



Prüfung Medizinrecht

22. Juni 2017

Dauer: 90 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst 3 Seiten und 2 Aufgaben (ohne Gesetzestexte).

Hinweise zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu. Die Punkte verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

Aufgabe 1	30 Punkte	60 % des Totals
Aufgabe 2	20 Punkte	40 % des Totals
Total	50 Punkte	100 %

Wir wünschen Ihnen viel Erfolg!



Aufgabe 1 (60%)

Alice war in der 10. Woche schwanger, als sie erkrankte. Die Symptome ähnelten denen einer gewöhnlichen Grippe, doch Alice fürchtete sich davor, an Röteln erkrankt zu sein. Erkrankt nämlich eine schwangere Frau an Röteln, kann es beim Embryo zu schweren Fehlbildungen kommen. Geschieht dies in den ersten drei Monaten der Schwangerschaft, liegt die Wahrscheinlichkeit von Fehlbildungen beim Embryo sehr hoch. Alice hatte von solchen Fällen gelesen und war sich sicher, dass sie die Schwangerschaft beenden würde, sollte sich herausstellen, dass sie tatsächlich an Röteln erkrankt ist. Sie konnte sich nicht vorstellen, ein schwerstbehindertes Kind zur Welt zu bringen. Dies teilte sie auch ihrem Hausarzt, Dr. Braun, mit, der sofort eine Blutanalyse anordnete. Bei einem positiven Ergebnis hätte man innert der nächsten Tage noch eine passive Immunisierung mit Röteln-Immunglobulin durchführen können, um eine Erkrankung des Ungeborenen möglicherweise zu verhindern. Absoluten Schutz bietet jedoch auch diese Immunisierung nicht. Die Resultate betreffend die Antikörper in Alices Blut waren nicht eindeutig. Dr. Braun verzichtete aber auf eine weitere Untersuchung und nahm an, dass Alice gegen die Röteln immun sei. Dass Dr. Braun falsch lag, zeigte sich, als Alice rund ein halbes Jahr später ihren schwerstbehinderten Sohn, Claudio, gebar. Claudio ist inzwischen vier Jahre alt, er ist taub und beinahe blind und leidet an neurologischen Störungen sowie an einem Herzfehler. Er ist auf ständige Pflege angewiesen; Alice hat deshalb ihre Erwerbsarbeit ganz aufgegeben und eine Pflegefachperson unterstützt sie bei der Betreuung von Claudio.

Frage 1: Welche Ansprüche kann Alice gegen Dr. Braun geltend machen und wie sehen ihre Erfolgschancen aus?

Hinweis: Prüfen Sie nur deliktische Ansprüche.



Aufgabe 2 (40%)

Markus (38) und Tina (35) sind seit drei Jahren verheiratet. Sie wünschen sich Kinder. Tina weiss, dass sie Trägerin eines Gendefekts ist, der zum Lesch-Nyhan-Syndrom führen kann. Das Lesch-Nyham-Syndrom ist eine Stoffwechselerkrankung, die aufgrund eines fehlenden Enzyms zu einem erhöhten Harnsäurespiegel im Blut und Gewebe sowie zu Störungen im zentralen Nervensystem führt. Betroffene Personen leiden an Entzündungen der Gelenke (Gicht), an geistigen Entwicklungsrückständen und zeigen eine starke Neigung zur Selbstverstümmelung. Die Krankheit ist nicht heilbar. Die Lebenserwartung liegt bei 20 bis 30 Jahren. In schweren Fällen kann die Krankheit aber bereits im Kindesalter zum Tod führen. Es handelt sich dabei um einen X-chromosomal-rezessiv vererbten Gendefekt, weshalb mehrheitlich Männer davon betroffen sind. Ist das Kind von Markus und Tina männlich, liegt die Wahrscheinlichkeit, dass es krank zur Welt kommt, bei 50%. Ein Mädchen würde nicht erkranken, da Markus nicht Träger des Gendefekts ist. Allerdings könnte sie wie ihre Mutter Trägerin des Gendefekts sein. Mittels einer molekulargenetischen Untersuchung der chromosomalen Eigenschaften des *in vitro* gezeugten Embryos vor der Einpflanzung in die Gebärmutter oder mittels der Untersuchung von Fruchtwasserzellen während der Schwangerschaft kann diagnostiziert werden, ob der Gendefekt vererbt wurde.

