

- Klaus Ferdinand Gärditz* Fortpflanzungsmedizinrecht zwischen Embryonenschutz und reproduktiver Freiheit, S. 42
- Gerrit Hohendorf* Auf der schiefen Ebene: Zur Praxis von Sterbehilfeorganisationen in Deutschland, S. 52
- Bundesgerichtshof* Zum Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen aufgrund von Behandlungswünschen, S. 57

Editorial

- 41 Dann geh doch!

Thema

Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz, Bonn

- 42 Fortpflanzungsmedizinrecht zwischen Embryonenschutz und reproduktiver Freiheit

Privatdozent Dr. Gerrit Hohendorf, München

- 52 Auf der schiefen Ebene: Zur Praxis von Sterbehilfeorganisationen in Deutschland

Judikatur

- 57 BGH: Zum Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen aufgrund von Behandlungswünschen

Rezension

- 64 Fortpflanzungsmedizingesetz

Umschau

- 65 Hilfe zum oder beim Sterben?
66 Sterbehilfe kontrovers
66 Organisierte Sterbehilfe
67 Patientenverfügungen auch für Jugendliche
67 Präimplantationsdiagnostik heute und morgen
68 „Wunschkind mit Behinderung“

Dokumentation

- 70 United States Conference of Catholic Bishops, Secretariat of Pro-Life Activities, 25. Juni 2014

Aus der JVL

- 72 Satzungsänderung
72 Buchhinweis: Abtreibung – Ein neues Menschenrecht?

III Trends**Impressum****Zeitschrift für Lebensrecht (ZfL)**

ISSN 0944-4521

Redaktion

Redaktion: Rainer Beckmann (verantwortlich), RiAG, Würzburg (rb), Dr. Urban Scheffer, RiOLG, Dresden (us), Knut Wiebe, RiLG a.D., Köln (kw)

Anschrift der Redaktion

Lindenstr. 28
97084 Würzburg
eMail: zfl@juristen-vereinigung-lebensrecht.de
Telefon: 09 31 / 35 99 490

Herausgeber

Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V.
Postfach 50 13 30, D-50973 Köln
Telefon: 02233 / 376 775
Telefax: 02233 / 949 6848

www.juristen-vereinigung-lebensrecht.de
eMail: info@juristen-vereinigung-lebensrecht.de

Vorstand der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V.

Prof. Dr. Christian Hillgruber, Bonn; Rainer Beckmann, Richter am AG, Würzburg; Prof. Dr. Klaus-Ferdinand Gärditz, Bonn; Knut Wiebe, Richter am LG a. D., Köln; Erika Nagel, Richterin am AG, Brühl

Satz & Layout

Rehder Medienagentur, Aachen

Druck

Luthe Druck und Medienservice, Köln

Abonnement

Die ZfL erscheint viermal jährlich. Das Jahresabonnement beträgt 22 Euro inkl. Versand. Studenten zahlen 16 Euro.

Zahlungen erfolgen über die Kölner Bank, BLZ 371 600 87, Konto-Nr. 584 302 003, IBAN Code: DE 45 3716 0087 0584 3020 03, BIC: GENODED1CGN
Bestellungen an den Herausgeber erbeten.

Hinweis

Die ZfL ist urheberrechtlich geschützt. Namentlich gezeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Ansicht des Herausgebers wieder. Die Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. ist interdisziplinär und nur dem Recht verpflichtet. Sie ist als gemeinnützig anerkannt.

Leserbriefe und Manuskripte ...

sind jederzeit willkommen und werden an die Anschrift der Redaktion erbeten.

Herausgeber: Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. (Köln)

Herausgeberbeirat

Prof. Dr. iur. Gunnar Duttge, Göttingen

Prof. Dr. Klaus F. Gärditz, Bonn

Prof. Dr. med. Hermann Hepp, München

Prof. Dr. iur. Christian Hillgruber, Bonn

Prof. Dr. iur. Eike von Hippel, Hamburg

Prof. Dr. phil. Rupert Hofmann, Regensburg

Prof. Dr. iur. Winfried Kluth, Halle

Prof. Dr. iur. Winrich Langer, Marburg

Prof. Dr. iur. Dr. h.c. Harro Otto, Bayreuth

Prof. Dr. med. Johannes Pechstein, Mainz

Prof. Dr. theol. Anton Rauscher, Augsburg

Prof. Dr. iur. Wolfgang Rüfner, Köln

Prof. Dr. phil. Manfred Spieker, Osnabrück

Prof. Dr. iur. Herbert Tröndle, Waldshut-Tiengen

Prof. Dr. iur. Dr. h. c. Wolfgang Waldstein, Salzburg

Prof. Dr. iur. Ralph Weber, Rostock

Prof. Dr. phil. Paul-Ludwig Weinacht, Würzburg

Prof. Dr. med. Hans-Bernhard Wuermeling, Erlangen

Dann geh doch!

Die Absicht des Gesetzgebers, bis Ende 2015 eine gesetzliche Regelung der Suizidbeihilfe zu verabschieden, hat zu diversen Initiativen und Vorschlägen geführt. Über die Parteigrenzen hinweg sammeln sich Abgeordnetengruppen, um entweder der organisierten Selbsttötung Hindernisse zu bereiten oder die Suizidhilfe rechtlich abzusichern. Während sich die offiziellen Vertreter der Ärzteschaft weiterhin dagegen sträuben, professionelle „Helfer des Todes“ zu werden, zielt der rechtspolitische Vorstoß einer Gruppe von Wissenschaftlern darauf ab, vor allem den ärztlich assistierten Suizid zu etablieren. In dieser etwas unübersichtlichen Lage erscheint es sinnvoll, die Praxis von Sterbehilfeorganisationen etwas näher unter die Lupe zu nehmen. Das Ergebnis ist wenig überraschend: Die „Helfer“ akzeptieren fast jeden Suizidwunsch; die „Angst vor dem Heim“ ist das am häufigsten genannte Motiv (s. den Beitrag von *Hohendorf*, S. 52 ff.).

Welche Schlüsse kann man daraus ziehen? Die Angst vor schlechter Pflege sollte in einer menschlichen und solidarischen Gesellschaft eigentlich nicht das treibende Motiv für eine Selbsttötung sein. Wenn sie es aber ist, sagt das einiges über den Charakter unserer Gesellschaft aus. Wer ins Heim abgeschoben werden soll, spürt deutlich, wie „willkommen“ er ist. Wie frei ist dann eigentlich der Wunsch, sterben zu wollen? Wirkt sich da nicht ein sozialer Druck aus, der vom Einzelnen internalisiert und in eine scheinbar „freie“ Entscheidung zum frühzeitigen Abgang umgewandelt wird? Muss dann nicht jedes organisierte, gewerbs- oder geschäftsmäßige Anbieten von Suizidbeihilfe wie ein kaltherziges „Dann geh doch!“ empfunden werden? Wo bleibt da die oft beschworene Menschenwürde? Ist nur der „sozialverträgliche“ frühe Tod ein menschenwürdiger?

Aufgrund der anstehenden Regelung der Suizidhilfe durch den Gesetzgeber entfalten andere „Reform“-Wünsche auf dem Gebiet der Biopolitik aktuell weniger Dynamik. Das gilt in erster Linie für die Fortpflanzungsmedizin. Die Diskussion um das so genannte „social freezing“ in der Tagespres-

se macht aber deutlich, dass es auch bei diesem Thema um echte Grundsatzfragen geht. Ob sich Frauen aus Karrieregründen ihre Eizellen jahrelang auf Eis legen lassen, um sich erst im fortgeschrittenen Lebensalter ihren Wunsch vom Kind zu erfüllen, scheint zunächst eine sehr individuelle Entscheidung ohne echte gesellschaftliche Relevanz zu sein – zumal ihre Zahl schon aus finanziellen Gründen überschaubar bleiben dürfte. Andererseits zeigt diese Entwicklung doch deutlich, dass die Fortpflanzungsmedizin ihr ursprüngliches Anliegen mittlerweile weit hinter sich gelassen hat. Es geht nicht mehr darum, Paaren, die aus medizinischen Gründen keine Kinder bekommen konnten, zum Elternglück zu verhelfen, sondern um die Verwirklichung des medizintechnisch Machbaren, soweit nur irgendjemand hieran ein Interesse hat – und sei es der Arbeitgeber.

Es ist völlig aus dem Blick geraten, dass es in der Fortpflanzungsmedizin auch und vor allem um zu zeugende oder bereits gezeugte menschliche Lebewesen geht. Deren Interessen und Rechte werden konsequent ausgeblendet. Schon die Frage nach dem rechtlichen Status des Embryos wird z.B. im Augsburg-Münchner-Entwurf für ein Fortpflanzungsmedizinengesetz „offen gelassen“ (s. hierzu *Gärditz*, S. 42 ff.), damit hieraus keine Beschränkungen der so genannten „reproduktiven Selbstbestimmung“ entstehen können. Das ist rechtspolitisch zweckmäßig gedacht, aber rechtswissenschaftlich armselig.

Rainer Beckmann

Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz, Bonn

Fortpflanzungsmedizinrecht zwischen Embryonenschutz und reproduktiver Freiheit

Zum Augsburg-Münchner Entwurf eines Fortpflanzungsmedizingesetzes

Fundament des deutschen Biomedizinrechts ist bis heute das Embryonenschutzgesetz aus dem Jahr 1990 (ESchG¹), das einen strikten – instrumentell vornehmlich strafrechtlichen – Schutzansatz verfolgt und die Reproduktionsmedizin aus bioethischen Gründen bislang eng kanalisiert. Schon seit einiger Zeit sind jedoch erste Erosionen am strikten Schutzkonzept zu beobachten. Mit dem Stammzellgesetz aus dem Jahr 2012 (StZG²) ist aus forschungspolitischen Gründen zunächst die Forschung an embryonalen Stammzellen – in Abkehr vom Schutzkonzept des ESchG³ – offen gehalten worden, indem eine Ausnahme vom Einfuhr- und Verwendungsverbot (§ 4 Abs. 1 StZG) geschaffen wurde, wenn die Zelllinie im Ausland⁴ vor einem – später nach hinten verschobenen – Stichtag erzeugt wurde (§ 4 Abs. 2 StZG). Vor allem die Zulassung der Präimplantationsdiagnostik im Jahre 2011⁵ durch Einfügung des § 3a ESchG⁶ (operationalisierbar gemacht durch die PIDV⁷) stellt wohl den bislang folgenreichsten Systembruch innerhalb des Embryonenschutzrechts dar,⁸ weil hier der Schutz des Embryos in vitro in einem entscheidenden Bereich aus reproduktionsmedizinpolitischen Gründen aufgegeben wurde.⁹ Die gesetzliche Sanktionierung pränataldiagnostischer Verfahren durch § 15 GenDG¹⁰ hat schließlich zwar die – zuvor uneingeschränkt zulässige (Art. 2 Abs. 1 GG) – Diagnostik an Voraussetzungen gebunden, zugleich aber Bedürfnisse in der Gesellschaft nach gendiagnostischer Vergewisserung – unter Inkaufnahme einer konkreten Gefahr für Embryonen mit genetischer Anlage zu einer späteren Behinderung¹¹ – rechtsnormativ stabilisiert. Auch dies hat mittelbare Auswirkungen auf das rechtliche Gesamtkonzept des Embryonenschutzes.¹² Sämtlichen Novellen gingen jeweils kontroverse Debatten im Deutschen Bundestag voraus, wobei sich mit den genannten Regelungen durchweg eine Mittellinie zwischen den – jeweils durch Alternativentwürfe repräsentierten – Polen eines Totalverbots und einer umfassenden Freigabe¹³ mit breiter Mehrheit durchsetzte.

Dies alles sind jedenfalls Indizien, dass das Schutzkonzept des Embryonenschutzgesetzes, ausgehend von der Prämisse der Potentialität zur Entwicklung eines menschlichen Organismus Embryonen umfassend vor einem Drittzugriff zu schützen, zunehmend – und in einer alternden Gesellschaft beschleunigt – unter Druck gerät sowie von einem Gegenmodell reproduktiver Freiheit abgelöst wird. Die Schaffung eines Fortpflanzungsmedizingesetzes, das das Embryonenschutzgesetz ersetzt, wäre dann die rechtssystematische Konsequenz

dieser Entwicklungslinie¹⁴ und würde den Systembruch offen sichtbar machen. Der Ruf nach einer kodifikatorischen Aufwertung der Reproduktionsmedizin durch gesetzliche Verselbstständigung geht daher über eine (demokratisch ohnehin selbstverständliche) Reformdiskussion weit hinaus, der sich auch das Embryonenschutzgesetz nach einem Vierteljahrhundert Geltung natürlich stellen muss, schon weil nicht jedem der sehr unterschiedlichen Verbotstatbestände eine freiheitlich-rationale Rechtfertigung auf die Stirn geschrieben steht.

- 1 Embryonenschutzgesetz v. 13. 12. 1990 (BGBl. I S. 2746), das zuletzt durch G. v. 21. 11. 2011 (BGBl. I S. 2228) geändert worden ist.
- 2 Stammzellgesetz v. 28. 6. 2002 (BGBl. I S. 2277), das zuletzt durch G. v. 7. 8. 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist.
- 3 Das ESchG verbietet nur die verbrauchende Erzeugung von Stammzellen, nicht aber den Import oder die Verwendung, die das StZG erfasst. Siehe *Manuela Brevé*, Embryonenschutz und Stammzellgesetz: Rechtliche Aspekte der Forschung mit embryonalen Stammzellen, 2006, S. 18 ff., 49 ff.
- 4 Dies ist in der territorialen Begrenzung der Regelungsgewalt begründet; Schutzpflichten, gegen eine innerstaatliche Veranlassung von extraterritorialen Handlungen vorzugehen, die in Deutschland grundrechtswidrig wären, bestehen richtigerweise nicht, Zutreffend *Ralf Müller-Terpitz*, Der Schutz des pränatalen Lebens, 2007, S. 533 f. Vgl. zum Problem auch *Brian Valerius*, Kultur und Strafrecht, 2011, S. 210, 268 f.
- 5 Ausgelöst durch eine Entscheidung des BGH, der diese überraschend mit dem ESchG für vereinbar hielt, BGHSt 55, 206 ff.; zuvor LG Berlin, ZfL 2009, 93 ff. Stellvertretend für die zuvor überwiegende Auffassung *Rainer Beckmann*, Zur Strafbarkeit der Präimplantationsdiagnostik nach dem Embryonenschutzgesetz, ZfL 2001, 12 ff.
- 6 Gesetz zur Regelung der Präimplantationsdiagnostik (Präimplantationsdiagnostikgesetz – PräimpG) v. 21. 11. 2011 (BGBl. I S. 2228).
- 7 Präimplantationsdiagnostikverordnung v. 21. 2. 2013 (BGBl. I S. 323).
- 8 Diagnostisch *Horst Dreier*, Bioethik – Politik und Verfassung, 2013, S. 66 f.
- 9 Eingehende Kritik bei *Gunnar Duttge*, Wider den prinzipienvergessenen Zeitgeist bei der rechtsethischen Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, ZStW 125 (2013), 647 (655 ff.).
- 10 Gendiagnostikgesetz v. 31. 7. 2009 (BGBl. I S. 2529, 3672), das durch G. v. 7. 8. 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist. Zum Anwendungsbereich des § 15 GenDG *Bernd-Rüdiger Kern/Ulrike Reuner*, in: Bernd-Rüdiger Kern (Hrsg.), GenDG, § 15 Rn. 7 f.
- 11 Hierzu kritisch *Klaus Ferdinand Gärditz*, Gutachtliche Stellungnahme im Auftrag des Beauftragten der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen zur Zulässigkeit des Diagnostikprodukts „PraenaTest“, 2012.
- 12 Deutlich *Michael Quaas/Rüdiger Zuck/Thomas Clemens*, Medizinrecht, 3. Aufl. (2014), § 68 Rn. 74ff.
- 13 Siehe anschaulich *Jens Kersten*, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz – Ausblendung, Instrumentalisierung und Respektierung des Verfassungsrechts, in: Henning Rosenau (Hrsg.), Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizingesetz für Deutschland, 2012, S. 97 (103 ff.).
- 14 Vgl. die Forderung bei *Hertmut Krefß*, Medizinische Ethik, 2. Aufl. (2009), S. 208.

Dass auch die Reproduktionsmedizin – wie jede technische Entwicklung – der rechtlichen Strukturierung bedarf, um Freiheitschancen zu eröffnen, aber auch sozialverträglich einzuhegen, wird sich kaum bestreiten lassen. Übergreifende konzeptionelle Vorarbeiten, die über punktuelle Streitfragen hinaus ein Leitbild für ein künftiges Fortpflanzungsmedizinrecht entwerfen und zur Diskussion stellen, sind jedoch lange weitgehend Desiderat geblieben.¹⁵ Dies hat sich schlagartig geändert, als im Jahr 2013 eine Gruppe von Professoren des Öffentlichen Rechts und des Strafrechts von der Universität Augsburg und der Ludwig-Maximilians-Universität München den gemeinsamen „Augsburg-Münchener Entwurf eines Fortpflanzungsmedizingesetzes (AME-FMedG)“ vorgelegt hat.¹⁶ Hierbei wird im Vorwort offen konzediert, dass die Verfasser „persönlich sehr unterschiedliche biopolitische Positionen vertreten“, was nicht verwundert, wagt sich der Entwurf doch an eine ganze Reihe rechts- und bioethisch kontrovers diskutierter Probleme, bei denen durchgängige Übereinstimmung kaum zu erwarten war. Insoweit sollte der Entwurf aus Gründen akademischer Redlichkeit und Fairness auch als kompromisshaftes Gemeinschaftswerk diskutiert werden, dessen Aussagen nicht immer mit der individuellen Auffassung der einzelnen Mitautoren übereinstimmen müssen. Die verfassungsrechtlichen Prämissen, die die Verfasser ihrem Projekt zugrunde gelegt haben, sollen im Folgenden analysiert werden.

I. Bioethik als demokratisches Entscheidungsproblem zwischen Pluralismus und Verfassungsbindung

Der in sich stringente Entwurf ist – bei allen Divergenzen in der Bewertung – von der zutreffenden Überzeugung getragen, dass auch bioethische Konflikte im Umgang mit biomedizinischer Technik einer normativen Entscheidung durch demokratische Rechtsetzung bedürfen, sich der Gesetzgeber seiner gesellschaftlichen Verantwortung also weder expertokratisch noch durch Verweis auf vermeintlich Apriorisches entledigen kann. Die Basiskoordinaten im demokratischen Rechtsstaat sind dabei die Freiheitsrechte der Einzelnen und die Entscheidbarkeit von Wertfragen durch Recht, keine Ideologie des Natürlichen¹⁷ und auch kein oft beschworener, aber demokratisch wertloser „Konsens“¹⁸. Das Verbot bestimmter Techniken der Fortpflanzungsmedizin ist ein Grundrechtseingriff in die Freiheitsrechte der Reproduktionswilligen¹⁹ und bedarf daher einer hinreichenden, rational begründeten Rechtfertigung, wovon auch der hier diskutierte Entwurf mit Recht ausgeht.²⁰ Namentlich ein fiktiver Normzweck, die ‚Natürlichkeit‘ der Fortpflanzung oder Abstammung zu schützen, erfüllt – zumal wenn religiös überhöht („Schöpfungsordnung“) – die elementaren Mindestanforderungen an die Rationalität von Grundrechtseingriffen nicht und ist daher als Ziel rechtlicher Regulierung schlechter-

dings untauglich.²¹ Für die Grundlegung eines Rechts der Fortpflanzungsmedizin ist dies eine entscheidende Prämisse. Insoweit zeichnet sich der Entwurf – obgleich nicht immer konsistent²² – positiv durch seine juristische Nüchternheit im Umgang mit dem technischen Fortschritt und eine Fokussierung auf säkulare Freiheitsverteilungskonflikte aus.

Ethisch sensible Fragen sind unvermeidbar (beinahe) immer umstritten; sie bedürfen also einer Entscheidung, die weder der Verweis auf angeblich Vorrechtliches noch der scientistische Rekurs auf eine – ihrerseits in ihrer außerrechtlichen Normativität kontingent gesetzte – Ethik zu ersetzen vermag,²³ sondern politisch durch die hierfür demokratisch legitimierten Organe zu treffen ist.²⁴ Dass eine Frage ethisch sensibel ist, hindert den Staat – namentlich unter dem Gesichtspunkt weltanschaulicher Neutralität – grundsätzlich nicht, ei-

15 Für eine umfassende, aber inhaltlich auch disparate Diskussion Henning Rosenau (Hrsg.), Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizinengesetz für Deutschland, 2012.

16 Ulrich Gassner/Jens Kersten/Matthias Krüger/Josef Franz Lindner/Henning Rosenau/Ulrich Schroth, Fortpflanzungsmedizinengesetz – Augsburg-Münchener Entwurf, 2013.

17 Zur ethischen Wertlosigkeit des sozialen Konstrukts „Natürlichkeit“ zutreffend Dieter Birnbacher, Natürlichkeit, 2006, S. 118-137. Ablehnend gegenüber Natürlichkeit als rechtlicher Zurechnungskategorie Klaus Ferdinand Gärditz, Pharmakologisches Neuro-Enhancement als Rechtsproblem, PharmaR 2011, 46 (50); Josef Franz Lindner, Neuro-Enhancement als Grundrechtsproblem, MedR 2010, 463 (468); Reinhard Merkel, Neuartige Eingriffe ins Gehirn – Verbesserung der mentalen condicio humana und strafrechtliche Grenzen, ZStW 121 (2009), 919 (936 f.). Dass es auch bei der Bestimmung von Trägerschaft und Umfang der Menschenwürde um normative Setzung geht und nicht um das nachzeichnen biologischer Verläufe, legt zutreffend dar: Christoph Enders, in: Karl Heinrich Friauf/Wolfram Höfling (Hrsg.), Berliner Kommentar zum GG, 2005/2014, Art. 1 Rn. 133.

18 Vgl. Christoph Möllers, Demokratie – Zumutungen und Versprechen, 2008, S. 53 f.

19 Dazu unten III.

20 S. 34 ff. des AME-FMedG (Fn. 16).

21 Vgl. auch (bezogen auf die Grundrechtsinterpretation) BVerfGE 88, 203 (252): Das vom Gericht bejahte Lebensrecht des Embryos gelte „unabhängig von bestimmten religiösen oder philosophischen Überzeugungen, über die der Rechtsordnung eines religiös-weltanschaulich neutralen Staates kein Urteil zusteht“.

22 So wird etwa das Verbot der Geschlechterwahl (§ 9 AME-FMedG) damit begründet, dass es die „natürliche, zufällige Geschlechterproportion“ schütze (S. 63). Auch diese haben aber keinen plausiblen verfassungsrechtlichen Eigenwert.

23 Auch Entscheidungen von Ethikkommissionen müssen daher ihre Legitimation, sofern sie legitimationsbedürftige Entscheidungen treffen sollen, nach Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG aus allgemeinen Legitimationszurechnungssträngen, die zum Volk verlaufen, beziehen und können sich nicht auf ethische Expertise als – demokratisch indifferente – Legitimationsquelle berufen. Eingehend Michael Keilpflug, Demokratieprinzip und Ethikkommissionen in der medizinischen Forschung, 2012, S. 108-237.

