



---

## Sachstand

---

### **Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in Verfahren zu den Themenbereichen Leihmutterschaft und Eizellspende**

---

**Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in Verfahren zu den  
Themenbereichen Leihmutterchaft und Eizellspende**

Aktenzeichen: PE 6 – 3000 – 100/18  
Abschluss der Arbeit: 30. Juli 2018  
Fachbereich: PE 6 – Europa

---

Die Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegen, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab der Fachbereichsleitung anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen. Diese Ausarbeitung dient lediglich der bundestagsinternen Unterrichtung, von einer Weiterleitung an externe Stellen ist abzusehen.

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>1.</b>	<b>Vorbemerkung</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Urteil des EuGH vom 26. Februar 2008 in der Rechtssache C-506/06</b>	<b>4</b>
<b>3.</b>	<b>Urteil des EuGH vom 18. März 2014 in der Rechtssache C-167/12</b>	<b>5</b>
<b>4.</b>	<b>Urteil des EuGH vom 18. März 2014 in der Rechtssache C-363/12</b>	<b>6</b>

## 1. Vorbemerkung

Der vorliegende Sachstand enthält auftragsgemäß eine Übersicht über die vor dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) ergangenen Urteile bzw. Beschlüsse in Verfahren, die die Themenfelder Leihmutterchaft und Eizellspende berührten. Es werden die Rechtssachen und Leitsätze benannt sowie die wesentlichen Entscheidungsgründe zusammengefasst.

Die stichwortbasierte Recherche in der Rechtsprechungssammlung des EuGH ergab auch Entscheidungen des EuGH zu Rechtssachen, die nicht in direktem sachlichen Zusammenhang zu den angefragten Themenbereichen stehen. Sie werden – ergänzt um Stichworte zum Sachverhalt – der Vollständigkeit halber benannt, aber inhaltlich nicht ausgeführt. Es handelt sich dabei um:

- Rechtssache C-245/01<sup>1</sup> (Vorabentscheidung – Art. 11 Abs. 3 lit. c Richtlinie 89/552/EWG – Fernsehwerbung – Werbeunterbrechung – Begriff der Reihe)
- Rechtssache C-364/13<sup>2</sup> (Vorabentscheidung – Art. 6 Abs. 2 lit. c Richtlinie 98/44/EG – Rechtlicher Schutz biotechnologischer Erfindungen – Bildung von menschlichen embryonalen Stammzellen – Patentierbarkeit)
- Rechtssache C-34/10<sup>3</sup> (Vorabentscheidung – Art. 6 Abs. 2 lit. c Richtlinie 98/44/EG – Rechtlicher Schutz biotechnologischer Erfindungen – Gewinnung von Vorläuferzellen aus menschlichen embryonalen Stammzellen – Patentierbarkeit)

## 2. Urteil des EuGH vom 26. Februar 2008 in der Rechtssache C-506/06<sup>4</sup>

Im Verfahren zu dem vom Obersten Gerichtshof Österreichs vorgelegten **Vorabentscheidungssuchen** urteilte der EuGH über die **Auslegung der Richtlinie 92/85/EWG**<sup>5</sup> und insbesondere über das darin vorgesehene Kündigungsverbot für schwangere Arbeitnehmerinnen (Art. 10 Nr. 1). Er entschied, dass die Bestimmungen nicht eine Arbeitnehmerin erfassen, die sich einer In-vitro-Fertilisation unterzogen hat, wenn zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung die In-vitro-Befruchtung ihrer Eizellen zwar bereits stattgefunden hat, diese aber noch nicht in ihre Gebärmutter eingesetzt worden sind.

<sup>1</sup> Rechtssache C-245/01, Urteil des EuGH vom 23. Oktober 2003; online abrufbar unter: [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Leihmutter\\*&docid=48355&pageIndex=0&do-clang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=546786#ctx1](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Leihmutter*&docid=48355&pageIndex=0&do-clang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=546786#ctx1) (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

<sup>2</sup> Rechtssache C-364/13, Urteil des EuGH vom 18. Dezember 2014; online abrufbar unter: [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=eizell\\*&docid=160936&pageIndex=0&do-clang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1314652#ctx1](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=eizell*&docid=160936&pageIndex=0&do-clang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1314652#ctx1) (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

<sup>3</sup> Rechtssache C-34/10, Urteil des EuGH vom 18. Oktober 2011; online abrufbar unter: [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=eizell\\*&docid=111402&pageIndex=0&do-clang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1314652#ctx1](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=eizell*&docid=111402&pageIndex=0&do-clang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1314652#ctx1) (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

<sup>4</sup> Rechtssache C-506/06, Urteil des EuGH vom 26. Februar 2008; online abrufbar unter: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72369&pageIndex=0&do-clang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=971989> (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

<sup>5</sup> Richtlinie 92/85/EWG vom 19. Oktober 1992 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz.

Der EuGH stellte aber zugleich fest, dass die Bestimmungen der Art. 2 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 der **Richtlinie 76/207/EWG**<sup>6</sup> der **Kündigung einer Arbeitnehmerin entgegenstehen**, die sich unter Umständen – wie denen des Ausgangsverfahrens – in einem vorgerückten Behandlungsstadium einer In-vitro-Fertilisation befindet, nämlich zwischen der Follikelpunktion und der sofortigen Einsetzung der in vitro befruchteten Eizellen in ihre Gebärmutter. Hierfür bedürfe es des Nachweises, dass die Tatsache, dass sich die Betreffende einer solchen Behandlung unterzogen hat, der hauptsächliche Grund für die Kündigung ist.

Zur **Begründung** führte der EuGH aus, dass aus Gründen der Rechtssicherheit nicht davon ausgegangen werden könne, dass eine Arbeitnehmerin auch dann den durch Art. 10 der Richtlinie 92/85/EWG geschaffenen Schutz genießt, wenn – wie im vorliegenden Fall – die in vitro befruchteten Eizellen zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung noch nicht in ihre Gebärmutter eingesetzt worden sind. Der nach Art. 10 der Richtlinie 92/85/EWG gewährte Kündigungsschutz setze voraus, dass die Schwangerschaft begonnen hat.

Der EuGH verwies darauf, dass nach Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 76/207/EWG „[d]er Grundsatz der Gleichbehandlung ... beinhaltet, dass keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung auf Grund des Geschlechts – insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand – erfolgen darf“. Gemäß Art. 5 Abs. 1 dieser Richtlinie beinhaltet „[d]ie Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung hinsichtlich der Arbeitsbedingungen einschließlich der Entlassungsbedingungen ..., dass Männern und Frauen dieselben Bedingungen ohne Diskriminierung auf Grund des Geschlechts gewährt werden“. Da die Maßnahmen, die Gegenstand des Ausgangsverfahrens waren (Follikelpunktion und die Einsetzung der daraus hervorgegangenen Eizellen sofort nach ihrer Befruchtung in die Gebärmutter der Frau), unmittelbar nur Frauen betreffen, stellt die Kündigung einer Arbeitnehmerin, die hauptsächlich aus dem Grund erfolgt, dass sie sich diesem wichtigen Behandlungsstadium einer In-vitro-Fertilisation unterzieht, eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts im Sinne der Richtlinie dar.

### 3. Urteil des EuGH vom 18. März 2014 in der Rechtssache C-167/12<sup>7</sup>

Auf das von einem britischen Arbeitsgericht eingereichte **Vorabentscheidungsersuchen** urteilte der EuGH zur **Auslegung der Richtlinie 92/85/EWG**.<sup>8</sup> Er entschied, dass die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet sind, einer Arbeitnehmerin in ihrer Eigenschaft als sog. Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, einen **Mutterschaftsurlaub** gemäß

<sup>6</sup> Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen.

<sup>7</sup> Rechtssache C 167/12, Urteil vom 18. März 2014; online abrufbar unter: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=149387&pageIndex=0&doLang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=374716> (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

<sup>8</sup> Richtlinie 92/85/EWG vom 19. Oktober 1992 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz.

Art. 8 dieser Richtlinie zu gewähren. Dies gilt auch dann nicht, wenn sie das Kind nach der Geburt möglicherweise oder tatsächlich stillt.

In **Auslegung** von Art. 14 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 lit. a und b und Abs. 2 lit. c **Richtlinie 2006/54/EG**<sup>9</sup> verneinte der EuGH eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, wenn ein Arbeitgeber einer sog. Bestellmutter keinen Mutterschaftsurlaub gewährt.

Zur **Begründung** führte der EuGH aus, dass das mit der Richtlinie 92/85/EWG verfolgte Ziel in dem Schutz der Gesundheit der Mutter in der durch die Schwangerschaft bedingten besonderen Situation der Verletzlichkeit bestehe. Dies ergebe sich aus dem Wortlaut von Art. 8 der Richtlinie 92/85/EWG, in dem ausdrücklich von „Entbindung“ die Rede sei, sowie aus der ständigen Rechtsprechung<sup>10</sup> des Gerichtshofs.

