


Bern, 7. Dezember 2023

Richtlinien betreffend den Schutz des Kindeswohls als Voraussetzung für den Zugang zur Fortpflanzungsmedizin (Artikel 3 Fortpflanzungsmedizingesetz)



Inhalt

| | |
|--|-----------|
| I Einleitung | 3 |
| 1. Begriff des Kindeswohls | 3 |
| 2. Zweck und Gegenstand der Richtlinien | 5 |
| II Richtlinien | 6 |
| 1. Grundsatz | 7 |
| 2. Schwere Gesundheitsschädigung des Kindes | 8 |
| 3. Pflege und Erziehung des Kindes | 11 |
| 4. Alter der Wunscheltern | 13 |
| 5. Persönliche Verhältnisse der Wunscheltern | 15 |
| III Anhang | 18 |
| 1. Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen | 19 |

I Einleitung

Ethische Fragen im Zusammenhang mit der Fortpflanzungsmedizin und Gentechnologie im Humanbereich gehören zu den Kernthemen der **Nationalen Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin (NEK)**. Die NEK hat gemäss Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a FMedG zur Aufgabe, ergänzende Richtlinien zum Fortpflanzungsmedizingesetz zu erarbeiten. Die vorliegenden Richtlinien haben zum Zweck, mittels Ausführung und Ergänzung der offenen gesetzlichen Vorgaben zum Schutz des Kindeswohls in der Fortpflanzungsmedizin die Arbeit der Entscheidungsträger zu erleichtern und zu einer rechtssicheren, einheitlichen und ethisch verantwortungsvollen Praxis der Fortpflanzungsmedizin beizutragen. Die Richtlinien nehmen jedoch nicht Stellung zur ethischen Legitimität und Vertretbarkeit der gesetzlichen Regelungen selbst.

1. Begriff des Kindeswohls

Die **Verwirklichung des Kinderwunsches** ist eine höchstpersönliche Angelegenheit, von der sich der Staat prinzipiell fernzuhalten hat. Wenn aber Drittpersonen wie Ärztinnen und Ärzte in den Zeugungsvorgang involviert sind und die Möglichkeiten der Reproduktion technologisch beeinflusst werden, tritt die Zeugung von Kindern aus dem rein privaten Bereich in die öffentliche Sphäre. Sie unterliegt damit dem Zugriff staatlicher Regulierung.

Der schweizerische Gesetzgeber hat den Zugang zu reproduktionsmedizinischen Verfahren im Fortpflanzungsmedizingesetz¹ geregelt. Eines der vorrangigen Ziele des Gesetzes ist der **Schutz des Kindeswohls**. Gemäss Art. 3 Abs. 1 FMedG dürfen Fortpflanzungsverfahren nur angewendet werden, wenn das Kindeswohl gewährleistet ist. Dieses Ziel kann in besonderen Situationen in einem Spannungsverhältnis zum Kinderwunsch der betreffenden Personen stehen. Die Erfüllung des Kinderwunsches und die Selbstbestimmung in Fragen der Fortpflanzung sind als wesentliche Aspekte der Persönlichkeitsentfaltung grundrechtlich geschützt. Zur Lösung solcher Konfliktsituationen hat der Gesetzgeber den Zugang zu fortpflanzungsmedizinischen Verfahren in verschiedener Hinsicht eingeschränkt. Als allgemeine Zugangsschranke bestimmt Art. 3 Abs. 2 FMedG, dass Fortpflanzungsverfahren nur bei Paaren angewendet werden dürfen, zu denen gemäss Art. 252–263 ZGB ein Kindesverhältnis begründet werden kann und bei denen bestimmte persönliche Eigenschaften erfüllt sind.

Zum Kindeswohl bestehen je nach Kontext unterschiedliche rechtliche Konzepte: Zunächst wird das Kindeswohl im Völker- und Verfassungsrecht durch verschiedene **menschen- und grundrechtliche Garantien** gewährleistet. Im Zentrum stehen das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention)² sowie Art. 11 Abs. 1 der Bundesverfassung,³ wonach Kinder und Jugendliche Anspruch auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf Förderung ihrer Entwicklung haben. Auf Gesetzesstufe ist das Kindeswohl vor allem im **Familienrecht** von

¹ Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung vom 18. Dezember 1998 (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG; SR **810.11**).

² Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes, in Kraft getreten für die Schweiz am 26. März 1997 (SR **0.107**).

³ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR **101**).

grosser Relevanz. Auch in ethischen Diskussionen und in der Ethikberatung, insbesondere in Institutionen des Gesundheitswesens, spielt das Konzept des Kindeswohls eine wichtige Rolle. In diesen Kontexten werden mit dem Schutz des Kindeswohls die individuellen Rechte von geborenen Kindern gewährleistet. Es geht mithin um den Schutz des Kindes um seiner selbst willen, als Aspekt der Anerkennung seiner Menschenwürde.

Die Übernahme des Kindeswohls als Leitlinie für die **Anwendung von fortpflanzungsmedizinischen Verfahren** vermag unmittelbar einzuleuchten, ist aber gleichwohl mit Schwierigkeiten verbunden: Im Kontext der Fortpflanzungsmedizin ist – anders als im Familienrecht – auf das für die Zukunft erwartete Wohlergehen eines Kindes abzustellen, das noch gar nicht existiert. Das bedeutet, dass aufgrund von Prognosen und Wahrscheinlichkeiten Urteile über die potenzielle Lebensqualität des gewünschten Kindes zu fällen sind. Es lässt sich zudem nicht nachvollziehbar begründen, das Wohl eines Kindes sei zu schützen, indem seine Entstehung verhindert wird. Denn im Vorfeld einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung existiert noch keine subjektive Perspektive des Kindes, das möglicherweise in Zukunft existieren wird.

Vor diesem Hintergrund lässt sich das Kindeswohl im Zusammenhang mit fortpflanzungsmedizinischen Verfahren nicht als Schutz von erst zu zeugenden Kindern um ihrer selbst willen – als Subjekte mit eigenen Rechten – verstehen. An der Gewährleistung des Kindeswohls besteht aber ein gewichtiges **öffentliches Interesse**. Es geht um das gesellschaftliche Interesse daran, dass Kinder in körperlicher, psychischer und sozialer Hinsicht befähigt sind, sich zu Personen zu entwickeln, die ein selbständiges und selbstbestimmtes Leben führen können (vgl. Art. 6 BV). Das setzt voraus, dass Kinder mit erwachsenen Personen aufwachsen, die für sie ein Mindestmass an Sorge erbringen können. Auf Verfassungsebene kommt dieses Anliegen insbesondere im Sozialziel zum Ausdruck, Familien als Gemeinschaften von Erwachsenen und Kindern zu schützen und zu fördern (Art. 41 Abs. 1 Bst. c BV). Der Schutz der Familie wird zudem in der Verfassungsbestimmung über die Fortpflanzungsmedizin dem Bundesgesetzgeber als Ziel vorgegeben (Art. 119 Abs. 2 BV). Dabei ist zu bedenken, dass die öffentliche Dimension des Kindeswohls auch vorherrschende familienpolitische Anliegen spiegelt, welche sich über die Zeit verändern können. So war bis vor kurzem gleichgeschlechtlichen Paaren der Zugang zur Fortpflanzungsmedizin untersagt. Das hat sich inzwischen geändert.