Frage 2: Zeigen Sie auf, welche Möglichkeiten Markus und Tina in der Schweiz haben, um ihren Wunsch nach einem eigenen gesunden Kind zu erfüllen.

Hinweis: Betreffend die Bestimmungen des Fortpflanzungsmedizingesetzes beachten Sie bitte sowohl das noch geltende wie auch das revidierte FMedG.

Beilagen:

- Bundesgesetz über genetische Untersuchungen beim Menschen (GUMG) vom 8. Oktober 2014
- Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (FMedG) vom 18. Dezember 1998
- Änderung FMedG vom 12. Dezember 2014

Musterlösung Prüfung Medizinrecht FS 17 (22. Juni 2017)

Aufgabe 1 (60%) 30 Punkte

Frage 1	Punkte
<p>Welche Ansprüche kann Alice gegen Dr. Braun geltend machen und wie sehen ihre Erfolgschancen aus?</p>	
<p>Anwendbares Recht</p>	<p>0.5</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Grundsatz, dass auf eine medizinische Fragestellung dasjenige Recht Anwendung findet, dem auch der Leistungserbringer untersteht. • Gemäss Sachverhalt ist Dr. Braun Alices Hausärztin und es ist davon auszugehen, dass sie gestützt auf ein privatrechtliches Rechtsverhältnis tätig wird. Anwendbar ist damit das OR (Bundesprivatrecht) und nicht das kantonale Haftungsgesetz. • Gemäss Sachverhalt sollen nur deliktische Ansprüche geprüft werden. 	
<p>Schadenersatzanspruch aus OR 41</p>	<p>1</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Alice verlangt von ihrer behandelnden Ärztin Dr. Braun gestützt auf Art. 41 OR Schadenersatz. • Es handelt sich um eine Wrongful-Birth-Klage. <p><i>(Hinweis: Es handelt sich <u>nicht</u> um eine Wrongful-Life-Klage, weshalb für entsprechende Ausführungen insbesondere über die Rechtsfähigkeit/Handlungsfähigkeit von Claudio bzw. über das Vertretungsrecht der Mutter keine Punkte vergeben wurden.)</i></p>	
<p>Schaden</p>	<p>4</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Schaden ist jede ungewollte Verminderung des Reinvermögens. • Er kann in einer Verminderung der Aktiven, einer Vermehrung der Passiven oder in entgangenem Gewinn bestehen. • Er entspricht nach allgemeiner Auffassung der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (sog. Differenztheorie). <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Gemäss Bundesgericht stellt das Kind selber keinen Schaden dar. • Ein Schaden im rechtlichen Sinne liegt jedoch in den Unterhaltskosten, welche den Eltern gestützt auf Art. 276 Abs. 1 ZGB für ein ungewolltes Kind entstehen, einen Schaden dar (BGE 132 III 359 E. 4.4.1). • Fraglich ist vorliegend, ob der Schaden in den gesamten Unterhaltskosten oder lediglich in den behinderungsbedingten Mehrkosten liegt, zumal das Kind grundsätzlich gewollt war und für ein gesundes Kind ebenfalls Unterhaltskosten entstanden wären. Allerdings hätte Alice ohne das schädigende Ereignis die Schwangerschaft abgebrochen, womit keine Unterhaltskosten entstanden wären. Rechtsprechung und Lehre sind sich hier uneinig, es kann beiden Meinungen gefolgt werden. • Unbestrittener Weise sind die durch die Behinderung von Claudio entstandenen Mehrkosten zu ersetzen. Da Claudio rund um die Uhr betreut werden muss, musste Alice ihre Erwerbstätigkeit aufgeben und eine Pflegefachperson zur Unterstützung einstellen. Ihr Schaden liegt somit (mindestens) in ihrem per- 	

