

Neuerungen im Fortpflanzungsmedizingesetz (FMedG)

Zusammenfassung des Referats vom 28.4.2015

Mag. Mirjam Hönisch, Universitätsassistentin am Institut für Zivilrecht

In der Fortpflanzungsmedizin ist bereits vieles möglich, aber längst nicht alles erlaubt. In jüngster Zeit wurde der rechtliche Rahmen jedoch aufgrund höchstgerichtlicher Entscheidungen erweitert. So ist seit dem 24. Februar 2015 in Österreich ua auch für gleichgeschlechtliche Paare eine künstliche Befruchtung zulässig. Einen kurzen Überblick über die Rechtslage soll das vorliegende Referat bieten.

Zulässigkeit der künstlichen Befruchtung für gleichgeschlechtliche Paare

Aufgrund eines Antrags zweier eingetragener Partnerinnen hob der VfGH mit einer Entscheidung¹ vom 10.12.2013 die Bestimmungen des FMedG² auf, wonach eine medizinisch unterstützte Fortpflanzung nur Paaren verschiedenen Geschlechts zustand. Bis dahin war die Erfüllung eines Kinderwunsches von Frauen in gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften im Gegensatz zu Frauen in verschiedengeschlechtlichen Lebensgemeinschaften nicht zulässig. Diese Ungleichbehandlung beurteilte der VfGH als Verstoß gegen das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art 8 Abs 1 EMRK in Verbindung mit dem Diskriminierungsverbot aufgrund des Geschlechts und der sexuellen Orientierung nach Art 14 EMRK. Eine Rechtfertigung unter dem Gesichtspunkt des Wohles des Kindes oder dem Schutz der Familie sah der VfGH als nicht hinreichend an. Er argumentierte, dass eine eingetragene Partnerschaft eine höhere Stabilität biete als eine bloße Lebensgemeinschaft und eine Familiengründung durch Adoption sogar alleinstehenden Frauen zustehe. Lesbische Frauen konnten bereits bisher ein fremdes Kind adoptieren, auch wenn sie in einer Partnerschaft mit einer Frau lebten, nicht aber selbst ein eigenes Kind künstlich empfangen.³

Aufgrund dieser Entscheidung stand der österreichische Gesetzgeber unter Zugzwang und verabschiedete eine Novelle des FMedG, die eine medizinisch unterstützte Fortpflanzung nun auch Frauen, die in einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft oder eingetragenen Partnerschaft leben, ermöglicht.⁴ Weiterhin unzulässig ist eine Kinderwunschbehandlung bei alleinstehenden Frauen, sowie aufgrund des Verbots der Leihmutterchaft bei Männern in gleichgeschlechtlichen Partnerschaften.⁵

¹ VfGH 10.12.2013, G 16/2013-16, G 44/2013-14 = VfSlg 19.824, 29 ff.

² § 2 Abs 1 und 2, sowie § 3 Abs 1 und 2 FMedG aF.

³ VfGH 10.12.2013, G 16/2013-16, G 44/2013-14 = VfSlg 19.824, 29 ff.

⁴ Bundesgesetz, mit dem das Fortpflanzungsmedizingesetz, das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch, das Gentechnikgesetz und das IVF-Fonds-Gesetz geändert werden (Fortpflanzungsmedizinrechts-Änderungsgesetz 2015 – FMedRÄG 2015), BGBl. I Nr. 35/2015.

⁵ Stellungnahme der Bioethikkommission beim Bundeskanzleramt vom 28.11.2014 zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Fortpflanzungsmedizingesetz, das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch, das Gentechnikgesetz und das IVF-Fonds-Gesetz geändert werden (Fortpflanzungsmedizinrechts-Änderungsgesetz 2015 – FMedRÄG 2015), 3.

