mifegyne und die Abtreibungsgesetzgebung, NJW 2000, S. 2714 (2715): Die Abtreibungspille Mifegyne (früher RU 486, ein Medikament des französischen Pharmakonzerns Roussel Uclaf) wurde in Deutschland im Juli 1999 zugelassen und ist seit 22. November 1999 auf dem Markt. Das Medikament wirkt auf hormonelle Weise und sorgt dafür, dass sich entweder der Embryo gar nicht erst einnistet oder aber die Gebärmutterschleimhaut mit dem bereits eingenisteten Embryo abgelöst wird. Der gesamte Abstoßungsvorgang dauert zwei bis drei Tage. Damit wird ein Schwangerschaftsabbruch durch operativen Eingriff unnötig. Ein Abbruch auf medikamentösem Weg ist in Deutschland nur bis zum 49. Tag nach dem ersten Tag der letzten Menstruation zulässig. Weitere Voraussetzung für den Einsatz der Abtreibungspille ist der Nachweis einer intakten Schwangerschaft, da verhindert werden soll, dass durch die Verabreichung von Mifegyne künstliche Fehlgeburten auch in den Fällen ausgelöst werden, wo eine natürliche Fehlgeburt eintreten würde. Das Abtreibungsmittel ist nicht in Apotheken frei erhältlich, sondern darf nur in Arztpraxen und Kliniken eingesetzt werden, die Schwangerschaftsabbrüche vornehmen.

[557] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 21: „ Aufgabe dieses Entwurfs soll es ... nicht sein, Straftatbestände vorzusehen, welche dem Schutz von Embryonen und Föten nach dem in § 219 d StGB bezeichneten Zeitpunkt der „Einnistung des befruchteten Eis in der Gebärmutter dienen. Insoweit bestehende Lücken des geltenden Rechts (z.B. in Fällen leichtfertiger Schädigung des Embryos und Fötus durch Medikamente oder Röntgenstrahlen) werden durch ein in Vorbereitung befindliches Strafrechtsänderungsgesetz zu schließen sein. (Regierungsentwurf ESchG, BT- Drucksachen 11/5460, S.7)“

[558] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 22

Dies führt freilich zu einer fast makaber annutenden Regelungslücke des Gesetzes:

Das geltende Strafrecht schützt nunmehr zwar den frühen Embryo vor einer missbräuchlichen Verwendung in vitro, nicht aber die bereits fortentwickelte Leibesfrucht, nämlich den spontan abgegangenen oder mittels legalem/illegalem Schwangerschaftsabbruch gewonnenen noch lebenden Embryo. Kein Strafgesetz verbietet verbrauchende Experimente oder kommerziellen Handel mit lebenden Embryonen in dieser Entwicklungsstufe. Es ist deshalb auch nicht bei Strafe untersagt, das Gewebe dieser Embryonen zu Transplantationszwecken zu verwenden.[559] Eine Anwendung der Tötungs- und Körperverletzungsdelikte auf die verfügbar gewordenen Embryonen scheidet aus, da diese einen geborenen Menschen voraussetzen. Unter diesem Begriff versteht die Rechtsprechung eine zu früh geborene oder abgegangene Leibesfrucht, die zumindest in der Lage ist, eine gewisse Zeit außerhalb des Mutterleibes zu überleben. Diese Voraussetzung ist bei einem Fötus frühestens ab der 16. Schwangerschaftswoche gegeben.[560]

Auch die §§ 218 ff. StGB bieten dem verfügbar gewordenen Embryo keinen Schutz, da Tathandlung eines Schwangerschaftsabbruchs nur eine vorsätzliche Tötung vorgeburtlichen menschlichen Lebens sein kann.[561] Nicht bewusst gesteuerte Früh- oder Fehlgeburten fallen dagegen nicht unter den Schutzbereich. Menschliche Keimlinge, die zwar das Fötalstadium erreicht haben, aber noch nicht außerhalb des Mutterleibes eine gewisse Zeit überleben können, sind daher nach einem Spontanabgang oder einem Schwangerschaftsabbruch durch das geltende Strafrecht nicht geschützt.

Die Wertungswidersprüche werden noch deutlicher, wenn man sich bewusst macht, dass der abgetriebene oder abgegangene Embryo ohne jeglichen strafrechtlichen Schutz ist, solange er lebt. Sobald er sich aber in eine tote Leibesfrucht verwandelt, untersteht er dem zumindest

---

[559] *Breuer*: Person von Anfang an?, S. 204; *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 23

[560] BGHSt 10, S. 291 (292): „Eine Leibesfrucht kann auch dann, wenn sie vorzeitig zur Welt kommt, ein Mensch im Sinne des § 212 StGB sein. Ob sie es ist, hängt davon ab, ob sie unabhängig vom Leben der Mutter in menschlicher Weise lebt, sei es auch nur für kurze Zeit. Dies kann... schon bei einer Fehlgeburt in der 16.-20. Woche der Schwangerschaft... der Fall sein."

[561] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 12

symbolischen Schutz des § 168 StGB.[562]

§ 2 Abs. 1 ESchG unterscheidet vier Tathandlungen, mit welchen der Tatbestand verwirklicht werden kann:

Die Veräußerung, also der entgeltliche Verkauf menschlicher Embryonen, erfüllt bereits für sich ohne Rücksicht auf sonstige redliche oder missbräuchliche Zwecke das tatbestandliche Verbot. Von dieser Begehungsform trennt § 2 Abs. 1 ESchG auf der anderen Seite die drei Modalitäten „abgibt, erwirbt oder verwendet", welche als Tendenzdelikte ausgestaltet sind.[563] Die Begehungsweise „abgibt" kennzeichnet Fälle der unentgeltlichen Übertragung des Gewahrsams durch den Täter auf eine andere Person. Notwendig ist hierbei, dass der Dritten neuen Gewahrsam erlangt.[564] § 2 Abs. 1 ESchG unterscheidet beim abgebenden Täter zwischen Veräußerung und sonstiger Abgabe, stellt beim empfangenden Täter aber nur den Erwerb des Embryos unter Strafe.[565] Das letzte Tatbestandsmerkmal „verwendet" fungiert als umfassender Auffangtatbestand einer missbräuchlichen Verwendung und ist immer dann erfüllt, wenn der Täter in aktiver Weise das Schicksal des Embryos beeinflusst, ohne dass die spezialgesetzlichen Regelungen eingreifen, wie beispielsweise Kryokonservierung, Embryonenspende oder Wegschütten des Embryos.[566]

In subjektiver Hinsicht erfordert § 2 Abs. 1 ESchG zumindest bedingten Vorsatz hinsichtlich aller Voraussetzungen des objektiven Tatbestandes. Darüber hinaus verlangt § 2 Abs. 1 ESchG ein spezielles subjektives Tätermerkmal, nämlich als Absicht des Täters einen nicht der Erhaltung des Embryos dienenden Zweck.[567] Nicht der Erhaltung des Embryos dient jeder Zweck, der seine Überlebenschancen oder seinen Gesundheitszustand verschlechtert, wie z. B. das Wegwerfen, Wegschütten oder sonstige aktive Vernichten des lebenden Embryos einschließlich einer totipotenten embryonalen Zelle, Untersuchungen an selektierten geschädigten Embryonen ohne Übertragungsabsicht sowie die verbrauchende Forschung an überzähligen Embryonen.[568]

---

[562] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 23
[563] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 24
[564] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 28
[565] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 29
[566] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 30
[567] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 36
[568] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 46, 47, 49 und 50

§ 2 Abs. 2 ESchG ist gegenüber § 2 Abs. 1 ESchG eine lex specialis. Er stellt eine spezielle Form der missbräuchlichen Verwendung, nämlich die Weiterentwicklung eines Embryos außerhalb des Mutterleibes unter Strafe, falls diese nicht auf die Herbeiführung einer Schwangerschaft abzielt.[569] Er verbietet die Aufzucht menschlicher Embryonen in der Retorte (Ektogenese) als Humanexperiment und begrenzt zudem gegenüber § 2 Abs. 1 ESchG die strafbarkeitsausschließende Täterabsicht auf den Zweck der Herbeiführung einer Schwangerschaft.[570] Bereits im DE zum ESchG wurde die Ektogenese in § 2 Abs. 1 Nr. 2 DE erwähnt. Grundlage des Verbotes einer Ektogenese war die Entscheidung des Gesetzgebers, eine Befruchtung im Reagenzglas ausschließlich als Therapie zur Überwindung der Folgen der Sterilität eines Paares von Strafrechts wegen zu dulden und in allen anderen denkbaren Fällen eine extrakorporale Befruchtung gänzlich zu untersagen.[571]

Tatobjekt bei § 2 Abs. 2 ESchG ist der lebende menschliche Keimling ohne Rücksicht auf die Art seiner Erzeugung oder sein Entwicklungsstadium. Auch der spontan abgegangene oder abgetriebene lebende Embryo fällt nach dem durch ein argumentum e contrario zu § 2 Abs. 1 ESchG bestätigten Gesetzeswortlaut in den Schutzbereich dieses Tatbestandes.[572]

Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift endet erst, wenn der Embryo das Entwicklungsstadium des Fötus erreicht hat. Dies ist der Fall mit abgeschlossener Ausbildung sämtlicher Organanlagen und liegt medizinisch gesehen bei der achten bis zehnten Entwicklungswoche.[573] Das ESchG knüpft in verschiedenen Vorschriften (§§ 5 Abs. 4 Nr. 2 a, 6 ESchG) an die medizinische Unterscheidung zwischen Embryo und Fötus, so dass davon ausgegangen werden kann, dass § 2 Abs. 2 ESchG die Fetogenese nicht mit einbeziehen soll.[574] Auch die Entstehungsgeschichte des ESchG deutet auf das gleiche Ergebnis hin. § 3 Nr. 1 des DE ESchG hatte noch verbieten wollen, einen nicht lebensfähigen Embryo <u>oder</u> Fötus nach einem Abort künstlich am Leben zu erhalten.[575] Dieser Vorschlag war wegen der Einbezie-

---

[569] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 3

[570] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 57

[571] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (434)

[572] *Trotnow/Coester-Waltjen*: Möglichkeiten, Gefahren und rechtliche Schranken befruchtungstechnischer und gentechnischer Eingriffe unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfs eines Embryonenschutzgesetzes, S. 28

[573] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 59, *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 132

[574] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 131

[575] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (451); *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 59

hung von Föten in den Schutzbereich auf Kritik gestoßen und hat bei der geltenden Rechtslage keinen Eingang mehr gefunden. Denn unter Umständen kann bereits der nicht dauerhaft lebensfähige Fötus extrakorporal unter den Schutz der für den geborenen Menschen geltenden Körperverletzungs- und Tötungsdelikte fallen, was strafbewehrte Lebenserhaltungs- und Versorgungspflichten nach sich zieht.[576] Um Kollisionen mit ärztlichen Behandlungspflichten gegenüber frühreifen Föten in der Petrischale zu vermeiden, ist die Begrenzung des Strafschutzes des § 2 Abs. 2 ESchG auf das Stadium der Embryonalentwicklung sachgerecht.[577]

Die Tathandlung umschreibt das Gesetz als Bewirken der extrakorporalen Weiterentwicklung des Embryos. Dieses Merkmal ist erfüllt, wenn der Täter Kultivierungsbedingungen im Reagenzglas herstellt und den menschlichen Keimling diesen Bedingungen aussetzt. Die Weiterentwicklung beginnt ab der Befruchtung der Eizelle bzw. der Abspaltung der einem Embryo gemäß § 8 ESchG gleichgestellten totipotenten Zelle und endet mit dem Übergang in die Fötalentwicklung.[578] Nach dem Gesetzeswortlaut ist es nicht erforderlich, dass der Täter den Embryo aktiv weiterentwickelt, sondern es genügt ein bloßes „Bewirken“. Da sich die Zellteilungen des Embryos im Reagenzglas auf natürliche Weise ohne äußere Beeinflussung vollziehen, würde der Tatbestand oft ins Leere laufen, wenn nicht auch das reine Geschehenlassen einer Weiterentwicklung den Tatbestand erfüllen könnte.[579] Daraus lässt sich ableiten, dass auch eine Tatbegehung durch unechtes Unterlassen in den Tatbestand einbezogen werden kann. Die dafür erforderliche Garantenstellung eines Arztes ergibt sich aus übernommener Gewähr und Ingerenz. Das Unterlassen ist in seinem Unrechtsgehalt dem aktiven Tun gleichgestellt, da beide Begehungsformen letztlich darauf ausgerichtet sind, die Zellen sich teilen und damit der Natur ihren Lauf zu lassen. Ein Unterlassen ist dann gegeben, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Befruchtung und der Bereitstellung der Kultivierungsbedingungen noch ohne die erforderliche Absicht war.[580]

In subjektiver Hinsicht ist zumindest bedingter Vorsatz bezüglich Tatobjekt und Tathandlung Voraussetzung sowie die darüber hinausgehende Absicht, nämlich „einen anderen

---

[576] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 59; BGHSt 10, S. 291 (292)
[577] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 59
[578] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 60
[579] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 61
[580] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 62

Zweck als die Herbeiführung einer Schwangerschaft bei einer Frau". Ein Tatbestandsirrtum liegt vor, wenn der Täter davon ausgeht, dass der zu Forschungszwecken verwendete Embryo bereits tot sei. Vorsatz und Absicht müssen beim Täter im Zeitpunkt der Tathandlung vorliegen.[581] Alleine die Intension des Täters, die auf eine bloße Erhaltung des Embryos gerichtet ist, genügt nicht, um den Tatbestand auszuschließen. Dies folgt aus dem Umkehrschluss zu § 2 Abs. 1 ESchG. Nicht erforderlich zur Erlangung von Straffreiheit ist allerdings, dass der Täter die Schwangerschaft genau bei der Frau herbeiführen will, von der die Eizelle stammt. Das Ziel, mittels Embryospende eine gespaltene Mutterschaft herbeizuführen, schließt den Tatbestand ebenfalls aus. Schließlich beabsichtigt der handelnde Arzt in beiden Fällen die Herbeiführung einer Schwangerschaft, so dass ihm die zur Verwirklichung des Tatbestandes erforderliche Absicht fehlt.[582]

Eine Schwangerschaft lässt sich aber nur herbeiführen, wenn der Embryo in eine natürliche Gebärmutter übertragen wird und sich dort einnisten soll. Die Phase der Einnistung beginnt bei natürlicher Befruchtung mit dem 7. Tag und ist spätestens 14 Tage nach der Ovulation abgeschlossen, so dass ein Arzt, der einen im Reagenzglas erzeugten Embryo länger als sieben Tage extrakorporal weiterentwickelt, nur noch schwerlich den Zweck verfolgen kann, eine Schwangerschaft bei einer Frau herbeizuführen.[583]

Der Vorschlag des § 2 Abs. 1 Nr. 2 DE ESchG, wonach die Weiterentwicklung eines menschlichen Keimlings erst ab dem Stadium unterbunden werden sollte, welche der abgeschlossenen Einnistung unter natürlichen Bedingungen entsprach, ist im ESchG aufgegeben worden.[584] Da eine künstliche Befruchtung nur der Herbeiführung einer Schwangerschaft dienen sollte, war es wenig verständlich, dass durch § 2 Abs. 1 Nr. 2 DE ESchG die Weiterentwicklung des künstlich gezeugten Embryos in der Retorte bis zum Zeitpunkt zugelassen wurde, der unter natürlichen Bedingungen der abgeschlossenen Einnistung des Keimlings in der weiblichen Gebärmutter entsprach. Schließlich hat ein im Reagenzglas befruchteter Embryo zu diesem fortgeschrittenen Stadium keine Implantations- oder Überlebenschancen im Mutterleib mehr, so dass sich seine ektogenetische Aufzucht im Kontext mit § 2 Abs. 1 Nr. 1 DE ESchG (Begrenzung der Technik der In-Vitro-Fertilisation auf den Zweck der

---

[581] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 63
[582] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 63
[583] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 63
[584] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (434)

Übertragung) als unsinnig herausstellte. Mit dieser Regelung sollten offensichtlich Wertungswidersprüche zu dem damals geltenden § 219 d StGB vermieden werden. [585]

c) Klonen, § 6 ESchG

§ 6 ESchG legt ein uneingeschränktes Klonverbot für Deutschland fest. Verboten ist allerdings nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift nur das Klonen von Menschen, nicht hingegen das Klonen von Tieren. Geschützt werden soll nach der Intention des Gesetzgebers durch § 6 ESchG die Menschenwürde.[586] Nach allgemeiner Auffassung verdient das Klonen menschlicher Lebewesen Strafe, da die durch Klonen erzeugten Menschen Erbanlagen von anderen zugeteilt bekommen und somit die Individualität der menschlichen Persönlichkeit missachtet und menschliches Leben instrumentalisiert wird.[587]

Der objektive Tatbestand des § 6 Abs. 1 ESchG setzt als Erfolg voraus, dass ein menschlicher Embryo entsteht. Vom Tatbestand umfasst werden beide Arten des Klonens - Embryonensplitting und Zellkerntransplantation - sowie die Abspaltung einer totipotenten embryonalen Zelle zu Diagnostikzwecken (Präimplantationsdiagnostik).[588] Für den Begriff des Embryos ist § 8 ESchG maßgebend. Menschlich ist ein Embryo, wenn alle für seine Erzeugung verwendeten Gameten, Zellen, Zellhüllen und Zellkerne von Menschen und nicht von Tieren stammen. Weiter ist erforderlich, dass der Embryo über die gleiche Erbinformation verfügt wie ein anderer Embryo, ein Fötus, ein Mensch oder ein Verstorbener. Gleiche Erbinformation bedeutet nach dieser Vorschrift Identität der Zellkerne sowie Identität des Genoms.[589] Unter die von § 6 Abs. 1 ESchG aufgeführten Entwicklungsstadien fällt der Embryo vom Zeitpunkt der Befruchtung bis zur abgeschlossenen Organentwicklung, der Fötus sowie der geborene Mensch ab der Geburt bis zu seinem Tod.[590] Unter den Begriff „Verstorbener“ fallen nach Sinn und Zweck der Vorschrift nicht nur Menschen, vielmehr werden auch tote Embryonen, Föten und Menschen, die gleich nach der Geburt

---

[585] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (434)
[586] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1158)
[587] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 3
[588] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 2 und 9
[589] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 5 und 6
[590] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 7: in Medizin und Strafrecht wird heute der Tod des Menschen als „Hirntod“ verstanden, also als irreversibler Ausfall der Groß- und Stammhirnfunktionen

gestorben sind, von der Regelung umfasst. Andernfalls wäre beispielsweise die Transplantation des einem toten Fötus entnommenen Kerns einer Körperzelle in eine entkernte Zygote vom Tatbestand nicht umfasst, was dem erkennbaren Regelungszweck des § 6 Abs. 1 ESchG, die Herstellung von Kopien menschlicher Embryonen zu unterbinden, zuwiderlaufen würde.[591]

Der Täter muss bewirken, dass ein geklonter Embryo entsteht. Falls dies nicht gelingt, handelt es sich um einen gemäß § 6 Abs. 3 ESchG strafbaren Versuch. § 6 Abs. 1 ESchG setzt Vorsatz voraus, wobei bedingter Vorsatz ausreichend ist.[592]

§ 6 Abs. 2 ESchG stellt die Übertragung eines durch Klonen gemäß § 6 Abs. 1 ESchG hergestellten Embryos auf eine Frau unter Strafe. Die Vorschrift verhindert damit, dass dieser Embryo eine Chance erhält, geboren zu werden und beinhaltet eine strafbewehrte Tötungspflicht.[593] Unter Übertragung versteht man das Verbringen des geklonten Embryos von außerhalb des Körpers - beispielsweise vom Reagenzglas - in die Leibeshöhle der Frau. Wie diese Übertragung erfolgt, ist für die Tatbestandsmäßigkeit unerheblich.[594]

Auch für § 6 Abs. 2 ESchG ist in subjektiver Hinsicht zumindest bedingter Vorsatz erforderlich. Eine Frau, die sich den Embryo übertragen lässt, macht sich bei vorsätzlicher Mitwirkung (Wissen um die Qualität des Embryos) wegen Beihilfe gemäß § 27 StGB strafbar. Ein persönlicher Strafausschließungsgrund ist bei § 6 ESchG, anders als in den §§ 1 Abs. 3, 4 Abs. 2 und 11 Abs. 2 nicht vorgesehen. [595]

5. Regelungslücken

Die Regelungen des ESchG enthalten im Unterschied zum DE ESchG (besonders in dessen §§ 1 und 3) keine Schutzvorschriften zugunsten des Embryos, nachdem er das Reagenzglasstadium verlassen hat, in die Gebärmutter der Frau übertragen wurde und sich dort eingenistet hat. Von dem in § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB festgelegten Zeitpunkt der abgeschlossenen

---

[591] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 7
[592] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 10
[593] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 11
[594] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 1 Rdnr. 11
[595] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 14

Einnistung an gilt das Kernstrafrecht des StGB, das eine menschliche Leibesfrucht nur vor vorsätzlicher Tötung schützt, zudem mit erheblichen Einschränkungen.[596] Ein lückenloser Strafrechtsschutz ist auch nach Inkrafttreten des ESchG nicht erreicht worden. Schließlich setzt der Schutzbereich der §§ 218 ff. StGB erst mit Abschluss der Nidation ein und das ESchG gilt nur für extrakorporal erzeugte bzw. spontan abgegangene, abgetriebene oder durch uterine lavage gewonnene Embryonen. Damit wurde der Schutz der in vitro Embryonen gegenüber den unter natürlichen Bedingungen aufwachsenden Embryonen erweitert, da letztere in den ersten 14 Tagen ihres Lebens nicht durch strafrechtliche Sanktionen geschützt werden. Angesichts der Tatsache, dass der Embryo in vitro durch das ESchG einen relativ umfassenden strafrechtlichen Schutz genießt, der Embryo in utero aber wegen § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB erst nach Nidation geschützt ist, werden Strafrechtswidersprüche offensichtlich, obwohl das ESchG gerade keine Verschiedenbehandlung, sondern eine Gleichbehandlung extrakorporal erzeugter mit unter natürlichen Bedingungen gezeugten Embryonen zum Ziel hatte. [597]

Nicht abschließend geklärt ist auch das Schicksal von überzähligen Embryonen („spare-embryos"). Dies wird bereits anhand der Regelung des § 2 ESchG besonders anschaulich. Diese Vorschrift soll eine missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen unter Strafandrohung verhindern. Aus diesem Grund darf der Keimling weder veräußert noch zu einem nicht seiner Erhaltung dienenden Zweck abgegeben, erworben oder verwendet werden. Das Gesetz wählt somit eine negative Ausschlussklausel, trifft aber zu den Fragen, was mit einem Embryo geschehen soll und darf, falls sich der normierte Zweck der Herbeiführung einer Schwangerschaft nicht realisieren lässt, keine Aussage.[598] Offen bleibt daher, ob ein solch überzähliger Embryo seinem Schicksal überlassen werden muss (Tod des Embryos), dieser weiter außerhalb eines Mutterleibes aufgezogen werden darf oder ob eine „Embryoadoption" versucht werden soll.[599]

Nicht geregelt oder in sonstiger Weise eindeutig entschieden ist auch die Frage, ob in einem solchen Fall ein Arzt dem Embryo die Chance zur Weiterentwicklung geben kann, darf oder muss, indem er eine künstliche Schwangerschaft in einer Gebärmaschine beginnen lässt oder

---

[596] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 I Rdnr. 5
[597] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 I Rdnr. 5
[598] *Brohm*: Forum: Humanbiotechnik, Eigentum und Menschenwürde, JuS 1998, S. 197 (203)
[599] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung V B Rdnr. 19

ob eine solche Vorgehensweise auch dann strafrechtlich zu sanktionieren ist, wenn der Arzt von Beginn an vorhatte, eine natürliche Schwangerschaft bei einer Frau herbeizuführen und diese Möglichkeit nachträglich weggefallen ist (z.B. durch Tod der Frau oder ihrer Weigerung, sich einen weiteren Embryo nach bereits erfolgreich durchgeführter Befruchtung einpflanzen zu lassen), ohne dass der Arzt in irgendeiner Weise darauf Einfluss nehmen konnte. Soll der behandelnde Arzt in einem solchen Fall den Embryo einfrieren - kryokonservieren - bis sich eine geeignete Ersatzmutter für den verwaisten Embryo findet? Wenn aus einer Befruchtung nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG mehr als drei zum Transfer geeignete Embryonen hervorgegangen sind, muss, darf oder soll ein Arzt sie alle ungeachtet des Verbots des § 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG auf eine Frau transferieren? Folgt aus § 10 ESchG, dass ein Arzt auch nach einer Reagenzglasbefruchtung, also nachdem er für das menschliche Leben in der Retorte verantwortlich ist, sich weigern darf, den Embryo in eine Gebärmutter zu transferieren?[600]

In Bezug auf die pränatale Embryoschädigung, die sich in postnatalen Folgen auswirken kann, sah § 1 des DE ESchG einen Straftatbestand vor, der eine Sanktionierung vorgeburtlicher Schädigungen mit nachgeburtlichen Konsequenzen zum Inhalt hatte. Da es im Kernstrafrecht aber nach wie vor keine entsprechende Norm gibt, die derartige Schädigungen verhindern soll, wurde zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen zwischen Kern- und Nebenstrafrecht davon abgesehen, diese Regelung in die endgültige Fassung des ESchG aufzunehmen. Einen Schutz seiner körperlichen Integrität erfährt der Embryo daher ausschließlich durch die §§ 5-7 ESchG.[601] Eine weitergehende Bewahrung des Embryos vor gesundheitlichen Schädigungen erübrigt sich, besonders wenn die Tatbestände auf Fälle mit postnatalen Folgen zugeschnitten würden. Ein im Reagenzglas vorsätzlich oder nur leichtfertig geschädigter Embryo würde entweder bereits vom Arzt ausgesondert oder von den natürlichen Abwehrkräften des mütterlichen Organismus abgestoßen werden.[602]

Eines der zentralen Ziele des ESchG ist die Verhinderung gespaltener Mutterschaften. Das Gesetz möchte hierdurch vermeiden, dass die genetische, schwangere und soziale Mutter im

---

[600] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung V B Rdnr. 19
[601] *Günther*: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 (443 ff.)
[602] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, II B Rdnr. 21

Rahmen einer künstlichen Befruchtung auseinanderfallen.[603] Zur Problematik gespaltener Vaterschaften schweigt das Gesetz hingegen und toleriert diese damit. Ein Kind darf folglich von Strafrechts wegen nur eine Mutter haben, kann aber grundsätzlich zwei Väter - einen biologisch-genetischen Vater (den Samenspender) und einen sozialen Vater (den Ehemann oder nichtehelichen Lebenspartner der Mutter) haben. Das ESchG sieht nur wenige Einschränkungen bei der Verwendung eines Spendersamens im heterologen System vor. Lediglich in den §§ 3 Satz 1 (Verbot der Auswahl nur nach Geschlechtschromosomen), 4 Abs. 1 Nr. 1 (Zustimmung des Samenspenders) und Nr. 3 (Verbot der postmortalen künstlichen Befruchtung) sowie in 9 Nr. 1 und 11 Nr. 1 ESchG (strafbewehrter Arztvorbehalt auch im heterologen System) sind in dieser Hinsicht Begrenzungen vorhanden.[604]

Ein Widerspruch besteht im Verhältnis der Regelungsinhalte der §§ 1 und 2 ESchG. Nach § 2 Abs. 2 ESchG ist es für die Erlangung der Straffreiheit nicht erforderlich, dass der Täter die Schwangerschaft gerade bei der Frau herbeiführt, von der die Eizelle stammt. Die Herbeiführung einer gespaltenen Mutterschaft durch Embryospende hat ebenfalls tatbestandsausschließende Wirkung.[605] Im Gegensatz dazu wird in § 1 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 6 und § 1 Abs. 2 ESchG gerade die Übertragung von Eizellen auf eine Frau, von der diese Zellen nicht stammen, unter Strafe gestellt. Diese unterschiedliche rechtliche Bewertung hat zur Folge, dass der Täter im Rahmen des § 2 ESchG Straffreiheit dadurch erlangen kann, dass er eine gespaltene Mutterschaft herbeiführt. Ein Ergebnis, dass das ESchG eigentlich verhindern wollte.[606]

Ein weiteres Problem liegt in der Regelung des § 6 Abs. 1 ESchG. Nach seinem Wortlaut werden nur solche Verfahren verboten, die einen Embryo mit den gleichen Erbinformationen entstehen lassen wie der Spenderorganismus. Unter „gleichen Erbinformationen“ wird überwiegend eine Identität der DNS der Zellkerne verstanden.[607] Bei einer Zellkerntransplantation liegt diese Voraussetzung aber gerade nicht vor, da die entkernte Eizelle noch über einen Rest eigener Erbsubstanz verfügt. Ein durch Zellkerntransplantation entstandener Klon weist daher - im Gegensatz zum Embryonensplitting - eine vom

[603] *Trotnow/Coester-Waltjen*: Möglichkeiten, Gefahren und rechtliche Schranken befruchtungstechnischer und gentechnischer Eingriffe unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfs eines Embryonenschutzgesetzes, S. 10

[604] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung V B Rdnr. 5

[605] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 63

[606] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 Rdnr. 4

[607] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 6 Rdnr. 6

Klon weist daher - im Gegensatz zum Embryonensplitting - eine vom Kernspender geringfügig abweichende Erbsubstanz auf.[608] Da das Gesetz allerdings nur von „gleichen“ und nicht von „identischen“ Erbinformationen spricht, lassen sich minimale Abweichungen mit dem Wortlaut der Vorschrift vereinbaren, zumal die Auslegung eindeutig für die Subsumtion des Zellkerntransplantationsverfahrens unter § 6 ESchG spricht. Fraglich ist aber, wie groß die Abweichung zwischen Original und Kopie sein muss, um nicht mehr von „Gleichheit“, sondern nur noch von „Ähnlichkeit“ sprechen zu können. Auch wird die Abgrenzung zu § 7 Abs. 1 Nr. 1 ESchG unklar, wenn man „gleiche“ Erbinformationen nicht im Sinne von „identischen“ Erbinformationen interpretiert, da in letztgenannter Vorschrift von „Embryonen mit unterschiedlicher Erbinformation“ die Rede ist.[609] Sollte die Zellkerntransplantation in Zukunft nicht mehr zu Klonen mit der „gleichen“, sondern zu Wesen mit einer im Vergleich zum Spender verbesserten Erbsubstanz führen, indem das Erbmaterial vor Verpflanzung in die entkernte Eizelle optimiert wird, ist § 6 Abs. 1 ESchG unanwendbar.[610]

Schwierigkeiten bereitet auch § 6 Abs. 2 ESchG, der es verbietet, einen geklonten Embryo auf eine Frau zu übertragen. Wenn man hierbei die Möglichkeit außer Betracht lässt, diesen Embryo bis in alle Ewigkeiten einzufrieren, folgt aus dieser Regelung die Rechtspflicht, den geklonten Embryo zu töten.[611] Dies steht allerdings mit dem Recht auf Leben und der Menschenwürde, welche die h.M. dem Embryo bereits im ersten Stadium seiner Entwicklung zuschreibt, im Widerspruch, denn an diesem Schutz muss konsequenterweise auch ein im Wege des Klonens entstandener Embryo teilhaben. Wenn man den Anspruch der h.M. ernst nimmt, handelt es sich auch bei einem geklonten Embryo selbst im frühsten Stadium seiner Entwicklung um einen im Hinblick auf Menschenwürde und Recht auf Leben vollwertigen Menschen, welcher gegenüber auf natürlichem Wege entstandenen Embryonen grundrechtlich nicht unterschiedlich behandelt werden darf, wie das ESchG dies in § 6 Abs. 2 vorsieht.[612]

Begründet wird die Tötungspflicht teilweise damit, dass das Lebensrecht des geklonten Embryos der Würde des Zellkernspenders zu weichen habe. Dem steht entgegen, dass die

---

[608] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1160)
[609] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1160)
[610] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1160)
[611] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1161)
[612] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1161)

Menschenwürde, die nach h.M. jedem Embryo ab dem Zeitpunkt der Befruchtung zusteht, mangels Gesetzesvorbehalts einer Einschränkung nicht zugänglich ist, zumal hier das Ergebnis der Einschränkung die Vernichtung des Menschenwürdeträgers wäre.[613] In der Literatur wird die strafbewehrte Tötungspflicht damit begründet, dass es sich bei einem geklonten Embryo nicht um die Austragung eines „normalen" Kindes handle. § 6 Abs. 2 ESchG legt in der Tat den Schluss nahe, dass der Gesetzgeber geklontes Leben als anormales, minderwertiges und sozialschädliches Leben abqualifiziert. Das Gesetz diskriminiert damit nicht nur geklontes Leben, sondern verstößt gleichzeitig gegen die Intention des § 8 Abs. 1 ESchG, jede Form von entwicklungsfähigem menschlichen Leben in gleicher Weise zu schützen und dies, obwohl die h.M. selbst dem Embryo im frühsten Entwicklungsstadium ein Recht auf Leben und Menschenwürde zuschreibt. Das ist mit der gesetzlich verankerten Tötungspflicht des § 6 Abs. 2 ESchG nicht zu vereinbaren.[614]

Nicht abschließend geklärt ist außerdem, wann überhaupt von einem Embryo im Sinne des § 8 ESchG gesprochen werden kann. In § 8 Abs. 1 ESchG ist zwar geregelt, dass als Embryo im Sinne des Gesetzes die bereits befruchtete, entwicklungsfähige menschliche Eizelle vom Zeitpunkt der Kernverschmelzung an gilt, ferner jede einem Embryo entnommene totipotente Zelle, die sich bei Vorliegen der dafür erforderlichen weiteren Voraussetzungen zu teilen und zu einem Individuum zu entwickeln vermag. Allerdings scheint § 8 Abs. 1 ESchG bei der Zellkerntransplantation in eine entkernte Einzelle keine Anwendung zu finden, denn bei diesem Verfahren kommt es nicht zu einer Verschmelzung von Ei- und Samenzelle. Ebenso ist die Entnahme einer totipotenten Zelle eines solchen Embryos vom Regelungsbereich nicht gedeckt. Aus diesem Grund legt die h.M. in der Literatur die Definition des § 8 Abs. 1 ESchG als nicht abschließend aus und versteht unter einem Embryo auch eine unbefruchtete, entkernte menschliche Eizelle, in die ein Zellkern eingepflanzt wurde, sofern diese Zelle entwicklungsfähig ist.[615]

Diese Ansicht hat zur Folge, dass sämtliche somatische Zellen, wenn sie nur in eine entkernte Eizelle eingepflanzt wurden und dort entwicklungsfähig sind, als Embryonen im Sinne des Gesetzes angesehen werden müssen. Da der Embryo nach h.M. nicht nur vom ESchG

