

Soziale Orientierung

Band 7

Fortpflanzungsmedizin und Arztrecht

Von

Adolf Laufs



Duncker & Humblot · Berlin

ADOLF LAUFS

Fortpflanzungsmedizin und Arztrecht

Soziale Orientierung

**Veröffentlichungen der Wissenschaftlichen Kommission
bei der Katholischen Sozialwissenschaftlichen Zentralstelle
Mönchengladbach**

In Verbindung mit

Karl Forster · Hans Maier · Rudolf Morsey

herausgegeben von

Anton Rauscher

Band 7

Fortpflanzungsmedizin und Arztrecht

Von
Adolf Laufs



Duncker & Humblot · Berlin

Redaktion: Günter Baadte

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Laufs, Adolf:

Fortpflanzungsmedizin und Arztrecht / von Adolf

Laufs — Berlin : Duncker u. Humblot, 1992

(Soziale Orientierung; Bd. 7)

ISBN 3-428-07365-7

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1992 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISSN 0720-6917

ISBN 3-428-07365-7

Vorwort

Die Schrift wendet sich an Juristen und Mediziner, vornehmlich Gynäkologen. Mehr und mehr stehen der niedergelassene wie der klinische und der forschende Arzt bei ihrer Berufsarbeit vor normativen Fragen, die juristische Aufschlüsse erfordern. Solche Einsichten sucht die Schrift zu fördern. Dabei gilt es, mehr noch als das Strafrecht das Verfassungs- und das Privatrecht, auch das ärztliche Berufsrecht in den Blick zu nehmen. Die Hauptthemen bilden der unabdingbare Schutz des Lebens Ungeborener und der stets erforderliche ärztliche Heilauftrag. Um diese beiden Pole kreist die Darstellung. In der aktuellen Diskussion überwiegen die strafrechtlichen Beiträge. Hier geht es indessen um eine umfassende arztrechtliche Perspektive. Manche Gefahren und Kehrseiten der medizinischen Fortschritte bedrohen den Menschen. Der Arzt soll angesichts dieser Herausforderungen bewährten Berufsregeln im Dienste der humanitas verpflichtet bleiben.

Während die Schrift zum Druck gelangt, ringen die Abgeordneten des Bundestages um das durch den Einigungsvertrag gebotene einheitliche deutsche Strafgesetz zur Abtreibung. Vom Ausgang der Kontroversen wird viel für den Schutz des menschlichen Lebens abhängen. Sollte der Gesetzgeber am Ende — auf verfassungsrechtlich bedenkliche Weise — den strafrechtlichen Schutz Ungeborener weiter abschwächen, so entlastete dies den Arzt nicht von seinen berufsrechtlichen Pflichten, „das ungeborene Leben zu erhalten“, vor jedem Eingriff eine gewissenhafte Indikation zu stellen, umfassend aufzuklären und zu beraten, auch genau zu dokumentieren. In seinem nach Abschluß der Drucklegung dieser Schrift ergangenen Urteil vom 3. Dezember 1991 (1 StR 120/90) zu den §§ 218, 218 a StGB hat der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs mit Grund „die besondere, eigenständige Bedeutung der ärztlichen Entscheidung“ anerkannt, leider aber der Notlagenindikation ohne Auseinandersetzung mit den verfassungsrechtlichen Bedenken rechtfertigende Wirkung beigemessen.

Der Autor dankt der Katholischen Sozialwissenschaftlichen Zentralstelle in Mönchengladbach und deren Direktor, Herrn Professor Dr. Anton Rauscher, für den Anstoß zu dieser Arbeit, ferner der Deutschen Forschungsgemeinschaft für die Entlastung vom akademischen Unterricht im Wintersemester 1990/91.

Heidelberg, im Dezember 1991

Adolf Laufs

Inhaltsverzeichnis

I. Die Aufgabe	11
II. Die Gynäkologie — ein gefährlicher Beruf	22
III. Der Arzt — Beschützer des Lebens	29
IV. Der Rechtsstatus des menschlichen Embryos	43
V. Die In-vitro-Fertilisation (IVF)	60
VI. Das Embryonenschutzgesetz	71
VII. Pränatale Diagnostik	90
VIII. Verordnung oraler Kontrazeptiva an Jugendliche	109
IX. Sterilisation	126
Auswahlbibliographie	137