Die Konkretisierung der allgemeinen und unbestimmten Vorgabe des Kindeswohls wirft somit verschiedene komplexe und umstrittene gesellschaftspolitische und ethische Fragen auf. Die **medizinische Praxis** ist mit der schwierigen Aufgabe konfrontiert, die Anforderungen an das Paar, welches sich den grundrechtlich geschützten Kinderwunsch mittels einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung erfüllen will, im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben näher zu definieren.

2. Zweck und Gegenstand der Richtlinien

Die vorliegenden Richtlinien haben empfehlenden Charakter und somit keine rechtliche Verbindlichkeit. Staatliches Recht auf Verfassungs-, Gesetzes- und Verordnungsstufe sowie dessen Anwendung durch Gerichte und Aufsichtsbehörden gehen in jedem Fall vor.

Die Richtlinien orientieren sich an anerkannten **ethischen Grundprinzipien**, den **Schutzzwecken von Verfassung und Gesetz sowie internationalem Recht**, namentlich dem Schutz der Menschenwürde, dem Diskriminierungsverbot sowie dem Recht auf Selbstbestimmung in Bezug auf die Fortpflanzung und die Integrität. Berücksichtigt wird auch die **Entstehungsgeschichte** des Fortpflanzungsmedizingesetzes. Dazu gehören die parlamentarischen Beratungen sowie die Botschaft des Bundesrates.

Die **Erläuterungen** wiederum begründen und vertiefen zentrale Aspekte der Richtlinien. Ihr Ziel ist es, die Interpretation der Richtlinien zu erleichtern. Die Erläuterungen verstehen sich als integraler Bestandteil der Richtlinien und sind zusammen mit diesen zu lesen.

Gegenstand der Richtlinien ist die **Interpretation und Konkretisierung der allgemeinen gesetzlichen Normen zum Schutz des Kindeswohls in der Fortpflanzungsmedizin**. Dies ist zum einen Art. 3 Abs. 1 FMedG, der als Grundnorm die Gewährleistung des Kindeswohls bei der Anwendung von Fortpflanzungsverfahren verlangt. Zum anderen sieht Art. 3 Abs. 2 FMedG vor, dass Fortpflanzungsverfahren nur bei Paaren angewendet werden dürfen, «die auf Grund ihres Alters und ihrer persönlichen Verhältnisse voraussichtlich bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung sorgen können». Diese allgemeinen Vorgaben zum Schutz des Kindeswohls enthalten mehrere offene Rechtsbegriffe, die zuhanden der medizinischen Praxis näher zu bestimmen sind. Von den vorliegenden Richtlinien ausgeklammert bleiben demgegenüber die spezifischen Zugangsschranken, die das Gesetz zum Schutz des Kindeswohls aufgestellt hat.⁴

Die vorliegenden Richtlinien betreffend den Schutz des Kindeswohls in der Fortpflanzungsmedizin (Kindeswohl-Richtlinien) umfassen fünf einzelne Richtlinien: Richtlinie Nr. 1 stellt den **Grundsatz** auf, dass auf eine fortpflanzungsmedizinische Behandlung zu verzichten ist, wenn im Urteil der zuständigen medizinischen Fachpersonen aufgrund des Alters oder der persönlichen Verhältnisse der Wunscheltern die erhebliche Gefahr besteht, dass das Kindeswohl gefährdet ist. Die weiteren Richtlinien legen näher fest, unter welchen Voraussetzungen von einer Gefährdung des Kindeswohls auszugehen ist. Gemäss Richtlinie Nr. 2 ist dies der Fall, wenn eine **schwere Gesundheits-schädigung des Kindes** droht, gemäss Richtlinie Nr. 3, wenn die Wunscheltern nicht gemeinsam für die **Pflege und Erziehung des Kindes** sorgen können. Richtlinie Nr. 4 erläutert die Zusammenhänge zwischen dem **Alter der Wunscheltern** und einer Gefährdung des Kindeswohls, Richtlinie Nr. 5 zwischen den **persönlichen Verhältnissen der Wunscheltern** und einer Gefährdung des Kindeswohls.

⁴ Namentlich Art. 3 Abs. 3 FMedG («Gespendete Samenzellen dürfen nur bei Ehepaaren verwendet werden.»), Art. 3 Abs. 4 FMedG («Keimzellen dürfen nach dem Tod der Person, von der sie stammen, nicht mehr verwendet werden. Ausgenommen sind Samenzellen von Samenspendern.»), Art. 3 Abs. 5 FMedG («Imprägnierte Eizellen und Embryonen *in vitro* dürfen nach dem Tod eines Teils des betroffenen Paares nicht mehr verwendet werden.») und Art. 4 FMedG («Die Ei- und die Embryonenspende sowie die Leihmutterschaft sind unzulässig.»).

II Richtlinien

1. Grundsatz

Richtlinie Nr. 1

Auf eine fortpflanzungsmedizinische Behandlung ist zu verzichten, wenn gemäss **Urteil der zuständigen medizinischen Fachpersonen** aufgrund des Alters oder der persönlichen Verhältnisse der Wunscheltern die **erhebliche Gefahr** besteht, dass das Kindeswohl nicht gewährleistet ist.

Erläuterungen

Der Grundsatz konkretisiert die Gewährleistung des Kindeswohls in fortpflanzungsmedizinischen Verfahren gemäss **Art. 3 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG**. Eine Verletzung dieser Bestimmungen wird vom Gesetzgeber nicht unter Strafe gestellt.

Für die Durchführung fortpflanzungsmedizinischer Verfahren bedarf es im Einzelfall keiner staatlichen Bewilligung. Die gesetzlichen Anforderungen zum Schutz des Kindeswohls sind daher durch die im Rahmen einer konkreten Behandlung **zuständigen medizinischen Fachpersonen** zu beurteilen. Die medizinischen Fachpersonen haben insofern die Funktion von «Gatekeepern», die über die Durchführung von Fortpflanzungsverfahren entscheiden und in Anwendung der gesetzlichen Vorgaben allenfalls den Zugang zu einem Verfahren verweigern müssen.

Die zuständigen medizinischen Fachpersonen sind gehalten, im Einzelfall eine **Prognose** im Hinblick auf die Gewährleistung des Kindeswohls zu machen. Gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG ist diese Prognose auf der **Basis des Alters und der persönlichen Verhältnisse** des Paares vorzunehmen.

Gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG muss das Paar «voraussichtlich» bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung sorgen können. Das Gesetz bestimmt nicht näher, mit welcher **Wahrscheinlichkeit** diese Prognose eintreffen muss. Der positive Nachweis der Sorgefähigkeit der Wunscheltern auf der Basis ihres Alters und ihrer persönlichen Verhältnisse ist praktisch unmöglich. Abgesehen von der empirischen Unzulänglichkeit von «Elterntests», wäre deren Durchführung im Rahmen konkreter fortpflanzungsmedizinischer Behandlungen mit erheblichen praktischen Schwierigkeiten verbunden. Zudem würde mit solchen Tests empfindlich in die Privatsphäre von Paaren eingegriffen.

Um die in der Verfassung garantierte reproduktive Autonomie und die Privatsphäre der Wunscheltern zu wahren, ist daher auf Faktoren abzustellen, welche auf eine nicht ausreichende Fähigkeit zur minimalen Sorge für das potenzielle Kind schliessen lassen. Diese Faktoren müssen gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG im Alter oder den persönlichen Verhältnissen der Wunscheltern begründet sein. Aufgrund der damit verbundenen Prognoseunsicherheit ist die Schwelle für die Annahme einer Beeinträchtigung des Kindeswohls hoch anzusetzen. Die Gefahr muss erheblich sein, d.h. es muss eine hohe Wahrscheinlichkeit bestehen, dass bei einer erfolgreichen Anwendung der Fortpflanzungsmedizin das Paar zur minimalen Sorge für das Kind nicht in der Lage sein wird.