24 Christoph Möllers, Ethische Beratung der Politik durch die Wissenschaft?, in: Gegenworte 27 (2012), 20 ff.; ferner Horst Dreier, Wozu dienen Ethikräte?, in: Festschrift für Rainer Wahl, 2011, S. 57 (60 ff.). Problematisch daher das Konzept von Silja Vöneky, Recht, Moral und Ethik, 2010, S. 540 ff. und passim.

nen ethischen Standpunkt einzunehmen,²⁵ zumal etwa auch die Entscheidungen für Demokratie, Rechtsstaatlichkeit und Menschenwürde auf sozial-ethischen Begründungen ruhen, in denen sich der Staat Neutralität nicht leisten kann.²⁶ Im Gegenteil indiziert ethische Umstrittenheit Bedarf nach normativer Orientierungssicherheit durch abstrakt-generelle Rechtsetzung und fordert daher gerade die demokratische Wertentscheidung, die Wertungskonflikte temporär verbindlich erledigt. Die in pluralistisch-prozeduraler Gesetzgebung liegende Kontingenz ist im demokratischen Rechtsstaat zu akzeptieren, gerade auch von Ethikern, Theologen und ethisch argumentierenden Juristen, die jeweils – wie der hier besprochene Entwurf in vorbildlicher Weise – ihre Positionen in den rechtspolitischen Diskurs einbringen können.²⁷

Die vor diesem Hintergrund folgerichtige Prämisse des Entwurfs, „dass die Bereitschaft zum biopolitischen Kompromiss jede demokratische Gesellschaft auszeichnet“,²⁸ wird auch hier im Grundsatz geteilt. Dies ändert jedoch nichts daran, dass es auch auf dem schwankenden Boden der Biopolitik verfassungsrechtliche Vorgaben gibt, die zwar ihrerseits auf kontingenter Setzung beruhen, aber vom Gesetzgeber zu beachten sind, weil sie die Grenzen des jedenfalls im regulären Gesetzgebungsverfahren politisch Verfügbaren markieren. Wenn der Entwurf von der Grundannahme ausgeht, dass in einer pluralistischen Gesellschaft sehr unterschiedliche bioethische Präferenzen bestehen, die allesamt einen Anspruch auf Berücksichtigung haben, hinkt dies, weil sich nicht jede biopolitische Auffassung gleichermaßen mit den Prämissen einer auf der Menschenwürde gründenden Rechtsordnung verträgt und weil bei aller Anerkennung der notwendigen politischen Entscheidungsfreiheit des Gesetzgebers manche Rechtsfragen einer verbindlichen Klärung auf Verfassungsebene durch Interpretation bedürfen, auch wenn dies bisweilen schwierig ist.

Allerdings enthält der Entwurf sehr unterschiedliche Regelungsvorschläge, die sich einer einheitlichen Bewertung entziehen. Schon auf Grund des übersektoralen Ansatzes des Entwurfs, der gerade keine Fortschreibung des geltenden Embryonenschutzrechts und seines Regelungsansatzes sein will, stellen sich auch ganz verschiedene Verfassungsfragen.²⁹ Nicht alle hängen mit der biorechtsethischen Kernfrage nach dem Status des Embryos zusammen, dessen Rechtssubjektivität einen – Beschränkungen im Grundsatz rechtfertigenden – Drittbezug herstellt, sondern betreffen gänzlich andere – mitunter nicht minder anspruchsvolle – Grenzziehungen der individuellen Selbstbestimmung. So geht es etwa bei der vom Entwurf befürworteten Zulassung der so genannten Leihmutterchaft (§ 8 AME-FMedG) darum, ob es trotz der Anerkennung der individuellen Dispositionsbefugnis über den eigenen Körper strukturelle Gründe (etwa Asymmetrien in der

Entscheidungssituation, Hierarchien und Abhängigkeitsverhältnisse) gibt, die Entscheidungsfreiheit gegen den Willen der Betroffenen zu ihrem eigenen Schutz (hier etwa vor einer Ausbeutung als fremdnützige Reproduktionsressource) einzuschränken (vgl. auch § 228 StGB).³⁰ Verfassungsdogmatische Referenzprobleme für die Leihmutterchaft wären damit eher Prostitution, „Zwergenweitwurf“, Peepshow und „Laserdrome“ als der hier in Rede stehende Embryonenschutz. In einer Rechtsordnung, die mit der Menschenwürde die Selbstbestimmung des Individuums als Ausgangspunkt rechtlicher Konstruktion setzt,³¹ bestehen, um einen Rechtsträger gegen sich selbst schützen zu dürfen, verfassungsrechtlich zumindest sehr hohe Begründungsanforderungen,³² denen die gängigen Rechtfertigungen des bisherigen Verbots der Leihmutterchaft (§ 1 Abs. 1 Nr. 7 ESchG, §§ 13a ff., 14b AdVerMiG³³) möglicherweise ebenso wenig gerecht werden,³⁴ wie die hier doch eher kursorische Entwurfsbegründung,³⁵ die realiter bestehende Gefährdungen von vornherein ausblendet. Wieder grundsätzlich andere Rechtsfragen provozieren die Samen- und die Eizellspende oder das – im Entwurf mit Recht aufgegebene – Verbot einer Befruchtung post mortem (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 ESchG), für das

25 So aber etwa *Karsten Klopfer*, Verfassungsrechtliche Probleme der Forschung an humanen pluripotenten embryonalen Stammzellen und ihre Würdigung im Stammzellengesetz, 2006, S. 70 f., 78; *Helmuth Schulze-Fielitz*, Politische Voraussetzungen wissenschaftlicher Forschung, in: *Horst Dreier/Dietmar Willoweit* (Hrsg.), *Wissenschaft und Politik*, S. 71 (101): Verbot der Stammzellforschung sei verfassungswidrig, weil es „Partialethiken“ normativiere. Ähnlich auch *Monika Frommel*, *Lebensschutz, Autonomie und die Grenzen des Rechts*, NK 2007, 17 (17): Lasse sich kein Minimalkonsens in ethischen Fragen herstellen, greife das Toleranzgebot.

26 Vgl. *Klaus Ferdinand Gärditz*, Säkularität und Verfassung, in: *Otto Depenheuer/Christoph Grabenwarter* (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 5 Rn. 45; *Klaus Schlaich*, Neutralität als verfassungsrechtliches Prinzip, 1972, S. 264.

27 In diesem Sinne auch eingehend *Dreier* (Fn. 8), S. 7 ff.

28 Vorwort AME-FMedG (Fn. 16).

29 Problemsensibel auch *Ekaterini Iliadou*, *Forschungsfreiheit und Embryonenschutz*, 1999, S. 133 ff.

30 Gegen eine merkantile Vergegenständlichung der Leihmutter soll offenbar das Verbot entgeltlicher Vertragsbeziehungen nach § 8 Abs. 3 AME-FMedG schützen. Die Menschenwürde des Kindes, das der gewählten Form der Reproduktion sein Leben verdankt, kann demgegenüber von vornherein nicht verletzt sein. Zutreffend *Horst Dreier*, in: *ders.* (Hrsg.), *GG*, Bd. I, 3. Aufl. (2013), Art. 1 I Rn. 95, 157.

31 Etwa *Wolfgang Kahl*, Die Schutzergänzungsfunktion von Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz, 2000, S. 35 ff.; *Josef Franz Lindner*, Theorie der Grundrechtsdogmatik, 2005, S. 248 ff.; *Martin Morlok*, Selbstverständnis als Rechtskriterium, 1993, S. 283, 326.

32 Grundlegend *Christian Hillgruber*, *Der Schutz des Menschen vor sich selbst*, 1992, S. 153 f. und passim.

33 Adoptionsvermittlungsgesetz i. d. F. d. B. v. 22. 12. 2001 (BGBl. 2002 I S. 354), das zuletzt durch G. v. 10. 12. 2008 (BGBl. I S. 2403) geändert worden ist.

34 Kritisch sub specie Autonomieprinzip etwa *Christian Müller Götzmann*, *Artifizielle Reproduktion und Gleichgeschlechtliche Elternschaft*, 2009, S. 287; kursorisch auch *Philip Kunig*, in: *Ingo von Münch/ders.* (Hrsg.), *GG*, 6. Aufl. (2012), Art. 1 Rn. 36 (Stichwort: „Künstliche Befruchtung“).

35 S. 37 des AME-FMedG (Fn. 16).

eine schlüssige Begründung fehlt.³⁶ Zu gänzlich anderen Problemen führt schließlich das Verbot von (nicht-therapeutischen) Keimbahneingriffen, an dem der Entwurf festhalten will (§ 10 AME-FMedG), obgleich eine Rechtfertigung hier jedenfalls schwierig ist,³⁷ weil der rechtliche Schutz einer transpersonalen genetischen Identität kaum begründbar ist³⁸. Ob die Aufrechterhaltung der genetischen Nichtdeterminierbarkeit mit Blick auf die anderenfalls drohenden gesellschaftlichen Folgen ein tauglicher Gemeinwohlbelang ist, bedürfte einer sorgfältigen Prüfung. Auch das Klonverbot (§ 11 AME-FMedG) ist zumindest voraussetzungsvoll; Begründungsansätze sind teils eher schillernd.³⁹ Dies soll hier nicht vertieft werden; der Hinweis auf die disparaten Schutzkonzepte muss genügen, um die Vielfalt der Problemstellungen anzudeuten, mit denen sich der Entwurf auseinanderzusetzen hatte.

Parlamentarische Gesetzgebung, die in einem bioethisch wie gesellschaftspolitisch sensiblen Bereich ein Schutzkonzept entfalten soll, ist zudem als abwägungslastiges Unterfangen von Kompromissen abhängig, die zu Inkonsequenzen, Unvollkommenheiten und Brüchen führen. Unterschiedliche Zeitkontexte der jeweiligen gesetzlichen Regelungen sowie ihre gesetzestechnische Sonderung wirken auf den Regelungsinhalt zurück,⁴⁰ was im vorliegenden Kontext die scharfen konzeptionellen Differenzen der zeitlich und gesellschaftspolitisch jeweils im Zusammenhang entstandenen Regelungen des ESchG und des § 218a StGB einerseits (Anfang der 1990er Jahre) sowie des § 15 GenDG und § 3a ESchG andererseits (2009/2011) widerspiegeln. Inkohärenzen mögen dann Anlass für rechtswissenschaftliche Kritik⁴¹ oder rechtspolitische Bereinigung sein; sie sind aber im demokratischen Rechtsstaat grundsätzlich unverdächtig. Mit *Horst Dreier*: „Das Grundgesetz ist kein Werkzeugkasten für die Errichtung eines möglichst rationalen, sozusagen wissenschaftlichen Stringenzansprüchen genügenden, in sich stimmigen Gesetzgebungsgesamtwerkwerks mit potentiell ewigkeitsanspruch, sondern Grundlage und Ordnungsrahmen für einen offenen politischen Prozeß, aus dem dann letztlich qua Mehrheitsentscheidung ein (temporär) für alle verbindliches Gesetz entspringt – bis zur nächsten Änderung aufgrund neuer Mehrheiten, neuer Umstände, neuer Einsichten“.⁴² Demokratien sind stets im Fluss und unabgeschlossen; die Zeitlichkeit demokratischer Herrschaft⁴³ stellt die Revisibilität sowie Revidierbarkeit des Rechts sicher; an die Stelle materialer Systemanforderungen tritt die freiheitliche⁴⁴ Korrekturoffenheit in der Zeit. Systemische Stimmigkeit des Rechts – eine wohlfeile Forderung gerade im bioethischen Diskurs⁴⁵

36 Zutreffend S. 38 des AME-FMedG (Fn. 16).

37 Grundsätzlich ablehnend *Lioba Ilona Luisa Welling*, Genetisches Enhancement: Grenzen der Begründungsressourcen des säkularen Rechtsstaates?, 2014, S. 113 ff. Kritisch namentlich zu § 5 ESchG *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 104.

38 Eine tragfähige Begründung wird auch vom Entwurf nicht nachgeliefert, vgl. argumentativ blass S. 65 des AME-FMedG (Fn. 16), der darauf abstellt, dass die genetische Identität der Nachkommen irreversibel manipuliert werde und ein entsprechender Eingriff daher mit Blick auf die objektive Dimension des Grundrechts der körperlichen Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) geboten sei. Jedenfalls diese Begründung hinkt in mehrerlei Hinsicht: Künftige Menschen genießen aktuell keinen Grundrechtsschutz; mit ihrer Zeugung entstehen sie aber von vornherein nur mit einer genetischen Identität, die auf dem Keimbahneingriff beruht (zutreffend *Ulfried Neumann*, Die Menschenwürde als Menschenwürde – oder wie man ein Recht gegen den Berechtigten wendet, in: Matthias Kettner [Hrsg.], Biomedizin und Menschenwürde, 2004, S. 42 [46]), sodass es ab diesem Zeitpunkt schon die Menschenwürde des Nachkommen verbietet, seine genetische Identität als fehlerbehaftet zu qualifizieren. Zudem verbietet sich eine Verselbstständigung der objektiven Grundrechtsdimension von den Grundrechtsträgern, gegen die hier aber der Grundrechtsschutz gewendet wird. Nicht ganz nachvollziehbar wird dann die Zulassung zur Therapie schwerwiegender Erbkrankheiten damit begründet, dass „der genetische Code des Menschen kein Wert an sich sei“ (S. 66 des AME-FMedG, Fn. 16). Unterstellt, dies sei richtig, hätte der Entwurf sich eigentlich für eine generelle Zulassung aussprechen müssen.

39 Siehe hierzu die Auseinandersetzung bei *Jens Kersten*, Das Klonen von Menschen, 2004, S. 308 ff.; ferner *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 105 ff.; namentlich zum therapeutischen Klonen *Heinrich Lang*, „Alles, was wir geben mussten“ – Die Inanspruchnahme der Leiblichkeit für andere, JÖR Bd. 60 (2012), 265 ff. Dass „die zielgerichtete Zuweisung einer Erbanlage in unerträglicher Weise gegen die Menschenwürde“ verstoße, so *Martin Schulte/David Apel*, Recht der Umwelt und Humangentechnik, in: Martin Schulte/Rainer Schröder (Hrsg.), Handbuch des Technikrechts, 2. Aufl. (2011), S. 505 (583), ist aus sich heraus nicht plausibel. Dass das Klonieren den „Eigenwert und die Individualität menschlichen Lebens“ negiere, obschon der Klon als solcher zweifellos Träger der Menschenwürde ist – so *Christian Hillgruber*, in: Volker Epping/Christian Hillgruber (Hrsg.), GG, 2. Aufl. (2013) Art. 1 Rn. 23 –, erscheint jedenfalls als Begründung, die nicht gänzlich frei von Friktionen ist. Ob die genetische Einmaligkeit – also der Anspruch auf Freiheit vor einem genetisch identischen Mitmenschen – ein schützenswertes Gut ist, erscheint fraglich, und ob die Individualität dadurch in Frage gestellt wird, dass ein zweiter Mensch über dasselbe Erbgut verfügt, erst recht.

40 *Gunnar Duttge*, Das Gendiagnostikgesetz: Vorbild für eine Gesamtregelung der Fortpflanzungsmedizin, in: Rosenau (Fn. 15), S. 235 (236).

41 Zur Kritik an Wertungswidersprüchen zwischen ESchG, GenDG und §§ 218 ff. StGB siehe *Deutscher Ethikrat*, Präimplantationsdiagnostik, 2011, S. 62 ff., 103; *Melanie Arndt*, Biotechnologie in der Medizin, 2004, Rn. 490 ff.; *Frank Czerner*, Die Kodifizierung der Präimplantationsdiagnostik (PID) in § 3a ESchG im Ensemble pränataldiagnostischer und schwangerschaftsbezogener Untersuchungen des Fötus, MedR 2011, 783 (787), m. zahlr. w. Nachw.; *Dreier* (Fn. 8), S. 67 f.; *Friedhelm Hufen*, Präimplantationsdiagnostik aus verfassungsrechtlicher Sicht, MedR 2001, 440 (444, 449); *Joachim Renzikowski*, Die strafrechtliche Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, NJW 2001, 2753 (2757); *Ulrich Schroth*, Die Präimplantationsdiagnostik im Lichte des Strafrechts, NSZ 2009, 233 (235). Zutreffend wird darauf hingewiesen, dass ein unterstellter Wertungswiderspruch noch keine Klarheit darüber verschafft, in welche Richtung dieser aufzulösen wäre, so *Duttge* (Fn. 40), S. 251. Eingehend zur Diskussion *Tanja Henking*, Wertungswidersprüche zwischen Embryonenschutzgesetz und den Regelungen des Schwangerschaftsabbruchs?, 2010.

42 *Dreier* (Fn. 8), S. 73.

43 *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. II, 3. Aufl. (2004), § 24 Rn. 50; *Host Dreier*, in: ders. (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. (2006), Art. 20 (Demokratie) Rn. 79; *Paul Kirchhof*, Die Identität der Verfassung, in: Isensee/ders., ebd., § 21 Rn. 76.

44 Vgl. auch *Oliver Lepsius*, Prognose als Problem von Wissenschaft und Politik, in: *Dreier/Willoweit* (Fn. 25), S. 181 (195): „Erst die Unsicherheit der Zukunft garantiert kognitive Freiheit“.

45 Ostentativ namentlich *Norbert Hoerster*, Wie schutzwürdig ist der Embryo? Zu Abtreibung, PID und Embryonenforschung, 2013.

– bleibt eben primär ein wissenschaftliches Projekt, ist aber kein sinnvolles Leitbild demokratischer Rechtsetzung.⁴⁶

Dies entbindet freilich nicht davon, Unverfügbares zu identifizieren und gemessen an Art. 3 Abs. 1 GG gleichheitskonforme Differenzierungen anzulegen. Ein künftiges Fortpflanzungsmedizingesetz wäre zudem rechtspolitisch von vornherein ein Vereinheitlichungsprojekt, das auf Bereinigung von Unstimmigkeiten auf dem Stand der bioethischen Anschauungen der Zeit zielt.⁴⁷ Der vorliegende Entwurf verwendet daher mit Recht viel Mühe darauf, die grundrechtlichen Fundierungen offen zu legen und hierauf aufbauend ein geschlossenes Konzept zu entwickeln. Im Folgenden sollen diejenigen verfassungsrechtlichen Fragen aufgegriffen werden, die den Status des Embryos und relational hierzu die Grundrechte der Betroffenen, die Dienstleistungen der Fortpflanzungsmedizin in Anspruch nehmen, tangieren.

II. Offenlassen der Statusfrage des Embryos in vitro?

Das Kernproblem jedweder Regelung des Embryonenschutzes besteht darin, dass ein kohärentes Regelungskonzept nicht entworfen werden kann, ohne die mit schwierigen Grundsatzkonflikten belastete Frage des grundrechtlichen Status des Embryos, also seines Schutzes durch das Lebensgrundrecht (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) und die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) zu thematisieren. Während dem Embryo nach Nidation in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung frühzeitig der Schutz durch Menschenwürde und Lebensrecht zugesprochen wurde,⁴⁸ Streit also eher über die kontextdifferenzierten Schutzinstrumente sowie die Rechtsfolgen besteht, ist dies für den Embryo in vitro bislang noch nicht entschieden worden. Der besprochene Entwurf versucht, sich einer Antwort auf diese Frage zu entwinden.

1. Abwehrgrundrecht oder Schutzpflicht?

Vor die Klammer gezogen relativiert der Entwurf zunächst die Relevanz der Statusfrage des Embryos. Denn es gehe grundsätzlich nicht darum, dass der Staat Embryonen schädige – dies würde unmittelbar abwehrgrundrechtlichen Schutz auslösen. Vielmehr würden lediglich private Akteure (Fortpflanzungswillige, Ärzte, Embryonenforscher) in – unterstellte – Rechte des Embryos eingreifen; insoweit gehe es allein um das etwaige Bestehen von Schutzpflichten.⁴⁹ Soweit diese Annahme zutrifft, stehen dann in der Tat nicht mehr zwingende Verbote in Rede, sondern elastischere, verfassungsnormativ deutlich schwächer determinierte Schutzkonzepte (Untermaßverbot).⁵⁰ Grundrechtliche Schutzpflichten fordern – auch wenn Lebensrecht und Menschenwürde gefährdet sind – kein unbedingtes Einschreiten in allen Fällen und mit bestimmten (schutzoptimierenden)

Mitteln, sondern nur die Aufrechterhaltung eines Mindestschutzes, dessen Inhalt abwägungsoffen ist, sobald er mit Rechten Dritter kollidiert, wobei die Qualität und Intensität des gesetzlichen Schutzkonzeptes der relativen Wertigkeit der Schutzgüter angemessen sein muss.⁵¹ Ein „absolutes Schutzkonzept“⁵² kann es im demokratischen Rechtsstaat, der immer auch die sozialen Kosten des Schutzes (Grundrechte Dritte eingeschlossen) einzukalkulieren und die Zumutbarkeit für alle Beteiligten sicherzustellen hat, daher von vornherein nicht geben.⁵³ Dies gilt gerade für den Einsatz des Strafrechts, das in besonderem Maße auf Wertungssicherheit angewiesen ist,⁵⁴ aber auch durch Sanktionierung besonders hohe soziale Freiheitskosten produziert.⁵⁵ Regelungsstrategien, grundrechtliche Schutzgüter real zu schützen, sind daher zugleich immer auch offen für kontextbezogene Differenzierung, zumal die geforderte tatsächliche Wirksamkeit⁵⁶ nur schwer zu messen ist. Dies zeigt sich – bei allen Problemen im Detail – in Sonderheit in den – bundesverfassungsgerichtlich induzierten⁵⁷ – strafrechtlichen Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch (§§ 218 ff. StGB), die auf Grund der zugrunde liegenden besonderen Konfliktlage („Zweiheit in Einheit“⁵⁸) wiederum kaum als Matrix für das Embryonenschutzrecht insgesamt geeignet sind.⁵⁹ Die notwendige rechtsstaatliche Differenz zwischen Abwehrgrundrechten einerseits und Schutzpflichten andererseits⁶⁰ darf also nicht durch eine schutzobjektsbezogene Betrachtung verwischt werden.

46 *Oliver Lepsius*, Rechtswissenschaft in der Demokratie, Der Staat 52 (2013), 157 (177 ff.); eingehend jetzt *Peter Dieterich*, Systemgerechtigkeit und Kohärenz, 2014, S. 251 ff., 554 ff. und passim.

47 Deutlich *Duttge* (Fn. 40), S. 252.

48 BVerfGE 39, 1 (41); 88, 203 (251 f.).

49 S. 39 des AME-FMedG (Fn. 16).

50 Siehe nur *Christian Bickenbach*, Die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers, 2014, S. 388 ff.; *Helmuth Schulze-Fielitz*, in: Horst Dreier (Hrsg.), GG, Bd. I, 3. Aufl. (2013), Art. 2 Rn. 86 ff.

51 BVerfGE 88, 203 (254).

52 S. 41 des AME-FMedG (Fn. 16).

53 In diesem Sinne auch *Ute Sacksofsky*, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, KJ 2003, 274 (279).

54 *Paul Kirchhof*, PID oder Was sollen wir wissen?, FAZ v. 17. 1. 2011, S. 27.

55 Mit Recht zurückhaltend daher *Christian Hillgruber*, Dürfen wir die Präimplantationsdiagnostik zulassen?, ZfL 2011, 47 (50).

56 BVerfGE 88, 203 (254).

57 BVerfGE 88, 203 ff.

58 BVerfGE 88, 203 (253).

59 *Kersten* (Fn. 39), S. 566 ff.; ferner *Tanja Krones*, Pränataldiagnostik und Schwangerschaftsabbruch, in: Bernice S. Elger/Nikola Biller-Adorno/Bernhard Rütche (Hrsg.), Ethik und Recht in Medizin und Biowissenschaften, 2014, S. 49 (54 ff.). Umgekehrt sind daher auch Vergleiche, welcher Eingriff mit den intensiveren Folgen verbunden ist, problematisch, wenn damit etwa ein Vorrang der PID vor der PND (ggf. mit Schwangerschaftsabbruch) begründet werden soll. So aber *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 97; ähnlich und gleichermaßen problematisch BGHSt 55, 206 (215). Es geht hier richtigerweise um strukturell unterschiedliche Konflikte, die der Gesetzgeber auch sehr unterschiedlich regeln kann. So auch *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 555; *Hans-Bernhard Wuermeling*, Die Ratio des Embryonenschutzgesetzes, ZfL 2006, 15 (16).