Abkürzungsverzeichnis

ÄAppO	=	Approbationsordnung für Ärzte
Abs.	=	Absatz
ÄBW	=	Ärzteblatt Baden-Württemberg
Art.	=	Artikel
AtG	=	Atomgesetz
BÄK	=	Bundesärztekammer
BÄO	=	Bundesärzteordnung
BayObLG	=	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BGB	=	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	=	Bundesgesetzblatt
BGH	=	Bundesgerichtshof
BGHZ	=	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (amtliche Sammlung)
BSG	=	Bundessozialgericht
BT	=	Deutscher Bundestag
BVerfG	=	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	=	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (amtliche Sammlung)
BVerwG	=	Bundesverwaltungsgericht
DÄBl.	=	Deutsches Ärzteblatt
DGMR	=	Deutsche Gesellschaft für Medizinrecht
DJT	=	Deutscher Juristentag
ESchG	=	Embryonenschutzgesetz
EthikMed	=	Ethik in der Medizin
FamRZ	=	Zeitschrift für Familienrecht
Fn.	=	Fußnote
FuR	=	Familie und Recht
GG	=	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
Hg.	=	Herausgeber
Hist. Jb.	=	Historisches Jahrbuch
HPfIG	=	Haftpflichtgesetz
IVF	=	In-vitro-Fertilisation
IVF / ET	=	In-vitro-Fertilisation / Embryo-Transfer
JR	=	Juristische Rundschau
JuS	=	Juristische Schulung
JZ	=	Juristenzeitung
LG	=	Landgericht
LuftVG	=	Luftverkehrsgesetz
MDR	=	Monatsschrift für Deutsches Recht

MedLaw	=	Medicine and Law
MedR	=	Medizinrecht
MuBO	=	Musterberufsordnung
NDB	=	Neue Deutsche Biographie
NJW	=	Neue Juristische Wochenschrift
Rdnr.	=	Randnummer
RVO	=	Reichsversicherungsordnung
S.	=	Satz
SGB I	=	Sozialgesetzbuch: Allgemeiner Teil
SGB V	=	Sozialgesetzbuch: Gesetzliche Krankenversicherung
SSW p.c.	=	Schwangerschaftswoche post conceptionem
StGB	=	Strafgesetzbuch
StVG	=	Straßenverkehrsgesetz
Urt.	=	Urteil
VersR	=	Versicherungsrecht
VGH	=	Verwaltungsgerichtshof
WHO	=	World Health Organization (Weltgesundheitsorganisation)
ZRP	=	Zeitschrift für Rechtspolitik

I. Die Aufgabe

1. Die Errungenschaften der modernen Fortpflanzungsmedizin mit ihrer Rationalisierung des Geschlechtslebens finden eine breite Aufnahme beim Publikum und bestimmen das Schicksal vieler Menschen. Sie erweitern die Lebensmöglichkeiten und bannen Leiden, beschwören andererseits aber auch Verhängnisse herauf, vor allem für das ungeborene Leben: die Ambivalenz der Fortschritte zeigt sich auch auf diesem Feld. Angewandte Wissenschaft vermag den anders unerfüllbaren Wunsch nach einem Kind unter günstigen Umständen einzulösen durch künstliche Insemination, Retortenbefruchtung, Gametentransfer, Embryo- verpflanzung, wie die Medizin andererseits mittels verfeinerter Methoden ungewollter oder gefahrvoller Empfängnis, Schwangerschaft und Geburt wirksam entgegenzutreten weiß durch Sterilisation, Verhütungsmittel, pränatale Diagnostik und Abtreibung: „gemachte und weggemachte Kinder“¹.

Am weitesten scheint die Methode der In-vitro-Fertilisation auszugreifen: Ein Kind kann nicht weniger als fünf Elternteile haben. So können die genetischen Eltern Spermia und Eizellen spenden, um diese Gaben im Reagenzglas vereinigen zu lassen. Der sich entwickelnde Embryo mag dann im Wege der Implantation eine Surrogatmutter erhalten, die das Kind austrägt und es nach der Geburt den Wunscheltern überläßt². Bei der jüngeren Methode des Gametentransfers bringt der Arzt die gewonnenen Eizellen zusammen mit dem Sperma in die Gebärmutter. Eine Luftblase zwischen Ei und Samen verhindert eine Befruchtung schon in der Kanüle, so daß menschliches Leben äußerster Jugend nicht in die Hand des Arztes gelangt.

