

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung und naturwissenschaftliche Grundlagen	1
I. Einleitung und Gang der Untersuchung	1
II. Naturwissenschaftliche Grundlagen	3
1. Definition und Herkunft von Stammzellen	3
2. Embryonale Stammzellen	4
a) Gewinnung embryonaler Stammzellen.....	4
b) Differenzierungspotential embryonaler Stammzellen: Abgrenzung von Pluripotenz und Totipotenz.....	5
c) Forschungsziele und -perspektiven.....	6
3. Die Forschung mit embryonalen Keimzellen und gewebespezifischen Stammzellen	8
B. Stammzellforschung und Embryonenschutzgesetz	11
I. Entstehung und Zielsetzung des Embryonenschutzgesetzes	11
II. Der Embryo im Sinne des § 8 Abs. 1 ESchG	15
1. Die befruchtete menschliche Eizelle	15
2. Die einem Embryo entnommene totipotente Zelle.....	15
3. Der embryonale Zellverband.....	17
III. Strafbarkeit der Erzeugung und Verwendung menschlicher Embryonen zu Zwecken der Stammzellgewinnung	18
1. Missbräuchliche Anwendung von Fortpflanzungstechniken gemäß § 1 ESchG	18
2. Das Verbot der fremdnützigen Verwendung menschlicher Embryonen gemäß § 2 ESchG	21
3. Strafbarkeit des therapeutischen Klonens	23
a) Verbot des Klonens gemäß § 6 Abs. 1 ESchG	23
aa) Einführung	23
bb) Künstlich erzeugte Totipotenz und der Embryobegriff des Embryonenschutzgesetzes	24
cc) Genetische Identität	26
dd) Zwischenergebnis	26
b) Transplantation eines genetisch modifizierten Zellkerns.....	27
c) Interspezifische Kerntransplantation	29
aa) Verbot des Klonens gemäß § 6 Abs. 1 ESchG	30
bb) Verbot der Chimären- und Hybridbildung gemäß § 7 ESchG	31

IV. Grenzen der Forschung mit embryonalen Stammzellen nach dem Embryonenschutzgesetz	32
1. Grundsatz	32
2. Verbot der Chimärenbildung gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 2 ESchG.....	32
3. Verbot des Klonens beim Versuch der Reprogrammierung embryonaler Stammzellen.....	33
4. Erzeugung von Keimzellen	34
5. Genetische Manipulation embryonaler Stammzellen	34
a) Verbot der Keimbahnveränderung	34
b) Exkurs: Anwendbarkeit des Gentechnikgesetzes	37
6. Exkurs: Der Ausschluss embryonaler und fetaler Gewebe aus dem Anwendungsbereich des Transplantationsgesetzes	38
V. Strafbarkeit grenzüberschreitender Sachverhalte nach dem Embryonenschutzgesetz	39
1. Einleitung	39
2. Territorialitätsprinzip	40
a) Grundsatz: Strafbarkeit von Inlandstaaten	40
b) Inländische Teilnahme an einer Stammzellgewinnung im Ausland.....	41
aa) Grundsatz.....	41
bb) Import embryonaler Stammzellen.....	42
3. Aktives Personalitätsprinzip.....	42
a) Grundsatz.....	42
b) Das eingeschränkte aktive Personalitätsprinzip gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB	43
c) Das absolute aktive Personalitätsprinzip gemäß § 5 StGB	44
aa) Auslandstaaten von Amtsträgern oder dem öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten	44
bb) Schutz von Individualrechtsgütern	45
cc) Überlegungen zur Strafbarkeit von Auslandstaaten im Bereich der Embryonenforschung und Reproduktionsmedizin	46
VI. Fazit	47
C. Entstehung, Zielsetzung und Grundkonzept des Stammzellgesetzes	51
I. Zur Entstehung des Stammzellgesetzes	51
1. Die Ausgangssituation.....	51
2. Argumente für und gegen den Stammzellimport in der öffentlichen Diskussion	51

