Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . . **V**

Einführung **1**

1. Teil: Naturwissenschaftliche Grundlagen **3**

A. Embryonalentwicklung **3**
I. Totipotenz und Pluripotenz 5
II. Totipotenz von Zellen, Zellverbänden oder einer künstlichen Zelleinheit 8
III. Die weitere Embryonalentwicklung 8

B. Embryonale Stammzellen (ES-Zellen) 9

C. Klonierungstechniken: Embryosplitting, Zellkerntransfer, therapeutisches und reproduktives Klonen, Parthenogenese **13**

D. Forschungsziele **17**

2. Teil: Regelungen in ausländischen Rechtsordnungen **19**

A. Rechtslage in Großbritannien **19**
I. Grundlagen und Besonderheiten des britischen Rechtssystems . . . 19
II. Regelungen zum Umgang mit Embryonen und Stammzellen 22
1. Der Human Fertilisation and Embryology Act (1990) 23
a. Entstehungsgeschichte des HFEAct (1990) 23
b. Regelung von Embryonenforschung und Stammzellgewinnung im HFEAct (1990) 29
(1) Die Human Embryology and Fertilisation Authority . . . 29
(2) Genehmigungsvoraussetzungen 31
i. Legaldefinition „Embryo“ 31
ii. Forschungsziele 33
iii. Zwingende Versagungsgründe 33
(3) Entwicklung der Zellkerntransfermethode und Diskussion über die Notwendigkeit gesetzgeberischen Handelns 33
i. Gemeinsame Stellungnahme der HGAC und HFEA . 34
ii. „Donaldson-Report“ 36

c. Erweiterung des Kataloges von Forschungszielen durch den Verordnungsgeber: Human Fertilisation and Embryology (Research Purposes) Regulations 2001 36
d. Auslegung des HFEAct (1990) durch die Rechtsprechung angesichts der Entwicklung der Zellkerntransfermethode. . . 37
(1) Entscheidung des High Court vom 15. November 2001 37
(2) Court of Appeal 39
(3) House of Lords 41
(4) Kritik an den Urteilen 41
e. Bewertung der HFE Regulations (2001) durch das Select Committee des House of Lords und in der Literatur. . 42
2. Human Cloning Prohibition Act (2001) 44
3. Zivilrechtliche Verantwortlichkeit gegenüber Embryonen 44
III. Human Rights Act 45
IV. Zusammenfassung 47

B. Rechtslage in den USA 47
I. Verfassungsrechtlicher Rahmen 47
1. Status von Embryonen und Feten 48
a. Verfassungsrechtliche Grundlagen und Prüfungsmaßstab. . . 48
b. Rechtsprechung zur Abtreibung – Lebensrecht von Embryonen und Feten? 49
c. Regelungen zum Schutz von Embryonen und Feten in utero vor Gewalt 53
d. Symbolischer Schutz 57
e. Schutzpflicht des Staates 58
2. Rechte zur Erzeugung und Nutzung von Embryonen und Feten 59
a. „Procreative Liberty“ und reproduktives Klonen 59
(1) Recht auf Erzeugung eines Klons als Nachkomme 59
(2) Differenzierende Auffassung 60
(3) Ablehnung eines Rechtes auf reproduktives Klonen . . . 60
b. Gegenrechte des geborenen Klons 61
c. Recht auf Forschung und Behandlung – therapeutisches Klonen? 61
(1) Forschungsfreiheit als unmittelbares Verfassungsrecht fundamentalen Ranges 62
(2) Forschungsfreiheit als nur mittelbar garantierte Verfassungsposition 63
(3) Anspruch auf Behandlung 63
(4) Verfassungsrechtliche Prüfungsmaßstäbe bei Eingriffen in die Forschungsfreiheit 63
(5) Einwände gegen die Verortung der Forschungsfreiheit als fundamentales Verfassungsrecht 65
(6) Anspruch auf Forschungsförderung 65
(7) Zwischenergebnis 65
d. Verfügungsbefugnis der Eltern über Embryonen 65