Das Ziel des Schutzes der besonderen Beziehung zwischen der Mutter und ihrem Kind beziehe sich nur auf die „an Schwangerschaft und Entbindung“ anschließende Zeit. Somit setze die Gewährung eines Mutterschaftsurlaubs auf der Grundlage von Art. 8 der Richtlinie 92/85/EWG voraus, dass die betreffende Arbeitnehmerin schwanger war und entbunden hat.

Die Vorlagefrage, ob die Bestimmungen von Art. 14 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 lit. a und b sowie Abs. 2 lit. c Richtlinie 2006/54/EG dahin auszulegen ist, dass die Nichtgewährung von Mutterschaftsurlaub für eine sog. Bestellmutter eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstelle, verneinte der EuGH, da er keine Anhaltspunkte dafür erkenne, dass die Urlaubsversagung Arbeitnehmerinnen gegenüber Arbeitnehmern in besonderer Weise benachteiligen würde. Dies gelte einerseits für die Frage einer unmittelbaren Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, die nur dann zu erkennen sei, wenn der wesentliche Grund für diese Versagung ausschließlich für Arbeitnehmer eines der beiden Geschlechter gelte. Andererseits gelte dies auch für die Frage einer mittelbaren Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, die nur dann vorliege, wenn eine nationale Maßnahme zwar neutral formuliert ist, in ihrer Anwendung aber wesentlich mehr Arbeitnehmer des einen Geschlechts als Arbeitnehmer des anderen Geschlechts benachteilige.

#### 4. Urteil des EuGH vom 18. März 2014 in der Rechtssache C-363/12<sup>11</sup>

In seiner Entscheidung über das vom irischen Gleichstellungtribunal vorgelegte **Vorabentscheidungssuchen** legte der EuGH die Bestimmungen der Art. 4 und 14 der **Richtlinie 2006/54/EG**<sup>12</sup> sowie die Bestimmungen der Art. 3 Abs. 1 und Art. 5 der **Richtlinie 2000/78/EG**<sup>13</sup> aus.

<sup>9</sup> Richtlinie 2006/54/EG vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung).

<sup>10</sup> Rn. 32 bis 34 der Urteilsbegründung.

<sup>11</sup> Rechtssache C-363/12, Urteil des EuGH vom 18. März 2014; online abrufbar unter <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=149388&pageIndex=0&do-clang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=546587> (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

<sup>12</sup> Richtlinie 2006/54/EG vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung)

<sup>13</sup> Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

Dabei kam er zu dem Urteil, dass es erstens **keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts** darstellt, wenn einer Arbeitnehmerin in ihrer Eigenschaft als sog. Bestellmutter kein **dem Mutterschaftsurlaub entsprechender bezahlter Urlaub** gewährt wird. Zweitens fällt die Frage der Gewährung von Adoptionsurlaub für eine sog. Bestellmutter nicht unter die Richtlinie 2006/54/EG. Drittens stellt es **keine Diskriminierung wegen einer Behinderung** dar, wenn einer Arbeitnehmerin, die keine Kinder austragen kann und die eine Ersatzmuttervereinbarung geschlossen hat, **kein dem Mutterschafts- oder Adoptionsurlaub entsprechender bezahlter Urlaub** gewährt wird.

Zur **Begründung** führte der EuGH aus, dass die Versagung des Mutterschaftsurlaubs nicht auf einem Grund beruhte, der ausschließlich für Arbeitnehmer eines der beiden Geschlechter gilt. Unter Verweis auf seine ständige Rechtsprechung<sup>14</sup> schloss er damit eine unmittelbare Diskriminierung aus. Eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts verneinte der EuGH unter Verweis auf seine ständige Rechtsprechung<sup>15</sup> aufgrund fehlender Anhaltspunkte dafür, dass die in Rede stehende Urlaubsversagung Arbeitnehmerinnen gegenüber Arbeitnehmern in besonderer Weise benachteiligen würde.

Zur Frage der Gewährung von Adoptionsurlaub stellte der EuGH fest, dass die Richtlinie 2006/54/EG das Recht der Mitgliedstaaten unberührt lasse, eigene Rechte auf Vaterschaftsurlaub und/oder Adoptionsurlaub anzuerkennen. Art. 16 der Richtlinie schreibe aber den Mitgliedstaaten, die derartige Rechte anerkennen, vor, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um männliche und weibliche Arbeitnehmer vor Entlassung infolge der Inanspruchnahme dieser Rechte zu schützen, und zu gewährleisten, dass diese nach Ablauf des Urlaubs Anspruch darauf haben, an ihren früheren oder einen gleichwertigen Arbeitsplatz unter gleichwertigen Bedingungen zurückzukehren. Da die Richtlinie den Mitgliedstaaten keine Vorgaben für die zur Gewährung dieses Urlaubs zu erfüllenden Voraussetzungen mache, falle die der Vorlagefrage zugrundeliegende Situation der sog. Bestellmutter nicht in den Geltungsbereich der Richtlinie.