a) Zum Vorwurf der Doppelmoral.....	51
b) Schutz menschlicher Embryonen im Ausland.....	52
c) Konsistenz der Verfassungsrechtsordnung und Schutz menschlicher Embryonen im Inland.....	52
d) Therapeutische Zielsetzung der Stammzellforschung.....	53
3. Der Gesetzgebungsprozess.....	54
II. Zielsetzung und Grundkonzept des Stammzellgesetzes.....	57
1. Zweck des Gesetzes.....	57
2. Verbot der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen mit Genehmigungsvorbehalt.....	59
3. Schutzkonzept.....	59
a) Voraussetzungen hinsichtlich der Stammzellgewinnung im Ausland.....	59
b) Voraussetzungen hinsichtlich der Stammzellforschung im Inland.....	60
D. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen des Stammzellgesetzes.....	61
I. Einleitung.....	61
II. Die Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG.....	62
1. Bedeutung und Schutzzweck.....	62
2. Schutzbereich der Wissenschaftsfreiheit.....	63
3. Grenzen der Wissenschaftsfreiheit.....	65
4. Sonstige Grundrechte der Forscher.....	67
III. Verfassungsrechtliche Relevanz der Entwicklung neuer Therapien.....	69
1. Das „Recht auf Therapie“ in der öffentlichen Diskussion.....	69
2. Das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG.....	70
a) Das (Abwehr-)Recht auf Heilung.....	70
b) Die Schutzpflicht des Staates.....	73
c) Die objektiv-rechtliche Schutzfunktion des Grundrechts auf Gesundheit.....	74
3. Das Sozialstaatsprinzip.....	75
4. Die allgemeine Handlungsfreiheit der Patienten.....	75
IV. Verfassungsrechtliche Relevanz der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen.....	76
1. Einleitung.....	76

2. Verfassungsrechtlicher Schutz menschlicher Embryonen im Inland	77
a) Der Embryo und das Recht auf Leben.....	77
aa) Der Beginn menschlichen Lebens im Sinne des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG.....	77
bb) Der Umfang der verfassungsrechtlichen Pflicht zum Schutz des embryonalen Lebens.....	80
b) Embryo und Menschenwürdeschutz.....	82
c) Das Verhältnis von Lebens- und Menschenwürdeschutz.....	84
d) Konkretisierung für die Erzeugung und Verwendung menschlicher Embryonen zu Zwecken der Stammzellforschung	85
aa) Die Verwendung überzähliger Embryonen zu Forschungszwecken.....	85
bb) Die Befruchtung „auf Vorrat“.....	90
cc) Die Erzeugung menschlicher Embryonen zu Forschungszwecken.....	93
dd) Die besondere Problematik des Klonens zu therapeutischen Zwecken.....	94
3. Verfassungsrechtlicher Schutz menschlicher Embryonen im Ausland	98
a) Einleitung	98
b) Der persönliche Geltungsbereich der Grundrechte.....	98
c) Die räumliche Dimension staatlicher Schutzpflichten.....	99
aa) Dogmatische Ansätze zur Begründung einer extraterritorialen Grundrechtsgeltung.....	99
bb) Auslegung der jeweiligen Verfassungsnorm unter Berücksichtigung des Auslands Sachverhalts	101
(1) Grundsatz.....	101
(2) Gefahren ausländischen Ursprungs.....	102
(3) Gefahren inländischen Ursprungs.....	102
cc) Der Entscheidungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers beim Schutz menschlicher Embryonen im Ausland.....	103
(1) Grundsatz.....	103
(2) Schutzbedürfnis bei Gefahren inländischen Ursprungs	103
(3) Internationalisierung der Forschung	104
(4) Grundrechtsschutz im Lichte der Rechtsvergleichung.....	105
d) Konsequenzen für den Schutz menschlicher Embryonen im Ausland.....	107
4. Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Einfuhr und Verwendung bereits existierender Stammzellen.....	109
a) Embryonale Stammzellen als Schutzgut von Verfassungsrang?	109
b) Verfassungsrechtlicher Schutz aufgrund der Kompetenznorm des Art. 74 Abs. 1 Nr. 26 GG	109
c) Das Sittengesetz als grundlegende Schranke der menschlichen Entfaltungsfreiheit	110

