

**Amt der o.ö. Landesregierung**

Verf(Präs) - 300237/12 - Li  
-----

Linz, am 1. Oktober 1990

DVR.0069264

Bundesgesetz über die medizinische Fortpflanzungshilfe beim Menschen (Fortpflanzungshilfegesetz - FHG) sowie über Änderungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs und des Ehegesetzes;  
Entwurf - Stellungnahme

Verfassungsdienst:  
Bearbeiter Dr. Linkesch

Zu GZ 3.509/363-I 1/90 vom 10. Juli 1990

An das

Bundesministerium für Justiz

Museumstraße 7  
1070 Wien  
-----

Betrifft	GESETZENTWURF
Zi.	57 GE/9 Po
Datum:	4. OKT. 1990
Verteilt	5. Okt. 1990 <i>paet</i>

*Dr. Bauer*

Das Amt der o.ö. Landesregierung beehrt sich, zu dem mit der do. Note vom 10. Juli 1990 versandten Gesetzentwurf wie folgt Stellung zu nehmen:

**A. Allgemeines:**

Der vorliegende Gesetzentwurf wird in seinen Zielen und Grundsätzen im wesentlichen begrüßt. Er scheint als weitgehend ausgewogener Versuch, verschiedensten Interessen und Wertungen im Bereich der künstlichen Fortpflanzung möglichst zu entsprechen. In Oberösterreich wurde von namhaften einschlägig tätigen Ärzten schon 1989 eine Selbstbeschränkungsvereinbarung für den Bereich der neuen Möglichkeiten der Sterilitätsbehandlung wie In-Vitro-Fertilisierung und intratubarer Gametentransfer abgeschlossen. Die dort aufgestellten Richtlinien nehmen die Regelungen des Begutachtungsentwurfs bereits weitgehend vorweg, zum Teil sind die Voraussetzungen für die Anwen-

dungen der Fortpflanzungshilfe jedoch strenger. Insbesondere werden nach diesen bisher praktizierten Selbstbeschränkungsrichtlinien Therapien nur im homologen System durchgeführt und dies in aller Regel nur bei Ehepaaren. Auch werden nur so viele Eizellen befruchtet, als zur Einpflanzung benötigt werden, sodaß sich das Problem "überzähliger" Embryonen oder des Einfrierens solcher nicht stellt.

Diese Einschränkungen wären nach h. Ansicht auch für den vorliegenden Gesetzentwurf grundsätzlich nochmals zu überdenken. Besonders betrifft dies eine Einschränkung der künstlichen Fortpflanzungshilfe auf Ehepartner. Dem Hinweis in den Erläuterungen, daß dies im Hinblick auf die Art. 8 und 12 MRK bedenklich wäre, kann aus folgenden Überlegungen nicht gefolgt werden:

Die diesbezüglich hier bekannt gewordenen Entscheidungen befassen sich durchwegs mit Situationen, in denen Kinder, die aus keinen ehelichen Verhältnissen stammen, bereits vorhanden sind. Unter diesem Aspekt genießt auch die "natürliche Familie" bzw. die "Scheidungsfamilie" den Schutz der MRK. Wenn auch die Ehe nicht unerläßliche Voraussetzung der Familie ist, so ist sie doch vor allen nicht ehelichen Formen der familiären Bindung in den menschenrechtlichen Normen besonders hervorgehoben und es kommt ihr ein besonderer verfassungsrechtlicher Stellen- und Schutzwert zu, der von vorneherein besondere Förderungsmaßnahmen des Staates und der Gesellschaft rechtfertigt. Eine verfassungsrechtlich gebotene Notwendigkeit der Gleichbehandlung von Ehe und Lebensgemeinschaft in allen Regelungsbereichen besteht daher nicht, sosehr auf verschiedenen Gebieten eine solche auch zu beachten bzw. zu befürworten ist. Dazu kommt, daß auch der Gesetzestext selbst eine nähere Definition der "eheähnlichen Lebensge-

meinschaft" nicht enthält. Wenngleich auch eine Ehe keine Garantie für eine dauernde Stabilität einer Beziehung bedeutet, so wird dadurch - im Gegensatz zur Lebensgemeinschaft - ein Bindungswillen nach außen jedenfalls manifestiert. Nicht zuletzt im Interesse des Kinderwohles scheint es daher gerechtfertigt, die Voraussetzung einer auch formellen Bindung bei Vorhandensein eines nachhaltigen Kindeswunsches zu verlangen. Nicht unerwähnt soll auch bleiben, daß die Gefahr der vom Gesetzentwurf verpönten Kommerzialisierung im Zusammenhang mit der künstlichen Fortpflanzungshilfe bei einem Mißbrauch der Rechtsfigur "eheähnliche Lebensgemeinschaft" durchaus gegeben scheint. Zumindest eine nachweisliche mehrjährige Bestandsdauer der Lebensgemeinschaft schon von Gesetzeswegen scheint daher jedenfalls geboten.