60 Ebenso *Heinrich Lang*, in: Epping/Hillgruber (Fn. 39), Art. 2 Rn. 76.

Insoweit betont der Entwurf zunächst zu Recht, dass die Statusfrage des Embryos nicht von seinen normativen Kontexten isoliert werden darf, sondern konkret in Bezug auf staatliche Schutzpflichten zu formulieren ist.

Die Prämisse des Entwurfs, es gehe nur um Schutzpflichten, die – ihr Bestehen unterstellt – keine harte Eingriffserichtfertigung fordern, würde allerdings bereits dann brüchig, wenn sich der Staat an der – im Entwurf konsequent nicht thematisierten, weil außerhalb des materiellen Regelungsrahmens liegenden – Finanzierung von fortpflanzungsmedizinischen Behandlungen (etwa über die Gesetzliche Krankenversicherung) und insoweit unter Zugrundelegung eines erweiterten Eingriffsbegriffs⁶¹ zurechenbar an der teils Verletzungshandlung beteiligt⁶². Spricht man dem Embryo Lebensrecht und Menschenwürde zu, hätte dies zudem unmittelbar Konsequenzen auf das Mindestschutzniveau, das der Gesetzgeber etablieren muss, um unter dem Gesichtspunkt des Untermaßverbotes der aus Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG folgenden Schutzverantwortung gerecht zu werden: „Der Schutzpflicht ist [...] nicht dadurch genügt, daß überhaupt Schutzvorkehrungen irgendeiner Art getroffen worden sind. Ihre Reichweite ist vielmehr im Blick auf die Bedeutung und Schutzbedürftigkeit des zu schützenden Rechtsguts – hier des ungeborenen menschlichen Lebens – einerseits und mit ihm kollidierender Rechtsgüter andererseits zu bestimmen“.⁶³ Die Formulierung positiver Mindestanforderungen an einen effektiven embryonalen Lebens- und Würdeschutz bleibt der AME-FMedG aber schuldig. Ein angemessenes Schutzniveau wird man dem Regelungskonzept des Entwurfs kaum attestieren können, sofern man die grundrechtliche Subjektstellung des Embryos in vitro bejaht.

2. Wissenschaft nach Mehrheitsfähigkeit?

Dennoch meinen die Verfasser des Entwurfs, die Statusfrage des Embryos in vitro offen lassen zu können. Das in der Statusbestimmung liegende Kategorische wird vermieden. Denn der Entwurf beruhe „auf einem Kompromiss, weil er in einer parlamentarischen Demokratie nur dann eine hinreichende Aussicht auf eine Mehrheit hat“.⁶⁴ Dies mag real-prognostisch zutreffen, ist aber für einen *wissenschaftlichen* Gesetzentwurf zunächst ein irritierendes Leitbild, auch wenn ein schlüssiges Konzept, was eigentlich wissenschaftliche Rechtspolitik im demokratischen Rechtsstaat ausmacht, bislang Desiderat geblieben ist. Auch Wissenschaft kann zwar – von einem puristischen und unpraktikablen Wissenschaftsverständnis befreit – die Ambition haben, rechtspolitische Wirkung zu entfalten. Der Eigenwert wissenschaftlicher Politikberatung liegt aber gerade nicht darin, eine Kompromissbildung im Parlament vorwegzunehmen oder zu ersetzen, wozu Wissenschaft von vornherein nicht legitimiert ist, sondern den demokratischen Gesetzgeber mit wissenschaftlich begründeten Aussagen zu konfron-

tieren, die als solche der politischen Verfügung entzogen sind.⁶⁵ Wissenschaft muss daher Farbe bekennen, wenn es nach wissenschaftlicher Eigenrationalität, die sich von der der Politik unterscheiden muss,⁶⁶ erforderlich ist, und zwar gerade auch dann, wenn dies politisch inopportun erscheint. Was die politischen Legislativorgane, deren institutionelle Lernfähigkeit man nicht unterschätzen darf,⁶⁷ hieraus machen, liegt dann in deren Verantwortung. Wissenschaft nach Mehrheitsfähigkeit erscheint mir daher kein sinnvolles Rezept.

3. Unschlüssige Ausweichstrategie

Jedenfalls zieht der Entwurf, gleichermaßen konfrontiert mit ethischen Grundsatzkonflikten wie mit dem Risiko mangelnder politischer Mehrheitsfähigkeit, den problematischen Schluss, die Statusfrage ausklammern zu müssen: „Der AME-FMedG lässt [...] die Frage nach dem grundrechtlichen Status des Embryos in vitro offen, verneint dessen Grundrechtsstatus also auch nicht, und lässt diesen deswegen auch nicht schutzlos“.⁶⁸ Eine solche Enthaltbarkeit in den verfassungsrechtlichen Prämissen vermag nicht zu überzeugen, weil von der damit ausgeklammerten Frage entscheidend sowohl die Definition des rechtlich Unverfügbaren als auch die relationalen Wertigkeiten im Rahmen der bei Güterkonflikten notwendig werdenden Interessenabwägungen abhängen.⁶⁹ Der Entwurf macht es sich hier – anders gewendet – zu einfach.

Namentlich folgende Regelungen sind hiervon unmittelbar betroffen, die jeweils die Tötung von Embryonen zulassen: § 4 Abs. 1 Nr. 1 AME-FMedG sieht vor, dass zur Durchführung einer In-vitro-Fertilisation (IVF) so viele Eizellen befruchtet werden dürfen, wie dies nach dem Stand der Wissenschaft für eine erfolgreiche medizinisch unterstützte Fortpflanzung erforderlich ist. Dies limitiert zwar vordergründig die Zahl zulässiger Befruchtungen zu Zwecken der IVF. Zugleich bedeutet dies aber auch, dass Embryonen durch Befruchtung erzeugt werden dürfen, die letztlich nicht zur Herbeiführung einer Schwangerschaft benötigt und daher vernichtet oder anderweitig verbraucht werden, wobei der Entwurf

61 Hierzu nur *Horst Dreier*, in: ders. (Fn. 30), Vor Art. 1 Rn. 125 ff.; *Rolf Eckhoff*, *Der Grundrechtseingriff*, 1992, S. 236 ff.; *Ekkehard Hofmann*, *Abwägung im Recht*, 2007, S. 330.

62 Vgl. auch BVerfGE 88, 203 (315 f.).

63 BVerfGE 88, 203 (254).

64 S. 40 des AME-FMedG (Fn. 16).

65 Vgl. allgemein und demokratietheoretisch *Möllers* (Fn. 18), S. 45; historisch *Torsten Wilholt*, *Die Freiheit der Forschung*, 2012, S. 215, 253 ff.

66 Vgl. auch im vorliegenden Kontext *Dreier* (Fn. 8), S. 73 f.

67 Hierzu grundsätzlich *Steffen Augsberg*, *Gesellschaftlicher Wandel und Demokratie: Die Leistungsfähigkeit der parlamentarischen Demokratie unter Bedingungen komplexer Gesellschaften*, in: Hans Michael Heinig/Jörg Philipp Terhechte (Hrsg.), *Postnationale Demokratie, Postdemokratie, Neoetatismus*, 2013, S. 27 (37 ff.).

68 S. 40 f. des AME-FMedG (Fn. 16).

69 Vgl. auch *Duttge* (Fn. 9), S. 649.

eine (vital terminierende) Verwertung zu Forschungszwecken ausdrücklich zulassen will (§ 14 AME-FMedG). Embryonen werden – anders gewendet – auf Vorrat erzeugt.⁷⁰ Eine Verschärfung der Problematik entsteht vor allem durch die Zulassung der Präimplantationsdiagnostik (PID) zu nicht therapeutischen Zwecken durch § 4 Abs. 2 Nr. 3 lit. c AME-FMedG. Die Untersuchung erfolgt hier gezielt dazu, Embryonen auszusondern, die auf Grund eines genetischen Krankheitsbildes nicht übertragen werden sollen. In beiden Fällen werden entwicklungsfähige Embryonen zu fortpflanzungsmedizinischen Zwecken – sprich: zur Ermöglichung von Reproduktionswünschen – geopfert. Die betroffenen Embryonen sind nur insoweit „nicht schutzlos“⁷¹, als im Fall der IVF eine dynamisch-quantitative Begrenzung der Erzeugung von Embryonen vorgenommen und im Fall der PID die Diagnostik an materielle Voraussetzungen gebunden wird. Dies ändert jedoch nichts daran, dass in der Inanspruchnahme von Embryonen zur Erfüllung reproduktiver Freiheitswünsche Dritter eine Verzweckung liegt, die den einzelnen Embryo in vitro zum bloßen Objekt fremden Handelns macht, sodass sich eine Verletzung der Menschenwürde im Sinne der Objektformel⁷², sofern man den Embryo als würdefähig anerkennt, aufdrängt.⁷³ Dies gilt erst recht, wenn über die tatbestandliche Hintertür eine Selektion vorgenommen und Embryonen auf Grund eines „Gendefekts“ ein Lebenswert abgesprochen würde,⁷⁴ was den menschenwürdeinhärenten fundamentalen Achtungsanspruch über den Bedeutungsgehalt der Handlung negiert – eine zwar nicht zwingende,⁷⁵ aber doch wahrscheinliche Folge des Regelungskonzepts. Das strikte Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG und sein Menschenwürdebezug⁷⁶ spielten im Übrigen in der Diskussion bislang erstaunlicherweise bislang kaum eine Rolle,⁷⁷ obwohl auch dieses den Gesetzgeber bindet. Zwar muss man anerkennen, dass der Entwurf die Voraussetzungen, unter denen eine PID zulässig sein soll, bewusst strikter als im Rahmen des – denkbar weiten, nämlich an das Vorliegen einer Erbkrankheit anschließenden – § 3a Abs. 2 Satz 1 ESchG gefasst⁷⁸ und auf die Vermeidung von Gefahren für die physische oder psychische Integrität der Empfängerin begrenzt hat. Der Entwurf lehnt sich hier eng an den Rechtfertigungsgrund⁷⁹ der medizinisch-sozialen Indikation (§ 218a Abs. 2 StGB) an,⁸⁰ ohne freilich die strukturelle Vergleichbarkeit beider Regelungskontexte zu hinterfragen, die mehr als zweifelhaft ist. § 218a StGB betrifft einen ganz konkreten Güterkonflikt (ungewollte Schwangerschaft) und versucht einen Ausgleich zwischen dem Lebensrecht des Embryos einerseits und dem im allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG) liegenden (ggf. gleichheitsgrundrechtlich flankierten⁸¹) Selbstbestimmungsanspruch der Schwangeren sowie – konkret bezogen auf § 218a Abs. 2 StGB – deren Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) herzustellen.⁸² Eine solche Konfliktlage, die der unge-

wollten Schwangerschaft vergleichbar wäre, liegt jedoch im Fall der PID – wie namentlich von *Ute Sacksofsky* eingehend dargelegt – nicht vor.⁸³ Die Gefahr einer Beeinträchtigung der physischen oder psychischen Integrität,

70 Eine Implantationsgarantie kann das Recht von vornherein nicht konstituieren, weil eine Implantation gegen den Willen der Empfängerin offensichtlich mit der Menschenwürde unvereinbar wäre. Anders aber *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 506 f. Es kann also nur darum gehen, ob ein Verfahren a limine untersagt werden muss, wenn es überzählige Embryonen produziert. Überwiegend wird dieser in Kauf genommene Verlust zwar für verfassungskonform erachtet. Etwa *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 95; *Matthias Herdegen*, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Begr.), GG, 2009/2014, Art. 1 Abs. 1 Rn. 102; *Dieter Lorenz*, Die verfassungsrechtliche Garantie der Menschenwürde und ihre Bedeutung für den Schutz menschlichen Lebens vor der Geburt, ZfL 2001, 38 (47); Höfling, Art. 1 Rn. 24; für eine differenzierte Behandlung des Problems *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 496 ff. Problematisch bleibt eine undifferenzierte Zulassung allein nach Maßgabe des medizinisch-technischen Bedarfs aber dennoch. So diente gerade die frühere Begrenzung auf drei befruchtete Eizellen dem Schutz von Menschenwürde und Lebensrecht des Embryos, so BT-Drs. 11/5460, S. 6; *Rainer Beckmann*, Anmerkung, ZfL 2008, 123 (124).

71 S. 40 f. des AME-FMedG (Fn. 16).

72 BVerfGE 27, 1 (6); 28, 389 (391); 30, 1 (25 f.); 45, 187 (228); 50, 166 (175); 96, 375 (399).

73 Vgl. entsprechend für die verbrauchende Embryonenforschung *Hillgruber* (Fn. 39), Art. 1 Rn. 22; *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 519 f.

74 *Hillgruber* (Fn. 39), Art. 1 Rn. 25; *Kersten* (Fn. 39), S. 115 f., 124 f.; *Sacksofsky* (Fn. 53), S. 282 f.; *Christian Starck*, in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/ders. (Hrsg.), GG, Bd. 1, 6. Aufl. (2010), Art. 1 Rn. 102. Allgemein zum Verbot staatlich veranlasster Eugenik *Josef Isensee*, Die alten Grundrechte und die biotechnische Revolution, in: FS f. Alexander Hollerbach, 2001, S. 243 (258 f.); *Wolfgang Graf Vitzthum*, Die Menschenwürde als Verfassungsbegriff, JZ 1985, 210 (207 f.).

75 Die vom Entwurf bemühte Referenznorm des § 218a Abs. 2 StGB kann auch hier nicht herangezogen werden, da diese bei verfassungskonformer Auslegung einen Schwangerschaftsabbruch allein wegen einer Gefährdung der physischen oder psychischen Integrität der Schwangeren bei Fortsetzung der Schwangerschaft rechtfertigt, nicht aber zur Vermeidung der nach Geburt zu besorgenden Belastungen bei einem Kind mit Behinderung. Zutreffend *Hillgruber* (Fn. 55), S. 51. Solche Belastungen sind damit selbstverständlich nicht irrelevant, müssen aber anders aufgefangen werden.

76 *Christian Starck*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Fn. 74), Art. 3 Abs. 3 Rn. 367.

77 Explizit ablehnend *Ralf Müller-Terpitz*, Der Embryo ist Rechtsperson, nicht Sache, ZfL 2006, 34 (34 f.).

78 Vgl. S. 51 des AME-FMedG (Fn. 16).

79 Zur dogmatischen Einordnung *Thomas Fischer*, StGB, 61. Aufl. (2014), § 218a Rn. 14; *Reinhard Merkel*, in: Urs Kindhäuser/Ulfrid Neumann/Hans-Ullrich Paeffgen (Hrsg.), StGB, Bd. 2, 4. Aufl. (2013), § 218a Rn. 77; zur Gegenansicht *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 97.

80 S. 54 des AME-FMedG (Fn. 16).

81 Strukturell *Susanne Baer*, Dignity, Liberty, Equality: A Fundamental Rights Triangle of Constitutionalism, 4 U. Toronto L. J. 417, 466 (2009).

82 BVerfGE 88, 203 (254).

83 Ähnlich zur grundlegenden Divergenz der Konflikte im Rahmen von PID und PND *Kersten* (Fn. 39), S. 117, 124 f.; *Holger Haßmann*, Embryonenschutz im Spannungsfeld internationaler Menschenrechte, staatlicher Grundrechte und nationaler Regelungsmodelle zur Embryonenforschung, 2003, S. 80; *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 551. Vgl. auch *Ortrun Riha*, Der Wunsch nach einem gesunden Kind: Medizinethische Überlegungen zur Bewertung menschlichen Lebens in frühen Entwicklungsstadien, in: Eva Schumann (Hrsg.), Verantwortungsbewusste Konfliktlösungen bei embryopathischem Befund, 2009, S. 41 (52): Graduell stärkerer Schutz des Embryos in vitro, weil hier keine konkurrierenden Selbstbestimmungsinteressen der Mutter konkurrieren.

auf die § 4 Abs. 2 Nr. 3 lit. c AME-FMedG Bezug nimmt, besteht vor der Implantation von vornherein nicht; ein Güterkonflikt kann also schlicht durch einen Verzicht auf reproduktionsmedizinische Unterstützung mittels IVF vermieden werden.⁸⁴ Der hinter dem Bedürfnis nach reproduktionsmedizinischer Unterstützung durch genetisches Screening des Embryos stehende Wunsch nach einem ‚gesunden‘ Kind hat grundrechtlich von vornherein nicht das Gewicht, die Zulassung einer selektiven Tötung von Embryonen zu rechtfertigen. Lässt sich die PID damit – anders als im Fall der nachgebildeten medizinisch-sozialen Indikation im Abtreibungsstrafrecht – nicht als Lösung eines elementaren Güterkonflikts auf Kosten des Embryos darstellen, unterläuft die vom Entwurf vorgesehene Zulassung der PID die verfassungsrechtlichen Mindestanforderungen an den embryonalen Würde- und Lebensschutz, sofern man den Embryo in vitro (richtigerweise) als Träger von Lebensrecht und Menschenwürde qualifiziert. Vor diesem Hintergrund wäre eine plausible Antwort auf die Statusfrage eigentlich unvermeidbar gewesen.

Anders als die Ausgestaltung eines konkreten Schutzkonzeptes ist gerade die Statusfrage kein geeigneter Gegenstand rechtspolitischer Kompromissfindung, weil es um eine vitale Fundamentalentscheidung geht, die über die Rechtssubjektivität⁸⁵ und zugleich eine normativ abgesicherte „Existenzberechtigung“ entscheidet. Dass die Zuschreibung von Grundrechtsfähigkeit auch auf (unhintergebar kontingenten) Werturteilen gründet, die jeweils voraussetzungsvoll sind, lässt sich nicht bestreiten. Indes wird gerade ein liberaler Rechtsstaat, der die Menschenwürde und die damit verbundene (potentielle) Selbstbestimmung des Einzelnen zum Ausgangspunkt des Rechts macht, die Rechtssubjektivität im Zweifel weit bestimmen, um die Chance auf ein künftiges selbstbestimmtes Leben für möglichst alle offen zu halten,⁸⁶ in denen die Potentialität hierzu angelegt ist.⁸⁷ Die Basisannahme des BVerfG, dass dort, wo menschliches Leben ist, ihm auch Würde zukommt,⁸⁸ wurde gerade – obgleich sub specie Schutzpflicht objektivierend – auch auf den menschlichen Embryo bezogen.⁸⁹ Dieses Konzept beruht nicht auf aktuellen Fähigkeiten zur Selbstbestimmung, sondern auf Potentialität, deren Aktualisierung durch Dritte wiederum nicht normativ entscheidend sein darf, weil anderenfalls die mit dem Würdekonzept untrennbar verbundene Selbstwert- und Selbstzweckhaftigkeit des Einzelnen zu Gunsten einer Entscheidungsgewalt Dritter aufgegeben würde. Diese formal-abstrakte Potentialität, zu einem aktuell selbstbestimmten Menschen heranzuwachsen, kann auch dem Embryo in vitro dann kaum abgesprochen werden.⁹⁰ Die Implantation als solche bildet keine Zäsur, die gegen die Grundrechtsträgerschaft spricht,⁹¹ schon weil deren Zeitpunkt in Relation zur Embryonalentwicklung im Wesentlichen von medizintechnischem Fortschritt abhängt, mithin zufällig ist.⁹²

Die Diskussion hierzu ist inzwischen freilich sehr verästelt und kann hier nicht vertieft werden. Jedenfalls hätte der Augsburg-Münchener-Entwurf seinem Regelungsgehalt nach der – konzidiert: schwierigen – verfassungsrechtlichen Herausforderung, den grundrechtlichen Status des Embryos angemessen zu bestimmen, von vornherein nicht entgehen können. Der Entwurf beantwortet daher die Statusfrage indirekt, und zwar negativ;⁹³ er hüllt sich in den Mantel der Neutralität, wo er eigentlich nicht neutral ist. Schon der ostentative Verweis auf die Kompromisshaftigkeit demokratischer Biopolitik zeigt, dass man die dahinter stehenden Fragen wohl letztlich als Regelungsgegenstand zur Verfügung des einfachen Gesetzgebers verstanden wissen möchte, was aber verfassungsrechtliche Indifferenz und damit die Verneinung eines grundrechtlichen Status voraussetzt. Ehrlicher wäre es daher gewesen, die Statusfrage des Embryos offen zu verneinen und dies zur Debatte zu stellen.

III. Wertigkeit eines Grundrechts auf reproduktive Selbstbestimmung

Der AME-FMedG geht davon aus, dass es sich bei dem „Grundrecht auf reproduktive Selbstbestimmung“ um ein besonders „menschenwürdenahes“ Recht handle, „weil die Fortpflanzung die personale Integrität auf der Schiene der Zeit sowie den Fortbestand der

84 Sacksofsky (Fn. 53), S. 288.

85 Herdegen (Fn. 70), Art. 1 Rn. 65.

86 Diese prospektive auf die Offenhaltung von Chancen wird von Anja Karnein (Zukünftige Personen, 2013, S. 65 f., 256 ff.) in ein „Prinzip der zukünftigen Personalität“ umgegossen, das um ein „Prinzip der Vorsicht“ ergänzt wird, Embryonen (vorläufig) so zu behandeln, als ob sie künftig Personen würden, ohne deren spätere Eigenschaften vorwegzunehmen.

87 Hierzu eingehend das Referat von Steffen Augsburg, in diesem Heft.

88 BVerfGE 39, 1 (41).

89 BVerfGE 88, 203 (251); ablehnend Reinhard Merkel, Grundrechtsschutz für den Embryo?, ZfL 2008, 38 ff.; hiergegen wiederum die Replik von Christian Hillgruber/Christoph Goos, Grundrechtsschutz für den menschlichen Embryo?, ZfL 2008, 43 ff.

90 Für Lebensrecht bzw. Menschenwürde (teils zwischen beiden Rechten differenzierend) daher Hillgruber (Fn. 39), Art. 1 Rn. 4, 21; ders. (Fn. 55), S. 48 f.; Müller-Terpitz (Fn. 4), S. 345 f., 518 ff.; Gerhard Robbers, in: Dieter C. Umbach/Thomas Clemens (Hrsg.), GG, Bd. I, 2002, Art. 1 Rn. 21; Sacksofsky (Fn. 53), S. 278, 284; Starck (Fn. 74), Art. 1 Rn. 19. Zur Gegenansicht stellvertretend Udo Di Fabio, in: Maunz/Dürig (Fn. 70), Art. 2 Abs. 2 Rn. 24 (Nidation als maßgebliche Schwelle); Dreier (Fn. 30), Art. 1 Rn. 82 ff.; Enders (Fn. 17), Art. 1 Rn. 133 f.; Hans D. Jarass, in: ders./Bodo Pieroth (Hrsg.), GG, 13. Aufl. (2014), Art. 1 Rn. 8, Art. 2 Rn. 85; Marion Waschka, Präimplantationsdiagnostik, Stammzellforschung und therapeutisches Klonen: Status und Schutz des menschlichen Embryos vor den Herausforderungen der modernen Biomedizin, 2010.

91 Anders aber Hans-Georg Dederer, Menschenwürde des Embryos in vitro? Der Kristallisationspunkt der Bioethik-Debatte am Beispiel des therapeutischen Klonens, AöR 127 (2002), 1 (14 ff.); Herdegen (Fn. 70), Art. 1 Abs. 1 Rn. 66.

