

# Inhaltsverzeichnis

## Kapitel 1

### Bioethik: Gestalt und Gehalt

A. Einleitung . . . . .	1
B. Der Begriff der Bioethik . . . . .	12
I. Zum Ursprung der Terminologie . . . . .	12
II. Medizinethik als Keimzelle der Bioethik . . . . .	15
III. Bioethische „Strömungen“ . . . . .	18
1. Der Autonomiegedanke . . . . .	19
2. Utilitarismus . . . . .	19
3. Kasuistik . . . . .	20
4. Narrative Ansätze. . . . .	21
5. Feministische Bioethik . . . . .	21
6. Religiös fundierte Bioethik . . . . .	21
7. Geokulturelle Bioethik . . . . .	22
8. Tugendethische Ansätze. . . . .	23
9. Fürsorglichkeitsethik . . . . .	24
10. Die „vier Prinzipien“ . . . . .	24
11. Praktische Auswirkungen. . . . .	25
IV. Die Weiterentwicklung zur modernen Bioethik. . . . .	25
V. Bioethik als neue Wissenschaftsethik. . . . .	27
VI. Die Bedeutung der biomedical ethics . . . . .	28
VII. Zusammenfassendes Zwischenergebnis. . . . .	28

## Kapitel 2

### Der Verweisungszusammenhang zwischen Bioethik und Recht

A. Allgemeine Anmerkungen zum Verhältnis von Ethik und Recht . . . . .	31
B. Bioethik und Recht . . . . .	43

I. Vorab: Spezifika des bioethischen Diskurses . . . . .	43
II. Rechtsfragen der Biomedizin und Gentechnologie als Bestandteil der Bioethik. . . . .	45
III. Die bisherige Relevanz der Bioethik in Rechtspolitik und Rechtssetzung. . . . .	46
IV. Die Relevanz des Rechts in der Bioethik . . . . .	51
V. Von „Bioethik und Recht“ zu „Biorecht“ . . . . .	53
1. „Law and Bioethics“ . . . . .	53
2. „Bioethics law“ . . . . .	56
3. „Biolaw“ . . . . .	57
VI. Ergebnis. . . . .	59

### Kapitel 3

## Internationale Regelungsinstrumentarien des Biomedizin- und Gentechnikrechts

A. Vorab: Zur Internationalisierung der Bioethik . . . . .	61
I. Die Tendenz einer Internationalisierung . . . . .	61
II. Verlängerte Reaktionszeit internationaler Regulierungen . . . . .	63
III. Nivellierung praktikabler Standards als Risiko. . . . .	63
IV. Fehlende institutionelle Einbindung . . . . .	69
B. Völkerrecht . . . . .	70
I. Das Biomedizinübereinkommen des Europarates. . . . .	70
1. Kapitel I des Übereinkommens. . . . .	71
2. Kapitel II des Übereinkommens . . . . .	75
3. Kapitel III des Übereinkommens. . . . .	76
4. Kapitel IV des Übereinkommens. . . . .	76
a. Das Recht auf Nichtwissen als absolutes Recht. . . . .	77
b. Kollision mit wirtschaftlichen Rechten Dritter . . . . .	78
aa. Einseitige Betonung des Individualschutzes im Arbeitsrecht . . . . .	78
bb. Kollidierende Rechte der Versicherer. . . . .	80
5. Kapitel V des Übereinkommens . . . . .	82
a. Allgemeine Bestimmungen . . . . .	82
b. Forschung an Nichteinwilligungsfähigen . . . . .	82
c. Embryonenschutz. . . . .	83
6. Kapitel VI des Übereinkommens. . . . .	84
7. Kapitel VII des Übereinkommens . . . . .	85