Zu den §§ 5, 15, 19 Abs. 4 und 20 Abs. 1 fällt auf, daß hier Regelungen getroffen werden, die nach h. Ansicht dem Kompetenztatbestand Heil- und Pflegeanstalten gemäß Art. 12 Abs. 1 Z. 1 B-VG zuzuordnen wären. Dies bedeutet, daß in diesen Angelegenheiten dem Bund lediglich die Grundsatzgesetzgebung zukommt.

#### B. Zu einzelnen Bestimmungen des Entwurfs:

##### 1. Zu § 3 Abs. 2 FHG:

Zur Problematik der medizinischen Fortpflanzungshilfe auch in eheähnlichen Lebensgemeinschaften wurde bereits grundsätzlich Stellung genommen. Die Verwendungsmöglichkeit des Samens auch eines Dritten erhöht nach h. Dafürhalten die Mißbrauchsmöglichkeiten. Es soll auch noch darauf hingewiesen werden, daß auch Adoptionen in Lebensgemeinschaften gesetzlich nicht vorgesehen sind.

2. Zu § 6 Abs. 1 FHG:

Hier sollte klargestellt werden, daß auch kein Rechtsträger einer Krankenanstalt verpflichtet ist, eine medizinische Fortpflanzungshilfe zu leisten oder an ihr mitzuwirken.

3. Zu § 8 Abs. 2 bzw. § 13 Abs. 1 FHG:

Problematisch scheint die Möglichkeit des formlosen Widerrufs. Ein solcher wäre dann auch schlüssig (konkludent; § 863 ABGB) möglich. Auf die sich beim ebenfalls formlos möglichen Widerruf von Testamenten ergebenden zahlreichen Probleme wird hingewiesen. Diese Abgrenzungsfragen könnten durch Anordnung einer Formpflicht auch für den Widerruf vermieden werden (zumindest Schriftlichkeit). Auch Präventionsaspekte sprechen dafür.

4. Zu § 11 i.V.m. § 7 und § 14 FHG:

Die Möglichkeit gemäß § 14 Abs. 1, daß der Samen eines Dritten in "höchstens fünf Ehen oder eheähnlichen Lebensgemeinschaften verwendet werden darf", wobei es nicht ausgeschlossen ist, daß in der jeweiligen Ehe oder Lebensgemeinschaft auch mehrere Kinder mit dem Samen desselben Mannes gezeugt werden können, erscheint als zu hoch angesetzt. Zwar ergeben sich für den Spender offensichtlich keine rechtlichen oder wirtschaftlichen Konsequenzen, nachteilige psychologische Folgen sind jedoch nicht auszuschließen. § 7 sieht über die Methode sowie über die möglichen Folgen eine Aufklärung der Ehegatten oder Lebensgefährten vor; erforderlichenfalls hat der Arzt eine psychotherapeutische oder psychologische Beratung zu veranlassen. Eine Beratung auch des Samenspenders schon im Hinblick darauf, daß dem Kind, das mit seinem Samen gezeugt wird, auf dessen Verlangen Ein-

sicht in die Aufzeichnungen zu gewähren und Auskunft daraus zu erteilen ist bzw. in medizinisch begründeten Ausnahmen dieses Recht vor Eintritt der Volljährigkeit des Kindes dessen gesetzlichem Vertreter und Erziehungsberechtigtem zusteht, ist im Gesetz nicht vorgesehen.

Gemäß § 11 darf ein Dritter seinen Samen für eine medizinische Fortpflanzungshilfe zur Verfügung stellen. Dazu wäre festzuhalten, daß die Erläuterungen (Seite 42) zwar gegen die "Aufspaltung der Mutterschaft" Stellung nehmen und diesen Ausführungen durchaus zu folgen ist, die "Aufspaltung der Vaterschaft" aber bagatellisiert wird. Daß auch diese zur schwerwiegenden Belastung für ein neues Familiensystem führen kann, ist aus Adoptiv-, Pflege- und Stieffamilien hinlänglich bekannt.

5. Zu § 13 i.V.m. § 14 FHG:

Nach h. Ansicht ist es nach dem Gesetzestext unklar, ob die Zustimmung des Dritten zur Verwendung seines Samens der Krankenanstalt gegenüber - richtig wohl: dem Rechtsträger dieser Krankenanstalt gegenüber - für den konkreten Verwendungsfall oder abstrakt gemeint ist. Diese Unklarheit wird durch die Regelung des § 14 Abs. 2 noch verstärkt, wonach die Vermittlung von Samen oder von Personen, die Samen zur Verfügung stellen, nur den nach § 11 Abs. 2 zugelassenen Krankenanstalten - d.h. offenbar: den Rechtsträgern solcher Krankenanstalten - gestattet ist. Sofern die Zustimmung gemäß § 13 Abs. 2 bereits eine Zustimmung auch zur Vermittlung an andere Krankenanstalten inkludieren sollte, sollte dies entsprechend klargestellt werden.

Weiters sollte zentral registriert werden, welcher Krankenanstalt ein Dritter seinen Samen zur Verfügung gestellt hat. Gleichzeitig müßte gewährleistet sein, daß jede zugelassene Krankenanstalt auf dieses Zentralregister greifen kann, um eine Kontrolle zu effektuieren, daß der Dritte nur ein und derselben Krankenanstalt seinen Samen zur Verfügung gestellt hat.