92 Sacksofsky (Fn. 53), S. 278.

93 So auch Rainer Beckmann, Fortpflanzungsmedizinengesetz, ZfL 2013, 92: „Augenwischerei“.

eigenen Würde über die eigene Existenz hinaus zum Gegenstand“ habe. Daher dürfe es nur zum Schutz von Gütern eingeschränkt werden, die seinerzeit Verfassungsrang hätten.⁹⁴ Dieser Vorstoß, der ein neues ungeschriebenes Sondergrundrecht ausdifferenziert,⁹⁵ ist schon deshalb bemerkenswert, weil er in offenem Kontrast zur insoweit sehr zurückhaltenden Rechtsprechung des EGMR⁹⁶ steht, die zwar keine verbindliche Auslegungsleitlinie für das Grundgesetz ist, aber – auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVerfG⁹⁷ – jedenfalls kritischen Überprüfungsbedarf auf interpretatorisch-argumentativer Ebene indiziert. Das BVerfG hat wiederum einen grundrechtlichen Anspruch auf Sicherstellung der reproduktiven Selbstbestimmung durch Leistungen der Gesetzlichen Krankenversicherung explizit abgelehnt sowie in das Ermessen des einfachen Gesetzgebers gestellt,⁹⁸ was aber gegen eine besondere Würdenähe spricht, die eine Schutzverantwortung (im Sinne eines ‚reproduktiven Existenzminimums‘) ausgelöst hätte.⁹⁹

Auch die menschliche Fortpflanzung – die Inanspruchnahme von Technik („assistierte Reproduktion“¹⁰⁰) eingeschlossen – genießt zwar den Grundrechtsschutz des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG).¹⁰¹ Eine zusätzliche Abstützung durch Art. 6 Abs. 1 GG¹⁰² – die der Entwurf auch gar nicht aufgreift – überzeugt nicht, weil hierdurch zwar das Ob einer Familiengründung und die Familieneinheit geschützt ist, nicht aber das Vorfeld der reproduktiven Entstehungsbedingungen von Familie. Verbietet der Gesetzgeber bestimmte reproduktionsmedizinische Methoden (gleich welcher Art), ist dies daher ein rechtfertigungsbedürftiger Grundrechtseingriff. Die Schranken des Persönlichkeitsrechts, auf die sich ein (im Rahmen der Kompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 26 GG mögliches¹⁰³) Gesetz zur Beschränkung reproduktiver Freiheit stützen könnte, ergeben sich hierbei jedoch aus Art. 2 Abs. 1 GG.¹⁰⁴ Auch die zunächst umfassend grundrechtlich geschützten Möglichkeiten, reproduktionsmedizinische Technik in Anspruch zu nehmen, stehen daher unter dem Vorbehalt einer (kompetenzkonformen) verhältnismäßigen gesetzlichen Einschränkung. Die Bestimmung der kontingenten Gemeinwohlziele, die eine im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung erlassene Rechtsnorm verfolgen darf, liegt hierbei grundsätzlich in der Hand des einfachen Gesetzgebers. Wenn nun die Verhältnismäßigkeit, so wird man die Entwurfsbegründung verstehen müssen, materiell durch eine besondere Menschenwürdenähe angereichert und hieraus der Schluss gezogen wird, dass Grundrechtseingriffe nur zum Schutz kollidierenden Verfassungsrechts mit eigenem Würdebezug zulässig seien,¹⁰⁵ überzeugt dies nicht.

Schon mit der individuellen Selbstbestimmung als Bezugspunkt der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) verträglich ein transpersonales Würdekonzept nicht,

wie es der Entwurf formuliert und das die allein individuell (nicht gattungsmäßig) gewährleistete¹⁰⁶ Menschenwürde auf die Fortpflanzung durch Nachkommen erstreckt. Nachkömmlinge – das Produkt von Fortpflanzung – sind Träger individueller Rechte, nicht eine genetische Verlängerung des biologischen Reproduzenten in der Zeit. Biologische Abstammung vermittelt daher auch kein transpersonales Recht über Dritte kraft genetischer Reproduktion, was aber strukturell dagegen spricht, den rechtsträgerübergreifenden Vorgang der Fortpflanzung im Umfeld des würdenahen grundrechtlichen Selbstbestimmungskerns zu verorten. Dies bestätigt auch ein Vergleich mit Art. 6 Abs. 1 GG: Das speziellere Familiengrundrecht schützt die Familie auch als emotionale und soziale Einheit, auf die die biologischen Eltern ein automatisches Recht haben,¹⁰⁷ das indes nicht *wegen* einer genetischen Verwandtschaft besteht.¹⁰⁸ Schließlich spricht auch die Notwendigkeit ei-

94 S. 34 des AME-FMedG (Fn. 16).

95 Vorbildfunktion hierfür: *John A. Robertson*, Procreative Liberty in the Era of Genomics, 29 Am. J. L. & Med. 439, 450 ff. (2003), freilich für eine Rechtsordnung mit einem abgeschlossenen Grundrechtskatalog ohne allgemeines Auffanggrundrecht.

96 Zuletzt EGMR (Große Kammer), S. H. u. a. gg. Österreich, Urt. v. 3.11.2011, Beschwerde 57813/00, MedR 2012, 380; hierzu eingehend *Jakob Cornides*, Eizellspende: Der EGMR zieht die Notbremse, ZfL 2011, 116 ff.; *Katarina Weilert*, Heterologe In-vitro-Fertilisation als europäisches Menschenrecht?, MedR 2012, 355 ff.; *Ferdinand Wollenschläger*, Das Verbot der heterologen In-vitro-Fertilisation und der Eizellspende auf dem Prüfstand der EMRK, MedR 2011, 21 ff.

97 Vgl. vor allem BVerfGE 111, 307 (317 ff.).

98 BVerfGE 117, 316 (329); BVerfGK 15, 152 (155).

99 Vgl. nur BVerfGE 133, 59 (73 f.).

100 Zu Begriff und Spektrum *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 488 ff.

101 S. 31 ff. des AME-FMedG (Fn. 16); *Barbara Böckenförde-Wunderlich*, Präimplantationsdiagnostik als Rechtsproblem, 2002, S. 213 ff.

102 So *Frauke Brosius-Gersdorf*, in: Dreier (Fn. 30), Art. 6 Rn. 117; *Dagmar Coester-Waltjen*, in: Ingo von Münch/Philip Kunig (Hrsg.), GG, 6. Aufl. (2012), Art. 6 Rn. 49; *Klaus Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV/1, 2006, S. 410; ablehnend *Christian Hillgruber*, Rechtswissenschaft und Ethik vor der Herausforderung der Fortpflanzungsmedizin und „verbrauchender Embryonenforschung“, in: FS f. Christoph Link, 2003, 637 (641); *Arnd Uhle*, in: Epping/Hillgruber (Fn. 39), Art. 6 Rn. 26; ablehnend ferner *Böckenförde-Wunderlich* (Fn. 101), S. 212 f., die freilich unzulässig Argumente der Eingriffsrechtfertigung schon gegen die Schutzbereichseröffnung anführt. Für eine Kombination beider Grundrechte *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 548; *Stern* ebd., S. 409.

103 S. 22 f. des AME-FMedG (Fn. 16).

104 BVerfGE 97, 228 (269); 99, 185 (195); 114, 339 (347); 120, 180 (201); *Hans D. Jarass*, in: ders./Pieroth (Fn. 90), Art. 2 Rn. 58; für den vorliegenden Regelungskontext *Böckenförde-Wunderlich* (Fn. 101), S. 215.

105 S. 34 des AME-FMedG (Fn. 16).

106 *Müller-Terpitz* (Fn. 4), S. 328 ff., 345, 364. Gattungsbezogener Gegenentwürfe aber bei *Michael Schächinger*, Menschenwürde und Menschheitswürde: Zweck, Konsistenz und Berechtigung strafrechtlichen Embryonenschutzes, 2014; *Marion Weschka*, Präimplantationsdiagnostik, Stammzellforschung und therapeutisches Klonen, 2010, die daher auch die Verfassungskonformität entsprechender Regelungen bejaht.

107 Vgl. auch BVerfGE 108, 82 (101).

108 Vgl. *Coester-Waltjen* (Fn. 102), Art. 6 Rn. 11. Zum insoweit konsequenten Schutz von rechtlichen Familienbeziehungen, die nicht auf Verwandtschaft beruhen, siehe BVerfGE 108, 82 (106); 133, 59 (82 f.); BVerfG-K, FamRZ 2009, 1653, Rn. 14.

ner technologischen Vermittlung der Grundrechtsausübung gegen eine spezifische Würdenähe, weil hier der soziale Kontextbezug besonders hoch ist,¹⁰⁹ also durch die Interaktion mit Dritten (mit Ärzten, medizinischem Personal, ggf. genetischen Spendern, nicht zuletzt: mit den Embryonen) auch der Bedarf an gegenseitiger Rücksichtnahme steigt.

Gemessen hieran erscheinen die Hürden, die der Entwurf gegenüber einer Begrenzung reproduktiver Freiheit errichtet, von vornherein überzogen. Die Schranke der allgemeinen Handlungsfreiheit lässt es auch zu, aus sachlich begründeten – also namentlich nicht etwa aus nur partikular religiös-weltanschaulichen¹¹⁰ – ethischen Erwägungen, die Möglichkeiten einer Inanspruchnahme von Reproduktionstechniken einzuschränken. Selbst wenn man – wie bisweilen vertreten – dem Embryo in vitro keinen Würdeschutz zuschreiben wollte, läge es jedenfalls in der Hand des einfachen Gesetzgebers, dem menschlichen Embryo aus bioethischen Erwägungen einen Rechtsstatus einzuräumen und ihm hinreichenden Schutz zukommen zu lassen. Embryonenschutz ist, wenn er sich auf die üblichen Begründungen (insbesondere Spezies-, Kontinuitäts- und Potentialitätsargument¹¹¹) stützt, auch ohne verfassungsrechtliche Absicherung durch Menschenwürde und Lebensrecht ein sachlicher Gemeinwohlbelang erster Güte, weshalb insbesondere ein mit Erwägungen des Embryonenschutzes begründetes Verbot der PID auch dann verhältnismäßig wäre, wenn dem Embryo kein verfassungsunmittelbarer Status zukäme. Insoweit überbewertet der Entwurf auch hier die Bedeutung des eigens konstruierten „Grundrechts auf reproduktive Selbstbestimmung“ und marginalisiert die zentrale Bedeutung des demokratischen Gesetzgebers, gerade in ethischen Konflikten zu entscheiden.

IV. Entwurf als liberales Reformprojekt?

Der Entwurf stellt an den Anfang seiner Begründung eine offensive Warnung vor einer „übermäßigen ‚Normierung des Biologischen‘“¹¹² und bekennt sich zu einer „Ausgangsvermutung zu Gunsten der Freiheit“¹¹³. Dies scheint auf den ersten Blick als ein Appell an die liberale Vernunft.¹¹⁴ Genauer betrachtet fällt indes jedenfalls mir eine Einordnung als liberales Projekt schwer, obschon auch ich mich dezidiert auf ein liberales und pluralistisches Rechts- und Gesellschaftsmodell beziehe, in dem Relativität, Positivität sowie Wahrheitsabstinenz von Recht unerlässliche Grundlagen des freiheitlich-demokratischen Rechtsstaats sind. Der schillernde Begriff der Liberalität knüpft bei der Freiheit des Einzelnen an. Aber wer Subjekt – Träger von Freiheitsrechten – in diesem Sinne sein soll, ist eine Frage der Zuschreibung, der normativen Definition. Liberalität ist damit unhintergebar eine Perspektivenfrage: Für diejenigen, die aus einer Ordnung als Rechtssub-

jekt herausdefiniert und zur bloßen Sache degradiert werden, über die Dritte verfügen können, ist der in den damit erweiterten Dispositionsmöglichkeiten liegende Freiheitsgewinn nur einer der anderen. Damit wären wir aber wieder bei der Statusfrage angelangt. Diese ist notwendigerweise zu klären – ob auf verfassungsrechtlicher oder einfachgesetzlicher Ebene, darüber können und müssen Juristen streiten. Der Freiheitsgewinn, den der freiheitlich-demokratische Rechtsstaat hierbei immer zu bieten hat, ist – auch wenn man die Gesetzgebung verfassungsrechtlich bindet – die Entscheidbarkeit nach rechtlichen Maßstäben, die selbst demokratisch gesetzt sind, ihre Geltung nicht aus Höherem beziehen¹¹⁵ und damit im demokratischen Prozess veränderbar¹¹⁶ sind. Diese Prämisse, die auch dem pluralistischen Konzept des Entwurfs zugrunde liegt, hätte indes keine verfassungsrechtliche Abstinenz erzwungen, die sich die Verfasser des Entwurfes selbst auferlegt haben. Einem freiheitlichen Projekt hätte es eher entsprochen, die Grundrechtsträgerschaft weit zu definieren und in Verhandlungen über eine angemessene Schrankenbestimmung einzutreten.¹¹⁷ Für die Embryonen, die im Interesse reproduktiven Freiheitsgewinns anderer geopfert werden, enthält der Gesetzentwurf daher kein liberales Versprechen von Freiheit in Gleichheit.

V. Fazit

Allein für den Mut, auf einem mit teils emotionalisierten bioethischen Grundsatzkontroversen verminten Terrain, auf dem bioethische und verfassungsrechtliche Wertungen schwimmen sowie Konflikte oft kontraproduktiv in schrillen Tönen und mit verbitterter Härte ausgetragen werden, ein geschlossenes und durchkonzipiertes Modell eines modernen Fortpflanzungsmedizinrechts entworfen zu haben, gebührt den Verfassern Respekt. Sowohl die wissenschaftliche als auch die

109 Zur negativen Relation von Menschenwürdenähe und drittgerichtetem Sozialbezug BVerfGE 109, 279 (319).

110 *Dreier* (Fn. 8), S. 17 f. Verfassungsrechtlich unbehelflich sind daher namentlich Figuren wie das imago Dei-Argument oder eine Beseelung mit göttlichem Funken usf. Hierzu kann sich – ungeachtet der vorsäkularen Wurzeln des Menschenwürdekonzeptes – ein demokratischer Rechtsstaat nicht verhalten. Mit Recht ablehnend daher *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 85.

111 Referiert bei *Dreier* (Fn. 30), Art. 1 I Rn. 86.

112 S. 19 des AME-FMedG (Fn. 16).

113 S. 30 des AME-FMedG (Fn. 16).

114 Vgl. auch *Hartmut Kreß*, Rezension, MedR 2013, 642, wonach die „Pointe des Entwurfs“ darin bestehe, das „Selbstbestimmungsrecht ins Zentrum zu rücken“.

115 Plastisch *Matthias Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung im Gesetz, 1999, S. 288.

116 Auf das Problem materieller Änderungsgrenzen, die verfassungstheoretisch höchst problematische Sonderbestimmung des Art. 79 Abs. 3 GG formuliert (zum Problem luzide *Horst Dreier*, Gilt das Grundgesetz ewig?, 2008), sub specie Menschenwürde kann hier nicht weiter eingegangen werden.

117 Zur Korrelation von Weite des Lebensschutzes einerseits und der Bedeutung der Grundrechtsschranken andererseits *Di Fabio* (Fn. 90), Art. 2 Abs. 2 Rn. 23.

rechtspolitische Diskussion wird der Entwurf bereichern, schon weil er durchweg die richtigen Fragen stellt, auch wenn man auf diese sehr unterschiedliche Antworten geben kann – und ich mich, wie dargelegt, zentralen Positionen nicht anschließen würde. Gleich wie man die verfassungsrechtlichen Prämissen bewertet, haben die kritischen Ausführungen der Entwurfsbegründung zum geltenden Recht jedenfalls einen erheblichen Bedarf aufgezeigt, das geltende Embryonenschutzrecht zumindest argumentativ nachzurationalisieren, wenn sein striktes Schutzkonzept Bestand haben soll. Der Augsburg-Münchener-Entwurf eines Fortpflanzungsmedizingesetzes hat verdeutlicht, dass auch hier hinreichende Differenziertheit und Sachlichkeit unabdingbar ist. Diese Nüchternheit ist auch künftigen politischen Auseinandersetzungen zu wünschen, die

unvermeidbar sind, weil gesellschaftliche und medizinische Veränderungen den Gesetzgeber zum Handeln drängen¹¹⁸ und dieser seiner Verantwortung gerecht werden muss,¹¹⁹ und zwar sowohl im Hinblick auf einen angemessenen Lebens- und Würdeschutz der Embryonen als auch gegenüber den Fortpflanzungswilligen, die auf reproduktive Assistenz angewiesen sind und ein Recht haben, nur mit rational begründbaren sowie verhältnismäßigen Verboten konfrontiert zu werden. Ein kohärentes Fortpflanzungsmedizinrecht wäre daher ein sehr anspruchsvolles Projekt, bei dem viel auf dem Spiel steht.

118 Vgl. auch EGMR (Große Kammer), S. H. u.a. gg. Österreich, Urt. v. 3.11.2011, Beschwerde 57813/00, MedR 2012, 380, Rn. 117.

119 S. 21 des AME-FMedG (Fn. 16).

*Privatdozent Dr. Gerrit Hohendorf, München**

Auf der schiefen Ebene: Zur Praxis von Sterbehilfeorganisationen in Deutschland

I. Sterbehilfe in Deutschland

„Das letzte Recht im Leben – Wer hat die Nase vorn: Deutschland oder die Schweiz?“ So betitelt 2012 der ehemalige Hamburger Justizsenator und Sterbehelfer Roger Kusch einen Buchbeitrag, in dem er die Tätigkeit des Vereins „Sterbehilfedeutschland e.V.“ mit saloppen Worten rechtfertigt und das Angebot des assistierten oder begleiteten Suizids als Wettkampf zweier Länder inszeniert: Obwohl Deutschland das liberalere Strafrecht besitze und die Beihilfe zum Suizid grundsätzlich keinen Straftatbestand darstelle, werde versucht, Suizidbeihilfe durch Polizeirecht zu unterbinden. Demgegenüber würden Sterbehilfeorganisationen wie „EXIT“ oder „Dignitas“ in der Schweiz von den Strafverfolgungsbehörden geduldet, da sie nicht eigennützig handelten. Immerhin könne Kuschs Verein „Sterbehilfe Deutschland“ online mit „EXIT“ gleichziehen. Bei „google“ würden, so die stolze Bilanz von Roger Kusch, beide Organisationen auf Platz 4 der Trefferliste landen.¹

Im Jahr 2010 führte „Sterbehilfe Deutschland“ 21 „Suizidbegleitungen“ durch, 2011 waren es bereits 27 Suizidbegleitungen, fast die Hälfte der etwa 60 Mitglieder starben durch assistierten Suizid.² 2012 wurde in 29 Fällen Sterbehilfe geleistet und 2013 waren es bereits 41 Menschen, die mit Hilfe des Vereins ihre Selbsttötung durchführten.³ Die polizeiliche Verbotsverfügung gegen die Tätigkeit von Roger Kusch, die 2009 zunächst vom Hamburger Verwaltungsgericht bestätigt worden war, wurde Ende 2011 aufgehoben.⁴ 2014 leitete die Staatsanwaltschaft Hamburg ein Ermittlungsverfahren

gegen Roger Kusch und den Neurologen Johann Friedrich Spittler wegen gemeinschaftlichen Totschlags in mittelbarer Täterschaft in zwei Fällen ein. Die betroffenen Frauen, die nicht an einer unheilbaren Erkrankung gelitten hätten, hätten kurz vor der Selbsttötung mit ihrer Entscheidung gehadert und seien in ihrer Willensbildung nicht vollkommen frei gewesen, insofern sei die Tatherrschaft auf die Sterbehelfer übergegangen.⁵

Der Verein „Sterbehilfe Deutschland“ gewährt seinen Mitgliedern Suizidbeihilfe, insbesondere Hilfe bei der Beschaffung von wirksamen Selbsttötungsmedikamenten, nach einem Verfahren, das eher durch formale als durch inhaltliche Kriterien bestimmt ist. Unter der Voraussetzung, dass die Betroffenen volljährig und geschäftsfähig sind und die Möglichkeiten des Vereins realistisch einschätzen, wird die Mitgliedschaft gewährt, sie

* Institut für Geschichte und Ethik der Medizin, Technische Universität München und Abteilung für Klinische Toxikologie, Klinikum rechts der Isar der Technischen Universität München

1 Roger Kusch: Das letzte Recht im Leben – Wer hat die Nase vorn: Deutschland oder die Schweiz?, in: Hans Wehrli, Bernhard Sutter, Peter Kaufmann (Hg.): Der organisierte Tod. Sterbehilfe und Selbstbestimmung am Lebensende – Pro und Contra, Zürich 2012, 57-64.

2 Vgl. Roger Kusch, Johann Friedrich Spittler: Weißbuch 2012. Sterbehilfe Deutschland e.V. Schriftenreihe des Vereins Sterbehilfe Deutschland e.V. Bd. 4, Norderstedt 2012, 7.

3 Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung, in: Zeitschrift für Lebensrecht Heft 1-2 (2014), 32-40, hier 34, siehe auch Ralf Wiegand, Marc Widmann: Geh doch, Süddeutsche Zeitung, 4./5.10.2014, 3.

4 Kusch, Spittler, Weißbuch 2012, wie Anm. 2, 7.

5 Zeitschrift für Lebensrecht 23, Heft 1-2 (2014), III, vgl. auch Wiegand, Widmann, Geh doch, SZ 4./5.10.2014, 3.

kostet einschließlich der Suizidbeihilfe bis zu 7.000 Euro. Nach ausführlicher möglichst schriftlicher Begründung der Suizidabsicht wird der Antrag der Mitglieder auf Suizidbeihilfe geprüft. Wenn möglich sollen ärztliche Unterlagen über Diagnosen und Behandlungen eingereicht werden. Bei überzeugender Suizidabsicht folgt ein Gespräch mit Videoaufzeichnung, in welchem die Ernsthaftigkeit der Suizidabsicht geprüft und dokumentiert werden soll. Ergänzend wird ein ärztliches bzw. psychiatrisches Gutachten zur Frage der Selbstbestimmtheit, der Unumstößlichkeit des Selbsttötungswunsches und der Urteilsfähigkeit erstellt. Diese Gutachten werden in der Regel von dem bereits erwähnten Neurologen Johann Friedrich Spittler erstellt, der mit dem Verein „Sterbehilfe Deutschland“ eng zusammenarbeitet und dem Vorstand angehört. Gibt das Gutachten dem Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen den Vorrang vor dem Lebensschutz und wird die Suizidabsicht überzeugend begründet, gibt der Verein seine grundsätzliche Zustimmung zur Suizidbeihilfe, diese kann dann auch kurzfristig geleistet werden.⁶

In der Sendung Report Mainz vom 6. Juni 2011 bekannte sich der Berliner Arzt Uwe Christian Arnold zu seiner deutschlandweiten Tätigkeit als ärztlicher Sterbehelfer. Er habe Kontakt zu etwa 150 bis 200 Sterbewilligen gehabt und etlichen von ihnen beim Suizid durch die Beschaffung von Selbsttötungsmedikamenten geholfen. Nachdem die Landesärztekammer Berlin versucht hatte, ihm die ärztliche Beihilfe zum Suizid generell zu untersagen, klagte er erfolgreich vor dem Verwaltungsgericht Berlin: Die Richter hielten eine Untersagungsverfügung für zu weitgehend, die einem Arzt den ärztlich assistierten Suizid ausnahmslos verbiete und so in die Freiheit der Berufsausübung und die Gewissensfreiheit des Arztes eingreife.⁷ Gegen dieses Urteil wurde seitens der zuständigen Landesärztekammer Berlin kein Rechtsmittel eingelegt. Ob das nur von etwa der Hälfte der Landesärztekammern in die jeweilige Berufsordnung übernommene standesrechtliche Verbot der ärztlichen Beihilfe zum Suizid einer verwaltungsgerichtlichen Überprüfung standhält, ist bisher nicht erwiesen.⁸

II. Gesetzesvorschläge

Vor dem Hintergrund zunehmender Aktivitäten einzelner ärztlicher Sterbehelfer und Sterbehilfeorganisationen wird sich der Deutsche Bundestag nun mit der Frage der Sterbehilfe bzw. des (ärztlich) assistierten Suizids befassen. Nach dem nicht weiter verfolgten Gesetzentwurf des Bundesjustizministeriums aus der vergangenen Legislaturperiode, welcher lediglich die gewerbsmäßige Suizidbeihilfe unter Strafe stellen wollte und Ärzte und Angehörige unter bestimmten Bedingungen von der Strafvorschrift ausdrücklich ausschloss⁹, liegen nun verschiedene Vorschläge auf dem

Tisch. Sie unterscheiden sich in der Frage, ob nicht nur die geschäftsmäßige Suizidbeihilfe, sondern auch die eigensüchtige Suizidbeihilfe und die Werbung zur Förderung von Selbsttötungen verboten werden sollen und ob explizit Ausnahmen von der Strafvorschrift für nahe stehende Personen formuliert werden.¹⁰ Demgegenüber wollen der Palliativmediziner Gian Domenico Borasio, die Medizinethiker Ralf Jox und Urban Wiesing sowie der Medizinrechtler Jochen Taupitz die Beihilfe zum Suizid generell unter Strafe stellen, aber Angehörige und nahe stehende Personen eines freiverantwortlich handelnden Volljährigen von der Strafvorschrift ausnehmen. Für Ärzte sehen sie eine explizite Rechtfertigung der Suizidbeihilfe vor, wenn die Person einwilligungsfähig ist, an einer unheilbaren, zum Tode führenden Erkrankung mit begrenzter Lebenserwartung leidet, der Patient umfassend und „lebensorientiert“ über die Möglichkeiten des assistierten Suizids und andere palliativmedizinische Möglichkeiten aufgeklärt wurde und ein zweiter Arzt ein Gutachten über das Vorliegen der genannten Voraussetzungen verfasst hat.¹¹

III. „Sterbehilfe Deutschland e.V.“ – Das Weißbuch 2012

In dieser unübersichtlichen Situation unterschiedlicher Interessen und Gesetzesvorschläge sowie gesellschaftlicher Trends, die zumindest in Meinungsumfragen weiterhin eine hohe Zustimmung der Bevölkerung zu aktiver ärztlicher Sterbehilfe und Suizidassistenz suggerieren, erscheint es sinnvoll, sich die Praxis von Sterbehilfe bzw. Suizidassistenz in Deutschland genauer anzusehen. Im Gegensatz zu anderen Ländern gibt es in Deutschland dazu kaum empirische Studien.¹² Allerdings liegt mit dem Weißbuch 2012 von „SterbehilfeHilfeDeutschland“ eine Dokumentation der von dieser Sterbehilfeorganisation 2011 durchgeführten 27 Suizidbegleitungen vor. Der Band enthält die von Johann Friedrich Spittler verfassten Gutachten zur Frage der Selbstbestimmung

6 Roger Kusch, Friedrich Spittler: Weißbuch 2011. Sterbehilfe Deutschland e.V. Schriftenreihe des Vereins Sterbehilfe Deutschland e. V. 1, Norderstedt 2011, 73-78 und 81-83.

7 Vgl. Oliver Tolmein: Arzthilfe beim Suizid? Ein missbrauchtes Urteil des Berliner Verwaltungsgerichts, Frankfurter Allgemeine Zeitung, 3.4.2012.

8 Vgl. Gerrit Hohendorf, Der Tod als Erlösung vom Leiden. Geschichte und Ethik der Sterbehilfe seit dem Ende des 19. Jahrhunderts in Deutschland, 149-151.

9 Bundestagsdrucksache 17/11126, vgl. Hohendorf, Tod als Erlösung, 152.

10 Vgl. Zeitschrift für Lebensrecht 23, Heft 1-2 (2014), 25-40.

11 Gian Domenico Borasio, Ralf J. Jox, Jochen Taupitz, Urban Wiesing: Selbstbestimmung im Sterben – Fürsorge zum Leben. Ein Gesetzesvorschlag zur Regelung des assistierten Suizids, Stuttgart 2014, S. 21-24.

12 Zur Situation in den Niederlanden vgl. Gerbert an Loenen: Das ist doch kein Leben mehr! Warum aktive Sterbehilfe zu Fremdbestimmung führt, Frankfurt am Main 2014 und Hohendorf, Tod als Erlösung, 180-185. Zur Schweiz a.a.O., 186-188. Zu Oregon siehe Ralf J. Jox, Sterben lassen. Über Entscheidungen am Ende des menschlichen Lebens, Hamburg 2011, 183-187.

des Suizidwunsches. Zwar entsprechen die Gutachten nicht in jeder Hinsicht wissenschaftlichen Kriterien, da es sich um Tendenzgutachten eines dem Verein verbundenen Neurologen handelt. Mehrfach wird auf die Beziehung objektiver Untersuchungsbefunde, Behandlungsberichte und die eingehende Prüfung ärztlicherseits gestellter Diagnosen verzichtet. Die dokumentierten Gutachten ermöglichen gleichwohl Einblicke in die Lebenssituation, die zugrundeliegenden Krankheitsbilder und die Motive der um Suizidbeihilfe bittenden Personen. Zugleich machen sie auf die praktischen und erkenntnistheoretischen Schwierigkeiten aufmerksam, die entstehen, wenn die Freiverantwortlichkeit eines Suizidbegehrens gutachterlich festgestellt werden soll. Letztlich werden die Geschichten der betroffenen Menschen die wichtige Frage auf, wie Ärzte und Ärztinnen, Pflegende und andere fürsorgerisch tätige Personengruppen und nicht zuletzt die Gesellschaft auf die Not und Verzweiflung der Betroffenen reagieren sollen.¹³

Dem Weißbuch lässt sich keine Dokumentation des Lebensalters der um Suizidbeihilfe bittenden Menschen entnehmen, es überwiegt jedoch eindeutig die Altersgruppe der 70- bis 89-Jährigen (66,6%), zwei Personen waren über 90 Jahre alt (7,4%), in der Altersgruppe 60 bis 69 Jahre finden sich 4 Personen, 3 Personen waren unter 60 Jahre alt, die jüngste Patientin mit einer Persönlichkeitsstörung erreichte ein Alter von 46 Jahren, bevor sie mithilfe von „Sterbehilfe Deutschland“ ihrem Leben ein Ende setzte.¹⁴ Unter den Betroffenen überwiegen eindeutig die Frauen (77,7%), nur sechs Betroffene waren Männer (22,2%). Die Betroffenen kamen überwiegend aus wirtschaftlich gesicherten Verhältnissen des Mittelstandes, immerhin zwei Betroffene hatten Medizin studiert bzw. waren selbst Ärztinnen. Das Spektrum der Berufe reicht von der Fabrikarbeiterin bis zum Hochschullehrer. 40,0% der Betroffenen lebten aktuell in einer Partnerschaft, die anderen waren verwitwet, geschieden oder nie verheiratet und lebten dementsprechend alleine, keiner der Betroffenen bewohnte aktuell ein Heim.¹⁵ 44% der Betroffenen haben keine Kinder.¹⁶ Wenn man die 27 Suizidbegleitungen des Vereins „Sterbehilfe Deutschland“ aus dem Jahr 2011 in verschiedene Gruppen einteilen will, so bietet sich folgende Klassifikation an:

Diejenigen Erkrankungen, die in der öffentlichen Debatte um die Sterbehilfe im Vordergrund des Interesses stehen, nämlich unheilbare Erkrankungen mit eindeutig begrenzter Lebenserwartung bilden mit knapp 30% der Fälle den geringeren Teil der „Indikationen“, bei denen „Sterbehilfe Deutschland“ aktiv wird. Es handelt sich um metastasierte Krebserkrankungen, die nicht mehr kurativ behandelt werden können, und chronisch fortschreitende neurologische Erkrankungen wie Amyotrophe Lateralsklerose, die mit einer Lähmung aller Skelettmuskeln einhergeht, oder fortschreitende Kleinhirnerkrankungen. Während für die genannten Erkrankungen keine dauerhaft wirksame Therapie vorhanden ist, kann die Schüttellähmung (M. Parkinson, 1 Fall) mehr oder weniger gut symptomatisch behandelt werden, je nach Verlaufsform. Bei einigen der Betroffenen mit metastasierten Krebserkrankungen gewinnt man den Eindruck, dass eine gute palliative Versorgung, sei es durch ein ambulantes palliativmedizinisches Team, sei es in einem Hospiz, entweder nicht durchgeführt oder aber von den Betroffenen abgelehnt wurde. Bei Frau N. wurde die Behandlung in einem Hospiz bei einer Verschlechterung der Symptome als nicht organisierbar angesehen.¹⁷ Bei der Gruppe der Patienten mit krankheitsbedingt deutlich begrenzter Lebenserwartung spielen der zunehmende Verlust körperlicher Aktivität, die eingeschränkten Lebensmöglichkeiten, die Angst vor Pflegebedürftigkeit, die Befürchtung, den Angehörigen zur Last zu fallen und der Wunsch, den Verlauf der Erkrankung nicht bis zum Ende durchleben zu müssen, eine Rolle. Körperliche Schmerzen hingegen sind zwar von Bedeutung, bilden jedoch meist nicht das Hauptmotiv. Bei der größten Gruppe (nämlich 40%) der von „Sterbehilfe Deutschland“ begleiteten Suizide liegen chronische altersassoziierte Erkrankungen wie Osteoporose, Gelenk-

¹³ Vgl. Gerrit Hohendorf, Fuat S. Oduncu: Der ärztlich assistierte Suizid. Freiheit zum Tode oder Unfreiheit zum Leben, Zeitschrift für medizinische Ethik 57 (2011) 230-242.

¹⁴ Diese und die folgenden Angaben wurden vom Verfasser dieses Beitrages aufgrund der im Weißbuch 2012 abgedruckten Gutachten zusammengestellt, vgl. Kusch, Spittler: Weißbuch 2012, wie Anm. 2.

¹⁵ Bei zwei Betroffenen fehlen die Angaben zum Familienstand.

¹⁶ Bei zwei Betroffenen lässt sich nicht erkennen, ob sie Kinder haben.

¹⁷ vgl. Kusch, Spittler: Weißbuch 2012, wie Anm. 2, 114 f.

Tabelle 1

„Indikationen“ zur Suizidbeihilfe durch „Sterbehilfe Deutschland“, 2011 (n = 27)	
Metastasierte Krebserkrankungen mit begrenzter Lebenserwartung (4 Fälle)	14,8%
Chronisch-fortschreitende Erkrankungen des Nervensystems (4 Fälle)	14,8%
Chronische altersassoziierte Erkrankungen und Behinderungen (11 Fälle)	40,7%
Geistige und körperliche Gesundheit (3 Fälle)	11,1%
Ausschließlich oder vorwiegend psychische Erkrankungen (5 Fälle)	18,5%

beschwerden, Sehbehinderungen (Makuladegeneration), Inkontinenz und Herz-Kreislauf-erkrankungen (insbesondere chronisch-obstruktive Lungenerkrankungen) vor, die die Betroffenen in der Alltagsbewältigung zum Teil erheblich einschränken, aber nicht in absehbarer Zeit zum Tode führen. Die Hauptmotive der Betroffenen in dieser Gruppe sind die Angst vor zunehmender körperlicher Hilflosigkeit und Pflegebedürftigkeit.

Bei drei Betroffenen im höheren Lebensalter liegen überhaupt keine relevanten Erkrankungen oder Beschwerden vor, die Suizidassistenten hier von den Betroffenen quasi prophylaktisch erbeten, um einen späteren Heimaufenthalt zu verhindern. Eine gesunde Betroffene ist gemeinsam mit ihrem Ehemann in den Tod gegangen, da sie ein Alleinleben nach dem Suizid des Ehemannes für sich abgelehnt hat.¹⁸

Als besonders problematisch ist die Suizidbeihilfe bei Menschen mit psychischen Erkrankungen anzusehen, bei denen der Gutachter Spittler trotz erheblicher depressiver Stimmungslage die Selbstbestimmungs- und Urteilsfähigkeit der Betroffenen als gegeben ansieht. Dabei handelt es sich zu einem Teil um Patienten mit einer so genannten Borderline-Persönlichkeitsstörung, die mit erheblichen Stimmungsschwankungen, Störungen der Impulskontrolle, Angstzuständen und häufigen Suizidgedanken einhergeht. Sie bedürfen häufig langfristiger psychotherapeutischer Begleitung, um ein gewisses Maß an psychischer Stabilität zu erreichen. Sind die therapeutischen Möglichkeiten scheinbar ausgeschöpft, jedenfalls aus der momentanen Sicht der Patienten, so hält Spittler die Suizidbeihilfe für solche Patienten für gerechtfertigt: Die rational folgerichtige Selbstdarstellung lasse auf eine plausible Selbstbestimmung schließen und die Bevorzugung des Lebensschutzes würde zu einem „einsamen und mutmaßlich brutalen Suizid“ führen. „Ein solches Scheitern von Lebenswegen mit der einzigen Konsequenz der Lebensbeendigung ist immer wieder extrem bedrückend. So erscheint die Suizidbeihilfe als ein letztmöglichster menschlich zugewandter Akt, der von dem Patienten so dringend erhofft wird.“¹⁹ Auch bei Herrn B., einem Patienten mit einem atypischen Gesichtsschmerz nach einer Augenlaser-Operation, der zugleich an einer schweren Depression leidet, hält Spittler die Suizidbegleitung durch „Sterbehilfe Deutschland“ ebenfalls für gerechtfertigt. Aufgrund seiner Beschwerden könne er nicht mehr arbeiten, zwei stationäre psychiatrische Behandlungen hätten keine Besserung gebracht. Er könne seinen Hobbies nicht mehr nachgehen, ihn berühre nichts mehr, die Ärztin, die ihn aktuell behandle, habe ihn aufgeben, eine medikamentöse oder psychologische Behandlung halte er für aussichtslos. Der Suizid würde ihm endlich Erlösung bringen, nach dem letzten Suizidversuch habe er drei Tage geschlafen und nichts mehr mitbekommen, als er aufgewacht sei, sei er regelrecht erschrocken.²⁰ In seiner Beurteilung schreibt Spittler zur Frage der Urteilsfähig-

keit: „Herr B berichtet seine Beschwerden so klar und wohlgeordnet, dass unabhängig von einer primären oder reaktiven Verursachung der Depression eine zwar durch das Beschwerdeerleben mitbestimmte, aber auch bilanzierend entschiedene Willensbildung festzustellen ist. ... Die offensichtlich klare Willensbildung einer Suizidabsicht ist zweifellos durch die depressive Grundstimmung, andererseits auch eindeutig durch abwägende Überlegungen geprägt. ... Bei medizinisch durchaus vorhandener Problematik der Abwägung von zweifelhaften Therapieaussichten (und damit des Lebensschutzes) gegenüber der entschieden vorgetragenen Selbstbestimmungsabsicht kommt letzter das Übergewicht zu.“²¹ Offensichtlich reicht dem Gutachter das geordnete Vorbringen des Suizidwunsches und die vom Patienten als aussichtslos angesehenen Therapieoptionen aus, um die Freiverantwortlichkeit und Selbstbestimmtheit des Suizidwunsches auch bei eindeutig vorliegender Depression festzustellen.

IV. Die Motive der Betroffenen

Fragt man nach den Motiven aller 27 Menschen, die 2011 die „Suizidbegleitung“ von „Sterbehilfe Deutschland“ in Anspruch genommen haben, so können diese zum Teil im wörtlichen Zitat den jeweiligen Gutachten entnommen werden. Die folgende Rekonstruktion und Klassifikation der Motive beruht also nicht auf systematischen Interviews oder validierten Fragebogeninstrumenten sondern sind einem konkreten gutachterlichen Gespräch entnommen und in gewisser Weise von der selektiven Wahrnehmung des Gutachters abhängig. Gleichwohl lassen sich Tendenzen erkennen (siehe Tabelle 2 auf S. 56).

Auffallend ist zunächst, dass die in der öffentlichen Debatte um die Sterbehilfe genannten Motive des „selbstbestimmten Todes“ und des „würdigen Sterbens“ von den Betroffenen selbst - jedenfalls explizit - selten ausgesprochen werden. Das Stichwort des durch die Erkrankung oder die Beschwerden drohenden Würdeverlusts wird nur von einem Betroffenen genannt. Herr I. möchte nicht, dass er durch die Abhängigkeit von körperlicher Pflege seine Würde verliert.²² Bedeutsamer für die Betroffenen ist, dass sie in ihren Entscheidungen unabhängig bleiben wollen (7,4%) und nicht in einem Pflege- oder Altersheim leben müssen. Dies ist denn auch das Hauptmotiv der Menschen, die bei „Sterbehilfe Deutschland“ um Suizidbegleitung nachsuchen. 55,5% der Betroffenen formulieren explizit ihre Ablehnung eines Heimes, 22,2% sagen, dass sie nicht von fremder Pflege abhängig sein wollen. Dabei spie-

18 A.a.O. 117-129, insbesondere 129.

19 Fallgeschichte Herr C., a.a.O. 21-30, hier 30.

20 Fallgeschichte Herr B., a.a.O. 11-19.

21 A.a.O. 18 f.

22 A.a.O. 76 f.

Tabelle 2

Motive der von „Sterbehilfe Deutschland“ bei ihrem Suizid begleiteten Personen (2011; n = 27; Mehrfachnennungen möglich)	
Nicht angegeben	1 = 3,7%
Würdeverlust	1 = 3,7%
Eigene Entscheidungen treffen wollen	2 = 7,4%
Das Krankheitsbild nicht zu Ende aushalten wollen	2 = 7,4%
Den Angehörigen nicht zur Last fallen wollen	1 = 7,4%
Gefühl der Nutzlosigkeit, Stigmatisierung	3 = 11,1%
Erlösung von einem psychischen und/oder körperlichen Leidenszustand	4 = 14,8%
Hoffnungslosigkeit, depressive Selbst- und Weltsicht, Verzweiflung	5 = 18,5%
Einsamkeit, fehlende Kontakte	5 = 18,5%
Schmerzen, körperliche Beschwerden	6 = 22,2%
Nicht von Pflege, fremder Hilfe abhängig sein wollen	6 = 22,2%
Das Gewohnte nicht mehr können, Kraftlosigkeit	9 = 33,3%
Nicht in ein Heim/Hospiz wollen	15 = 55,5%

len insbesondere Erfahrungen von schlechter Pflege von Angehörigen oder Bekannten eine Rolle. Frau Q., die über Jahre für ihre Mutter im Heim gesorgt hat, formuliert ihre Einschätzung der Pflegesituation in Deutschland – mit einem Gefühl der Enttäuschung – wie folgt: „Heute ist die Gesellschaft so unpersönlich geworden. – Wozu soll ich noch [leben]? Dass man für mich macht, was ich für meine Mutter getan habe, das werde ich nicht bekommen!“²³ Treffender kann man die befürchtete Aufkündigung des Generationenvertrages im Bereich der Altersfürsorge nicht formulieren. Dabei spielen verschiedentlich auch Einsamkeit im Alter und abnehmende Kontakte zu Freunden und Bekannten eine erhebliche Rolle (18,5%). Selten wird explizit der Wunsch formuliert, seinen Angehörigen nicht zur Last fallen zu wollen (7,4%). Frau K., die an einem metastasierten Bauchspeicheldrüsenkarzinom leidet, begründet ihren Suizidwunsch wie folgt: „Weil ich weiß, dass ich unheilbar krank bin, und weil ich meinem Mann und meinen Kindern das langsame Dahinsiechen ersparen möchte.“²⁴ Das Gefühl von Nutzlosigkeit bei schwerer körperlicher oder psychischer Krankheit spielt immerhin bei 11,2% der Betroffenen eine Rolle.

Insgesamt sind es weniger die körperlichen Beschwerden selbst, z. B. nicht ausreichend behandelbare Schmerzen, die den Suizidwunsch der Betroffenen bestimmen. Es sind vielmehr die durch das Alter, altersassoziierte Erkrankungen und die tatsächlich eingetretene oder befürchtete körperliche Hinfälligkeit bedingte Einschränkung der Lebensmöglichkeiten, welche den Wunsch beherrschen, dem Leben ein Ende setzen zu wollen. Damit ist jedoch fast ausnahmslos ein Verlust von sozialer Sinnggebung der bevorstehenden Lebenszeit verbunden.

V. Schlussfolgerungen

1. Die Praxis der Suizidbeihilfe durch „Sterbehilfe Deutschland“ ist bestimmt durch eine weitestgehende Akzeptanz individueller Suizidwünsche, seien sie nun durch unheilbare Erkrankungen, altersbedingte Beschwerden und Einschränkungen der körperlichen Aktivitäten, das Alter, Einsamkeit oder psychische Erkrankungen und Verbitterung über die Lebenssituation bestimmt. Geprüft wird lediglich die Plausibilität und Überzeugungskraft, mit der der Suizidwunsch begründet wird. Eine unheilbare und in absehbarer Zeit zum Tode führende Erkrankung, also die klassische „Indikation“ für Sterbehilfe liegt nur in etwa 30% der Fälle vor. Überschritten wird der Bereich von Sterbehilfe im engeren Sinne in zweierlei Hinsicht:

- Zum einen, wenn gar keine oder nur geringfügig beeinträchtigende Erkrankungen oder Beschwerden vorliegen, also Sterbehilfe bei körperlicher und geistiger Gesundheit, bei Einsamkeit oder Angst vor dem Pflegeheim gewährt wird.
- Zum anderen bei manifesten psychischen Erkrankungen, bei denen nach subjektivem Empfinden der Patienten und dem Urteil des Gutachters angeblich keine Therapie mehr hilft.

Diese Überschreitungen kennzeichnen ein grundsätzliches Problem moderner Sterbehilfe: Nimmt man die (scheinbar) autonome und rationale Entscheidung der Betroffenen, ihrem Leben ein Ende setzen zu wollen, als Maßstab für die ethische und rechtliche Zulässigkeit der Suizidbeihilfe, dann lässt sich schwer begründen, warum einem Menschen ohne unheilbare Erkrankung

²³ A.a.O. 140.

²⁴ A.a.O. 90.

aber mit negativer Lebensbilanzierung der Suizidwunsch verweigert werden soll. Insofern orientiert sich die Begutachtung durch den Neurologen Spittler auch einzig und allein an der Frage der Urteilsfähigkeit und der überzeugenden Darstellung der negativen Lebenssituation der Betroffenen. Ein Aufzeigen von Alternativen erscheint dann gar nicht mehr erforderlich und geht aus den von Spittler mitgeteilten Gutachten auch nicht hervor. Die von Sterbehilfeorganisationen oft in Anspruch genommene suizidpräventive Arbeit jedenfalls lässt sich den Publikationen von „Sterbehilfe Deutschland“ nicht entnehmen.

2. Die Feststellung der Selbstbestimmungsfähigkeit im Hinblick auf den eigenen Suizid, also Urteilsfähigkeit und Autonomie der Betroffenen, führt in den Gutachten von Spittler zu der stereotyp wiederholten Formulierung, dass die Selbstbestimmungsfähigkeit der Betroffenen auch dann überwiege, wenn relevante psychische Erkrankungen bzw. depressive Verstimmungen vorliegen. Mit Blick auf insgesamt 140 Gutachten für Sterbehilfeorganisationen resümiert er: Bei den Patienten war erwartungsgemäß ein hoher Anteil relevanter psychiatrischer Erkrankungen festzustellen: bei 31% der Patienten war die psychiatrische Erkrankung die Hauptdiagnose, bei 26% fand sich eine mittelgradige bzw. schwere depressive Verstimmung. Dennoch befürwortete er die Suizidbeihilfe in 94% der Fälle und zwar auch dann, wenn die Urteilsfähigkeit „sowohl krankhaft als auch rational bestimmt“ war.²⁵ Wenn überhaupt, lässt sich die Selbstbestimmungsfähigkeit von Menschen mit Suizidwünschen (so genannter „freiverantworteter Suizid“) nur negativ, das heißt durch den Ausschluss relevanter psychischer Erkrankungen feststellen. Für die autonome Entscheidung psychisch kranker Menschen für den eigenen Tod gibt es bisher kein empirisch ableitbares und prüfbares Kriterium.

3. Zu denken gibt, dass ein wesentliches Motiv derjenigen, die organisierte Suizidhilfe in Anspruch nehmen,

in der Angst vor Pflegebedürftigkeit und in der Ablehnung von Pflege- und Altersheimen liegt. Johann Friedrich Spittler und Roger Kusch sehen dies auch so, wenn sie schreiben:

„Unbefriedigende Lebensverhältnisse im Alter führen schon heute zu deutlich erhöhter Alterssuizidalität. Maßgeblich ist einerseits die ständig steigende Lebenserwartung, die immer mehr Krankheiten in der letzten Lebensphase mit sich bringt. Andererseits ist die Volkswirtschaft nicht in der Lage, die enormen Finanzmittel aufzubringen, die nötig wären, wollte man jedem alten Menschen den für ihn optimalen Platz in einem Alten- oder Pflegeheim zur Verfügung stellen. ... Die schiefe Ebene ist längst da, bedingt durch steigende Lebenserwartung und abnehmende Finanzierung. Der Verein [i.e. „Sterbehilfe Deutschland“] hilft denjenigen Mitgliedern, die sich in einer Gefährdung der schiefen Ebene sehen und nicht weiter abrutschen wollen.“²⁶

Eine wirklich humane Antwort auf die Todeswünsche alter, kranker und in ihren Entfaltungsmöglichkeiten eingeschränkter Menschen kann nicht in der Bejahung des Suizids liegen sondern in einer gemeinsamen Suche nach Alternativen und in einer Antwort auf die Frage, welchen Sinn die Existenz der Betroffenen für andere, für das Gegenüber und die Gesellschaft - allen Einschränkungen zum Trotz - noch hat bzw. erhalten kann. Es geht also nicht nur um menschenwürdige Pflege im Alter – wenn irgend möglich in der gewohnten Umgebung – sondern vor allem auch um soziale Sinngebung für Menschen in der letzten Lebensphase. Nur diese kann wirklich suizidpräventiv wirken.

25 Vgl. Spittler, Johann Friedrich: Organisierte Suizid-Beihilfe in Deutschland. Die Realität aus ärztlich-psychiatrischer Sicht, in: Gita Neumann (Hg.): Suizidhilfe als Herausforderung. Arztesothos und Strafbarkeitsmythos. Schriftenreihe der Humanistischen Akademie Berlin 5, Aschaffenburg 2012, 142-150.

26 Kusch, Spittler, Weißbuch 2011, wie Anm. 5, 92.

judikatur

BGH: Zum Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen aufgrund von Behandlungswünschen

BGB §§ 1901a, 1904

Leitsätze:

a) Der Abbruch einer lebenserhaltenden Maßnahme bedarf dann nicht der betreuungsgerichtlichen Genehmigung nach § 1904 Abs. 2 BGB, wenn der Betroffene einen entsprechenden eigenen Willen bereits in einer wirksamen Patientenverfügung (§ 1901 a Abs. 1 BGB)

niedergelegt hat und diese auf die konkret eingetretene Lebens- und Behandlungssituation zutrifft. Im Übrigen differenziert § 1901 a Abs. 2 Satz 1 BGB zwischen den Behandlungswünschen einerseits und dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen andererseits.

b) Das Vorliegen einer Grunderkrankung mit einem „irreversibel tödlichen Verlauf“ ist nicht Voraussetzung für den zulässigen Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen. Für die Verbindlichkeit des tatsächlichen oder mutmaßlichen Willens eines aktuell einwilligungsunfähigen Betroffenen kommt es nicht auf die Art und das Stadium der Erkrankung an (§ 1901 a Abs. 3 BGB).

c) Für die Feststellung des behandlungsbezogenen Patientenwillens gelten strenge Beweismaßstäbe, die der hohen Bedeutung der betroffenen Rechtsgüter Rechnung zu tragen haben. Dabei ist nicht danach zu differenzieren, ob der Tod des Betroffenen unmittelbar bevorsteht oder nicht (Abgrenzung zu Senatsbeschluss BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748).

Beschl. v. 17. September 2014, Az. XII ZB 202/13 (Vorinstanzen: AG Stollberg, Beschl. v. 22.03.2012 - XVII 280/09 -; LG Chemnitz, Beschl. v. 11.03.2013 - 3 T 205/12 -)

Zum Sachverhalt:

I. Das Verfahren betrifft die betreuungsgerichtliche Genehmigung der Einwilligung des Betreuers in den Abbruch der künstlichen Ernährung einer einwilligungsunfähigen Betroffenen.

Die 1963 geborene Betroffene erlitt am 18. September 2009 eine Gehirnblutung mit der Folge eines apallischen Syndroms im Sinne eines Wachkomas. Sie wird über eine PEG-Magensonde ernährt; eine Kontaktaufnahme mit ihr ist nicht möglich.

Mit Beschluss vom 22. September 2009 bestellte das Amtsgericht den Ehemann und die Tochter der Betroffenen, die Beteiligten zu 2 und 3 (im Folgenden: Betreuer) im Wege der einstweiligen Anordnung zu deren Betreuern unter anderem für die Aufgabenkreise Gesundheits- und Vermögenssorge und die Vertretung gegenüber Ämtern und Behörden. Die Betreuung wurde mit Beschluss vom 12. April 2010 mit einer Überprüfungsfrist zum 1. April 2017 auch in der Hauptsache angeordnet. Am 27. Juli 2010 beantragten die Betreuer, ihnen zu genehmigen, in weitere lebenserhaltende ärztliche Maßnahmen nicht mehr einzuwilligen bzw. ihre Einwilligung in die Fortführung lebenserhaltender Maßnahmen zu widerrufen bzw. die Genehmigung zur Einstellung der künstlichen Ernährung zu erteilen. Am 29. September 2011 und am 15. Februar 2012 wiederholten sie diese Anträge und beantragten weiter hilfsweise festzustellen, dass die Einstellung der künstlichen Ernährung gemäß § 1904 Abs. 4 BGB nicht genehmigungsbedürftig sei. Mit der behandelnden Ärztin der Betroffenen bestehe Einvernehmen darüber, dass die Einstellung der künstlichen Ernährung dem Willen der Betroffenen entspreche.

Das Amtsgericht hat den Antrag und den Hilfsantrag abgelehnt. Das Landgericht hat die Beschwerde der Betreuer zurückgewiesen. Die hiergegen erhobene Rechtsbeschwerde führte zur Aufhebung der landgerichtlichen Entscheidung und Zurückverweisung zur erneuten Verhandlung und Entscheidung.

Aus den Gründen:

II. Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.

1. Das Landgericht hat zur Begründung ausgeführt, es habe nicht zweifelsfrei festgestellt werden können, dass die Betroffene eine Einstellung der künstlichen Ernährung im hier vorliegenden Fall gewollt hätte. In der Entscheidung, die künstliche Ernährung über die PEG-Magensonde einzustellen, liege ein Widerruf der früheren Einwilligung der Betreuer in die Behandlung und eine Verweigerung der Zustimmung in die hierauf gerichtete Behandlung. Die Genehmigung zur Nichteinwilligung oder zum Widerruf der Einwilligung in einen ärztlichen Eingriff durch die Betreuer sei nach § 1904 Abs. 3 BGB zu erteilen, wenn dies dem Willen des Betreuten entspreche. In einem Fall, in dem - wie hier - keine Patientenverfügung vorliege, habe der Betreuer den mutmaßlichen Willen des Betroffenen festzustellen und auf dieser Grundlage zu entscheiden. An die Annahme des mutmaßlichen Willens seien erhöhte Anforderungen zu stellen, wenn zwar das Grundleiden des Betroffenen unumkehrbar sei und einen tödlichen Verlauf angenommen habe, aber der Tod nicht unmittelbar bevorstehe.

Auf der Grundlage des im Beschwerdeverfahren eingeholten Sachverständigengutachtens sei festzustellen, dass das Leiden der Betroffenen einen irreversiblen tödlichen Verlauf angenommen habe, ohne dass ihr Tod in kurzer Zeit bevorstehe. Da eine Kommunikation mit der Betroffenen aufgrund ihrer Erkrankung nicht möglich sei, sei für die vorliegend zu treffende Entscheidung auf ihren mutmaßlichen Willen abzustellen. Die Betreuer und die im Beschwerdeverfahren vernommenen Zeuginnen - die Mutter, die Schwester und die Freundin der Betroffenen - hätten grundsätzlich übereinstimmend und auch plausibel und nachvollziehbar berichtet, dass die Betroffene in der Vergangenheit mehrfach geäußert habe, keine lebenserhaltenden Maßnahmen in Anspruch nehmen, sondern für immer einschlafen zu wollen, wenn sie im Koma liege, ihren Willen nicht mehr äußern und am Leben nicht mehr aktiv teilnehmen könne. Der als Betreuer eingesetzte Ehemann der Betroffenen habe zudem dargetan, dass noch im September 2009 entsprechende Formulare für eine Patientenverfügung zu Hause gelegen hätten, man aber keine Zeit mehr gefunden habe, diese auszufüllen. Es sei offenbar geworden, dass sich die Betroffene in der Vergangenheit bereits ernsthaft mit dieser Thematik auseinandergesetzt habe. Anlass hierfür sei meistens eine schwere Erkrankung Dritter gewesen, etwa die der Eltern der Betroffenen, der Nichte ihrer Freundin und weiterer fremder Personen, die aufgrund einer schweren Erkrankung auf einen (Liege-)Rollstuhl angewiesen gewesen seien. Auch wenn diese Meinungsäußerungen der Betroffenen sehr ernst zu nehmen seien, hätten sie gleichwohl nicht die Qualität und Tiefe von Erklärungen, die im Rahmen einer Patientenverfügung abgegeben werden. Soweit sich die Betroffene anlässlich der schweren Erkrankung ihres Vaters, der 2001

kurzzeitig ins Koma gefallen und sodann im Alter von 72 Jahren verstorben sei, zur Frage von lebenserhaltenden Maßnahmen geäußert habe, sei diese Situation mit der der Betroffenen nicht vergleichbar. Beim Vater der Betroffenen habe Todesnähe bestanden; zudem sei er wesentlich älter gewesen als die Betroffene. Den Äußerungen der Betroffenen anlässlich schwerer Schicksalsschläge Dritter komme nicht die Wertigkeit einer konkreten Selbstbestimmtheit für die Beendigung lebensverlängernder Maßnahmen beim Eintritt der jetzigen Situation zu. Die Freundin der Betroffenen habe dargelegt, dass die Frage, ob ein Anschluss an lebenserhaltende Geräte in jedem Fall ausgeschlossen werden solle oder nur, wenn es keine Chance auf Genesung und ein Wiedererwachen gebe, zwischen ihr und der Betroffenen nicht erörtert worden sei.

Der Ehemann der Betroffenen habe erklärt, dass die Betroffene keine lebenserhaltenden Maßnahmen gewollt habe, falls sie sich in einem Zustand des Leidens und der Qual befinde. Das Gericht habe jedoch nicht den Eindruck gewonnen, dass der derzeitige Zustand von der Betroffenen selbst als leidvoll oder quälend empfunden werde. Es habe daher nicht zweifelsfrei festgestellt werden können, ob für die Betroffene in der aktuell bestehenden Lebens- und Behandlungssituation lebenserhaltende Maßnahmen akzeptabel gewesen wären oder ob sie diese abgebrochen hätte. Gegen die Annahme, dass sich die Betroffene zu der hier relevanten Lebenssituation konkret und verbindlich positioniert haben könnte, spreche zudem der Umstand, dass mit dem Ehemann noch nicht tiefergehend darüber gesprochen worden sei, welches konkrete Formular der Entwürfe von Patientenverfügungen gewählt werden sollte.

2. Diese Ausführungen halten nicht in allen Punkten der rechtlichen Überprüfung stand.

a) Zutreffend ist das Beschwerdegericht zunächst davon ausgegangen, dass im vorliegenden Fall die von den Betreuern beabsichtigte Einwilligung in den Abbruch der künstlichen Ernährung der einwilligungsunfähigen Betroffenen nach § 1904 Abs. 2 BGB der betreuungsgerichtlichen Genehmigung bedarf. Denn es liegt weder eine wirksame Patientenverfügung gemäß § 1901 a Abs. 1 BGB vor noch besteht zwischen den Betreuern und dem behandelnden Arzt Einvernehmen darüber, dass die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung dem nach § 1901 a BGB festgestellten Willen der Betroffenen entspricht (§ 1904 Abs. 4 BGB).

aa) Gemäß § 1904 Abs. 2 BGB bedarf die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung des Betreuers in einen ärztlichen Eingriff der Genehmigung des Betreuungsgerichts, wenn die Maßnahme medizinisch angezeigt ist und die begründete Gefahr besteht, dass der Betreute auf Grund des Abbruchs der Maßnahme stirbt. Die Vorschrift ist Bestandteil einer umfassenden betreuungsrechtlichen Neuregelung einer am Patientenwillen

orientierten Behandlungsbegrenzung durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2286) - so genanntes Patientenverfügungsgesetz. Das am 1. September 2009 in Kraft getretene Gesetz führt erstmals eine gesetzliche Regelung zur Genehmigungspflicht von Entscheidungen des Betreuers ein, wenn dieser in bestimmte medizinisch angezeigte Maßnahmen entsprechend dem Willen des Betroffenen nicht einwilligen oder eine früher erteilte Einwilligung widerrufen will (§ 1904 Abs. 2 bis 4 BGB). Zutreffend ist das Beschwerdegericht davon ausgegangen, dass der Widerruf der Einwilligung in die mit Hilfe einer PEG-Magensonde ermöglichte künstliche Ernährung vom Anwendungsbereich der Vorschrift erfasst wird und grundsätzlich der betreuungsgerichtlichen Genehmigung bedarf, wenn - wie hier - durch den Abbruch der Maßnahme die Gefahr des Todes droht (NK-BGB/Heitmann 3. Aufl. § 1904 Rn. 16; vgl. auch Senatsbeschluss BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748, 750).

bb) Der Abbruch einer lebenserhaltenden Maßnahme bedarf jedoch dann nicht der betreuungsgerichtlichen Genehmigung nach § 1904 Abs. 2 BGB, wenn der Betroffene einen entsprechenden eigenen Willen bereits in einer wirksamen Patientenverfügung (§ 1901 a Abs. 1 BGB) niedergelegt hat und diese auf die konkret eingetretene Lebens- und Behandlungssituation zutrifft.

Nach der Legaldefinition des § 1901 a Abs. 1 BGB ist eine Patientenverfügung eine schriftliche Willensbekundung eines einwilligungsfähigen Volljährigen, mit der er Entscheidungen über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in noch nicht unmittelbar bevorstehende ärztliche Maßnahmen für den Fall der späteren Einwilligungsunfähigkeit trifft. Enthält die schriftliche Patientenverfügung eine Entscheidung über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte ärztliche Maßnahmen, die auf die konkret eingetretene Lebens- und Behandlungssituation zutrifft, ist eine Einwilligung des Betreuers, die dem betreuungsgerichtlichen Genehmigungserfordernis unterfällt, in die Maßnahme nicht erforderlich, da der Betroffene diese Entscheidung selbst in einer alle Beteiligten bindenden Weise getroffen hat (BT-Drucks. 16/8442 S. 14; BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748, 750; Palandt/Götz BGB 73. Aufl. § 1901 a Rn. 2; Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann Betreuungsrecht 5. Aufl. § 1901 a BGB Rn. 50; HK-BUR/Bauer [Stand: Juli 2011] § 1901 a BGB Rn. 27 f.; a.A. Erman/Roth BGB 13. Aufl. § 1901 a BGB Rn. 8; Albrecht/Albrecht MittBayNot 2009, 426, 432 f.). Dem Betreuer obliegt es in diesem Fall nur noch, dem in der Patientenverfügung niedergelegten Willen des Betroffenen Ausdruck und Geltung zu verschaffen (§ 1901 a Abs. 1 Satz 2 BGB).

Das Genehmigungserfordernis des § 1904 Abs. 2 BGB greift indes ein, wenn nicht sämtliche Voraussetzungen einer wirksamen Patientenverfügung nach § 1901 a Abs. 1 BGB vorliegen oder die Patientenverfügung nicht auf

die konkret eingetretene Lebens- und Behandlungssituation zutrifft. Da in diesem Fall der Willensbekundung des Betreuten keine unmittelbare Bindungswirkung zukommt (BT-Drucks. 16/8442 S. 11; vgl. auch BeckOK BGB/G. Müller § 1901 a Rn. 23; Palandt/Götz BGB 73. Aufl. § 1901 a Rn. 17), hat der Betreuer nach § 1901 a Abs. 2 BGB die Entscheidung über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in eine anstehende ärztliche Maßnahme zu treffen, wobei er den Behandlungswünschen oder dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen Geltung zu verschaffen hat. Entschließt sich der Betreuer danach, in den Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen einzuwilligen, bedarf diese Entscheidung - vorbehaltlich der Regelung in § 1904 Abs. 4 BGB - der Genehmigung durch das Betreuungsgericht.

Im vorliegenden Fall hat die Betroffene nach den vom Beschwerdegericht getroffenen Feststellungen eine den formellen Anforderungen des § 1901 a Abs. 1 BGB genügende schriftliche Patientenverfügung nicht erstellt. Die Betroffene und ihr Ehemann hatten sich zwar noch im September 2009 entsprechende Formulare für eine Patientenverfügung beschafft. Diese wurden jedoch nicht mehr ausgefüllt.

cc) Eine betreuungsgerichtliche Genehmigung der Entscheidung des Betreuers ist gemäß § 1904 Abs. 4 BGB dann nicht erforderlich, wenn zwischen diesem und dem behandelnden Arzt Einvernehmen darüber besteht, dass die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung dem nach § 1901 a BGB festgestellten Willen des Betreuten entspricht.

(1) In § 1901 b BGB findet sich nunmehr eine klarstellende gesetzliche Regelung des zur Ermittlung des Patientenwillens erforderlichen Gesprächs zwischen dem behandelnden Arzt und dem Betreuer. Liegt eine schriftliche Patientenverfügung im Sinne des § 1901 a Abs. 1 BGB vor und besteht Einvernehmen zwischen dem Betreuer und dem behandelnden Arzt darüber, dass deren Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen, ist eine betreuungsgerichtliche Genehmigung bereits deshalb entbehrlich, weil es wegen des Fortwirkens der eigenen Entscheidung des Betroffenen keiner Nichteinwilligung und keines Widerrufs der Einwilligung in die ärztliche Maßnahme durch den Betreuer bedarf (BT-Drucks. 16/8442 S. 11). Für den Fall des Nichtvorliegens einer bindenden Patientenverfügung kommt es auf die Behandlungswünsche oder den mutmaßlichen Willen des Betroffenen gemäß § 1901 a Abs. 2 BGB an. Soweit der Betreuer und der behandelnde Arzt Einvernehmen darüber erzielen können, dass die Erteilung, die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung dem nach § 1901 a Abs. 2 BGB festgestellten Willen des Betroffenen entsprechen, werden die Entscheidungen des Betreuers nach § 1904 Abs. 4 BGB von der Genehmigungspflicht des Betreuungsgerichts ausgenommen (BT-Drucks. 16/8442 S. 18; vgl. auch BGHSt 55, 191 = FamRZ 2010, 1551 Rn. 17 so-

wie Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann Betreuungsrecht 5. Aufl. § 1904 BGB Rn. 137; Jurgeleit/Kieß Betreuungsrecht 3. Aufl. § 1904 BGB Rn. 97; Palandt/Götz BGB 73. Aufl. § 1904 Rn. 22; HK-BUR/Bauer [Stand: Juni 2013] § 1904 BGB Rn. 96; a.A. BtKomm/Roth E Rn. 24, demzufolge eine gerichtliche Genehmigung auch dann erforderlich ist, wenn Arzt und Betreuer übereinstimmend von einem mutmaßlichen Willen des Betroffenen ausgehen). Damit soll nach dem Willen des Gesetzgebers sichergestellt sein, dass eine gerichtliche Genehmigung nur in Konfliktfällen erforderlich ist. Liegt kein Verdacht auf einen Missbrauch vor, soll die Umsetzung des Patientenwillens nicht durch ein sich gegebenenfalls durch mehrere Instanzen hinziehendes betreuungsgerichtliches Verfahren belastet werden. Die Durchsetzung des Patientenwillens würde erheblich verzögert oder unmöglich gemacht, da für die Dauer des Verfahrens die in Rede stehenden ärztlichen Maßnahmen in der Regel fortgeführt werden müssten und damit gegebenenfalls massiv in das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen eingegriffen wird. Dem Schutz des Patienten vor einem etwaigen Missbrauch der Betreuerbefugnisse wird zum einen dadurch Rechnung getragen, dass eine wechselseitige Kontrolle zwischen Arzt und Betreuer bei der Entscheidungsfindung stattfindet. Zum anderen kann jeder Dritte, insbesondere der Ehegatte, Lebenspartner, Verwandte oder Vertrauenspersonen des Betreuten, aufgrund des Amtsermittlungsprinzips im Betreuungsverfahren jederzeit eine betreuungsgerichtliche Kontrolle der Betreuerentscheidung in Gang setzen (BT-Drucks. 16/8442 S. 19). Angesichts des schwerwiegenden Eingriffs ist allerdings die Schwelle für ein gerichtliches Einschreiten nicht zu hoch anzusetzen (Jurgeleit/Kieß Betreuungsrecht 3. Aufl. § 1904 BGB Rn. 13). Das Betreuungsgericht muss das Genehmigungsverfahren nach § 1904 Abs. 2 BGB immer dann durchführen, wenn einer der Handelnden Zweifel daran hat, ob das geplante Vorgehen dem Willen des Betroffenen entspricht (vgl. MünchKommBGB/Schwab 6. Aufl. § 1904 Rn. 53; Jürgens/Marschner Betreuungsrecht 5. Aufl. § 1904 BGB Rn. 14; vgl. auch BT-Drucks. 16/8442 S. 19). Das Verfahren bietet einen justizförmigen Rahmen, innerhalb dessen die rechtlichen Grenzen des Betreuerhandelns geklärt und der wirkliche oder mutmaßliche Wille des Betroffenen - im Rahmen des Möglichen - ermittelt werden kann. Dies vermittelt der Entscheidung des Betreuers damit eine Legitimität, die geeignet ist, den Betreuer subjektiv zu entlasten sowie seine Entscheidung objektiv anderen Beteiligten zu vermitteln, und die ihn vor dem Risiko einer abweichenden strafrechtlichen *ex post*-Beurteilung schützen kann (Senatsbeschluss BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748, 755 mwN; vgl. Spickhoff Medizinrecht § 1901 a BGB Rn. 14). Daher ist die Prüfungskompetenz des Betreuungsgerichts auch dann eröffnet, wenn zwar ein Einvernehmen zwischen Betreuer und behandelndem

Arzt besteht, aber gleichwohl ein Antrag auf betreuungsgerichtliche Genehmigung gestellt wird (Jurgeleit/Kieß *Betreuungsrecht* 3. Aufl. § 1904 BGB Rn. 77 f.).

Stellt das Gericht dieses Einvernehmen im Sinne von § 1904 Abs. 4 BGB fest, hat es den Antrag auf betreuungsgerichtliche Genehmigung ohne weitere gerichtliche Ermittlungen abzulehnen und ein sogenanntes Negativattest zu erteilen, aus dem sich ergibt, dass eine gerichtliche Genehmigung nicht erforderlich ist (LG Kleve *FamRZ* 2010, 1841, 1843; AG Nordenham *FamRZ* 2011, 1327, 1328; vgl. auch LG Oldenburg *FamRZ* 2010, 1470, 1471; Münch-KommBGB/Schwab 6. Aufl. § 1904 Rn. 56; Jürgens/Marschner *Betreuungsrecht* 4. Aufl. § 1904 Rn. 13; HK-BUR/Bauer [Stand: Juni 2013] § 1904 Rn. 106; a.A. Jurgeleit/Kieß *Betreuungsrecht* 3. Aufl. § 1904 BGB Rn. 11; Palandt/Götz *BGB* 73. Aufl. § 1904 Rn. 22, wonach die Erteilung eines Negativattests nicht angezeigt sei). Gleiches gilt, wenn das Gericht trotz Einvernehmens zunächst einen Anlass für die Ermittlung des Patientenwillens mit den ihm zur Verfügung stehenden Ermittlungsmöglichkeiten sieht, aber nach der Prüfung zu dem Ergebnis gelangt, dass die Erteilung, die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung dem nach § 1901 a BGB festgestellten Willen entspricht. Bei unterschiedlichen Auffassungen oder bei Zweifeln des behandelnden Arztes und des Betreuers über den Behandlungswillen des Betreuten muss das Betreuungsgericht hingegen nach der Kontrolle, ob die Entscheidung des Betreuers über die Nichteinwilligung oder den Widerruf der Einwilligung tatsächlich dem ermittelten Patientenwillen entspricht, eine Genehmigung nach § 1904 Abs. 2 BGB erteilen oder versagen.

(2) Danach hat sich das Beschwerdegericht im vorliegenden Fall zu Recht nicht lediglich auf eine Prüfung nach § 1904 Abs. 4 BGB beschränkt, obwohl die Betreuer mit ihrem Antrag vom 15. Februar 2012 eine gemeinsame schriftliche Erklärung mit der behandelnden Ärztin der Betroffenen vorgelegt haben, wonach Einvernehmen darüber bestehe, dass die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung in die künstliche Ernährung dem Willen der Betroffenen entspreche. Nachdem ein Einvernehmen zwischen Betreuern und behandelnder Ärztin zunächst nicht vorgelegen hatte und die Gerichte Zweifel an einem entsprechenden Willen der Betroffenen hatten, waren sie aufgrund des Amtsermittlungsgrundsatzes gehalten, diesen im gerichtlichen Verfahren zu ermitteln (a.A. Münch-KommBGB/Schwab 6. Aufl. § 1901 a Rn. 56, wonach das Gericht auch bei eigenem Missbrauchsverdacht ein Negativattest zu erstellen und dann ein Kontrollverfahren nach § 1908 i Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 1837 Abs. 2 bis 4 BGB einzuleiten habe). Jedenfalls im Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung konnte darüber hinaus ein Einvernehmen zwischen Betreuern und behandelnder Ärztin nicht mehr festgestellt werden, nachdem die Betroffene in ein anderes Pflegeheim verlegt worden war

und sich die Person der behandelnden Ärztin geändert hatte.

b) Ebenfalls zu Recht ist das Beschwerdegericht noch unter Bezugnahme auf den zur früheren Rechtslage ergangenen Senatsbeschluss vom 17. März 2003 (BGHZ 154, 205 = *FamRZ* 2003, 748, 751) zu dem Ergebnis gelangt, dass das Vorliegen einer Grunderkrankung mit einem „irreversibel tödlichen Verlauf“ nicht Voraussetzung für den zulässigen Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen ist. Nach neuer Rechtslage ist in § 1901 a Abs. 3 BGB klargestellt, dass es für die Verbindlichkeit des tatsächlichen oder mutmaßlichen Willens eines aktuell einwilligungsunfähigen Betroffenen nicht auf die Art und das Stadium der Erkrankung ankommt (BT-Drucks. 16/8442 S. 16; BGHSt 55, 191 = *FamRZ* 2010, 1551 Rn. 14 ff.; Fröschle/Guckes/Kuhrke/Locher *Betreuungs- und Unterbringungsverfahren* § 298 *FamFG* Rn. 19). Auch wenn die Grunderkrankung noch keinen unmittelbar zum Tod führenden Verlauf genommen hat, d.h. der Sterbevorgang noch nicht eingesetzt hat, ist das verfassungsrechtlich verbürgte Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen zu achten, gegen dessen Willen eine ärztliche Behandlung weder eingeleitet noch fortgesetzt werden darf. Der Abbruch einer lebenserhaltenden Maßnahme ist bei entsprechendem Willen des Betroffenen als Ausdruck der allgemeinen Entscheidungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) und des Rechts auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG) grundsätzlich zulässig. Der Betroffene darf eine Heilbehandlung auch dann ablehnen, wenn sie seine ohne Behandlung zum Tod führende Krankheit besiegen oder den Eintritt des Todes weit hinausschieben könnte (BT-Drucks. 16/8442 S. 9).

c) Soweit das Beschwerdegericht auf der Grundlage der von ihm getroffenen Feststellungen zu der Würdigung gelangt ist, dass der Abbruch der künstlichen Ernährung nicht dem mutmaßlichen Willen der Betroffenen entspricht, ist dies dagegen nicht frei von Rechtsfehlern. Zudem hat es sich nicht mit der vorrangigen Frage befasst, ob ein entsprechender Behandlungswunsch der Betroffenen vorliegt.

aa) Die betreuungsgerichtliche Genehmigung nach § 1904 Abs. 2 BGB ist zu erteilen, wenn die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung dem Willen des Betreuten entspricht, § 1904 Abs. 3 BGB. Das Betreuungsgericht hat die Entscheidung des Betreuers zum Schutz des Betreuten dahingehend zu überprüfen, ob diese Entscheidung tatsächlich dem ermittelten Patientenwillen entspricht. Gerichtlicher Überprüfungsmaßstab ist der individuelle Patientenwille, wobei für die Ermittlung des mutmaßlichen Willens die in § 1901 a Abs. 2 BGB genannten Anhaltspunkte heranzuziehen sind (BT-Drucks. 16/8442 S. 18). Dabei differenziert § 1901 a Abs. 2 Satz 1 BGB zwischen den Behandlungswünschen einerseits und dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen andererseits.

(1) Behandlungswünsche im Sinne des § 1901 a Abs. 2 BGB können etwa alle Äußerungen eines Betroffenen sein, die Festlegungen für eine konkrete Lebens- und Behandlungssituation enthalten, aber den Anforderungen an eine Patientenverfügung im Sinne des § 1901 a Abs. 1 BGB nicht genügen, etwa weil sie nicht schriftlich abgefasst wurden, keine antizipierenden Entscheidungen treffen oder von einem minderjährigen Betroffenen verfasst wurden. Auch eine Patientenverfügung im Sinne des § 1901 a Abs. 1 BGB, die jedoch nicht sicher auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation des Betroffenen passt und deshalb keine unmittelbare Wirkung entfaltet, kann als Behandlungswunsch Berücksichtigung finden (Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann *Betreuungsrecht* 5. Aufl. § 1901 a BGB Rn. 57; Palandt/Götz BGB 73. Aufl. § 1901 a Rn. 28; Jürgens/Jürgens *Betreuungsrecht* 5. Aufl. § 1901 a BGB Rn. 16; HK-BUR/Bauer [Stand: Juli 2011] § 1901 a BGB Rn. 71). Behandlungswünsche sind insbesondere dann aussagekräftig, wenn sie in Ansehung der Erkrankung zeitnah geäußert worden sind, konkrete Bezüge zur aktuellen Behandlungssituation aufweisen und die Zielvorstellungen des Patienten erkennen lassen (MünchKommStGB/Schneider 2. Aufl. Vorbem. zu §§ 211 ff. Rn. 156). An die Behandlungswünsche des Betroffenen ist der Betreuer nicht nur nach § 1901 a Abs. 2 BGB, sondern bereits nach § 1901 Abs. 3 BGB gebunden (a.A. wohl Kutzer FS Rissingvan Saan 2011, 337, 353, wonach der lediglich mündlich geäußerte Behandlungswunsch den Betreuer nicht unmittelbar binde, sondern nur in die Würdigung der Gesamtsituation durch den Betreuer miteinzubeziehen sei).

(2) Auf den mutmaßlichen Willen des Betroffenen ist demgegenüber abzustellen, wenn sich ein auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation bezogener Wille des Betroffenen nicht feststellen lässt. Der mutmaßliche Wille ist anhand konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln, insbesondere anhand früherer mündlicher oder schriftlicher Äußerungen (die jedoch keinen Bezug zur aktuellen Lebens- und Behandlungssituation aufweisen), ethischer oder religiöser Überzeugungen und sonstiger persönlicher Wertvorstellungen des Betroffenen (§ 1901 a Abs. 2 Satz 2 und 3). Der Betreuer stellt letztlich eine These auf, wie sich der Betroffene selbst in der konkreten Situation entschieden hätte, wenn er noch über sich selbst bestimmen könnte (Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann *Betreuungsrecht* § 1901 a BGB Rn. 67 ff.).

Allerdings kommt die Berücksichtigung eines solchen mutmaßlichen Willen des Betroffenen nur hilfsweise in Betracht, wenn und soweit der wirkliche vor Eintritt der Einwilligungsunfähigkeit geäußerte Wille des Betroffenen nicht zu ermitteln ist (Senatsbeschluss BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748, 752; BGHSt 55, 191 = FamRZ 2010, 1551 Rn. 17). Liegt eine Willensbekundung des Betroffenen vor, bindet sie als Aus-

druck des fortwirkenden Selbstbestimmungsrechts den Betreuer. Der Wille des Patienten muss stets beachtet werden, unabhängig von der Form, in der er geäußert wird (BT-Drucks. 16/13314 S. 22 zu § 1901 b BGB). Die Willensbekundung für oder gegen bestimmte medizinische Maßnahmen darf vom Betreuer nicht durch einen „Rückgriff auf den mutmaßlichen Willen“ des Betroffenen korrigiert werden (BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748, 752).

(3) Ebenso wie bei Vorliegen einer schriftlichen Patientenverfügung im Sinne des § 1901 a Abs. 1 BGB genügt auch der ermittelte Behandlungswunsch nicht, wenn sich dieser auf allgemein gehaltene Inhalte beschränkt. Unmittelbare Bindungswirkung entfaltet eine Patientenverfügung im Sinne des § 1901 a Abs. 1 BGB nur dann, wenn ihr konkrete Entscheidungen des Betroffenen über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte, noch nicht unmittelbar bevorstehende ärztliche Maßnahmen entnommen werden können. Von vornherein nicht ausreichend sind allgemeine Anweisungen, wie die Aufforderung, ein würdevolles Sterben zu ermöglichen oder zuzulassen, wenn ein Therapieerfolg nicht mehr zu erwarten ist (HK-BUR/Bauer [Stand: Juli 2011] § 1901 a BGB Rn. 39; Spickhoff *Medizinrecht* § 1901 a BGB Rn. 7). Die Anforderungen an die Bestimmtheit einer Patientenverfügung dürfen aber auch nicht überspannt werden. Vorausgesetzt werden kann nur, dass der Betroffene umschreibend festlegt, was er in einer bestimmten Lebens- und Behandlungssituation will und was nicht. Maßgeblich ist nicht, dass der Betroffene seine eigene Biografie als Patient vorausahnt und die zukünftigen Fortschritte in der Medizin vorwegnehmend berücksichtigt (vgl. Palandt/Götz BGB 73. Aufl. § 1901 a Rn. 18). Insbesondere kann nicht ein gleiches Maß an Präzision verlangt werden, wie es bei der Willenserklärung eines einwilligungsfähigen Kranken in die Vornahme einer ihm angebotenen Behandlungsmaßnahme erreicht werden kann (vgl. Spickhoff *FamRZ* 2014, 1848 f.). Andernfalls wären nahezu sämtliche Patientenverfügungen unverbindlich, weil sie den Anforderungen an die Bestimmtheit nicht genügten (vgl. auch MünchKommStGB/Schneider 2. Aufl. Vorbem. zu §§ 211 ff. Rn. 146; Jürgens/Jürgens *Betreuungsrecht* 5. Aufl. § 1901 a BGB Rn. 8).

Ein vergleichbares Maß an Bestimmtheit ist auch bei der Beurteilung eines Behandlungswunsches im Sinn des § 1901 a Abs. 2 BGB zu verlangen. Wann eine Maßnahme hinreichend bestimmt benannt ist, kann nur im Einzelfall beurteilt werden. Ebenso wie eine schriftliche Patientenverfügung sind auch mündliche Äußerungen des Betroffenen der Auslegung zugänglich.

(4) Maßgeblich ist weiter, ob die entsprechenden Anweisungen, welche zu einem Zeitpunkt erteilt wurden, als ein bestimmter ärztlicher Eingriff noch nicht unmittelbar bevorstand, auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zugeschnitten sind (sog. Kongruenz von

Patientenverfügung und ärztlich erforderlichem Eingriff).

bb) Diesen Grundsätzen wird die angegriffene Entscheidung nicht in vollem Umfang gerecht.

(1) Nachdem eine schriftliche Patientenverfügung im Sinn des § 1901 a Abs. 1 BGB nicht vorlag, hat das Beschwerdegericht zur Ermittlung des Willens der Betroffenen zutreffend auf § 1901 a Abs. 2 BGB abgestellt. Allerdings ist das Beschwerdegericht ohne weitere Differenzierung zwischen Behandlungswunsch einerseits und mutmaßlichem Willen andererseits davon ausgegangen, dass der mutmaßliche Wille der Betroffenen zu ermitteln sei. Hierbei hat das Beschwerdegericht, wie die Rechtsbeschwerde insoweit zu Recht rügt, die Bekundungen der Zeugin L. nicht hinreichend berücksichtigt.

Das Beschwerdegericht hätte Anlass zur Prüfung gehabt, ob es sich bei der mündlichen Äußerung der Betroffenen gegenüber der Zeugin L. um einen Behandlungswunsch im Sinne des § 1901 a Abs. 2 Satz 1 BGB handelte, mit dem sie Festlegungen für eine konkrete Lebens- und Behandlungssituation getroffen hat, welche mit der aktuellen Lebens- und Behandlungssituation übereinstimmt. Ein Rückgriff auf den mutmaßlichen Willen der Betroffenen wäre in Anbetracht dessen ausgeschlossen (vgl. auch BGHSt 55, 191 = FamRZ 2010, 1551 Rn. 5, 17).

Die Betroffene hatte sich nach den Angaben der Zeugin L. auch anlässlich der Erkrankung von deren Nichte geäußert, die im Alter von 39 Jahren ins Wachkoma gefallen war. Ausweislich des Vermerks über die Anhörung der Zeugin L. hat die Betroffene angegeben, dass sie selbst, sollte sie sich in einem Zustand wie die Nichte befinden, nicht künstlich am Leben erhalten bleiben wolle. Nach Auffassung des Beschwerdegerichts haben zudem beide Betreuer sowie die Zeuginnen übereinstimmend, plausibel und nachvollziehbar erklärt, dass die Betroffene in der Vergangenheit mehrfach geäußert habe, keine lebensverlängernden Maßnahmen in Anspruch nehmen zu wollen, wenn sie im Koma liege, ihren Willen nicht mehr äußern und am Leben nicht mehr aktiv teilnehmen könne.

(2) Die angegriffene Entscheidung begegnet zudem rechtlichen Bedenken, weil sie darüber hinaus erhöhte Anforderung an die Ermittlung und Annahme des mutmaßlichen Willens stellt, wenn der Tod des Betroffenen - wie hier - nicht unmittelbar bevorsteht.

Diese Auffassung steht nicht im Einklang mit § 1901 a Abs. 3 BGB, der in erster Linie klarstellen will, dass es für die Beachtung und Durchsetzung des Patientenwillens nicht auf die Art und das Stadium der Erkrankung ankommt.

Aus § 1901 a Abs. 3 BGB folgt aber zugleich, dass keine höheren Anforderungen an die Ermittlung und die Annahme von Behandlungswünschen oder des mutmaßlichen Willens zu stellen sind, wenn der Tod des Betrof-

fenen nicht unmittelbar bevorsteht. Für die Feststellung des behandlungsbezogenen Patientenwillens gelten beweismäßig strenge Maßstäbe, die der hohen Bedeutung der betroffenen Rechtsgüter - dem aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG folgenden Selbstbestimmungsrecht einerseits (vgl. insoweit auch BVerfG FamRZ 2011, 1927 Rn. 35 f.) und dem in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG garantierten Schutz des Lebens andererseits - Rechnung zu tragen haben. Dies hat insbesondere zu gelten, wenn es beim Fehlen einer schriftlichen Patientenverfügung um die Feststellung eines in der Vergangenheit mündlich geäußerten Patientenwillens geht (vgl. auch BGHSt 55, 191 = FamRZ 2010, 1551 Rn. 38; BGH Beschluss vom 10. November 2010 - 2 StR 320/10 - FamRZ 2011, 108 Rn. 12). Insbesondere bei der Ermittlung des mutmaßlichen Willens des Betroffenen ist darauf zu achten, dass nicht die Werte und Vorstellungen des Betreuers zum Entscheidungsmaßstab werden. Die bei der Ermittlung und der Annahme des mutmaßlichen Willens zu stellenden strengen Anforderungen gelten aber unabhängig davon, ob der Tod des Betroffenen unmittelbar bevorsteht oder nicht (a.A. LG Kleve FamRZ 2010, 1841, 1843; AG Nordenham FamRZ 2011, 1327, 1328; MünchKommBGB/Schwab 6. Aufl. § 1901 a Rn. 50; Kutzer FS Rissingvan Saan, 2011, 337, 354; zur früheren Rechtslage: Senatsbeschluss BGHZ 154, 205 = FamRZ 2003, 748, 751 unter Bezugnahme auf BGH Urteil vom 13. September 1994 - 1 StR 357/94 - NJW 1995, 204).

Das Beschwerdegericht geht demgegenüber von einem falschen Maßstab aus, wenn es ausführt, an die Ermittlung und Annahme des mutmaßlichen Willens seien höhere Anforderungen zu stellen, wenn der Tod des Betroffenen noch nicht unmittelbar bevorsteht.

3. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts kann demnach keinen Bestand haben. Bei seiner erneuten Prüfung wird das Beschwerdegericht etwaige Behandlungswünsche und gegebenenfalls den mutmaßlichen Willen der Betroffenen unter Berücksichtigung der Angaben der Zeugin L. und unter Anlegung des korrekten Prüfungsmaßstabs erneut zu ermitteln haben. Der Senat weist dazu auf Folgendes hin:

a) Die Äußerung der Betroffenen ist auch nicht deswegen unbeachtlich, weil sie bei ihrem Gespräch mit der Zeugin L. nicht im Einzelnen danach differenziert hat, ob lebenserhaltende Maßnahmen für alle Fälle ausgeschlossen werden sollten oder nur, wenn es keine Chance auf Genesung und ein Wiedererwachen gebe. Denn das Beschwerdegericht hat sich dem im Beschwerdeverfahren eingeholten Sachverständigengutachten angeschlossen, wonach das Leiden der Betroffenen einen irreversiblen tödlichen Verlauf angenommen habe. Weiter haben die Sachverständigen ausgeführt, dass - auch wenn es immer wieder vereinzelte Fallberichte zu klinischen Besserungen nach langer Zeit gebe - die Wahrscheinlichkeit für ein bewusstes, unabhängiges

Leben bei 0 % liege, wenn der fortdauernde vegetative Status eines Patienten, wie bei der Betroffenen, länger als sechs Monate andauere.

b) Die mündlichen Äußerungen der Betroffenen werden nicht dadurch relativiert, dass die Betroffene keine schriftliche Patientenverfügung angefertigt hatte, obwohl entsprechende Vordrucke bei ihr zu Hause gelegen hatten. Diesem Umstand kann weder entnommen werden, dass die Betroffene von der Errichtung einer Patientenverfü-

gung (vorerst) Abstand nehmen wollte, weil sie sich noch nicht konkret und verbindlich positionieren wollte, noch dass sie schon inhaltlich festgelegt wäre. Nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts kann lediglich als sicher angenommen werden, dass die Betroffene zu einem Zeitpunkt, als ihre Erkrankung noch gänzlich ungewiss war, eine Patientenverfügung erstellen wollte, aber noch keines der unterschiedlichen Formulare ausgewählt hatte, bevor sie unvorhersehbar erkrankte.

rezension

Fortpflanzungsmedizingesetz

Henning Rosenau (Hrsg.)

Ein zeitgemäßes Fortpflanzungsmedizingesetz für Deutschland

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2012

255 Seiten, 66 Euro

Der vorliegende Sammelband enthält die Beiträge einer Fachtagung des Instituts für Bio-, Gesundheits- und Medizinrecht der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg aus dem Jahr 2011. Gegenstand der Tagung waren Grundsatz- und Detailfragen der Fortpflanzungsmedizin, die einen deutlichen Reformbedarf nahelegen. Da drei der Autoren auch zu den Verfassern des „Augsburg-Münchner-Entwurfs eines Fortpflanzungsmedizingesetzes“ gehören (s. ZfL 2013, S. 92), darf man deren Beiträge zugleich auch als (zusätzliche) Begründungen dieses rechtspolitischen Vorstoßes betrachten.

Am Anfang steht eine Darlegung der „Probleme der Reproduktionsmedizin in Deutschland aus medizinischer und psychosozialer Sicht“ von *Heribert Kente-nich* und *Klaus Pietzner* (S. 13 ff.) Dass aus den Reihen der Fortpflanzungsmediziner zahlreiche Wünsche zur Ausweitung ihrer Tätigkeit bestehen, darf nicht verwundern. In der Summe sind die Forderungen der Autoren sehr weit gehend. Sie reichen von einer Änderung der Embryodefinition im ESchG über die Zulassung des Single-Embryotransfers und der Eizellspende, der Regelung der Embryospende bis zu „sozialpolitischen“ Vorschlägen, wie eine bessere Finanzierung und Wegfall von Status- und Altersbegrenzungen.

Während sich *Matthias Krüger* mit der „Präimplantationsdiagnostik de lege lata et ferenda“ befasst, widmen sich *Jens Kersten* und *Josef Franz Lindner* den verfassungsrechtlichen Implikationen der Fortpflanzungsmedizin. *Kersten* zeigt auf, dass die strafrechtliche „Unbedenklichkeitserklärung“ der Präimplantationsdiagnostik durch die BGH-Entscheidung aus dem Jahr 2010 in sich widersprüchlich ist und nur durch eine „selektive

Würdigung“ angeblicher „Wertentscheidungen“ des einfachen Rechts und die „Ausblendung des Verfassungsrechts“ (scheinbar) gelingt. Im Ergebnis kam es durch diese Entscheidung „zu einem Übergriff in die parlamentarische Regelungskompetenz und damit zu einer Verletzung des Grundsatzes der Gewaltenteilung“ (S. 102). Weniger überzeugend als diese Ausführungen sind *Kerstens* Anmerkungen zur Konfliktsituation des Schwangerschaftsabbruchs (S. 114) und zur grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der PID in den Fällen der „embryotherapeutischen“ oder „mütterlichen“ Indikation. Obwohl der Autor kurz zuvor die PID als Verstoß gegen das Lebensrecht, den Gleichbehandlungsanspruch und das Diskriminierungsverbot bezeichnet hat, hält er ein Verbot der PID in diesen Fällen ohne überzeugende Begründung für „unverhältnismäßig“ (S. 116).

Der Beitrag von *Lindner* befasst sich mit der Erörterung des Persönlichkeitsrechts fortpflanzungswilliger Paare, dem Recht auf Kenntnis der Abstammung, der Handlungsfreiheit von Ei- und Samenspendern, der Berufsfreiheit der Ärzte und der Forschungsfreiheit von Embryonen- und Stammzellforschern. Durch die bewusste Ausblendung des Status des Embryos und sich hieraus eventuell ergebender Konsequenzen kommt er deshalb zu recht weit gehenden Thesen, die auf eine umfassende „Liberalisierung“ der Fortpflanzungsmedizin hinauslaufen (S. 149 ff.).