II. Klonprotokoll . . . . .	88
1. Grundbegriffe der Klonierung . . . . .	89
2. Verbot reproduktiven Klonens . . . . .	91
a. Schutz der Menschenrechte als Rechtfertigung? . . . . .	93
aa. Menschenwürde . . . . .	93
aaa. Die Würde des Klons . . . . .	95
bbb. Die Würde der Menschheit . . . . .	95
(1) <i>Kritische Bewertung der Konzeption</i> . . . . .	96
(2) <i>Exkurs zum spezifischen Diskurs in               Deutschland</i> . . . . .	97
ccc. Die Würde des Spenders . . . . .	100
ddd. Würde und staatliche Einschreitenspflicht . . . . .	101
eee. Körperliche Unversehrtheit und Einschreitenspflicht	106
fff. Zwischenergebnis . . . . .	107
bb. Diskriminierung . . . . .	107
cc. Schutz der genetischen Einzigartigkeit . . . . .	113
dd. Die Psyche des Klons . . . . .	115
ee. Instrumentalisierung des Klons . . . . .	117
b. Zwischenergebnis . . . . .	120
c. Schutz der Rechtsordnung vor unüberwindbaren Verwerfungen . . . . .	121
d. Schutz tatsächlicher sozialer Strukturen . . . . .	124
e. Schutz des Bürgers vor Technologie. . . . .	125
f. Sonderfall der postmortalen Klonierung . . . . .	125
g. Sonderfall der Klonierung von Singles . . . . .	127
h. Verbot des Klonens als genetischer Determinismus? . . . . .	127
i. Staatliche Intervention zur Verbesserung des Genpools? . . . . .	128
j. Abgleichung zu anderen Reproduktionstechniken . . . . .	128
aa. Begriff der Reproduktionstechnik . . . . .	128
bb. Unnatürlichkeit. . . . .	129
cc. Potentialität . . . . .	133
dd. Die Schranken der Reproduktionstechnik . . . . .	134
ee. Zwischenergebnis . . . . .	134
k. Subjektives Recht auf Klonierung? . . . . .	135
3. Ergebnis . . . . .	136
III. Die UNESCO-Erklärung zum Humangenom . . . . .	138
1. Einordnung in den Untersuchungsgegenstand . . . . .	139
2. Die Zuständigkeitsfrage. . . . .	141
3. Zum Inhalt der UNESCO-Erklärung. . . . .	146
a. Schutz der Menschenrechte . . . . .	146
b. Nutzung der Gentechnologie . . . . .	147
c. Diskursförderung . . . . .	147
d. Zwischenergebnis . . . . .	148

4. Menschenwürde und menschliches Genom . . . . .	149
a. Das Humangenom als common heritage of mankind . . . . .	149
aa. Das Konzept des common heritage of mankind. . . . .	149
bb. Einordnung des Humangenoms in die Konzeption . . . . .	150
cc. Zwischenergebnis . . . . .	152
dd. Novellierungsbedarf und -möglichkeiten des Konzepts . . . . .	152
ee. Eigener Lösungsansatz . . . . .	155
aaa. Anwendbarkeit des common concern-Konzeptes? . . . . .	155
bbb. Zur Diskussion im Bereich der biologischen Vielfalt . . . . .	155
ff. Ergebnis . . . . .	158
b. Recht auf Achtung der Würde . . . . .	158
c. Verbot finanziellen Gewinns. . . . .	160
5. Rechte der Betroffenen . . . . .	163
a. Informed consent . . . . .	163
b. Recht auf Nichtwissen . . . . .	164
c. Diskriminierung . . . . .	164
d. Vertraulichkeit von Daten . . . . .	165
e. Schadensersatz . . . . .	165
f. Gesetzesvorbehalt . . . . .	166
6. Forschung am menschlichen Genom . . . . .	166
a. Reproduktives Klonen . . . . .	166
b. Sonstige Gefahren für das Humangenom . . . . .	168
7. Bedingungen für die Ausübung wissenschaftlicher Tätigkeit . . . . .	168
a. Generalklausel . . . . .	168
b. Handlungsaufträge an die Staatengemeinschaft . . . . .	169
c. Ethikkommissionen . . . . .	169
8. Solidarität und internationale Zusammenarbeit . . . . .	169
9. Förderung der in der Erklärung niedergelegten Grundsätze . . . . .	171
10. Zur Rolle des IBC. . . . .	171
a. Qualifikation der IBC-Mitglieder . . . . .	172
b. Zur „Macht der Experten“ . . . . .	173
c. Probleme der paritätischen Zusammensetzung . . . . .	174
11. Das IGBC . . . . .	176
12. Gesamtbewertung. . . . .	178
IV. Die UNESCO-Erklärung zu humangenetischen Daten . . . . .	178
1. Allgemeine Grundsätze . . . . .	178
a. Zulässige Zwecke . . . . .	179
b. Zweckänderung. . . . .	180
c. Absage an den genetischen Determinismus. . . . .	181
d. Gebot der Nichtdiskriminierung . . . . .	181
e. Vorgaben zum Verfahren . . . . .	182
f. Informed consent . . . . .	183
2. Sammlung von Daten und Proben . . . . .	184

