

Christian Peter

## **Rechtliche, ethische und gleichstellungspolitische Aspekte des Social Freezing**

---

Können die mit dem Sozial Freezing geschürten Hoffnungen erfüllt werden oder führen die rechtlichen Schranken der In-vitro-Fertilisation zu nur geringen Anwendungsmöglichkeiten? Geht mit Social Freezing eine Steigerung der weiblichen Autonomie einher oder zementiert es die traditionellen Rollenbilder? Führt Social Freezing zu einer besseren Vereinbarkeit von Familie und Beruf oder wird diese gesellschaftliche Entwicklung gar gehemmt? Diesen Fragen geht der Beitrag nach.

---

Beitragsarten: Beiträge

Rechtsgebiete: Gesundheitsrecht; Biomedizinische Ethik

Zitiervorschlag: Christian Peter, Rechtliche, ethische und gleichstellungspolitische Aspekte des Social Freezing, Jusletter 10. August 2015

## Inhaltsübersicht

1. Einleitung
2. Das Alter der Frau
  - 2.1. Das Alter zum Zeitpunkt der Entnahme der Eizellen
  - 2.2. Alter zum Zeitpunkt der Nutzung der eingefrorenen Eizellen
3. Rechtliche Aspekte
  - 3.1. Entnahme der Eizelle
  - 3.2. Aufbewahrung
  - 3.3. In-vitro-Fertilisation
4. Informationen als Grundlage für den informed consent
5. Ethische Überlegungen
  - 5.1. Autonomiegewinn durch Social Freezing?
  - 5.2. Wohlergehen des Kindes
6. Bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie?
7. Fazit

### 1. Einleitung

[Rz 1] Im Zusammenhang mit der Fortpflanzungsmedizin wird immer öfter über das sogenannte Social Freezing gesprochen. Die moderne Reproduktionsmedizin ermöglicht es, eigene Eizellen in jüngeren Jahren einzufrieren und bei Bedarf Jahre später auftauen und befruchten zu lassen. Diese präventive Eizellvorsorge nennt man Social Freezing. Die Hoffnung auf ein eigenes Kind, selbst in höherem Alter, lässt das Interesse an dieser Möglichkeit bei immer mehr Paaren wachsen. Die Gründe für Social Freezing sind mannigfaltig: mehr Zeit für die Wahl des «richtigen» Partners oder um eine Weiterbildung abzuschliessen. Andere wollen zuerst finanzielle Stabilität erlangen oder haben sonstige Gründe zu warten, bevor das Abenteuer Elternschaft in Angriff genommen wird.<sup>1</sup>

[Rz 2] Ursprünglich wollten Mediziner mit dem Einfrieren unbefruchteter Eizellen Frauen helfen, die wegen einer Antitumorthherapie oder Erkrankungen der Eierstöcke in jungen Jahren Gefahr liefen, ihre Fruchtbarkeit zu verlieren. Beim Social Freezing werden die Eizellen direkt nach der Entnahme sehr rasch auf -196 Grad Celsius heruntergekühlt wobei 80 bis 90 Prozent der Eizellen überleben und ihr Fruchtbarkeitspotenzial weitgehend erhalten bleibt. Weil nicht aus jeder befruchteten Eizelle eine erfolgreiche Schwangerschaft folgt, müssen bei der Frau mehrere Stimulationszyklen durchgeführt und mindestens 15 bis 20 Eizellen eingefroren werden. Dies dauert mehrere Monate.

[Rz 3] Die Kosten für eine Stimulationsbehandlung sowie die Entnahme und Konservierung der Eizellen, inkl. der Lagerung, liegen bei ca. CHF 7'000. Bei einer Frau im Alter von bis zu 35 Jahren sind 3 Therapiezyklen à 3 Embryonen zu einem Gesamtpreis von insgesamt mindestens CHF 20'000 erforderlich. Dazu kommen noch die Kosten der In-vitro-Fertilisation, wenn die unbefruchteten Eizellen später genutzt werden sollen.

[Rz 4] Nicht nur von Paaren, sondern auch von Ärzten, welche diese Dienstleistung anbieten, wird neuerdings Social Freezing – ungeachtet der medizinischen Indikation – zunehmend als Alternative zur natürlichen Schwangerschaft angesehen.

---

<sup>1</sup> Vgl. hierzu: Abha MAHESHWARI, MAUREEB PORTER, ASHALATA SHETTY, SILADITYA BHATTACHARYA, 2008, Women's awareness and perceptions of delay in childbearing, *Fertil. Steril.* 90, S. 1036–1042.

[Rz 5] Auf die daraus resultierenden rechtlichen, ethischen und gleichstellungspolitischen Probleme soll im Folgenden näher eingegangen werden.

## 2. Das Alter der Frau

[Rz 6] Das Alter der Frau ist sowohl für die Erfolgsaussichten des Einfrierens von unbefruchteten Eizellen entscheidend wie auch für den Erfolg der Lebendgeburt des in vitro gezeugten Kindes. Immer mehr in den Fokus kommt hierbei auch das Alter des Mannes.<sup>2</sup>

### 2.1. Das Alter zum Zeitpunkt der Entnahme der Eizellen

[Rz 7] Mit zunehmendem Alter der Frau nehmen die Zahl und die Qualität der Eizellen ab. Bei der Geburt verfügt eine Frau über etwa eine Million unreifer Eizellen, mit 40 Jahren sind nur noch einige Tausend übrig. Bei den verbleibenden Eizellen mehren sich zudem Schäden an den Chromosomen, da sie den Belastungen durch Umweltgifte und Strahlung länger ausgesetzt worden sind. So liegt z.B. die Wahrscheinlichkeit, ein Kind mit Trisomie 21 auf die Welt zu bringen bei Frauen im Alter von 30 Jahren bei 1:900, im Alter von 35 ist sie bereits 1:300 und mit 40 Jahren ist sie schon bei 1:100.<sup>3</sup>

[Rz 8] Der Fertilitätspeak einer Frau liegt bei 25 Jahren und schon 10 Jahre vor dem individuellen Alter der Menopause ist ein rapides Absinken von Quantität und Qualität der Eizellen nachweisbar.

[Rz 9] Weil das Alter des Eintritts der Menopause von Frau zu Frau variiert, kann es bezüglich der biologischen Alterung der Eizellen ebenfalls individuelle Unterschiede geben. Der Zeitpunkt des Eintritts der Menopause im Leben einer Frau liegt in einer Spannbreite von 40 Jahren bis 59 Jahren mit einer höchsten Wahrscheinlichkeit um das 51. Lebensjahr.<sup>4</sup> Daher wird empfohlen, dass die Entnahme der Eizellen spätestens mit etwa 35 Jahren erfolgen sollte.<sup>5</sup>

### 2.2. Alter zum Zeitpunkt der Nutzung der eingefrorenen Eizellen

[Rz 10] Das Alter der Frau hat aber auch Einfluss auf die Erfolgchancen der In-vitro-Fertilisation.

[Rz 11] Die Wahrscheinlichkeit einer Schwangerschaft mit einer In-vitro-Fertilisation liegt bei einer Frau mit 30 Jahren bei 38%. Dies mit Embryos, welche aus frischen Eizellen entstanden. Im Alter von 35 sinkt der Wert auf 30%, mit 40 Jahren auf 19% und mit 43 liegt er bei bescheidenen 10%.<sup>6</sup>

---

<sup>2</sup> Dieses kann Einfluss haben auf Trisomie des Kindes, Autismus oder Schizophrenie. Vgl. hierzu: DOROTHEE WUNDER, Gibt es eine Altersgrenze für den Kinderwunsch? Erfolgchancen bei der Sterilitätsbehandlung, in: info@gynäkologie \_ 02 \_ 2014, S. 6 und BERNHARD STEINER ET AL, An unexpected finding: younger fathers have a higher risk for offspring with chromosomal aneuploidies, in: European Journal of Human Genetics 23, 466–472, April 2015.

<sup>3</sup> Vgl. <http://www.nzz.ch/wissenschaft/medizin/junge-vaeter-mit-hoehherem-risiko-1.18354709> (zuletzt besucht am 17. Juni 2015).

<sup>4</sup> DOROTHEE WUNDER, Gutachten «Höchstalter der Frau für Fortpflanzungsverfahren» für das Bundesamt für Gesundheit BAG, 10. März 2014, S. 3.

<sup>5</sup> MICHAEL VON WOLFF, in: Schweizerische Ärztezeitung, 2013; 94: 10, S. 394.

<sup>6</sup> Die Zahlen stammen aus dem Jahr 2011. Vgl. Vortrag von Prof. MICHAEL VON WOLFF, [http://www.forum.unibe.ch/de/de/pro\\_medizin/Referate/Referat\\_vonWolff.pdf](http://www.forum.unibe.ch/de/de/pro_medizin/Referate/Referat_vonWolff.pdf) (zuletzt besucht am 15. Juni 2015).

[Rz 12] Zudem ist die Häufigkeit von Schwangerschaftskomplikationen bei erhöhtem Alter im Vergleich zu jungen Frauen stark erhöht. In einer israelischen Studie an 131 Erstgebärenden über 45 Jahren wurden bei 84.7% Komplikationen beobachtet, davon insbesondere schwangerschaftsinduzierte Hypertonien (45% versus 6.4% bei jungen Frauen), Gestationsdiabetes (42.7% versus 6.1%), Frühgeburten (33.8%), Hospitalisierungen während der Schwangerschaft (48.1%) und Kaiserschnitt (93.9% versus 25%).<sup>7</sup> Ein erhöhtes mütterliches Alter ist ausserdem ein Risikofaktor für das Auftreten einer Fehllage der Plazenta, vorzeitiger Plazentalösung, Totgeburten und Fehlgeburten. Und obgleich die Sterberaten der Mütter in Europa sehr tief sind, steigen auch diese mit zunehmendem mütterlichem Alter an. Das Auftreten einer postnatalen Depression ist ebenfalls signifikant höher bei erhöhtem Gebäralter, unabhängig von sozio-ökonomischen Faktoren, Art der Konzeption, Zivilstand oder Einnahme von Genussmitteln.<sup>8</sup>

[Rz 13] Diese Erkenntnisse bei der In-vitro-Fertilisation von nicht eingefrorenen, fremden Eizellen führen dazu, dass empfohlen wird, auch die In-vitro-Fertilisation von eingefrorenen Eizellen bis spätestens zum 38. Altersjahr durchzuführen.<sup>9</sup> Diese Empfehlung erfolgt, obgleich noch nicht bekannt ist, ob die Erfolgsaussichten von Behandlungen mit eigenen Eizellen gegenüber denjenigen von Behandlungen mit fremden Eizellen (Eizellspende) oder von spontanen Schwangerschaften/Geburten variieren.<sup>10</sup>

[Rz 14] Problematisch scheint vor diesem Hintergrund, dass sich Frauen im Durchschnitt erst im Alter von 38 mit dem Social Freezing beschäftigen und damit aus medizinischer Sicht zu einem Zeitpunkt, an dem sowohl die Qualität als auch die Quantität der Eizellen bereits beeinträchtigt und die Erfolgsaussichten für eine Schwangerschaft limitiert sind.<sup>11</sup>

### 3. Rechtliche Aspekte

[Rz 15] Die Fortpflanzungsmedizin hat ihre verfassungsrechtliche Verankerung in Art. 119 der Bundesverfassung (BV).

[Rz 16] **Art. 119** Fortpflanzungsmedizin und Gentechnologie im Humanbereich

<sup>1</sup> Der Mensch ist vor Missbräuchen der Fortpflanzungsmedizin und der Gentechnologie geschützt.

<sup>2</sup> 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

---

<sup>7</sup> SARALEE GLASSER, ALIZA SEGEV-ZAHAV, PAIGE FORTINSKY, DEBBY GEDAL-BEER, EYAL SCHIFF, LIAT LERNER-GEVA, Primiparity at very advanced maternal age ( 45 years). *Fertil Steril* 2011;95:2548–2551.

<sup>8</sup> Siehe dazu die Belege bei DOROTHEE WUNDER, Gutachten «Höchstalter der Frau für Fortpflanzungsverfahren» für das Bundesamt für Gesundheit BAG, 10. März 2014, S. 6.

<sup>9</sup> MICHAEL VON WOLFF, in: Schweizerische Ärztezeitung, 2013; 94: 10, S. 394. Die Einführung einer festen Altersgrenze für Fortpflanzungsverfahren bei den Eltern durch den Gesetzgeber wurde abgelehnt (siehe BBl. 1996 III 250 ff.).

<sup>10</sup> DOROTHEE WUNDER, Gutachten «Höchstalter der Frau für Fortpflanzungsverfahren» für das Bundesamt für Gesundheit BAG, 10. März 2014, S. 2.

<sup>11</sup> JULIE NEKKEBROECK, DOMINIC STOOP, PAUL DEVROEY, 2010. A preliminary profile of women opting for oocyte cryopreservation for non-medical reasons. *Hum. Reprod.* 25, i14–i17.

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 ihr sofort eingepflanzt werden können.
- 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.

[Rz 17] Bereits auf dieser Verfassungsebene, vor allem im Absatz 2, wird die Fortpflanzungsmedizin explizit eingeschränkt. Gemäss Buchstabe a sind etwa alle Arten des Klonens und Eingriffe in das Erbgut menschlicher Keimzellen und Embryonen (wie z.B. die Keimbahntherapie) verboten. Buchstabe b sieht vor, dass das Einbringen und Verschmelzen von nichtmenschlichem Keim- und Erbgut in menschliches Keimgut verboten ist und in Buchstabe c wird die Befruchtung menschlicher Eizellen ausserhalb des Körpers der Frau nur unter den vom Gesetz festgelegten Bedingungen erlaubt; insbesondere dürfen nur so viele menschliche Eizellen ausserhalb des Körpers der Frau zu Embryonen entwickelt werden, als ihr **sofort** eingepflanzt werden können.<sup>12</sup> Damit ist die Konservierung von Embryonen verboten.<sup>13</sup> Buchstabe b erklärt zudem die Embryonenspende und alle Arten der Leihmutterschaft für unzulässig.

[Rz 18] Den Rahmen für die Zulässigkeit reproduktionsmedizinischer Massnahmen bildet seit dem 1. Januar 2001 das Fortpflanzungsmedizingesetz (FMedG). Das Gesetz legt fest, unter welchen Voraussetzungen die Verfahren der medizinisch unterstützten Fortpflanzung beim Menschen angewendet werden dürfen (Art. 1 Abs. 1 FMedG).<sup>14</sup> Das Gesetz hat das Kindeswohl zum wichtigsten Grundsatz bei der Anwendung fortpflanzungsmedizinischer Verfahren erklärt. Gemäss Art. 3 Abs. 1 FMedG dürfen Fortpflanzungsverfahren nur angewendet werden, wenn das Kindeswohl gewährleistet ist.<sup>15</sup>

[Rz 19] Das schweizerische Bundesgericht hat bereits früh entschieden, dass der Kinderwunsch eine elementare Erscheinung der Persönlichkeitsentfaltung darstellt, und hat ihn unter den Schutz des heute in Art. 10 Abs. 2 BV verankerten Grundrechts der persönlichen Freiheit gestellt.<sup>16</sup>

[Rz 20] Die Erfüllung des Kinderwunsches soll ohne (ungerechtfertigte) staatliche Restriktionen in die Tat umgesetzt werden können, unter anderem mit Hilfe von reproduktionsmedizinischen

---

<sup>12</sup> So der aktuell gültige Wortlaut der Verfassungsbestimmung. Einer Änderung wurde am 14. Juni 2015 zugestimmt. In Zukunft dürften so viele entwickelt werden «als für das Fortpflanzungsverfahren notwendig sind.».

<sup>13</sup> Mit dem Ja an der Abstimmung vom 14. Juni 2015 zur Präimplantationsdiagnostik-Vorlage ist es zukünftig erlaubt, Embryonen für einen späteren Transfer aufzubewahren.

<sup>14</sup> ESTHER AMSTUTZ / THOMAS GÄCHTER, Zugang zur Fortpflanzungsmedizin, in: Jusletter 31. Januar 2011, Rz. 32.

<sup>15</sup> ANDREA BÜCHLER, Die Eizellenspende in der Schweiz de lege lata und de lege ferenda, Gutachten im Auftrag des BAG, Zürich 2013, aktualisiert im Januar 2014, S. 18.

<sup>16</sup> BGE 115 Ia 234 und BGE 119 Ia 460.

Massnahmen.<sup>17</sup> Nach dieser Rechtsprechung gelten staatliche Regelungen, welche den Zugang zur Fortpflanzungsmedizin und damit die Verwirklichung des Wunsches nach Kindern einschränken, als Grundrechtseingriff.<sup>18</sup> Einschränkungen in die persönliche Freiheit sind – wie alle anderen Grundrechtseingriffe – zulässig, soweit sie nicht kerngehaltsverletzend sind, auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage beruhen, im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sind.

### 3.1. Entnahme der Eizelle

[Rz 21] Das Fortpflanzungsmedizingesetz regelt in Art. 15 Abs. 1 die Konservierung der Keimzellen. Sie ist mit dem Einverständnis der Person, von welcher die Zellen stammen, erlaubt. Da die Konservierung der Eizellen kein fortpflanzungsmedizinisches Verfahren im Sinne von Art. 2 Bst. a FMedG ist (keine Methoden zur Herbeiführung einer Schwangerschaft ohne Geschlechtsverkehr), muss im Zeitpunkt der Eizellenentnahme und Konservierung keine Indikation gemäss Art. 5 FMedG (Unfruchtbarkeit oder Gefahr, dass eine schwere, unheilbare Krankheit auf die Nachkommen übertragen wird) vorliegen.<sup>19</sup> Die Entnahme der Eizelle auf Wunsch der Frau für Social Freezing ist somit rechtlich zulässig.

### 3.2. Aufbewahrung

[Rz 22] Nach geltendem Recht dürfen die eingefrorenen Eizellen derzeit nur maximal fünf Jahre aufbewahrt werden (Art. 15 Abs. 1 FMedG). Diese Frist soll mit der Revision des FMedG auf 10 Jahre verlängert werden können.<sup>20</sup> Diese Neuerung will dem Umstand Rechnung tragen, dass die Eizellen am besten vor dem 35. Lebensjahr entnommen werden, der Wunsch nach einem Kind jedoch, wie vorne erwähnt, oft einiges später auftaucht. Dass keine feste Altersgrenze für die Nutzung der Eizellen festgeschrieben wird, ist zu bedauern. Denn für die Akzeptanz der Eizellenvorsorge (v.a. für die medizinisch indizierte) wäre es hilfreich, wenn nicht die Aufbewahrungsdauer beschränkt, sondern die Nutzung der eingefrorenen Eizelle befristet würde. Das Zeitfenster könnte sich an der natürlichen Fertilität orientieren und die Nutzung könnte bis zu einem Alter von maximal 45 Jahren zugelassen werden.<sup>21</sup>

### 3.3. In-vitro-Fertilisation

[Rz 23] Die Eizellen werden eingefroren, um sie bei Bedarf in vitro zu befruchten und der Frau einzupflanzen. Tritt der Bedarfsfall ein, stellt sich die Frage, ob eine In-vitro-Fertilisation rechtlich möglich ist.

---

<sup>17</sup> ESTHER AMSTUTZ / THOMAS GÄCHTER, Zugang zur Fortpflanzungsmedizin, in: Jusletter 31. Januar 2011, Rz. 9.

<sup>18</sup> BGE 115 Ia 247 E. 5a.

<sup>19</sup> ANDREA BÜCHLER, Die Eizellenspende in der Schweiz de lege lata und de lege ferenda, Gutachten im Auftrag des BAG, Zürich 2013, aktualisiert im Januar 2014, S. 47; LEONIE TETTAMANTI, Social Egg Freezing: Eine neue Herausforderung für das schweizerische Fortpflanzungsmedizinrecht, in HILL 2013 Nr. 116, Rz 25.

<sup>20</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 1 des Entwurfs über die Änderung des Fortpflanzungsmedizingesetzes sowie Botschaft Präimplantationsdiagnostik, 5932 f.

<sup>21</sup> Vorschlag von MICHAEL VON WOLFF, in: Schweizerische Ärztezeitung, 2013;94: 10, S. 395.

[Rz 24] Ein Fortpflanzungsverfahren darf nur angewendet werden, wenn damit die Unfruchtbarkeit eines Paares überwunden werden soll und die anderen Behandlungsmethoden versagt haben oder aussichtslos sind; oder die Gefahr, dass eine schwere, unheilbare<sup>22</sup> Krankheit auf die Nachkommen übertragen wird, nicht anders abgewendet werden kann (Art. 5 Abs. 1 FMedG).

[Rz 25] Der Zugang zu den Fortpflanzungsmethoden ist restriktiv ausgestaltet, weil eine medizinische Indikation zwingend erforderlich ist. Fortpflanzungsmedizinische Massnahmen sollen erst angewendet werden, wenn alle anderen medizinischen Massnahmen versagt haben oder von vorneherein als aussichtslos erscheinen.<sup>23</sup>

[Rz 26] Das Fortpflanzungsmedizingesetz ist insgesamt eher vorsichtig und zurückhaltend ausgestaltet und dient vielmehr – so auch der Verfassungsauftrag – der Missbrauchsvermeidung als der Förderung der Fortpflanzungsmedizin.<sup>24</sup> Reproduktionsmedizinische Methoden müssen demnach ultima ratio sein.<sup>25</sup>

[Rz 27] Konkret bedeutet dies, dass bei gesunden Paaren<sup>26</sup> auf die «jüngeren» eingefrorenen Eizellen nur zurückgegriffen werden kann, wenn eine Schwangerschaft auf natürlichem Wege nicht mehr möglich erscheint, das Paar als unfruchtbar gilt.

[Rz 28] Gemäss WHO und Botschaft zum Fortpflanzungsmedizingesetz gilt ein Paar als unfruchtbar, bei welchem trotz ungeschütztem, regelmässigem Geschlechtsverkehr innerhalb mindestens eines Jahres keine Schwangerschaft eintritt.<sup>27</sup>

[Rz 29] Diese rechtliche Beurteilung deckt sich auch mit den Empfehlungen der Mediziner.<sup>28</sup>

[Rz 30] Somit muss ein Paar erst ein Jahr versuchen, auf natürlichem Weg schwanger zu werden, bevor eine In-vitro-Fertilisation rechtlich zulässig ist. Und dies in der Regel zu einem Zeitpunkt und im Bewusstsein, dass der Fertilisationspeak weit zurück liegt, die Chance auf eine Schwangerschaft schon sehr reduziert ist und qualitativ hochwertigere (da jüngere) Eizellen vorhanden wären.

---

<sup>22</sup> In der Neuregelung dieses Artikels im Rahmen der FMedG-Revision wird darauf verzichtet zu verlangen, dass die schwere genetische Krankheit «unheilbar» sein muss. Ansonsten bleibt die Bestimmung gleich. Botschaft, zur Änderung der Verfassungsbestimmung zur Fortpflanzungsmedizin und Gentechnologie im Humanbereich (Art. 119 BV) sowie des Fortpflanzungsmedizingesetzes vom 7. Juni 2013, 5919.

<sup>23</sup> ESTHER AMSTUTZ / THOMAS GÄCHTER, Zugang zur Fortpflanzungsmedizin, in: Jusletter 31. Januar 2011, Rz. 43.

<sup>24</sup> ESTHER AMSTUTZ / THOMAS GÄCHTER, Zugang zur Fortpflanzungsmedizin, in: Jusletter 31. Januar 2011, Rz. 44.

<sup>25</sup> Botschaft über die Volksinitiative «zum Schutz des Menschen vor Manipulationen in der Fortpflanzungstechnologie (Initiative für menschenwürdige Fortpflanzung, FMF)» und zu einem Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG), BBl. 1996 III 255.

<sup>26</sup> Die Gefahr eine schwere (unheilbare) Krankheit auf die Nachkommen zu übertragen also nicht besteht (vgl. Art. 5 Abs. 1 FMedG).

<sup>27</sup> Botschaft über die Volksinitiative «zum Schutz des Menschen vor Manipulationen in der Fortpflanzungstechnologie (Initiative für menschenwürdige Fortpflanzung, FMF)» und zu einem Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG), BBl. 1996 III 255; Zegers-Hochschild et al., International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) and the World Health Organization (WHO) revised glossary of ART terminology, 2009, in: Fertility and Sterility, Vol. 92, No. 5, November 2009, S. 1522 ([http://www.icmartivf.org/Glossary\\_2009\\_FertilSteril.pdf](http://www.icmartivf.org/Glossary_2009_FertilSteril.pdf); zuletzt besucht am 3. August 2015).

<sup>28</sup> MICHAEL VON WOLFF, in: Schweizerische Ärztezeitung, 2013; 94:10, S. 393.

#### 4. Informationen als Grundlage für den informed consent

[Rz 31] Studien habe gezeigt, dass Frauen und mit ihnen evtl. auch ihre Partner die voranschreitende Unfruchtbarkeit unterschätzen und gleichzeitig die Möglichkeiten der In-vitro-Fertilisation im Alter überschätzen.<sup>29</sup> Berichte über Schwangerschaften von Frauen jenseits des 50. Lebensjahres haben sicherlich dazu beigetragen, Schwangerschaften im fortgeschrittenen Alter als weitestgehend unproblematisch anzusehen. Dabei ist lange bekannt, dass die Risiken für Frühgeburten, niedriges Geburtsgewicht, Gestationsdiabetes, Hypertonus usw. bei Schwangerschaften in diesem Alter erhöht sind.

[Rz 32] Daher muss bei der Diskussion einer Eizellenvorsorge ohne medizinische Indikation auch die Beratung über den Zeitpunkt des späteren Transfers obligater Bestandteil des Behandlungsgesprächs sein. Interessentinnen müssen informiert werden, dass Social Freezing möglichst früh erfolgen sollte (ohne die Aufbewahrungsdauer aus den Augen zu verlieren), und die Institute sollten ihre Angebote nicht an die verzweifelten, kinderlosen Frauen richten, nämlich diejenigen, welche über 35 Jahre alt sind. Zudem müssen die Kundinnen darüber informiert werden, welche rechtlichen Voraussetzungen (belegte Unfruchtbarkeit) erfüllt sein müssen, damit die konservierten Eizellen befruchtet werden dürfen.

[Rz 33] Nur in Kenntnis aller für den Entscheid für oder wider des medizinischen Eingriffs «Social Freezing» können Frauen ihre informierte Einwilligung erteilen.

#### 5. Ethische Überlegungen

[Rz 34] Da es sich beim Einfrieren von Eizellen nicht um Embryos handelt, stellt sich die Frage des Schutzes ungeborenen Lebens oder der Menschenwürde nicht.<sup>30</sup>

[Rz 35] Es rücken andere ethische Probleme in den Vordergrund. Das Schüren von allzu grossen Hoffnungen bei Frauen, die sich erst mit Ende 30 und damit aus medizinischer Sicht zu einem suboptimalen Zeitpunkt mit Social Freezing befassen, ist sicherlich ethisch bedenklich.<sup>31</sup> Von zentraler Bedeutung sind die Fragen bezüglich Autonomiegewinnung und des Kindeswohls.

##### 5.1. Autonomiegewinn durch Social Freezing?

[Rz 36] Die Eizellenkonservierungen als Gewinn der weiblichen Autonomie zu betrachten, muss kritisch hinterfragt werden. Mit dem Autonomiegewinn wurde auch schon bei der Einführung der Pille und der In-vitro-Fertilisation argumentiert. Letztlich ist die Anlage einer Fertilitätsreserve nur eine weitere Massnahme zur Kontrolle der Fortpflanzung.<sup>32</sup> Isoliert betrachtet mag dies als Autonomiegewinn angesehen werden.

---

<sup>29</sup> KARLA L. BRETHERICK, NICOLE FAIRBROTHER, LHANA AVILA, SARA H.A. HARBORD, WENDY P. ROBINSON, 2010. Fertility and aging: do reproductive-aged women know what they need to know? *Fertil. Steril.* 93, S. 2162–2168.

<sup>30</sup> Ausführlich zum Thema der Rechte von Ungeborenen: BERNHARD RÜTSCHKE, *Rechte von Ungeborenen auf Leben und Integrität, Die Verfassung zwischen Ethik und Rechtspraxis*, Zürich, St. Gallen, 2009.

<sup>31</sup> HEIDI MERTES, GUIDO PENNING, Social egg freezing: for better, not for worse. *Reprod Biomed Online* 23 (2011) 824–829.

<sup>32</sup> MICHAEL VON WOLFF, in: *Schweizerische Ärztezeitung*, 2013; 94: 10, S. 395.

[Rz 37] Entscheidend ist jedoch der soziale Druck, der auf Frauen ausgeübt wird.

[Rz 38] Werden die Kosten durch den Arbeitgeber übernommen, könnte dieser eine Ablehnung des Angebots durch die Arbeitnehmerin als nein zur beruflichen Karriere missinterpretieren. Hinzu kommt die Reaktion der Gesellschaft, welche ihre Bemühungen zur Vereinbarkeit von Beruf und Familie vor dem Hintergrund des arbeitgeberischen Engagements reduzieren könnte.

[Rz 39] Institutionalisierte Angebote zur Förderung des Social Freezing können somit all die Frauen unter Druck setzen, die gerne jung Mutter werden wollen.

[Rz 40] Facebook hat Anfang des Jahres 2014 begonnen, Mitarbeiterinnen, die ihre Eizellen einfrieren lassen möchten, mit bis zu 20'000 Dollar zu unterstützen. Apple macht dies seit Januar 2015. Die Vereinbarkeit von Beruf und Karriere soll mit solchen Massnahmen gestärkt werden. Europäische Betriebe hingegen distanzieren sich von solchen Angeboten. Sie würden nicht in die Familienplanung ihrer Mitarbeitenden eingreifen wollen, argumentieren sie. Dieses Argument trifft nur beschränkt zu, haben sie doch sehr wohl grossen Einfluss auf die Familienplanung ihrer Mitarbeitenden, wenn sie z.B. Fortbildungen anbieten, Teilzeitarbeitsplätze schaffen oder nicht zulassen, Krippenplätze zur Verfügung stellen, den beruflichen Aufstieg ihrer Mitarbeiterinnen planen oder einen Vaterschaftsurlaub gewähren.

[Rz 41] Von einer echten Entscheidungsfreiheit kann nur gesprochen werden, wenn eine namhafte Wahlfreiheit besteht. Man muss möglichst unabhängig von einer Steuerung durch den Arbeitgeber die eigenen Prioritäten ordnen können.<sup>33</sup> Es ist nur scheinbar ein Gewinn an Autonomie, wenn der Arbeitgeber Frauen unmissverständlich zu verstehen gibt, wie sie mit dem Thema Mutterschaft umzugehen haben, in dem er durch bestimmte Angebote, zu einer Entscheidung verleitet. Vielmehr entsteht der Eindruck, dass nicht die Vereinbarkeit von Beruf und Familie gefördert werden soll, sondern dass sich der Arbeitgeber in erster Linie die High-Potential-Jahre seiner Mitarbeiterinnen sichern will.<sup>34</sup>

[Rz 42] Fraglich ist, ob Arbeitgeber mit Angeboten wie jene von Apple oder Facebook im Wettstreit um gut qualifizierte Mitarbeiterinnen einen Vorsprung herausholen wollen, mir der Anpreisung eines Vorteils, dessen Werthhaftigkeit jedoch fraglich ist. Oder geht es den Betrieben darum, ihre Mitsprache aufs Kinderkrieger auszudehnen und somit die Autonomie der Mitarbeitenden zu beeinträchtigen?

[Rz 43] Mit Social Freezing wird die Möglichkeit eröffnet, Zeit für den Kinderwunsch zu erwerben. Kritiker stellen sich allerdings die Frage, ob eine Eizellvorsorge aus nicht medizinischen Gründen nur ein weiteres typisches Angebot der konsumorientierten Welt ist, in der man irgendwann feststellt, dass neben einem interessantem Job samt Karriere, eigenem Haus oder exotischen Fernreisen auch noch ein Kind zum Leben gehört. Die Frage ob man Kinder kriegen will oder darauf verzichtet – in welcher Art auch immer, ist eine Lifestyle Entscheidung und es ist nicht ersichtlich, warum dieser Entscheid den einen vorgeworfen werden soll.<sup>35</sup>

[Rz 44] Social Freezing stellt für ein Paar eine schwierige Entscheidung dar: soll die Eizellen der

---

<sup>33</sup> So auch: Carola Kleinschmidt in: Der eingefrorene Lebensentwurf, Die Zeit, 20. Oktober 2014 <http://www.zeit.de/karriere/2014-10/social-freezing-freiheit-lebensentwurf-frauen> (zuletzt besucht am 3. August 2015).

<sup>34</sup> So auch: TIM HAGEMANN, in: Der eingefrorene Lebensentwurf, Die Zeit, 20. Oktober 2014 <http://www.zeit.de/karriere/2014-10/social-freezing-freiheit-lebensentwurf-frauen> (zuletzt besucht am 3. August 2015).

<sup>35</sup> A.A. LEONIE TETTAMANTI, für welche ausschliesslich dem Social Freezing ein lifestylel Gedanke zu Grunde liegt. LEONIE TETTAMANTI, Social Egg Freezing: Eine neue Herausforderung für das schweizerische Fortpflanzungsmedizinrecht, in HILL 2013 Nr. 116, Rz 3 und 5.

Frau mit vager Aussicht auf eine spätere Schwangerschaft hin konservieren lassen und damit in Kauf nehmen, eine in jüngeren Jahren realisierbare Schwangerschaft nicht wahrzunehmen?

[Rz 45] Kritische Stimmen geben zu bedenken, dass beim Social Freezing in den Körper der Frau mit Medikamenten und Operationen eingegriffen wird, um ein gesellschaftliches Problem zu lösen. Das hätten Frauen früher als eine Zumutung zurückgewiesen, jetzt wird es als Steigerung der Selbstbestimmung gefeiert.<sup>36</sup>

[Rz 46] Die erhöhte Kontrolle über die Familienplanung befreit Frauen zwar weitgehend vom Diktat ihrer biologischen Uhr, nicht aber von der gesellschaftlichen Überzeugung, dass Kinder Frauensache sind. Mit dem Social Freezing droht – wie bei der Pille – dass den Frauen die alleinige Verantwortung für das Kinderkriegen delegiert wird.<sup>37</sup> Es scheint als wäre es einfacher, weibliche Eizellen zu konservieren als männliche Karrierestrukturen aufzubrechen.<sup>38</sup>

## 5.2. Wohlergehen des Kindes

[Rz 47] Es darf nicht vergessen werden, dass das Wohlergehen aller Beteiligten bedacht werden muss, also nicht nur dasjenige der Eltern mit einem eventuell unerfüllten Kinderwunsch, sondern auch jenes des Wunschkindes.

[Rz 48] Heikel sind die Extremformen, v.a. die Schwangerschaft in einem Altern jenseits der biologischen Grenzen. Hier wird nicht nur die Mutter gefährdet, sondern auch das ungeborene Kind. Letzteres selbstredend nicht selbstbestimmt.

[Rz 49] Die Argumente für oder wider ältere Eltern halten sich wohl die Waage. Wie vorne gezeigt, ist die Gefahr für Pathologien beim Kind, welche auch zu gesundheitlichen Schäden im späteren Leben führen können, bei älteren Müttern grösser.

[Rz 50] Für die Gesellschaft nachteilig ist zudem der Umstand, dass mit höherem Alter der Eltern die Gefahr wächst, dass die Generation der Grosseltern verloren geht. Dies wäre zu bedauern, weil gerade die Grosseltern eines der weniger positiv besetzten Altersbilder darstellen.<sup>39</sup>

[Rz 51] Eine späte Mutterschaft kann jedoch auch Vorteile für die Entwicklung des Kindes haben. Die finanzielle Situation älterer Eltern ist verglichen mit jungen deutlich vorteilhafter und eine gesicherte Lebenssituation sowie Lebenserfahrung der älteren Eltern wirken sich vorteilhaft auf die Kinder aus. So zeigt eine Studie, dass Kinder von Müttern über 40 Jahren weniger häufig wegen Unfällen und Verletzungen hospitalisiert werden, eine bessere sprachliche Entwicklung und weniger häufig soziale und emotionale Schwierigkeiten aufweisen. Ausserdem wird gezeigt, dass bei älteren Eltern häufiger eine bessere Stabilität der Beziehung und der Eltern-Kinder-Interaktion vorliegen.<sup>40</sup>

---

<sup>36</sup> So CHRISTIANE WOOPEN vom Deutschen Ethikrat in einem Beitrag der ARD «Kontraste» am 30. Oktober 2014 mit dem Titel Schwangerschaft auf Eis gelegt: Frauenemanzipation durch Social Freezing? <http://www.rbb-online.de/kontraste/archiv/kontraste-vom-30-10-2014/schwangerschaft-auf-eis-gelegt--frauenemanzipation-durch--social.html> (zuletzt besucht am 15. Juni 2015).

<sup>37</sup> NICOLE ALTHAUS, in NZZ am Sonntag, 18. Mai 2014.

<sup>38</sup> So auch: NICOLE ALTHAUS, in NZZ am Sonntag, 18. Mai 2014.

<sup>39</sup> Zur Bedeutung der intergenerationelle Beziehung siehe: FRANÇOIS HÖPFLINGER, CORNELIA HUMMEL, VALÉRIE HUGENTOBLE, Enkelkinder und ihre Grosseltern – intergenerationelle Beziehungen im Wandel, <http://www.hoepflinger.com/fhtop/Enkelkinder-Grosseltern.pdf> (besucht am 26. Februar 2015).

<sup>40</sup> Siehe hierzu die Belege bei DOROTHEE WUNDER, Gutachten «Höchstalter der Frau für Fortpflanzungsverfahren» für das Bundesamt für Gesundheit BAG, 10. März 2014, S. 6 f.

## 6. Bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie?

[Rz 52] Die Vereinbarkeit von Beruf und Familie für Männer ist kein gesellschaftliches Thema. Dies sieht bei Frauen ganz anders aus.

[Rz 53] Mit dem erhofften Zeitgewinn durch Social Freezing soll die Karriere vorangetrieben oder die Stelle gefestigt werden. Daraus könnte man schliessen: Weder der Stellenerwerb noch seine Festigung scheint mit Kindern möglich.

[Rz 54] Kritiker des Social Freezing monieren folglich, dass sich die Arbeitswelt ändern muss, damit beides – Kinder und Beruf – und zwar gleichzeitig – vereinbar wird. Dafür müssen sich Männer mehr um Kinder kümmern. Durch diesen Umstand würde es für Personalchefs gleichwertig, ob sie einen jungen Mann oder eine junge Frau einstellen.

[Rz 55] Es ist zu bezweifeln, dass sich mit Social Freezing die Diskriminierung der Frauen, welche Kinder bekommen und auch eine berufliche Karriere verfolgen möchten, verringert wird. Vielmehr besteht die Gefahr, dass von einer berufstätigen Frauen erwartet wird, den Kinderwunsch später, mit Hilfe von Social Freezing, zu erfüllen. Das Verständnis für Mütter am Arbeitsplatz könnte weiter sinken. Der Druck auf Staat und Arbeitgeber, ausreichende und bezahlbare Kinderbetreuung bereitzustellen, familienfreundliche Arbeitsplätze zu schaffen und Väter zu mehr Engagement für ihren Nachwuchs zu bewegen, könnte abnehmen. Durch den Fokus auf die Eizelle wird die Frage der Familienplanung wieder allein mit den Karrierewünschen der Frauen verknüpft. Dass die Familienplanung auch Sache der Männer ist, rückt in den Hintergrund.

[Rz 56] Das Angebot der Arbeitgeber, die Kosten für Social Freezing zu übernehmen, offenbart die Vorstellung dieser Arbeitgeber, dass sich Familie und Karriere bei Frauen nicht vereinbaren lassen. Denn die Frauen werden durch ein vom Arbeitgeber bezahltes Social Freezing in das Lebensmodell gedrängt, das dem Unternehmen dient: Karriere in jungen Jahren – ein anderer Lebensentwurf wird auf Eis gelegt.

[Rz 57] Dem Umstand, dass die Zeit, in welcher Frauen Kinder bekommen können massgeblich mit der Zeit zusammenfällt, in der sie wegweisend ihre Karriere erarbeiten, wird dadurch nicht begegnet sondern ausgewichen.

## 7. Fazit

[Rz 58] Social Freezing bietet Chancen, welche um einiges kleiner sind, als sie in der öffentlichen Diskussion thematisiert werden. Der optimale Zeitpunkt für die Entnahme der Eizellen ist mit 25 Jahren früh und die Aufbewahrungsfrist ist auch nach neuem Recht mit 10 Jahren so kurz, dass nur ein vermeintlicher Zeitgewinn erzielt wird. Werden die Eizellen später eingefroren, nimmt die Qualität ab und somit schwinden auch die Erfolgchancen.

[Rz 59] Darüber hinaus werden Paare aufgrund der medizinischen Indikation für die In-vitro-Fertilisation während eines Jahres verpflichtet, die erwünschte Schwangerschaft auf natürlichem Wege zu erreichen – und dies zu einer Zeit, in der die im Körper der Frau verbliebenen Eizellen eine niedrigere Qualität aufweisen, als die eingefrorenen. Ob dieses Vorgehen im Sinne des Wohlergehens des gezeugten Kindes ist, ist angesichts der erhöhten Risiken von Geburtsgebrechen zu bezweifeln.

[Rz 60] An der heutigen Situation der Frauen, denen es nach wie erschwert ist, Familie und einen herausfordernden Beruf unter einen Hut zu bringen, ändert Social Freezing wenig.

[Rz 61] Im Gegenteil, die bestehenden auf die traditionellen Rollenverteilung ausgerichteten Struk-

turen werden zementiert, weil es ja nun scheinbar einen Weg gibt, den die Frauen, welche Beruf und Familie vereinbaren wollen, gehen können. Social Freezing bietet zwar möglicherweise für all diejenige ein Autonomiegewinn, die mangels bestehender Strukturen nicht warten können und wollen, bis die Vereinbarkeit von Beruf und Familie auch für berufstätige Frauen tatsächlich besteht.

[Rz 62] Kann aber grundsätzlich von einem Autonomiegewinn und damit von einem gesellschaftlichen Mehrwert durch Social Freezing gesprochen werden? Eine nähere Betrachtung lässt den Schluss zu, dass Social Freezing keine emanzipatorische Speerspitze darstellt; vielmehr droht eine gewisse Instrumentalisierung der Frau und ihrer Lebenspläne, die – durch die Möglichkeiten des Social Freezing – nicht wirklich freier geworden ist, denn die Prioritäten werden klar definiert: zuerst Karriere, dann Kinder. Mit dieser Vorstellung, die dem Social Freezing zu Grunde liegt, droht aber letztlich die gesellschaftliche Entwicklung, die Vereinbarkeit von Beruf und Familie durch gleichstellungsrechtliche Ansätze zu erreichen, ernsthaft gehemmt zu werden.

---

Dr. iur. CHRISTIAN PETER ist geschäftsführender Partner der HEP & Partner GmbH, rechtliche und ökonomische Beratung von Organisationen im Gesundheitswesen, und unterrichtet an verschiedenen Fachhochschulen.

Der Verfasser dankt PD Dr.iur. Elisabeth Chiariello für ihre wertvollen Anregungen zum Manuskript.