---

[613] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1160)
[614] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1160)
[615] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1162)

geschützt wird, sondern auch von Anfang an Träger der Menschenwürde ist und ein Recht auf Leben besitzt, wird der rechtliche Schutz des menschlichen Lebens auf diese Weise erheblich ausgeweitet.[616] Zur Begründung dieses extrem weiten Schutzbereiches wird auf das Potentialitätsargument des BVerfG aus der ersten Entscheidung zur Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs zurückgegriffen.[617] Allerdings ist es angesichts der neuen Klontechniken kaum möglich, den Potentialitätsgedanken vom Schwangerschaftsabbruch auf die Reproduktionsmedizin zu übertragen, da sich mittlerweile aus beliebigen Körperzellen Embryonen bilden lassen. Seit der Geburt von Dolly ist die in § 8 Abs. 1 ESchG festgelegte Gleichsetzung von „totipotenter Zelle“ und „Embryo“ nicht mehr haltbar, da Körperzellen eines erwachsenen Organismus wieder in den Zustand der Totipotenz zurückgesetzt werden können. Es ist mithin nicht vertretbar, beliebige Körperzellen, sofern sie nur in eine entkernte Eizelle eingebracht werden und dort entwicklungsfähig sind, als „werdendes menschliches Leben“ zu betrachten. Sollte es eines Tages tatsächlich gelingen, aus durch Klonen entstandenen embryonalen Stammzellen menschliche Organe zu züchten, müssten auch diese als „werdendes menschliches Leben“ angesehen werden. Denn diese Organe sind immerhin direkt aus totipotenten Zellen hervorgegangen und tragen das Potential in sich, erneut in den Zustand der Totipotenz zurückversetzt und zu vollwertigen Menschen herangezogen zu werden.[618]

Der Grundrechtsschutz würde ad absurdum geführt, wenn man auch diesen einzelnen Körperzellen, daraus künstlichen entstandenem Hautgewebe oder einer künstlich entstandnen Leber Menschwürde und Recht auf Leben zusprechen wollte. Der Schutz sich entwickelnder menschlicher Zellen muss daher nach dem Entwicklungsgrad und der Entwicklungsrichtung abgestuft werden. Menschliche Zellen, die sich nicht zu einem Individuum entwickeln, scheinen erheblich weniger schutzwürdig als menschliches Leben im engeren Sinn. Der Gesetzgeber wird überprüfen müssen, ob erstere überhaupt dem ESchG unterfallen sollen und den Unterschied zwischen diesen beiden Formen menschlichen Lebens schärfer als bisher gegeneinander abgrenzen.[619]

---

[616] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1162)
[617] BVerfGE 39, S. 1 (41)
[618] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1163)
[619] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1164)

Für den Embryonenschutz folgt weiter, dass es Aufgabe des Gesetzgebers ist, den Beginn des strafrechtlichen Schutzes klarer als bislang zu definieren und Wertungswidersprüche zum Schwangerschaftsabbruch zu vermeiden. Schließlich ist es nicht vermittelbar, dass Embryonen in vitro selbst im frühsten Entwicklungsstadium, in dem sie nur als Zellhaufen erkennbar sind, streng geschützt werden, dieser Schutz aber erheblich vermindert wird, sobald sie sich als entwickelte Embryonen oder Föten im Mutterleib befinden. Das ESchG muss auch in dieser Hinsicht umgeschrieben werden.[620]

Auch die Frage des internationalen Strafrechts ist im ESchG nicht angesprochen. Aus diesem Grund gilt eine im Ausland vorgenommene assistierte Zeugung oder Forschung an Embryonen auch dann nicht als im Inland begangen, falls das Ergebnis der Auslandshandlung ins Inland verbracht werden sollte.[621] Des weiteren ist ein Verstoß gegen die Vorschriften dieses Gesetzes wegen § 3 StGB nur dann strafbar, wenn er in Deutschland begangen worden ist bzw. wenn die Tat auch am Begehungsort strafbar ist und es sich bei dem Täter um einen Deutschen handelt.[622] Da die im ESchG beschriebenen Tätigkeiten wegen Art. 103 Abs. 2 GG (Analogieverbot) nicht auf Handlungsweisen außerhalb ihres Wortlauts ausgedehnt werden dürfen, werden einige der Forschungstätigkeiten ins Ausland verlagert, so dass der mit dem ESchG bezweckte Erfolg nicht in der gewünschten Weise eintreten wird.[623]

Zusammenfassend ist festzustellen, dass durch die bewusst fragmentarisch gehaltenen Regelungen des ESchG kein lückenloser Strafrechtsschutz für Embryonen konzipiert wurde. Durch das ESchG wurde lediglich versucht, für in vitro Embryonen strafrechtlichen Schutz bis zu dem Zeitpunkt bereitzustellen, der unter natürlichen Bedingungen dem Abschluss der Nidation entspricht. Die rechtliche Lage für einen unter natürlichen Bedingungen gezeugten und im Mutterleib heranwachsenden Embryo blieb aber ebenso unangetastet wie die Problematik, was mit den in der Petrischale verbleibenden oder im Frühstadium der Schwangerschaft abgegangenen Embryonen passieren soll. Hinsichtlich der Verwendung von Embryonen, die unter Missachtung des ESchG extrakorporal erzeugt und am Leben erhalten werden, fehlen eindeutige Vorschriften für den Fall, dass sich der Zweck einer natürlichen

---

[620] *Hilgendorf*: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 (1163)

[621] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, vor § 1 Rdnr. 4

[622] *Trotnow/Coester-Waltjen*: Möglichkeiten, Gefahren und rechtliche Schranken befruchtungstechnischer und gentechnischer Eingriffe unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfs eines Embryonenschutzgesetzes, S. 20

[623] *Deutsch*: Embryonenschutz in Deutschland, NJW 1991, S. 721 (725)

Schwangerschaft nicht realisieren lässt. Die mit den neuen Klontechniken einhergehende Problematik wird vom ESchG ebenfalls nicht zufrieden stellend gelöst.

Da es primäres Ziel des ESchG war, die unkontrollierte Forschung mit Embryonen sowie Humanexperimente an Embryonen zu vermeiden, ist die geltende Rechtslage, wonach lebend gewonnene Embryonen oder Föten, die sich in einem Entwicklungsstadium vor der Lebensfähigkeit befinden, unbegrenzt zu verbrauchenden Experimenten herangezogen werden können, nicht nachvollziehbar. Auch leuchtet nicht ein, warum menschliches Leben im Reagenzglas schützenswerter sein soll, als menschliches Leben, welches sich bereits in einer natürlichen Gebärmutter entwickelt hatte und nach einem Abgang dem Zugriff der Forscher preisgegeben ist. Wenn das ESchG dem Keimling zu Beginn seiner Existenz weiterhin einen so ausgeprägten Schutz gewährt, müsste der auf eine vorsätzliche Tötung beschränkte Schutz der Leibesfrucht vor allem im Hinblick auf die Möglichkeiten der pränatalen Diagnostik und Fötaltherapie überdacht werden und die bereits in der Vergangenheit geführte Diskussion[624] um die Einführung eines die §§ 218 ff. StGB ergänzenden Tatbestandes der pränatalen Embryo- und Fötusschädigung im Mutterleib wieder aufgenommen werden. Schon die Begründung zum Regierungsentwurf ESchG hatte angekündigt, „bestehende Lücken des geltenden Rechts (z.B. in Fällen leichtfertiger Schädigungen des Embryos oder Fötus durch Medikamente oder Röntgenstrahlen)“ durch ein in Vorbereitung befindliches Strafrechtsänderungsgesetz schließen zu wollen, was bislang nicht geschehen ist. Die größte Schwierigkeit eines solchen Tatbestandes wäre allerdings die Vermeidung von Wertungswidersprüchen zum Rückzug des Strafrechts bei § 218 StGB.[625]

Beim ESchG handelt es sich zudem um ein sehr kasuistisches Spezialgesetz, zu welchem in den elf Jahren seit seinem Inkrafttreten noch keine einzige Gerichtsentscheidung gefällt und bislang nur ein einziges staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren eingeleitet wurde. Das Gesetz war somit von Anfang an der Gefahr ausgesetzt, Einzelheiten eines schon bald überholten Standes der medizinischen Entwicklung festzuschreiben und auf diese Weise zu veralten.[626]

---

[624]BGHSt 31, S. 348 (353); Urteil des BGH FamRZ 1983, S. 1019 ff.; JR 1985, S. 336 ff.
[625]*Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung V B Rdnr. 22
[626]*Neidert*: Brauchen wir ein Fortpflanzungsmedizingesetz? MedR 1998, S. 347 (348)

6. Stammzellengesetz

Wegen des im ESchG enthaltenen Verbots, Embryonen zu anderen Zwecken als der Herbeiführung einer Schwangerschaft herzustellen, kann es in Deutschland keine zu Forschungszwecken erzeugte Embryonen geben. Schließlich führt die Gewinnung embryonaler Stammzellen zur Zerstörung des Embryos. Die Forschung an importierten embryonalen Stammzellen ist allerdings von der Forschungsfreiheit gedeckt und nicht nach dem ESchG strafbar, wenn die Mutter-Embryonen bereits im Ausland ohne die Mitwirkung eines Deutschen getötet worden sind.[627]

Aus diesem Grund hat sich der Deutsche Bundestag am 30.1.2002 für ein grundsätzliches Verbot der Einfuhr menschlicher embryonaler Stammzellen ausgesprochen und gleichzeitig beschlossen, ein Gesetz zu verabschieden, welches die einzelnen in dem Beschluss aufgeführten Kriterien für eine ausnahmsweise Zulassung der Einfuhr und Verwendung menschlicher embryonaler Stammzellen regelt. Am 26.4.2002 wurde schließlich durch den Bundestag das Gesetz zur Sicherstellung des Embryonenschutzes im Zusammenhang mit Einfuhr und Verwendung menschlicher Stammzellen (Stammzellengesetz - StZG) verabschiedet. Damit wurde der Bundestagsbeschluss vom 30.1.2002, der die Rahmenbedingungen für die Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen definiert, in Gesetzesform gebracht. Das Gesetz ist mittlerweile in Kraft getreten.[628]

Nach dem Gesetz ist die Einfuhr und Verwendung der Stammzellen in Ausnahmefällen und nur unter sehr engen Voraussetzungen möglich. Voraussetzungen für den Import der Stammzellen sind insbesondere:

Es dürfen nur solche Stammzellen eingeführt und verwendet werden, die am 1.1.2002 bereits vorhanden waren. Damit soll verhindert werden, dass mit dem Import nach Deutschland im Ausland der Anreiz zur Tötung weiterer Embryonen entsteht.[629] Einfuhr und Verwendung sind ausschließlich zu Forschungszwecken und nur zur Verfolgung hochrangiger

---

[627] *Kutzer*: Embryonenschutzgesetz - Wertungswidersprüche zu den Regelungen bei Schwangerschaftsabbruch, Früheuthanasie, Sterbehilfe und Transplantation? MedR 2002, S. 24

[628] BGBl I 2002, S. 2277

[629] *NJW-aktuell*: Aus der laufenden Gesetzgebung, NJW 2002, Heft 21, S. VI: Entwurf eines Gesetzes zur Sicherstellung des Embryonenschutzes im Zusammenhang mit der Einfuhr und Verwendung menschlicher embryonaler Stammzellen, *N.N.*: Eingeschränkte Importerlaubnis, FAZ Nr. 95/2002, S. 2

Forschungsziele zulässig, wenn gleichwertige Erkenntnisse mit tierischen Zellen oder anderen menschlichen Zellen nicht zu erreichen sind. Die Stammzellen müssen aus einem Embryo gewonnen worden sein, der zur Herbeiführung einer Schwangerschaft gezeugt, aber aus Gründen, die nicht an ihm selbst liegen, nicht mehr implantiert wurde. Es sollen also keine Stammzellen verwendet werden dürfen, die durch therapeutisches Klonen hergestellt wurden. Des Weiteren darf den Spendern für die Überlassung von Ei- und Samenzellen kein Entgelt gezahlt werden. Die einführenden Wissenschaftler sollen verpflichtet werden, darauf zu achten, dass embryonale Stammzellen gemäß den Gesetzen des Herkunftslandes gewonnen wurden. Verboten ist, Stammzellen aus Embryonen zu verwenden, bei denen im Anschluss an eine künstliche Befruchtung Gendefekte festgestellt wurden.[630]

Projekte, bei denen embryonale Stammzellen verwendet werden, müssen von einer Ethikkommission begutachtet und von einer Behörde genehmigt werden. Das Gesetz bestimmt daher die zuständige Genehmigungsbehörde und regelt ihre Kompetenzen und das Genehmigungsverfahren. Die Behörde soll beim Paul-Ehrlich-Institut/Robert-Koch-Institut angesiedelt und dem Bundesgesundheitsministerium unterstellt werden. Darüber hinaus wird die Einrichtung einer Zentralen Ethik-Kommission für Stammzellenforschung für die Forschung an menschlichen embryonalen Stammzellen und ihre Aufgaben geregelt.[631] Wer ohne Genehmigung Stammzellen importiert, soll mit einer Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe belegt werden können. Strafbar macht sich auch, wer an internationalen Forschungskooperationen teilnimmt, wenn die dort verwendeten embryonalen Stammzellen nicht den vom deutschen Gesetz festgelegten Standards genügen.[632]

---

[630] *NJW-aktuell*: Aus der laufenden Gesetzgebung, NJW 2002, Heft 21, S. VI: Entwurf eines Gesetzes zur Sicherstellung des Embryonenschutzes im Zusammenhang mit der Einfuhr und Verwendung menschlicher embryonaler Stammzellen, *N.N.*: Eingeschränkte Importerlaubnis, FAZ Nr. 95/2002, S. 2

[631] *NJW-aktuell*: Aus der laufenden Gesetzgebung, NJW 2002, Heft 21, S. VI: Entwurf eines Gesetzes zur Sicherstellung des Embryonenschutzes im Zusammenhang mit der Einfuhr und Verwendung menschlicher embryonaler Stammzellen, *N.N.*: Eingeschränkte Importerlaubnis, FAZ Nr. 95/2002, S. 2

[632] *N.N.*: Eingeschränkte Importerlaubnis, FAZ Nr. 95/2002, S.2

7. Zivilrechtliche Konsequenzen des ESchG

Rechtsgeschäfte, die gegen die Verbote des ESchG verstoßen, sind nach § 134 BGB unwirksam. Dies bedeutet, dass Verträge, durch die sich ein Arzt oder ein Dritter zur Vornahme eines verbotenen Embryotransfers oder einer verbotenen Insemination verpflichtet, ungültig sind. Das gleiche gilt für Ersatzmuttervermittlungsverträge oder für Behandlungsverträge, die eine verbotene Eizellenübertragung zum Inhalt haben. Nicht von § 134 BGB umfasst sind hingegen Verträge, die nicht unter den tatbestandlichen Zuschnitt der Verbotsnormen fallen.[633]

Im Bereich des Deliktsrechts kann das ESchG vor allem über § 823 Abs. 2 BGB seine Wirkung entfalten. Das ESchG soll in erster Linie die Entstehung eines Kindes mit den im Gesetz erwähnten Methoden der assistierten Zeugung verhindern. Grundsätzlich wäre damit ein Schadensersatzanspruch des unter Verstoß gegen die gesetzlichen Vorschriften gezeugten Kindes nach § 823 Abs. 2 BGB vorstellbar.[634] Nach den Entscheidungen des BGH[635] hierzu fehlt es aber an einem Schaden, da die menschliche Existenz als solche nicht als Schaden aufgefasst werden kann. Problematisch könnte dies lediglich bezüglich einer Unterhaltsverpflichtung werden, wenn auf eine Mutter mehr als die erlaubten drei Embryonen übertragen werden sollten. In einem solchen Fall könnte die aus der Geburt der weiteren Kinder resultierenden Unterhaltspflicht einen Schadensersatzanspruch der Eltern gegenüber dem Arzt auslösen.[636]

In familienrechtlicher Hinsicht wurde in § 1591 BGB geregelt, dass Mutter eines Kindes die Frau ist, die es geboren hat. Mutter ist also auch diejenige Frau, die eine befruchtete Eizelle austrägt, die nicht von ihr, sondern von einer anderen Frau stammt. Im Interesse des Kindes soll damit eine gespaltene Mutterschaft zwischen gebärender Frau und genetischer Mutter verhindert werden. Zwar ist die Eispende gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 2 und 6, Abs. 2 Nr. 2 ESchG

---

[633] *Coester-Waltjen*: Künstliche Fortpflanzung und Zivilrecht, FamRZ 1992, S. 369 (371)

[634] *Coester-Waltjen*: Künstliche Fortpflanzung und Zivilrecht, FamRZ 1992, S. 369 (371)

[635] BGH FamRZ 1983, S. 373

[636] BGH NJW 1994, S. 788 ff.; BGH NJW 1980 S. 1452 ff.; BGH NJW 1999, S. 1787 (1788): Bei einer fehlgeschlagenen Sterilisation und der anschließenden Geburt weiterer Kinder hat der BGH bereits eine Schadensersatzverpflichtung des Arztes in Höhe des Barunterhalts, welcher sich nach der seit 1.7.1998 geltenden Regelbetragsverordnung bemisst zuzüglich eines angemessenen Ausgleichs für die Betreuung angenommen. In Anlehnung an diese Rechtsprechung des BGH wäre daher eine Schadensersatzverpflichtung im Falle der Übertragung von mehr als drei Embryonen denkbar.

verboten, doch ist eine Klarstellung für die Fälle geboten, in denen eine Eispende im Ausland oder dem Verbot des ESchG zuwider vorgenommen wurde.[637] Durch § 1591 BGB steht die Mutterschaft der gebärenden Frau von vornherein auf Dauer fest und kann auch nicht durch Anfechtung beseitigt werden.[638] Die familienrechtliche Statuserklärung bei einer gespaltenen Mutterschaft ist damit im Gesetz klar geregelt.

Zur Vaterschaft enthält das Gesetz in § 1592 BGB Vorschriften. Eine genetische Vaterschaft führt demgemäß nur zu einer Vaterschaft im Rechtssinne, wenn der Erzeuger im maßgeblichen Zeitraum mit der Mutter verheiratet war, die Vaterschaft anerkannt hat oder gerichtlich als Vater festgestellt ist. Hierbei handelt es sich eine abschließende Aufzählung, andere Tatbestände werden für eine Vater-Kind-Zuordnung nicht anerkannt.[639] Da das KindRG keine besonderen Regelungen über die abstammungsrechtlichen Folgen einer Samenspende enthält, kann ein Samenspender als Vater mit der Folge festgestellt werden, dass unterhaltsrechtliche und erbrechtliche Beziehungen zwischen ihm und dem Kind bestehen.[640] Familienrechtliche Schwierigkeiten bereiten unter Umständen die in § 1600 BGB geregelten Anfechtungsrechte eines Ehemannes bei heterologer Insemination sowie der Anspruch eines Kindes auf Kenntnis seiner biologischen und genetischen Abstammung.[641]

Daneben sind auch arzt- und arzthaftungsrechtliche Fragen, die den Bereich der Fortpflanzungsmedizin berühren, nicht im ESchG geregelt, sondern wurden im großen und ganzen weiterhin dem ärztlichen Standesrecht oder der Rechtsprechung überlassen. So fehlen Regelungen zu den medizinisch angezeigten Voraussetzungen einer Sterilitätsbehandlung mittels künstlicher Befruchtung, über den Umgang und Inhalt der ärztlichen Beratung, der Aufbewahrung von Keimzellen bzw. überzähligen Embryonen oder zur Dokumentation von Behandlungsunterlagen.[642]

Durch das ESchG wird die künstliche Befruchtung mittels Insemination, In-Vitro-Fertilisation oder intratubaren Gametentransfers nicht auf Ehepaare beschränkt, d.h. eine

---

[637] *Palandt/Diederichsen*: Bürgerliches Gesetzbuch, § 1591, Rdnr. 1
[638] *Palandt/Diederichsen*: Bürgerliches Gesetzbuch, § 1591, Rdnr. 2
[639] *Palandt/Diederichsen*: Bürgerliches Gesetzbuch, § 1592, Rdnr. 1
[640] *Palandt/Diederichsen*: Bürgerliches Gesetzbuch, § 1592, Rdnr. 2, Einführung vor § 1591, Rdnr. 17
[641] *Coester-Waltjen*: Künstliche Fortpflanzung und Zivilrecht, FamRZ 1992, S. 369 (371)
[642] BGHZ 1987, S. 169 (174); *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung V B Rdnr. 2 und 4

künstliche Befruchtung ist auch im „quasi-homologen“ System bei nicht miteinander verheirateten Paaren zulässig.[643]

8. Ausblick

Die Diskussion um das umstrittene ESchG ist seit Anfang 2000 wieder neu entbrannt. Geplant war, das elf Jahre alte Gesetz durch ein Fortpflanzungsmedizingesetz abzulösen mit dem unter anderem das therapeutische Klonen und die Forschung mit embryonalen Stammzellen verboten werden sollte.[644]

Auslöser der Diskussion war die Forderung der Bundesärztekammer, einen Gencheck von Reagenzglasembryonen, die Präimplantationsdiagnostik (PID) zuzulassen. Darunter versteht man die Untersuchung eines im Reagenzglas gezeugten Embryos. Aus der befruchteten Eizelle, der Zygote, entsteht durch mehrere Zellteilungen die Morula. Dieser werden bis zu zwei Zellen entnommen, die gezielt auf bestimmte genetische Merkmale untersucht werden können. Nach dem derzeitigen Kenntnisstand ist die Entnahme von bis zu zwei Zellen für die spätere Entwicklung des Embryos unschädlich, sofern durch den Eingriff nicht weitere Zellen geschädigt werden.[645] Steht fest, dass der Embryo von der untersuchten genetischen Störung nicht betroffen ist, wird er in die Gebärmutter eingepflanzt. Einen genetisch kranken Embryo lässt man absterben, sollte eine Behandlung im Mutterleib nicht möglich sein.[646]

Im März 2000 hatte daher eine Kommission der Bundesärztekammer in einem Diskussionsentwurf detaillierte Empfehlungen für eine begrenzte Anwendung der streitigen Embryonenselektion vorgelegt. So sollte es erlaubt sein, im Reagenzglas befruchtete Eizellen einer Genanalyse zu unterziehen, bevor sie in die Gebärmutter einer Frau übertragen werden.[647]

---

[643] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, Einführung V B Rdnr. 12, 13

[644] *Bahnsen/Sentker:* Medica 2000, Tagungsberichte vom ZEIT-Forum, Die Zeit Nr. 47/2000, S. 37

[645] *Renzikowski:* Die strafrechtliche Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, NJW 2001, S. 2753 (2754)

[646] *Emmrich:* Verbesserung des Menschen - oder Vernichten bei Nichtgefallen. Hinweise und Fragen zur Präimplantationsdiagnostik, Dr. med. Mabuse, Heft Nr. 118/1999, S. 22

[647] *Löhr:* Kehrtwende in der Biomedizin, Die Tageszeitung, Ausgabe vom 26.1.2001, S. 17; *Möllhoff:* Der Embryo und der Schutz im Labor“, Südkurier, Ausgabe vom 3.6.2000, S.3 : durch die PID soll vermieden werden, dass nach einer künstlichen Befruchtung ein missgebildeter oder schwerkranker Embryo in die Gebärmutter einer Frau übertragen wird und diese dann nach einer Pränataldiagnostik die Schwangerschaft abbricht.

Bislang herrschte zumindest Einigkeit darüber, dass die PID an totipotenten Zellen nicht zulässig ist. Die Gewinnung einer totipotenten Zelle aus einem Embryo verstößt gegen das Verbot des § 6 ESchG. Weiter stellt die Untersuchung der totipotenten Zelle eine missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 1 ESchG dar, da die Zelle hierdurch verbraucht wird. Der Fortschritt in der Reproduktionsmedizin eröffnet allerdings die Möglichkeit, pluripotente Zellen zu untersuchen, die sich im Laufe ihrer weiteren Teilung gerade nicht mehr zu einem Individuum entwickeln können und daher nicht mehr unter den Begriff des Embryos nach § 8 Abs. 1 ESchG fallen. Ob die PID an nicht mehr totipotenten Zellen nach dem ESchG verboten ist, wird heftig diskutiert. Die Bundesärztekammer ist der Meinung, dass die PID auch ohne Gesetzesänderung anwendbar ist und geht von der grundsätzlichen rechtlichen Zulässigkeit aus.[648]

Eine neue gesetzliche Regelung hierzu ist allerdings nicht in Sicht. Geplant war ursprünglich, das Fortpflanzungsmedizingesetz bis Ende 2001 zu verabschieden. Mit dem Wechsel an der Spitze des Gesundheitsministeriums wurden diese Pläne aber erst einmal fallen gelassen, da die beteiligten Ministerien Gesundheit, Forschung und Justiz derzeit keinen Handlungsbedarf sehen.[649]

Auch das neue Stammzellengesetz vom 26.4.2002 lässt die Bestimmungen des ESchG unangetastet und schließt lediglich eine der bestehenden Reglungslücken des ESchG.

III. Der Schutz des Embryos durch das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin

1. Entstehungsgeschichte

Am 4.4.1997 legte der Europarat in Oviedo „Das Übereinkommen zum Schutze der Menschenrechte und der Menschenwürde im Hinblick auf die Anwendung von Biologie und Medizin“ aus, welche in der Öffentlichkeit zunächst als Bioethik-Konvention bezeichnet wurde. Die Konvention erhebt den Anspruch, europaweit Mindeststandards zum Schutz der

---

[648] *Renzikowski:* Die strafrechtliche Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, NJW 2001, S. 2753 (2754)
[649] *Bahnsen/Sentker:* Medica 2000, Tagungsberichte vom Zeitforum, Die Zeit Nr. 47/2000, S. 37

Menschenwürde bei Eingriffen zur Forschung, medizinischen Therapie und Diagnostik zu setzen. Die Konvention wurde mittlerweile in 22 der 40 Mitgliedsstaaten des Europarates unterzeichnet, in Deutschland steht die Verabschiedung noch aus.[650]

Die Wurzeln dieser Konvention liegen im Jahr 1985. Damals wurde vom Europarat ein Ad-hoc-Experten-Komitee (Comité ad hoc d´experts pour la bioéthique - CAHBl) eingesetzt, welches sich mit dem Schutz der Menschenwürde und den grundlegenden Menschenrechten in den Bereichen Humanmedizin und Humanbiologie befassen sollte. Die Arbeit des Komitees beinhaltete Vorschläge zur Ausarbeitung einer umfassenden Bioethik-Konvention. Im Jahr 1992 wurde ein Ausschuss zur Koordinierung von Menschenrechtsfragen und Bioethik (Comité Directeur de la Bioéthique – CDBl) gebildet. Dieser Ausschuss, der überwiegend aus Experten der Gesundheits- und Justizministerien bestand, erhielt von der Parlamentarischen Versammlung des Europarates den Auftrag, eine Bioethik-Konvention zu entwerfen. Im Juli 1994 legte schließlich die Rechtsabteilung des Europarates den Entwurf einer Bioethik-Konvention und einen erläuternden Bericht hierzu vor. Dieser Entwurf umfasste in drei Kapiteln 24 Artikel. Der Inhalt entspricht überwiegend der aktuellen Fassung, enthält allerdings weniger Details.[651]

In Deutschland wurde die Diskussion über das Übereinkommen sehr lebhaft geführt, zumal in der Öffentlichkeit eine große Unklarheit über den Stand des Verfahrens und den gesamten Inhalt herrschte. Die parlamentarische Versammlung lehnte im Oktober 1994 den Entwurf ab und verwies ihn in den Lenkungsausschuss zurück. Im Februar 1995 stellte die Ethik-Kommission der Landesärztekammer Baden-Württemberg fest, dass sie bislang nicht zu einer Stellungnahme aufgefordert worden war. Die Mitglieder der Kommission waren sich allerdings darüber einig, dass der Entwurf noch nicht ausgereift sei und einige brisante Details enthalte.[652]

In einer Stellungnahme der Ethik-Kommission des Klinikums der Universität Heidelberg vom 13.3.1995 wurde die Kritik besonders deutlich. So wurde unter anderem bemängelt, dass der Entwurf in vielen Bereichen erheblich hinter dem in der Bundesrepublik durch Ge-

---

[650] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485
[651] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485
[652] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485

setze, Rechtsprechung und ärztliche Berufsregeln bereits erreichten Stand zurückbleibe, was insbesondere für die mit deutschem Recht zum Teil nicht zu vereinbarenden Möglichkeiten der Einbeziehung Einwilligungsunfähiger in die medizinische Forschung sowie für die Zulassung der Forschung an Embryonen während der ersten 14 Tage ihrer Entwicklung gelte. Weiterer Kritikpunkt war, dass wichtige Teilbereiche aus Medizin und Biologie, wie Reproduktionsmedizin und Sterbehilfe, überhaupt nicht in den Regelungsbereich aufgenommen seien. Zudem lasse die Konvention durch die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe einen weiten Beurteilungsspielraum offen, der schon bei der Definition der Mindeststandards von einander abweichende Entwicklungen in den Mitgliedsstaaten begünstige. Aus diesem Grund komme eine Umsetzung des Vertragstextes in innerdeutsches Recht von vornherein nicht in Betracht.[653] Da der Entwurf aber nur Mindestanforderungen aufstelle und es den jeweiligen Vertragsstaaten überlassen bleibe, je nach dem Stand ihrer innerstaatlichen ethischen und rechtswissenschaftlichen Diskussionen einen wirksameren Schutz der jeweils betroffenen Menschen zu gewährleisten, bilde er für das deutsche Recht nur insoweit einen Maßstab, als die Mindeststandards nicht unterschritten werden dürfen.[654]

Der Bundestag regte in seiner Entschließung vom 29.6.1995 verschiedene Änderungen an, unter anderem eine deutliche Verbesserung des Schutzes einwilligungsunfähiger Personen und das Verbot von Keimbahneingriffen. In der Folgezeit wurde der Text in den zuständigen Gremien des Europarates überarbeitet und stark erweitert, ohne jedoch die Grundaussagen wesentlich zu verändern. Die deutschen Vertreter in der Parlamentarischen Versammlung des Europarates stimmten überwiegend gegen den Entwurf, da ihnen die Änderungen nicht weit genug gingen. Am 19.11.1996 hat das Komitee der Ministerbeauftragten den Entwurf schließlich angenommen, der am 4.4.1997 in Oviedo zur Unterschrift ausgelegt wurde. Die Bundesrepublik hat die Konvention bislang nicht unterzeichnet.[655]

2. Inhalt des Übereinkommens

Das nunmehr vorliegende Übereinkommen ist umfangreicher, regelungsgenauer und wesentlich besser strukturiert als der erste Entwurf. Das Übereinkommen legt Mindeststandards

---

[653] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (486)
[654] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (486)
[655] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (486)

fest und beinhaltet keine abschließenden Regelungen. Ein weiterreichender Schutz bleibt von den Vorschriften der Konvention unberührt (Art. 27).

Die Konvention gliedert sich in 14 Kapitel, die sich aus 38 Artikeln zusammensetzen: Kapitel 1 trifft grundlegende Aussagen, Kapitel 2 beinhaltet die Einwilligung, Kapitel 3 beschäftigt sich mit dem Privatleben und der informationellen Selbstbestimmung, in Kapitel 4 bildet die Humangenetik den Schwerpunkt, Kapitel 5 beinhaltet die wissenschaftliche Forschung, Kapitel 6 und ein Artikel von Kapitel 7 die Organspende von lebenden Spendern. Die folgenden Kapitel 7 bis 13 widmen sich eher formellen Fragen, wie dem Verbot des finanziellen Gewinns und der unerlaubten Verwendung von Körperteilen (Kapitel 7) oder Sanktionen für Verstöße gegen die Konvention (Kapitel 8). Kapitel 9 beschäftigt sich mit der Beziehung der Konvention zu anderen Übereinkommen, Kapitel 10 mit der öffentlichen Diskussion, Kapitel 11 mit der Möglichkeit einer Interpretation der Konvention durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, Kapitel 12 mit Protokollen, Kapitel 13 mit Änderungen der Konvention und Kapitel 14 mit den Schlussbestimmungen.[656]

Von Bedeutung für die vorliegende Arbeit ist hier nur Kapitel 5, welches sich mit der wissenschaftlichen Forschung beschäftigt. So ist in Artikel 15 die Freiheit der wissenschaftlichen Forschung festgehalten, soweit sie sich innerhalb der Grenzen der Konvention oder anderer rechtlicher Regelungen bewegt und den Schutz des Einzelnen sichert. Artikel 16 erklärt die Forschung am Menschen unter bestimmten objektiven und subjektiven Voraussetzungen für zulässig. Diese ist nach der Konvention dann möglich, wenn keine Alternative mit vergleichbarer Wirksamkeit zur Forschung am Menschen gegeben ist, die möglichen Risiken für die Person nicht im Missverhältnis zum möglichen Nutzen der Forschung stehen und das Vorhaben von einer dazu befähigten Stelle geprüft und genehmigt wurde. Weiter muss in subjektiver Hinsicht die Person, die sich dem Forschungsvorhaben zur Verfügung stellt, über ihre Rechte und ihren Schutz hinreichend informiert worden sein. Sie muss darüber hinaus ihre Einwilligung ausdrücklich erteilt haben.[657]

Artikel 17 befasst sich mit der Teilnahme einwilligungsunfähiger Personen an Heilversuchen. Voraussetzung hierfür ist außer der Erfüllung der Voraussetzungen des Art. 16, dass

---

[656] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (486)
[657] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (487)

die Ergebnisse der Forschung unmittelbare und wirkliche Vorteile für die Gesundheit des Betroffenen erwarten lassen, eine Forschung mit ähnlicher Wirkung an einer einwilligungsfähigen Person nicht möglich ist, die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vorliegt und die betreffende Person nicht ablehnt. Noch restriktiver ist die Beforschung einwilligungsunfähiger Personen beim medizinischen Experiment Zu den bereits genannten Erfordernissen muss hinzukommen, dass signifikante Fortschritte im medizinischen Bereich zu erreichen sind, diese Fortschritte dem Betroffenen selbst nützen und die Forschung nur minimale Risiken und Belastungen für die betreffende Person mit sich bringt.[658]

Kapitel 5 endet mit Artikel 18, der die Forschung an Embryonen in vitro zum Gegenstand hat. Wo durch Recht und Gesetz eine derartige Forschung erlaubt ist, muss das Gesetz einen hinreichenden Schutz für den menschlichen Keimling sicherstellen. Durch die Konvention wird die verbrauchende Forschung an und mit Embryonen somit nicht untersagt, verboten ist lediglich die gezielte Herstellung menschlicher Embryonen zu Forschungszwecken.[659]

Da in Deutschland die verbrauchende Forschung mit Embryonen durch das ESchG zwar grundsätzlich verboten ist, eine abschließende Regelung hinsichtlich derjenigen Embryonen, die bei einer künstlichen Befruchtung übrig bleiben oder nach einem Spontanabbort zur Verfügung stehen, aber nicht getroffen wurde, verbessert sich der Lebensschutz der in vitro Embryonen durch die Bioethik-Konvention nicht.[660]

---

[658] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (486)
[659] *Kern*: Die Bioethik-Konvention des Europarates, MedR 1998, S. 485 (487)
[660] *Hüppe*: Die „Bioethik-Konvention“ des Europarates: Wie soll Deutschland sich verhalten? Online-Artikel, S. 1 (4)

Teil 3: Die strafrechtliche Lösung des „Biolabor“-Falls im Detail

Die strafrechtliche Lösung des dargestellten „Biolabor“-Falls[661] orientiert sich an zwei Schwerpunkten, die sich auf den ersten Blick nicht ohne weiteres miteinander in Einklang bringen lassen:

Zum einen könnten sich die mit der Ektogenese betrauten Ärzte dadurch strafbar gemacht haben, dass sie den Embryo über einen Zeitraum von mehr als sieben Tagen ohne den Zweck der Herbeiführung einer Schwangerschaft im Reagenzglas kultiviert und dadurch möglicherweise gegen schutzwürdige Interessen des Embryos verstoßen haben. Zum anderen ist abzuklären, ob die Ärzte, welche die künstliche Schwangerschaft in die Wege geleitet haben, nicht gerade verpflichtet sind, das Lebens dieses Embryos zu retten. Dies hätte zur Folge, dass die Ärzte bei Unterlassung von Behandlungsmaßnahmen wegen §§ 211, 212 StGB, wegen §§ 218 StGB oder aber wegen unterlassener Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB belangt werden müssten.