2. Schwere Gesundheitsschädigung des Kindes

Richtlinie Nr. 2

Das Kindeswohl ist nicht gewährleistet, wenn aufgrund des Gesundheitszustands, des Alters oder genetischer Veranlagungen der Wunscheltern die erhebliche Gefahr besteht, dass das künftige Kind von einer **schweren Gesundheitsschädigung** betroffen sein würde. Wunscheltern dürfen jedoch nicht dazu verpflichtet werden, sich im Hinblick auf die Durchführung eines Fortpflanzungsverfahrens einer genetischen Untersuchung zu unterziehen oder genetische Daten aus einer solchen Untersuchung offenzulegen.

Erläuterungen

Gemäss Art. 3 Abs. 1 FMedG dürfen Fortpflanzungsverfahren nur angewendet werden, wenn das Kindeswohl gewährleistet ist.⁵ Das Kindeswohl ist durch die Anwendung eines Fortpflanzungsverfahrens gefährdet, wenn dem geborenen Kind voraussichtlich die Voraussetzungen fehlen werden, sich zu einer Person zu entwickeln, die zu einem Mindestmass an Selbstbestimmung befähigt ist. Dies ist dann der Fall, wenn dem zu zeugenden Kind eine **schwere körperliche oder geistige Beeinträchtigung** droht, welche die Entwicklung des Kindes zu einer Person mit einem Mindestmass an Selbstbestimmung stark erschwert oder gar verunmöglicht. Zudem kann die Geburt eines Kindes mit einer schweren Gesundheitsschädigung mit Pflege- und Betreuungsaufgaben verbunden sein, welche von den Wunscheltern nicht persönlich wahrgenommen werden können. Von einer Gefährdung des Kindeswohls ist somit dann auszugehen, wenn die erhebliche Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung besteht, welche eine minimal selbstbestimmte Lebensführung verhindert und eine nicht von den Eltern tragbare Pflegebedürftigkeit des Kindes nach sich zieht.

Die gesundheitliche Entwicklung des Kindes kann insbesondere durch **Komplikationen während der Schwangerschaft** oder eine **Frühgeburt** gefährdet sein, deren Folgen für das Kind durch medizinische Intervention nicht hinreichend abgewendet werden können. Frühgeburt und niedriges Geburtsgewicht sind mit einem erhöhten Risiko für gesundheitliche Schäden im späteren Leben, wie kardiovaskuläre Erkrankungen, Diabetes oder Adipositas verbunden.⁶

Eine Gefährdung des Kindeswohls durch eine Risikoschwangerschaft oder Frühgeburt kann namentlich in einer **Erkrankung der Wunschwutter** begründet sein. Ursächlich für Komplikationen während der Schwangerschaft können etwa Infektionskrankheiten, Herz-, Kreislauf-, Lungen- oder Nierenerkrankungen sein, aber auch eine schwere Abhängigkeit von Medikamenten, Betäubungsmitteln oder Alkohol. Ist der behandelnden medizinischen Fachperson eine Erkrankung der Wunschwutter bekannt, hat sie somit zu beurteilen, ob diese Art von Erkrankung gemäss aktuellem Stand des medizinischen Wissens die erhebliche Gefahr einer schweren gesundheitlichen Schädigung des Kindes mit sich bringt.

⁵ Vgl. Botschaft des Bundesrates zum Fortpflanzungsmedizinengesetz, BBl 1996 III 205, 249: Verfahren der Fortpflanzungsmedizin dürfen nur zur Anwendung kommen, «wenn und soweit sie im Vergleich zur natürlichen Zeugung keine besonderen Risiken für die gesundheitliche Entwicklung des Kindes aufweisen».

⁶ WUNDER, Dorothea. Gutachten «Höchstalter der Frau für Fortpflanzungsverfahren» für das Bundesamt für Gesundheit BAG, 2014, S. 6 f.

Die Gefahr einer schweren gesundheitlichen Schädigung des Kindes durch Schwangerschaft und Geburt kann auch mit einem **fortgeschrittenen Alter** der Wunschmutter zusammenhängen. Medizinische Studien belegen eine klinisch relevante Korrelation zwischen erhöhtem mütterlichem Alter und Risiken der Schwangerschaft für Mutter und Kind.⁷ Ein fortgeschrittenes Alter der Wunschmutter ist demnach insofern relevant, als es mit erheblichen, medizinisch nicht beherrschbaren Risiken für Schwangerschaft und Geburt verbunden ist. Demgegenüber begründet ein fortgeschrittenes Alter des Wunschvaters nicht im gleichen Masse Risiken für Schwangerschaft und Geburt eines Kindes.⁸ Ein Rechtsvergleich zeigt, dass in verschiedenen Staaten von Gesetzes wegen oder aufgrund von fachlichen Richtlinien für die Inanspruchnahme einer In-vitro-Fertilisation auf die Wunschmutter bezogene Altersgrenzen im Bereich von 45 bis 55 Jahren gelten.⁹ Es ist Sache der Kliniken oder Berufsverbände im Bereich der Reproduktionsmedizin, diesbezüglich unter Berücksichtigung des gegenwärtigen Standes der Medizin Leitlinien aufzustellen.

Ein fortgeschrittenes Alter der Wunscheltern ist auch mit dem Risiko verbunden, dass **nach der Geburt genetisch bedingte Gesundheitsbeeinträchtigungen auftreten**. Mit zunehmendem Alter verschlechtert sich die Qualität der Keimzellen. Damit einher geht eine erhöhte Wahrscheinlichkeit, dass beim Kind Chromosomenstörungen wie eine Trisomie 21 oder genetische Neumutationen entstehen, welche sich als mehr oder weniger schwere Krankheiten oder Behinderungen manifestieren. Solche Risiken für die Gesundheit des künftigen Kindes gehen in unterschiedlichem Ausmass sowohl auf ein erhöhtes Alter der Mutter als auch des Vaters zurück. Studien zeigen etwa ein mit dem Alter der Mutter zunehmendes Risiko für Aneuploidien (numerische Chromosomenstörungen)¹⁰ sowie ein mit einem fortgeschrittenen mütterlichen oder väterlichen Alter erhöhtes Risiko für Neumutationen, die beim Kind zu Entwicklungsstörungen führen können.¹¹

Von einer Gefährdung des Kindeswohls im Sinne von Art. 3 FMedG ist indessen erst dann auszugehen, wenn die Zeugung eines Kindes mit der erheblichen Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung verbunden ist, welche eine minimal selbstbestimmte Lebensführung verhindert und eine nicht von den Eltern tragbare Pflegebedürftigkeit des Kindes nach sich zieht. Die allein durch ein fortgeschrittenes Alter von Wunschmutter oder Wunschvater bedingten Risiken für Chromosomenstörungen oder genetische Neumutationen, die dem künftigen Kind eine minimal selbstbestimmte Lebensführung verunmöglichen können, sind nicht so stark erhöht, dass die von Art. 3 FMedG gesetzte Schwelle für eine Gefährdung des Kindeswohls erreicht wäre.