d) Die Einheit der Verfassung und der von ihr geschützten Rechtsgüter.....	111
e) Der Ansatz einer mittelbaren Gefährdung menschlicher Embryonen	112
f) Die Herkunft der Stammzellen aus menschlichen Embryonen	113
aa) Einleitung.....	113
bb) Vorgaben für die postmortale Verwendung menschlicher Zellen und Gewebe in anderen Zusammenhängen	113
(1) Die Verwendung von Zellen, Gewebe und Organen eines Verstorbenen.....	114
(2) Die postmortale Verwendung fetaler Zellen und Gewebe	115
(a) Der Schutz des postmortalen Achtungsanspruchs einer toten Leibesfrucht im Rahmen des § 168 StGB	115
(b) Postmortaler Würdeschutz fetalen Lebens in der Literatur	117
(c) Richtlinien zur Verwendung fetaler Zellen und Gewebe	118
(3) Zwischenergebnis	120
cc) Die Konnexität von Stammzellgewinnung und -verwendung	120
(1) Der Zusammenhang zwischen den Voraussetzungen zur Stammzellgewinnung und -verwendung.....	120
(2) Ausländische Ansätze einer konsistenten Regelung von Stammzellgewinnung und -verwendung.....	122
dd) Postmortale Berücksichtigung des dem Embryo gebührenden Respekts	125
V. Zwischenergebnis	130

E. Die Regelung der Stammzellforschung durch das Stammzellgesetz..... 133

I. Der Anwendungsbereich des Stammzellgesetzes.....	133
1. Embryonale Stammzellen	133
a) Pluripotente Stammzellen aus Embryonen	133
b) Der Embryo im Sinne des Stammzellgesetzes	134
c) Stammzellen aus Hybriden und Chimären	135
aa) Stammzellen aus Hybriden	135
bb) Stammzellen aus intraspezifischen und interspezifischen Chimären	136
cc) Stammzellgewinnung durch interspezifische Kerntransplantation.....	137
d) Genetisch manipulierte embryonale Stammzellen.....	138

2. Embryonale Stammzell-Linien.....	138
3. Einfuhr	139
4. Verwendung	141
5. Zwischenergebnis.....	144
II. Die materiell-rechtlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen (§ 6 Abs. 4 StZG)	144
1. Voraussetzungen hinsichtlich der Gewinnung embryonaler Stammzellen im Herkunftsland.....	144
a) Die Stichtagsregelung gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 1 lit. a StZG	145
aa) Einführung	145
bb) Die Zulässigkeit des Verbots der „inländischen“ Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen zum Schutz „ausländischer“ Embryonen	145
(1) Zum Schutzzweck der Stichtagsregelung	145
(2) Geeignetheit der Stichtagsregelung.....	146
(3) Erforderlichkeit eines starren Stichtags	147
(4) Angemessenheit eines abstrakten Gefährdungsverbots	148
cc) Die Festlegung des Stichtags	154
(1) Grundsätzliches zum gesetzgeberischen Instrument der Stichtagsregelung.....	154
(2) Die Bedeutung des Stichtags im Stammzellgesetz	155
(3) Zur Zulässigkeit der Rückwirkung des Gesetzes infolge der Stichtagsregelung.....	156
dd) Bewertung eines absoluten Verbots der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen	161
(1) Verfassungsrechtliche Beurteilung	161
(2) Die gesetzgeberische Bewertung gemäß § 4 Abs. 3 S. 2 StZG.....	162
ee) Beschränkung der Einfuhr und Verwendung auf embryonale Stammzell-Linien.....	164
ff) Stammzellgewinnung in Übereinstimmung mit der Rechtslage im Herkunftsland.....	167
gg) Zwischenergebnis	169
b) Die Beschränkung der Einfuhr und Verwendung auf Stammzellen aus überzähligen Embryonen gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 1 lit. b StZG.....	170
aa) Die gesetzliche Differenzierung	170
bb) Zum Differenzierungskriterium des Erzeugungszwecks	171
(1) Die Verwendung von Stammzellen aus eigens zu Forschungszwecken erzeugten Embryonen aus Sicht der deutschen Rechtsordnung	171
(2) Bewertung mit Blick auf ausländische und internationale Regelungen	172