Die Falllösung orientiert sich daher an zwei Fragestellungen: Machen sich die Ärzte durch ihr Tun strafbar? Machen sich die Ärzte durch ein Unterlassen strafbar, wenn sie die notwendigen lebenserhaltenden Maßnahmen nicht durchführen?

Zunächst wird die Rechtslage bei einem 26 Wochen alten Fötus untersucht und im Anschluss daran die Rechtslage bei einem 14 Wochen alten Fötus. In Betracht kommen nur Delikte zum Nachteil des Fötus.

---

[661] siehe Teil 2: Juristische Behandlung der Ektogenese, S. 71 und 72

Kapitel 9: Strafbarkeit der Ärzte bei Fortsetzung der Ektogenese des 26 Wochen alten Fötus

Gemäß § 2 Abs. 2 ESchG ist zwar die extrakorporale Weiterentwicklung eines Embryos im Reagenzglas zu einem anderen Zweck als der Herbeiführung einer Schwangerschaft unter Strafandrohung verboten, doch ist es deswegen keinesfalls ausgeschlossen, dass ein menschlicher Keimling unter Missachtung dieses Verbotes gleichwohl ektogenetisch aufgezogen wird.

Fraglich ist, ob der Fötus, welcher unter Verstoß gegen die Vorschriften des ESchG gezeugt wurde und extrakorporal in einer Gebärmaschine heranwächst, überhaupt in den Schutzbereich des StGB fallen soll. Denkbar wäre es, dem Fötus jeglichen strafrechtlichen Schutz zu versagen, da durch seine Entstehung und Entwicklung das ESchG verletzt wurde. Da allerdings auch ein in vitro heranwachsendes Wesen zumindest ab dem Einsetzen der Empfindungsfähigkeit ein Recht auf Leben hat,[662] darf dieses Recht nicht dadurch ausgehöhlt werden, dass zwar ein grundrechtlicher Schutz des Keimlings bejaht wird, dieser Lebensschutz sich aber wegen fehlender strafrechtlicher Umsetzung nicht realisieren lässt. Aus diesem Grund kann man dem außerhalb des Mutterleibes heranwachsenden Lebewesen nicht schon deshalb jeglichen strafrechtlichen Schutz versagen, weil durch seine extrakorporale Weiterentwicklung gegen das ESchG verstoßen wurde.[663]

Auch könnte argumentiert werden, der Fötus sei mangels Geburt kein Mensch, folglich sei ein Schutz durch das StGB auch nicht möglich. Der Fötus ist spätestens mit Verlassen des Brutkastens unstreitig ein Mensch mit allen damit verbundenen Rechten und Pflichten ist, so dass dieses Argument unhaltbar ist und die Regelungen des StGB auch auf einen extrakorporal heranwachsenden Fötus Anwendung finden.[664]

---

[662] siehe Kapitel 6 I 2
[663] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (431)
[664] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (431)

I. Schwangerschaftsabbruch gemäß § 218 StGB bei Tod des Fötus vor Erreichen der Lebensfähigkeit

Möglich wäre es, dass der in der künstlichen Gebärmutter heranreifende Fötus vor Erreichen der Lebensfähigkeit trotz Aufrechterhaltung der lebensnotwendigen Maßnahmen infolge eines ärztlichen Behandlungsfehlers zu Tode kommt. Hier ist an eine Strafbarkeit der Ärzte wegen eines Schwangerschaftsabbruchs durch positives Tun zu denken, wenn die Ärzte durch die fehlerhafte Behandlung des Fötus die Ursache für dessen späteren Tod gesetzt haben.

Stirbt der Fötus durch einen Behandlungsfehler, scheitert eine Strafbarkeit der Ärzte nach § 218 StGB jedenfalls in subjektiver Hinsicht am fehlenden Vorsatz der Ärzte, so dass die grundsätzliche Frage der Anwendbarkeit der Vorschriften des Schwangerschaftsabbruchs auf die Ektogenese an dieser Stelle nicht beantwortet werden muss. Alleine das Bewusstsein, dass durch eine fehlerhafte Behandlung der menschliche Keimling zu Tode kommen kann, ist für die Bejahung des zumindest erforderlichen Eventualvorsatzes nicht ausreichend. Auch bei einem sorgfaltswidrigen Handeln der Ärzte scheidet eine Strafbarkeit gemäß § 218 StGB aus, da dieser Tatbestand nicht fahrlässig verwirklicht werden kann.[665]

II. Fahrlässige Tötung gemäß § 222 StGB bei Tod des Fötus nach Entnahme aus dem Fruchtwasser infolge schädlicher Einwirkungen während der Ausreifung in der Gebärmaschine

Für den in der Praxis bislang noch nicht vorgekommenen Fall, dass der menschliche Keimling während seiner Entwicklung in der künstlichen Gebärmutter Schädigungen erleidet, die sich nach seiner „Geburt“ tödlich auswirken, könnte an eine fahrlässige Tötung gedacht werden.

Bei Föten, die im Mutterleib heranwachsen, bildet der Beginn der Geburt für die strafrechtliche Beurteilung einer Verletzungshandlung gegen das menschliche Leben eine Zäsur.[666] § 218 StGB ist für Tathandlungen, die sich gegen das ungeborene Leben richten, abschlie-

---

[665] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 215

[666] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 3; BGHSt 32, S. 194 ff.; *LK-Jähnke*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, vor § 211, Rdnr. 3

ßend, das geborene menschliche Leben steht unter dem Schutz der allgemeinen Tötungsdelikte.

Für die strafrechtliche Einordnung pränataler Einwirkungen mit erst nach dem Beginn der Geburt eintretendem Todeserfolg kommt es dann, wenn sich die Rechtsqualität des Opfers nach dem Eingriff von der Leibesfrucht zum Menschen wandelt, nicht auf die Rechtsqualität des Opfers im Zeitpunkt des Todeseintritts, sondern auf diejenige im „Zeitpunkt der Wirkung" des Täterverhaltens an.[667] Nur wenn das schädigende Verhalten einen Menschen trifft, kommt ein Tötungsdelikt in Betracht.[668]

In Analogie zu den bei einer operativen Entbindung entwickelten Grundsätzen, wonach für den maßgeblichen Zeitpunkt der Beginn der Geburt und damit den Anwendungsbereich der Tötungsdelikte auf die Eröffnung des Uterus abgestellt wird,[669] ist bei einer künstlichen Schwangerschaft im Einklang mit dem geltenden Strafrecht der Zeitpunkt der Entnahme des Fötus aus dem Fruchtwasser der Gebärmaschine maßgeblich.

Liegt allerdings wie hier der Zeitpunkt der schädigenden Einwirkung vor der Entnahme des Fötus aus dem Fruchtwasser, so ist die Schädigungshandlung selbst dann nicht als Tötungsdelikt gemäß § 222 StGB zu qualifizieren, wenn der Fötus lebend zur Welt kommt und anschließend stirbt, da die beeinträchtigende Einwirkung auf ein Objekt trifft, welchem die Menschenqualität im Sinne der Tötungsdelikte noch fehlt.[670] Der Tatbestand der fahrlässigen Tötung findet daher nach geltender Rechtslage bei schädigenden Einwirkungen pränataler Natur im Falle des späteren Todes des Kindes keine Anwendung. Aus diesem Grund muss zum jetzigen Zeitpunkt die Frage, ob die Tötungsdelikte auf die künstliche Schwangerschaft angewendet werden können, nicht beantwortet werden.

---

[667] *Lüttger*: Geburtsbeginn und pränatale Einwirkungen mit postnatalen Folgen, NStZ 1983, S. 481 (483); BGHSt 31, S. 348 (352); *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 216; *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 4, anders *Schönke-Schröder/Eser:* Strafgesetzbuch. Kommentar, vor § 211, Rdnr. 15, der unter Einwirkung erst die schädigende Auswirkung versteht.

[668] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 216

[669] *Schönke-Schröder/Eser:* Strafgesetzbuch. Kommentar, vor § 211, Rdnr. 13

[670] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 4

Eine andere strafrechtliche Beurteilung ergibt sich allerdings dann, wenn man in den Schutzbereich der allgemeinen Tötungsdelikte auch lebensfähige menschliche Keimlinge mit einbezieht.[671] Im Ausgangsfall ist der Fötus bereits 26 Wochen alt und damit nach dem gegenwärtigen medizinischen Standard bereits außerhalb einer künstlichen Gebärmutter überlebensfähig. Der Fötus hätte bei einer Erstreckung des Tatbestandsmerkmals „anderer Mensch" auf lebensfähige Keimlinge Menschenqualität im Sinne des Gesetzes mit der Konsequenz, dass die beeinträchtigende Einwirkung im Fruchtwasser auf einen Menschen trifft. Wird dieser zunächst lebend aus der künstlichen Gebärmutter entnommen und stirbt später an den Folgen der vorangegangenen Schädigungshandlung, läge eine Strafbarkeit der Ärzte wegen fahrlässiger Tötung vor.

III. Fahrlässige Körperverletzung gemäß § 229 StGB bei Entnahme eines geschädigten Kindes aus dem Fruchtwasser infolge schädlicher Einwirkungen während der Ausreifung in der Gebärmaschine

Denkbar wäre eine Strafbarkeit der Ärzte wegen fahrlässiger Körperverletzung falls das Kind mit Körperschäden zur Welt kommen sollte, die sich zum Beispiel auf die Verwendung für den Fötus unverträglicher Medikamente während der Ausreifung zurückführen lassen. Da es aber auch für eine Strafbarkeit gemäß § 229 StGB erforderlich ist, dass die schädlichen Einwirkungen einen Menschen treffen, ist eine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Körperverletzung nicht gegeben, wenn es sich um pränatale Einwirkungen auf den Fötus handelt, deren Folgen erst nach der Entnahme aus dem Fruchtwasser eintreten oder fortwirken.[672]

Im Falle der Einbeziehung eines lebensfähigen menschlichen Keimlings in den Schutzbereich der allgemeinen Körperverletzungsdelikte würden sich die Ärzte wegen fahrlässiger Körperverletzung strafbar machen, da die Schädigungshandlung einen Menschen im Sinne des Gesetzes trifft.

In Betracht kommt darüber hinaus eine Strafbarkeit der Ärzte wegen fahrlässiger Körperverletzung für den Fall, dass der extrakorporale Fötus infolge fehlenden Mutterkontakts bei seiner Ausreifung in der Gebärmaschine psychische Schäden erleidet, die sich erst nach seiner

---

[671] siehe Kapitel 7 II 3 a

[672] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 217

Entnahme aus dem Fruchtwasser auswirken. Diese These vertreten insbesondere der Psychologe Janus[673] sowie der Psychotherapeut Petersen[674], da sie der Auffassung sind, dass die für den Fötus vom Normalfall abweichenden Bedingungen zu seelischen Störungen des Kindes führen können, die sich erst einige Zeit nach der Geburt, möglicherweise erst in der Pubertät auswirken, wenn es zur Identitätsfindung und zur Besinnung des Kindes oder Jugendlichen auf diese Identität kommt.

Eine Strafbarkeit der Ärzte wegen Körperverletzung ist jedoch ausgeschlossen, da bei dieser Konstellation, die wegen fehlender Nachweise bei Medizinern höchst umstritten ist, eine mögliche schädigende Einwirkung ausschließlich auf einen Fötus und nicht auf einen Menschen trifft. Der Umstand, dass die Schädigungen möglicherweise erst lange nach der Entnahme des Fötus aus dem Fruchtwasser eintreten, führen zu keiner anderen Beurteilung.[675]

Bei einer Gleichstellung des lebensfähigen Keimlings mit dem geborenen Menschen käme auch hier, falls der entsprechende Nachweis gelänge, wiederum eine Strafbarkeit der Ärzte wegen fahrlässiger Körperverletzung in Betracht, da die psychische Schädigung einen Menschen träfe.

IV. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 2 ESchG

Eine Strafbarkeit der Ärzte wegen missbräuchlicher Verwendung von Embryonen könnte sich schließlich noch daraus ergeben, dass der menschliche Keimling über einen Zeitraum von mehr als sieben Tagen ohne den Zweck der Herbeiführung einer natürlichen Schwangerschaft im Reagenzglas kultiviert wurde und in einer Gebärmaschine heranwuchs.

Tatobjekt ist der lebende menschliche Embryo. Der Schutz der Vorschrift endet erst, wenn der Embryo mit der abgeschlossenen Ausbildung seiner Organanlagen das Entwicklungsstadium des Fötus erreicht hat, was frühestens am Ende der achten Entwicklungswoche der Fall ist.[676]

---

[673] *Janus:* Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 106-108

[674] *Petersen:* Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 48-53

[675] *Kindt:* Stellungnahme in *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 109-110; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 218

[676] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 59

Tathandlung gemäß § 2 Abs. 2 ESchG ist das Bewirken der extrakorporalen Weiterentwicklung des Embryos. Dieser Merkmal ist erfüllt, wenn der Täter die Kultivierungsbedingen in vitro bereitstellt und den Embryo dem Kulturmedium aussetzt.[677] Da der Embryo nach der Reagenzglasbefruchtung nicht in eine natürliche Gebärmutter transferiert, sondern zur Weiterentwicklung einem Kulturmedium ausgesetzt wurde, ist der objektive Tatbestand - das Bewirken der extrakorporalen Weiterentwicklung - erfüllt.[678] Die Zellteilungen vollziehen sich in der Gebärmaschine auf natürliche Weise ohne äußere Einflüsse nach dem vorgegebenen genetischen Programm, sodass eine aktive Weiterentwicklung des Embryos durch den Täter nicht erforderlich ist.[679]

Der Tatbestand kann sowohl durch positives Tun als auch durch Unterlassen verwirklicht werden, da beide Begehungsformen nur der Natur ihren freien Lauf lassen. Der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit liegt auf einem Unterlassen, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Befruchtung und der Entwicklung des Kulturmediums, also zum Zeitpunkt seiner aktiven Tätigkeit, noch ohne die erforderliche Absicht der extrakorporalen Weiterentwicklung war. War hingegen von vornherein geplant, den Embryo in einem Kulturmedium extrakorporal aufzuziehen, so liegt der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit auf einem aktiven Tun .[680] Die Ärzte hatten hier von Beginn an vor, den Embryo bis zum Abschluss seiner Entwicklung in einer Gebärmaschine heranreifen zu lassen, sodass der Tatbestand durch aktives Tun verwirklicht ist.

In subjektiver Hinsicht bedarf es eines zumindest bedingten Vorsatzes bezüglich Tatobjekt und Tathandlung sowie der speziellen Absicht „einen anderen Zweck als der Herbeiführung einer Schwangerschaft".[681] Da die Ärzte den extrakorporal erzeugten Embryo länger als sieben Tage in vitro fortentwickelt haben, verfolgten diese nicht den Zweck der Herbeiführung einer Schwangerschaft. Ab dem achten Tag der extrakorporalen Weiterentwicklung des Embryos, gerechnet vom Zeitpunkt der Befruchtung, ist der Tatbestand des § 2 Abs. 2 ESchG bereits vollendet. Ob die weitere Aufzucht des Embryos gelingt oder nicht, spielt für die Tatbe-

[677] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 60
[678] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 60
[679] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 61
[680] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 62
[681] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 62

standsverwirklichung keine Rolle.[682] Aus diesem Grund ist es unbeachtlich, dass der menschliche Fötus mittlerweile 26 Wochen alt ist und somit jetzt nicht mehr in den Schutzbereich des § 2 Abs. 2 ESchG fällt.

Gesamtergebnis: Die Ärzte haben sich bei Fortsetzung der künstlichen Schwangerschaft gemäß § 2 Abs. 2 ESchG strafbar gemacht. Delikte aus dem Kernstrafrecht sind hingegen nach geltendem Strafrecht nicht erfüllt. Würde der Anwendungsbereich der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte aber auf lebensfähige menschliche Keimlinge ausgedehnt, hätte dies eine erhebliche Erweiterung der Strafbarkeit gegenüber der geltenden Rechtslage und damit einen umfassenderen strafrechtlichen Lebensschutz zur Folge.

V. Behandlungsverbot außerhalb des Strafrechts

Unabhängig von der strafrechtlichen Relevanz der Fortsetzung einer künstlichen Schwangerschaft ist die Frage zu beantworten, ob die Aufrechterhaltung des Lebens des Fötus den Ärzten grundsätzlich untersagt ist. Ein außerhalb des Strafrechts angesiedeltes Behandlungsverbot ist sicherlich dann zu bejahen, wenn das Tätigwerden der Ärzte als reines Humanexperiment einzustufen ist, bei dem es weniger um eine individuelle Heilung bzw. Erhaltung des Lebens als in erster Linie um allgemeine Forschungszwecke geht (Erprobung neuer Heilverfahren oder Medikamente, diagnostische Erkenntnisse).[683] Bei einem klinischen Experiment kann der Grad der Gefährlichkeit derart sein, dass die Einwilligung des Patienten bzw. seiner Personensorgeberechtigten auch trotz ordnungsgemäßer Aufklärung nach § 138 BGB nichtig ist, da dadurch das allgemeine Rechts- und Sicherheitsempfinden verletzt wird.[684] Ein solches Verhalten mit entsprechender subjektiver Zielsetzung kann den hier handelnden Ärzten allerdings nicht vorgehalten werden, da mit der künstlichen Schwangerschaft primär der Zweck verfolgt wurde, den Fötus bis zur Lebensfähigkeit heranreifen zu lassen.

Da die Ärzte hier aber bislang keine gesicherten wissenschaftlichen Erkenntnisse für die von ihnen eingesetzte Behandlungsmethode haben und nicht auf Erfahrungen zurückgreifen kön-

---

[682] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 66

[683] *Schönke/Schröder/Eser:* Strafgesetzbuch. Kommentar, § 223, Rdnr. 50 a, *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 220

[684] *Trockel*: Das Recht des Arztes zur Heilbehandlung unter Entwicklung und Erprobung neuer Heilmethoden, NJW 1979, S. 2329 (2331)

nen, liegt das Vorliegen eines „Heilversuchs“ nahe, bei dem zwar in subjektiver Hinsicht eine therapeutische Absicht im Vordergrund steht, objektiv jedoch wegen fehlender Vergleichsfälle wie bei einer Erstoperation der experimentelle Charakter überwiegt.[685] Der Heilversuch verhilft damit auch zu neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen, nützt aber zugleich dem Kranken. Übertragen auf den menschlichen Keimling bedeutet dies, dass diagnostische oder therapeutische Experimente an ihm mit dem Ziel, Leben und Gesundheit zu erhalten, bei entsprechender Chancen-Risiko-Abwägung und stellvertretender Einwilligung der Gametenspender als zulässiger Heilversuch anzusehen sind.[686]

Nach der h.M. der Literatur wird der Heilversuch mit der Heilbehandlung gleichgestellt.[687] Von einem Heilversuch kann aber nur dann gesprochen werden, wenn die Erfolgsaussicht, die bei der Anwendung herkömmlicher Methoden gegeben wäre, übertroffen werden kann. Es muss also eine Indikation vorliegen.[688] Die konkret zu treffenden Maßnahmen sind einer Risikoabwägung zu unterziehen, bei welcher die möglicherweise eintretenden Folgen, die Größe der Gefahr ihres Eintritts und die Konsequenzen für den zu Behandelnden bei einer unterbliebenen Therapie gegeneinander abzuwägen sind. Mangels Wissen und Erfahrung der Ärzte um Indikation und Risiko gewinnt bei einem Heilversuch die Aufklärung durch den Arzt und die Einwilligung eine größere Bedeutung als bei einer Heilbehandlung.[689]

Zwar ist die Fortsetzung der künstlichen Schwangerschaft bis zur selbständigen Lebensfähigkeit des Fötus mit dem Risiko des Fehlschlagens und damit des Todes des Fötus behaftet. Alternativen zur Lebensrettung des Fötus gibt es jedoch nicht, da ein Transfer in eine natürliche Gebärmutter in diesem fortgeschrittenen Entwicklungsstadium ausgeschlossen ist und ein Unterlassen der Fortführung der lebensnotwendigen Behandlung den sofortigen Tod des Fötus zur Folge hätte. Auch andere standardisierte Verfahren zur Rettung des Fötus gibt es noch nicht, so dass die Aufrechterhaltung der künstlichen Schwangerschaft kein Humanexperiment, sondern ein Heilversuch ist.

---

[685] *Koch*: Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 72-83, *Schönke-Schröder/Eser:* Strafgesetzbuch. Kommentar, § 223, Rdnr. 50 a, *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (125)

[686] *Keller/Günther/Kaiser*: Kommentar zum Embryonenschutzgesetz, § 2 Rdnr. 42

[687] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 221 mit weiteren Nachweisen

[688] BGHSt 20, S. 61 (65); *Trockel*: Das Recht des Arztes zur Heilbehandlung unter Entwicklung und Erprobung neuer Heilmethoden, NJW 1979, S. 2329 (2331)

[689] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 221

Entscheidend für die Zulässigkeit der Fortsetzung der medizinischen Maßnahmen ist neben der Aufklärung durch die Ärzte auch die Einwilligung der Gametenspender bzw. falls dies nicht möglich sein sollte, die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts. Auf den mutmaßlichen Willen des Fötus kann nicht abgestellt werden, da dieser nicht in der Lage ist, seinen Willen zu bekunden. Auf das Rechtsinstitut einer mutmaßlichen Einwilligung des Fötus kann ebenfalls nicht zurückgegriffen werden. Dabei wird nämlich eine Handlung im Interesse des Betroffenen vorgenommen und davon ausgegangen, dass dieser vermutlich einwilligen würde, aber nicht rechtzeitig einwilligen kann.[690] Dies setzt einen Menschen voraus, der zumindest irgendwann einmal einsichts- und entscheidungsfähig gewesen ist, im konkreten Fall aber nicht oder nicht mehr befragt werden kann. Ansonsten bleiben solche Mutmaßungen reine Fiktion. Bei einem Fötus liegen diese Voraussetzungen nicht vor.[691]

Die erforderliche Einwilligung zur Fortsetzung der Ektogenese wurde hier von den gesetzlichen Vertretern des Fötus ausdrücklich erteilt, nachdem sie eingehend über bestehende Chancen und Risiken einer solchen Vorgehensweise durch die Ärzte aufgeklärt worden waren. Die Einwilligung der gesetzlichen Vertreter verstößt auch nicht gegen die guten Sitten, da es alleine darum geht, menschliches Leben zu erhalten.

Ein außerhalb des Strafrechts anzusiedelndes Behandlungsverbot besteht für die Ärzte nicht.

---

[690] *Tröndle/Fischer:* Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 32, Rdnr. 4

[691] *Eser*: Ziele und Grenzen der Intensivpädiatrie aus rechtlicher Sicht in: Festschrift für Narr, S. 47, 53 und 54; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 222

Kapitel 10: Strafbarkeit der Ärzte bei Abbruch der künstlichen Schwangerschaft

Zu untersuchen ist in diesem Kapitel die Strafbarkeit der behandelnden Ärzte für den Fall, dass sie durch ein Abschalten der intensivmedizinischen Geräte von einer Fortsetzung der künstlichen Schwangerschaft absehen und dadurch nichts zur Lebensrettung des Fötus unternehmen. Das Abstellen der Geräte führt unweigerlich zum Erstickungstod des Fötus in der künstlichen Gebärmutter.

Es kommen wiederum nur Delikte zum Nachteil des 26 Wochen alten Fötus in Betracht.

Sämtliche Organe des Fötus sind entwickelt und müssen lediglich noch ausreifen. Der Fötus beginnt in diesem Entwicklungsstadium bereits, seine Körpertemperatur selbst zu regulieren, es finden gewichtige Veränderungen im fetalen Nervensystem statt, das Gehirn nimmt an Umfang zu. Die Lungenbläschen (Alveolen) sind ausgebildet und die Alveolenwand ist mit Blutgefäßen durchsetzt, so dass der Fötus nun die Fähigkeit des lebensnotwendigen Gasaustausches von Sauerstoff und Kohlendioxid besitzt. Zeitgleich beginnt auch die Produktion der Enzyme, die für die Ernähung über den Magen-Darm-Trakt notwendig sind, spätestens ab der 25. Schwangerschaftswoche ist die Aktivität von kohlenhydratspaltenden Fermenten, ab der 26. Schwangerschaftswoche auch die der fett- und eiweißspaltenden Fermente ausreichend. Aus diesem Grund ist davon auszugehen, dass die Lebensfähigkeit nach der 24. Schwangerschaftswoche nicht mehr verneint werden kann.[692] Der Fötus ist jetzt in der Lage, komplizierte Lerninhalte und Bewegungen zu meistern und kann die Augen öffnen. Er hat in diesem Stadium bereits die Proportionen eines Neugeborenen, misst vom Scheitel bis zum Steiß ca. 26,5 cm und wiegt ca. 1250 g. Ein im Mutterleib heranwachsender Fötus hätte in dieser Entwicklungsphase im Falle einer Frühgeburt gute Überlebenschancen. Probleme könnte er lediglich mit der Regulierung der Körpertemperatur und der Atmung haben.[693] Es ist also anzunehmen, dass der 26 Wochen alte Fötus in der Lage wäre, außerhalb der Gebärmaschine zu überleben.

---

[692] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4 (10)

[693] *Stoppard*: Empfängnis, Schwangerschaft und Geburt, S. 76 und 77

I. Abbruch der Schwangerschaft gemäß § 218 StGB

Zu denken wäre zunächst an eine Strafbarkeit der Ärzte wegen Abbruchs der Schwangerschaft für den Fall, dass die Behandlung nicht bis zum geplanten Ende der extrakorporalen Entwicklung fortgesetzt werden sollte.

Geschütztes Rechtsgut im Sinne des § 218 SGB ist, im Gegensatz zu den Körperverletzungs- und Tötungsdelikten im engeren Sinne, das ungeborene menschliche Leben. Die Anwendung des § 218 StGB auf diesen Fall erscheint jedoch insofern problematisch, als zwingende Voraussetzungen dieses Tatbestandes das Vorliegen einer Schwangerschaft und die Einnistung eines befruchteten Eis in der Gebärmutter sind.

1. Schwangerschaft

Zentrales Tatbestandsmerkmal des § 218 StGB ist der Abbruch einer Schwangerschaft. Eine allgemeingültige gesetzliche Definition zum Tatbestandsmerkmal der Schwangerschaft gibt es nicht.[694] § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB legt zwar fest, ab welchem Zeitpunkt für den strafrechtlich sanktionierten Schwangerschaftsabbruch eine Schwangerschaft beginnt, sagt jedoch nichts darüber aus, ob eine Schwangerschaft begrifflich voraussetzt, dass das Kind sich im Mutterleib einer Frau und damit in einer natürlichen Gebärmutter befinden muss, oder ob es zur Erfüllung dieses Merkmals ausreichend ist, dass überhaupt ein Kind heranreift.

Eine Klärung der Frage der Anwendbarkeit des § 218 StGB auf eine künstliche Schwangerschaft kann daher alleine im Wege der Auslegung versucht werden. Zu beachten ist dabei das Analogieverbot des Art. 103 Abs. 2 GG, welches für alle materiellrechtlichen Vorschriften gilt. Art. 103 Abs. 2 GG verbietet die Anwendung einer Strafvorschrift über ihren eindeutigen Wortlaut hinaus, sobald dieser nicht mehr einer Auslegung zugänglich ist.[695] Im Wege der Analogie dürfen daher weder bestehende Strafvorschriften ausgeweitet noch Tatbestände neu geschaffen werden.[696]

---

[694] Der Begriff der Schwangerschaft ist zwar in vielen, vor allem sozial- und arbeitsrechtlichen Regelungen enthalten (z.B. MuSchG), ihm liegt jedoch keine allgemeingültige Legaldefinition zugrunde

[695] BVerfGE 64, S. 389 (393)

[696] *Stöckel*: Bekämpfung der Gesetzesumgehung mit Mitteln des Strafrechts ZRP 1977, S. 134 (135)

a) Grammatikalische Auslegung

Nach dem allgemeinen Sprachverständnis ließe sich durchaus vertreten, bei einer In-Vitro-Gestation nicht mehr von einer Schwangerschaft zu sprechen. Die oben dargestellte Problematik des Fehlens einer Legaldefinition zur Schwangerschaft weist zumindest in diese Richtung, da es sich bei den einzelnen Gesetzesbestimmungen, welche den Begriff der Schwangerschaft beinhalten, überwiegend um Normen handelt, die den Schutz der schwangeren Frau während und nach ihrer Schwangerschaft zum Inhalt haben.[697] Aus diesem Grund würde es wenig Sinn machen, den Anwendungsbereich dieser Normen auf die Ektogenese auszudehnen.

Definitionen in neueren Wörterbüchern bezeichnen die Schwangerschaft übereinstimmend als Zustand einer Frau von der Empfängnis bis zur Geburt des Kindes.[698] Unter einer Schwangerschaft wird also überwiegend nicht das Heranreifen eines Kindes, sondern der Zustand der austragenden Frau verstanden und beschreibt einen vorübergehenden Zeitabschnitt im Leben der Frau, gekennzeichnet von einem symbiotischen Verhältnis zwischen Frau und Leibesfrucht.[699] Auch in Wörterbüchern früherer Zeiten wird das Schwangersein als „in guter Hoffnung bzw. gesegneten Geistes zu sein“ bezeichnet und dokumentiert damit den Zustand einer Frau.[700]

Der medizinische Sprachgebrauch setzt Schwangerschaft mit einer intakten Gravidität als dem Zeitraum zwischen Besamung und Entbindung gleich.[701] Damit wird ebenfalls auf den vorübergehenden Zustand einer Frau abgestellt.[702]

b) Historische Auslegung

Unter Zugrundelegung der Gesetzesmaterialen zur Fassung des § 218 a.F. und n.F. StGB ergibt sich, dass der Ausdruck „Abbruch der Schwangerschaft“ inhaltlich identisch ist mit dem

---

[697] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 225
[698] *Brockhaus/Wahrig*: Deutsches Wörterbuch, Band 5, Stichwort „Schwangerschaft“, S. 672; *Duden*: Deutsches Universalwörterbuch, Stichwort „Schwangerschaft“, S. 1366
[699] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 225
[700] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 226
[701] *Roche-Lexikon Medizin*: Stichwort „Schwangerschaft“, S. 1495
[702] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 226

bis zur Reform durch das 5. StrRG vom 18.6.1974 (in der Fassung des 15. StÄG vom 18.5.1993) geltenden Begriff des „Abtötens der Leibesfrucht".[703] Hieraus haben Literatur und Rechtsprechung die mittlerweile nahezu einhellige Ansicht entwickelt, dass mit dem „Abbruch einer Schwangerschaft" nicht lediglich die Beendigung des Zustandes einer Frau gemeint sein könne. Der Schwangerschaftsabbruch ist eine Tötungshandlung am Embryo und keine Heilbehandlung an der Schwangeren.[704] Die Entstehungsgeschichte zu § 218 StGB in seinem seit 1976 gültigen Wortlaut „wer eine Schwangerschaft abbricht" bietet somit Anhaltspunkte dafür, dass entscheidend für eine Strafbarkeit nicht der Zustand einer Frau, sondern das Absterben der Frucht sein muss.[705] Dem stehen allerdings die Gesetzesmaterialien zur Einwilligung (§ 218 a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 StGB) und zur Beratung der Schwangeren (§§ 218 Abs. 2, 219 StGB) entgegen, die ihrer Formulierung nach auf eine Frau abstellen. Jedoch spricht auch das nicht zwingend gegen die Auslegung, dass die Abtreibungshandlung an einer Frau vorzunehmen ist. Alleine die Tatsache, dass der Gesetzgeber eine Fallkonstellation nicht bedacht hat, schließt die Zuordnung des tatbestandsmäßigen Verhaltens unter eine Norm nicht aus. Es hieße, den Gesetzgeber zu überfordern, wenn die Anwendbarkeit einer Norm davon abhängig wäre, dass er sich von vornherein aller möglichen Sachverhaltsalternativen bewusst war.[706]

c) Teleologische Auslegung

Geschütztes Rechtsgut ist bei einem Schwangerschaftsabbruch in erster Linie das ungeborene menschliche Leben ab dem Zeitpunkt seiner Einnistung in die weibliche Gebärmutter.[707] Das Leben des Kindes steht als „eigenständiges, höchstpersönliches und vom Leben und Schutzwillen der Mutter unabhängiges Rechtsgut" unter dem Schutz von Verfassung und Strafrecht. Nach Auffassung des BVerfG besteht dieser Schutz des Keimlings sogar gegenüber seiner Mutter.[708]

---

[703] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 226
[704] *Tröndle/Fischer:* Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 3
[705] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 227
[706] *Beckmann:* Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (123); allgemeiner Grundsatz zur Auslegung
[707] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 227
[708] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 228

d) Stellungnahme

Entscheidend für die Frage, ob auch bei einer Ektogenese eine Schwangerschaft im Sinne des § 218 StGB angenommen werden kann, ist die Klärung des Punktes, ob hierfür ein symbiotisches Verhältnis zwischen Mutter und Kind zwingend ist.

Objekt der Tathandlung ist die lebende Frucht im Mutterleib und nicht in einer Retorte.[709] § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB definiert die Schwangerschaft für das Strafrecht insoweit, als eine Schwangerschaft nicht vor Einnistung des befruchteten Eis in der Gebärmutter eintritt. Voraussetzung einer Schwangerschaft ist also die Nidation mit der Folge, dass sich die Frucht im Stadium nach der Nidation im Körper einer austragungsfähigen Frau entwickeln muss. Maßgebend für die Anwendbarkeit des § 218 StGB ist demnach eine körperliche Beziehung zwischen Keimling und Mutter.[710] Für die Anwendbarkeit der §§ 218 ff. StGB kommt es hingegen nicht darauf an, ob das ungeborene Kind in körperlicher Beziehung zu einer lebenden oder bereits als hirntot bezeichneten Mutter steht, sondern alleine auf das Bestehen einer derartigen Beziehung.[711] Diese Voraussetzungen liegen bei der Ektogenese nicht vor.[712]

Eine Schwangerschaft im Sinne des § 218 StGB ist demnach nie gegeben, wenn es zur künstlichen Aufzucht einer befruchteten Eizelle in einer Gebärmaschine kommt.

Handlungen, die zur Aufzucht von Embryonen im Brutkasten während der ersten Tage nach der Befruchtung der Eizelle vorgenommen werden, sind allerdings im Vorfeld nach § 2 Abs. 2 ESchG strafbar.