Von Chromosomenstörungen und Neumutationen, die auf eine altersbedingte Abnahme der Keimzellenqualität zurückzuführen sind, müssen **von den Eltern vererbte Gesundheitsbeein-**

7 Vgl. WUNDER, Dorothea, 2014, Fn. 6, S. 5 ff.; FÄSSLER, Sarah, et al. Social Freezing-Kinderwunsch auf Eis. vdf Hochschulverlag AG, 2019, S. 67; WU, Yuelin, et al. Adverse maternal and neonatal outcomes among singleton pregnancies in women of very advanced maternal age: a retrospective cohort study. *BMC pregnancy and childbirth*, 2019, 19, S. 1–9.

8 Die Fehlgeburtenrate ist erhöht, das väterliche Alter (> 40 Jahre) hat jedoch einen kleineren Impact auf die Fehlgeburtenrate als das mütterliche Alter (> 35 Jahre); vgl. NYBO ANDERSEN, Anne-Marie, et al. Advanced paternal age and risk of fetal death: a cohort study. *American Journal of Epidemiology*, 2004, 160, Nr. 12, S. 1214–1222; SLAMA, Rémy, et al. Influence of paternal age on the risk of spontaneous abortion. *American Journal of Epidemiology*, 2005, 161, Nr. 9, S. 816–823; BELLOC, Stéphanie, et al. Effect of maternal and paternal age on pregnancy and miscarriage rates after intrauterine insemination. *Reproductive biomedicine online*, 2008, 17, Nr. 3, S. 392–397.

9 Vgl. BÜCHLER, Andrea & PARIZER, Karène. Maternal Age in the Regulation of Reproductive Medicine – A Comparative Study. *International Journal of Law, Policy and The Family*, 2017, 31, Nr. 3, S. 275 ff. Sodann betreffend Malta: Urteil des EGMR (First Section) vom 5.8.2022, Lia v. Malta, Nr. 8709/20, Ziff. 34.

10 Vgl. HALLIDAY, Jane L., et al. New estimates of Down syndrome risks at chorionic villus sampling, amniocentesis, and livebirth in women of advanced maternal age from a uniquely defined population. *Prenatal diagnosis*, 1995, 15, Nr. 5, S. 455–465; vgl. auch NEK, Social Egg Freezing – eine ethische Reflexion, Stellungnahme Nr. 28/2017, S. 5.

11 Vgl. Prevalence and architecture of de novo mutations in developmental disorders. *Nature*, 2017, 542, Nr. 7642, S. 433–438; HAMLIN, Jess, et al. Modifiable risk factors for schizophrenia and autism – Shared risk factors impacting on brain development. *Neurobiology of disease*, 2013, 53, S. 3–9.

trächtigungen unterschieden werden. Gemeint sind vorbestehende Genmutationen, welche Wunscheltern auf ihr Kind übertragen können, namentlich monogenetisch bedingte Veranlagungen wie zystische Fibrose oder spinale Muskelatrophie. Solche Veranlagungen werden mit einer Wahrscheinlichkeit von 25 % oder mehr auf das Kind übertragen und können sich als eine so schwere Krankheit ausprägen, dass das Kindeswohl nicht mehr gewährleistet ist.¹² Im Unterschied zu Risikofaktoren, die mit einer Krankheit oder dem Alter der Wunscheltern verbunden sind, lassen sich jedoch vererbte Veranlagungen zu schweren Krankheiten nur mithilfe von genetischen Untersuchungen bei den Wunscheltern feststellen. Genetische Daten sind besonders schützenswert. Würden im Hinblick auf die Durchführung von Fortpflanzungsverfahren von den Wunscheltern eine genetische Untersuchung oder bereits vorhandene Daten aus einer genetischen Untersuchung verlangt, würde damit ohne gesetzliche Grundlage und in unverhältnismässiger Weise in deren grundrechtlich geschützte Privatsphäre (Art. 13 BV) eingegriffen. Eine solche Praxis würde nicht nur die Privatsphäre schwer verletzen, sondern Wunscheltern auch den Zugang zur Fortpflanzungsmedizin in unzumutbarer Weise versperren und damit deren reproduktive Autonomie beeinträchtigen. Wunscheltern sollen frei entscheiden können, ob sie eine genetische Untersuchung für die Familienplanung und – im Fall eines positiven Befundes – das Verfahren der Keimzellenspende, der Präimplantationsdiagnostik (PID) und der Pränataldiagnostik (PND) in Anspruch nehmen wollen, um die Geburt eines Kindes mit einer genetischen Veranlagung für eine schwere Krankheit (Art. 5a Abs. 1 und 2 FMedG) bzw. eine direkte Beeinträchtigung der Gesundheit (Art. 17 GUMG)¹³ abzuwenden.

¹² Vgl. NEK, Richtlinien zur Regelung der Präimplantationsdiagnostik im Fortpflanzungsmedizingesetz (PID-Richtlinien), Bern, 10. Februar 2022.

¹³ Bundesgesetz vom 15. Juni 2018 über genetische Untersuchungen beim Menschen (SR **810.12**).

3. Pflege und Erziehung des Kindes

Richtlinie Nr. 3

Das Kindeswohl ist nicht gewährleistet, wenn aufgrund des Alters oder der persönlichen Verhältnisse der Wunscheltern die erhebliche Gefahr besteht, dass diese nicht **gemeinsam** bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen **Pflege und Erziehung** sorgen können. **Vorstellungen von guten Entwicklungsbedingungen** für das Kind dürfen nicht in die Beurteilung einfließen.

Erläuterungen

Der Bundesrat hielt in seiner Botschaft zum Fortpflanzungsmedizingesetz fest, dass auf eine Behandlung verzichtet werden soll, «wenn die Ärztin oder der Arzt zur Überzeugung gelangt, dass die Lebensbedingungen des zukünftigen Kindes mit schwerwiegenden psycho-sozialen Risiken belastet sein würden».¹⁴ Der Gesetzestext spricht in Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG von der Fähigkeit der Eltern, für die **Pflege und Erziehung** des Kindes zu sorgen, bis dieses volljährig ist.

Das Kindeswohl ist gefährdet, wenn eine fachliche Beurteilung zum Schluss kommt, dass die Wunscheltern aufgrund ihres Alters oder ihrer persönlichen Verhältnisse nicht in der Lage sind, ihre **Sorgepflichten** künftig so wahrzunehmen, dass sich das gewünschte Kind zu einer selbstständigen und selbstbestimmten Person entwickeln kann. Dazu gehört auch, dass das Kind nicht selbst die Aufgabe übernehmen muss, während längerer Zeit in bedeutendem Ausmass für einen Elternteil zu sorgen. Falls namentlich aufgrund von Alter, schwerer Krankheit oder Behinderung eines Elternteils die erhebliche Gefahr besteht, dass das Kind von diesem Elternteil künftig dauerhaft nicht betreut werden kann, ist das Kindeswohl nicht gewährleistet. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Menschen mit einer Behinderung ein Recht haben, bei der Wahrnehmung ihrer elterlichen Verantwortung in angemessener Weise unterstützt zu werden.¹⁵

Eine Gefährdung des Kindeswohls wegen Unfähigkeit des Paares zur Pflege und Erziehung des Kindes kann nur angenommen werden, wenn diese Fähigkeit voraussichtlich ganz wegfällt oder so stark beeinträchtigt ist, dass dies nach zivilrechtlichen Massstäben einen **Entzug der elterlichen Sorge** rechtfertigen würde. Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZGB¹⁶ ist dies dann der Fall, «wenn die Eltern wegen Unerfahrenheit, Krankheit, Gebrechen, Abwesenheit, Gewalttätigkeit oder ähnlichen Gründen ausserstande sind, die elterliche Sorge pflichtgemäss auszuüben oder wenn die Eltern sich um das Kind nicht ernstlich gekümmert oder ihre Pflichten gegenüber dem Kinde gröblich verletzt haben». Da das gewünschte Kind im Zeitpunkt der Durchführung eines Fortpflanzungsverfahrens noch nicht existiert, kann nicht auf die bisherige Pflege und Erziehung *dieses* Kindes abgestellt werden. Sind aber der medizinischen Fachperson bisherige Defizite oder Verfehlungen der Wunscheltern gegenüber Kindern bekannt, ist dies bei der Beurteilung der künftigen Sorgefähigkeit zu berücksichtigen.