cc)	Zum Differenzierungskriterium der Erzeugungsart	173
	(1) Rechtsfolgen des therapeutischen Klonens für die Zulässigkeit des Stammzellimports aus Sicht der deutschen Rechtsordnung	173
	(2) Die Beurteilung des therapeutischen Klonens in ausländischen und internationalen Regelwerken	176
	(3) Fazit	179
dd)	Begriff und Nachweis der Überzähligkeit	179
ee)	Die Gründe für die Überzähligkeit	181
ff)	Zwischenergebnis	183
c)	Beschränkung des Stammzellimports aufgrund einer Kommerzialisierung menschlichen Lebens (§ 4 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StZG)	184
	aa) Das Verbot der Kommerzialisierung menschlicher Embryonen.....	184
	bb) Zum Handel mit embryonalen Stammzellen	186
	(1) Einleitung.....	186
	(2) Regelungen zur Kommerzialisierung des menschlichen Körpers und seiner Teile.....	187
	(3) Beurteilung der Kommerzialisierung embryonaler Zellen und Gewebe in ausländischen und internationalen Regelwerken und Stellungnahmen.....	188
	(4) Verfassungsrechtliche Bewertung.....	189
d)	Zur Einwilligung der genetischen Eltern oder sonstiger Berechtigter in die Verwendung des Embryos zu Forschungszwecken.....	190
	aa) Der Verzicht auf die ausdrückliche Normierung des Einwilligungserfordernisses im Stammzellgesetz.....	190
	bb) Berücksichtigung der elterlichen Einwilligung im Rahmen des ordre public-Vorbehalts?	191
2.	Beachtung sonstiger gesetzlicher Vorschriften, § 4 Abs. 2 Nr. 2 StZG.....	194
3.	Der ordre public-Vorbehalt des § 4 Abs. 3 StZG	195
4.	Voraussetzungen hinsichtlich der Forschungsarbeiten an embryonalen Stammzellen im Inland.....	197
	a) Grundsatz.....	197
	b) Beschränkung der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen auf Forschungszwecke	198
c)	Die ethische Vertretbarkeit des Forschungsvorhabens im Sinne des § 5 StZG.....	199
	aa) Die Voraussetzungen des § 5 StZG	199
	bb) Beschränkungen im Hinblick auf die Ziele und Mittel der Forschung in sonstigen Forschungsbereichen.....	201
	(1) Tierschutzgesetz.....	201
	(2) Bundesnaturschutzgesetz	203

(3) Forschung am Menschen	204
(4) Forschung mit fetalen Zellen und Geweben	205
(5) Fazit	206
cc) Voraussetzungen in Bezug auf die Ziele und die Erforderlichkeit der Stammzellforschung in ausländischen Regelungen	207
(1) Forschung mit menschlichen Embryonen in ausländischen Regelwerken	207
(2) Forschung mit embryonalen Stammzellen in ausländischen Regelwerken	210
(3) Zwischenergebnis	211
dd) Verfassungsrechtliche Bewertung der Kriterien der Hochrangigkeit und Alternativlosigkeit des § 5 StZG	211
ee) Konkretisierung und behördliche Prüfung der Kriterien des § 5 StZG.....	214
(1) Die Beschränkung der Prüfungsbefugnis auf eine qualifizierte Plausibilitätskontrolle	214
(2) Hochrangigkeit der Forschungsziele (§ 5 Nr. 1 StZG)	215
(3) Alternativlosigkeit des Forschungsmittels (§ 5 Nr. 2 StZG).....	218
(a) Vorklärung in Tiermodellen	218
(b) Erforderlichkeit der Nutzung von embryonalen Stammzellen	219
(4) Die ethische Vertretbarkeit des Forschungsvorhabens	220
ff) Zwischenergebnis	222
5. Die Stellungnahme der Zentralen Ethik-Kommission für Stammzellenforschung	223
a) Einleitung	223
b) Prüfungsbefugnis und Funktion der ZES.....	224
c) Rechtliche Qualifikation der ZES und ihrer Stellungnahmen	226
d) Sonstige Vorschriften über die Einschaltung von Ethik- Kommissionen	227
e) Berufung und Zusammensetzung der ZES	228
f) Verfahrensregeln	231
aa) Aufforderung zur Stellungnahme durch die zuständige Behörde.....	231
bb) Geschäftsstelle	231
cc) Berichterstatter.....	231
dd) Sachverhaltsermittlung	232
ee) Anhörung des Antragstellers	232
ff) Beratung und Beschlussfassung.....	232
gg) Begründung der Stellungnahme.....	233
hh) Entscheidungsfrist.....	233
ii) Vertraulichkeit und Nicht-Öffentlichkeit.....	234