2. Ergebnis

Der extrakorporal aufgezogene Fötus erfährt durch den § 218 StGB keinen strafrechtlichen Lebensschutz, da das objektive Tatbestandsmerkmal einer „Schwangerschaft“ nicht erfüllt ist

---

[709] *Tröndle/Fischer:* Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 218, Rdnr. 3

[710] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 231

[711] *Beckmann:* Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (123)

[712] Eine Parallele zwischen Ektogenese und Schwangerschaft einer hirntoten Frau besteht nicht. Bei einer hirntoten Mutter entwickelt sich die Frucht im Körper einer austragungsfähigen Frau, zu welcher eine körperliche Beziehung besteht. Die Austragung des Kindes im Körper einer Frau, die nach der Nidation stirbt, stellt sich somit als Fortentwicklung einer normal entstandenen Schwangerschaft durch Einnistung eines befruchteten Eies in der Gebärmutter der austragenden Frau dar.

und diese Lücke auch nicht durch Auslegung geschlossen werden kann. Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass die Vorschriften zum Schwangerschaftsabbruch vorrangig den Schutz des ungeborenen Lebens zum Ziel haben.

Die Ärzte, welche die künstliche Schwangerschaft durch Abstellen der lebendnotwendigen Geräte beenden, machen sich nicht wegen Abbruchs einer Schwangerschaft nach § 218 StGB strafbar. In dieser Hinsicht scheiden Delikte zum Nachteil des Fötus aus.

II. Totschlag gemäß § 212 StGB

Die Ärzte, welche die künstliche Schwangerschaft abbrechen, könnten sich jedoch wegen Totschlags strafbar machen.

1. objektiver Tatbestand

Geschütztes Rechtsgut der Tötungsdelikte im engeren Sinne (§§ 211, 212, 213, 216, 222 StGB) ist das geborene menschliche Leben.

Das Abschalten der Geräte müsste zur Tötung eines anderen Menschen im Sinne der Tötungsdelikte führen. Tathandlung des Abs. 1 ist die Verursachung des Todes eines anderen Menschen, d. h. durch eine bestimmte Handlungsweise muss ein lebender, nicht notwendig lebensfähiger Mensch zu Tode kommen.[713] Für die Objektsqualität der Tötungsdelikte im engeren Sinne kommt es grundsätzlich nur darauf an, dass das Kind im Zeitpunkt des Geburtsbeginns tatsächlich gelebt hat, ohne dabei noch vom Leben der Mutter abhängig zu sein. Ob das Kind in der Lage ist, längere Zeit außerhalb des Mutterleibes weiter zu leben, ist für die Erfüllung des gesetzlichen Tatbestandes unbeachtlich.[714] Dies bedeutet, dass die §§ 211 ff. StGB auch auf extreme Frühgeburten anwendbar sein können.

Mit Wirkung zum 1.1.1994 wurde das personenstandsrechtlich entscheidende Geburtsgewicht zur Abgrenzung zwischen Tot- und Fehlgeburten von früher 1000 Gramm auf 500 Gramm als gesetzgeberisches Zeichen, Lebensschutz zu betonen, abgesenkt. Diese Absenkung beruhte

---

[713] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 3
[714] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 223

auf einer Entschließung der Konferenz der Gesundheitsminister der Länder, welche ihrerseits wiederum die Empfehlungen der Weltgesundheitsorganisation (WHO) umgesetzt haben.[715] Anfang der sechziger Jahre wurden von der WHO erstmals Empfehlungen zur Abgrenzung zwischen einer Früh- und Fehlgeburt herausgegeben. Danach waren Geburten bis einschließlich zur 28. Schwangerschaftswoche als Fehlgeburten anzusehen, wenn sich weder Lungenatmung noch Herzschlag nachweisen ließen. Da nach damaligem Wissensstand mit einer Lebensfähigkeit dieser Kinder nicht gerechnet werden konnte, unterblieben Wiederbelebungsmaßnahmen, wenn sich Lebenszeichen entweder gar nicht einstellten oder wieder erloschen. Kinder mit unter 1000 Gramm Geburtsgewicht galten als Fehlgeburt, bei einem Gewicht von über 1000 Gramm sprach man von einer Totgeburt.[716]

Der zwischenzeitliche medizinische Fortschritt sowie das Inkrafttreten des ESchG zwangen jedoch zu einer Absenkung der Gewichtsgrenze. Schließlich ist es inzwischen in Einzelfällen durchaus möglich, auch extrem unreife Kinder vor der 26. Schwangerschaftswoche mit einem Geburtsgewicht von unter 750 Gramm am Leben zu halten.[717] Die Beibehaltung der ursprünglichen Gewichtsgrenze hätte mithin dazu geführt, dass zwar der Zweckentfremdung von Embryonen außerhalb der Gebärmutter zu Zwecken der Forschung und Genmanipulation durch das ESchG ein strafbewehrter Riegel vorgeschoben wurde und Manipulationen am ungeborenen Leben innerhalb des weiblichen Körpers durch die Regelungen der §§ 218 ff. StGB geahndet werden, nicht bestattungspflichtige Fehlgeburten bis zu einem Gewicht von 1000 Gramm aber ohne rechtliche Sanktionen zu Forschungszwecken hätten benutzt werden können.[718]

Um eine Lebendgeburt handelt es sich nach § 29 der Ausführungsverordnung zum Personenstandsgesetz[719] hingegen, wenn bei einem Kind nach der Scheidung vom Mutterleib entweder das Herz geschlagen, die Nabelschnur pulsiert oder die natürliche Lungenatmung eingesetzt hat. Hat sich auch nur für kurze Zeit eines der in § 29 der Ausführungsverordnung zum Per-

---

[715] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4

[716] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4

[717] *Hiersche*: Perinatalogie und Geburtshilfe, MedR 1990, S. 309

[718] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4 (5)

[719] Eingeführt durch § 29 der Ausführungsverordnung zum Personenstandsgesetz vom 25.2.1977 in der Fassung der 13. Änderungsverordnung vom 24.3.1994 (BGBl 1994 I, S.621 ff.)

sonenstandsgesetz genannten Lebenszeichen gezeigt, so handelt es sich unabhängig vom fetalen Alter des Keimlings und sonstigen Merkmalen wie Lebensfähigkeit, Größe oder Gewicht um eine Lebendgeburt und damit um einen Menschen, dessen Leben es zu erhalten gilt. Insoweit sind Neu- und Frühgeborene nicht anders zu behandeln als Erwachsene, wenn über eine lebenserhaltende Behandlung zu entscheiden ist.[720] Von einer Totgeburt wird nach § 24 Personenstandsgesetz gesprochen, wenn sich keines der beschriebenen Lebensmerkmale gezeigt hat und das Gewicht des Keimlings mindestens 500 Gramm beträgt. Eine Fehlgeburt liegt indes vor, wenn keines der Lebensmerkmale vorhanden ist und das Gewicht des Keimlings weniger als 500 Gramm beträgt.[721]

Dass die Tötungsdelikte nicht nur auf voll entwickelte und vor allem dauerhaft lebensfähige Menschen anzuwenden sind, sondern auch für extreme Frühgeburten gelten können, belegt ein Urteil des BGH. In der genannten Entscheidung wurde der Angeklagte im Wege der Wahlfeststellung wegen vollendeter Abtreibung und versuchten Totschlags oder vollendeter Abtreibung in Tateinheit mit vollendetem Totschlag schuldig gesprochen, da der Tatrichter auch unter Zuhilfenahme eines Sachverständigen nicht in der Lage war, festzustellen, ob das Kind lebend oder tot zur Welt gekommen war. Bei dem getöteten Kind handelte es sich um einen 16-20 Wochen alten Fötus, der ca. 25 cm lang war, etwas „flauschig“ aussah, ausgeprägte Körperformen hatte und piepste.[722] Der BGH hat dazu erkannt, dass die Auffassung, eine Leibesfrucht diesen Alters könne rechtsgrundsätzlich nur Gegenstand einer Abtreibung, aber nicht eines Totschlags sein, nicht zutreffend sei. Bis zu welchem Zeitpunkt in der Entwicklung des keimenden Lebens immer nur von einer Frucht und niemals von einem Menschen gesprochen werden könne, lasse sich nur sehr schwer sagen und sei vom Einzelfall abhängig.[723] Die Tötungsdelikte sind damit grundsätzlich auch auf einen fortentwickelten Fötus anwendbar, wenn dieser in der Lage ist, wenigstens für kurze Zeit eigenständig zu leben.

Da die Tötungsdelikte ihrem Wortlaut nach aber einen „geborenen“ Menschen voraussetzen und unter einer Geburt prinzipiell die Ausstoßung der Leibesfrucht aus dem mütterlichen Kör-

---

[720] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4 (7)

[721] ursprünglich war entscheidendes Kriterium die Länge der Leibesfrucht von 35 cm, dann ab dem 1.7.1979 die Gewichtsgrenze von 1000 Gramm, welche ab dem 1.4.1994 auf 500 Gramm abgesenkt wurde

[722] BGHSt 10, S. 291 (292)

[723] BGHSt 10, S. 291 (292)

Körper zu verstehen ist,[724] ist die Frage, ob die Tötungsdelikte auch auf einen extrakorporal heranwachsenden Fötus anzuwenden sind, durch Auslegung klären.

a) Grammatikalische Auslegung

Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ließe sich durchaus vertreten, bei dem 26 Wochen alten Fötus nicht von einem anderen Menschen im Sinne des Strafrechts zu sprechen. Schließlich könnte man anführen, dass der extrakorporal heranwachsende Fötus mangels Geburt überhaupt kein Mensch im Sinne des StGB sein könne und daher ein Schutz durch das StGB nicht realisierbar sei.[725] Davon unabhängig könnte man der Ansicht sein, der Fötus könne solange nicht als Mensch im Sinne des Strafrechts angesehen werden, als er nicht in der Lage sei, außerhalb eines Brutkastens zu existieren. Diese Auffassung lehnt sich an die Meinung an, „Mensch“ werde der Fötus erst nach Abschluss seiner neun Monate Entwicklungszeit, weil er bei einer natürlichen Schwangerschaft erst zu diesem Zeitpunkt geboren worden wäre.[726]

b) Teleologische Auslegung

Geschütztes Rechtsgut der Tötungsdelikte im engeren Sinn ist das menschliche Leben. Gegenstand der Taten ist nach dem objektivierten Willen des Gesetzgebers ein anderer Mensch.[727] Die Begrenzung der Anwendbarkeit der §§ 211 ff. StGB auf die Tötung geborener Menschen war bis zur Aufhebung des § 217 StGB durch das 6. StrRG positivrechtlich angeordnet. Mit der Gesetzesänderung ist sie indes zweifelhaft geworden und bedarf auch im Hinblick auf die Fortentwicklung der Pränataldiagnostik einer Überprüfung.[728]

---

[724] *dtv-Lexikon*: Band 6, Stichwort „Geburt“, S. 227

[725] *Keller:* Beginn und Ende des strafrechtlichen Lebensschutzes in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 123. Dieser vertrat vor Inkrafttreten des ESchG die Auffassung, dass der Homunculus in der Retorte de lege lata ohne Strafrechtsschutz sei

[726] *Bernat*: Rechtsfragen medizinisch assistierter Zeugung, S. 267

[727] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 1

[728] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 3, siehe Kapitel 7 II 3 a

c) Stellungnahme

Ausschlaggebend für die Beantwortung der Frage, ob die Tötungsdelikte im engeren Sinn auch bei einem extrakorporal heranwachsenden Fötus Anwendung finden, ist die Klärung des Punktes, ob das Vorliegen einer Geburt im Sinne der Ausstoßung der Frucht aus dem Mutterleib notwendige Voraussetzung hierfür ist.

Da bei Erlass des StGB im Jahr 1871 weder die Möglichkeit einer künstlichen Befruchtung noch die einer Ektogenese bestand und der Gesetzgeber diese Entwicklung auch nicht vorhersehen konnte, war nur eine Anknüpfung an das Merkmal einer natürlichen Geburt möglich. Die vom Gesetzgeber damals in abstrakt-genereller Form verabschiedete Regelung erfasst daher auch Fälle, an die zum Zeitpunkt ihres Entstehens nicht gedacht worden war. Der Gesetzgeber hatte seinerzeit zwar primär Fallgestaltungen vor Auge, die eine natürliche Geburt voraussetzten. Das heißt aber nicht, dass nur solche Fälle unter den Tatbestand des § 212 StGB zu subsumieren sind, bei denen diese Bestimmungen prinzipiell einschlägig sind, d.h. von den Beteiligten erfüllt werden könnten.[729] Über diese am reinen Wortlaut und den Vorstellungen des Gesetzgebers orientierten Überlegungen hinaus ist bei der strafrechtlichen Betrachtung daher insbesondere zu berücksichtigen, dass der Schutzzweck der §§ 211 ff. StGB die Anwendung dieser Strafvorschriften auf einen extrakorporal heranwachsenden Fötus gebietet. Geschütztes Rechtsgut ist schließlich das menschliche Leben. Insofern kann es für die Anwendbarkeit der §§ 211 ff. StGB nicht darauf ankommen, ob der Fötus im Mutterleib oder in einer Gebärmaschine heranreift, sondern alleine darauf, ob er in der Lage ist, einige Zeit eigenständig zu leben.

Mit der Aufhebung des § 217 StGB ist zudem die positivrechtliche Begrenzung der Anwendbarkeit der Tötungsdelikte auf den geborenen Menschen weggefallen. Auch lässt sich keinem der Tötungsdelikte entnehmen, dass einem extrakorporal heranwachsenden Fötus der Status Mensch zu versagen ist.[730] Maßgebliches Kriterium für die Anwendbarkeit der §§ 211 ff. StGB ist daher lediglich, dass der Fötus ohne die Hilfestellung des mütterlichen Organismus oder technischer Apparate in der Lage ist, seine Körperfunktionen zumindest für einen kurzen

---

[729] *Beckmann:* Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (123)
[730] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (431)

Zeitraum selbständig zu kontrollieren.[731] Eine entsprechende Anwendung der Tötungsdelikte scheidet auch nicht aufgrund des Analogieverbotes aus, da es unter Zugrundelegung des allgemeinen Sprachgebrauchs nicht unmöglich ist, einen extrauterin lebensfähigen Fötus als „anderen" im Sinne der §§ 211, 212 ff. StGB einzustufen.[732]

Der 26 Wochen alte Fötus ist in der Lage, außerhalb der Gebärmaschine zumindest für kurze Zeit eigenständig zu leben, so dass er in den Schutzbereich des § 212 StGB fällt. Tathandlung ist die Abtötung des Fötus durch Abstellen der Geräte.

2. Eintritt des Deliktserfolges

Das Abschalten der lebenserhaltenden Geräte hätte zur Folge, dass der Fötus in der Gebärmaschine dem Erstickungstod preisgegeben wäre, da die lebensnotwendige Sauerstoffzufuhr abgeschnitten würde.[733] Der Deliktserfolg, der Tod des Fötus, hier durch Unterversorgung, wäre eintreten.

a) Positives Tun oder Unterlassen

Fraglich ist jedoch, ob es sich beim Abbruch der künstlichen Schwangerschaft mittels Abschaltung der Geräte um ein aktives Tun oder ein Unterlassen handelt.

Ein Teil der Literatur differenziert zwischen den beiden Handlungsarten rein nach dem äußeren Erscheinungsbild. Lenkt der Täter durch den Einsatz von Energie ein Geschehen in eine bestimmte Richtung, so liegt ein aktives Tun vor. Lässt er hingegen den Dingen ihren Lauf, ohne von der Möglichkeit des Eingreifens Gebrauch zu machen, so liegt ein Unterlassen vor.[734] Bei einem Abstellen auf das rein äußere Erscheindungsbild ist in dem Abschalten der Apparate, gekoppelt mit dem Entfernen von Infusionsdrainagen, ein positives Tun zu sehen.

---

[731] BGHSt 10, S. 291 (292)

[732] *Hilgendorf*: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 (431)

[733] *v. Loewenich:* Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 135

[734] *Jescheck*: Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, S. 543 ff.

Bei einer näheren Betrachtung ist jedoch festzustellen, dass die Folgen dieses Handelns auch durch Unterlassen bewirkt werden können.[735] Schwierig ist daher die Beurteilung der Frage, ob im Bereich des strafbaren Verhaltens das Tun immer als Begehungsdelikt angesehen werden muss, während das Lassen stets in den Bereich der Unterlassungsdelikte fällt. Tun und Lassen sind, im Gegensatz ihrer Zuordnung zu den Begehungs- oder Unterlassungsdelikten keine normativen Wertungen, sondern vorrechtliche Erscheinungen, so dass sich die Frage der Abgrenzung wie folgt formulieren lässt: Entspricht die rechtliche Qualifikation notwendig der vorgefundenen Form menschlichen Verhaltens oder gibt es auch „Begehungsdelikte durch Unterlassen" bzw. „Unterlassungsdelikte durch Tun" ?[736]

Das Abstellen alleine auf das äußere Erscheinungsbild eignet sich daher nur bei eindeutigen Verhaltensweisen und ist dort ausreichend, um die notwendige Unterscheidung zwischen Tun und Unterlassen zu treffen. Die Abgrenzung der beiden Handlungsvarianten ist indes nicht ganz so einfach, wenn wie im vorliegenden Fall ein Unterlassen zum gleichen Erfolg führen würde wie ein positives Tun.[737] Würden die Ärzte nämlich die Pflege des Fötus einfach nicht mehr fortsetzen, d.h. bliebe dieser sich selbst überlassen, ohne dass jemand die Geräte und Infusionen überwacht, könnte der stabile Zustand in der künstlichen Gebärmutter nicht lange aufrechterhalten werden, so dass der Fötus ebenfalls durch Ersticken zu Tode kommen würde.[738] Die Abgrenzung nach äußerlichen Merkmalen genügt folglich nicht. Entscheidend ist vielmehr der soziale Sinngehalt oder der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit des Verhaltens.

Die in der Literatur stark vertretene naturalistische Ansatzweise differenziert danach, ob der Täter irgendeine Aktivität in Form von positiver Energie in Richtung auf das verletzte Rechtsgut entfaltet hat (Energiekriterium) und dies zu einer ununterbrochenen Kette realer Außenweltveränderungen führte, die ohne Hinzudenken hypothetischer Faktoren mit dem Erfolg verknüpft sind (Kausalitätskriterium). Wenn dies der Fall ist, ist von einem aktiven Tun auszugehen. Ein Unterlassungsvorwurf erlangt nach dieser Ansicht dann selbständige Bedeutung, wenn kein aktiver Energieeinsatz in Richtung auf das verletzte Rechtsgut feststellbar ist bzw. bei mehrdeutigen Verhaltensweisen, wenn der Vorwurf der Begehungstat

---

[735] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)
[736] *Roxin*: An der Grenze vom Begehung und Unterlassung, S. 380
[737] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 236
[738] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 236

nicht zur Strafbarkeit führt bzw. geringer wiegt als die Unterlassungstat.[739] Die herrschende Meinung sieht dagegen in der Abgrenzung zwischen Begehungs- und Unterlassungsdelikten eine reine Wertungsfrage und grenzt Fälle wie den vorliegenden nach dem Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit ab.[740]

Eine vergleichbare Problematik der rechtlichen Bewertung des Abbruchs lebenserhaltender Maßnahmen stellt sich im Rahmen der Sterbehilfe bei unheilbar kranken Patienten oder bei hirntoten Schwangeren.

b) Sterbehilfe

Die juristische Literatur und die Rechtsprechung unterscheidet allgemein zwischen zwei Formen der Euthanasie, nämlich der aktiven Sterbehilfe und dem passiven Sterbelassen. Aktive Sterbehilfe ist die gezielte, bewusste Tötung eines anderen Menschen bzw. die Beschleunigung des Todeseintritts durch aktives Handeln oder pflichtwidriges Unterlassen von Lebenserhaltungsmaßnahmen, auch wenn damit nur eine geringe Verkürzung des Lebens einhergeht.[741] Wegen des absoluten Tötungsverbots der §§ 211 ff. StGB ist es dem Arzt allerdings nicht erlaubt, das Leben eines Patienten bewusst zu verkürzen (direkte aktive Sterbehilfe). Dies gilt selbst dann, wenn der Patient darum bittet oder gar in einem Testament ausdrücklich diesen Wunsch geäußert hatte, da gemäß § 216 StGB auch die Tötung auf Verlangen strafbar ist.[742]

Im Gegensatz zur aktiven Sterbehilfe steht die so genannte indirekte Sterbehilfe, welche erlaubt und unter Umständen sogar geboten ist. Bei dieser geht es ausschließlich um die Schmerzbekämpfung bei einem tödlich Kranken oder Sterbenden. Dem Patienten werden starke Medikamente zur Schmerzlinderung verabreicht, die zu einer nicht beabsichtigten Lebensverkürzung führen können. Der Unterschied zur aktiven Sterbehilfe besteht darin, dass der Tod nicht gewollt oder beabsichtigt ist, sondern nur hingenommen, in Kauf genommen

---

[739] *LK-Jesckeck*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, vor § 13, Rdnr. 90; *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 13, Rdnr. 6

[740] BGHSt 6, S. 46 (59); OLG Karlsruhe GA 1980, S. 429 (431)

[741] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 b5s 216, Rdnr. 17

[742] BGHSt 37, S. 376 ff.

wird.[743] Stellt man alleine auf die Kausalität des Handelns für den Eintritt der Lebensverkürzung ab, ist der Straftatbestand der §§ 211, 212 StGB in solchen Fällen erfüllt, da auch ein bedingt vorsätzliches Handeln von den Tatbeständen erfasst wird. Eine Strafbarkeit der behandelnden Ärzte wird jedoch überwiegend abgelehnt, da sich die Maßnahmen nicht gegen das Leben richten, sondern dem ohnehin erlöschenden Leben dienen sollen, um es für den Patienten erträglicher zu machen, so dass es bereits an einer dem Arzt zur Last fallenden Tötungshandlung fehlt.[744] Zur Begründung der Straffreiheit wird teilweise auch auf den Aspekt der Gefahrenminderung abgestellt, wenn die Verabreichung von Schmerzmitteln eine bereits bestehende größere Gefahr für das Leben des Patienten beseitigt. Wieder andere lassen eine Strafbarkeit auf der Ebene der objektiven Zurechnung scheitern, da nicht nachweisbar ist, dass sich im Tod gerade die mit der Medikation begründete Gefahr realisiert hat. Zum Teil wird auf den rechtfertigenden Notstand zurückgegriffen, andere verneinen hingegen den Tötungsvorsatz, wieder andere sprechen von einem erlaubten Risiko oder halten den Schuldvorwurf für ausgeschlossen. Selbst Papst Pius XII hat die indirekte Sterbehilfe bereits 1957 für zulässig erklärt und ausgeführt, dass die Schmerzmittelabgabe mit der unvermeidlichen Nebenwirkung einer Lebensverkürzung bei Todkranken dann erlaubt sei, wenn ein anderes Mittel nicht zur Verfügung stehe und die Lebensverkürzung nicht direkt angestrebt werde.[745]

Der in der Praxis bedeutendste Bereich ist allerdings der der passiven Sterbehilfe. Passive Sterbehilfe ist das Sterben lassen eines Menschen durch Verzicht auf lebensverlängernde Maßnahmen wie Absehen von einer Operation oder Unterlassung künstlicher Ernährung und Beatmung und beschränkt sich im wesentlichen auf eine Schmerzlinderung, wenn ein Aufhalten des Sterbens nicht zu erwarten ist. Hierbei spielt das Selbstbestimmungsrecht des kranken Menschen und das Recht auf einen würdigen Tod eine viel größere Rolle als bei der aktiven Euthanasie.[746]

---

[743] *Schreiber:* Gibt es ein Recht auf Selbstbestimmung am Lebensende? in *Gose/Hoffmann/Wirz (Hrsg.):* Aktive Sterbehilfe? Zum Selbstbestimmungsrecht des Patienten, S. 121

[744] *Wessels*: Strafrecht, Besonderer Teil, Band 1, § 1 III 1; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 169 mit weiteren Nachweisen

[745] *Schreiber:* Gibt es ein Recht auf Selbstbestimmung am Lebensende in *Gose/Hoffmann/Wirz (Hrsg.):* Aktive Sterbehilfe? Zum Selbstbestimmungsrecht des Patienten, S. 121 und 122

[746] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 170

Umstritten ist hierbei, ob das Unterlassen der weiteren künstlichen Ernährung und Beatmung durch Einstellung der Nahrungszufuhr oder Abschalten des Beatmungsgeräts im Rechtssinn ein aktives Tun oder der Sache nach ein Unterlassen der Weiterbehandlung ist.[747]

Bei dieser Frage gelangen die naturalistische und die herrschende normative Ansicht zu unterschiedlichen Ergebnissen. Die auf den Energieeinsatz abstellende Literatur beurteilt den mechanischen Abschaltevorgang als aktives Tun, während die normative Auffassung bei der strafrechtlichen Beurteilung der passiven Sterbehilfe überwiegend von einem Unterlassen ausgeht.

Sieht man im Abschalten der Geräte wegen der entfalteten körperlichen Aktivität eine Begehungstat, so müsste eine Strafbarkeit gemäß § 212 StGB prinzipiell bejaht werden, da es sich auch bei einem irreversibel Geschädigten um einen Menschen handelt, der durch das Abstellen der Geräte getötet wird. Diese Beurteilung ändert sich aber, wenn man im Tun des Arztes ein Unterlassen im Rechtssinn, nämlich die Einstellung der Weiterbehandlung erblickt.[748] Bei dieser Form der Sterbehilfe handelt es sich dem sozialen Bedeutungsgehalt nach bei Beendigung einer intensivmedizinischen Behandlung wegen des aussichtslosen Zustandes des Patienten nicht um eine aktive Tötungshandlung, sondern um das Unterlassen weitergehender sinnloser Rettungsbemühungen, die das würdige Sterben eines Menschen lediglich unnötig hinauszögern würden.[749] Daher ist der Sachverhalt nicht anders zu beurteilen als der Abbruch einer bereits begonnenen manuellen Behandlung. So wie der Arzt lediglich „unterlässt“, wenn er beispielsweise eine durch Massagebewegungen in Gang gesetzte künstliche Beatmung abbricht oder er von der Wiederholung lebensunterstützender Injektionen absieht, so liegt ebenfalls nur ein Unterlassen vor, wenn er auf einer höheren technisierten Ebene die Arbeit der lebenserhaltenden Geräte unterbricht. Juristisch gesehen ist die Apparatur nichts anderes als sein „verlängerter Arm“.[750] Von einem Unterlassen ist selbst dann auszugehen, wenn der zum

---

[747] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor §§ 211 bis 216, Rdnr. 2o; *Engisch:* Suizid und Euthanasie nach deutschem Recht in *Eser (Hrsg.):* Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem, S. 315

[748] *Roxin*: An der Grenze von Begehung und Unterlassung, S. 380 (396)

[749] *Wessels*: Strafrecht, Besonderer Teil, Band 1, § 1 III 3, *Engisch:* Suizid und Euthanasie nach deutschem Recht in *Eser (Hrsg.):* Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem, S. 315

[750] *Geilen*: Neue juristisch-medizinische Grenzprobleme, JZ 1968, S. 145 (151)

Tod führende Einzelakt einen Akt positiven Tuns bildet.[751]

Die Abgrenzung zwischen positivem Tun und Unterlassen orientiert sich in den Fällen hirntoter Schwangerer ebenfalls an den Maßstäben, die für die passive Sterbehilfe gelten. Gleichermaßen ist im Abschalten der Beatmungsgeräte nach dem Bedeutungsgehalt der Handlung ein Unterlassen weiterer bereits aufgenommener Rettungsbemühungen zu sehen. In diesen Fällen liegt der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit nicht in dem Einzelakt des Abbruchs durch Ausschalten der Apparate und Entfernen der Infusionen, sondern im Unterlassen der weiteren Versorgung des Kindes mit lebensnotwendigen Stoffen.[752]

c) Ektogenese

Der vorliegende Fall der Ektogenese ist mit den beiden genannten Fällen der passiven Sterbehilfe und der Schwangerschaft einer hirntoten Frau zu vergleichen, da auch hier die Problematik im Abbruch von Behandlungsmaßnahmen liegt. Dem sozialen Bedeutungsgehalt nach ist der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit bei Nicht-Fortsetzung der künstlichen Schwangerschaft durch Abschalten der Geräte im Verzicht auf die weitere Versorgung des Fötus und damit in einem Unterlassen bereits in die Wege geleiteter lebensnotwendiger Maßnahmen zu sehen. Würden sich die Ärzte nämlich entschließen, die Behandlung des Fötus nicht fortzuführen, dann würden keine weiteren Infusionen mehr vorgenommen, das Beatmungsgerät würde nicht überwacht und gewartet werden. Nach kurzer Zeit würde der stabile Zustand außer Kontrolle geraten und der Fötus sterben. Wenn nun aber dieses Ergebnis nicht durch allmähliches passives Abwarten herbeigeführt wird, sondern durch das aktive Beenden der Versorgungsmaßnahmen, ist diese Vorgehensweise bei wertender Betrachtung gleichzusetzen.[753] Der Schwerpunkt liegt hier ebenfalls nicht in dem Einzelakt des Abbruchs durch Ausschalten der Geräte und Entfernen der Infusionen, sondern in dem Unterlassen einer weitergehenden Versorgung, auch wenn der zum Tod führende Akt des Abschaltens ein positives Tun ist.[754]

---

[751] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 236

[752] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 237: *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124); *Hilgendorf*: Zwischen Humanexperiment und Rettung ungeborenen Lebens, JuS 1993, S. 97 (98)

[753] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)

[754] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 237

Die künstliche Schwangerschaft war von Beginn an darauf ausgerichtet, die menschliche Frucht mit Hilfe technischer Geräte bis zur Lebensfähigkeit ausreifen zu lassen. Das Unterlassen der bewusst geplanten Versorgungsmaßnahmen wiegt damit schwerer als das bloße Abstellen der Geräte. Die verantwortlichen Ärzte haben durch die extrakorporale Aufzucht der Frucht eine umfassende und langfristig angelegte Fürsorge- und Betreuungsverantwortung gegenüber dem Keimling übernommen, so dass der Verzicht auf die weitere Versorgung den Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit bildet.

Dies zugrunde gelegt kann sich eine Strafbarkeit der Ärzte wegen eines Tötungsdelikts nur unter den Voraussetzungen ergeben, die für eine Herbeiführung des Deliktserfolges durch Unterlassen bestehen.

III. Strafbarkeit wegen Tötung eines anderen Menschen durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB

1. Totschlag durch Unterlassen

Als Totschlag wird herkömmlich die Verursachung des Todes eines Menschen verstanden. Ausreichend ist eine Lebensverkürzung auch um eine geringe Zeitspanne, unabhängig davon, ob es sich bei dem Opfer um einen Gesunden, Kranken oder Moribunden handelt. Die Beschleunigung des Todeseintritts fällt ebenfalls unter § 212 StGB. Entscheidend ist damit ein lebensvernichtendes Tun, welches im Abtöten eines anderen Menschen besteht.[755] Totschlag ist auch durch Unterlassen möglicher und erfolgsverheißender Rettungsmaßnahmen begehbar. Hierbei kommt es darauf an, ob die gebotene Handlung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das Leben des Menschen um eine nicht gänzlich unerhebliche Zeitspanne verlängert hätte. Notwendig ist damit die Feststellung, dass der Täter mit seiner Handlung den Zeitpunkt des Todeseintritts vorverlagert hat.[756]

[755] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 212, Rdnr. 3
[756] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 22

2. Eintritt des tatbestandlichen Erfolges

Der tatbestandliche Erfolg, der Tod des Fötus, würde bei einem Verzicht auf die weitere Versorgung in der Gebärmaschine durch Ersticken des Fötus eintreten.

3. Unterlassen der zur Erfolgsabwendung erforderlichen Rettungshandlung trotz physisch-realer Möglichkeit

Voraussetzung für die Verwirklichung des Tatbestandes durch Unterlassen ist, dass die Ärzte die in der konkreten Situation erforderlichen weiteren Versorgungsmaßnahmen bei vorhandener physisch-realer Handlungsmöglichkeit unterlassen müssen.[757]

Als geeignete und erforderliche Maßnahme kommt hier nur die Verhinderung des Todeseintritts des Fötus durch Fortführung der weiteren Versorgung in der Gebärmaschine in Betracht. Die tatbestandliche Verwirklichung setzt voraus, dass die Ärzte die physisch-reale Handlungsmöglichkeit haben. Das ist in diesem Fall zu bejahen, da hierfür ausreichend ist, dass die technischen Hilfsmittel zur Lebensverlängerung des Fötus verfügbar sind.[758]

4. Kausalität und objektive Zurechnung

a) Kausalität

Das Unterlassen der zur Erfolgsabwendung notwendigen Handlung muss kausal für die Tatbestandsverwirklichung sein. Nach h.M. ist dies dann der Fall, wenn die zugunsten des Fötus geforderte Handlung nicht hinzugedacht werden kann, ohne dass der tatbestandsmäßige Erfolg mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit entfiele (hypothetische Kausalität). Abzustellen ist hierbei grundsätzlich nur auf den konkret eingetretenen Erfolg. Der Kausalzusammenhang ist dann zu bejahen, wenn der reale Schadenserfolg nicht so oder nicht im tatsächlich geschehenen Zeitpunkt eingetreten wäre.[759] Bei den Unterlassungsdelikten wird damit im Gegensatz zu den Begehungsdelikten nicht auf den Erfolg in seiner konkreten Gestalt,

---

[757] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 212, Rdnr. 22
[758] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 238
[759] *LK-Jähnke*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 13, Rdnr. 17 und 18; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 238

sondern auf den im Gesetz abstrakt umschriebenen tatbestandsmäßigen Erfolg als solchen abgestellt.[760]

Die geforderte Ursächlichkeit ist hier gegeben. Der Fötus würde in der künstlichen Gebärmutter ohne Fortsetzung der lebenserhaltenden Versorgungsmaßnahmen binnen kurzer Zeit ersticken. Durch die Vornahme bzw. Weiterführung dieser Maßnahmen könnte das Leben des Fötus hingegen erhalten werden. Damit steht fest, dass durch die Fortsetzung der medizinischen Behandlung der im Falle des Unterlassens eintretende tatbestandsmäßige Erfolg - der konkrete Tod des Fötus - zu diesem Zeitpunkt und an dieser Stelle verhindert werden könnte.[761]

b) objektive Zurechnung

Der Tod des Fötus wäre den Ärzten im Falle des Abbruchs der weiteren Vorsorgung auch objektiv zurechenbar.