¹⁴ BBl **1996** III 205, S. 249.

¹⁵ Vgl. Art. 23 Abs. 2 Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2006 (Behindertenrechtskonvention, BRK; SR **0.109**); Art. 11a Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG; SR **831.20**).

¹⁶ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR **210**).

Vorstellungen von **guten oder ungünstigen Entwicklungsbedingungen** von Kindern in psychologischer, sozialer, religiöser oder sonstiger Hinsicht dürfen demgegenüber in keiner Weise in die Entscheidungsfindung einfließen. Das von Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 EMRK¹⁷ geschützte Recht auf Familienleben gewährleistet die Entscheidungsfreiheit der Eltern bei der Betreuung und Erziehung ihrer Kinder. Entsprechend sind es gemäss Art. 301 ZGB die Eltern, welche mit Blick auf das Wohl des Kindes seine Pflege und Erziehung leiten und unter Vorbehalt seiner eigenen Handlungsfähigkeit die nötigen Entscheidungen treffen. Erst wenn es in objektivierbarer Weise an den grundlegenden Voraussetzungen für eine gedeihliche Entwicklung des Kindes fehlt, ist eine Verweigerung des Zugangs zu einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung gerechtfertigt.

Der Gesetzgeber bezeichnet in Art. 3 FMedG die Wunschelterne durchgehend als **Paar**. Damit stellt sich die Frage, ob sich die Wunschelterne je individuell an den an sie gestellten Anforderungen zu messen haben, oder ob es ausreicht, wenn sie als Elternverbund Gewähr für die Erziehung und Pflege des zu zeugenden Kindes bieten. Dabei ist zu bedenken, dass Verwandte (z.B. Grosseltern), Freunde oder professionelle Betreuer und Betreuerinnen die Eltern in der Pflege und Erziehung ihrer Kinder unterstützen können. In der Realität sind in der Regel weit mehr Personen als das Elternpaar daran beteiligt, verlässliche Strukturen für ein Kind zu gewährleisten. Gerade dank solcher Unterstützung und Einbettung in ein geeignetes soziales Umfeld kann auch ein Elternteil allein dem Kind eine gedeihliche Entwicklung ermöglichen.

Das Gesetz gewährt jedoch einzig Paaren Zugang zur Fortpflanzungsmedizin, während alleinstehende Personen davon ausgeschlossen sind – unabhängig davon, ob sie mithilfe eines günstigen sozialen Umfeldes genauso gut wie Paare für die Betreuung eines Kindes sorgen könnten (Art. 3 Abs. 2 FMedG). Entsprechend verbietet der Gesetzgeber die Verwendung von Keimzellen nach dem Tod der Person, von der sie stammen, sofern es sich nicht um gespendete Samenzellen handelt (Art. 3 Abs. 4 FMedG). Auch imprägnierte Eizellen und Embryonen *in vitro* dürfen nach dem Tod eines Teils des betroffenen Paares nicht mehr verwendet werden (Art. 3 Abs. 5 FMedG). Aus diesen Regelungen ist zu schliessen, dass nach dem Willen des Gesetzgebers der Zugang zu einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung dann ausgeschlossen sein soll, wenn das Kind voraussichtlich **nur von einem der beiden Wunschelternteile betreut** werden kann. Dies ist dann der Fall, wenn aufgrund einer schweren Erkrankung oder hohen Alters eines Wunschelternteils die erhebliche Gefahr besteht, dass dieser Elternteil frühzeitig versterben oder dauerhaft die Fähigkeit verlieren wird, einen Beitrag an die Pflege und Erziehung des Kindes zu leisten.

Abgesehen von solchen Fällen ist die Fähigkeit des Paares zur Pflege und Erziehung eines Kindes gesamthaft zu betrachten. Elternschaft ist ein gemeinschaftliches Projekt, bei welchem den Beteiligten eine je eigene Rolle zukommt, die im Verlaufe der Zeit auch wechseln kann. Die Eltern müssen daher **gemeinsam** – und nicht je einzeln – die Voraussetzungen erfüllen, um bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung sorgen zu können. Dies entspricht dem zivilrechtlichen Grundsatz, dass die Kinder, solange sie minderjährig sind, unter der gemeinsamen elterlichen Sorge stehen (Art. 296 Abs. 2 ZGB) und dass die Eltern gemeinsam, ein jeder Elternteil nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt des Kindes sorgen und insbesondere die Kosten von Betreuung, Erziehung und Ausbildung tragen (Art. 276 Abs. 2 ZGB). Ist die Sorgefähigkeit eines Wunschelternteils voraussichtlich (vorübergehend) reduziert, ist die Möglichkeit in Betracht zu ziehen, dass dies durch den anderen Elternteil kompensiert werden kann. Eine Gefährdung des Kindeswohls im Sinne von Art. 3 FMedG ist erst dann anzunehmen, wenn die erhebliche Gefahr besteht, dass die Eltern gemeinsam nicht in der Lage sind, für ein Kind zu sorgen, oder dass einer der Elternteile frühzeitig verstirbt oder die Sorgefähigkeit dauerhaft verliert.

¹⁷ Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (SR **0.101**).

4. Alter der Wunscheltern

Richtlinie Nr. 4

Das Kindeswohl ist nicht gewährleistet, wenn aufgrund des Alters der Wunscheltern die erhebliche Gefahr besteht, dass diese wegen **Tod** oder **Gebrechlichkeit** nicht in der Lage wären, bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung zu sorgen. Für die Beurteilung des Alters als Risikofaktor für das Kindeswohl ist auf **statistische Werte** zur Lebenserwartung und zur altersbedingten Gebrechlichkeit abzustellen.

Erläuterungen

Der Gesetzgeber nennt in Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG das Alter als Kriterium für die Beurteilung der Fähigkeit des Paares, für ein Kind zu sorgen, und damit für die Gewährleistung des Kindeswohls. Dabei legt das Gesetz **keine bestimmte Altersgrenze** für den Zugang zu einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung fest. In der Botschaft zum Fortpflanzungsmedizingesetz äusserte der Bundesrat die Erwartung, dass die Nationale Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin (NEK) das Kriterium des Alters konkretisiert.¹⁸ Die NEK hat diese Erwartung bisher nicht erfüllt. In ihrer Stellungnahme zur medizinisch unterstützten Fortpflanzung von 2013 konstatierte die NEK, dass sich die Altersfrage nicht isoliert beantworten lasse und dieses Kriterium im Einzelfall unter verschiedenen anderen Aspekten zu berücksichtigen sei.¹⁹

Altersgrenzen für die Inanspruchnahme eines Fortpflanzungsverfahrens können bezwecken, Mutter und Kind vor Risiken von Schwangerschaftskomplikationen sowie Früh- und Fehlgeburten zu schützen (vgl. Richtlinie Nr. 2). Demgegenüber verfolgt das in Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG genannte Alterskriterium den **Zweck**, im Interesse des prospektiven Kindeswohls sicherzustellen, dass die Fähigkeit von Wunscheltern zur Pflege und Erziehung des Kindes nicht beeinträchtigt ist. Der Bezugspunkt des Alters ist dabei die Sorgefähigkeit der Wunscheltern.