a. Der informed consent . . . . .	184
b. Einwilligungswiderruf . . . . .	185
c. Das Recht auf (Nicht-) Information . . . . .	189
d. Genetische Beratung . . . . .	190
e. Probensammlung für forensische Zwecke . . . . .	192
3. Verarbeitung . . . . .	192
4. Gebrauch. . . . .	195
5. Wertende Gesamtbetrachtung . . . . .	198
V. Die Allgemeine Erklärung über Bioethik und Menschenrechte. . . . .	199
1. Hintergrund . . . . .	199
2. Zielsetzung. . . . .	199
3. Auswirkungen auf die Internationalisierung der Bioethik. . . . .	200
VI. Übereinkommen über die biologische Vielfalt . . . . .	202
VII. Biosafety Protokoll . . . . .	210
1. Das Advanced Informed Agreement . . . . .	210
2. Die Berücksichtigung sozioökonomischer Erwägungen . . . . .	211
3. Kennzeichnungsregelungen . . . . .	213
VIII. Ethische Konflikte im Umfeld des TRIPS-Übereinkommens . . . . .	214

*Kapitel 4*

Europäisches Recht

A. <i>Patentrecht</i> . . . . .	217
I. Ethische Belange im Kontext der Biopatentrichtlinie . . . . .	219
1. Ethische Erwägungen im Vorfeld des Richtlinienerlasses . . . . .	220
2. Begründungserwägung Nr. 19 . . . . .	221
3. Begründungserwägung Nr. 14 . . . . .	222
4. Begründungserwägung Nr. 39 . . . . .	223
5. Begründungserwägung Nr. 44 . . . . .	225
6. Art. 7 der Richtlinie . . . . .	225
7. Die Patentierungsverbote nach Art. 6 . . . . .	226
8. Zwischenergebnis . . . . .	230
II. Versuche einer ethischen Aufladung des Patentrechts. . . . .	231
III. Zwischenergebnis: Unterminierung der Wertneutralität des Patentrechts. . . . .	235
IV. Lösungsansätze für Problemkonstellationen . . . . .	236
1. Schutzzumfang von Stoffpatenten . . . . .	236
a. Stoff versus Informationsträger . . . . .	237
b. Beschränkung des Schutzzumfangs auf die beschriebene Funktion . . . . .	238

2. Das „Verstecken“ unliebsamer Erfindungen . . . . .	241
a. Kein zielgerichtetes Vorgehen des Anmelders . . . . .	242
b. Zur Forderung eines „aussagekräftigen Titels“ . . . . .	243
c. Zur Forderung einer „aussagekräftigen Zusammenfassung“ . . . . .	244
d. Zur Novellierung des Einspruchsverfahrens . . . . .	245
3. Ergebnis . . . . .	246
<i>B. Ethik im Lebensmittelrecht</i> . . . . .	247
I. Allgemeines . . . . .	247
1. Konsumentenrechte . . . . .	249
2. Produzentenrechte . . . . .	250
3. Interessen der Entwicklungsländer. . . . .	251
4. Auswirkungen auf die Umwelt. . . . .	252
5. Produktion tierischer Lebensmittel . . . . .	252
6. Zwischenergebnis . . . . .	253
II. Die Novel Food-Verordnung . . . . .	254
III. Art. 2 lit. c VO (EG) Nr. 50/2000. . . . .	257
IV. Ergebnis. . . . .	257
<i>C. Freisetzungsrichtlinie</i> . . . . .	258
I. Begründungserwägung Nr. 9 . . . . .	259
II. Begründungserwägung Nr. 57 . . . . .	259
III. Art. 29 der Richtlinie . . . . .	260
1. Anhörungsrechte. . . . .	260
2. Öffentlichkeitsbeteiligung . . . . .	261
3. Einbindung in das Komitologieverfahren neuer Prägung . . . . .	261
<i>D. Charta der Grundrechte der Europäischen Union</i> . . . . .	262
I. Das Recht auf Unversehrtheit. . . . .	264
1. Informed consent . . . . .	264
2. Eugenik . . . . .	265
3. Verbot der Gewinnerzielung. . . . .	267
4. Klonierung. . . . .	270
II. Tragweite der Berechtigung. . . . .	272
III. Nichtdiskriminierung. . . . .	274
IV. Ergebnis. . . . .	274
<i>E. Gesamtbewertung.</i> . . . . .	275