<p>sönlichen Verdienstaustausch sowie den Kosten für die Pflegefachperson.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Zwischenfazit: Ein Schaden ist vorliegend gegeben. • <i>Womöglich sind weitere durch die Behinderung von Claudio bedingte Kosten angefallen (z.B. Umbau der Wohnung, Therapien, Versicherungen, behindertengerechtes Auto etc.). Diese wären, soweit sie nicht durch Versicherungsleistungen gedeckt sind, ebenfalls zu ersetzen. Dem Sachverhalt sind darüber jedoch keine Angaben zu entnehmen.</i> • <i>Der Schaden ist zudem unfreiwillig, auch wenn argumentiert werden kann, dass Alice ihren Sohn nach der Geburt zur Adoption hätte freigeben können. Indem sie dies nicht getan hätte, hätte sie den Schaden freiwillig auf sich genommen. Eine Freigabe des eigenen Kindes zur Adoption ist allerdings nicht zumutbar.</i> <p><i>(Hinweis: Die Punkte betreffend Zumutbarkeit einer Adoption konnten an dieser Stelle oder bei der Besprechung der Schadenminderungspflicht vergeben werden).</i></p>	
<p>Widerrechtlichkeit</p>	<p>5</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Widerrechtlich ist das schädigende Verhalten, wenn dadurch ein von der Rechtsordnung geschütztes absolutes Rechtsgut (Erfolgsunrecht) oder eine besondere Schutznorm verletzt wird (Verhaltensunrecht). • Zu den absolut geschützten Rechtsgütern gehören insbesondere die Persönlichkeitsrechte (Art. 28 ZGB), welche das Selbstbestimmungsrecht über den eigenen Körper umfasst. • Bei Unterlassungen muss zusätzlich eine Handlungspflicht bestehen. Eine Handlungspflicht kann bejaht werden, wenn die schädigende Person eine Garantstellung gegenüber dem Geschädigten hat. Eine solche hat der Arzt gegenüber dem Patienten wenn er eine Behandlung übernimmt. • Es dürfen keine Rechtfertigungsgründe nach Art. 28 Abs. 2 ZGB insbesondere keine Einwilligung der verletzten Person vorliegen. <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Alice steht das Recht zu, im Rahmen ihrer Persönlichkeitsrechte über ihren eigenen Körper zu bestimmen. Dazu gehört auch die reproduktive Selbstbestimmung; also zu entscheiden, ob sie Kinder möchte, wie sie schwanger werden möchte, in welche Behandlungen sie einwilligt und auch, ob sie eine Schwangerschaft abbrechen möchte. • In der Schweiz steht jeder Frau somit im Rahmen der gesetzlichen Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch auch ein Recht auf nicht Gebären als Teil der körperlichen Selbstbestimmung zu. • Dadurch, dass Dr. Braun eine zweite Untersuchung unterlassen hat und Alice somit falsch informiert worden ist, wurde ihr die Möglichkeit genommen, sich für einen straflosen Schwangerschaftsabbruch zu entscheiden. • Ein Rechtfertigungsgrund ist nicht gegeben, womit Alice widerrechtlich in ihrem Recht auf reproduktive Selbstbestimmung verletzt wurde. <p><i>(Hinweis: Keine Punkte wurden vergeben für Ausführungen zum informed-consent-Prinzip und der gültigen Einwilligung sowie zu Sorgfaltspflichtsverletzungen bzw. Vertragsverletzungen.)</i></p>	
<p>Kausalität</p>	<p>4</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Natürliche Kausalität: Bei Unterlassung ist die hypothetische Kausalität zu prüfen (conditio cum qua non-Formel): Der hypothetische Kausalzusammenhang zwischen Unterlassung und Schadenseintritt wird bejaht, wenn rechtzeitiges Handeln die Schädigung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den 	

<p>Erfahrungen des Lebens mit überwiegender Wahrscheinlichkeit verhindert hätte.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Während bei Handlungen die wertenden Gesichtspunkte erst bei der Beurteilung der Adäquanz zum Tragen kommen, spielen diese Gesichtspunkte bei Unterlassungen in der Regel schon bei der Feststellung des hypothetischen Kausalverlaufs eine Rolle. Es ist daher bei Unterlassungen in der Regel nicht sinnvoll, den festgestellten oder angenommenen hypothetischen Geschehensablauf auch noch auf seine Adäquanz zu prüfen (BGE 132 III 715 E. 2.3). <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Hätte Dr. Braun eine zweite Untersuchung durchgeführt, hätte sich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit herausgestellt, dass Alice an Röteln erkrankt ist. • Es ist erwiesen, dass Alice die Schwangerschaft in diesem Fall abgebrochen hätte, somit ist der Einwand des rechtmässigen Alternativverhaltens nicht möglich. Ein Schwangerschaftsabbruch wäre in der 10. Schwangerschaftswoche straffrei möglich gewesen (Art. 119 Abs. 2 StGB). 	
<p>Verschulden</p>	<p>4.5</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Verschulden ist die persönliche Vorwerfbarkeit der schädigenden Handlung. • Subjektive Komponente: <ul style="list-style-type: none"> ◦ Erforderlich ist Urteilsfähigkeit, die nach Art. 16 ZGB vermutet wird. • Objektive Komponente: <ul style="list-style-type: none"> ◦ Vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln der schädigenden Person. ◦ Sorgfaltsmassstab bei Fahrlässigkeit: Objektivierte Betrachtung unter Einbezug der konkreten Verhältnisse sowie Fachkenntnisse des beklagten Arztes. Zu beantwortende Frage: Wie hätte ein durchschnittlich sorgfältiger Arzt mit der gleichen Ausbildung und Erfahrung gehandelt? <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Man kann davon ausgehen, dass Dr. Braun urteilsfähig war. • Vorsätzliches Verhalten liegt nicht vor, Dr. Braun hat die Untersuchung kaum absichtlich unterlassen. • Hingegen kann Fahrlässigkeit bejaht werden. Es kann erwartet werden, dass ein durchschnittlich sorgfältiger Arzt eine zweite Untersuchung durchgeführt hätte, wenn die ersten Resultate nicht eindeutig waren, zumal es einem Arzt bekannt sein muss, dass die Erkrankung an Röteln während einer Schwangerschaft zu starken Fehlbildungen führen kann. 	
<p>Schadenminderungspflicht</p>	<p>1.5</p>
<ul style="list-style-type: none"> • <i>Die geschädigte Person ist grundsätzlich verpflichtet, den Schaden durch eigenes Verhalten soweit möglich und zumutbar nicht zu verschlimmern.</i> <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Vorliegend kann argumentiert werden, dass Alice ihren Schaden hätte mindern können, wenn sie Claudio nach der Geburt zur Adoption freigegeben und sie somit keine Unterhaltspflicht getroffen hätte. Dieses Argument ist jedoch abzulehnen, da es nicht zumutbar ist, das eigene Kind wegzugeben, auch wenn es ursprünglich nicht gewünscht war. Ein Schwangerschaftsabbruch in der 10. Schwangerschaftswoche ist nicht vergleichbar mit dem Weggeben des bereits geborenen Kindes. • <i>Des Weiteren wäre auch ein Schwangerschaftsabbruch nicht zumutbar gewe-</i> 	

<p>sen, wenn die Erkrankung des ungeborenen Kindes bereits pränatal festgestellt worden wäre.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Eine Schadenminderungspflicht von Alice ist somit nicht ersichtlich. 	
<p>Verjährung</p>	2
<ul style="list-style-type: none"> • Deliktische Ansprüche verjähren innerhalb eines Jahres ab Kenntnis des Schadens und der ersatzpflichtigen Person (relative Verjährungsfrist), jedenfalls aber 10 Jahre nach dem Tag des schädigenden Ereignisses (absolute Verjährungsfrist; Art. 60 Abs. 1 OR). <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Die absolute Verjährungsfrist ist gewahrt. Claudio ist heute vier Jahre alt. Die schädigende Handlung, das Unterlassen einer zweiten Untersuchung, hat ca. ein halbes Jahr vor seiner Geburt stattgefunden. Mithin liegt das schädigende Ereignis rund viereinhalb Jahre zurück. • Die relative Verjährungsfrist ist vier Jahre nach der Geburt womöglich verstrichen. Es gibt im Sachverhalt keine Hinweise darauf, dass Alice ihre Erwerbstätigkeit erst vor kurzem aufgegeben und eine Pflegefachperson angestellt hätte, womit dieser Schaden erst kürzlich entstanden wäre. • <i>In der Realität ist aber wohl fraglich, ob die behinderungsbedingten Mehrkosten tatsächlich bereits kurz nach der Geburt bekannt sind. Insbesondere ist der Betreuungsaufwand für ein behindertes Kleinkind wohl nicht erheblich grösser als für ein gesundes Kleinkind. Der tatsächliche Umfang des Schadens, der aufgrund während der Schwangerschaft durch den Arzt nicht entdeckter Fehlbildungen oder genetischer Defekte entsteht, dürfte sich erst viel später im vollen Ausmass zeigen. Wann genau die Verjährung in einem solchen Fall zu laufen beginnt, ist stark einzelfallabhängig. Es lässt sich deshalb gut argumentieren, dass vorliegend die Verjährung noch nicht eingetreten ist, wofür alternativ Punkte vergeben wurden.</i> • <i>Der Sachverhalt lässt keinen eindeutigen Schluss zu, verlangt war, dass die Verjährung angesprochen wurde. Für gute Ausführungen zur Verjährungsproblematik konnten Zusatzpunkte vergeben werden.</i> 	
<p>Genugtuungsanspruch aus Art. 47 oder 49 i.V.m. Art. 41 OR</p>	0.5
<ul style="list-style-type: none"> • Alice verlangt von ihrer behandelnden Ärztin Dr. Braun gestützt auf Art. 47 oder 49 OR i.V.m. Art. 41 OR Genugtuung. 	
<p>Immaterielle Unbill</p>	5
<ul style="list-style-type: none"> • Begriff: Eine immaterielle Unbill ist eine subjektiv empfundene Beeinträchtigung des Wohlbefindens, die objektiv betrachtet von gewisser Schwere sein muss und anders nicht wieder gutzumachen ist. • Immaterielle Unbill kann entstehen: <ul style="list-style-type: none"> ○ Im Zusammenhang mit einer Körperverletzung oder Tötung (Art. 47 OR). Der Begriff der Körperverletzung ist weit zu verstehen und umfasst sowohl physische als auch psychische Beeinträchtigungen. ○ Immaterielle Unbill im Zusammenhang mit einer anderen Persönlichkeitsverletzung von hinreichender Schwere (Art. 49 OR). <p>Subsumtion:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Alice wurde in ihrem Persönlichkeitsrecht und insbesondere ihrer körperlichen Selbstbestimmung verletzt, indem ihr die Möglichkeit eines straflosen Schwangerschaftsabbruches genommen wurde. 	

<ul style="list-style-type: none"> • Der erhöhte Betreuungsaufwand von Claudio hat erhebliche Konsequenzen auf die Lebensgestaltung von Alice (Aufgabe der Erwerbstätigkeit etc.). • Diese persönliche Lebenssituation aber auch das Leiden für und mit ihrem Sohn bedeuten für Alice erhebliche psychische (wohl auch physische) Belastungen. • Zudem ist durch die Behinderung auch die affektive Beziehung zu ihrem Sohn beeinträchtigt. • Aufgrund der Schwere der Behinderung und damit einhergehenden Konsequenzen auf das Leben von Alice, von Claudio und wohl der ganzen Familie ist eine Genugtuung gerechtfertigt. 	
Widerrechtlichkeit, Kausalität, Verschulden, Verjährung	1
<p>Es kann auf die Ausführungen im Zusammenhang mit der Schadenersatzklage verwiesen werden. <i>Dafür wurden keine weiteren Punkte vergeben.</i></p> <ul style="list-style-type: none"> • Verjährung: Der Anspruch ist verjährt, da die seelische Beeinträchtigung wohl bereits seit der Geburt, also dem Moment, als die Behinderung von Claudio bekannt wurde, gegeben sein dürfte. 	
Fazit	1
<ul style="list-style-type: none"> • Alice hat gegenüber Dr. Braun Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 41 OR und auf Genugtuung aus Art. 47 oder 49 OR i.V.m. Art. 41 OR. Die Ansprüche sind allerdings nach Art. 60 Abs. 1 OR wohl verjährt. 	
Total Punkte Aufgabe 1	30

Aufgabe 2 (40%) 20 Punkte

Frage 2	Punkte
<p>Zeigen Sie auf, welche Möglichkeiten Markus und Tina in der Schweiz haben, um ihren Wunsch nach einem eigenen gesunden Kind zu erfüllen.</p>	
<p>Ausgangslage</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Markus und Tina wünschen sich ein gesundes Kind. Das defekte Gen wird von Tina weitergegeben. Grundsätzlich gibt es drei Möglichkeiten, um die Erkrankung bzw. die Weitergabe des defekten Gens von Tina auf das Kind zu verhindern. <ul style="list-style-type: none"> ○ Eizellenspende: Eine Frau ohne den Gendefekt könnte ihre Eizelle spenden. Diese würde mit dem Samen von Markus befruchtet. Die befruchtete Eizelle könnte sodann in die Gebärmutter implantiert werden. ○ Pränatale genetische Untersuchung: Markus und Tina könnten eine Schwangerschaft auf natürliche Weise herbeiführen und mittels einer pränatalen Untersuchung der Fruchtwasserzellen herausfinden, welches Geschlecht der Embryo hat und ob der Gendefekt vererbt wurde. Falls dies der Fall wäre, könnte möglicherweise ein Schwangerschaftsabbruch durchgeführt werden. ○ Präimplantationsdiagnostik: Im Rahmen einer In-vitro-Fertilisationsbehandlung könnte mittels einer molekulargenetischen Untersuchung von im Reagenzglas gezeugten Embryonen festgestellt werden, welcher Embryo nicht Träger des Gendefekts ist. Dieser Embryo würde dann in die Gebärmutter von Tina eingepflanzt werden. 	
<p>Eizellenspende</p>	1
<ul style="list-style-type: none"> • Gemäss Art. 4 FMedG sind die Eizellenspende, die Embryonenspende und die Leihmutterschaft in der Schweiz verboten. • Diese Verfahren wären nach dem noch geltenden Recht wie auch nach dem revidierten Recht nicht erlaubt und kommen für das Paar somit nicht in Frage. 	
<p>Pränatale genetische Untersuchung und Schwangerschaftsabbruch</p>	8
<p>Pränatale genetische Untersuchung</p> <ul style="list-style-type: none"> • Die pränatale genetische Untersuchung ist im Bundesgesetz über genetische Untersuchungen beim Menschen (GUMG) geregelt (Art. 3 lit. f GUMG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 lit. a und Art. 3 lit. a und e GUMG). • Jede genetische Untersuchung darf erst erfolgen, wenn die betroffene Person frei und nach entsprechender Aufklärung eine Einwilligung erteilt hat (Art. 5 Abs. 1 und Art. 18 Abs. 1 lit. a GUMG; vgl. auch Art. 119 Abs. 2 lit. f BV und Art. 5 Biomedizinkonvention). Bei pränatalen Untersuchungen muss die Einwilligung schriftlich erfolgen (Art. 18 Abs. 3 GUMG). • Vor einer pränatalen Untersuchung muss zwingend eine genetische Beratung stattfinden (Art. 14 und 15 GUMG). • Art. 11 GUMG: Pränatale Untersuchungen dürfen nicht durchgeführt werden <ul style="list-style-type: none"> ○ wenn damit Eigenschaften des Embryos ermittelt werden sollen, die dessen Gesundheit nicht direkt beeinflussen (lit. a); ○ oder die das Geschlecht zu einem anderen Zweck als der Diagnose einer Krankheit feststellen sollen (lit. b). 	

Subsumtion:

- Bei der **Untersuchung von Fruchtwasserzellen handelt es sich um eine pränatale genetische Untersuchung** i.S.v. Art. 1 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 3 lit. f GUMG. Das GUMG ist somit anwendbar.
- Eine genetische Beratung i.S.v. Art. 14 und 15 GUMG wäre zwingend durchzuführen, in der unter anderem auch der **Schwangerschaftsabbruch und mögliche Alternativen thematisiert** werden (**Art. 15 Abs. 3 GUMG**).
- Die **Untersuchung der Fruchtwasserzellen** bezüglich des Gendefekts und insbesondere die Feststellung des Geschlechts wären **vorliegend erlaubt**, weil durch den Gendefekt die Gesundheit des Embryos beeinträchtigt wird und die Feststellung des Geschlechts auch der Diagnose einer Krankheit dient. (Art. 11 lit. a und b GUMG).

Schwangerschaftsabbruch

- Der straflose Schwangerschaftsabbruch wird in **Art. 119 StGB** geregelt.
- Gemäss Art. 119 Abs. 1 StGB ist der Abbruch einer Schwangerschaft straflos, wenn für die schwangere Frau ansonsten die **Gefahr einer schwerwiegenden körperlichen Schädigung oder einer schweren seelischen Notlage besteht**.
 - *Eine solche Notlage ist gegeben, wenn die Frau in einen dauerhaften psychischen Ausnahmezustand geraten könnte.*
 - *Dies kann auch in einer embryopathischen Indikation liegen, wenn etwa zu erwarten ist, dass das Kind nach seiner Geburt an derart gravierenden körperlichen oder geistigen Beeinträchtigungen leiden wird, dass die Pflege und Erziehung eine unzumutbare Überforderung der Mutter und der Familie bedeuten würden (BSK StGB II, N 15 zu Art. 119 StGB).*
- Zudem bleibt ein Schwangerschaftsabbruch gemäss Abs. 2 straflos, wenn er **innerhalb von 12 Wochen seit Beginn der letzten Periode erfolgt und die schwangere Frau schriftlich eine Notlage geltend machen kann**.
 - *Dabei muss es sich nicht um eine objektive Notlage handeln.*

Subsumtion:

- Sollte sich herausstellen, dass der Embryo von Tina an diesem Gendefekt leidet und findet die Untersuchung innerhalb der ersten 12 Wochen statt, könnte die Schwangerschaft abgebrochen werden, wenn Tina schriftlich ein Gesuch stellt. Eine Notlage wäre durch die Krankheitsdiagnose gegeben, zumal es sich beim Lesch-Nyham-Syndrom um eine schwerwiegende Krankheit handelt, die für das ungeborene Kind wie auch für die Eltern mit schweren Konsequenzen verbunden wäre.
- Sollte die Untersuchung nach der 12. Woche stattfinden, müsste für Tina eine schwere seelische Notlage entstehen, um den Abbruch zu rechtfertigen, zumal keine körperliche Schädigung ersichtlich ist. Ein Kind mit dem Lesch-Nyham-Syndrom zu haben, bringt einen grossen Betreuungsaufwand mit sich und würde das Leben von Tina und Markus komplett umstellen. Die Krankheit des Kindes kann erhebliche Auswirkungen auf den psychischen Zustand der Eltern haben und die Angst vor dem frühen Tode des Kindes kann Eltern durchaus in einen psychischen Ausnahmezustand bringen. Eine schwere seelische Notlage kann wohl bejaht werden. (*Andere Meinung vertretbar*).

(Hinweis: Die Untersuchung von Fruchtwasserzellen ist erst ab der 15. Schwangerschaftswoche möglich, weshalb der Abbruch nach Art. 119 Abs. 2 StGB wegfallen würde. Mangels Angaben im Sachverhalt wurde jedoch nicht erwartet, dass diese Problematik angesprochen wird.)

- Das Fortpflanzungsmedizingesetz regelt die Verfahren der medizinisch unterstützten Fortpflanzung. Damit sind **alle Verfahren gemeint, welche die Herbeiführung einer Schwangerschaft ohne Geschlechtsverkehr bezwecken (Art. 2 lit. a FMedG)**.
- Ebenfalls im FMedG geregelt wird die **Präimplantationsdiagnostik, also die Untersuchung von Keimzellen und Embryonen vor der Einpflanzung** in die Gebärmutter, welche im Rahmen einer *In-vitro*-Fertilisationsbehandlung durchgeführt werden kann.
- Fortpflanzungsmedizinverfahren dürfen nur angewendet werden, wenn das **Kindeswohl gewährleistet** wird (Art. 3 Abs. 1 FMedG).
- Zudem stehen diese Verfahren nur **Paaren zu, zu denen ein Kindesverhältnis begründet werden kann** (Art. 3 Abs. 2 lit. a FMedG) und die **auf Grund des Alters und der persönlichen Verhältnisse bis zur Volljährigkeit des Kindes für dessen Pflege und Erziehung sorgen können** (Art. 3 Abs. 2 lit. b FMedG).
- Zur Anwendung eines Fortpflanzungsmedizinverfahrens ist zudem eine Indikation i.S.v. **Art. 5 Abs. 1 FMedG** nötig, d.h. es darf nur angewendet werden, wenn damit die **Unfruchtbarkeit des Paares überwunden werden kann und andere Behandlungsmethoden versagt haben oder aussichtslos sind (lit. a); oder wenn die Gefahr, dass eine schwere, unheilbare Krankheit auf die Nachkommen übertragen wird, nicht anders abgewendet werden kann** (lit. b).
- *Nach revidiertem Recht muss es sich nur um eine schwere und nicht zwingend auch unheilbare Krankheit handeln (Art. 5 lit. b revFMedG).*

Geltendes Recht

- Gemäss **Art. 5 Abs. 3 FMedG** ist die Präimplantationsdiagnostik unter geltendem Recht **verboten**.
- Erlaubt ist lediglich, **durch die Auswahl von Keimzellen das Geschlecht zu beeinflussen**, um die Übertragung einer schweren, unheilbaren Krankheit zu verhindern (**Art. 5 Abs. 2 FMedG**).

Revidiertes Recht:

- Gemäss **Art. 5a Abs. 2 revFMedG** ist die Präimplantationsdiagnostik und die Auswahl eines Embryos **unter gewissen Voraussetzungen zulässig**.
- *Nämlich wenn:*
 - *die Gefahr besteht, dass sich ein Embryo mit einer Veranlagung für eine schwere Krankheit in der Gebärmutter einnistet (lit. a);*
 - *diese Krankheit wahrscheinlich vor dem 50. Altersjahr ausbricht (lit. b);*
 - *keine wirksame und zweckmässige Therapie gegen die Krankheit besteht (lit. c);*
 - *und das Paar schriftlich bestätigt, dass die Gefahr der Übertragung der Krankheit nicht zumutbar ist (lit. d).*

Subsumtion:

- Bei der molekulargenetischen Untersuchung der chromosomalen Eigenschaften des Embryos *in vitro* im Rahmen einer *In-vitro*-Fertilisationsbehandlung **handelt es sich um ein Verfahren der Präimplantationsdiagnostik**, welche im FMedG geregelt wird. Das FMedG ist anwendbar.
- Tina und Markus sind ein **verheiratetes Paar**, zu ihnen kann **ein Kindesverhältnis aufgebaut** werden und man kann davon ausgehen, dass sie bis zu dessen **Volljährigkeit für das Kind sorgen können**. Das **Kindeswohl dürfte gewährleistet** sein.
- Eine **Indikation gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. b FMedG** (und Art. 5 lit. b revFMedG)

<p>ist gegeben, da die Gefahr der Übertragung der schweren und auch unheilbaren Krankheit verursacht durch den Gendefekt nicht anders abgewendet werden kann.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Nach geltendem Recht wäre eine Untersuchung des Embryos <i>in vitro</i> allerdings verboten. • Lediglich die Beeinflussung des Geschlechts des Embryos könnte durchgeführt werden, um zu verhindern, dass ein männlicher Embryo entsteht. (Dies ist möglich durch das Sortieren von Spermien). Damit könnte allerdings die Gefahr der Übertragung nicht verhindert werden. Ein weiblicher Embryo könnte trotzdem Trägerin des Gendefekts sein, womit sich die Problematik eine Generation später erneut stellen würde. • Nach revidiertem Recht wäre eine Untersuchung <i>in vitro</i> im Fall von Tina und Markus erlaubt, da die Gefahr besteht, dass sich ein Embryo mit dem Gendefekt einnistet (Art. 5a Abs. 2 lit. a), der zum Lesch-Nyham-Syndrom führt. Diese Krankheit bricht bereits im Kindesalter aus (lit. b) und es gibt keine wirksame und zweckmässige Therapie dagegen (lit. c). Auch die Unzumutbarkeit der Übertragung dürfte gegeben sein (lit. d), da es sich um eine schwere Krankheit handelt, die für alle Beteiligten mit grossen psychischen Belastungen und Mehraufwand verbunden ist. • <i>Selbstverständlich müssen Tina und Markus vor der Behandlung aufgeklärt werden (Art. 6 FMedG bzw. Art. 6 und 6a revFMedG) sowie schriftlich zustimmen (Art. 7 FMedG bzw. Art. 5b revFMedG). Für diese allgemeinen Aussagen wurden jedoch keine Punkte vergeben.</i> 	
Fazit	1.5
<ul style="list-style-type: none"> • Tina und Markus könnten während einer bestehenden Schwangerschaft eine pränatale Untersuchung durchführen und bei positiver Krankheitsdiagnose allenfalls die Schwangerschaft abbrechen. • Eine Schwangerschaft mittels In-vitro-Fertilisation herbeizuführen wäre unter geltender Rechtslage erlaubt, allerdings wäre es verboten, den Embryo in vitro zu untersuchen. Die Anwendung von Präimplantationsdiagnostik wird jedoch mit Inkrafttreten des revidierten FMedG möglich sein. • Erlaubt wäre zudem, durch die Auswahl von Keimzellen das Geschlecht des Kindes zu beeinflussen, sodass kein männlicher Embryo entsteht. 	
Total Punkte Aufgabe 2	20

Punkteverteilung

Aufgabe 1	30
Aufgabe 2	20
Max. Zusatzpunkte materiell	2
Zusatzpunkt formell (für sehr guten Aufbau, Sprache/Stil, konzise und schlüssige Argumente)	1
Total	53