III. Die Genehmigung der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen.....	234
IV. Verfahrensregeln.....	237
1. Zuständige Behörde.....	237
2. Antrag auf Genehmigung.....	239
a) Verantwortliche Person.....	239
b) Angaben zum Forschungsvorhaben und zur Herkunft der Stammzellen.....	239
3. Entscheidungsfrist.....	241
4. Stammzellregister und Vertraulichkeit der Angaben.....	243
a) Verbot des Offenbarens von Geheimnissen.....	243
b) Veröffentlichung bestimmter Angaben im Stammzellregister.....	243
V. Erfahrungsbericht der Bundesregierung über die Durchführung des Gesetzes.....	245
VI. Strafrechtliche Sanktionierung der Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen nach dem Stammzellgesetz.....	246
1. Der Straftatbestand des § 13 StZG.....	246
a) Einleitung.....	246
b) Einfuhr und Verwendung embryonaler Stammzellen.....	246
c) Handeln ohne Genehmigung.....	246
2. Die Verhältnismäßigkeit der strafrechtlichen Sanktionierung.....	247
3. Die Strafbarkeit von Sachverhalten mit Auslandsbezug nach dem Stammzellgesetz.....	250
a) Einleitung.....	250
b) Territorialitätsprinzip.....	250
aa) Inlandstaten.....	250
bb) Teilnahme an Forschungsvorhaben mit embryonalen Stammzellen.....	250
cc) Die Diskussion zur Anwendbarkeit des § 9 Abs. 2 S. 2 StGB im Rahmen des Stammzellgesetzes.....	251
c) Der territoriale Schutzbereich des § 13 Abs. 1 StZG.....	253
aa) Grundsatz: Der Schutzbereich eines Straftatbestandes als Vorfrage der Anwendung des Internationalen Strafrechts und des § 9 Abs. 2 S. 2 StGB.....	253
bb) Das geschützte Rechtsgut.....	254
cc) Tatbestandsmäßigkeit der Verwendung embryonaler Stammzellen im Ausland?.....	256
dd) Der Wille des Gesetzgebers.....	257
ee) Fazit.....	258
4. Zwischenergebnis.....	258

F. Forschung mit humanen embryonalen Stammzellen in der Europäischen Union	261
I. Die Tätigkeit der Europäischen Gemeinschaft im Gesundheitswesen, Art. 152 EGV	261
1. Das Tätigkeitsfeld der Gemeinschaft im Bereich Gesundheit.....	261
2. Die inhaltlichen Rechtssetzungskompetenzen der Gemeinschaft im Bereich des Gesundheitswesens.....	262
3. Richtlinie 2004/23/EG.....	263
4. Gemeinschaftliche Förderung der Stammzellforschung im Sechsten Forschungsrahmenprogramm der Europäischen Gemeinschaft.....	265
a) Einleitung.....	265
b) Ethische Prinzipien betreffend die Verwendung von Embryonen und embryonalen Stammzellen.....	266
II. Beeinträchtigung der Grundfreiheiten des EGV durch das Stammzellgesetz	270
1. Verbot mengenmäßiger Einfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung gemäß Art. 28 EGV.....	270
a) Einführung.....	270
b) Embryonale Stammzellen als Waren im Sinne des Art. 28 EGV...	271
c) Behinderung des innergemeinschaftlichen Handels.....	273
d) Rechtfertigung der Handelshemmnisse.....	274
aa) Grundsatz.....	274
bb) Zwingende Erfordernisse im Allgemeininteresse.....	274
cc) Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen gemäß Art. 30 EGV.....	274
dd) Der Schutz der öffentlichen Sittlichkeit.....	276
e) Fazit.....	279
f) Notifizierungsgebot.....	279
2. Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit.....	280
G. Schlussbetrachtung	283
I. Zusammenfassende Ergebnisse	283
II. Abschließende Bewertung	293

Anhang

Auszug aus dem Gesetz zum Schutz von Embryonen
(Embryonenschutzgesetz – ESchG)..... 297

Gesetz zur Sicherstellung des Embryonenschutzes im Zusammenhang mit
Einfuhr und Verwendung menschlicher embryonaler Stammzellen
(Stammzellgesetz) StZG 300

Verordnung über die Zentrale Ethik-Kommission für Stammzellenforschung
und über die zuständige Behörde nach dem Stammzellgesetz
(ZES-Verordnung – ZESV) 307

Literaturverzeichnis 313