## Kapitel 5

## Exemplarische nationale Regulierungen

<i>A. Deutschland</i> . . . . .	278
I. Allgemeines . . . . .	278
II. Forschung mit Nichteinwilligungsfähigen . . . . .	279
III. Präimplantationsdiagnostik. . . . .	281
1. Die beteiligten Rechtssubjekte und die betroffenen Rechtsgüter. . . . .	282
a. Rechte der Eltern . . . . .	283
b. Rechte des Embryos. . . . .	286
c. Rechte des (forschenden) Arztes . . . . .	288
2. Rechtsgüterabwägung . . . . .	289
IV. Stammzellgesetz . . . . .	291
1. Naturwissenschaftlicher Ausgangspunkt . . . . .	291
2. Zentrale Vorgaben des Stammzellgesetzes. . . . .	293
3. Die Novellierung 2008. . . . .	296
4. Patentrechtlicher Exkurs. . . . .	299
 <i>B. Frankreich</i> . . . . .	 303
I. Übersicht . . . . .	303
II. Die Bioethikgesetze im verfassungsrechtlichen Kontext Frankreichs . . . . .	305
III. Gründe der Regulierungsdichte. . . . .	307
IV. Analyse und Kritik . . . . .	310
1. Zur allgemeinen Ausrichtung der Bioethikgesetze. . . . .	310
2. Verfügungen über den menschlichen Körper . . . . .	312
3. Präimplantationsdiagnostik . . . . .	312
4. Genetische Tests . . . . .	313
5. Gentherapie . . . . .	315
 <i>C. Australien</i> . . . . .	 316
I. Embryonen- und Stammzellforschung . . . . .	316
II. Kennzeichnung von Novel Food . . . . .	322
 <i>D. Exkurs: Erscheinungsformen von Ethikkommissionen</i> . . . . .	 323

## Kapitel 6

Bioethische Entscheidungsfindung  
im Spiegel der Rechtsprechung

A. Die Entscheidung des EGMR in der Sache <i>Vo./J. Frankreich</i> . . .	329
I. Sachverhalt . . . . .	329
II. Entscheidungsbegründung . . . . .	330
III. Divergenzen innerhalb der Großen Kammer . . . . .	331
IV. Kritische Bewertung . . . . .	335
V. Lösungsmöglichkeiten . . . . .	337
B. Die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes zur <i>Biopatentrichtlinie</i> . . . . .	339
I. Der Grundsatz der Rechtssicherheit . . . . .	339
II. Die Verletzung der Menschenwürde und des Selbstbestimmungsrechts . . . . .	340
C. Die Entscheidung des Österreichischen Verfassungs- gerichtshofes zum <i>Fortpflanzungsmedizingesetz</i> . . . . .	342
I. Gesetzeslage unter dem FMedG . . . . .	342
II. Sachverhalt . . . . .	343
III. Die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes . . . . .	344
1. Schutz der künstlichen Fortpflanzung durch Art. 8 Abs. 1 EMRK	344
2. Eingriffsrechtfertigung im Spannungsfeld von Würde, Kindeswohl und Fortpflanzungsrecht . . . . .	346
3. Berücksichtigung von Gleichheitsgesichtspunkten . . . . .	348
4. Schutz des (prospektiven) Kindes . . . . .	350
IV. Kritische Bewertung . . . . .	350
1. Zur Gefährdung des Kindeswohls . . . . .	350
2. Zur Vermeidung „ungewöhnlicher Beziehungen“ . . . . .	352
3. Probleme der Gleichbehandlung . . . . .	353
4. Der gesetzgeberische Spielraum im Kontext moralischer Diversität. . . . .	355
5. Konsequenzen für die Rechtsentwicklung . . . . .	356
6. Gesamtwürdigung . . . . .	357