Die Rechtsprechung behandelt die Fragen der objektiven Zurechnung nach wie vor als Kausalitätsproblem und beantwortet sie im Rahmen der Kausalitätsformel, wonach eine Handlung dann Ursache eines Erfolges ist, wenn die Handlung nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfiele.[762] Grundsätzlich wird hierbei der wirkliche Kausalverlauf mit dem hypothetischen verglichen, der sich bei Fehlen der Handlung ergeben hätte und Kausalität verneint, wenn der konkrete Erfolg auch ohne die Handlung eingetreten wäre. Es ist immer der wirkliche Geschehensablauf in seiner Beziehung zum konkreten Erfolg maßgebend und zwar selbst dann, wenn die Kausalkette ganz außergewöhnlich ist.[763]

Diese von der Rechtsprechung angewandte Äquivalenztheorie ist allerdings nicht geeignet, die Fragen der objektiven Zurechnung praxisgerecht zu beantworten, sondern bedarf immer wieder Einschränkungen, um zu gerechten Ergebnissen zu kommen. Aus diesem Grund ist entgegen der Rechtsprechung mit der herrschenden Meinung in der Literatur eine Haftungsbeschränkung im objektiven Tatbestand mittels der neueren Lehre von der objektiven Zurech-

[760] *Wessels*: Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 16 II 3
[761] *Wessels*: Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 16 II 3
[762] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 13, Rdnr. 16 und 18
[763] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 13, Rdnr. 16 und 18

nung vorzunehmen, die auch für die unechte Unterlassungstat gilt. Diese Lehre wurde unter anderem über die Adäquanztheorie[764] und die Relevanztheorie[765] entwickelt. Grundsätzlich wird zwar auch bei der Lehre von der objektiven Zurechnung die Kausalität als notwendige Bedingung der Erfolgszurechnung angesehen, sie ist indes nicht ausreichend. Für einen von ihm verursachten Erfolg haftet der Handelnde nämlich nur dann, wenn er den konkreten Erfolg durch sein Tun oder Unterlassen zumindest mitverursacht hat, dieser Erfolg objektiv vorhersehbar und vermeidbar war und sich aufgrund eines tatbestandstypischen Kausalverlaufs im Schadenserfolg diejenige rechtlich missbilligte Gefahr verwirklicht hat, die durch die Verletzungshandlung oder eine Überschreitung des erlaubten Risikos vom Täter geschaffen worden ist und deren Eintritt nach dem Schutzzweck der einschlägigen Norm vermieden werden sollte.[766]

Sinn der in § 13 StGB normierten Erfolgsabwendungspflicht ist es gerade nicht, lediglich die eine Todesart des Fötus gegen eine andere auszutauschen. Zu fragen ist daher, ob die Fortsetzung der weiteren Versorgung durch die behandelnden Ärzte mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zur Erhaltung des gefährdeten Rechtsgutes, also zur Erhaltung des Lebens des Fötus, geführt hätte, wobei nur eine ins Gewicht fallende Lebensverlängerung in Betracht kommt.[767] Davon ist im vorliegenden Fall auszugehen, da sich der Fötus in der Gebärmaschine bereits 26 Wochen altersgemäß entwickelt hat. Die Wahrscheinlichkeit ist damit äußerst hoch, dass am Ende der künstlichen Schwangerschaft ein lebendes und auch lebensfähiges Kind auf die Welt kommen wird.

Selbst wenn diese Diagnose nicht mit der erforderlichen Sicherheit gestellt werden könnte, ist eine objektive Zurechnung der Handlung zu bejahen. Der tatbestandsmäßige Erfolg wird nicht nur dann zugerechnet, wenn mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass ein lebensfähiges Kind geboren wird. Vielmehr ist eine objektive Zurechnung bereits dann zu

---

[764] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 13, Rdnr. 16 b: Nach der Adäquanztheorie sind nur solche Folgen einer Tat verursacht, mit deren Eintritt nach allgemeiner menschlicher Lebenserfahrung vom Standpunkt des kundigen, nachträglich urteilenden Richters gerechnet werden konnte. Diese Theorie wird im Strafrecht allerdings nur noch vereinzelt vertreten.

[765] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 13, Rdnr. 16 b: Die Relevanztheorie unterscheidet zwischen Erfolgsverursachung und Erfolgszurechnung. Bei der Haftungsfrage wird auf die strafrechtliche Relevanz des Kausalgeschehens abgestellt. Nur die tatbestandsadäquaten Bedingungen innerhalb des Kausalverlaufs werden als haftungsbegründend anerkannt.

[766] *Jescheck*: Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, § 28 IV; *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 1, Rdnr. 57

[767] BGH NStZ 1985, S. 26; 1987, S. 505; *Wessels*: Strafrecht. Allgemeiner Teil § 16 II 3

bejahen, wenn aufgrund einer ex-ante-Betrachtung davon ausgegangen werden kann, dass die Vornahme der unterlassenen Handlung die dem Leben des Fötus drohende Gefahr messbar vermindert hätte.[768] Dies wäre hier der Fall, da der Fötus bei Fortsetzung der weiteren Versorgung nicht in akute Lebensgefahr käme.

Die objektive Zurechnung ist in Fällen wie dem vorliegenden zu bejahen. Durch das Abbrechen der weiteren Versorgung und den dadurch verursachten Tod des Fötus würde sich der rechtlich missbilligte Erfolg realisieren, dessen Eintritt gerade vermieden werden sollte. Für die Ärzte bestünde aber nach Auswertung der vorhandenen Unterlagen des Forschungslabors und Untersuchung des Fötus eine konkrete Chance, dass sich in der Gebärmaschine ein lebensfähiges Kind entwickelt.

5. Rechtspflicht zur Erfolgsabwendung

Gemäß § 13 Abs. 1 StGB ist es für die notwendige Gleichstellung der Nichtabwendung des Erfolges mit der Herbeiführung durch positives Tun erforderlich, dass das Geschehen in den Verantwortungsbereich der als Unterlassungstäter in Betracht kommenden Personen fällt und diese die nach der Rechtsordnung gebotene Handlung unterlassen haben. Zudem verlangt § 13 StGB eine rechtliche Pflicht, für den Nichteintritt des Erfolges einzustehen.[769]

a) Garantenstellung

Fraglich ist, ob die Ärzte in Bezug auf das Leben des Fötus die erforderliche Garantenstellung innehaben, also zum Schutz des Rechtsguts verpflichtet sind, den Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges abzuwenden, und sich somit durch den Abbruch der erforderlichen Versorgungsmaßnahmen eines Totschlags durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB strafbar machen könnten.

Die Garantenstellung besagt noch nichts über die Strafbarkeit, sondern rückt den Garanten lediglich in die Position eines Normadressaten. Die Umstände, die die Garantenstellung be-

---

[768] *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 13, Rdnr. 15

[769] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 13, Rdnr. 16 und 17
LK-Jescheck: Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 13, Rdnr. 4 ff.

gründen, sind ungeschriebene Tatbestandsmerkmale der unechten Unterlassungsdelikte.[770] So kann eine Garantenstellung nach der klassischen älteren Lehre,[771] welcher die Rechtsprechung noch weitestgehend folgt, entweder durch Gesetz, Vertrag, vorangegangenem gefährdenden Tun (Ingerenz) oder enger Lebensgemeinschaft entstehen. Diese Einteilung der Garantenpositionen vermag allerdings nicht zu einem befriedigenden Ergebnis zu führen, da sie alleine auf den Entstehungsgrund abstellt und nicht auf die sachlichen Kriterien einer strafrechtlich erheblichen Garantenstellung.[772]

Nach der heute ganz h.M. erfolgt hingegen die Einteilung der Garantenstellung nach den Funktionen der Handlungspflichten und damit nach materiellen Kriterien. Zu unterscheiden ist zwischen Beschützergaranten, welchen besondere Obhuts- und Schutzpflichten für ein bestimmtes Rechtsgut obliegen, für dessen Bestand und Sicherheit sie zu sorgen haben, so die Schutzpflichten innerhalb enger familienrechtlicher Beziehungen und anderer Lebens- und Gefahrengemeinschaften sowie deren freiwillige Übernahme und Überwachergaranten, welchen eine Sicherungs- und Beherrschungspflicht in Bezug auf bestimmte Gefahrenquellen obliegt. Hierzu gehört die Verkehrssicherungspflicht, die Pflicht zur Beaufsichtigung Dritter sowie die Garantenstellung aus pflichtwidrigem gefährdendem Vorverhalten.[773] Im vorliegenden Fall kommt nur eine Garantenstellung unter dem Gesichtspunkt der Schutzpflicht für ein gefährdetes Rechtsgut, nämlich das Leben des Fötus, in Betracht.

aa) Tatsächliche Übernahme der Gewähr für das Rechtsgut aus der Stellung als Arzt

Gedacht werden könnte zunächst an eine einseitige tatsächliche Gewährsübernahme einer Schutzpflicht zugunsten des Fötus aus der Stellung als Arzt. Die Verpflichtung wird dadurch begründet, dass der Verpflichtete tatsächlich für den Schutz des Rechtsgutes Sorge trägt.[774] Eine solche Schutzpflicht ist insbesondere anerkannt für den Notfallmediziner und den Bereitschaftsarzt, wobei eine Pflicht zum Tätigwerden teilweise aus der Ärzteberufsordnung, teilweise aus der Bereitschaft des Arztes zur Übernahme des Sonderdienstes, welche für die

---

[770] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 13, Rdnr. 5
[771] RGSt 58, S. 130 ff.
[772] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 13, Rdnr. 5 a
[773] *Schönke/Schröder/Stree*: Strafgesetzbuch. Kommentar, § 13, Rdnr. 28; Wessels: Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 16 II 4; *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 13, Rdnr. 5 c
[774] *Schönke/Schröder/Stree*: Strafgesetzbuch. Kommentar, § 13, Rdnr. 28

Dauer des Dienstes die Pflichten anderer Ärzte erheblich einschränkt, entnommen wird.[775] Eine zum Tätigwerden verpflichtende Garantenstellung des Arztes beschränkt sich aber ausschließlich auf Notfall- und Bereitschaftsmaßnahmen. Eine umfassende Betreuungs- und Fürsorgepflicht zugunsten des Fötus für die gesamte Dauer seiner Entwicklungszeit kann aus dieser einseitigen Gewährsübernahme aus der Stellung als Arzt nicht abgeleitet werden.

bb) Tatsächliche Gewährsübernahme mit Beginn der Ektogenese

Zu prüfen ist jedoch eine Garantenstellung der Ärzte aus der Übernahme der ärztlichen Versorgung mit Beginn der Ektogenese nach extrakorporaler Befruchtung.

(1) Faktische Übernahme der betreffenden Schutzpflicht

Maßgeblich hierbei ist nicht die zivilrechtliche Gültigkeit einer vertraglichen Vereinbarung zur Behandlung. Ausreichend ist vielmehr, dass die vertraglichen Pflichten tatsächlich aufgenommen worden sind, so die Übernahme der ärztlichen Behandlung.[776] Die freiwillige Übernahme eines Pflichtenkreises durch den Arzt genügt für sich alleine jedoch nicht zur Begründung der Garantenstellung. Die Übernahme des Pflichtenkreises muss vielmehr „zu einer sozialethischen Gebundenheit führen, die vornehmlich auf der Schaffung einer Vertrauenslage beruhen kann und zur Folge hat, dass die Rechtsordnung der Stellung eine Schutzfunktion zuzuweisen vermag.“ Das Verhalten des Vertrauenden muss folglich in die Betrachtungsweise mit einbezogen werden. Entscheidend ist, dass sich der zu Beschützende im Vertrauen auf die zugesicherte Hilfe des Gewährübernehmers einer bestimmten Gefahr aussetzt und von der Ergreifung anderer Schutzmaßnahmen berechtigterweise absieht.[777]

Abzustellen wäre damit auf den Willen des zu beschützenden Fötus bei Beginn der Ektogenese als dem zur Begründung der Garantenstellung maßgeblichen Zeitpunkt. Dieser war jedoch damals nicht in der Lage, einen Willen zu äußern. Auch auf den mutmaßlichen Willen des Fötus kann nicht abgestellt werden, da dieser nicht fähig ist, überhaupt einen Willen zu be-

[775]BGHSt 7, S. 211 (212), *Stree*: Garantenstellung kraft Übernahme in: Festschrift für Hellmuth Mayer, S. 145 (160); *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 13, Rdnr. 8

[776]BGHSt 7, S. 211 (212); BGH NJW 1961, S. 2068; *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 13, Rdnr. 8

[777]*Schönke/Schröder/Stree*: Strafgesetzbuch. Kommentar, § 13, Rdnr. 23 und 24; *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 242

kunden. Auf das Rechtsinstitut einer mutmaßlichen Einwilligung des Fötus kann ebenfalls nicht zurückgegriffen werden. Dabei wird nämlich eine Handlung im Interesse des Betroffenen vorgenommen und davon ausgegangen, dass dieser vermutlich einwilligen würde, aber nicht rechtzeitig einwilligen kann. Dies setzt einen Menschen voraus, der zumindest irgendwann einmal einsichts- und entscheidungsfähig gewesen ist, im konkreten Fall aber nicht oder nicht mehr befragt werden kann. Bei einem Fötus liegen diese Voraussetzungen nicht vor. Eine Garantenstellung in direkter Beziehung zwischen Ärzten und Fötus scheidet folglich aus.[778]

(2) Gewährsübernahme gegenüber Dritten zugunsten des Fötus

Fraglich ist aber, ob eine Garantenstellung der Ärzte gegenüber den Gametenspendern zugunsten des Fötus vorliegt.

Eine Handlungspflicht der Ärzte ergibt sich hier aus der tatsächlichen Übernahme der Versorgung der menschlichen Frucht nach der extrakorporalen Befruchtung. Diese Garantenstellung ist unabhängig von einem bestehenden Vertragsverhältnis und liegt in der Übernahme einer Gefahrabwendungspflicht gegenüber einem Dritten (hier den Gametenspendern) zugunsten des Gefährdeten (hier des Fötus).[779] Der Wille der biologischen Eltern geht schließlich dahin, dass die Ärzte durch die Versorgungsmaßnahmen alles zur planmäßigen Durchführung der Ektogenese unternehmen. Die Garantenstellung ist also bereits mit Einleitung der künstlichen Schwangerschaft entstanden. Denn ab diesem Zeitpunkt dienen sämtliche Maßnahmen der Lebenserhaltung des Keimlings und damit der Gefahrabwendung.[780] Eine Garantenstellung folgt aus der tatsächlichen Pflichtenübernahme der Ärzte gegenüber den Eltern zugunsten des Fötus. Die Ärzte haben vor Beginn der künstlichen Schwangerschaft die Gewähr für die medizinisch notwendige Versorgung des Fötus für die Dauer der künstlichen Schwangerschaft übernommen.[781]

---

[778] Siehe hierzu unter Teil 3 Kapitel 9 V

[779] *Lüttger*: Geburtshilfe und Menschwerdung in strafrechtlicher Sicht in: Festschrift für Heinitz, S. 359 (368)

[780] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124); die Konstruktion einer Garantenstellung aus einem Vertrag zwischen den Ärzten und den Gametenspendern mit Schutzwirkung zu Gunsten des Fötus ist damit entbehrlich. Schließlich kommt es nicht auf die zivilrechtliche Gültigkeit eines Vertrages, sondern alleine auf die tatsächliche Übernahme der ärztlichen Behandlung an, welche mit dem Transfer des Embryos in die Gebärmaschine beginnt.

[781] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)

b) Garantenpflicht

Erforderlich ist neben der Garantenstellung eine Garantenpflicht, d.h. der Handelnde hat rechtlich dafür einzustehen, dass der Erfolg nicht eintritt, wobei er die vom Gesetz geforderte Handlung unterlassen muss.[782] Da der Unterlassungstäter rechtlich dafür einzustehen hat, dass der tatbestandsmäßige Erfolg nicht eintritt, muss es dem Unterlassenden rechtlich geboten sein, den tatbestandsmäßigen Unrechtseintritt zu verhindern. Er muss darüber hinaus die Möglichkeit der Erfolgsverhinderung haben und der Eintritt des Taterfolges müsste durch die vorzunehmende Handlung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit verhindert worden sein.[783]

Neben rechtlichen Erwägungen können auch medizinische oder ethische Aspekte die Handlungspflicht des Unterlassungsgaranten begrenzen. Rein sittliche Argumente, die rechtlich nicht von Bedeutung sind, können dagegen eine Handlungspflicht weder begründen noch entfallen lassen.[784] Die Erfüllung von Handlungspflichten wird von der Rechtsprechung allerdings nicht so unbedingt verlangt wie beispielsweise die Erfüllung von Unterlassungspflichten, etwa bei Beachtung des allgemeinen Tötungsverbots. Die Rechtsprechung erachtet hierbei grundsätzlich die Beachtung von Sorgfaltspflichten, die nicht über normale Pflichten hinausgehen, als ausreichend. In diesem Fall geht es aber - wie bei der Schwangerschaft einer hirntoten Frau - um die Erfüllung einer Handlungspflicht, die nur von medizinisch ausgebildetem und entsprechend technisch ausgerüstetem Fachpersonal erfüllt werden kann. Dies bedeutet, dass nur ein eng begrenzter Personenkreis überhaupt in der Lage ist, den Eintritt des Erfolges (Tod des Fötus) zu verhindern.[785] Nur wenn die Fortsetzung der begonnenen Versorgungsmaßnahmen weder personell noch medizinisch-technisch durchführbar wäre, entfiele auch die Strafbarkeit. Dies ist jedoch angesichts der vorliegenden Gegebenheiten nicht der Fall. Soweit wie hier eine realistische Chance besteht, dass der Fötus bis zur Lebensfähigkeit heranwachsen kann, sind die Ärzte auch verpflichtet, ihm diese Chance zu geben.[786]

---

[782] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 13, Rdnr. 5
[783] *LK-Jescheck:* Strafgesetzbuch. Großkommentar, vor § 13, Rdnr. 92; *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch § 13, Rdnr. 19
[784] *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch § 13, Rdnr. 19
[785] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)
[786] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)

aa) Berücksichtigung der Interessen des Fötus

Zu prüfen ist zunächst, ob die Interessen des Fötus eine Beschränkung der Handlungspflicht der Ärzte gebieten.[787] Rechtlich geboten wäre die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gebärmaschine dann nicht, wenn sie aus medizinischer Sicht ohne jede Erfolgsaussicht bliebe und die weitere Versorgung mit Sicherheit nur zu einem zeitverzögerten Absterben der Frucht führen würde, nicht dagegen zu einem Überleben des Fötus in der künstlichen Gebärmutter.[788] Die juristische Literatur argumentiert hier mit der Wahrscheinlichkeit des Überlebens bei Vornahme der Handlung. Die Frage, ob es richtig ist, die Handlungspflicht der Ärzte anhand von Wahrscheinlichkeitsberechnungen zu begrenzen, muss vorliegend nicht entschieden werden.[789] Schließlich gibt es noch keine gesicherten wissenschaftliche Erkenntnisse zu den Überlebenschancen des Fötus, so dass Wahrscheinlichkeitsberechnungen überhaupt nicht aufgestellt werden können. Es ist daher angezeigt, alleine auf die konkreten Überlebenschancen des Fötus bei einer Weiterversorgung abzustellen.[790]

Bei einem Fötus in diesem fortgeschrittenen Entwicklungsstadium besteht eine hinreichend konkrete und sichere Überlebenschance. Aufgrund der Entwicklung der perinatalen Medizin können heutzutage bereits Frühgeborene der 23. und 24, Schwangerschaftswoche, d.h. mit einem Geburtsgewicht von 500 Gramm außerhalb des Mutterleibes und damit auch außerhalb einer Gebärmaschine überleben.[791] Der 26 Wochen alte Fötus hat sich in der Gebärmaschine ohne jegliche Besonderheiten normal entwickelt. Eine konkrete Überlebenschance ist folglich gegeben. Die weitere Versorgung bietet damit aus medizinischer Sicht eine hinreichende Erfolgsaussicht. Eine Behandlungspflicht der Ärzte ist also zu bejahen.[792]

---

[787] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 247

[788] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 246 und 247

[789] *LK-Jähnke*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 218, Rdnr. 23: verneint eine Handlungspflicht des Arztes bei einer Sterbewahrscheinlichkeit ab 35 % für das Kind; *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 13, Rdnr. 16

[790] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 247

[791] *Holschneider*: Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 4/1998, S. 97

[792] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 247

bb) Personelle oder medizinisch-technische Unmöglichkeit

Eine personelle oder medizinisch-technische Unmöglichkeit der Durchführung der Ektogenese über einen Zeitraum von 40 Wochen hätte der Behandlungspflicht der Ärzte auch unter Berücksichtigung der Überlebensinteressen des Fötus Grenzen gesetzt. Dies gilt allerdings nicht für die Frage der Kosten der Intensivbehandlung oder Aufwand-Nutzen-Abwägungen bei der Beurteilung der Versorgungsintensität. Geht es um die Rettung menschlichen Lebens, haben Wirtschaftlichkeitserwägungen zurückzutreten. Dies ist jedenfalls bei der Sterbehilfe allgemein anerkannt. Was in jenen Fällen für die Erhaltung des zum Tode geweihten Lebens gilt, muss erst Recht bei der Erhaltung von Leben gelten, das zur vollständigen Lebensfähigkeit gebracht werden soll.[793] Die Kosten für die Durchführung einer künstlichen Schwangerschaft ändern an der Behandlungspflicht der Ärzte also nichts - jedenfalls solange nicht, wie wesentlich kostspieligere Behandlungen und Operationen durchgeführt werden, um in anderen Fällen etwa bei Organtransplantationen oder langwierigen Krebserkrankungen Menschenleben zu retten.[794]

cc) Gefahr einer psychischen Schädigung des Fötus

Aus medizinischer und ethischer Sicht bedeutsam ist weiter das Problem der Ungewissheit bleibender psychischer Schäden des Fötus durch eine Aufzucht in der Gebärmaschine. Eindeutige Erkenntnisse hierüber gibt es nicht.[795] Die Gefahr, dass der Fötus durch ein Heranreifen in der künstlichen Gebärmutter wegen Fehlen eines emotionalen Bandes Schäden davonträgt, kann von den Ärzten nicht ausgeschlossen werden. Fraglich ist also, ob die Gefahr bleibender psychischer Schäden die Ärzte von einer Handlungspflicht zugunsten des Fötus befreit.

Selbst wenn psychische Schäden dadurch, dass der Fötus ohne seelische Zuwendung einer Mutter heranwachsen muss, zu befürchten sind, begrenzt dies die Handlungspflicht der Ärzte nicht. Die Auswirkungen eines fehlenden Mutterkontaktes während einer Schwangerschaft

---

[793] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 249
[794] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)
[795] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts, MedR 1993, S. 121 (124)

konnten bislang wissenschaftlich nicht belegt werden.[796] Alle Versuche einer vorgeburtlichen Psychologie stehen zudem vor der Schwierigkeit, dass noch nicht geborene oder erst vor kurzem geborene Kinder zu ihrem Seelenleben nicht befragt werden können und objektive Maßstäbe des Einflusses des Gefühls- und Seelenlebens einer Schwangeren auf die Frucht nicht angelegt werden können. Andere nachweisbare Einflüsse wie beispielsweise eine Steigerung der kindlichen Herzschlagfrequenz bei Aufregungen der Mutter, vollziehen sich unabhängig von der psychischen Verfassung auf rein körperlicher Ebene, so dass dahingehende Bedenken am Fortbestand der Handlungspflicht der Ärzte nichts ändern [797]

Insoweit kann nur auf die Grundsätze zurückgegriffen werden, die im Rahmen der Schwangerschaft hirntoter Frauen eine Begrenzung der Handlungspflicht der Ärzte bedingen. Die Erfahrungen, welche mit bisher geborenen Kindern hirntoter Mütter gemacht wurden, sprechen gegen eine merkliche Schädigung der Psyche. Diese Ungeborenen entwickelten sich nicht zu seelenlosen Monstern, sondern zu Kindern, die in jeder Beziehung mit ihren unter normalen oder zumindest weniger spektakulären Umständen aufgewachsenen Altersgenossen vergleichbar sind. Obwohl in dieser Hinsicht noch keine abschließenden Studien vorliegen, können diese Kinder bislang als psychisch vollkommen unauffällig bezeichnet werden.[798]

Im Übrigen kann eine Wertung nicht dahingehend erfolgen, dass nur unter günstigen seelischen Bedingungen entstandenes und entwickeltes Leben schützenswert sein soll.[799] Eine derartige Argumentation hätte zur Folge, dass beispielsweise auch Kinder, die aus ungewollten Schwangerschaften entstanden und ungewollt im Mutterleib herangewachsen sind, kein schützenswertes Lebensrecht besitzen könnten und daher zur Abtreibung freigegeben werden müssten. Auch ist zu bedenken, dass sich konstant günstige Bedingungen während der gesamten Schwangerschaft wohl bei keiner einzigen Mutter finden lassen. Eine Differenzierung des Lebensrechtes nach der Intensität der seelischen Zuwendung, die einer Frucht während ihrer Entwicklungszeit zuteil wird, würde zu einem undenkbaren Ergebnis führen, zumal die Qualität der Emotionen nicht messbar ist. Selbst wer der Auffassung ist, die psychische Zuwen-

---

[796] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 250

[797] *v. Loewenich:* Referat bei der Diskussionsveranstaltung in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 137

[798] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 250 mit weiteren Nachweisen zu diesem Komplex

[799] *Lucius:* Stellungnahme in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 112

dung durch eine natürliche Mutter sei ausschlaggebend für ein späteres Lebensglück, muss sich die Frage gefallen lassen: Sollte nicht leben, wer dieses Glück entbehrt?[800]

dd) Embryonenschutzgesetz

Zu überprüfen ist weiter, ob eine Handlungspflicht der Ärzte aus den Wertungen des ESchG verneint werden muss. Zwar verbietet § 2 Abs. 2 ESchG die extrakorporale Weiterentwicklung eines Embryos zu einem anderen Zweck als der Herbeiführung einer Schwangerschaft. Auch enthält das ESchG keine Pflicht, einen einmal erzeugten Embryo zum postnatalen Leben zu bringen, das schlichte Absterbenlassen eines Embryos wird vom ESchG ebenfalls nicht unter Strafe gestellt.[801] Die Handlungspflicht der Ärzte zugunsten des Fötus wird dadurch jedoch nicht begrenzt.

Schließlich handelt es sich im vorliegenden Fall nicht um einen im Reagenzglas erzeugten Embryo vor der Nidation, sondern um einen weit entwickelten Fötus, welcher mit dem Embryo vor Abschluss der Organogenese nicht vergleichbar ist. Mit Beendigung der Organentwicklung endet zudem der Anwendungsbereich des ESchG, so dass eine Behandlungspflicht nicht entfällt. Auch differieren rein isoliert betrachtet die Überlebenschancen eines gerade erst befruchteten Embryos und die des 26 Wochen alten Fötus so stark, dass sich schon alleine unter diesem Aspekt ein Vergleich verbietet. Der Fötus befindet sich in einer Entwicklungsphase, in der ihm die Rechtsordnung Schutz zuteil werden ließe, wenn er bereits außerhalb des Mutterleibes oder der Gebärmaschine leben würde. Eine generelle Schutzverweigerung würde damit über die enge Ausnahme nach dem ESchG hinausgehen.[802]

ee) Humanexperiment

Auch das Argument, bei der Ektogenese handle es sich um ein Humanexperiment, vermag die Handlungspflicht der Ärzte nicht zu begrenzen. Zwar hat die Ektogenese in gewisser Weise experimentelle Züge, da die Ärzte bislang keine gesicherten wissenschaftlichen Erkenntnisse für die von ihnen eingesetzte Behandlungsmethode haben und nicht auf Erfahrungen zurück-

---

[800] *v. Loewenich:* Referat bei der Diskussionsveranstaltung in: *Bockenheimer-Lucius/Seidler (Hrsg)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 138

[801] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 251

[802] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 251

greifen können, doch handelt es sich nicht deshalb bereits um ein Experiment. Denn unter einem Experiment ist nur die willentliche Herstellung einer Versuchsanordnung, für die ein Studiendesign vorliegt, zu verstehen, welches ausschließlich durchgeführt wird, um unabhängig von konkreten Überlebenschancen eines menschlichen Lebenswesens medizinische Erkenntnisse zu gewinnen. Darunter fallen also nur solche ärztliche Handlungen, die in die körperliche Unversehrtheit eingreifen und ausschließlich anderen Zwecken als der Heilung oder Rettung menschlichen Lebens dienen.[803] Durch die Ektogenese soll dem Fötus zum Leben verholfen werden. Die Aufzucht in der Gebärmaschine greift weder die körperliche Untersehrtheit des Fötus an, noch dient sie anderen Zwecken als der Rettung seines Lebens, so dass es sich nicht um ein Humanexperiment handelt.

6. Entsprechensklausel nach § 13 Abs. 1 StGB

Das unechte Unterlassungsdelikt nach §§ 212, 13 StGB setzt weiter voraus, dass die Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes durch Unterlassen der Verwirklichung durch aktives Tun entspricht, § 13 Abs. 1 S. 2 StGB. Eigenständige Bedeutung hat dieses Tatbestandsmerkmal nach der h.M. nur bei sog. verhaltensgebundenen Delikten, bei denen die Erfüllung des Straftatbestands eine bestimmte Handlungsweise voraussetzt, die das begangene Unrecht über die bloße Erfolgsverursachung hinaus in besonderer Weise charakterisiert.[804] Bei den reinen Unterlassungserfolgsdelikten, bei denen es auf eine spezifische Begehungsweise nicht ankommt, entfällt aus diesem Grund die gemäß § 13 StGB verlangte Gleichwertigkeitsprüfung, da bereits eine mögliche Nichtabwendung des Erfolges durch einen Garanten dem positiven Tun entspricht.[805] Ob ein verhaltensgebundenes Delikt mit seinen besonderen Voraussetzungen zum Handlungsunrecht vorliegt, muss im konkreten Fall durch Auslegung des betreffenden verhaltensgebundenen Begehungstatbestands ermittelt werden.[806] Beim Totschlag ist die Begehungsweise im Bereich des positiven Tuns unbeachtlich. Folglich kommt der Entsprechensklausel des § 13 Abs. 1 S. 2 StGB hier keine eigenständige Bedeutung zu.

---

[803] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 223, Rdnr. 9-11

[804] Beispielsweise die Verwirklichung des § 211 StGB durch das Merkmal der Heimtücke oder der niedrigen Beweggründe

[805] *Wessels*: Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 16 II 6; *LK- Jescheck:* Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 13, Rdnr. 5

[806] *LK- Jescheck:* Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 13, Rdnr. 5

Zwischenergebnis: Das Abschalten der Geräte durch die Ärzte wäre somit objektive tatbestandsmäßige Tötung eines anderen Menschen, begangen durch Unterlassen.

7. Tatbestandsvorsatz

In subjektiver Hinsicht ist zur Tatbestandserfüllung Tatbestandsvorsatz der Ärzte erforderlich. Darunter ist der Wille der Ärzte zum Untätigbleiben in Kenntnis aller objektiven Tatbestandsmerkmale und im Bewusstsein, dass eine Abwendung des drohenden Erfolgseintritts möglich ist, zu verstehen. Der Tatbestandsvorsatz würde nur unter den Voraussetzungen des § 16 StGB bei Vorliegen eines Tatbestandsirrtums, also bei Unkenntnis über ein in Wirklichkeit gegebenes Tatbestandsmerkmal, entfallen.[807] In diesem Fall könnte ein solcher Irrtum nur dann bejaht werden, wenn sich die Ärzte über die Umstände geirrt hätten, die ihre Garantenstellung begründen. Ein Irrtum über die aus der Garantenstellung resultierende Garantenpflicht und den Umfang dieser Pflicht ist hingegen nur ein Gebotsirrtum nach § 17 StGB und lässt den Tatbestandsvorsatz unberührt.[808]

Im vorliegenden Fall liegen keine Anhaltspunkte vor, dass die Ärzte sich in einem Irrtum befinden, der sie zu einem Unterlassen der Versorgungsfortsetzung bewegt. Es ist also davon auszugehen, dass die Ärzte alle Umstände kennen, aus denen sich ihre Garantenstellung ergibt. Der Tatbestand des Totschlags durch Unterlassen wäre infolgedessen beim Abschalten der Geräte auch in subjektiver Hinsicht erfüllt.

8. Rechtswidrigkeit

Zu prüfen ist des weiteren, ob das Unterlassen der weiteren Versorgungsmaßnahmen durch die Ärzte rechtswidrig wäre. Besondere Rechtfertigungsgründe enthält der Tatbestand des Totschlags nicht. Dies bedeutet, dass nur auf die allgemeinen Rechtfertigungsgründe zurückgegriffen werden kann.

a) Notwehr nach § 32 StGB

[807] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 16, Rdnr. 8
[808] *Wessels*: Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 16 IV 1

Nach § 32 StGB handelt nicht rechtswidrig, wer eine Tat begeht, die durch Notwehr geboten ist. Gemäß § 32 Abs. 2 StGB setzt die Notwehr eine Notwehrlage voraus, die objektiv zur Tatzeit gegeben sein muss. Erforderlich ist ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff auf ein anderes Rechtsgut. Unter einem Angriff ist eine unmittelbar bevorstehende oder noch nicht abgeschlossene Verletzung eines Rechtsguts durch den Angreifer zu verstehen.[809]

Da von dem 26 Wochen alten Fötus in der Gebärmaschine keine Gefahr für ein anderes Rechtsgut ausgeht und es damit bereits an dem erforderlichen Angriff fehlt, wäre seine Tötung durch Abschalten der Geräte nicht durch Notwehr gerechtfertigt.

b) Rechtfertigender Notstand nach § 34 StGB

Nach § 34 StGB handelt nicht rechtswidrig, wer in einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leib, Leben, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut eine Tat begeht, um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, wenn bei Abwägung der widerstreitenden Interessen, namentlich der betroffenen Rechtsgüter und des Grades der ihnen drohenden Gefahren, das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. Das Lebensrecht selbst ist allerdings keiner saldierenden Betrachtung zugänglich, da es nur individuelle und keine kollektiven Menschenrechte gibt.[810] Grundsätzlich nicht gerechtfertigt sind daher Tötungshandlungen durch Notstand nach § 34 StGB.[811]

Aus diesem Grund scheitert § 34 StGB schon im Rahmen der Güterabwägung wegen des überwiegenden Schutzes des Lebens des Fötus. Schließlich droht im vorliegenden Fall keiner dritten Person durch den Fötus eine Gefahr, die es abzuwenden gilt. Den behandelnden Ärzten selbst droht allenfalls die Gefahr einer Strafverfolgung wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 2 ESchG. Darüber hinausgehende Belange werden nicht tangiert. Da ein gewichtiger Anhaltspunkt für eine Rechtfertigung nach § 34 StGB auch die Größe des im konkreten Falls drohenden Schadens ist, verbietet sich eine Anwendbarkeit des § 34 StGB von selbst.[812] Ein Abschalten der Geräte führt zwangsläufig zum Erstickungstod des Fötus. Die rein abstrakte Ge-

---

[809] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 32, Rdnr. 4

[810] BGHSt 35, S. 347 (350); Urteil des BGH: NJW 1953, S. 513

[811] *Lackner*: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, § 34, Rdnr. 7, *Keller:* Beginn und Stufungen des strafrechtlichen Lebensschutzes in: *Günther/Keller (Hrsg.)*: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik, S. 119

[812] *Hilgendorf*: Zwischen Humanexperiment und Rettung ungeborenen Lebens - Der Erlanger Schwangerschaftsfall, JuS 1993, S. 97 (101)

fahr einer Strafverfolgung kann die Vernichtung menschlichen Lebens als dem überwiegenden Interesse nicht rechtfertigen.

c) Rechtfertigende Pflichtenkollision

Fraglich ist, ob das Handeln der Ärzte durch rechtfertigende Pflichtenkollision gerechtfertigt sein könnte. Eine solche liegt vor, wenn den Handelnden mehrere sich ausschließende rechtliche Pflichten treffen und er die nach seiner konkreten Lage objektiv höherwertige zum Nachteil der geringerwertigen erfüllen muss. Dem Normadressaten ist es in dieser Situation also unmöglich, beide Pflichten gleichermaßen zu erfüllen. Er kann lediglich eine Pflicht auf Kosten der anderen erfüllen.[813] Bei einer Kollision von gleichwertigen Interessen (echte Pflichtenkollision) kommt eine Rechtfertigung dann in Betracht, wenn der Täter einer Pflicht zum Unterlassen nachkommt und eine Handlungspflicht verletzt. Unter dieser Voraussetzung kann die Tötung eines anderen Menschen gerechtfertigt sein.[814]

Im vorliegenden Fall könnte eine Pflichtenkollision zwischen der Verpflichtung der Ärzte zu gesetzestreuem Verhalten (Verstoß gegen § 2 Abs. 2 ESchG) und der Verpflichtung, menschliches Leben nicht zu vernichten, gegeben sein. Alleine die Tatsache, dass die Verantwortlichen mit der Durchführung der Ektogenese gegen eine Vorschrift des ESchG verstoßen haben, rechtfertigt ebenso wenig die gezielte Zerstörung vorhandenen Lebens wie ethische oder moralische Bedenken, die gegenüber einer extrakorporalen Schwangerschaft bestehen könnten. Die aufeinandertreffenden Pflichten sind hier nicht gleichwertig. Das Leben des Fötus ist gegenüber der Verpflichtung zu gesetzestreuem Verhalten höherwertig, sodass die Ärzte die Verpflichtung zu erfüllen haben, sein Leben zu retten. Schließlich ist eine Vernichtung menschlichen Lebens nur unter ganz bestimmten engen Voraussetzungen (z.B. § 218 StGB, § 32 StGB) zu rechtfertigen. Der Abbruch der weiteren Versorgung des Fötus wäre daher nicht durch eine rechtfertigende Pflichtenkollision gerechtfertigt.

d) Rechtfertigende Einwilligung

In Betracht kommt weiter eine Rechtfertigung des Handelns der Ärzte über die rechtfertigende Einwilligung. Als Rechtfertigungsgrund wirkt die Einwilligung in den Fällen, in denen die Rechtsordnung sie als Rechtsschutzverzicht des Betroffenen sowohl bei vorsätzlichen wie

---

[813] *Wessels:* Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 16 III, *Lackner*: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, § 34, Rdnr. 4

[814] *Knüper:* Noch einmal: Rechtfertigender Notstand, Pflichtenkollision und übergesetzliche Entschuldigung JuS 1971, S. 474 (475); *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 32, Rdnr. 11

auch bei fahrlässigen Taten anerkennt.[815] Das setzt voraus, dass ein Verzicht auf das geschützte Rechtsgut überhaupt möglich und zulässig ist und der Einwilligende verfügungsberechtigt und einwilligungsfähig, d.h. in der Lage ist, Bedeutung und Folgen der Rechtshandlung zu erkennen, wobei bei Fehlen der letztgenannten Voraussetzung die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters notwendig wird.[816] Die Einwilligung muss vor der Tat ausdrücklich oder konkludent nach außen kundgetan worden sein. Eine nachträgliche Genehmigung bleibt außer Betracht.[817]

aa) Einwilligung des Fötus

Für die Einwilligungsfähigkeit wird verlangt, dass der Rechtsgutträger im Rahmen seiner geistigen und sittlichen Reife in der Lage ist, die Bedeutung und Tragweite des gegen ihn gerichteten Eingriffs und des Verzichts auf den Schutz des Rechtsguts zu erkennen und sachgerecht zu beurteilen.[818] Ausschlaggebend ist die natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit. Geschäftsfähigkeit ist hierbei nicht erforderlich.[819] Da der Fötus aber nicht über die nötige Verstandesreife oder Urteilsfähigkeit verfügt, kann er nicht selbst in das Abschalten der Geräte einwilligen. Er ist einwilligungsunfähig. Auf den mutmaßlichen Willen des Fötus kann ebenfalls nicht abgestellt werden, da dies voraussetzt, dass der Fötus zu irgendeinem Zeitpunkt imstande war, einen Willen zu äußern, was gerade nicht der Fall ist.[820] Auch über das Rechtsinstitut der mutmaßlichen Einwilligung, die ein eigenständiger Rechtfertigungsgrund und kein Unterfall des § 34 StGB ist, wäre ein Abschalten der Geräte nicht gerechtfertigt. Voraussetzung hierfür ist, dass die Handlung im Interesse des Betroffenen vorgenommen wird und dieser vermutlich einwilligen würde, aber nicht rechtzeitig einwilligen kann.[821] Der Fötus ist aber gerade nicht in der Lage, überhaupt in eine Handlung einzuwilligen, auch kann ausgeschlossen werden, dass er in seine eigene Vernichtung einwilligen würde.

---

[815] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 32, Rdnr. 3 b
[816] *Wessels:* Strafrecht, Allgemeiner Teil, § 9 I 2; Geschäftsfähigkeit ist indes nicht erforderlich
[817] RGSt 25, S. 382
[818] BGHSt 4, S. 88 (90); 12, S. 379 (383); *LK-Hirsch*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, vor § 32, Rdnr. 118
[819] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 228, Rdnr. 5
[820] Siehe hierzu unter Teil 3 Kapitel 9 V
[821] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, vor § 32, Rdnr. 4

bb) Einwilligung der gesetzlichen Vertreter

Damit könnte zur Rechtfertigung nur auf die Einwilligungserklärung der Eltern als gesetzliche Vertreter des Fötus (§ 1626 BGB) abgestellt werden. Weder eine Einwilligung des Opfers noch dessen gesetzlicher Vertreter in eine vorsätzliche Tötungshandlung vermag allerdings deren Rechtswidrigkeit zu beseitigen. Der Schutz für das höchstpersönliche Rechtsgut des Lebens ist - wie auch § 216 StGB zeigt - unverzichtbar. In eine Tötung kann nicht eingewilligt werden.[822] Zu dieser Unverzichtbarkeit des Lebens hat das LG Ravensburg ausgeführt: „Die Tötung fremden Menschenlebens ist nach unserer Rechtsordnung grundsätzlich verboten (Ausnahme z.B. Notwehr). Es handelt sich hierbei um ein Tabu, das aus Achtung vor dem menschlichen Leben schlechthin sowie aus ethischen und auch religiösen Gründen unangetastet bleiben muss. Zu Recht kann daher auch eine Einwilligung des Getöteten in seine Tötung oder gar sein Tötungsverlangen eine Tötung nicht rechtfertigen....“[823] Aus diesem Grund könnten auch die Gametenspender als gesetzliche Vertreter des Fötus in dessen Tötung nicht wirksam einwilligen.

Zwischenergebnis: Das tatbestandsmäßige Abstellen der Geräte durch Unterlassen wäre nicht gerechtfertigt.

9. Schuld

Zu prüfen bleibt die Frage des Verschuldens der Ärzte bei Abbruch der Versorgungsmaßnahmen.

a) Erlaubnistatbestandsirrtum und Erlaubnisirrtum

Ein Irrtum der Ärzte in tatsächlicher Hinsicht über einen Umstand, der, wäre er gegeben, die Garantenpflicht entfallen ließe, würde zu einem Erlaubnistatbestandsirrtum führen. Dessen rechtliche Beurteilung ist umstritten. Die Rechtsprechung und hier vor allem der BGH vertritt die sog. eingeschränkte Schuldtheorie, nach der grundsätzlich der Vorsatz entfällt und nur die Möglichkeit der Fahrlässigkeit bleibt. Da der BGH aber anders als die Lehre den Vorsatz als

---

[822] BGHSt 4, S. 88 (93)

[823] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621

Tatvorsatz auffasst, der nur die Tatumstände umschließt, bleibt die Begründung unbefriedigend.[824] Die h.M. behandelt hingegen den Erlaubnistatbestandsirrtum analog § 16 StGB und lässt den Vorsatzschuldvorwurf, nicht jedoch den Tatbestandsvorsatz, entfallen.[825] Ein solcher Fall könnte vorliegen, wenn die Ärzte irrtümlich jede Überlebenschance des Fötus verneint hätten, wofür hier aber keine Anhaltspunkte vorliegen.

Würden die Ärzte dagegen an einen nicht anerkannten Rechtfertigungsgrund glauben oder die Grenzen eines anerkannten Rechtfertigungsgrundes verkennen, hätten sie sich in rechtlicher Hinsicht über das Bestehen ihrer Handlungsverpflichtung geirrt. Ihnen würde daher bei der Begehung der Tat die Unrechtseinsicht fehlen. Dieser Erlaubnisirrtum folgt den Regeln des § 17 StGB und lässt bei Vermeidbarkeit den Schuldvorwurf bestehen.[826] Vermeidbar wäre ein solcher Irrtum dann, wenn die Ärzte beim Abschalten der Geräte unter Berücksichtigung ihrer Fähigkeiten und Kenntnisse Anlass haben müssten, über eine mögliche Rechtswidrigkeit ihres Handelns nachzudenken oder sich zu erkundigen und sie auf diesem Weg zur Unrechtseinsicht gekommen wären.[827] Davon ist hier auszugehen, da die Ärzte um das hohe Schutzgut Leben wissen.

b) Entschuldigender Notstand nach § 35 StGB

In Betracht gezogen könnte weiter der entschuldigende Notstand gemäß § 35 StGB. Dieser führt aber im vorliegenden Fall nicht zu einer Verneinung der Schuld. Die Gefahr einer Strafverfolgung wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 2 ESchG gehört nicht zu den in § 35 StGB aufgeführten Rechtsgütern. Der entschuldigende Notstand dient ausschließlich dem Schutz der Rechtsgüter Leib, Leben oder Freiheit. Die Beschränkung auf die drei genannten Rechtsgüter ist vom Gesetzgeber gewollt, eine Analogie zugunsten anderer Interessenkollisionen scheidet aus.[828]

---

[824] *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 16, Rdnr. 10-12; *Schönke/Schröder/Cramer/Sternberg-Lieben:* Strafgesetzbuch. Kommentar, § 16, Rdnr. 19; *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 16, Rdnr. 19

[825] *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch; § 16, Rdnr. 10-12; S*chönke/Schröder/Cramer/Sternberg-Lieben*: Strafgesetzbuch. Kommentar, § 16, Rdnr. 19

[826] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 17, Rdnr. 6

[827] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 17, Rdnr. 7

[828] RGSt 60, S. 319 ff.; *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 35 Rdnr. 2-5

c) Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens

Die Schuld könnte schließlich durch die Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens ausgeschlossen sein. Dieser Schuldausschließungsgrund ist dann zu bejahen, wenn die Handlung eigene billigenswerte Interessen des Täters in erheblichem Umfang beeinträchtigen würde und diese Täterinteressen in einem angemessenen Verhältnis zum drohenden Erfolg stehen. Nach der Rechtsprechung sind hierbei allerdings strenge Maßstäbe anzulegen.[829] Dies bedeutet, je schwerer das drohende Übel einzuschätzen ist, desto mehr kann dem Täter an Opfer und Selbstgefährdung zugemutet werden.

Als eigenes billigenswertes Interesse kommt hier zum einen die Gefahr von Anfeindungen in Betracht, denen sich die Ärzte im Falle von Berichterstattungen über die Ektogenese in der Presse ausgesetzt sehen könnten. Die Ärzte könnten sich aufgrund des öffentlichen Drucks gezwungen sehen, die künstliche Schwangerschaft zu beenden. Auch könnte die Zumutbarkeit wegen der drohenden Strafverfolgung (Verstoß gegen § 2 Abs. 2 ESchG) ausgeschlossen sein. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass nach der Rechtsprechung des BGH nicht einmal die Gefahr der eigenen Strafverfolgung unzumutbar ist, wenn sie erheblich hinter dem drohenden Schaden zurücktritt.[830] In Anbetracht des hohen Ranges menschlichen Lebens kann die Zumutbarkeit der Fortsetzung der Versorgung nicht mit der Begründung der Gefahr von Anfeindungen oder der Strafverfolgung verneint werden.[831]

Unzumutbarkeit könnte weiter angenommen werden, wenn nicht nur den Ärzten, sondern vor allem dem mit der Pflege des Fötus betrauten Pflegepersonal diese Versorgungsmaßnahmen nicht zumutbar wären.[832] Bei extremen Frühgeburten, die einer intensivmedizinischen Betreuung bedürfen, besteht allerdings eine vergleichbare Sachlage. Der Versorgungsaufwand und die psychischen Belastungen des Personals sind bei einer Ektogenese entsprechend. Pietätserwägungen, wie in den Fällen der Schwangerschaft hirntoter Mütter vorliegen, spielen keine Rolle, so dass die Aufrechterhaltung der weiteren Versorgung des Fötus nicht unzumutbar ist.

---

[829] BGH NStZ 1984, S. 452 ff.
[830] BGH NStZ 1884, S. 164; BGH NStZ 1984, S. 452 ff.
[831] *Hilgendorf:* Zwischen Humanexperiment und Rettung ungeborenen Lebens - Der Erlanger Schwangerschaftsfall, JuS 1993, S .97 (99)
[832] *Kiesecker*: Die Schwangerschaft einer Toten, S. 269

Die Zumutbarkeit könnte ferner ausgeschlossen sein, wenn bereits feststünde, dass trotz aller ärztlicher Bemühungen ein in schwerster Weise physisch oder psychisch geschädigtes Kind auf die Welt kommen würde. Schließlich hat bereits der BGH festgestellt, dass es keine Lebenserhaltungspflicht um jeden Preis gibt.[833] Im vorliegenden Fall lässt sich eine derart pessimistische Prognose aber gerade nicht stellen. Aus den Unterlagen des Labors und den Untersuchungen der Frucht ist vielmehr erkennbar, dass der Fötus altersgemäß und normal entwickelt ist. Die Ärzte gehen von einer realistischen Überlebenschance des Fötus aus. Im Ergebnis ist eine Zumutbarkeit damit zu bejahen.

Ein Abbruch der weiteren Versorgungsmaßnahmen wäre folglich auch schuldhaft.

Ergebnis zu §§ 212, 13 StGB: Die Ärzte würden sich bei Abbruch der lebenserhaltenden Versorgungsmaßnahmen wegen eines Totschlages durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB strafbar machen. Falls die Tathandlung durch mehrere begangen würde, läge eine mittäterschaftliche Begehungsweise gemäß § 25 Abs. 2 StGB vor.

IV. Strafbarkeit wegen Verletzung eines anderen Menschen durch Unterlassen gemäß §§ 223, 224, 13 StGB

Eine Strafbarkeit der Ärzte könnte sich schließlich gemäß §§ 223, 224, 13 StGB wegen Körperverletzung des Fötus ergeben.

1. Tatbestand

Rechtsgut und Angriffsgegenstand bei den Körperverletzungsdelikten sind die körperliche Unversehrtheit und Gesundheit eines anderen Menschen.[834] Der Begriff des anderen Menschen ist wegen der Einheitlichkeit der Rechtsordnung identisch mit dem der Tötungsdelikte. Die Körperverletzungsdelikte sind damit grundsätzlich auch auf einen fortentwickelten Fötus anwendbar, wenn dieser in der Lage ist, wenigstens für kurze Zeit eigenständig zu leben. Ein menschlicher Fötus fällt unter diesen Voraussetzungen, auch wenn er extrakorporal aufgezo-

[833] BGHSt 32, S. 367 (379)
[834] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 223, Rdnr. 1

gen wird, unter den Schutz dieser Tatbestände.[835] Das Vorliegen des Merkmals einer Geburt im Sinne der Ausstoßung der Frucht aus dem Mutterleib wird auch hier nicht vorausgesetzt. Für die Anwendbarkeit der §§ 223 ff. StGB kommt es einzig darauf an, ob der Fötus in der Lage ist, wenigstens für kurze Zeit eigenständig seine Körperfunktionen zu kontrollieren. Unbeachtlich ist daher, ob er im Mutterleib oder einer Gebärmaschine heranwächst.[836]

a) Verletzung der körperlichen Unversehrtheit und Gesundheit

Der Tatbestand der Körperverletzung ist erfüllt, wenn durch das Handeln einer Person die körperliche Unversehrtheit oder die Gesundheit eines anderen mehr als nur unerheblich beeinträchtigt wird. Die einzelnen Tatbestände überschneiden sich zum Teil. Unter körperlicher Misshandlung ist ein übles, unangemessenes Behandeln zu verstehen, das entweder das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit nicht nur unerheblich beeinträchtigt.[837] Die Tat muss immer zu einer beträchtlichen Minderung gerade des körperlichen Wohlempfindens führen, rein psychische Auswirkungen wie Erregung, Ekel, Schrecken, Schlafstörungen oder Angstzustände fallen dagegen nicht unter den Tatbestand.[838] Bei einer Gesundheitsbeeinträchtigung muss durch einen ursächlichen Tatbeitrag der Gesundheitszustand eines anderen Menschen zumindest für eine gewisse Zeit und nicht nur unerheblich verschlechtert, also ein pathologischer Zustand hervorgerufen oder gesteigert werden.[839] Krankhaft ist der Zustand dann, wenn die körperlichen Funktionen des Opfers vom Normalzustand abweichen.[840]

Der Abbruch der weiteren Versorgungsmaßnahmen würde zum raschen Ersticken des Fötus in der Gebärmaschine führen. Diese Verhaltensweise ist daher geeignet, sowohl das Merkmal der körperlichen Misshandlung als auch der Gesundheitsbeeinträchtigung zu erfüllen.

---

[835] siehe Kapitel 10 II, 1

[836] siehe Kapitel 10 II 1 c); zur Strafbarkeit pränataler Einwirkungen siehe Kapitel 8 I 2; *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 13 Rdnr. 2; OLG Düsseldorf NJW 1991, S. 2918 (2919): Da selbst im Bereich der §§ 212, 222 StGB pränatale Einwirkungen auf den menschlichen Keimling nicht ausreichend sind, um die Verwirklichung des Tatbestandes zu bejahen, erfüllen derartige Handlungen erst Recht nicht die Tatbestände der §§ 223, 224 StGB. Nur so lässt sich ein Wertungswiderspruch zwischen den Tötungs- und Körperverletzungsdelikten vermeiden.

[837] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 223, Rdnr. 4, *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 223, Rdnr. 3 a; BGHSt 14, S. 269

[838] *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 13 Rdnr. 7

[839] *SK-StGB (Horn):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 223, Rdnr.18; *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 223 Rdnr. 6

[840] *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 13 Rdnr. 11

b) Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung

Durch das Abschalten der Geräte könnte darüber hinaus der Tatbestand einer gefährlichen Körperverletzung gemäß § 224 StGB[841] erfüllt sein. Die systematische Einordnung des Merkmals ist umstritten. Unklar ist zum einen, ob ein Gefährdungserfolg vorliegen muss, zum anderen ist streitig, ob die Lebensgefährdung ex ante oder ex post zu beurteilen ist. Die Rechtsprechung behandelt dieses Tatbestandsmerkmal als „Eignungsdelikt", d.h. es ist ausreichend, dass die Art der Behandlung abstrakt dazu geeignet ist, das Leben eines anderen zu gefährden. Eine konkrete Gefahr muss für das Opfer nicht bestehen.[842] Das Abschalten der Geräte führt zum Erstickungstod des Fötus. Das Tatbestandsmerkmal ist damit erfüllt.

Der Tatbestand kann auch durch Unterlassen begangen werden.[843] Der tatbestandliche Erfolg ist hier durch den Verzicht auf die weitere Versorgung des Fötus eingetreten.[844] Da die Ärzte zum Zeitpunkt des Abschaltens der Geräte auch Kenntnis aller Umstände haben, aus denen sich die allgemeine Gefährlichkeit ihres Handelns für das Leben des Fötus ergibt, liegt der erforderliche Vorsatz vor.[845] Rechtsfertigungs- oder Entschuldigungsgründe liegen keine vor.[846]

2. Ergebnis

Die Ärzte würden sich bei Abbruch der lebenserhaltenden Versorgungsmaßnahmen wegen einer gefährlichen Körperverletzung, begangen durch Unterlassen, gemäß §§ 223, 224, 13 StGB strafbar machen. Falls die Tathandlung durch mehrere begangen würde, läge eine mittäterschaftliche Begehungsweise gemäß § 25 Abs. 2 StGB vor.

---

[841] Neufassung der §§ 223-231 StGB durch das 6. StrRÄG vom 26.1.1998 (BGBl I S.164)

[842] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 224, Rdnr. 12; BGHSt 36, S. 1 (9); *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 14 Rdnr. 16

[843] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 224, Rdnr. 12

[844] zu den weiteren Voraussetzungen der Strafbarkeit durch Unterlassen siehe Kapitel 10 III

[845] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 224, Rdnr. 13

[846] siehe hierzu Kapitel 10 III

3. Konkurrenzen

Das Verhältnis zwischen Körperverletzung und Tötung wird von der heute herrschenden Einheitstheorie dahingehend bestimmt, dass - weil eine Tötung ohne eine Verletzung der körperlichen Integrität nicht denkbar ist - die Körperverletzung ein notwendiges Durchgangsstadium zum Todeseintritt darstellt.[847] Wer einen anderen Menschen vorsätzlich tötet, ist sich dieses Zusammenhangs bewusst und handelt aus diesem Grund auch mit Körperverletzungsvorsatz.[848] Das RG vertrat zwar in seiner späteren Rechtsprechung die Auffassung, dass sich der Tötungs- und der Körperverletzungsvorsatz begrifflich ausschließen.[849] Mit der h.M. ist dieses Problem jedoch auf der Konkurrenzebene zu lösen: Ist ein Tötungsdelikt vollendet, so steht die zugleich verwirklichte Körperverletzung nach §§ 223, 224 StGB hierzu in Gesetzeskonkurrenz, wobei Subsidiarität anzunehmen ist.[850] Ohne Bedeutung ist hierbei, ob die Körperverletzung auf besonders schmerzhafte oder intensiv verletzende Weise begangen worden ist. Die mit verwirklichte Körperverletzung tritt hinter der vollendeten Tötung zurück.

V. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB

Eine Strafbarkeit der Ärzte könnte sich schließlich aus § 323 c StGB wegen unterlassener Hilfeleistung für den Fötus ergeben.

Mit dieser Vorschrift soll an die mitmenschliche Solidarität in plötzlich auftretenden Notlagen angeknüpft werden. Schutzgegenstand bei § 323 c StGB sind Individualrechtsgüter des Betroffenen, vor allem Eigentum, Leben und Gesundheit. Da hier eine Gefahr für das Leben des Fötus besteht, greift der Schutzzweck des § 323 c StGB zu seinen Gunsten ein. Eine Beschränkung der Norm auf das geborene Leben wäre mit der zumindest ausnahmsweise bestehenden Hilfeleistungspflicht auch bei Gefahren für Sachrechtsgüter nicht vereinbar.[851] Voraussetzung für die Erfüllung des Tatbestandes ist aber weiter, dass sich die Verpflichtung zur Hilfeleistung aus einem Unglücksfall, einer gemeinen Gefahr oder einer die Allgemeinheit betreffenden Notlage ergibt. Geboten ist durch § 323 c StGB die Vornahme derjenigen Hand-

---

[847]BGHSt 16, S. 122 (123); 21, S. 265 (266)
[848]RGSt 28, S. 212; BGHSt 16, S. 122; BGH JR 52, S. 414
[849]RGSt 61, S. 375
[850]*Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 211, Rdnr. 50
[851]*Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 270

lungen, die geeignet und erforderlich sind, die bei einem Unglücksfall, gemeiner Gefahr oder Not drohenden Rechtsgutsverletzungen abzuwenden. Der Tatbestand enthält eine allgemeine Pflicht zur Hilfeleistung und kann daher von jedem - nicht nur von einem Garanten - begangen werden.[852]

Hier kommt nur das Tatbestandsmerkmal Unglücksfall in Betracht. Ein Unglücksfall ist nach h.M. ein plötzlich auftretendes äußeres Ereignis, dass eine nicht unerhebliche Gefahr für Personen oder Sachen mit sich zu bringen droht.[853] Als Unglücksfall kommen auch deliktische Angriffe auf Personen in Betracht, wie etwa versuchter Mord. Ob ein Unglücksfall vorliegt, ist immer aus der ex-ante-Sicht eines verständigen Beobachters zu beurteilen.[854] Das Abschalten der Geräte erfüllt das Merkmal eines Unglücksfalls im Sinne des § 323 c StGB. Durch den plötzlichen Abbruch der weiteren Versorgung kommt es zum Erstickungstod der Frucht, der je nach individuellem Entwicklungsstand des Fötus nach ca. 5 bis 25 Minuten eintritt.[855] Um diesen abzuwenden, müsste eingegriffen und die lebensnotwendige Versorgung durch die Geräte wieder in Gang gebracht werden.

In tatbestandsmäßiger Hinsicht ist der Umfang der notwendigen Hilfspflicht durch die Zumutbarkeit und Erforderlichkeit der Hilfeleistung zu bestimmen. Nach diesen Grundsätzen wären die Ärzte unter Berücksichtigung der zu §§ 212, 13 StGB gemachten Ausführungen zur Lebensrettung verpflichtet. Eine Garantenstellung der Ärzte ist hier nicht Voraussetzung, da § 323 c StGB ein echtes Unterlassungsdelikt ist. Eine Handlungspflicht der Ärzte ergibt sich zudem aus ihrem vorangegangenen Tun (Abschalten der Geräte). Hilfspflichtig ist nämlich auch derjenige, der einen anderen in Lebensgefahr bringt.[856]

Der Vorsatz der Ärzte muss sich bei Unterlassen der Hilfeleistung auf alle Umstände beziehen, aus denen sich das Vorliegen eines Unglücksfalles sowie die Erforderlichkeit und Zumutbarkeit der Hilfeleistung ergibt. Von dieser Kenntnis der Ärzte ist für den Fall, dass sie die weiteren

---

[852] *Rengier*: Strafrecht. Besonderer Teil II, § 42 Rdnr. 1
[853] *Lackner*: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, § 323 c, Rdnr. 2, *Geilen*: Probleme des § 323 c StGB, Jura 1983, S. 78 (79)
[854] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 323c, Rdnr. 3
[855] *Beckmann*: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts. MedR 1993, S. 121 (124)
[856] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 323c, Rdnr. 8

Versorgungsmaßnahmen zugunsten des Fötus einstellen, auszugehen.

Eine Bestrafung der Ärzte gemäß § 323 c StGB scheidet aber auf Konkurrenzebene aus. Hat ein Täter die Gefahr einer Rechtsgutsverletzung vorsätzlich herbeigeführt und ist er wegen eines unechten Unterlassungsdelikts - hier vollendeten Totschlags - strafbar, so ist § 323 c StGB demgegenüber subsidiär, wenn der nach § 323 c StGB abzuwendende Unrechtserfolg mit dem identisch ist, welcher dem Unterlassenden im Rahmen des vorsätzlichen unechten Unterlassungsdelikts zuzurechnen ist. § 323 c StGB tritt somit im Wege der Gesetzeskonkurrenz hinter dem unechten Unterlassungsdelikt zurück.[857]

VI. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen, § 2 Abs. 2 ESchG

Da der Tatbestand der missbräuchlichen Verwendung menschlicher Embryonen bereits ab dem achten Tag der extrauterinen Weiterentwicklung vollendet ist, haben sich die Ärzte gemäß § 2 Abs. 2 ESchG strafbar gemacht. Der Abbruch der künstlichen Schwangerschaft nach 26 Wochen lässt die Strafbarkeit unberührt.

Gesamtergebnis: Die Ärzte würden sich bei Abbruch der Versorgungsmaßnahmen zum Nachteil des Fötus gemäß §§ 212, 13 StGB strafbar machen. Die mitverwirklichten §§ 223, 224 und 323 c StGB scheiden auf der Konkurrenzebene aus. Der lebensfähige Fötus, der in einer Gebärmaschine heranreift, fällt damit unter den Schutzbereich der allgemeinen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte. Ebenfalls verwirklicht ist § 2 Abs. 2 ESchG, da der menschliche Keimling bis zum Abbruch der Versorgungsmaßnahmen länger als sieben Tage extrakorporal kultiviert wurde.

---

[857]BGHSt 14, S. 282 (284), *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 323 c, Rdnr. 30; *Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 272

Kapitel 11: Strafbarkeit eines Außenstehenden bei Abbruch der künstlichen Schwangerschaft

Die Ärzte würden sich bei Abbruch der Versorgungsmaßnahmen wegen Totschlags durch Unterlassen strafbar machen, da der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit auf der Nichtfortsetzung der weiteren Versorgung liegt. Zu prüfen ist nun die Frage der Strafbarkeit eines an der Versorgung des Fötus unbeteiligten Dritten, der beispielsweise aus Inkompetenz oder reiner Böswilligkeit die Geräte abschaltet.

Es kommen auch hier nur Delikte zum Nachteil des 26 Wochen alten Fötus in Betracht.

I. Totschlag durch Unterlassen gemäß §§ 212, 13 StGB

1. objektiver Tatbestand

Der unbeteiligte Dritte könnte sich durch Abschalten der Geräte wegen Totschlags strafbar gemacht haben.

Der 26 Wochen alte Fötus ist ein taugliches Tatobjekt im Sinne der Tötungsdelikte, da er zumindest für kurze Zeit in der Lage ist, außerhalb der Gebärmaschine eigenständig zu leben. Tathandlung ist die Abtötung des Fötus durch Abstellen der Geräte.[858]

2. Eintritt des Deliktserfolgs durch aktives Tun oder Unterlassen

Das Abschalten der lebenserhaltenden Geräte hätte zur Folge, dass der Fötus in der Gebärmaschine dem Erstickungstod preisgegeben wäre, da die lebensnotwendige Sauerstoffzufuhr abgeschnitten würde. Der Deliktserfolg, der Tod des Fötus, hier durch Unterversorgung, wäre eintreten.[859]

---

[858] siehe hierzu Kapitel 10 II 1
[859] siehe hierzu Kapitel 10 II 2

Fraglich ist jedoch, ob es sich beim Abbruch der Schwangerschaft mittels Abschaltung der Geräte durch einen an der Behandlung des Fötus unbeteiligten Dritten um ein aktives Tun oder ein Unterlassen handelt. Die Erfüllung des Tatbestandes eines unechten Unterlassungsdelikts durch einen außenstehenden Dritten wäre nur möglich, wenn dieser in Bezug auf das zu schützende Rechtsgut eine Garantenstellung innehätte.

In Betracht käme allenfalls eine Garantenstellung aus vorangegangenem gefährdenden Tun (Ingerenz). Weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur sind allerdings die Voraussetzungen des die nahe Gefahr eines Erfolgseintritts begründenden Verhaltens abschließend geklärt. Die Handlungspflicht aus Ingerenz, welche auch in einem pflichtwidrigen Unterlassen bestehen kann, beruht auf dem Verbot, andere zu verletzen und damit auf dem Gebot, Schäden von fremden Rechtsgütern abzuhalten.[860]

Um zu vermeiden, dass die bloße Verursachung einer Gefahr bereits eine Garantenpflicht begründet, bedarf es allerdings einer Beschränkung in dreifacher Hinsicht. Die Untätigkeit muss für die Gefahr des Eintritts des tatbestandlichen Erfolges ursächlich gewesen sein und den Grad der Gefahr oder die Höhe des Schadens vergrößert haben.[861] Das Vorverhalten muss objektiv pflichtwidrig sein. Zwar hat die Rechtsprechung die Pflichtwidrigkeit ursprünglich nicht als Merkmal einer Garantenstellung aus Ingerenz angesehen,[862] doch inzwischen beginnt sich dieses Erfordernis auch in der Rechtsprechung durchzusetzen. Im Schrifttum wurde hingegen, in Abweichung zur Rechtsprechung des BGH, bereits früher angenommen, dass nur pflichtwidrige Vorhandlungen zur Bejahung der Ingerenz führen können, weil aus der rechtmäßigen Verursachung einer Gefahr nicht die schwere Belastung mit einer Garantenpflicht zur Schadensabwendung entstehen kann.[863] Weiter ist erforderlich, dass der vorangegangene Pflichtverstoß in einem angemessenen Verhältnis zu Größe, Nähe und Bedeutung der Gefahr steht, damit es berechtigt erscheint, den Handelnden für die von ihm gesetzte Ursache hinsichtlich des Erfolgseintritts strafrechtlich haftbar zu machen.[864] Dies ist

---

[860] *LK-Jescheck*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 13, Rdnr. 31

[861] *LK-Jescheck*: Strafgesetzbuch. Großkommentar, § 13, Rdnr. 32, siehe auch BGHSt 7, S. 287 (288); BGH VRS S. 120 (122)

[862] BGHSt 11, S. 353 (355): hier hatte der BGH noch eine Garantenpflicht desjenigen bejaht, der einem anderen ohne Pflichtwidrigkeit ein Messer geliehen hatte und nun gegen eine damit begangene Körperverletzung einschreiten und für die Erhaltung des Lebens des Verletzten sorgen sollte

[863] JR 1987, S. 162; OLG Celle VRS 41, S. 98; Karlsruhe Justiz 75, S. 151; *Lackner*: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, § 13, Rdnr. 13

[864] *Jescheck*: Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, § 59 IV 4 a

in erster Linie dann der Fall, wenn der Ingerent selbst ein bestehendes Schutzverhältnis aufhebt oder er neue Gefahrenquellen eröffnet.

Der nicht mit der Versorgung der Frucht betraute Dritte stand mit dem Fötus während der Ektogenese in keinerlei tatsächlicher oder rechtlicher Beziehung. Mangels pflichtwidrigen Vorverhaltens scheidet eine Garantenstellung aus Ingerenz folglich aus.

In der Literatur besteht daher weitestgehend Einigkeit darüber, dass die Beendigung der Versorgungsmaßnahmen durch einen außenstehenden Dritten als strafbares positives Tun zu qualifizieren ist. Nimmt ein unbeteiligter Dritter den Fötus eigenmächtig von den lebenserhaltenden Geräten weg und macht er auf diese Weise aus eigenem Antrieb die Lebenserhaltungshandlung der behandelnden Ärzte zunichte, so ist rechtlich darin keine Behandlungseinstellung im Sinne eines Unterlassens zu sehen, da dem Dritten hierzu die Befugnis fehlt, sondern eine Tötung gemäß § 212 StGB in Begehungstäterschaft.[865]

Eine vergleichbare Problematik der rechtlichen Bewertung des Abbruchs lebenserhaltender Versorgungsmaßnahmen durch einen unbeteiligten Dritten stellt sich im Rahmen der Vereitelung fremder Rettungsbemühungen. Charakteristisch für diesen Falltypus ist, dass der Täter einen bereits von einem Rettungswilligen Erfolg versprechend in Gang gesetzten rettenden Kausalverlauf durch Gewalt, Zwang, Täuschung oder Drohung abbricht und dann der sonst verhinderte Erfolg eintritt.[866] In den Fällen der Vereitelung fremder Rettungsbemühungen ergibt sich die Strafbarkeit des Täters unter Zugrundelegung seines aktiven Tuns in seinem Verhalten - die Verhinderung der Rettungshandlung des Rettungswilligen - nur aus einem Begehungsdelikt.[867]

Der vorliegende Fall des Abbruchs der Versorgungsmaßnahmen durch einen unbeteiligten Dritten ist mit der Vereitelung fremder Rettungsbemühungen vergleichbar. Schließlich haben die Ärzte mit Beginn der Ektogenese eine Erfolg versprechende Ursache dafür gesetzt, dass der Fötus zu einem lebensfähigen Menschen heranreift. Durch das aktive Verhalten des

---

[865] *Roxin*: Die Sterbehilfe im Spannungsfeld von Suizidteilnahme, erlaubtem Behandlungsabbruch und Tötung auf Verlangen, NStZ 1987, S. 345 (350); *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992 S. 621 (624)

[866] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 (627)

[867] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 (627)

außenstehenden Dritten - das Abschalten der Geräte - wird die Behandlung durch eine unzuständige Person abgebrochen, so dass der Fötus zu Tode kommt. Hier wie dort wird in Versorgungshandlungen eingegriffen, die von dritter Seite zur Abwendung des tatbestandlichen Erfolges eingeleitet worden sind.[868] Der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit liegt folglich in dem Einzelakt des Abbruchs der weiteren Versorgung durch Ausschalten der Geräte und Entfernen der Infusionen und damit in einem aktiven Tun.