6. Zu den §§ 15, 19 und 20 FHG:

Zur Frage der Aufbewahrung der Aufzeichnungen über die Fortpflanzungshilfe und die Entgegennahme des jährlichen Tätigkeitsberichtes sollte überlegt werden, ob diese Aufzeichnungen (zumal sie erst nach 30 Jahren der Behörde übermittelt werden) und der jährliche Tätigkeitsbericht nicht direkt beim Bundeskanzler eingebracht werden sollten, da von dort aus dann zentral für das ganze Bundesgebiet eventuelle Auskunftserteilungen und Auswertungen der Tätigkeitsberichte vorgenommen werden könnten.

7. Zu § 18 Abs. 2 FHG:

Eine Regelung der Frage, was nach Fristablauf mit den "überzähligen" Embryos zu geschehen hat, kann nach h. Ansicht im Interesse der Rechtssicherheit nicht unterbleiben.

Etwa könnte für Notfälle (z.B. Tod der Eispenderin vor Vornahme des Wiedereinbringens in die Gebärmutter) im Interesse des Lebensschutzes doch eine Ausnahme vom Verbot der Fremdaustragung erwogen werden.

8. Zu § 21 FHG:

Die bereits angeregte zentrale Auskunftsstelle wäre eine Vereinfachung auch im Interesse der Auskunfts-  
werber.

Die Begründung, warum grundsätzlich das Recht auf  
Kenntnis der Abstammung erst nach Erreichung der  
Volljährigkeit zugestanden werden soll, ist nicht  
überzeugend. Die Annahme, daß das Kind in aller Regel  
die Reife für die Bewältigung dieser schwierigen Si-  
tuation erst in diesem Alter erreicht haben wird,  
widerspricht der Tendenz der Aufklärung bei Adoptiv-,  
Pflege- und Stiefkindern, bei welchen grundsätzlich  
auf eine Aufklärung "so früh wie möglich" abgezielt  
werden sollte. Unverständlich erscheint es auch, daß  
für Ausnahmen ausschließlich medizinische Gründe gel-  
ten sollen und nicht auch etwa psychologische - so  
z.B. eine Pubertäts- oder Familienbeziehungs-  
krise.

Jedenfalls aber bei beabsichtigter Eheschließung  
(Ehemündigkeit bei Frauen schon ab dem 16. Lebens-  
jahr) sollte das Recht dem(r) Betroffenen selbst und  
nicht (nur) dem gesetzlichen Vertreter zustehen.  
Letzterem kommt nach dem Wortlaut des Entwurfs offen-  
bar ein eigenes Recht zu, also kein bloßes Zustim-  
mungsrecht, das durch das Gericht nötigenfalls er-  
setzt werden könnte.

9. Zu § 22 Abs. 2 Z. 1 FHG:

Wenngleich strenge Strafdrohungen als Sanktionen ge-  
gen Übertretungen von Bestimmungen des vorliegenden  
Gesetzes erforderlich scheinen, muß auf das  
VfGH-Erkenntnis vom 27.9.1989, G 6, 21-23, 30, 67/89  
betreffend die aus Art. 91 B-VG abzuleitenden Grund-  
sätze hingewiesen werden.

10. Zu § 25 Abs. 3 FHG:

Das Verhältnis des Verfalls des Entgelts zu Rückforderungsansprüchen in der Folge des § 879 ABGB sollte klargestellt werden.

11. Zu § 163 Abs. 3 2. Satz ABGB:

Es scheint erforderlich klarzustellen, daß es sich auch hier um eine medizinische Fortpflanzungshilfe handeln muß, der der Mann vor seinem Tod zugestimmt hat.

12. Zu § 163 Abs. 4 ABGB:

Es wird davon ausgegangen, daß Abs. 4 nur Fälle meint, in denen die medizinische Fortpflanzungshilfe zulässigerweise durchgeführt worden ist. Ansonst besteht keinerlei Grund, den Samenspender zu "schonen", da sonst "vaterlose" Kinder geschaffen würden.

25 Mehrabdrucke dieser Stellungnahme werden u.e. dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

Für die o.ö. Landesregierung:

S t ö g e r

Landesamtsdirektor-Stellvertreter

b.w.

- 9 -

**Amt der o.ö. Landesregierung**Verf(Präs) - 300237/12 - Li  
-----

Linz, am 1. Oktober 1990

DVR.0069264

a) Allen  
oberösterreichischen Abgeordneten zum  
Nationalrat und zum Bundesrat

✓ b) An das  
Präsidium des Nationalrates  
1017 W i e n , Dr. Karl Renner-Ring 3  
-----

(25-fach)

c) An alle  
Ämter der Landesregierungen

d) An die  
Verbindungsstelle der Bundesländer  
beim Amt der NÖ. Landesregierung  
1014 W i e n , Schenkenstraße 4  
-----

zur gefälligen Kenntnis.

Für die o.ö. Landesregierung:

S t ö g e r

Landesamtsdirektor-Stellvertreter

F.d.R.d.A.:

