

Johannes Waldschütz  
Habsburgerstr. 27  
79104 Freiburg

[Johannes.waldschuetz@gmail.com](mailto:Johannes.waldschuetz@gmail.com)  
0761/15284180

LANDTAG  
NORDRHEIN-WESTFALEN  
16. WAHLPERIODE

**STELLUNGNAHME**  
**16/556**

A01, A03

An die Mitglieder des Ausschusses für Arbeit, Gesundheit und Soziales  
des Landtags Nordrhein-Westfalen

**Stellungnahme zum Antrag „Generellen Ausschluss homosexueller Männer von der Blutspende aufheben – Homosexuelle Männer nicht unter Generalverdacht stellen – Drucksache 16/1627**

Sehr geehrte Damen und Herren,

vor zwei Jahren ist in der rechtspolitischen Zeitschrift „Forum Recht“ ein Artikel von mir zum Ausschluss Homosexueller Männer von der Blutspende erschienen. Ich habe mich in diesem Rahmen intensiv mit der gegenwärtigen Situation, vor allem aber der historischen Genese des Transfusionsgesetzes (TFG) und der „Richtlinien zur Gewinnung von Blut und Blutbestandteilen und zur Anwendung von Blutprodukten (Hämotherapie)“ beschäftigt.

Ich möchte Ihnen deshalb im Folgenden einen Einblick in die Historische Genese der derzeit geltenden Regelung in Deutschland geben und zugleich fragen, ob die ursprüngliche Intention des Gesetzes heute auf eine andere Art als mit der derzeit geltenden Praxis geregelt werden kann.

*Der historische Hintergrund*

Will man diese augenscheinliche Diskriminierung von Männern, die Sexualkontakt mit Männern haben oder hatten, verstehen, so kann ein Blick zurück die Entstehung dieses Ausschlussprinzips zu verständlich machen. Nachdem in den 80er-Jahren und Anfang der 90er Jahre mehrere tausend Menschen, darunter viele an der Bluterkrankheit erkrankte Menschen, durch Blutkonserven mit HI- oder Hepatitis-C-Viren (HCV) infiziert wurden, war die Entwicklung eines strengen Kontrollmechanismus nötig, mit dessen Hilfe die Verbreitung von infizierten Blutkonserven verhindert werden konnte. Vor allem aufgrund der anfänglich beträchtlichen Fehlerrate von HIV-Tests und des hohen Diagnosefensters (HI-Viren konnten erst ca. 3 Monate nach Infizierung nachgewiesen werden), war der Ausschluß von Risikogruppen von der Blutspende ein probates Mittel, um eine Verunreinigung der Blutkonserven zu verhindern. Jeder Ausschluss größerer Gruppen von der Blutspende führte jedoch zum Dilemma, dass eine Abwägung zwischen dem Schutz der Persönlichkeitsrechte der SpenderInnen und dem Schutz des Lebens der EmpfängerInnen vorgenommen werden musste. Diese Abwägung endgültig entschieden hat der Bundesgerichtshof, der 1991 dem Universitätsklinikum Hamburg-Eppendorf im Fall einer 1984 erfolgten Infizierung eines Patienten mit dem HI-Virus durch eine Blutkonserve eine Verletzung der Sorgfaltspflicht attestierte und das Universitätsklinikum für haftbar erklärte, weil es nicht in ausreichendem Maß den Ausschluss von Risikogruppen von der

Blutspende kontrolliert hatte. Diese Entscheidung wurde bis heute nicht nicht der medizinischen Entwicklung angepasst. In der Urteilsbegründung heißt es:

„(Den) Vorkehrungen für einen möglichst sicheren Ausschluss von Risikogruppen standen auch nicht etwa Persönlichkeitsrechte der Blutspender entgegen. Selbstverständlich hatte das Universitätskrankenhaus E. bei den auf Verringerung des Risikos einer HIV-Kontamination gerichteten Maßnahmen auch auf diese Rechte Rücksicht zu nehmen. Im Spannungsverhältnis mit den ebenfalls grundrechtlich geschützten Lebensgütern der Empfänger von Blutkonserven sowie deren Kontaktpersonen kommt jedoch angesichts des erheblichen Gefahrenpotentials und des überragenden Schutzes menschlichen Lebens deren existentiellen Belangen grundsätzlich der Vorrang vor einer Belastung der Intimsphäre der Blutspender und der Möglichkeit einer öffentlichen Diskriminierung als Angehöriger der Risikogruppe zu.“<sup>1</sup>

Der BGH beließ es jedoch nicht bei dieser Feststellung, die den Ausschluss bestimmter Bevölkerungsgruppen aus medizinischen Gründen nicht nur für gerechtfertigt, sondern für wissenschaftlich wie juristisch notwendig erklärte. Die Richter kommentierten die Verteidigungsstrategie des Universitätsklinikums Eppendorf darüber hinaus mit folgenden Worten: „Insbesondere kann sich das Universitätskrankenhaus E. nicht damit entlasten, dass die „Lobby der Homosexuellen“ und die Medien gegen weitergehende Schutzmaßnahmen vehement und aggressiv vorgegangen wären. Von jedermann – erst recht von der öffentlichen Hand – ist zu verlangen, dass er sich von als notwendig zu erkennenden Maßnahmen nicht aus Furcht vor derartiger Kritik abhalten lässt.“ Das BGH-Urteil und die sich auf dieses beziehenden Folgeurteile unterer Instanzen prägten die weitere Debatte um den Ausschluss bestimmter Bevölkerungsgruppen enorm. Sowohl die Erarbeitung eines Transfusionsgesetzes als auch die Aufstellung der Richtlinien durch die Bundesärztekammer ist von diesem Urteil geprägt und noch in einem jüngeren Kommentar der Bundesärztekammer zum Ausschluss von MSM wird das Urteil von 1991 ausgiebig zitiert,<sup>2</sup> wobei auffällt, dass häufig eine teils implizite, teils explizite Gegenüberstellung von „Schwulenverbänden“, die die „Thematik in den Medien platzieren“, einerseits und der wissenschaftlich fachlichen Auseinandersetzung der Problematik andererseits vorgenommen wird.<sup>3</sup>

### *Medizinische Neubewertung erforderlich?*

Im starken Kontrast zum fortlaufenden Bezug auf das Urteil von 1991 steht die Entwicklung der medizinischen Testverfahren zur AIDS-Diagnose. Alle Blutspenden werden heute einer medizinischen Überprüfung unterzogen, die nur noch über ein Diagnosefenster von 9-11 Tagen verfügt. Das heißt, dass nur innerhalb eines Zeitraums von knapp zwei Wochen vor der Blutspende erfolgte HIV-Infektionen nicht medizinisch nachgewiesen werden können. Dieses verbesserte Testverfahren zeigte in den letzten Jahren deutliche Wirkung. Von 2000 bis 2010 kam es nur in fünf Fällen zur HIV-Infektion durch verseuchte Blutkonserven. Bei ca. 2000-3000 Neuinfektionen ein statistisch zu vernachlässigender Wert. Das Risiko einer Infektionsübertragung wird von der Bundesärztekammer mittlerweile mit 1:4,3 Millionen

---

<sup>1</sup> BGH, Urteil v. 30.04.1991 VI ZR 178/90

<sup>2</sup> Erläuterungen zum Blutspende-Ausschluss von Männern, die Sexualverkehr mit Männern haben (MSM) im Kontext der Zweiten Richtlinienanpassung 2010 der Richtlinien zur Gewinnung von Blut und Blutbestandteilen und zur Anwendung von Blutprodukten (Hämotherapie), [http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/Haemotherapie\\_MSM\\_Erlaeuterung\\_final.pdf](http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/Haemotherapie_MSM_Erlaeuterung_final.pdf), S. 10.

<sup>3</sup> Ebenda, S. 3-4; Brief des Leiters der Abteilung Hämatologie/Transfusionsmedizin beim Paul-Ehrlich-Institut Rainer Seitz an die Zeitschrift Männer Aktuell, [http://www.schwulesblut.de/index.php/download\\_file/view/22/](http://www.schwulesblut.de/index.php/download_file/view/22/)

angegeben.<sup>4</sup> Anders als beim vom Bundesgerichtshof 1991 geschilderten Fall von 1984, als es noch kein Testverfahren zur Überprüfung der Belastung von Blutkonserven mit dem HI-Virus gab, ist durch das heute bestehende Verfahren mit einem Diagnosefenster von ca. 10 Tagen eine weitaus sichere Überprüfung möglich. Hinzu kommt, dass nach den derzeit gültigen Richtlinien Heterosexuelle, die Sex mit Risikopersonen hatten, für vier Monate von der Blutspende ausgeschlossen sind, womit dem Diagnosefenster nach Ansicht der Bundesärztekammer Genüge getan ist. So kommt selbst die Bundesärztekammer im Begleitschreiben zur jüngsten Richtlinienanpassung zum Ergebnis, dass bei einer juristischen Aufarbeitung einer HIV-Übertragung in heutiger Zeit „ein Gericht die heute verfügbare äußerst zuverlässige Labortestung in die Bewertung einzubeziehen“ hätte.<sup>5</sup> Hinzuzufügen wäre noch, dass mit dem vertraulichen Selbstausschluss nach der Blutspende vom Gesetzgeber ein Mittel geschaffen wurde, mit dem beispielsweise bei der Blutspende unter Gruppendruck stehende Personen auch nach Abnahme des Blutes die Nicht-Verwendbarkeit der Spende deutlich machen können.

### *Wer ist die Risikogruppe?*

Doch nicht nur der Fortschritt der medizinischen Testverfahren ist im Hinblick auf den generellen Ausschluss von MSM zu betrachten, sondern auch die Frage welche Gruppe eigentlich als AIDS-Risikogruppe definiert wird. Bereits der Bundesgerichtshof hatte in seinem Urteil von 1991 nicht generell Homosexuelle als besonders anfällig für die HIV-Infektion benannt, sondern „Homosexuelle mit Partnerwechsel“. Dennoch hat die Bundesärztekammer bis heute nicht versucht, Möglichkeiten zu finden, eine Binnendifferenzierung in der Gruppe der MSM vorzunehmen und statt eines generellen Ausschlusses aller MSM, diejenigen Subgruppen herauszufiltern, bei denen eine HIV-Infektion besonders wahrscheinlich ist. Im Gegenteil: Die Bundesärztekammer lehnt Vorschläge, mittels Fragen diejenigen MSM herauszufiltern, die Sexualkontakt zu Hochrisikopersonen beziehungsweise ungeschützten Sexualkontakt hatten, als nicht praktikabel ab. Stattdessen wird darauf verwiesen, dass in den letzten Jahren zwischen 50-70% der AIDS-Neuinfektionen auf MSM entfielen und die Neuinfektionsraten bei MSM ca. 100 Mal höher waren als bei Heterosexuellen. Zwar ist diese statistische Evidenz nicht von der Hand zu weisen, Anja Preuß hat in ihrer rechtssoziologischen Studie „Zum Ausschluss schwuler Männer von der Blutspende“ jedoch herausarbeiten können, dass je nach Annahme des Anteils von MSM an der Gesamtbevölkerung nur 0,25 bis maximal 1 % aller MSM an AIDS erkrankt sind.<sup>6</sup> Ungeachtet der weitaus höheren Wahrscheinlichkeit einer AIDS-Infizierung bei MSM verglichen mit Heterosexuellen zeigt sich deutlich, dass nur ein kleiner Bruchteil der MSM mit AIDS infiziert ist.

Preuß konnte darüber hinaus zeigen, dass sich die Gruppe der MSM in Hinblick auf ihre Partnerwahl und Sexualpraktiken und damit letztlich ihrer Anfälligkeit an AIDS zu erkranken, erheblich unterscheiden.<sup>7</sup> Gerade weil der Lebensstil der MSM sehr heterogen ist, ist eine Pauschalisierung aller MSM als AIDS-Risikogruppe nicht zulässig. Durch die von der Bundesärztekammer vorgegebenen Richtlinien findet vielmehr eine Stigmatisierung aller MSM als AIDS-Risikogruppe statt. Das ohnehin in der Gesellschaft latent vorhandene Vorurteil, dass

---

<sup>4</sup> Erläuterungen zum Blutspende-Ausschluss von Männern, die Sexualverkehr mit Männern haben (MSM) im Kontext der Zweiten Richtlinienanpassung 2010 der Richtlinien zur Gewinnung von Blut und Blutbestandteilen und zur Anwendung von Blutprodukten (Hämotherapie), [http://www.bundesaeztekammer.de/downloads/Haemotherapie\\_MSM\\_Erlaeuterung\\_final.pdf](http://www.bundesaeztekammer.de/downloads/Haemotherapie_MSM_Erlaeuterung_final.pdf), S. 7-8.

<sup>5</sup> Ebenda S. 10.

<sup>6</sup> Anja Preuß, Zum Ausschluss schwuler Männer von der Blutspende, Zeitschrift für Rechtssoziologie 25,1 (2004), S. 44ff.; Anja Preuß, Zum Ausschluss schwuler Männer von der Blutspende, Magisterarbeit <http://www.schwulesblut.de/text/magisterarbeit.pdf>, S. 17ff.

<sup>7</sup> Ebenda, S. 36-59.

wechselnde Partnerschaften und riskante Sexualpraktiken ein Charakteristikum homosexuellen Lebens seien, wird so auf fahrlässige Weise gestützt.

*Was nun?*

Wenn mittlerweile sogar die Bundesärztekammer aufgrund der verbesserten HIV-Testverfahren und der sehr geringen Zahl von Übertragungen von HIV durch Blutprodukte über eine generelle Neubewertung der Ausschlusskriterien nachdenkt,<sup>8</sup> muss dies als Zeichen an die Politik verstanden werden, dass das ganze Ausschlussverfahren einer grundsätzlichen Neubewertung unterworfen werden muss. Dabei kann nicht außer Acht gelassen werden, dass das Risiko, durch eine HIV-verseuchte Blutkonserve infiziert zu werden, anders als zur Zeit des BGH-Urteils 1991 verschwindend gering ist. Es ist nicht nur eine medizinische Frage, ob aus Gründen der Einfachheit weiterhin alle Männer, die Sexualkontakt mit Männern unterhalten oder unterhielten, von der Zulassung zur Blutspende ausgeschlossen bleiben, sondern letztlich die Abwägung eines Spannungsverhältnisses von Persönlichkeitsrechten der SpenderInnen einerseits und dem Schutz der Lebensgüter der EmpfängerInnen andererseits. Sowohl die besseren Tests und die geringe Neuinfektionsrate durch Blutkonserven als auch die Tatsache, dass es sich bei der Risikogruppe eben nicht um MSM per se, sondern um MSM mit bestimmten Sexualpraktiken handelt, macht deutlich, dass es Aufgabe der Politik wäre, dieses grundsätzliche Verhältnis neu auszuloten. Gerade weil andere Länder vormachen, dass es Möglichkeiten gibt, eine möglichst hohe Sicherheit für Blutkonserven zu erreichen, ohne alle MSM von der Blutspende auszuschließen, kann das von Medizinern immer wieder als alternativlos vorgebrachte Argument, dass nur der Ausschluss aller MSM von der Blutspende eine solche Sicherheit garantiere,<sup>9</sup> keine Geltung behalten. Wenn aber dieses eindeutige medizinische Argument entfällt, bedeutet jegliche weitere Ungleichbehandlung von homo- und bisexuellen Männern bei der Blutspendepraxis gegenüber heterosexuellen Männern eine Verletzung von Artikel 3 des Grundgesetzes.

Aus den genannten Gründen halte ich den Antrag der Fraktionen SPD und Bündnis 90/Die Grünen für den richtigen Weg, der parteiübergreifend verfolgt werden sollte. Bei meiner Recherche hatte ich Kontakt mit Abgeordneten aller Parteien und konnte feststellen, dass auch Mitglieder der jetzigen Bundesregierung, die derzeitige Regelung für problematisch erachten. Ich möchte sie deshalb ermutigen, dem Antrag zuzustimmen und so zu sondieren, wie die rechtlichen Gegebenheiten der medizinischen Entwicklung angepasst werden können.

Mit freundlichen Grüßen

Johannes Waldschütz

---

<sup>8</sup> Erläuterungen zum Blutspende-Ausschluss von Männern, die Sexualverkehr mit Männern haben (MSM) im Kontext der Zweiten Richtlinienanpassung 2010 der Richtlinien zur Gewinnung von Blut und Blutbestandteilen und zur Anwendung von Blutprodukten (Hämotherapie),

[http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/Haemotherapie\\_MSM\\_Erlaeuterung\\_final.pdf](http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/Haemotherapie_MSM_Erlaeuterung_final.pdf), S. 3.

<sup>9</sup> Vgl. dazu die Äußerungen der SprecherInnen von Paul-Ehrlich-Institut, Bundesärztekammer und Deutschem Roten Kreuz in folgendem Artikel: Markus Brauer, Viele Spender werden ausgegrenzt, Stuttgarter Nachrichten vom 22.07.2010, <http://www.stuttgarter-nachrichten.de/inhalt.trotz-spendermangel-kein-blut-von-schwulen-maennern.163467c8-af71-4d04-8871-1ac309040589.html>