II. Bundesstaatliche Regelungen 67
1. Geltendes Recht 67
a. Haushaltsrechtliche Regelungen 67
(1) Entwicklungen in der Amtszeit von Präsident Clinton . . 67
(2) Modifikationen der Verwaltungshandhabung durch Präsident Bush 70
(3) Grenzen der staatlichen Entscheidungskompetenz 70
b. Sicherheitsrechtliche Kompetenzen der FDA 71
2. Diskussion de lege ferenda 72
a. Verfassungsrechtliche Zuständigkeit des Bundesstaates 72
b. Gesetzgebungsvorhaben 73
c. Vorläufiges Fazit 75
III. Einzelstaatliche Regelungen 76
1. Klonierung beim Menschen 77
a. Umfassende Verbotsregelungen 77
b. Verbot des reproduktiven Klonens 78
2. Forschung an Embryonen und Feten 78
a. Regelungen im Kontext einer Abtreibung 79
b. Regelungen unabhängig von der Herkunft 79
c. Unklarheiten über den Anwendungsbereich und die Verfassungskonformität 81
(1) Verfassungswidrigkeit der Regelung in Lousiana 83
(2) Verfassungswidrigkeit ähnlicher Bestimmungen in weiteren Staaten 84
3. Aufbewahrung und Umgang mit Feten und Embryonen 85
a. Embryo als Rechtsperson und Adoptionsmöglichkeit 85
b. Uniform Anatomical Gift Act 86
IV. Zusammenfassung 87

C. Rechtslage in Frankreich 88
I. Grundsätzliches zur Verfassungsrechtslage 88
II. Die bis 2004 geltende Gesetzeslage 89
1. Die künstliche Befruchtung 89
2. Forschung an Embryonen 91
3. Import und Nutzung embryonaler Stammzellen 93
4. Verbot der Klonierung, insbesondere des reproduktiven Klonens 94
III. Entscheidung des Conseil constitutionnel (Verfassungsrat) von 1994 über die Bioethikgesetze 96
1. Zusammenfassung der Entscheidung 96
2. Stellungnahmen der Literatur 97
a. Prinzip des Schutzes allen menschlichen Seins 97
b. Stellungnahmen zum Prinzip der Freiheit 99
IV. Entscheidungen im Kontext der Abtreibungsgesetze 100
V. Diskussion de lege ferenda 101

1. Kommissionsberichte zur Vorbereitung eines Reformgesetzes . 101
a. Standpunkt der Nationalen Ethikkommission (CCNE): Empfehlungen Nr. 1, 52, 53, 54 und 60 101
b. OPECST: Claeys/Huriet-Bericht 1999 103
c. Stellungnahme des Conseil d'État 1999 105
2. Diskussionsentwurf der Regierung Jospin 106
a. Beratungskommission für Menschenrechte 108
b. OPECST: „Claeys/Huriet-Bericht" (2000) 109
c. Stellungnahme CCNE: Avis no. 67 110
3. Reformvorlage der Regierung Jospin und erste Lesung in der Nationalversammlung 111
4. Erste Lesung im Senat 113
a. Reproduktives Klonen 113
b. Forschung an Embryonen 115
5. Zweite Lesung in der Nationalversammlung 116
a. Rechtsausschuss der Nationalversammlung 117
b. Ausschuss der Nationalversammlung für Kultur, Familie und Soziales 117
6. Zweite Lesung im Senat und Annahme des Bioethikgesetzes von 2004 118
VI. Bioethikgesetz vom 6. August 2004 119
1. Forschung an Embryonen und embryonalen Zellen 119
2. Straftatbestände 121
3. Stellungnahmen 122
VII. Zwischenergebnis 122

3. Teil: Interpretation der Rechtslage in Deutschland vor dem Hintergrund fremder Rechtsordnungen 125

A. Verfassungsrechtslage 125
I. Durch die Stammzellgewinnung betroffene Rechte des Embryos . 125
1. Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1, 1. und 2. Alt. GG) 125
a. Sachlicher Schutzbereich: „Leben" und „körperliche Unversehrtheit" 126
(1) Juristische Definitionsansätze 126
i. Leben 126
a) Nichtdefinition und negative Umschreibung 126
b) Leben als physische Existenz 127
c) Leben als subjektives Freiheitsrecht 128
d) Ganzheitlicher Ansatz 128
ii. Körperliche Unversehrtheit 128
(2) Diskussion der juristischen Ansätze 129
i. Naturwissenschaftlicher Lebensbegriff und allgemeines Sprachverständnis 129
ii. Gesetzesmaterialien 131

iii. Systematik 131
a) Vergleich mit anderen Grundrechten 131
b) Grundrechtsmündigkeit und Grundrechtsträger. . . 131
c) Schutzbegrenzung auf menschliches Leben als Ausdruck von Speziezismus? 132
d) Normative Einschränkung auf Lebewesen 135
e) Parallelen zur Festlegung des Lebensendes bei geborenen Menschen 137
(i) Anwendung von Todeskriterien bei frühen Embryonen 137
(ii) Hirntod 138
(iii) Kardio-pulmonales Todeskriterium. 138
b. Zwischenergebnis 140
c. Persönlicher Schutzbereich: Überblick über den Meinungsstand 140
(1) Unbefruchtete Keimzellen 141
(2) Befruchtung. 141
(3) Separierung von Tropho- und Embryoblast 143
(4) Nidation 143
(5) Individuation: Ausbildung des Primitivstreifens 143
(6) Ausbildung erster Nervenzellen; Schmerzempfinden . . 144
(7) Phänotypische Menschenähnlichkeit 144
(8) Extrauterine Lebensfähigkeit 145
(9) Geburt 145
(10) Ausbildung von Ich-Bewusstsein 146
d. Auslegung von Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und Diskussion der Ansätze. 147
(1) Wortlaut. 148
i. Ergänzungsbedürftigkeit. 148
ii. Grenzziehung zwischen Mensch und Präembryo?. . . 149
(2) Systematik. 150
(3) Historische Auslegung 151
i. Beratungen zum Grundgesetz 152
ii. Preußisches Allgemeines Landrecht 157
(4) Auseinandersetzung mit den vorgeschlagenen Anknüpfungszeitpunkten en detail 158
i. Einwände gegen die Anknüpfung an die Geburt und extrauterine Lebensfähigkeit 159
ii. Schwierigkeiten beim Kriterium der subjektiven Verletzbarkeit ab Ausbildung von Empfindungsfähigkeit bzw. Ich-Bewusstsein 159
iii. Einwände gegen das Abstellen auf den Zeitpunkt der „Individuation“ (Primitivstreifenbildung) 161
iv. Nidation und Separierung. 164

a) Probleme bei der auf die Abtreibungsregelungen gestützten Argumentation. 164
(i) Urteile des BVerfG zum Schwangerschaftsabbruch 164
(ii) Kein Schluss von der fehlenden Pönalisierung auf die allgemeine Rechtmäßigkeit 165
b) Begrenzte Anwendbarkeit des Nidationskriteriums 168
(i) Ektogenese 168
(ii) Maternale Impulse. 168
c) Separierung von Tropho- und Embryoblast 169
v. Einwände gegen die Einbeziehung von Keimzellen . 170
vi. Argumentation im Zusammenhang mit der Totipotenztheorie 171
a) Ausdehnung auf den Zeitraum vor Abschluss der Befruchtung? 171
b) Substitution des Befruchtungskriteriums angesichts neuartiger Erkenntnisse 174
c) Überindividueller Begründungsansatz. 174
d) Gleichbehandlung des Potenzials und des realisierten Potenzials?. 175
e) Folgenorientierte Argumentation 177
(i) ESchG und StZG. 177
(ii) Regelungen beim Schwangerschaftsabbruch . 178
e. Reichweite des Schutzes 182
(1) „Objektiv-rechtliche“ Dimension der Grundrechte 183
i. Abstraktion vom Rechtsträger 186
ii. Schutzpflichten als Anwendungsfall der objektiv-rechtlichen Dimension 190
(2) Vorwirkung und Sicherung der Entstehensbedingungen als konkrete Anwendungsfälle der objektiv-rechtlichen Dimension 194
i. Merkels Drei-Stufen-Konzept 194
ii. Ansatz einer vorwirkenden Schutzoption 195
iii. Sicherung von Entstehensbedingungen 196
iv. Reichweite der Enstehenssicherung: Embryonenadoption? 197
(3) Entwicklungsabhängig ansteigender Schutzumfang von Leben 199
f. Eingriffe 202
(1) Eingriffsbegriff 202
(2) Konkrete Eingriffsfälle bei Klonierung und Stammzellgewinnung 203
(3) Kein Eingriff beim Klonen mangels Schädigung? 204
(4) Kein Eingriff bei Verwendung überzähliger Embryonen? 207

g. Grenzen der Eingriffsbefugnis „Schranken-Schranken“ 208
(1) Geeignetheit 209
(2) Erforderlichkeit 209
(3) Angemessenheit 210
i. Freigabe überzähliger Embryonen zur Forschung . . . 210
ii. Rechtsmissbrauch durch die Erlaubnis des therapeutischen Klonens 215
(4) Wesensgehalt und Menschenwürde 216
h. Zwischenergebnis 217
2. Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG) 218
a. Bedeutung für die Untersuchung 218
b. Menschenwürde als Verfassungsbegriff und seine Wurzeln . 218
c. Inhaltliche Deutung der Menschenwürde in allgemeiner Form 220
(1) Leistungstheorie 220
(2) Fundierung durch einen contrat social 221
(3) Kulturbezogene Deutung 222
d. Verzicht auf eine positive Definition 223
(1) Nichtdefinition 223
(2) Definition vom Verletzungstatbestand her: Konsensdefinition 224
(3) Objektformel 226
(4) Autonomie als Maßstab 227
(5) Dualistische Deutung: Fähigkeit zu Lebensgestaltung und Kulturrezeption 229
e. Differenzierende Funktionalisierung der Würdenorm 230
(1) Art. 1 GG als Kernbereich menschlicher Existenz und Ausformung in den Einzelgrundrechten 230
(2) Menschenwürde als Prinzip 230
(3) Verhältnis der Menschenwürde zum Grundrecht auf Leben 235
i. Identität zwischen Lebensrecht und Menschenwürde 235
ii. Entkoppelung von Lebensrecht und Menschenwürde 236
iii. Partielle Spezialität und Subsidiarität zwischen Menschenwürde und Lebensrecht 237
iv. Stellungnahme 239
(4) Einschränkende Ergänzung der Objektformel durch subjektive Elemente 241
i. Bewusste Missachtung als Eingriffsvoraussetzung . . 241
ii. Menschenwürdeverletzung durch Eingriffe in allgemein lebensbewertender Intention 242
f. „Formaler“ Gehalt der Menschenwürde: Der Mensch als Rechtsträger 245
g. Allgemeine Abwägbarkeit und Einschränkbarkeit der Menschenwürde 248

h. Personale Reichweite 249
(1) Abstraktion vom Rechtsträger: Subjektives Recht oder Rechtsprinzip 249
i. Art. 1 als (auch) subjektives Recht? 249
ii. Abstraktion vom einzelnen Menschen als Träger . . . 250
iii. Kritik 252
(2) Würdezuschreibung ab Befruchtung 254
(3) Menschenwürde erst ab späteren Entwicklungsstadien als der Befruchtung 255
i. Speziell auf die Probleme der Klonierung und Embryonenforschung zugeschnittene Definitionen 257
(1) Nichtanwendbarkeit der Menschenwürde auf moderne Gefahren 257
(2) Verletzung des Rechts auf Nichtwissen 257
(3) Vereitelung unverwechselbarer Identität – Recht auf natürliche Abstammung 258
(4) Instrumentalisierungsverbot 259
(5) Verletzung von Symmetrie 260
j. Stellungnahmen zur embryonenverbrauchenden Stammzellgewinnung 261
(1) Verletzung der Menschenwürde durch Tötung von Embryonen bei Forschungsvorhaben 261
(2) Keine Menschenwürdeverletzung durch Stammzellgewinnung insbesondere aus überzähligen Embryonen 262
(3) Abwägbarkeit der Menschenwürde von Embryonen mit gegenläufigen Menschenwürdebelangen Dritter . . . 265
(4) Abwägbarkeit der Menschenwürde von überzähligen Embryonen 266
(5) Keine Instrumentalisierung durch nachträgliche Forschungszwecksetzung 267
k. Zusammenfassende Stellungnahme 268
(1) Wortlaut 269
(2) Systematik 270
(3) Entstehungsgeschichte 270
l. Lösungsvorschlag: Anwartschaft auf Menschenwürde bei ungeborenen Menschen 274
(1) Anwartschaftsrecht in anderen Rechtsgebieten 274
(2) Übertragung auf die Menschenwürde 275
(3) Abgleich mit der Rechtslage in anderen Ländern 280
II. Durch die Stammzellgewinnung betroffene Rechte Dritter 281
1. Recht auf Begrenzung von Gesundheitsrisiken der bereits Lebenden 281
2. (Selbst-)Entwürdigung der vervielfältigten Person und der Forscher 282