Die Tatsache, dass der Täter die handlungswilligen Ärzte durch sein Verhalten an der Ausübung ihrer weiteren Versorgungsbemühungen hindert, führt nicht dazu, eine Strafbarkeit wegen einer in mittelbarer Täterschaft begangenen unechten Unterlassungstat anzunehmen. Denn hierbei würde übersehen, dass in Fällen, in denen dem Handlungswilligen gewissermaßen als „Werkzeug des Hintermannes“ die Vornahme der rettenden Handlung durch das Dazwischentreten des „Hintermannes“ unmöglich gemacht wird, der Handlungsbereite bereits gar keine tatbestandsmäßige Unterlassungstat erfüllt, da hierzu die Möglichkeit gehört, die gedachte Handlung überhaupt vornehmen zu können, was aber für den Rettungsbereiten gerade zu verneinen ist. Aus diesem Grund kann der „Hintermann“, also der Dritte, nicht Täter einer Unterlassungstat des Handlungswilligen sein.[869] Auch der Umstand, dass der Täter den Gefährdeten nicht rettet und so den Eintritt des Erfolgs nicht verhindert - unterlassene Hilfeleistung - bedeutet nicht, dass eine Strafbarkeit des Täters unter dem Aspekt eines (un-) echten Unterlassungsdelikts zu prüfen ist, denn der Täter führt in diesem Fall gerade durch die Verhinderung der Rettungshandlungen Dritter den dann eintretenden konkreten Erfolg in gleicher Weise wie jeder andere Begehungstäter einer Verbotstat herbei und verwirklicht auf diese Weise den Tatbestand eines Erfolgsdeliktes. Die Begehungsform kann also nur ein positives Tun sein.[870] Eine Strafbarkeit des an der Versorgung des Fötus unbeteiligten Dritten unter dem Aspekt des Tuns durch Unterlassen kommt ebenfalls nicht in Betracht, da hier der Dritte nicht einen von ihm selbst in Erfüllung einer Handlungspflicht angestoßenen Kausalverlauf unterbricht.[871]

---

[868] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 (627)

[869] *Jescheck*: Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil, § 62 II 1-8, zu den Handlungsmöglichkeiten des Täters einer Unterlassungstat

[870] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 (628)

[871] *SK-StGB (Rudolphi)*: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, vor § 13, Rdnr. 47, ein Beispiel bildet das Zurückholen einer gemäß § 138 StGB abgesandten Verbrechensanzeige

Angesichts der Tatsache, dass ein außenstehender Dritter, im Gegensatz zu den betreuenden Ärzten, zu dem Fötus in keinerlei Beziehung steht, erscheint es auch nicht widersprüchlich, den Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit bei dem unbeteiligten Dritten in einem positiven Tun und bei den Ärzten in einem strafrechtlich relevanten Unterlassen zu sehen. Eine andere Betrachtungsweise würde zu dem befremdlichen Ergebnis führen, dass ein außenstehender Dritter mangels Garantenstellung die lebensnotwendigen Geräte straflos abstellen könnte, während sich die Ärzte wegen Totschlags durch Unterlassen strafbar machen würden. Ein angesichts des hohen Stellenwertes des Rechtsguts Leben untragbares Resultat.

Dies zugrunde gelegt kann sich eine Strafbarkeit des unbeteiligten Dritten nur unter den Voraussetzungen ergeben, die für eine Herbeiführung des Deliktserfolges durch aktives Tun bestehen.

II. Strafbarkeit wegen Tötung eines anderen Menschen durch positives Tun gemäß § 212 StGB

Der unbeteiligte Dritte müsste durch das Abschalten der Geräte den Tod eines Menschen verursacht haben.[872]

Indem der Dritte die Geräte abschaltet, greift er nachträglich in den von den Ärzten angelegten Kausalverlauf ein, der darauf ausgerichtet war, den Fötus in der Gebärmaschine bis zur Lebensfähigkeit heranreifen zu lassen. Die Ärzte haben aus der tatsächlichen Übernahme der Versorgung eine Rechtspflicht zur Fortsetzung der Ektogenese.[873] Die Versorgungshandlungen, die die Ärzte vornehmen und in die der unbeteiligte Dritte im nachhinein beeinträchtigend eingreift, können den Tod des Fötus abwenden. Die Lebenserhaltung des Fötus ist auch medizinisch indiziert, da gute Aussichten bestehen, dass sich der Fötus zu einem selbständig lebensfähigen Kind entwickeln wird. Für den außenstehenden Dritten ist es folglich verboten, in diesen fremden Kausalverlauf einzugreifen, da eine Rechtspflicht zur Fortsetzung der weiteren Versorgung des Fötus besteht. Der Dritte handelt also verbotswidrig, wenn er unter den genannten Voraussetzungen den in Gang gesetzten Behandlungsverlauf beendet und

[872] zur Anwendbarkeit der Tötungsdelikte im engeren Sinn auf den 26 Wochen alten Fötus siehe Kapitel 10 II 1 c)

[873] Siehe hierzu Kapitel 10 II 5 a)

erfüllt damit den objektiven Tatbestand eines Tötungsdelikts.[874] Der tatbestandliche Erfolg, der Tod der Frucht, würde bei einem Abbruch der weiteren Versorgungsmaßnahmen durch Ersticken des Fötus eintreten.[875]

In subjektiver Hinsicht ist erforderlich, dass der Täter es in Kenntnis aller objektiven Tatestandsmerkmale zumindest für möglich hält, dass er ursächlich für den Tod eines Menschen wird und er trotz dieser Vorstellung handelt.[876] Der Dritte, der aufgrund willentlichen Entschlusses die Geräte abstellt, weiß, selbst wenn es sich hierbei um eine nicht medizinisch vorgebildete Person handelt, dass seine Handlung zum Tod des Fötus führen wird. Der Tatbestand des Totschlags wäre also auch in subjektiver Hinsicht erfüllt. Da Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe bei dem unbeteiligten Dritten ausscheiden, wäre der Abbruch der weiteren Versorgung auch rechtwidrig und schuldhaft. [877]

Ergebnis zu § 212 StGB: Ein außenstehender Dritter würde sich durch den technischen Behandlungsabbruch eines Totschlags durch aktives Tun strafbar machen.

III. Strafbarkeit wegen Verletzung eines anderen Menschen gemäß §§ 223, 224 StGB

Durch den Abbruch der weiteren Versorgungsmaßnahmen könnte sich der unbeteiligte Dritte wegen einer gefährlichen Körperverletzung gemäß §§ 223, 224 StGB strafbar machen.

---

[874] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 (628)

[875] *Stoffers*: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 (628): Insoweit unterscheidet sich der vorliegende Fall von den Reanimatorfällen, bei denen der Arzt angesichts der Aussichtslosigkeit des Zustandes des todkranken Patienten von vornherein keine Rechtspflicht zur Einleitung der Rettungsmaßnahmen hat. Steht nämlich fest, dass die Rettungshandlung, die der Arzt vornimmt, den Tod des Patienten nicht abwenden kann, ist die Lebenserhaltung des Patienten nicht medizinisch indiziert. Entfällt eine Behandlungspflicht des Arztes und fehlt es infolgedessen an einer Garantenstellung seinerseits, ist das Unterlassen einer weiteren Behandlung nicht tatbestandsmäßig, der objektive Tatbestand wird nicht erfüllt und er bleibt folglich straflos. Für einen Außenstehenden bleibt das Verbot, in einen fremden Kausalverlauf einzugreifen, dann nicht mehr bestehen, wenn zu seiner Vornahme keine Rechtspflicht besteht. Folglich handelt der Dritte, der unter diesen Voraussetzungen eine derartige Rettungskausalität nachträglich beendet, nicht verbotswidrig und erfüllt auch nicht den objektiven Tatbestand der in Betracht kommenden Begehungstat.

[876] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 212, Rdnr. 6

[877] Für die Frage der Rechtswidrigkeit und Schuld gelten die unter Kapitel 10 II 8 und 9 gemachten Ausführungen

Das Abschalten der Geräte führt zum Erstickungstod des Fötus. Der tatbestandliche Erfolg einer körperlichen Misshandlung und Gesundheitsbeeinträchtigung würde mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung eintreten. Der außenstehende Dritte kennt auch alle Umstände, aus denen sich die Gefährlichkeit seines Handelns für das Leben des Fötus ergibt. Es ist also davon auszugehen, dass er mit dem erforderlichen Vorsatz handelt. Der Tatbestand der gefährlichen Körperverletzung wäre auch in subjektiver Hinsicht erfüllt. Rechtsfertigungs- oder Entschuldigungsgründe liegen keine vor, so dass das Abschalten der Geräte auch rechtswidrig und schuldhaft wäre. [878]

Ergebnis zu §§ 223, 224 StGB: Der außenstehende Dritte würde sich bei Abbruch der Versorgungsmaßnahmen wegen einer gefährlichen Körperverletzung durch aktives Tun strafbar machen. Die §§ 223, 224 StGB treten jedoch gegenüber dem ebenfalls verwirklichten Totschlag im Wege der Gesetzeskonkurrenz (Subsidiarität) zurück.[879]

IV. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB

Die Strafbarkeit eines unbeteiligten Dritten könnte sich schließlich aus § 323 c StGB wegen unterlassener Hilfeleistung für den Fötus ergeben.

Voraussetzung für eine Strafbarkeit gemäß § 323 c StGB ist wie bereits ausgeführt,[880] dass unter objektiven Gesichtspunkten die Gefahr einer Rechtsgutsverletzung bestand und der Täter trotzdem die zur Abwendung dieser Gefahr erforderliche Tätigkeit nicht entfaltet hat. Es handelt sich damit um ein unechtes Unternehmensdelikt, bei welchem eine Garantenstellung nicht erforderlich ist. Das tatbestandsmäßige Verhalten besteht in der Nichtvornahme der dem Täter zumutbaren und zur Erfolgsabwendung erforderlichen Hilfe.[881]

Das Abschalten der Geräte stellt einen Unglücksfall dar. Durch den Abbruch der Versorgungsmaßnahmen führt der außenstehende Dritte die unmittelbare Gefahr des Erstickungstods des Fötus herbei. Es droht also ein erheblicher Schaden für ein Individualrechtsgut. Der

---

[878] siehe hierzu Kapitel 10 IV 1
[879] siehe hierzu Kapitel 10 IV 3
[880] siehe hierzu Kapitel 10 V
[881] BGHSt 21, S. 50 ff.; *SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 323 c, Rdnr. 2

untätige Dritte könnte den Erfolgseintritt durch das unverzügliche Anschalten der Geräte noch abwenden. Diese Maßnahme wäre objektiv erforderlich, dem Dritten zumutbar und würde den Eintritt des Schadens auf wirksamste Weise verhindern.[882] In subjektiver Hinsicht muss sich der Vorsatz des Dritten auf alle Umstände beziehen, aus denen sich die Gefahrenlage ergibt. Weiter gehört zum Vorsatz das Bewusstsein, zur Hilfeleistung verpflichtet zu sein.[883] Von dieser Kenntnis des Dritten ist für den Fall, dass er die weitere Versorgung des Fötus durch Abschalten der Geräte abbricht, auszugehen.

Ergebnis zu § 323 c StGB: Der Dritte würde sich durch das Abschalten der Geräte wegen unterlassener Hilfeleistung strafbar machen. Eine Bestrafung des Dritten scheitert jedoch auf Konkurrenzebene, da im vorliegenden Fall der Dritte durch das Abschalten der Geräte den Unglücksfall durch aktives Tun herbeigeführt hat. Gesetzeskonkurrenz liegt mit einer den Unglücksfall herbeiführenden Begehungstat vor, wobei diese den Vorrang hat.[884]

Gesamtergebnis: Ein außenstehender Dritter würde sich durch den Behandlungsabbruch wegen Totschlags durch aktives Tun gemäß § 212 StGB strafbar machen.

---

[882] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 323 c, Rdnr. 4 und 5
[883] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 323 c, Rdnr. 9
[884] *Tröndle/Fischer*: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, § 323 c, Rdnr. 11

Kapitel 12: Strafbarkeit der Ärzte bei Abbruch der künstlichen Schwangerschaft nach 14 Wochen

Zu untersuchen ist in diesem Kapitel die Strafbarkeit der Ärzte für den Fall, dass sie bereits nach der Dauer von 14 Wochen durch Abschalten der Geräte von einer Fortsetzung der künstlichen Schwangerschaft absehen und nichts zur Lebensrettung des Fötus unternehmen. Der Abbruch der weiteren Versorgung führt auch hier zum Erstickungstod des Fötus in der Gebärmaschine.

Es kommen wiederum nur Delikte zum Nachteil des 14 Wochen alte Fötus in Betracht.

Die Embryonalentwicklung ist spätestens in der 12. Entwicklungswoche mit Ausbildung sämtlicher Organanlagen abgeschlossen. An diese Entwicklungsperiode schließt sich die Fötalperiode an, die bis zur Geburt der Frucht dauert. Der Fötus sieht zunehmend „menschlicher" aus, seine Beine sind länger als seine Arme, die Ober- und Unterschenkelproportionen stimmen. Das Skelett entwickelt sich weiter, die Knochen beginnen hart zu werden. Der Fötus verfügt nun über die gleiche Anzahl Nervenzellen wie ein Erwachsener. Die vom Gehirn wegführenden Nervenzellen werden mit einer schützenden Fettschicht bedeckt. Durch diesen Prozess wird die Weitergabe von Botschaften vom Gehirn an den Körper und umgekehrt erleichtert. Zwischen Nerven und Muskulatur entstehen Verbindungen, so dass sich die voll ausgebildeten Gliedmaßen um die Gelenke drehen können. Die Bewegungen des Fötus sind noch nicht vom Gehirn gesteuert. Der Fötus ist nun in der Lage, Geräusche wahrzunehmen, misst vom Scheitel bis zum Steiß ca. 11 cm und wiegt ca. 100 Gramm.[885] Ein im Mutterleib heranwachsender Fötus hätte in diesem Stadium keine Chance, im Falle einer Geburt außerhalb des Mutterleibes zu überleben. Beträgt das Gewicht des Fötus weniger als 500 Gramm, so ist die Frucht in der Regel eine Fehlgeburt.[886] Es ist also davon auszugehen, dass auch der 14 Wochen alte Fötus nicht in der Lage wäre, außerhalb der Gebärmaschine zu überleben.

---

[885] *Stoppard*: Empfängnis, Schwangerschaft und Geburt, S. 70

[886] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4 (11)

I. Abbruch einer Schwangerschaft gemäß § 218 StGB

Zu denken wäre auch hier zunächst an eine Strafbarkeit der Ärzte wegen Abbruchs einer Schwangerschaft für den Fall, dass die Versorgung des Fötus nicht bis zum geplanten Ende der extrakorporalen Entwicklung fortgesetzt werden sollte.

Objekt der Tathandlung kann aber nur eine lebende Frucht im Mutterleib und nicht in der Retorte sein. Voraussetzung einer Schwangerschaft ist die Einnistung des befruchteten Eis in der Gebärmutter einer Frau mit der Folge, dass sich die Frucht im Körper einer austragungsfähigen Frau entwickelt. Eine Schwangerschaft gemäß § 218 StGB liegt aber niemals vor, wenn es zu einer künstlichen Aufzucht der Frucht in einer Gebärmaschine kommt. Eine Strafbarkeit der Ärzte wegen Abbruchs einer Schwangerschaft scheidet aus. Delikte zum Nachteil des Fötus kommen in dieser Hinsicht nicht in Betracht.[887]

II. Totschlag gemäß § 212 StGB

Die Ärzte, welche die weitere Versorgung des Fötus nicht fortführen, könnten sich jedoch wegen Totschlags strafbar machen.

Da geschütztes Rechtsgut der Tötungsdelikte im engeren Sinn das geborene menschliche Leben ist, müsste das Abschalten der Geräte zur Tötung eines anderen Menschen führen.[888] Zu überprüfen ist daher, ob dem 14 Wochen alten Fötus bereits Menschenqualität im Sinne des Strafrechts zukommt. Für die Objektsqualität im Sinne des § 212 StGB kommt es nur darauf an, ob der Fötus in der Lage ist, wenigstens kurze Zeit eigenständig in menschlicher Weise zu leben.[889]

Gemäß § 29 der Ausführungsverordnung des Personenstandsgesetzes ist dazu wenigstens ein Herzschlag, eine pulsierende Nabelschnur oder eine natürliche Lungenatmung erforderlich. Diese Anforderungen, die an eine Lebendgeburt gestellt werden, sind vom Geburtsge-

---

[887] siehe hierzu Kapitel 10 I 1 und 2
[888] siehe hierzu Kapitel 10 II 1
[889] siehe hierzu Kapitel 10 II 1

wicht unabhängig.[890] Bei einem Fötus vor der 24. Entwicklungswoche kann nach dem heutigen Stand der Medizin in der Regel nicht von einer Lebensfähigkeit ausgegangen werden. Frühestens ab der 16. bis 20. Entwicklungswoche und einem Geburtsgewicht von über 500 Gramm besteht überhaupt eine äußerst geringe Überlebenschance außerhalb des Mutterleibes.[891]

Zwar ist es in den letzten Jahren zunehmend gelungen, die Überlebensfähigkeit Frühgeborener weiter nach vorne zu verlagern. Diese Grenze kann aber nicht beständig verkürzt werden, da die natürliche Entwicklung des Menschen erst ab einem bestimmten Reifezeitpunkt ein Leben außerhalb einer Gebärmutter und damit auch außerhalb einer Gebärmaschine zulässt. Die Möglichkeit, extrem Frühgeborene zu retten, stößt folglich an ihre biologischen Schranken. Diese betreffen in erster Linie die labile Thermoregulation, die Atmungs- und Verdauungsinsuffizienz, die Unreife des Gehirns und das noch nicht hinreichend ausgebildete Immunsystem.[892] So ist beispielsweise vor der 24. Schwangerschaftswoche die menschliche Lunge nicht in der Weise entwickelt, dass ein Austausch von Sauerstoff und Kohlendioxid möglich wäre. Diese Unreife kann auch durch eine intensivmedizinische Therapie nur in einem gewissen Maße ausgeglichen werden. Bei Kindern, die mit einem Geburtsgewicht von wesentlich unter 1000 Gramm geboren werden, besteht ein außerordentlich hohes Risiko cerebraler Schäden durch Hirnblutungen, Sauerstoffmangel oder Sauerstoffüberfluss im Gehirn oder atmungsbedingter Folgeerkrankungen der Lunge, des Gehirns oder der Augen sowie eine hohe Infektionsgefahr.[893] Bei einer intensivmedizinischen Behandlung derart unreifer Kinder erleiden 8-40 % dieser Gewichtsgruppe schwere bleibende Behinderungen, bei 70 % kommt es zu krankhaften Veränderungen der Netzhaut.[894] Angesichts dieser biologischen Grenzen ist nicht damit zu rechnen, dass es Medizinern gelingen wird, den Entwicklungsprozess der Natur in der Weise zu überwinden, dass eine weitere Vorverlagerung der extrauterinen Lebensfähigkeit unreifer Kinder möglich wäre.

---

[890] *Weber/Vogt-Weber*: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arztrecht 1/1999, S. 4 (5)

[891] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 4/1998, S. 97

[892] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 4/1998, S. 97 (98)

[893] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 4/1998, S. 97 (98)

[894] *Holschneider:* Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 4/1998, S. 97 (98)

Von einem Menschen im Sinne der Tötungsdelikte könnte im vorliegenden Fall daher nur dann gesprochen werden, wenn eines der in § 29 der Ausführungsverordnung zum Personenstandsgesetz genannten Merkmale des Lebens bei dem Fötus vorhanden wären. Andernfalls müsste von einer Fehlgeburt gesprochen werden, bei welcher nach dem derzeitigen Stand der Wissenschaft keine ärztliche Behandlungspflicht besteht.

Da der 14 Wochen alte Fötus nur ca. 100 Gramm wiegt und sich in einem insgesamt unreifen Entwicklungsstand befindet, ist es ausgeschlossen, dass er außerhalb der Gebärmaschine auch nur für kurze Zeit in der Lage wäre, eigenständig zu leben. Aus diesem Grund fehlt ihm die erforderliche Menschenqualität im Sinne der Tötungsdelikte. Der Fötus fällt nicht in den Schutzbereich des § 212 StGB. Das Abschalten der Geräte wäre mangels tauglichen Tatobjekts keine objektive tatbestandsmäßige Tötung eines anderen Menschen.

Ergebnis zu § 212 StGB: Die Ärzte würden sich bei Abbruch der lebenserhaltenden Versorgungsmaßnahmen nicht wegen eines Totschlags strafbar machen. Wegen der fehlenden Objektsqualität ist auch eine Strafbarkeit gemäß §§ 223 ff. StGB ausgeschlossen.

III. Strafbarkeit wegen Tötung eines nicht lebensfähigen Fötus gemäß 212 StGB analog

Fraglich ist, ob der Schutzbereich der Tötungsdelikte im Wege der Analogie auf den noch nicht lebensfähigen Fötus ausgedehnt werden kann.

Nach dem Willen des Gesetzgebers ist mit der Regelung einerseits des Schwangerschaftsabbruchs und andererseits der Tötungs- bzw. Körperverletzungsdelikte eine klare Unterscheidung zwischen der noch nicht eigenständig lebensfähigen Frucht und dem extrakorporal lebensfähigen Fötus getroffen worden. Zur Abgrenzung zwischen diesen Delikten wird daher bei pränatalen Einwirkungen auf die Frucht auf die Objektsqualität zum Zeitpunkt der Einwirkung abgestellt. Danach sind Einwirkungen auf die Frucht, welche zum Abgang eines zwar lebenden, aber noch nicht lebensfähigen Keimlings und dadurch zu dessen Tod führen, als Schwangerschaftsabbruch zu qualifizieren.[895] Ein Abstellen auf den Zeitpunkt des Erfolgseintritts würde die geltende rechtssystematische Abschichtung zwischen § 218 StGB

[895] *Lüttger*: Geburtsbeginn und pränatale Einwirkungen mit postnatalen Folgen, NStZ 1983, S. 481 (483)

und den §§ 212, 211 StGB umkehren und aus Schwangerschaftsabbrüchen Tötungsdelikte machen. Es gibt in der Entwicklung des menschlichen Lebens eben einen Zeitpunkt, bis zu dem niemals von einem Menschen im Sinne der Tötungsdelikte gesprochen werden kann. Diese zeitlich-biologische Grenze verhindert bei vorzeitiger Ausstoßung unreifer Föten eine Veränderung der rechtlichen Objektsqualität und damit einen Wechsel im Strafrechtsschutz. Entscheidend ist mithin, ob der Reifegrad des menschlichen Keimlings ausreichend ist, um ihn am Leben erhalten zu können.[896]

Wegen der vom Gesetzgeber gewollten Abgrenzung zwischen „Tötung einer Leibesfrucht" und „Tötung eines Menschen" verbietet sich eine analoge Anwendung des Schutzbereichs der Tötungsdelikte auf den noch nicht lebensfähigen Fötus, unabhängig davon, ob dieser in einer natürlichen oder künstlichen Gebärmutter herangereift ist. Eine entsprechende Ausdehnung des Anwendungsbereichs würde gegen das Analogieverbot des Art. 103 Abs. 2 GG verstoßen und damit eine unzulässige Erweiterung des Tatbestandes über ihren eindeutigen Wortlaut hinaus darstellen. Eine im Zeitpunkt der Einwirkung nicht lebensfähige menschliche Frucht ist folglich nicht Mensch im Sinne der Tötungsdelikte. Diese Begrenzung des Strafrechtsschutzes ist nach der Entstehungsgeschichte und Systematik des Gesetzes gewollt. Nur der Gesetzgeber könnte diesen Rechtszustand ändern.[897]

Ergebnis: Die Ärzte würden sich bei Abbruch der weiteren Versorgung auch nicht wegen § 212 StGB analog strafbar machen. Eine analoge Anwendung der §§ 223 StGB scheitert ebenfalls an der erforderlichen Objektsqualität.

IV. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB

Zu prüfen ist weiter eine Strafbarkeit der Ärzte wegen unterlassener Hilfeleistung nach § 323 c StGB.

Durch den Abbruch der weiteren Versorgung gerät das Leben des Fötus in Gefahr. Schutzgut im Sinne des § 323 c StGB sind die in einer solchen Situation gefährdeten Individualrechtsgüter wie Leben oder Gesundheit.[898] Problematisch ist, ob auch der nicht selbständig

---

[896]*Lüttger*: Geburtshilfe und Menschwerdung in strafrechtlicher Sicht in: Festschrift für Heinitz, S. 359 (371)
[897]*Lüttger*: Geburtshilfe und Menschwerdung in strafrechtlicher Sicht in: Festschrift für Heinitz, S. 359 (360)
[898]*SK-StGB (Rudolphi):* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 323 c, Rdnr. 1

lebensfähige Fötus unter den Schutzbereich des § 323 c StGB fällt. Eine Einschränkung des Schutzes der Norm nur auf das geborene Leben ist mit der zumindest ausnahmsweise bestehenden Hilfeleistungspflicht auch bei Gefahren für Sachrechtsgüter nicht vereinbar.[899] Bei einem nicht selbständig lebensfähigen Fötus greift der Schutzzweck des § 323 c StGB allerdings nicht zu seinen Gunsten ein, da Mensch im Sinne des Strafrechts wegen der Einheitlichkeit der Rechtsordnung nur ein geborenes oder wenigstens selbständig lebensfähiges Wesen sein kann.[900] Dem 14 Wochen alten Fötus fehlt somit die erforderliche Menschenqualität.

Ergebnis: Die Ärzte würden sich durch den Abbruch der Versorgung nicht wegen unterlassener Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB strafbar machen.

V. Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 Abs. 2 ESchG

Durch die extrakorporale Weiterentwicklung des menschlichen Keimlings über den siebten Tag nach der Befruchtung hinaus ist der Tatbestand des § 2 Abs. 2 ESchG bereits vollendet, so dass ein Abbruch der Versorgungsmaßnahmen nach 14 Wochen die eingetretene Strafbarkeit unberührt lässt.

Gesamtergebnis: Die Ärzte würden sich bei einem Abbruch der Versorgungsmaßnahmen des 14 Wochen alten Fötus nicht nach dem Kernstrafrecht strafbar machen. Auch ein unbeteiligter Dritter, der durch Abschalten der Geräte beeinträchtigend in den Kausalverlauf eingreifen würde, wäre vorliegend straflos. Eine Strafbarkeit ergibt sich lediglich aus dem ESchG, da sich der menschliche Keimling länger als sieben Tage in der Gebärmaschine fortentwickelt hat.

---

[899] *Kiesecker:* Die Schwangerschaft einer Toten, S. 270
[900] *Geilen*: Probleme des § 323 c StGB, Jura 1983, S. 78 (80)

Gesamtbetrachtung und Schluss

Für den Fall, dass die Ärzte die weitere Versorgung des 26 Wochen alten Fötus abbrechen, würden sie sich wegen eines Totschlags durch Unterlassen strafbar machen. Die gesetzliche Regelung des § 212 StGB beinhaltet eine rechtliche Behandlungsverpflichtung für die Ärzte, soweit eine konkrete Überlebenschance des menschlichen Keimlings besteht. Ein Unterlassen der Ärzte ist unter keinem Aspekt gerechtfertigt, da es sich verbietet, eine Abstufung des Lebens nach der sozialen Wertigkeit, Nützlichkeit bzw. dem körperlichen oder geistigen Zustand eines Menschen vorzunehmen. Nur bei einer solchen Handhabung der Regelung des Totschlags wird dem zu schützenden Rechtsgut, dem Leben des Fötus, ausreichend Rechnung getragen. Aus dem selben Grund machen sich außen stehende Dritte, welche unbefugt einen technischen Behandlungsabbruch vornehmen, des Totschlags strafbar. Wegen der fehlenden Garantenstellung liegt der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit allerdings auf einem positiven Tun. Darüber hinaus machen sich die Ärzte gemäß § 2 Abs. 2 ESchG strafbar, da sie den menschlichen Keimling länger als sieben Tag in der Gebärmaschine kultiviert haben.

Für den Fall, dass die Ärzte bei einem 14 Wochen alten Fötus die Weiterbehandlung unterlassen, ist lediglich wegen der extrakorporalen Fortentwicklung ab dem achten Tag nach der Befruchtung der Tatbestand des § 2 Abs. 2 ESchG verwirklicht. Eine Strafbarkeit nach dem Kernstrafrecht ist hingegen weder bei den Ärzten noch bei den behandelnden Dritten gegeben, da es sich bei einem Fötus in der frühen Fötalperiode mangels extrauteriner Überlebensfähigkeit nicht um einen „Menschen“ im Sinne des geltenden Strafrechts handelt, somit der Schutzbereich der Tötungs- und Körperverletzungsdelikte nicht eröffnet ist und § 218 StGB weder direkt noch analog zur Anwendung gelangt. Der strafrechtliche Lebensschutz ist folglich bei extrakorporal heranwachsenden Föten lückenhaft.

Würde es sich hingegen bei den 26 bzw. 14 Wochen alten Föten um Keimlinge handeln, die in einer natürlichen Gebärmutter heranwachsen, so wären diese bis zum Abschluss der Nidation durch strafrechtliche Vorschriften nicht geschützt. Mit abgeschlossener Einnistung würde der bis zum Beginn des Geburtsaktes durchgehende strafrechtliche Lebensschutz der §§ 218 ff. StGB einsetzen.

Bei der strafrechtlichen Beurteilung gibt es folglich zwischen einem unter natürlichen Bedingungen und einem unter künstlichen Bedingungen heranreifenden menschlichen Keimling nach der geltenden Rechtslage erhebliche Differenzen:

In den ersten Tagen nach der Befruchtung ist der in vivo Embryo wegen § 218 Abs. 1 Satz 2 StGB gegen Vernichtung nicht geschützt. Der Schutzbereich des § 218 StGB setzt erst mit der abgeschlossenen Nidation ein und geht mit Geburtsbeginn in den Schutzbereich der §§ 212, 211 ff. StGB über, wenn der Fötus zu diesem Zeitpunkt extrauterine Lebensfähigkeit erlangt hat. Der Lebensschutz des in vivo Embryos ist ab dem Zeitpunkt der Einnistung somit lückenlos.

Ein Embryo in vitro wird hingegen bereits ab dem Zeitpunkt der Befruchtung durch das ESchG vor missbräuchlicher Verwendung oder Forschung geschützt. Dieser Schutzbereich endet, wenn der Embryo entweder in einen Mutterleib transferiert wird - dann § 218 StGB ab dem Zeitpunkt der Einnistung - oder aber er das Stadium der Fetogenese erreicht hat. Sinn und Zweck des ESchG ist es im Gegensatz zu § 218 StGB nicht, den Embryo vor der Vernichtung seines Lebens zu schützen, sondern eine missbräuchliche Verwendung desselben zu verhindern. Der Gesetzgeber wollte im Bereich der Reproduktionsmedizin lediglich vermeiden, dass im Rahmen einer Reagenzglasbefruchtung Embryonen ausschließlich für Forschungszwecke herangezogen werden. Für den Fall, dass ein Embryo unter Verstoß gegen das ESchG erzeugt wurde, beinhalten diese Vorschriften aber keine Regelungen zum Schutz des Embryos gegen Angriffe auf sein Leben. Sobald die Embryonalentwicklung abgeschlossen ist, gewährt das geltende Strafrecht dem extrakorporal heranwachsenden Fötus bis zum Erreichen der Lebensfähigkeit keinerlei Schutz vor der Vernichtung seines Lebens.

Wenn der extrakorporal sich entwickelnde Fötus das Stadium der potentiellen Lebensfähigkeit erreicht hat, fällt er in den Schutzbereich der allgemeinen Körperverletzungs- und Tötungsdelikte, während der im Mutterleib heranwachsende Fötus bis zum Beginn des Geburtsaktes Leibesfrucht im Sinne des Gesetzes bleibt und nur dem verminderten Schutz der §§ 218 ff. StGB unterstellt ist.

Die vorliegende Arbeit zeigt, dass die Fälle einer künstlichen Schwangerschaft in strafrechtlicher Hinsicht durch die bestehende Rechtslage nicht zufrieden stellend gelöst werden kön-

nen. Die Vorgaben von Rechtsprechung und Gesetz bilden keine ausreichende Grundlage zur Beurteilung der ärztlichen Rechte und Pflichten bei der Entscheidung über Leben und Tod des heranreifenden Kindes in einer künstlichen Gebärmutter. Es ist folglich Aufgabe des Gesetzgebers, die bestehende Lücke zu schließen und Regelungen für den Fall zu treffen, dass der menschliche Keimling unter Verstoß gegen das ESchG extrakorporal aufgezogen wird. Da die beiden dargestellten Formen des menschlichen Lebens vom Gesetzgeber unterschiedlich behandelt werden, ist es angesichts der biomedizinischen Entwicklungen seine Aufgabe, den strafrechtlichen Lebensschutz sich entwickelnder menschlicher Keimlinge anzupassen, um Wertungswidersprüche zu vermeiden. Werdendes menschliches Lebens ist gleichermaßen schutzwürdig. Es ist nicht vermittelbar, dass extrakorporal heranwachsende Föten durch das geltende Strafrecht anders geschützt werden als diejenigen, die sich im Mutterleib entwickeln. Der Gesetzgeber muss daher, falls er an den gegenwärtigen Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch festhalten möchte und Widersprüche beim Schutz menschlicher Keimlingen vermeiden will, das geltende Embryonenschutzgesetz grundlegend umschreiben. Angesichts der Fortschritte in der pränatalen Diagnostik und Therapie erscheint es auch sinnvoll, die traditionelle Unterscheidung zwischen den allgemeinen Tötungsdelikten und dem Schwangerschaftsabbruch aufzugeben und zu überprüfen, ob der Schutzbereich der Körperverletzungs- und Tötungsdelikte auf lebensfähige Ungeborene ausgedehnt werden sollte. Hierdurch könnten die oben dargestellten Wertungswidersprüche vermieden werden.