Die neuen Techniken stellen nicht nur Ei- und Samenzellen, sondern auch frühes menschliches Leben im Labor und für die Konservierung zu Gebote. Die Möglichkeit der Produktion genetisch völlig identischer oder generationenversetzter Individuen gewinnt Gestalt. Die artifizielle Reproduktion liefert menschliches Gewebe für durchaus vielversprechende Experimente und genetische Manipulationen, die Naturwissenschaft, Medizin und Industrie verlocken. Die Fortpflanzungsmedizin öffnet der Gentechnologie die Tore. Mit Grund gewannen die dadurch aufgeworfenen, tiefgreifenden Rechtsfragen ein verbreitetes fachli-

¹ P. Petersen, Schwangerschaftsabbruch — unser Bewußtsein vom Tod im Leben, tiefenpsychologische und anthropologische Aspekte der Verarbeitung, 1986.

² Worauf D. Giesen hinwies; von dessen wichtigen Arbeiten zum Thema seien genannt: Probleme künstlicher Befruchtungsmethoden beim Menschen, JZ 1985, 652-661; Rechtsprobleme künstlicher Befruchtungstechniken, in: Zur christlichen Berufsethik, Kirche im Gespräch (Bistum Essen), 4, 1986, 24 ff.

ches wie öffentliches Interesse³: „Neue Techniken neutralisieren alte moralische Einwände oder ermöglichen es, sie als irrationalen Widerstand abzutun. Die Verbesserung der menschlichen Art rückt in den Bereich des Machbaren und in die Nähe des Vertretbaren. Diese Perspektiven erhalten angesichts der rasanten Fortschritte der neuen Fortpflanzungstechniken und der Genetik eine bislang unbekannte gesellschaftliche Brisanz“⁴.

Als fächerübergreifende Disziplin befaßt sich die Fortpflanzungsmedizin⁵ mit der Physiologie und Pathologie menschlicher Reproduktion. Ein Arbeitsfeld hat zum Inhalt die Sorge um das ungewollt kinderlose Paar. Stellt sich die Medizin in den Dienst des Wunsches nach ausschließlich gesundem oder normgemäßem Nachwuchs, nach welchen Kriterien auch immer, so verhindert oder verwirft sie menschliches Leben, das bestimmten Merkmalen nicht genügt. Damit gewinnt die Fortpflanzungsmedizin eine kontraproduktive Funktion. Aus unterschiedlichen planerischen Gründen vermag der Gynäkologe Empfängnis und Geburt zu verhindern: vornehmlich durch sterilisierenden, also verstümmelnden Eingriff, durch hormonale Kontrazeption, durch nidationshemmende Mittel und durch Abbruch der Schwangerschaft. Die wissenschaftlichen Fortschritte auch auf diesem Gebiet werfen ihrerseits eine Fülle von Problemen auf. Dabei geht es wiederum hauptsächlich um den Schutz des ungeborenen Lebens sowie um die Fürsorge für minderjährige und behinderte Patientinnen.

2. „Wir können wissen, was wir dürfen“, mit diesem Satz überschrieb Hermann Lübbe das Kapitel „Medizinethische Fälle“ in seinem Buch „Der Lebenssinn der Industriegesellschaft“⁶. Ob die bisherige kontroverse Debatte um die Grenzen der Fortpflanzungsmedizin diese optimistische Auskunft bestätigt, erscheint eher zweifelhaft.

Bei den anstehenden Problemen geht es um das Sinnganze der menschlichen Existenz, vielfach um Leben und Tod. An ihnen erweisen sich die Grundkonsense wie die inneren Bruchlinien einer Gemeinschaft⁷. Das sozialethische Bewußtsein schwankt und verändert sich augenfällig, auch auf dem Feld des Lebensschutzes⁸.

³ Zur Bibliographie etwa die Angaben von A. Laufs, NJW 1985, 1362; NJW 1986, 1515 ff.; NJW 1987, 1450 f.; NJW 1988, 1500 f.; NJW 1989, 1523 f.; NJW 1990, 1511 ff.

⁴ P. Weingart, J. Kroll u. K. Bayertz, Rasse, Blut und Gene. Eine Geschichte der Eugenik und Rassenhygiene in Deutschland, 1988, 15.

⁵ G. Bellendorf u. M. Brechwaldt (Hg.), Reproduktionsmedizin, 1989.