3. Normenschutz und „Dammbruchargumente“ 284
4. Rechte der biologischen Eltern. 285
III. Rechte zur Nutzung von Embryonen 286
1. Behandlung von Kranken durch das therapeutische Klonen . . . 286
a. Leistungsrecht 286
b. Abwehrrecht. 286
2. Art. 5 Abs. 3 GG: Forschungsfreiheit 287
a. Schutzbereich. 287
(1) Weiter Tatbestand der Forschungsfreiheit. 288
(2) Enge Tatbestandslösung 290
(3) Vermittelnde Ansätze 291
b. Schranken. 293
(1) Analoge Anwendung der Schrankenbestimmung anderer Verfassungsnormen 293
(2) Differenzierende Schrankenbestimmungen entsprechend Werk- und Wirkbereich. 293
(3) Verfassungsimmanente Schranken 294
c. Stellungnahme 296

B. Einfachgesetzliche Regelungen 298

I. Embryonenschutzgesetz 298
1. Entstehungsgeschichte 298
2. Regelungszuständigkeit des Bundes 300
3. Definition des Embryos in § 8 ESchG vor dem Hintergrund neuer Klonierungstechniken 301
4. Herstellungsverbot von Forschungsembryonen. 305
a. § 1 ESchG. 305
b. § 5 ESchG. 305
c. § 6 ESchG. 307
(1) Gleiche Erbinformation 307
(2) Verstorbener 309
(3) Reproduktives Klonieren 309
d. § 7 ESchG. 310
e. § 2 ESchG. 311
5. Verbot der Gewinnung von Stammzellen. 311
6. Fragmentarischer Charakter des Strafrechts: Regelungsgrenzen. 312
a. Territorialer Anwendungsbereich 312
b. Umgang mit Stammzellen 313
c. Manipulation und Zellkerntransfer 314
7. Diskussion de lege ferenda. 314
II. Stammzellgesetz 315
1. Grundlegende Regelungen des Gesetzes 315
2. Kritische Würdigung 317
a. Rechtsgut 317

b. Ähnlichkeiten zu Regelungen in England: Import britischer Probleme? 321
(1) Schwerwiegende Erkrankung 321
(2) Ethikkommission 322
c. Problem der Begrenzung auf bestimmte Forschungsziele . . . 323
d. Subsidiarität der Verwendung embryonaler Stammzellen . . . 325
e. Willkürverbot (Art. 3 GG) 326
(1) Abgrenzung zwischen Inland und Ausland 326
(2) Stichtagsregelung 328
3. Fehlender Schutz der Persönlichkeitsrechte von biologischen Eltern des Embryos 329
III. Sonstige in Betracht kommende Regelungen 330
1. Strafgesetzbuch 330
2. Transplantationsgesetz, Arzneimittel- und Medizinproduktegesetz 331
3. Gentechnikgesetz 332
4. Zivilrecht 332
5. Patentrecht 333

4. Teil: Ergebnisse 335

Literaturverzeichnis 339

Register 365