L i t e r a t u r

Ach, Johann S./Brudermüller, Gerd/Runtenberg, Christa (Hrsg.): Hello Dolly? Über das Klonen. Frankfurt am Main 1998

Bahnsen, Ulrich: Klonen: Der Wahn des Doktor Antinori, Forscher wollen Menschen klonen. Dabei ignorieren sie ethische Bedenken und biologische Risiken. Gleichzeitig können sie die zukünftige Arbeit an der Stammzellenforschung und herkömmlicher Reproduktionsmedizin erheblich gefährden. Die Zeit Nr. 12/2001 vom 22.3.2001, S. 41

Bahnsen, Ulrich/Sentker, Andreas : Medica 2000, Tagungsberichte vom ZEIT-Forum. Die Zeit Nr. 47/2000 vom 23.11.2000, S. 37

Bartholomäus, Ulrike: „Wer Menschen klont, ist krank". Der „Dolly-Vater" Ian Wilmut im Gespräch über die Zukunft der Klontechnik in der Medizin und die Forschung an Embryonen. Focus Heft 2/1999 vom 11.1.1999, S. 110 ff.

Beckmann, Jan P: Fragen und Probleme einer medizinischen Ethik - Philosophie und Wissenschaft, Transdisziplinäre Studien, Band 10. Berlin/ New York 1996

Beckmann, Rainer: Embryonenschutz und Grundgesetz, ZRP 1987, S. 80 ff.

Beckmann, Rainer: Die Behandlung hirntoter Schwangerer im Lichte des Strafrechts. MedR 1993, S. 121 ff.

Bernat, Erwin: Rechtsfragen medizinisch assistierter Zeugung. Frankfurt a. M./Bern/New York/Paris 1989

Berndt, Christina.: Klonen: Dollys Erblast. Der Spiegel Nr. 23/1999 vom 7.6.199, S. 220 ff.

Bethke, Philip/Lakotta, Beate/Traufetter, Gerald: Klonen - Tabubruch der Babymacher. Der Spiegel Nr. 6/2001 vom 5.2.2001, S. 204 ff.

Blech, Jörg/Lakotta, Beate/Traufetter, Gerald: Klonen - Ende des Denkverbots. Der Spiegel Nr. 10/2001 vom 5.3.2001, S. 208 ff.

Bockenheimer-Lucius, Gisela/Seidler, Eduard (Hrsg.): Hirntod und Schwangerschaft. Dokumentation einer Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin zum „Erlanger Fall". Stuttgart 1993

Braun, Volker/Mieht, Dieter/Steigleder, Klaus (Hrsg.): Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie und der Reproduktionsmedizin - Dokumentation eines Symposiums der Landesregierung Baden-Württemberg und des Stiftungsverbandes für die deutsche Wissenschaft in Verbindung mit der Universität Tübingen vom 1.-4.9.1986 in: Gentechnologie, Chance und Risiko, Band 13, München 1987

Breuer, Clemens: Person von Anfang an? Der Mensch aus der Retorte und die Frage nach dem Beginn des menschlichen Lebens, Paderborn. München. Wien. Zürich 1995

Brockhaus, Friedrich, Arnold: Deutsches Wörterbuch in sechs Bänden. Herausgegeben von Gerhard Wahrig/ Hildegard Krämer/Harald Zimmermann. Leipzig 2000

Brohm, Winfried: Forum: Humanbiotechnik, Eigentum und Menschenwürde. JuS 1998, S. 197 ff.

Brugger, Winfried: Abtreibung - ein Grundrecht oder ein Verbrechen? Ein Vergleich der Urteile des United States Supreme Court und des BVerfG, NJW 1986, S. 896 ff.

Cannold, Leslie: Women, Ectogenesis and Ethical Theory, Journal of Applied Philosophy, Band 12, 1995, S. 55 ff.

Coester-Waltjen, Dagmar: Künstliche Fortpflanzung und Zivilrecht, FamRZ 1992, S. 369 ff.

Corea, Gena: Muttermaschine. Reproduktionstechnologien. Von der künstlichen Befruchtung zur künstlichen Gebärmutter. New York 1985/Berlin 1986

Dederich, Markus.: Behinderung - Medizin - Ethik: behindertenpädagogische Reflexionen zu Grenzsituationen am Anfang und Ende des Lebens. Bad Heilbrunn 2000

Deutsch, Erwin: Embryonenschutz in Deutschland, NJW 1991, S. 721 ff.

Diederichs, Friedemann: Meilenstein im Labor, US-Firma klont Embryo, Südkurier, Ausgabe vom 26.11.2001, S. 4

Diederichs, Friedemann: Forscher kündigen Klonbaby für nächstes Jahr an. Im November soll das Menschen-experiment beginnen, Südkurier, Ausgabe vom 8.8.2001, S. 3

Djerassi, Carl: Der entmachtete Mann. Die Reproduktionsmedizin macht Frauen unabhängiger vom starken Geschlecht. Ein Essay über Sex im Zeitalter der technisierten Fortpflanzung. Die Zeit Nr. 27/1999 vom 1.7.1999, S. 28

Dreier, Horst: Menschenwürdegarantie und Schwangerschaftsabbruch, DÖV 1995, S. 1036 ff.

Dreier, Horst: Grundgesetz. Kommentar. Band I, Artikel 1-19, Tübingen 1996

dtv-Lexikon: Lexikon in 20 Bänden. Herausgegeben von der F.A. Brockhaus GmbH, Mannheim und Deutscher Taschenbuch Verlag GmbH & Co. KG, München. Mannheim/München 1997

Duden, Konrad: Deutsches Universalwörterbuch von Günter Drosdowski. Bibliographisches Institut. Mannheim 2003.

Dworkin, Ronald: Die Grenzen des Lebens. Abtreibung, Euthanasie und persönliche Freiheit. Reinbek 1994; "Life´s Dominion. An Argument about Abortion and Euthanasia". London 1993

Emmrich, Michael: Verbesserung des Menschen - oder Vernichten bei Nichtgefallen. Hinweise und Fragen zur Präimplantationsdiagnostik, Dr. med. Mabuse, Zeitschrift im Gesundheitswesen, Heft Nr. 118, März/April 1999, S. 22 ff.

Eser, Albin: Recht und Medizin. Darmstadt 1990

Eser, Albin: Ziel und Grenzen der Intensivpädiatrie aus rechtlicher Sicht. Arzt- und Kassenarztrecht im Wandel in: *Festschrift für Helmut Narr* zum 60.Geburtstag. Herausgegeben von H. Kamps und A. Laufs, Heidelberg 1988, S. 47 ff.

Eser, Albin: Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem, Stuttgart 1976

Eser, Albin/von Lutterotti, Markus/Sporken, Paul (Hrsg.): Lexikon Medizin, Ethik, Recht. Darf die Medizin, was sie kann? Information und Orientierung. Freiburg 1994

Fletcher, Joseph: The Ethics of Genetic Control. Ending Reproductive Roulette. London 1988

Flöhl, Rainer: Genforschung - Fluch oder Segen? Interdisziplinäre Stellungnahmen, Gentechnologie - Chancen und Risiken (Band 3). München 1985

Firestone, Shulamith: Frauenbefreiung und sexuelle Revolution. Frankfurt am Main 1987

Fisher, Jeffrey A.: Die Medizin von morgen - Krankheiten werden heilbar. München 1993

Geilen, Gerd: Zum Strafrechtsschutz an der Anfangsgrenze des Lebens, Zeitschrift für das gesamte Strafrecht 1991, S. 829 ff.

Geilen, Gerd: Neue juristisch-medizinische Grenzprobleme, JZ 1968, S. 145 ff.

Geilen, Gerd: Probleme des § 323 c StGB, Jura 1983, S. 78-90 und S. 138-148

Giesen, Dieter: Probleme künstlicher Befruchtungsmethoden beim Menschen, JZ 1985, S. 652 ff.

Goldenring, John: The Brain-Life Theory: Towards a Consistant Biological Definition of Humaness in: Med Ethics 11 (1985), S. 198-204

Gronemeyer, Reimer: Ohne Seele, ohne Liebe, ohne Hass. Vom Ende des Individuums und vom Anfang des Retortenmenschen. Düsseldorf 1992 (Taschenbuch 1994)

Gropp, Walter: Der Embryo als Mensch: Überlegungen zum pränatalen Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit, GA 2000, S. 1 ff.

Gose, Walther/Hoffmann, Herbert/Wirz, Hans-Gerd: Aktive Sterbehilfe? Zum Selbstbestimmungsrecht des Patienten, S. 121 ff., Trier 1997

Günther, Hans- Ludwig: Der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen, GA 1987, S. 433 ff.

Günther, Hans- Ludwig: Strafrechtliche Verbote der Embryonenforschung, MedR 1990, S.161 ff.

Günther, Hans-Ludwig/Keller, Rolf: Fortpflanzungsmedizin und Humangenetik - Strafrechtliche Schranken, Tübinger Beiträge zum Diskussionsentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Embryonen. Tübingen 1991

Hattenhauer, Hans: Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794. Textausgabe. Frankfurt am Main 1973

Herzberg, Rolf Dietrich: Straffreie Beteiligung am Suizid und gerechtfertigte Tötung auf Verlangen, JZ 1988, S. 182 ff.

Herzberg. Rolf/Herzberg, Annika: Der Beginn des Menschseins im Strafrecht: Die Vollendung der Geburt, JZ 2001, S. 1106 ff.

Hilgendorf, Eric: Forum: Zwischen Humanexperiment und Rettung ungeborenen Lebens - Der Erlanger Schwangerschaftsfall, JuS 1993, S. 97 ff.

Hilgendorf, Eric: Ektogenese und Strafrecht, MedR 1994, S. 429 ff.

Hilgendorf, Eric: Klonverbot und Menschenwürde. Vom Homo sapiens zum Homo xerox. S. 1147 ff. in: *Geis, Max-Emanuel/Lorenz, Dieter:* Staat - Kirche - Verwaltung: Festschrift für Hartmut Maurer zum 70. Geburtstag. München 2001

Hinrichsen, Klaus V.: Humanembryologie: Lehrbuch und Atlas der vorgeburtlichen Entwicklung des Menschen, Berlin/Heidelberg 1993

Hirsch, Günter/Eberbach, Wolfram: Auf dem Weg zum künstlichen Leben. Retortenkinder, Leihmütter, programmierte Gene. Basel 1987

Hirsch, Günter/Schmidt-Didezuhn, Andrea: Gentechnikgesetz. Kommentar. München 1996

Hiersche, Hans-Dieter: Perinatologie und Geburtshilfe unter medizinisch-rechtlichen Gesichtspunkten, MedR 1990, S. 309 ff.

Höfels, Petra: Entwicklung und Diskussion um den § 218 unter Berücksichtigung des Gesetzgebungsverfahrens im Zuge der Wiedervereinigung der beiden deutschen Staaten, Seminararbeit. Aachen 1993

Hofschneider, Peter Hans: Wie ist das Experiment von Oldham einzustufen? Herder Korrespondenz, Band 78, S. 454 ff.

Hoerster, Norbert: Forum: Ein Lebensrecht für die menschliche Leibesfrucht, JuS 1989, S. 172 ff.

Hoerster, Norbert: Forum: Abtreibungsverbot - Religiöse Voraussetzungen und rechtspolitische Konsequenzen, JuS 1991, S. 190 ff.

Hoerster, Norbert: Föten, Menschen und „Speziesismus" - rechtsethisch betrachtet, NJW 1991, S. 2540 ff.

Hoerster, Norbert: Welchen Wesen steht ein Recht auf Leben zu? Eine Entgegnung auf den Aufsatz von Ludger Viefhues in GA 1991, S. 455 ff, GA 1992, S. 245 ff.

Hoerster, Norbert: Das angebliche Menschenrecht des Embryos auf Leben, JR 1995, S. 51 ff.

Hoerster, Norbert: Das „Recht auf Leben" der menschlichen Leibesfrucht - Rechtswirklichkeit oder Verfassungslyrik, JuS 1995, S. 192 ff.

Holschneider, A.M./Holschneider, V.: Behandlung Neugeborener mit schwersten angeborenen Fehlbildungen, Arztrecht 1/1998, S. 97 ff.

Honnefelder, Ludger: Zum Schutz des Lebens. Warum eine europäische Bioethik-Konvention? Versuch eines neuen Kapitels der biomedizinischen Ethik, FAZ Nr. 224/1995 vom 26.9.1995, S. 44

Hüppe, Hubert: Die „Bioethik-Konvention" des Europarats? Wie soll Deutschland sich verhalten? Statement zur Bioethik-Konvention des Europarates, Online-Artikel, S. 1 ff.

Isensee, Josef./Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VI Freiheitsrechte, S. 3-41, 2. Auflage. Heidelberg 2001

Janus L: Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin am 12.12.1992 in Mainz. Zusammenfassung abgedruckt in: *Bockenheimer-Lucius, Gisela/ Seidler, Eduard (Hrsg.*): Hirntod und Schwangerschaft, S. 106-108

Jerouschek, Günter: Vom Wert und Unwert der pränatalen Menschenwürde - Anmerkungen zu den Kontroversen um das Abtreibungsverbot der §§ 218 ff StGB, JZ 1989, S. 279 ff.

Jescheck, Hans-Heinrich/Weigand, Thomas: Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, Berlin 1996

J.R.: Biomedizin: Heilung durch Klonen?, Herder Korrespondenz Band 54, Heft 10/2000, S. 495 ff.

Kahlke, Winfried/Reiter-Theil, Stella: Ethik in der Medizin, Stuttgart 1995

Keller, Rolf /Günther, Hans-Ludwig /Kaiser, Peter: Embryonenschutzgesetz. Kommentar zum Embryonenschutzgesetz. Stuttgart 1992

Keller, Rolf: Rechtliche Schranken der Humangenetik. Ein Beitrag zum Embryonenschutzgesetz und zum Abschlußbericht der Bund-Länder-Gruppe „Genomanalyse", JR 1991, S. 441 ff.

Kern, Bernd-Rüdiger: Die Bioethik-Konvention des Europarates - Bioethik versus Arztrecht?, MedR 1998, S. 485 ff.

Kindt, Hildburg: Stellungnahme in: *Bockenheimer-Lucius, Gisela/Seidler, Eduard (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 109-110

Kieffer, George H: Bioethics. A textbook of Issues. Massachusetts/Kalifornien/London 1979

Kiesecker, Regine: Die Schwangerschaft einer Toten, Dissertation. Frankfurt am Main 1996

Kitzinger, Sheila: Frauen als Mütter. Mutterschaft in verschiedenen Kulturen. Deutsche Ausgabe München 1980. Originalausgabe „Women as Mothers". London 1978

Knüper, Wilfried: Noch einmal: Rechtfertigender Notstand, Pflichtenkollision und übergesetzliche Entschuldigung, JuS 1971, S. 475 ff.

Koch, Claus: Ende der Natürlichkeit. Eine Streitschrift zur Bio-Technik und Bio-Moral. Wien/München 1994

Koch, Hans Georg: Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin am 12.12.1992 in Mainz. Zusammenfassung abgedruckt in: *Bockenheimer-Lucius, Gisela/ Seidler Eduard (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 72-83

Kolonka, Petra: Deutschland und die Welt: Erlaubt ist, was nützt, FAZ Nr. 86/2002 vom 13.4.2002, S. 9

Koppernock, Martin: Das Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung, Zur Rekonstruktion des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Baden-Baden 1997

Kutzer, Klaus: Embryonenschutzgesetz - Wertungswidersprüche zu den Regelungen bei Schwangerschaftsabbruch, Früheuthanasie, Sterbehilfe und Transplantation? MedR 2002, S. 24 ff.

Lackner, Karl: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, 24. Auflage. München 2001

Lampe, Ernst-Joachim: Beiträge zur Rechtsanthropologie, Vorträge auf der Tagung der Deutschen Sektion der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie in der Bundesrepublik Deutschland, Bielefeld 10.-13. Oktober 1984. Stuttgart 1985

Lang-Hinrichsen, Dietrich: Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der „Fristenlösung“ beim Schwangerschaftsabbruch, FamRZ 1974, S. 497 ff.

Lanz-Zumstein, Moni (Hrsg.): Embryonenschutz und Befruchtungstechnik- Seminarbericht und Stellungnahmen aus der Arbeitsgruppe „Gentechnologie“ des deutschen Juristinnenbundes in: Gentechnologie, Chancen und Risiken, Band 9. München 1986

Leach, Gerald: The Biocrats. Implications of Medical Progress. Middlesex 1970, 1972

Leipziger Kommentar: Strafgesetzbuch. Großkommentar. Herausgegeben von Burkhard Jähnke, Heinrich Wilhelm Laufhütte, Walter Odensky. Erster Band, Einleitung; §§ 1-31. Berlin 2003

Leipziger Kommentar: Strafgesetzbuch. Großkommentar. Herausgegeben von Burkhard Jähnke, Heinrich Wilhelm Laufhütte, Walter Odensky. Zweiter Band, §§ 32-60. Berlin 2003

Leipziger Kommentar: Strafgesetzbuch. Großkommentar. Herausgegeben von Hans-Heinrich Jescheck, Wolfgang Ruß, Günther Willms. Fünfter Band, §§ 185-262. Berlin/New York 1989

Leist, Anton: Eine Frage des Lebens. Ethik der Abtreibung und künstlichen Befruchtung.
Frankfurt am Main 1990

Losch, Bernhard: Lebensschutz am Lebensbeginn: Verfassungsrechtliche Probleme des Embryonenschutzes, NJW 1992, S. 2926 ff.

Löhr, Wolfgang: Kehrtwende in der Biomedizin, Die Tageszeitung vom 26.1.2001, S. 17

von Loewenich, Volker.: Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin am 12.12.1992 in Mainz. Zusammenfassung abgedruckt in: *Bockenheimer-Lucius, Gisela/ Seidler Eduard (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 135-139

Lucius, Eduard.: Stellungnahme. Zusammenfassung abgedruckt in: *Bockenheimer-Lucius, Gisela/ Seidler Eduard (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 112

Lüttger, Hans: Geburtsbeginn und pränatale Einwirkungen mit postnatalen Folgen, Bemerkungen zu BGH - 3 StR 25/83 vom 22.4.1983, NStZ 1983, S. 481 ff.

Lüttger, Hans: Geburtshilfe und Menschwerdung in strafrechtlicher Sicht, S. 359 ff. in: *Festschrift für Ernst Heinitz* zum 70. Geburtstag. Herausgegeben von Hans Lüttger, H. Blei und P. Hanau. Berlin 1972

von Mangold, Hermann/Klein, Friedrich/Stark, Christian (Hrsg.): Das Bonner Grundgesetz. Kommentar. Band I Präambel, Art. 1-19. 4. Auflage. München 1999

Maunz, Theodor/Dürig, Günter: Grundgesetz. Kommentar. Band I Artikel 1-13, 33. Lieferung. München 1998

Merkel, Reinhard: Feuilleton: Recht für Embryonen, Die Zeit Nr. 05/2001 vom 25.1.2001, S. 37 ff.

Mersson, Günter: Fortpflanzungstechnologien und Strafrecht. Dissertation. Bochum 1984

Mersson, Günter: Zur Notwendigkeit einer strafrechtlichen Regelung der neuen Fortpflanzungstechnologien, Arztrecht 1986, Beilage zu Heft 3, S. 1-8

Mittwoch, Ursula: This womb for hire? New Scientist vol 154 issue 2088, Ausgabe vom 28.6.1997, S. 46

Möllhoff, Christine: Der Embryo und der Schutz im Labor, Südkurier, Ausgabe vom 3.6.2000, S. 3

Mommsen, Helmut: Brockhaus. Gesundheitsbrockhaus. F.A. Brockhaus. 4. Auflage. Mannheim 1990

von Münch, Ingo/Kunig, Philip (Hrsg.): Grundgesetz-Kommentar. Band I Präambel. Art. 1 bis Art. 19, 5. Auflage. München 2000

Neidert, Rudolf: Brauchen wir ein Fortpflanzungsmedizingesetz?, MedR 1998, S. 347 ff.

Niew/Lö/Bahn: Biotechnik: Im Basar der Biopolitik, Die Zeit Nr. 05/2002 vom 31.1.2002, S. 27

N.N: Reproduktives Klonen, http://www.cloning.ch., Aktualisierung vom 6.5.2004

N.N.: Fatale Fehlfunktion: Ein Gen erklärt das Klonsterben, Spiegel Online Wissenschaft, Ausgabe vom 15.5.2002, S. 1

N.N.: Deutschland und die Welt: Frauenarzt Antinori kündigt Geburt von Klon-Babys an, FAZ Nr. 107/2002 vom 10.5.2002, S. 9

N.N.: Politik*:* Eingeschränkte Importerlaubnis, FAZ Nr. 95/2002 vom 24.4.2002, S.2

N.N.: Wissenschaft: Neues vom Klonen, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 7.4.2002, S. 61

N.N.: Foetus ex machina. Hat die Schwangerschaft bald ausgedient?, Kulturzeit vom 22.3.2002, S. 1

N.N.: Natur und Wissenschaft: Chinas Klon-Fabriken. Menschliche Blastozysten hergestellt?, FAZ Nr. 57/2002 vom 8.3.2002, S. 42

N.N.: Natur und Wissenschaft: Fixe Idee, FAZ Nr. 37/2002 vom 13.2.2002, S. 1

N.N.: Schwangerschaft bald außerhalb des Mutterleibes, Rheinische Post, Online Wissenschaft, Ausgabe vom 12.2.2002, S. 1

N.N.: Natur und Wissenschaft: Klon-Patent vergeben. Geron überzeugt Europäisches Patentamt, FAZ Nr. 33/2002 vom 8.2.2002, S. 50

N.N.: Politik: Pariser Nationalversammlung für Embryonenforschung. Eltern müssen zustimmen. Kritik an der deutsch-französischen Erklärung zur Bioethik. FAZ Nr. 19/2002 vom 23.1.2002, S. 4

N.N.: Politik: Regierung für Embryonenforschung. Gesetzentwurf/Bioethikdebatte in der Pariser Nationalversammlung, FAZ Nr. 13/2002 vom 16.1.2002, S. 6

N.N: In Europa kaum Klonversuche, Südkurier, Ausgabe vom 28.11.2001, S. 5

N.N: Antinori setzt auf Briten. Urteil: Klonen zulässig, Südkurier, Ausgabe vom 17.11.2001, S.10

N.N: Menschen klonen: Können menschliche Wesen wirklich schon geklont werden?, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1

N.N: Menschen klonen: Wird ein scheinbar gesunder Klon geboren... Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1

N.N: Menschen klonen: Wie groß ist die Gefahr von Missbildung und Tod für den Klon?, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1

N.N: Menschen klonen: Wo könnten Menschen - bei den derzeit geltenden Verboten der Methode - geklont werden?, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 14.3.2001, S. 1

N.N: Das Spiel mit dem Erbgut. Reproduktives Klonen. Die Verdoppelung von Lebewesen könnte eingesetzt werden, damit unfruchtbare Paare Kinder bekommen können, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 5.3.2001, S.1

N.N: Forschung zu Gewebeersatz. Klonen dreht bei Kühen die Lebensuhr zurück, Ärztezeitung Online, Ausgabe vom 5.5.2000.

N.N: Seit Anfang März gilt das Klonverbot des Europarates, Ärztezeitung Online, Ausgabe vom 7.3.2001,

N.N.: „Nur noch halbe Männer". Der Spiegel Nr. 9/1996 vom 26.2.1996, S. 226 ff.

N.N.: „Von der Menschenzüchtung triebhaft fasziniert". Der Spiegel Nr. 3/1986 vom 13.1.1986, S. 166 ff.

N.N.: Gentechnik - der Weg zur Menschenzüchtung. Der Spiegel Nr. 49/1985 vom 2.12.1985, S. 17 ff.

N.N.: „Der Mensch - ein Satz knetbarer Moleküle?". Der Spiegel Nr. 47/1983 vom 21.11.1983, S. 212 ff.

N.N.: „Mensch, da ist ein Baby drin". Künstliche Befruchtung, Retortenbabys und Ersatzmütter. Der Spiegel Nr. 25/1981 vom 15.6.1981, S. 194 ff.

N.N.: Ein Schritt Richtung Homunkulus. Der Spiegel Nr. 31/1978 vom 31.7.1978 , S. 124 ff.

Neumann, Erich: The Great Mother. Analysis of the archetype. London 1992

Ott, Ursula: Die Gummi-Mutter: Wird es bald Fortpflanzung auch ohne den Körper der Frau geben?
Die Woche, Ausgabe vom 5.8.1993, S. 25 ff.

Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar. 63. Auflage, München 2004

Pap, Michael: Extrakorporale Befruchtung und Embryotransfer aus arztrechtlicher Sicht.
Frankfurt am Main 1987

Pietzsch, Ursula: „Endstation Sehnsucht", Südkurier, Ausgabe vom 25.7.1998, S. 3

Petersen, P.: Referat bei der Diskussionsveranstaltung der Akademie für Ethik in der Medizin am 12.12.1992 in Mainz. Zusammenfassung abgedruckt in: *Bockenheimer-Lucius, Gisela/ Seidler Eduard (Hrsg.)*: Hirntod und Schwangerschaft, S. 48-53; Ethik Med (1993) 5, S. 33-34

von der Pfordten, Dietmar: Gibt es Argumente für ein Lebensrecht des Nasciturus? ARSP 1990, S. 69 ff.

Porz Krämer, B.: Absichten und Auswirkungen des Embryonenschutzgesetzes aus juristischer Sicht: Zielsetzungen des Embryonenschutzgesetzes, Zeitschrift für ärztliche Fortbildung 1993, S. 805 ff.

Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard: Grundrechte - Staatsrecht II, 19. Auflage, Heidelberg 2003

Rengier, Rudolf: Strafrecht. Besonderer Teil II. Delikte gegen die Person und die Allgemeinheit. 5. Auflage, München 2003

Renzikowski, Joachim: Die strafrechtliche Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, NJW 2001, S. 2753 ff.

Reiter, Johannes: Problematische Eigendynamik, Fortpflanzungsmedizin 20 Jahre nach dem ersten Retortenbaby, Herder Korrespondenz 1998, Band 52, Heft 8/1998, S. 407 ff.

Rifkin, Jeremy: Feuilleton: Entbunden. Bald gibt es die künstliche Gebärmutter, FAZ Nr. 53/2002 vom 4.3.2002, S. 43

Roche-Lexikon Medizin: Herausgegeben von Dagmar Reiche. Urban & Fischer. München 2003

Roxin, Claus: Die Sterbehilfe im Spannungsfeld von Suizidteilnahme, erlaubtem Behandlungsabbruch und Tötung auf Verlangen. Zugleich eine Besprechung von BGH NStZ 1987, S. 365 und LG Ravensburg NStZ 1987, S. 229, NStZ 1987, S. 345 ff.

Roxin, Claus: An der Grenze von Begehung und Unterlassung, S. 380 ff. in: *Festschrift für Karl Engisch* zum 70. Geburtstag. Herausgegeben von Paul Bockelmann, Arthur Kaufmann und Ulrich Klug. Frankfurt am Main 1969

Rudzinski, Kurt: Verwischte Grenze zwischen Leben und Tod - der Einbruch der modernen Forschung in die Rechtsphäre, FAZ Nr. 150/1966 vom 2.7.1966, S.49

Sass, Hans-Martin: Hirntod und Hirnleben. Ethische Bewertung biomedizinischer Sachverhalte in: Medizin und Ethik. Stuttgart 1989, S. 160 ff.

Sass, Hans-Martin: Wann beginnt das Leben? Siebzig Tage nach der Empfängnis: Die Entwicklung des Gehirns macht den Menschen aus, Die Zeit Nr. 49/1990 vom 30.11.1990, S. 95

Schäfer, Eva-Maria: Der Abschied vom Prinzip des Zufalls, Politische Studien, Heft 365, 50. Jahrgang, Mai/Juni 1999, S. 64 ff.

Schemer, Christian: Das Klonen: Fortschritt und Schrecken, Politische Studien, Heft 365, 50. Jahrgang, Mai/Juni 1999, S. 51 ff.

Schlingensiepen-Brysch, Irene: Wann beginnt das menschliche Leben? Zwei Zäsuren und eine Entwicklung Ein Überblick zum Stand des medizinischen Wissens und zur ethischen Diskussion, ZRP 1992, S. 418 ff.

Schöne-Seifert, Bettina: Wann beginnt das menschliche Leben aus bioethischer Sicht? Zeitschrift für ärztliche Fortbildung 1993, S. 783-787

Schönke, Adolf/Schröder, Horst: Strafgesetzbuch. Kommentar, 26. Auflage, München 2001

Schroeder- Kurth, Traute M./Wehowsky, Stephan: Das manipulierte Schicksal. Künstliche Befruchtung, Embryotransfer und pränatale Diagnostik, Frankfurt/München 1988

Schwägerl, Christian: Politik: Die Suche nach einem modernen Jungbrunnen. Der Bundestag und der kühne Traum mit Stammzellen maßgeschneidert Krankheiten zu heilen, FAZ Nr. 24/2002 vom 29.1.2002, S. 3

Schuh, Hans: Menschen, Klonen, Sensationen, US-Forscher kopieren menschliche Zellen - angeblich nur für medizinische Zwecke. Doch nicht jeder glaubt ihnen, Die Zeit Nr. 26/1999 vom 24.6.1999, S. 33 ff.

Schuh, Hans: Herz zu Herz, Hirn zu Hirn, Großbritannien erlaubt das Klonen für medizinische Zwecke. Deutschland verbietet die Technik, möchte aber ihre heilsamen Produkte nutzen, Die Zeit Nr. 01/2001 vom 28.12.2000, S. 35

Seel, Martin: Versuch über die Form des Glücks. Studien zur Ethik. Frankfurt am Main 1995

Simon, Jürgen: Gastkommentar: Therapeutisches Klonen für und wider, Forschung und Gesellschaft, Spektrum der Wissenschaft, Februar 2001, S. 90

Singer, Peter: Praktische Ethik, Stuttgart 1994

Singer, P./Kuhse, H: Muss dieses Kind am Leben bleiben?, Das Problem schwerstgeschädigter Neugeborener. Erlangen 1993

Spiekerkötter, Jörg: Verfassungsfragen der Humangenetik, insbesondere Überlegungen zur Zulässigkeit der Genmanipulation sowie der Forschung an menschlichen Embryonen, in: Gentechnologie, Chancen und Risiken, Band 19. Neuwied 1998

Siep, Ludwig: Klonen - Die künstliche Schaffung des Menschen, Aus Politik und Zeitgeschichte, Band 49, Heft 6, Bonn 1999, S. 22 ff.

Sporken, Paul: Darf die Medizin, was sie kann? Probleme der medizinischen Ethik. Düsseldorf 1971

Starck, Christian: Mifegyne und die Abtreibungsgesetzgebung, NJW 2000, S. 2714 ff.

Sternberg-Lieben, Detlev: Fortpflanzungsmedizin und Strafrecht, NStZ 1988, S. 1 ff.

Stöckel, Heinz: Bekämpfung der Gesetzesumgehung mit Mitteln des Strafrechts, ZRP 1977, S. 134 ff.

Stoppard, Miriam: Empfängnis, Schwangerschaft und Geburt. Berlin 2002

Stoffers, Christian: Sterbehilfe: Rechtsentwicklungen bei der Reanimator-Problematik, MDR 1992, S. 621 ff.

Stree, Walter: Garantenstellung kraft Übernahme, S. 145 ff., in: Beiträge zur gesamten Strafrechtswissenschaft: *Festschrift für Hellmuth Mayer* zum 70. Geburtstag. Herausgegeben von Friedrich Geerds und Wolfgang Haucke. Berlin 1966

Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch: Hans-Joachim Rudolphi, Eckhard Horn, Erich Samson, Loseblatt, 5 Bände: Band I - Allgemeiner Teil §§ 1-79 b StGB, Bochum/Bonn/Kiel/Tübingen 2003; Band II - Besonderer Teil 1 §§ 80-358, Bonn/Berlin/Bochum/Kiel und Münster 2004

Traufetter, Gerald/Wüst, Christian: „Menschenrecht auf Kinder". Der Spiegel Nr.6/2001 vom 5.2.2001, S. 205

Trockel, Horst.: Das Recht des Arztes zur Heilbehandlung unter Entwicklung und Erprobung neuer Heilmethoden, NJW 1979, S. 2339 ff.

Tröndle, Herbert/Fischer, Thomas: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 52. Auflage, München 2004

Tröndle, Herbert: Zum Begriff des Menschseins, NJW 1991, S. 2542 ff.

Trotnow, Siegfried/Coester-Waltjen, Dagmar: Möglichkeiten, Gefahren und rechtliche Schranken befruchtungstechnischer und gentechnischer Eingriffe unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfes eines Embryonenschutzgesetzes. Bergisch Gladbach/Köln 1990

Viefhues, Ludger: Modelle zur Rechtfertigung des Schwangerschaftsabbruchs. Ein Überblick über gängige Argumente mit und gegen Thesen von Peter Singer, GA 1991, S. 455 ff.

Vizthum, Wolfgang Graf: Die Menschenwürde als Verfassungsbegriff, JZ 1985 S. 201 ff.

Völker, Klaus: Künstliche Menschen. Über Golems, Homunculi, Androiden und künstliche Statuen. München 1971

Weber, Ralph/Vogt-Weber, Beate: Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei Kindern mit einem Geburtsgewicht zwischen 500 und 1000 Gramm? Arzt Recht 1/1999, S. 4 ff.

Wedemeyer, Georg/Wagner, Tom : Geburt aus der Wanne, Stern Nr. 24/1997 vom 12.6.1997, S. 30 ff.

Weiß, Axel: Das Lebensrecht des Embryos - ein Menschenrecht, JR 1992, S. 182 ff.

Weissauer, Walter: Juristische Aspekte der Gen-Manipulation, Münchner Medizinische Wochenschrift 1979, S. 1461 ff.

Weißauer, Walter: Rechtliche Gesichtspunkte der Gentechnologie, Politische Studien 1979, Band 30, S. 607 ff.

Wessels, Johannes/Beulke, Werner: Strafrecht, Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau. 33. Auflage, Heidelberg 2003

Wessels, Johannes/Hettinger, Michael: Strafrecht, Besonderer Teil/1. Straftaten gegen Persönlichkeits- und Gemeinschaftswerte. 27. Auflage, Heidelberg 2003

Wilmut, Ian: Gentechnik - Klonen für medizinische Zwecke -, Spektrum der Wissenschaft, April 1999, S. 34 ff.

Wormer, Holger: Menschen klonen: Pläne schmieden am Rande des Abgrunds, Wie der italienische Arzt Antinori, ein Israeli namens Abraham und ein Mediziner aus den USA an einem geheimen Ort Menschen klonen wollen, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion Ausgabe vom 12.3.2001, S. 1

Wormer, Holger: Menschen klonen: „Ein Mensch ist mehr als die Summe seiner Gene“, Zur Lage der Reproduktionsmedizin: Ein Gespräch mit dem Münchner Molekularbiologen Eckhard Wolf, Süddeutsche Zeitung, Artikel der Online-Redaktion, Ausgabe vom 9.3.2001, S. 1

Wuermeling, Hans- Bernhard: Leben als Labormaterial. Zur Problematik der Embryonenforschung. Düsseldorf 1988