Der EuGH verneint die Frage einer Diskriminierung wegen einer Behinderung für den vorliegenden Fall der sog. Bestellmutter, da es sich bei der Fehlbildung, an der sie leidet, nicht um eine „Behinderung“ im Sinne der Richtlinie 2000/78/EG handele. Eine Behinderung im Sinne der Richtlinie setze eine Einschränkung voraus, die die betroffene Person in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen und wirksamen Teilhabe am Berufsleben, gleichberechtigt mit den anderen Arbeitnehmern, hindern kann. Somit gelte die Richtlinie, insbesondere ihr Art. 5, nicht für die fragliche Situation.

## 5. Urteil des EuGH vom 11. Juni 2015 in der Rechtssache C-29/14<sup>16</sup>

Der EuGH gab dem Antrag der Europäischen Kommission statt, die mit ihrer Klage nach Art. 258 AEUV im Rahmen eines **Vertragsverletzungsverfahrens** um Feststellung ersuchte, dass die Republik Polen durch die Ausnahme von Keimzellen sowie von fötalem und embryonalem Gewebe

<sup>14</sup> Rn. 51 der Urteilsbegründung.

<sup>15</sup> Rn. 53 der Urteilsbegründung.

<sup>16</sup> Rechtssache C-29/14, Urteil des EuGH vom 11. Juni 2015; online abrufbar unter: [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=eizell\\*&docid=164952&pageIndex=0&do-clang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1314652#ctx1](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=eizell*&docid=164952&pageIndex=0&do-clang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1314652#ctx1) (zul. abgerufen am 27. Juli 2018).

---

vom Anwendungsbereich der nationalen Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Richtlinie 2004/23/EG<sup>17</sup> sowie der Durchführungsrichtlinien 2006/17/EG<sup>18</sup> und 2006/86/EG<sup>19</sup> der Kommission gegen ihre **Pflichten zur Umsetzung in nationales Recht** verstoßen hat (Art. 31 der Richtlinie 2004/23/EG).

Zur **Begründung** stellt der EuGH fest, dass der Hauptumsetzungsakt Keimzellen sowie fötales und embryonales Gewebe ausdrücklich von seinem Anwendungsbereich ausschließt. Er verwarf die Ansicht der Republik Polen, wonach die Lücke durch die Inkraftsetzung einer Reihe von Rechtsakten geschlossen worden sei. Einige dieser Rechtsakte hätten nicht das Maß unbestreitbarer Verbindlichkeit, wie es der EuGH in ständiger Rechtsprechung<sup>20</sup> gefordert habe. Damit trage Polen der besonderen Tragweite der in den verfahrensgegenständlichen Richtlinien **angeordneten Pflichten** und des mit diesen Richtlinien verfolgten **Ziels des öffentlichen Gesundheitsschutzes** nicht angemessen Rechnung. Unter diesen Umständen würden die Rechtssubjekte, auf die sich der in den verfahrensgegenständlichen Richtlinien vorgesehene einheitliche Rahmen bezieht, nicht in die Lage versetzt, allein auf der Grundlage dieser Rechtsakte von allen ihren Rechten und Pflichten mit der von der Rechtsprechung des Gerichtshofs geforderten **Rechtssicherheit** Kenntnis zu erlangen.

– Fachbereich Europa –

---

<sup>17</sup> Richtlinie 2004/23/EG vom 31. März 2004 zur Festlegung von Qualitäts- und Sicherheitsstandards für die Spende, Beschaffung, Testung, Verarbeitung, Konservierung, Lagerung und Verteilung von menschlichen Geweben und Zellen.

<sup>18</sup> Richtlinie 2006/17/EG der Kommission vom 8. Februar 2006 zur Durchführung der Richtlinie 2004/23/EG hinsichtlich technischer Vorschriften für die Spende, Beschaffung und Testung von menschlichen Geweben und Zellen.

<sup>19</sup> Richtlinie 2006/86/EG der Kommission vom 24. Oktober 2006 zur Umsetzung der Richtlinie 2004/23/EG hinsichtlich der Anforderungen an die Rückverfolgbarkeit, der Meldung schwerwiegender Zwischenfälle und unerwünschter Reaktionen sowie bestimmter technischer Anforderungen an die Kodierung, Verarbeitung, Konservierung, Lagerung und Verteilung von menschlichen Geweben und Zellen.

<sup>20</sup> Rn. 37 der Urteilsbegründung.