Das Alter kann einen Einfluss auf die Fähigkeit haben, die Bedürfnisse eines Kindes wahrzunehmen und zu erfüllen. Haben die Wunscheltern eine bestimmte Altersgrenze noch nicht überschritten, bedeutet dies für sich allein allerdings noch nicht deren betreuende und erzieherische Eignung. Umgekehrt darf aus dem Überschreiten eines bestimmten Alters nicht geschlossen werden, die Fähigkeiten zu einer verantwortungsvollen Elternschaft wären nur noch reduziert oder gar nicht mehr vorhanden. Der **Zusammenhang zwischen dem Alter der Eltern und der Entwicklung der Kinder** ist komplexer. So weisen etwa verschiedene Studien auf positive Einflüsse einer späteren Elternschaft auf die Entwicklung des Kindes hin. Vielfach belegt ist beispielsweise, dass Kinder von über 40-jährigen Müttern in einem sozioökonomisch stabileren Lebensumfeld (Stabilität der Elternbeziehung, finanzielle Ressourcen) aufwachsen.²⁰ Hinzu kommt, dass die interindividuellen Unterschiede zwischen Menschen desselben chronologischen Lebens-

¹⁸ BBl 1996 III 205, S. 251.

¹⁹ NEK, Die medizinisch unterstützte Fortpflanzung. Ethische Überlegungen und Vorschläge für die Zukunft, Stellungnahme Nr. 22/2013, S. 40.

²⁰ NEK, Social Egg Freezing. Eine ethische Reflexion, Stellungnahme Nr. 28/2017, S. 18 f.; BERNSTEIN, Stephanie & WIESEMANN, Claudia. Should postponing motherhood via "social freezing" be legally banned? An ethical analysis. *Laws*, 2014, 3, Nr. 2, S. 287 f.; PENNING, Guido. Ethical aspects of social freezing. *Gynécologie Obstétrique & Fertilité*, 2013, 41, Nr. 9, S. 521–523; PETER, Christian. Rechtliche, ethische und gleichstellungspolitische Aspekte des Social Freezing. *Jusletter* vom 10. August 2015, 10, Nr. 8, S. 1–12, Rz. 51; WUNDER, Dorothea, 2014, Fn. 6, S. 6 f.

alters beträchtlich sind, sowohl was Lebenserwartung, Gesundheitszustand als auch elterliche Kompetenzen angeht.

Wenn jedoch ein Wunschelternteil im Zeitpunkt der Zeugung eines Kindes ein so hohes Alter erreicht hat, dass er voraussichtlich noch während der Minderjährigkeit des Kindes **versterben** oder aufgrund von Gebrechlichkeit nicht mehr für ein Kind sorgen können wird, ist die vom Gesetzgeber in Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG aufgestellte Anforderung an die Wahrung des Kindeswohls nicht erfüllt. Die Gebrechlichkeit muss dabei so ausgeprägt sein, dass sich der betroffene Elternteil dauerhaft nicht mehr um das minderjährige Kind kümmern kann (vgl. Richtlinie Nr. 3).

Für die medizinische Fachperson geht es darum, im Zeitpunkt der beabsichtigten Inanspruchnahme einer fortpflanzungsmedizinischen Behandlung eine Prognose hinsichtlich der Gewährleistung des Wohls eines potenziellen Kindes zu machen. Das Alter ist eine Grundlage für diese Prognose. Während die Prognose aufgrund der persönlichen Verhältnisse der Wunschelternteile (dazu Richtlinie Nr. 5) von ihren je besonderen Verhältnissen wie z.B. ihrem Gesundheitszustand abhängt, ist das Alter als solches ein – vom Gesetzgeber explizit genannter – Risikofaktor, der Prognosen aufgrund **statistischer Werte** erlaubt. Da im Einzelfall weder die individuelle Lebenserwartung noch der künftige Gesundheitszustand der betroffenen Person vorhersehbar sind, ist bei der Beurteilung des Risikofaktors «Alter» auf solche statistischen Werte abzustellen.

Das Risiko, zu versterben oder schwer gebrechlich zu werden, steigt gemäss aktuellen Statistiken zwischen dem 75. und 80. Altersjahr signifikant an, wobei zwischen den Geschlechtern Unterschiede bestehen.²¹ Geht man von diesem Wert aus, bedeutet dies, dass ein fortpflanzungsmedizinisches Verfahren im Bereich des 60. Altersjahrs eines Wunschelternteils oder darüber mit dem erheblichen Risiko verbunden ist, dass dieser Elternteil wegen Versterbens oder Gebrechlichkeit nicht bis zur Volljährigkeit des gezeugten Kindes für dieses sorgen können wird. Daraus ergibt sich für **den Partner oder die Partnerin der Wunschkumter** eine ungefähre Altersgrenze beim Zugang zur Fortpflanzungsmedizin. Mit Blick auf die Sorgefähigkeit gilt diese Altersgrenze auch für die Wunschkumter. Wenn es aber darum geht, erhebliche Risiken im Hinblick auf Schwangerschaft und Geburt zu vermeiden, liegt die Altersgrenze für die Wunschkumter tiefer. Bis zu welchem genauen Alter der Wunschkumter und ihres Partners oder ihrer Partnerin ein Fortpflanzungsverfahren durchgeführt wird, haben in diesem Rahmen die Kliniken oder Berufsverbände im Bereich der Reproduktionsmedizin festzulegen (vgl. Richtlinie Nr. 2).

21 Vgl. Bundesamt für Statistik BFS, Sterblichkeit und Lebenserwartung im Jahr 2020: www.swissstats.bfs.admin.ch.

5. Persönliche Verhältnisse der Wunscheltern

Richtlinie Nr. 5

Das Kindeswohl ist nicht gewährleistet, wenn die erhebliche Gefahr besteht, dass die Wunscheltern aufgrund von **gesundheitlichen Beeinträchtigungen, erwiesener Gewalttätigkeit** oder **schwerer Verletzung elterlicher Sorgepflichten** nicht in der Lage wären, bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung zu sorgen. Für die Beurteilung der persönlichen Verhältnisse als Risikofaktor für das Kindeswohl ist auf die **individuelle Situation der Wunscheltern** abzustellen.

Erläuterungen

Nach Art. 3 Abs. 2 Bst. b FMedG sind neben dem Alter die «persönlichen Verhältnisse» des Paares zu berücksichtigen. Welche Verhältnisse damit konkret gemeint sind, lässt sich dem Gesetzestext nicht entnehmen. Die NEK ortete in ihrer Stellungnahme zur medizinisch unterstützten Fortpflanzung von 2013 genaueren Definitionsbedarf und forderte den Gesetzgeber zur Klarstellung auf, beispielsweise zur Frage, ob es dabei um die körperliche und psychische Gesundheit oder um die soziökonomischen Verhältnisse gehe.²²

Mit Blick auf den grundrechtlichen Schutz des Kinderwunsches und der reproduktiven Autonomie ist der offene Gesetzesbegriff der persönlichen Verhältnisse eng auszulegen. Es darf nicht darum gehen, mehr oder minder anerkannte gesellschaftliche Normvorstellungen über ein ideales Heranwachsen bis zur Volljährigkeit zu propagieren. Vielmehr ist der Fokus unmittelbar auf die **elterlichen Mindestanforderungen zur Erziehung und Betreuung** bis zur Volljährigkeit des Kindes zu richten (vgl. Richtlinie Nr. 3). Neben einer aktuellen Bestandsaufnahme ist auch eine Prognose erforderlich, wie sich die elterlichen Fähigkeiten in Zukunft entwickeln werden. Lebensumstände, welche die Betreuungsfähigkeit der Eltern als solche nicht gefährden, wie der Beruf, das Einkommen oder das Wohnumfeld, müssen unberücksichtigt bleiben. Zur Vermeidung von Diskriminierungen abzulehnen ist insbesondere eine Beurteilung der finanziellen Verhältnisse der Wunscheltern.