Das Verfahren nach dem FMedG

Sowohl Samen- als auch Eizellspende⁶ sind nunmehr für In-Vitro- und In-Vivo-Fertilisation zulässig. Trotz Streichung durch den VfGH blieb das Subsidiaritätsprinzip⁷ erhalten, wonach nur dann auf die Samen- oder Eizellspende dritter Personen zurückgegriffen werden darf, wenn eigene aufgrund von Fertilitätsstörungen nicht genutzt werden können bzw ist im Rahmen einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft freilich eine Samenspende unabdingbar. Die aus einer Spende gewonnenen Samen oder Eizellen dürfen nur für höchstens drei Paare verwendet werden, wobei die Daten der SpenderInnen aufzuzeichnen sind.⁸ Der Gesetzgeber sieht nun bestimmte Altersgrenzen vor, wonach die Eizellspenderin höchstens 30 Jahre und die Empfängerin höchstens 45 Jahre alt sein dürfen.⁹ Weiterhin gelten für derartige Spenden ein Kommerzialisierungs- und Vermittlungsverbot.¹⁰ Grundsätzlich wird ein Single-Embryo-Transfer¹¹ durchgeführt, bei dem nicht alle befruchteten Eizellen in die Gebärmutter eingeführt werden. Eine Embryospende, bei der übrig gebliebene, entwicklungsfähige Zellen aus einer Kinderwunschbehandlung einer anderen Frau überlassen werden, ist allerdings nicht zulässig.¹²

Zustimmung und Widerspruch zur künstlichen Befruchtung können nach umfassender Beratung bis zum Einbringen des Samens oder der entwicklungsfähigen Zellen nur höchstpersönlich erfolgen. Ein Widerspruch ist auch noch bei Verlust der Urteils- und Einsichtsfähigkeit wirksam.¹³

Die Zulässigkeit der Präimplantationsdiagnostik (PID)

Auch in Bezug auf die Präimplantationsdiagnostik führte eine höchstgerichtliche Entscheidung zu einer Liberalisierung der Gesetzeslage. So verurteilte der EGMR in seiner Entscheidung¹⁴ vom 28.8.2012 Italien deswegen, weil eine Präimplantationsdiagnostik im Rahmen einer medizinisch unterstützten Fortpflanzung gesetzlich unzulässig war. Bei dieser Untersuchung können Embryos, die aus künstlicher Befruchtung erzeugt wurden, bereits vor dem Einsetzen in den Uterus auf das Vorliegen einer genetischen Erbkrankheit untersucht werden. Eine ebenfalls darauf gerichtete pränatale Diagnostik eines Fötus im Mutterleib war hingegen zulässig. Der EGMR entschied, dass durch diese Rechtslage in das Recht des Paares auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art 8 EMRK eingegriffen wurde. Der EGMR sah den Eingriff als nicht durch das Ziel des Schutzes der Moral und der Rechte und Freiheiten anderer gerechtfertigt an, da das Paar im Falle einer genetischen Krankheit des Embryos auf einen Schwangerschaftsabbruch verwiesen war, anstatt bereits vor Einsetzen der Zellen Sicherheit über die Gesundheit des Embryos zu erhalten. Diese Inkohärenz der italienischen Rechtslage zwischen der Straffreiheit eines Schwangerschaftsabbruchs und der Unzulässigkeit einer PID entsprach auch dem österreichischen System.¹⁵

⁶ Zur Gleichbehandlung der Eizellspende mit der Samenspende EGMR 1.4.2010, 57813/00 (*S.H. ua gg Österreich*).

⁷ § 3 FMedG; Stellungnahme der Bioethikkommission beim Bundeskanzleramt vom 28.11.2014, 2.

⁸ § 14 Abs 2 und § 15 FMedG.

⁹ Kritisch in Bezug auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit dieser Regelungen *Wendehorst*, Neuerungen im österreichischen Fortpflanzungsmedizinrecht durch das FMedRÄG 2015, iFamZ 2015, 4, 7.

¹⁰ § 16 FMedG.

¹¹ 77/ME XXV.GP – Ministerialentwurf – Erläuterungen, 3, 9.

¹² Kritisch dazu *Wendehorst*, iFamZ 2015, 4, 7.

¹³ § 8 Abs 2 und Abs 4 FMedG.

¹⁴ EGMR 28.8.2012, 54270/10 (*Costa und Pavan gg Italien*)= RdM 2013, 195 (*Kopetzki*).

¹⁵ *Kopetzki*, RdM 2013, 195, 196.

Aufgrund dieser Entscheidung zog der österreichische Gesetzgeber Konsequenzen und lässt die PID nunmehr in drei Fällen zu (§ 2a FMedG): (1) wenn nach zumindest drei künstlichen Befruchtungen keine Schwangerschaft herbeigeführt wurde und Grund zur Annahme besteht, dass dies auf die genetische Disposition der Zellen zurückzuführen ist, oder (2) wenn zumindest drei Fehl- oder Totgeburten spontan eintraten, die mit hoher Wahrscheinlichkeit auf die genetische Disposition des Embryos zurückzuführen sind, oder (3) wenn aufgrund der genetischen Disposition eines Elternteiles die ernste Gefahr besteht, dass es zu einer Fehl- oder Totgeburt oder Erbkrankheit des Kindes kommt.

Durch diese Regelung sollen „Schwangerschaften auf Probe“ vermieden werden und das Recht der Achtung auf Privat- und Familienleben geschützt werden. Die Möglichkeit der Zeugung von „Designer Babies“ soll durch restriktive Regelungen *verhindert* werden, die ein generelles Screening des Embryos ausschließen.¹⁶ Eine PID ist insbesondere nur dann zulässig, wenn auf schonendere Weise eine Untersuchung ergebnislos bliebe.¹⁷ Außerdem ist die PID auf die im konkreten Fall befürchtete Erbkrankheit beschränkt. Zur Durchführung der PID befugt ist nur eine unabhängige Einrichtung, die eine Zulassung nach dem Gentechnikgesetz erlangt hat.¹⁸

Abstammungsfragen

Jedem Menschen steht das Recht auf Kenntnis der eigenen biologischen Abstammung zu. Aus diesem Grund werden die Daten von Samenspendern gespeichert und auf Verlangen des Kindes ab dessen 14. Lebensjahr Auskunft erteilt.¹⁹

Die rechtliche Abstammung bei der künstlichen Befruchtung einer Frau in einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft oder eingetragenen Partnerschaft ist nunmehr in § 144 ABGB unter der Überschrift „Abstammung vom Vater und vom anderen Elternteil“ geregelt und lehnt sich an die Abstammung vom Vater.²⁰ Demnach ist jene Frau Elternteil, die im Zeitpunkt der Geburt des Kindes mit der Mutter in einer eingetragenen Partnerschaft stand, die die Elternschaft anerkannt hat oder deren Elternschaft gerichtlich festgestellt wurde. Das Gesetz sieht dabei jedoch eine gewichtige Einschränkung vor: eine Frau kann nur dann weiterer Elternteil sein, wenn an der Mutter eine medizinisch unterstützte Fortpflanzung durchgeführt wurde.²¹ Unterhalts- und erbrechtliche Bestimmungen knüpfen allein an die rechtliche Elternschaft an.

Strafbestimmungen

Geschützt werden die Normen des FMedG durch Verwaltungsstrafbestimmungen in den §§ 22 bis 25, wonach unter anderem das unzulässige Verwenden, Untersuchen oder Behandeln von Samen, Eizellen oder entwicklungsfähigen Zellen mit einer Strafe iHv bis zu 50.000 EUR bedroht ist.

¹⁶ *Wendehorst*, iFamZ 2015, 4, 6.

¹⁷ § 2a Abs 3 FMedG.

¹⁸ *Wendehorst*, iFamZ 2015, 4, 6.

¹⁹ § 20 FMedG.

²⁰ *Wendehorst*, iFamZ 2015, 4, 5.

²¹ Ausführlich zur Frage der Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung siehe *Gottschamel/Kratz-Lieber*, Verfassungsrechtliche Fragen im Abstammungsrecht nach dem FMedRÄG 2015. Ungleichbehandlung bei der Erlangung der automatischen Elternschaft, 2015 (im Erscheinen).