⁶ Über die moralische Verfassung der wissenschaftlich-technischen Zivilisation, 1990. — Vgl. dagegen H. Thomas, Ethik und Pluralismus finden keinen Reim. Die Ethikdiskussion um Reproduktionsmedizin, Embryonenforschung und Gentherapie, in: Scheidewege 20, 1990/91, 121 ff.

⁷ C. Bruaire, Medizin und Ethik. Von der ärztlichen Verantwortung zur moralischen Verpflichtung, 1982, 10.

⁸ Th. Würtenberger, Zeitgeist und Recht, 1987, 114 ff. Zum Zerfall des Rechtsbewußtseins R. Wassermann, Ist der Rechtsstaat noch zu retten? Zur Krise des Rechtsbewußtseins in unserer Zeit, 1985.

Ein tiefgreifender Wandel im Vollzug wie in der sozialetischen und rechtlichen Auffassung hat Sexualität, Ehe, Familie und Partnerschaft ergriffen.

Ein Blick auf die Bewandnisse der Jugendlichen und deren Sexualverhalten macht die Entwicklung augenfällig. In den letzten hundert Jahren ist das durchschnittliche Menarchealter um etwa drei Jahre vorgerückt. Diese Tendenz hat sich seit den zwanziger Jahren verstärkt; die Beschleunigung beträgt derzeit etwa drei bis vier Monate in zehn Jahren. Trat früher die Geschlechtsreife mit oder nach dem Eintritt in das Berufsleben ein, so liegt heute dieser Zeitpunkt bereits etliche Jahre vor dem Beginn der Berufstätigkeit und vor der Heirat. Im Zeichen gewachsener Mobilität haben sich die Möglichkeiten sexueller Aktivität für Jugendliche beträchtlich vergrößert. In der Gleichaltrigengruppe gilt der frühe sexuelle Kontakt nicht nur als erlaubt, sondern als Norm, ja als soziales Muß. Es herrscht bei Teenagern eine weitgehende sexuelle Freizügigkeit, wobei sich in einer Zeit starken sozialen Wandels der Einfluß der Jüngeren auf die Älteren vergrößert⁹.

Eine hohe Scheidungsquote zeigt die Zerbrechlichkeit der modernen Ehe. Die Wahrscheinlichkeit einer Ehescheidung hat sich seit den fünfziger Jahren mehr als verdoppelt. Von den jüngeren Ehen endet mindestens jede vierte mit einer Scheidung. In den Großstädten enden um vierzig Prozent der Ehen vor dem Scheidungsrichter; dies entspricht den gegenwärtigen Verhältnissen in den USA. Die Ursachen sind vielschichtig. „Scheidungen sind keine Absage an die Ehe, sondern eine Absage an die Aufrechterhaltung einer als unbefriedigend erlebten Bindung“¹⁰. Mehr denn früher erweist sich die heutige Familie vornehmlich als eine von Emotionen getragene und damit auch fragilere Gemeinschaft. Individuelle Glückserwartungen und Selbsterfüllungsvorsätze haben Bindungen und Pflichten zurücktreten lassen.

Die unterschiedlichsten Lebensstile bestehen nebeneinander. Umso notwendiger erscheint die den inneren Frieden und die Gemeinschaft gewährleistende Funktion des Rechts. Die in der Verfassung normierten Grundwertentscheidungen „bilden den gemeinsamen sozialetischen Nenner der pluralistischen Gesellschaft“¹¹. Zu diesen Grundwerten gehören als herausragende die Menschenwürde, das Leben und das Recht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit¹². Es gilt,

⁹ I. Schmid-Tannwald u. A. Urdze, Sexualität und Kontrazeption aus der Sicht der Jugendlichen und ihrer Eltern. Ergebnisse einer haushaltsrepräsentativen Erhebung in der Bundesrepublik Deutschland einschließlich West-Berlin, 1983 (Schriftenreihe des Bundesministers für Jugend, Familie und Gesundheit, Bd. 132). Vgl. ferner N. Kluge (Hg.), Jugendsexualität im Spannungsfeld individueller, interaktionaler und gesellschaftlicher Bedingungen, 1990.

¹⁰ R. Köcher, Ursachen und Konsequenzen der hohen Scheidungsquote, in dem hochinteressanten Sammelband von G. Seifert (Hg.), Ehestabilisierende Faktoren, 1990, 161-173 (162).

¹¹ J. Isensee, NJW 1977, 545-551 (545).

¹² Art. 1 und 2 GG.