Im Unterschied zum Alter handelt es sich bei den persönlichen Verhältnissen um mögliche Risikofaktoren, die in der je besonderen Situation der Wunscheltern begründet liegen. Entsprechend ist eine ausschliesslich **individualisierte Betrachtung** erforderlich.

Die Faktoren, welche die Bewältigung der Elternschaft heute oder in Zukunft in Frage stellen, müssen auf konkreten Tatsachen beruhen. Im Mittelpunkt des Beurteilungsrahmens steht die **Gesundheit der Wunscheltern**. Massgebend sind körperliche, geistige oder psychische Beeinträchtigungen, die eine erhebliche Gefahr für das Kindeswohl darstellen. Körperliche Gebrechen, geistige Beeinträchtigungen oder psychische Erkrankungen können ein Ausmass annehmen, das den Eltern die Wahrnehmung ihrer Verantwortung verunmöglicht. Die Beeinträchtigung muss einen erheblichen Anteil der Spanne bis zur Volljährigkeit des Kindes betreffen. Dabei ist zu

²² NEK, Die medizinisch unterstützte Fortpflanzung. Ethische Überlegungen und Vorschläge für die Zukunft, Stellungnahme Nr. 22/2013, S. 41.

beachten, dass auch Menschen mit einer Behinderung das Recht haben, sich für die Gründung einer Familie zu entscheiden.²³ Das bedeutet, dass einer Person mit Behinderung der Zugang zur Fortpflanzungsmedizin nur dann verweigert werden darf – und verweigert werden muss –, wenn die Behinderung so schwerwiegend ist, dass die elterliche Verantwortung mit hoher Wahrscheinlichkeit auch unter Berücksichtigung angemessener Unterstützung dauerhaft nicht wahrgenommen werden könnte.

Ist eine Person voraussichtlich nicht in der Lage, die Betreuungsaufgaben vollumfänglich **allein** zu erfüllen, spricht dies nicht *a priori* gegen die Realisierung des Kinderwunsches. Massgebend ist vielmehr, ob die Wunscheltern **gemeinsam** in der Lage sind, die elterliche Sorge wahrzunehmen. Lässt jedoch eine Krankheit aufgrund ihres Schweregrades den kurzfristigen Tod eines Elternteils befürchten, ist auch eine gemeinsame Sorge um das Kind nicht mehr möglich. Dasselbe gilt, wenn ein Elternteil aufgrund einer schweren gesundheitlichen Beeinträchtigung voraussichtlich gar nicht in der Lage sein wird, einen Beitrag an die Pflege und Erziehung des minderjährigen Kindes zu leisten. Dies ist namentlich bei schwerer Gebrechlichkeit eines Elternteils der Fall. In diesen Fällen ist aus Sicht des Gesetzgebers das Kindeswohl gefährdet und damit auf die Durchführung eines Fortpflanzungsverfahrens zu verzichten (vgl. Richtlinie Nr. 3). Bei hoher Komplexität der Prognose hinsichtlich einer krankheitsbedingten Beeinträchtigung der Betreuungsfähigkeit sollte vorgängig eine fachärztliche Expertise eingeholt werden. So kann etwa für die Prognose der voraussichtlichen Lebenserwartung die Konsultation einer Onkologin oder eines Onkologen erforderlich sein, wenn therapierte Krebspatientinnen oder Krebspatienten, welche ihre Gameten vor einer Chemotherapie kryokonserviert haben, ein reproduktionsmedizinisches Verfahren in Anspruch nehmen.

Eine besondere Betrachtung des Einzelfalls drängt sich bei **psychischen Erkrankungen** auf. Das Aufwachsen mit einem psychisch schwer kranken Elternteil stellt für das Kind ein Entwicklungsrisiko dar.²⁴ Psychiatrische Beschwerden in schwerer Ausformung können die Erziehungs- und Betreuungskompetenzen bis hin zu gänzlichem Unvermögen relativieren. Die antizipatorische Beurteilung von Krankheitsverlauf und krankheitsbedingten Beeinträchtigungen der Erziehungs- und Betreuungskompetenzen ist bei psychischen Erkrankungen mit besonderen Schwierigkeiten verbunden. Bestehen aufgrund einer psychischen Krankheit eines Wunschelternteils erhebliche Zweifel an den Erziehungs- und Betreuungsfähigkeiten, ist eine Fachperson aus den Disziplinen Psychiatrie oder Psychologie mit besonderer Expertise in der Beurteilung dieser Fähigkeiten beizuziehen.

Wird Elternschaft in ihrem umfassenden sozialen und funktionalen Gehalt erfasst, lässt sich der Rahmen der massgeblichen persönlichen Verhältnisse weiterspannen. Auch ohne das Vorliegen von krankheitswertigen Beeinträchtigungen sind Lebensführungen denkbar, die eine Wahrnehmung der elterlichen Verantwortung höchst zweifelhaft erscheinen lassen.²⁵ Dazu gehören **Gewalttätigkeit** oder **schwere Verletzungen elterlicher Sorgepflichten**. Hat sich bei einem der Wunscheltern bereits physische, psychische oder sexuelle Gewalt gegen ein Kind manifestiert, welche im Rahmen eines Strafverfahrens, einer Kindes- und Erwachsenenschutzmassnahme oder auf

²³ Das ergibt sich aus dem verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV) und Art. 23 Ziff. 1 Bst. a und b BRK.

²⁴ PIERCE, Matthias, et al. Effects of parental mental illness on children's physical health: systematic review and meta-analysis. *The British Journal of Psychiatry*, 2020, 217, Nr. 1, S. 354–363; SANDSTROM, Andrea, et al. Offspring of parents with schizophrenia, bipolar disorder, and depression: a review of familial high-risk and molecular genetics studies. *Psychiatric genetics*, 2019, 29, Nr. 5, S. 160–169.

²⁵ Vgl. European Society of Human Reproduction and Embryology (ESHRE), Task Force on ethics and law, Lifestyle-related factors, *Human Reproduction*, 2010, 25, Nr. 3, S. 583.

andere Weise behördlich festgestellt wurde, ist grundsätzlich anzunehmen, dass das Kindeswohl erheblich gefährdet ist. Für eine Widerlegung dieser Annahme müssten bei der betroffenen Person konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass eine erneute Gewaltanwendung unwahrscheinlich ist. Dies kann namentlich der Fall sein, wenn es sich um singuläre Ereignisse zufolge vorübergehender Überforderung oder eines sonstigen Ausnahmezustandes gehandelt hat. Analoges gilt für den Fall, dass ein Elternteil erwiesenermaßen seine Sorgepflichten gegenüber einem Kind bereits schwer verletzt hat (z.B. schwere Vernachlässigung).