<i>D. Die Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts . . . . .</i>	358
I. Die Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts zum baselstädtischen Gesetz betreffend die Reproduktionsmedizin beim Menschen . . . . .	359
1. Sachverhalt. . . . .	359
2. Einleitende Klarstellung des Gerichts . . . . .	360
a. Aufforderung zu eigenverantwortlichem Handeln . . . . .	360
b. Richterliche Selbstbeschränkung . . . . .	360
3. Die Erwägungen des Gerichts . . . . .	362
a. Zur heterologen Insemination . . . . .	363
b. In-vitro-Fertilisation mit anschließendem Embryotransfer . . . . .	366
c. Intratubarer Gametentransfer . . . . .	367
d. Konservierung von Samenzellen . . . . .	368
aa. Insbesondere die „postmortale Zeugung“ . . . . .	369
bb. Aufbewahrung von Samen und „der natürliche Gang der Dinge“ . . . . .	371
e. Konservierung von Eizellen und Embryonen . . . . .	372
f. Forschungsfreiheit und Embryonenschutz . . . . .	374
II. Die Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts zum Großrats- beschluß des Kantons St. Gallen über Eingriffe in die Fortpflanzung beim Menschen . . . . .	377
1. Der Embryotransfer im Rahmen der In-vitro-Fertilisation: Pflicht zur Einpflanzung . . . . .	378
a. Parameter der Rechtsgüterabwägung. . . . .	379
b. Abgleichung mit den Vorgaben des Stammzell- forschungsgesetzes . . . . .	380
c. Zwischenergebnis. . . . .	382
d. Anmerkungen zur gesetzgeberischen Reaktion im Fortpflanzungsmedizinengesetz . . . . .	382
2. Zur Anwendung neuer Verfahren . . . . .	385
<i>E. Die Entscheidung des Bundessozialgerichts zur   Überkreuzlebensnierenpende . . . . .</i>	387
I. Zum Sachverhalt . . . . .	387
II. Teleologische Reduktion des Organhandelsverbots. . . . .	388
III. Zu den Voraussetzungen der Lebenspende . . . . .	389
IV. Kritische Wertung . . . . .	391
1. Das Kriterium der „besonderen persönlichen Verbundenheit“ . . . . .	392
2. Gewinnerzielungsverbot . . . . .	394
a. Exkurs: Internationale Entwicklung . . . . .	394
b. Übertragung auf die Situation in Deutschland . . . . .	396

<i>F. Die Entscheidung des Bundespatentgerichts zur Nutzung embryonaler Stammzellen</i> . . . . .	397
I. Die Erwägungen des Gerichts. . . . .	397
1. Die „Verwendung“ . . . . .	398
2. Die Verwendung zu „industriellen oder kommerziellen Zwecken“	399
3. Grundrechte des Erfinders. . . . .	399
II. Kritische Wertung . . . . .	400
<i>G. Würdigung</i> . . . . .	402

### Kapitel 7

#### Zusammenfassendes Ergebnis

<i>A. Die Normierung der Lebenswissenschaften:</i>	
<i>Vernetzte Regulierung</i> . . . . .	407
<i>B. Spezifika biorechtlicher Normierung</i> . . . . .	409
I. Ethik als Rechtsbegriff . . . . .	410
II. Bioethik und Rechtsprechung. . . . .	412
<i>C. Konsequenz</i> . . . . .	413
Literaturverzeichnis . . . . .	415
Sachregister . . . . .	437