III Anhang

1. Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)

Art. 119 Fortpflanzungsmedizin und Gentechnologie im Humanbereich

- ¹ Der Mensch ist vor Missbräuchen der Fortpflanzungsmedizin und der Gentechnologie geschützt.
- ² Der Bund erlässt Vorschriften über den Umgang mit menschlichem Keim- und Erbgut. Er sorgt dabei für den Schutz der Menschenwürde, der Persönlichkeit und der Familie und beachtet insbesondere folgende Grundsätze:
 - a. Alle Arten des Klonens und Eingriffe in das Erbgut menschlicher Keimzellen und Embryonen sind unzulässig.
 - b. Nichtmenschliches Keim- und Erbgut darf nicht in menschliches Keimgut eingebracht oder mit ihm verschmolzen werden.
 - c. Die Verfahren der medizinisch unterstützten Fortpflanzung dürfen nur angewendet werden, wenn die Unfruchtbarkeit oder die Gefahr der Übertragung einer schweren Krankheit nicht anders behoben werden kann, nicht aber um beim Kind bestimmte Eigenschaften herbeizuführen oder um Forschung zu betreiben; die Befruchtung menschlicher Eizellen ausserhalb des Körpers der Frau ist nur unter den vom Gesetz festgelegten Bedingungen erlaubt; es dürfen nur so viele menschliche Eizellen ausserhalb des Körpers der Frau zu Embryonen entwickelt werden, als für die medizinisch unterstützte Fortpflanzung notwendig sind.
 - d. Die Embryonenspende und alle Arten von Leihmutterschaft sind unzulässig.
 - e. Mit menschlichem Keimgut und mit Erzeugnissen aus Embryonen darf kein Handel getrieben werden.
 - f. Das Erbgut einer Person darf nur untersucht, registriert oder offenbart werden, wenn die betroffene Person zustimmt oder das Gesetz es vorschreibt.
 - g. Jede Person hat Zugang zu den Daten über ihre Abstammung.

Bundesgesetz vom 18. Dezember 1998 über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizinengesetz; SR 810.11)

Art. 3 Kindeswohl

- ¹ Fortpflanzungsverfahren dürfen nur angewendet werden, wenn das Kindeswohl gewährleistet ist.
- ² Sie dürfen nur bei Paaren angewendet werden:
 - a. zu denen ein Kindesverhältnis im Sinne der Artikel 252–263 des Zivilgesetzbuchs (ZGB) begründet werden kann; und
 - b. die auf Grund ihres Alters und ihrer persönlichen Verhältnisse voraussichtlich bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung sorgen können.
- ³ Gespendete Samenzellen dürfen nur bei Ehepaaren verwendet werden.
- ⁴ Keimzellen dürfen nach dem Tod der Person, von der sie stammen, nicht mehr verwendet werden. Ausgenommen sind Samenzellen von Samenspendern.
- ⁵ Imprägnierte Eizellen und Embryonen *in vitro* dürfen nach dem Tod eines Teils des betroffenen Paares nicht mehr verwendet werden.

Art. 6 Information und Beratung

- 1 Bevor ein Fortpflanzungsverfahren durchgeführt wird, muss die Ärztin oder der Arzt das betroffene Paar hinreichend informieren über:
 - a. die verschiedenen Ursachen der Unfruchtbarkeit;
 - b. das medizinische Verfahren sowie dessen Erfolgsaussichten und Gefahren;
 - c. das Risiko einer allfälligen Mehrlingsschwangerschaft;
 - d. mögliche psychische und physische Belastungen; und
 - e. die rechtlichen und finanziellen Aspekte.
- 2 Im Beratungsgespräch ist in geeigneter Weise auch auf andere Möglichkeiten der Lebensgestaltung und der Erfüllung des Kinderwunsches hinzuweisen.
- 3 Zwischen dem Beratungsgespräch und der Behandlung muss eine angemessene Bedenkfrist liegen, die in der Regel vier Wochen dauert. Auf die Möglichkeit einer unabhängigen Beratung ist hinzuweisen.
- 4 Vor, während und nach der Behandlung ist eine psychologische Begleitung anzubieten.

Art. 15 Konservierung von Keimzellen

- 1 Keimzellen dürfen nur mit schriftlicher Einwilligung der Person, von der sie stammen, und während höchstens fünf Jahren konserviert werden. Auf Antrag dieser Person wird die Konservierungsdauer um maximal fünf Jahre verlängert.
- 2 Eine längere Konservierungsdauer kann vereinbart werden mit Personen, die im Hinblick auf die Erzeugung eigener Nachkommen ihre Keimzellen konservieren lassen, weil eine ärztliche Behandlung, der sie sich unterziehen, oder eine Tätigkeit, die sie ausüben, zur Unfruchtbarkeit oder zu einer Schädigung des Erbgutes führen kann.
- 3 Die Person, von der die Keimzellen stammen, kann ihre Einwilligung in die Konservierung und Verwendung jederzeit schriftlich widerrufen.
- 4 Bei Widerruf der Einwilligung oder bei Ablauf der Konservierungsdauer sind die Keimzellen sofort zu vernichten.

Art. 16 Konservierung von imprägnierten Eizellen und Embryonen *in vitro*

- 1 Imprägnierte Eizellen und Embryonen *in vitro* dürfen nur konserviert werden, wenn:
 - a. das betroffene Paar seine schriftliche Einwilligung gibt; und
 - b. die Konservierung der späteren Herbeiführung einer Schwangerschaft dient.
- 2 Die Konservierungsdauer ist auf fünf Jahre begrenzt. Sie wird auf Antrag des betroffenen Paares um maximal fünf Jahre verlängert.
- 3 Jeder Teil des betroffenen Paares kann die Einwilligung jederzeit schriftlich widerrufen.
- 4 Bei Widerruf der Einwilligung und bei Ablauf der Konservierungsfrist sind die imprägnierten Eizellen und die Embryonen *in vitro* sofort zu vernichten. Vorbehalten bleiben die Bestimmungen des Stammzellenforschungsgesetzes vom 19. Dezember 2003.

Dieses Dokument wurde von der Nationalen Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin am 07. Dezember 2023 einstimmig genehmigt.

Mitglieder der Nationalen Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin:

Präsidentin

Prof. Dr. iur. Andrea Büchler

Vizepräsident

Prof. Dr. theol. Markus Zimmermann

Mitglieder

Prof. Dr. phil. Christine Clavien, Prof. Dr. iur. Stéphanie Dagron, Prof. Dr. med. Karin Fattinger, Prof. Dr. med. Samia Hurst-Majno, Prof. Dr. med. Dr. phil. Ralf Jox, Prof. Dr. med. Dipl. Soz. Tanja Krones, Dr. med. Roberto Malacrida, Prof. Dr. theol. Frank Mathwig, Dr. med. Benno Röthlisberger, Prof. Dr. iur. Bernhard Rütsche, Prof. Dr. Maya Zumstein-Shaha FAAN, Prof. Dr. iur. Brigitte Tag, PD Dr. med. Dorothea Wunder

Grafik und Layout

Terminal8 GmbH, Monbijoustrasse 99, 3007 Bern, www.terminal8.ch

Geschäftsstelle

Dr. phil. Anna Zuber, Geschäftsleitung
Dr. Elodie Malbois, Wissenschaftliche Mitarbeiterin

Nationale Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin

CH-3003 Bern

Tel. +41 58 469 77 64

info@nek-cne.admin.ch

www.nek-cne.admin.ch

Diese Richtlinien sind in deutscher, französischer und italienischer Sprache erschienen. Die deutsche Version ist die Originalversion.

© 2024 Nationale Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin, Bern.
Abdruck unter Angabe der Quelle erwünscht.