Mit den familienrechtlichen Folgen der Fortpflanzungsmedizin befasst sich *Eva Schuhmann*. Vor allem die zahlreichen Möglichkeiten der genetischen, rechtlichen und sozialen Elternschaft, bereiten Probleme, auch wenn der Gesetzgeber letztlich die Abstammungsfragen und die familienrechtliche Zuordnung von Kindern nach Ei-, Samen- oder Embryospende - jeweils auch in Kombination mit einer Leihmutterchaft - sicherlich regeln kann. *Schuhmann* geht von einer „Parallelwertung zur Adoption“ aus (S. 174 ff.). Dies mag auf einfachgesetzlicher Ebene nahe liegen, begegnet aber doch grundsätzlichen Bedenken. Schließlich wird im Zuge der Fortpflanzungs-

medizin nicht nur - wie bei der Adoption - auf eine bestehende Mangelsituation zum Wohle des Kindes reagiert, sondern es wird regelmäßig erst eine defizitäre Situation hergestellt, um sie dann rechtstechnisch irgendwie zu „lösen“.

Gunnar Duttge geht schließlich der Frage nach, ob vielleicht das Gendiagnostikgesetz als Vorbild für eine Gesamtregelung der Fortpflanzungsmedizin gelten könne (S. 235 ff.). Er zeigt einerseits Mängel und Unschärfen im GenDG auf, die einer Korrektur bzw. Präzisierung bedürfen, sowie Inkonsistenzen mit Wertungen in der Regelung der PID und im Abtreibungsstrafrecht. Ein einheitliches Fortpflanzungsmedizingesetz könne aber die Chance eröffnen, Unterschiede, die allein der Regelung in isolierten Sondergesetzen geschuldet seien, abzubauen und dem Gesichtspunkt der „Einheitlichkeit der Rechtsordnung“ auch auf dem Gebiet der Biomedizin wieder stärker zu verwirklichen. Hierbei müsse aber „der deutlich spürbaren Gefahr eugenischer Tendenzen ... unser besonderes Augenmerk gelten“ (S. 252).

Etwas aus dem Rahmen fallen die Beiträge von *Erwin Bernat* (S. 203 ff.) und *Klaus Arntz* (S. 37 ff.). Die Ausführungen von *Bernat* behandeln eine Spezialfrage, nämlich die Entscheidung des EGMR in der Sache *S.H. et al. gegen*

Österreich zum Verbot der Ei- und Samenspende bei der Nutzung der In-vitro-Fertilisation im österreichischen Recht. Auch wenn der Autor die Problematik profund erläutert bleibt unklar, inwieweit ein Zusammenhang mit dem Thema des Sammelbandes besteht - schließlich geht es um ein Fortpflanzungsgesetz für Deutschland, und es ist nicht ersichtlich, dass irgendjemand vorschlagen könnte, eine in diesem Punkt dem österreichischen Recht vergleichbare Regelung zu etablieren.

Der Aufsatz des Moraltheologen *Arntz* ist dagegen zwar auf die deutsche Diskussion zugeschnitten, referiert auch diverse Positionen aus der bioethischen Diskussion, bleibt dann aber letztlich ohne greifbare Aussage. „Ergebnisoffen zu diskutieren bliebe die Frage, ob es denkbar und erlaubt sein sollte, das Rechtsgut des menschlichen Lebens gegen andere hochrangige Rechtsgüter abzuwägen“; „Die zukünftige gesellschaftliche Debatte wird zeigen, welche der vorgetragenen Überlegungen tatsächlich mit Zustimmung rechnen kann“ (S. 64 f.) - solche Anmerkungen haben keinerlei Erkenntniswert und führen in der Debatte um die zukünftige Regelung der Fortpflanzungsmedizin nicht weiter.

Rainer Beckmann

umschau

Hilfe zum oder beim Sterben?

Nach dem Zeitplan der großen Koalition soll im nächsten Jahr über eine strafrechtliche Regelung der Suizidbeihilfe entschieden werden. Der Bundesminister für Gesundheit, *Hermann Gröhe*, hat sich dazu bereits in einem großen Interview der Frankfurter Allgemeinen Zeitung geäußert. Seinen Vorstellungen nach soll jegliche Art organisierter Beihilfe zum Suizid verboten werden. Die schon in der vergangenen Legislaturperiode diskutierte Problematik bereitet verschiedene Schwierigkeiten – angefangen von der präzisen Fassung eines Straftatbestandes bis hin zur Bestimmung des eigentlich strafwürdigen Verhaltens. **Renate Künast**, Mitglied des Bundesvorstandes der „Grünen“, skizziert in ihrem Beitrag „**Hilfe zum Sterben – Hilfe beim Sterben? - Ein Beitrag zur aktuellen rechtspolitischen Debatte über eine gesetzliche Regelung zur Beihilfe bei Selbsttötung**“ (Recht und Politik 2014, S. 1 – 5), den Verlauf der in der Vergangenheit geführten Diskussionen, an deren Ende wohl nur ein Verbot der kommerziellen, gewerbsmäßigen Beihilfe zur Selbsttötung mehrheitsfähig zu sein scheint.

Das weitergehende Verbot jeglicher Form von organisierter Beihilfe zur Selbsttötung, welches Bundesgesundheitsminister *Hermann Gröhe* vorschwebt, ist ihrer

Ansicht nach dagegen nicht begründbar. Ein solches Verbot führe zu einer eigentümlichen Konsequenz: Während die Beihilfe zum Suizid, von Angehörigen oder von sonstigen nahestehenden Personen und Dritten im Einzelfall geleistet, wie bisher straffrei bleibt, wird sie – in organisierter Form angeboten – mit einem strafbewehrten Verbot belegt. Diese Unterscheidung hält *Künast* angesichts der heutigen gesellschaftlichen Gegebenheiten für unangebracht. Der Umstand, dass viele Menschen heute allein und/oder getrennt von ihren Angehörigen leben, führt nämlich ihrer Ansicht nach zu einem erhöhten Bedürfnis nach organisierter Hilfe. Wenn also die Beihilfe zum Suizid auf jeden Fall straflos ist, so ist nach *Künast* nicht recht einzusehen, warum diese Beihilfe – neben Verwandten, Angehörigen und sonstigen nahestehenden Personen – nicht auch von zu diesem Zweck organisierten Dritten geleistet werden können soll.

Die Trennlinie zwischen erlaubter und verbotener Beihilfe zum Suizid wird nach *Künast* vielmehr durch das Element der Selbstbestimmung geprägt. Sie zitiert in diesem Zusammenhang den Abgeordneten *Jerzy Montag*: „Wenn man aber die Aussagen im Gesetzesentwurf zur Grundlage des neuen Strafrechts machen will, dann muss gerade das Element der Fremdbestimmung, das

Verleiten zur Selbsttötung, auch im Straftatbestand als das entscheidende Merkmal auftauchen. Nicht die Verschaffung der Gelegenheit zum Suizid an sich, nicht die Entlohnung der bei der Suizidbeihilfe eingesetzten Arbeitszeit und Energie, ja nicht einmal die Motivation an sich, sich damit eine Einnahmequelle zu verschaffen, ist strafwürdig, sondern – wenn überhaupt – im Kern die Verleitung noch unentschlossener oder mangelhaft informierter Menschen zur Selbsttötung und die dadurch bewirkte Förderung des Suizids“. (us)

Sterbehilfe kontrovers

Angesichts der rechtspolitischen Aktualität des Themas veröffentlicht auch die „Zeitschrift für Rechtspolitik“ unter der Rubrik „Pro & Contra“ zwei Stellungnahmen zu dem „**Verbot organisierter Sterbehilfe**“ (ZRP 2014, S. 62), welche einerseits aus der Feder des ehemaligen Bundesjustizministers **Prof. Dr. Edzard Schmidt-Jorzig** (Pro) und andererseits von Intendant a.D. **Udo Reiter** (Contra) stammen. Ausgangspunkt der Reflexionen beider Autoren bildet der in seiner Würde unantastbare, selbstbestimmte Mensch mit seinem achtenswerten und zu respektierenden Wunsch, menschenwürdig zu sterben.

Nach *Schmidt-Jorzig* wird aber dort eine Grenze überschritten, wo die Verwirklichung dieses Wunsches von der Mithilfe eines Dritten abhängt. Dieser Dritte kann – so *Schmidt-Jorzig* – niemals verpflichtet sein, dem Wunsch des Sterbewilligen zu entsprechen. Wenn er sich aber von sich aus zu einer Unterstützung des Sterbewilligen entscheidet, so unterliegt er grundsätzlich dem Fremdtötungsverbot. Daraus folge an erster Stelle, dass an der Strafbarkeit einer Tötung auf Verlangen festgehalten werden sollte. Das bedeutet *Schmidt-Jorzig* zufolge aber auch, die Straflosigkeit der Suizidbeihilfe nicht auszuweiten. „Was die strukturelle Verstetigung der Beihilfe, d.h. deren organisatorische Verselbständigung anbetrifft“, hält der Autor „ein Verbot für angebracht“. Nach Ansicht von *Schmidt-Jorzig* „gilt das auf jeden Fall für das gewerbsmäßige (kommerzielle) oder geschäftsmäßige In-Szene-setzen, aber auch sonst für jedes selbstreferentielle, nicht allein aus persönlicher Beziehung zum Todeswilligen entspringende Aktivwerden. Denn irgendeine Rechtfertigung durch ein dagegen stehendes, gleich wichtiges Rechtsgut oder durch übermächtigen Altruismus scheidet hier aus.“

Reiter hält dieser Argumentation sein eigenes Schicksal entgegen. Seit 47 Jahren auf einen Rollstuhl angewiesen, wolle er im Alter nicht zu einem Pflegefall werden, sondern bei sich zuhause, in gewohnter Umgebung selbstbestimmt aus dem Leben scheiden. Um die Verwirklichung dieses Wunsches zu ermöglichen, sei es in Übereinstimmung mit der mehrheitlichen Meinung in der Bevölkerung erforderlich, die bestehenden Gesetze

nach dem Vorbild der Schweiz, Belgiens und der USA zu ändern und auch aktive Sterbehilfe zuzulassen. In keinem der genannten Länder habe es Besorgnis erregende Selbsttötungswellen gegeben. Dass es Fälle geben könne, in denen der Entschluss, aus dem Leben zu scheiden, „nicht wirklich belastbar“ sei, ist nach *Reiter* kein durchschlagendes Argument. Denn: „Es ist die Konsequenz der Freiheit auch Fehlentscheidungen treffen zu können“. (us)

Organisierte Sterbehilfe

Dem in der derzeitigen rechtspolitischen Debatte immer wieder diskutierten Vorschlag, die gewerbs- oder geschäftsmäßige Sterbehilfe unter Strafe zu stellen, tritt **Prof. Dr. Dr. Eric Hilgendorf** in seinem Beitrag „**Zur Strafwürdigkeit organisierter Sterbehilfe**“ (JZ 2014, S. 545 – 552) entgegen.

Im Zentrum der Überlegungen *Hilgendorfs* steht die von der allgemeinen Handlungsfreiheit umfasste Möglichkeit des einzelnen Menschen, seinem Leben freiwillig ein Ende zu setzen. Der Freiheit des Einzelnen steht allerdings keine Pflicht des Staates gegenüber, den Wunsch nach Beendigung des eigenen Lebens zu ermöglichen. Das Recht auf ein selbstbestimmtes Sterben ist ein Abwehr- und kein Leistungsrecht. *Hilgendorf* legt allerdings Wert auf die Feststellung, dass es dem Staat andererseits verwehrt ist, die Verwirklichung dieses individuellen Freiheitsrechts unverhältnismäßig zu erschweren und jegliche Hilfeleistung Dritter zu unterbinden. Eben dies würde indessen eintreten, wenn der Staat „die Hilfe zu einem freiverantwortlichen Suizid, gleich ob durch ein Individuum oder durch eine Organisation, pauschal unter Strafe stellen würde“. Nach *Hilgendorf* kann in diesem Zusammenhang auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass hilfswillige Dritte oder Sterbehilfeorganisationen in Ausübung ihrer grundgesetzlich geschützten Rechtspositionen (Handlungs-, Berufs- und Gewissensfreiheit) handeln und somit ein gänzlich Verbot ihrer Tätigkeit unverhältnismäßig wäre.

Unter Abwägung der für und gegen organisierte Sterbehilfe sprechenden Gesichtspunkte und in Ansehung der Rechtsanwendungsprobleme, die ein im Strafgesetzbuch verankertes Verbot geschäftsmäßiger oder gewerbsmäßiger Sterbehilfe mit sich bringen würde, spricht sich *Hilgendorf* im Ergebnis gegen den Erlass einer Strafvorschrift aus. Allenfalls für solche Fälle erscheint ihm ein strafrechtliches Verbot derzeit diskutabel, „in denen Sterbehilfe, über gewerbsmäßiges Handeln hinaus, aus Gewinnsucht oder unter Ausbeutung einer Zwangslage des Suizidwilligen in Bereicherungsabsicht“ erfolge.

Nach Ansicht *Hilgendorfs* ist Sterbehilfe im weitesten Sinne, welche etwa auch die Beratung, die Hilfe bei dem Verfassen von Patientenverfügungen, die Vermittlung von Pflege- und Palliativdienstleistungen umfasst,

in einer überalternden und zunehmend kinderlosen Gesellschaft eine moralische Pflicht. Davon die Hilfe bei der Beendigung des eigenen Lebens auszunehmen, hält *Hilgendorf* für nicht gerechtfertigt. Die hiermit verbundenen Gefahren lassen sich ihm zufolge durch zivil- und/oder verwaltungsrechtliche Regulierungen bändigen, in denen „sorgfältig durchdachte gesetzliche Anforderungen“ an die Tätigkeit von Sterbehilfeorganisationen gestellt werden.

„Möglicherweise“ - so endet *Hilgendorf* - „lässt sich eine Parallele zur Debatte um den Schwangerschaftsabbruch und die Einrichtung von entsprechenden Beratungsangeboten ziehen: So wie sich die heute allgemein anerkannte Beratungseinrichtung ‚pro familia‘ erst allmählich von dem Ruf befreien konnte, in moralisch dubiose und rechtlich unzulässige Aktivitäten verstrickt zu sein, so stehen auch Sterbebegleitung und Sterbehilfe in Deutschland erst am Beginn ihrer Entwicklung hin zu einem ‚normalen‘ Tätigkeitsfeld im Kontext von Beratung, Suizidprophylaxe, Altenpflege und Palliativmedizin.“ (us)

Patientenverfügungen auch für Jugendliche

Neben der Frage nach einem strafrechtlichen Verbot organisierter Sterbehilfe steht derzeit auch das Problem der „**Patientenverfügungen (auch) für Jugendliche**“ im Blickpunkt der rechtspolitischen Diskussion. Nach der aktuellen Gesetzesfassung ist das Institut der Patientenverfügung lediglich einwilligungsfähigen Volljährigen eröffnet (vgl. § 1901a Abs. 1 BGB). **Frank Czerner** und **Stefanie Soßdorf** (*Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung – KritV* 2013, S. 315 – 344) halten diese Einschränkung für verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Sie sind der Auffassung, dass auch dem einwilligungsfähigen Minderjährigen die Möglichkeit eröffnet werden muss, für den Fall einer zukünftigen Einwilligungsunfähigkeit Vorsorge zu treffen und über das „ob“ und „wie“ einer ärztlichen Behandlung unabhängig von dem Willen ihrer Eltern zu bestimmen. Angesichts des klaren Wortlauts der gesetzlichen Bestimmung kann der Unzulänglichkeit der bisherigen Regelung in § 1901a Abs. 1 BGB nach Auffassung von *Czerner* und *Soßdorf* jedoch nur durch eine Gesetzesänderung begegnet werden. Eine derartige gesetzliche Regelung hätte ihrer Ansicht nach sicherzustellen, dass tatsächlich nur „einwilligungsfähige“ Minderjährige eine Patientenverfügung erstellen können. Von einer solchen Fähigkeit kann nach *Czerner* und *Soßdorf* zunächst grundsätzlich ab Vollendung des 14. Lebensjahres ausgegangen werden. Darüber hinaus bedarf es im Einzelfall der konkreten Feststellung der „Einwilligungsfähigkeit“ des Minderjährigen, welche von Ärzten und Psychologen unter gerichtlicher Kontrolle zu erfol-

gen habe und einer strengen Dokumentationspflicht unterliegen solle.

Die Erstellung der Patientenverfügung selbst setzt eine vollständige Aufklärung und Information des Minderjährigen voraus, dem kein „Recht auf Nichtwissen“ zugestanden werden soll. Hierzu führen die Autoren aus: „Obwohl die rechtlich ‚aufgezwungene‘ Aufklärung das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen in Bezug auf sein ‚Recht auf Nichtwissen‘ beeinträchtigt, kann nicht ernsthaft von Selbstbestimmung bei Nichtkenntnis der Sachlage gesprochen werden. Erst das Wissen um die eigene Befindlichkeit einschließlich Diagnose und Therapiemöglichkeiten bietet die *conditio sine qua non* zugunsten einer eigenverantwortlichen Entscheidung. Ein Augenverschließen vor dem möglicherweise negativen Befund mag zwar menschlich nachvollziehbar und für den Betroffenen angesichts der ‚beruhigenden Wirkung des Nichtwissens‘ subjektiv psychohygienisch-entlastend wirken, doch setzt Autonomie notwendigerweise die Kenntnis des Betroffenen von den realen Ausgangsbedingungen seiner darauf zu stützenden Entscheidung – und eben keine ‚Black Box‘ – voraus. Ein Recht auf Nichtwissen darf es deshalb zumindest bei Minderjährigen nicht geben.“ (us)

Präimplantationsdiagnostik heute und morgen

Die Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft veröffentlicht in ihrem Heft 3 des Jahres 2013 zwei Vorträge zur Präimplantationsdiagnostik, welche auf der Strafrechtslehrertagung 2013 in Zürich gehalten worden sind. Der eine stammt aus der Feder des Münchner Strafrechtsprofessor **Ulrich Schroth** („**Die gesetzliche Regelung der PID – De lege lata et de lege ferenda**“, *ZStW* 2013, S. 626 – 646), der zugleich einer der Verfasser des Augsburg-Münchner Entwurfs eines Fortpflanzungsmedizingesetzes ist, der andere von **Prof. Dr. Gunnar Duttge** von der Universität Göttingen („**Wider den prinzipienvergessenen Zeitgeist bei der rechtsethischen Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik**“, *ZStW* 2013, S. 647 – 658).

Schroth ist ein Verfechter der These, dass sich die Verwerfung von Embryonen nach Durchführung der Präimplantationsdiagnostik in eine vergleichbare Konfliktlage einordnet wie der Schwangerschaftsabbruch nach Durchführung der Pränataldiagnostik. In beiden Fällen gehe es um die Belange der Frau, der es angesichts drohender gesundheitlicher Risiken nicht zumutbar sei, mit einem behinderten Kind schwanger zu werden oder aber eine Schwangerschaft fortzusetzen. Der Zulassung der Präimplantationsdiagnostik könne vor diesem Hintergrund nicht der Vorwurf gemacht werden, die Diskriminierung behinderten Lebens zu intendieren. „Die begrenzte Zulassung der PID für bestimmte, indi-

viduelle Konfliktsituationen definiert nicht“ – so *Schroth* – „bestimmtes Leben als lebensunwert und will auch nicht die gesellschaftliche Anerkennung von Menschen mit Behinderungen untergraben. Die Gefahr einer schiefen Ebene könne nicht plausibel dargetan werden. Auch aus der Sicht einer Moral, welche „primär eine Institution zur Sicherstellung menschlicher Bedürfnisse und zur Lösung von Konflikten darstelle“, lässt sich nach Ansicht *Schroths* ein generelles Verbot der Präimplantationsdiagnostik nicht legitimieren. „Aus der Sicht dieser Moral“ – so heißt es weiter – „ergeben sich für die Übertragung der für den Umgang mit bedürfnisfähigen Wesen geltenden Normen auf bedürfnisunfähige Wesen Konsequenzen. Soweit Embryonen nicht dazu fähig sind, Bedürfnisse nach Lebenserhalt, Selbstachtung und Schutz vor Gewalt auszubilden, können sie nicht als unantastbar angesehen werden. Der Embryo steht auch hier nicht schutzlos da, aber sein Schutzanspruch ist gegen andere Werte, wie die Selbstbestimmung der ihn austragenden Frau, abwägbar“.

Vor diesem Hintergrund rechtfertigt *Schroth* den mit dem Augsburg-Münchner Entwurf eines Fortpflanzungsmedizingesetzes vorgeschlagenen Paradigmenwechsel. Zukünftig soll die Präimplantationsdiagnostik keinem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt unterliegen, sondern zu den erlaubten Maßnahmen der medizinisch unterstützten Fortpflanzung gehören. Die vielen, von *Schroth* im Einzelnen aufgeführten Inkonsistenzen und Ungereimtheiten der derzeitigen gesetzlichen Regelung sollen dadurch beseitigt werden, dass das Recht der Präimplantationsdiagnostik im Wesentlichen dem Recht des Schwangerschaftsabbruchs angeglichen wird. Dies bedeutet zunächst, dass die Durchführung der Präimplantationsdiagnostik – anders als bisher – nicht mehr an bestimmte Erkrankungen geknüpft ist. Vielmehr dient sie insbesondere dazu, gesundheitliche Risiken für die Frau abzuwenden, der der Embryo übertragen werden soll. Neben diesem grundlegenden Perspektivwechsel sieht der Augsburg-Münchner Entwurf eine Reihe von weiteren, nicht minder einschneidenden Änderungen vor. Es sollen so viele Eizellen im Rahmen einer In-Vitro-Fertilisation befruchtet werden dürfen, wie nach dem Stand der Wissenschaft für eine erfolgreiche medizinisch unterstützte Fortpflanzung erforderlich sind, die Untersuchungen sollen sowohl an pluri- als auch an totipotenten Zellen möglich sein und sich auch auf spät manifestierende Krankheiten erstrecken, und Ethikkommissionen sollen nicht mehr über die Einhaltung der gesetzlichen Voraussetzungen für die Durchführung der Präimplantationsdiagnostik wachen. Die Legitimation dieser Ethikkommissionen sei zweifelhaft und es sei letztlich die Frau, welche am besten in einem persönlichen Gespräch mit dem Arzt die Notwendigkeit einer Präimplantationsdiagnostik beurteilen könne.

Die Überlegungen von *Gunnar Duttge*, im Rahmen eines „Impulsreferates“ pointiert und kämpferisch vorgetra-

gen, weisen in eine ganz andere Richtung. Ihm kommt es nochmals auf die Grundfragen der Präimplantationsdiagnostik an, welche weiterhin unbeantwortet sind. Nach seiner Ansicht sind erhebliche Zweifel an der Behauptung des Gesetzgebers angebracht, die eng begrenzte Zulassung der Präimplantationsdiagnostik in § 3a ESchG führe zu einem „gerechten Ausgleich“ zwischen der Fortpflanzungsfreiheit der Eltern einerseits und der staatlichen Schutzpflicht zugunsten menschlichen Lebens andererseits. Ein „gerechter Ausgleich“ – so *Duttge* – könne nämlich nur dann erzielt werden, wenn die gegenüberstehenden Rechtsgüter in ihrer Wertigkeit klar erfasst seien. Der Gesetzgeber habe sich jedoch der Frage nach dem Status des Embryos entzogen, so dass es bereits an einer sicheren Grundlage für die zu treffende Abwägung zwischen verschiedenen Rechtsgütern fehle. Überdies bezweifelt *Duttge*, dass § 3a ESchG der Präimplantationsdiagnostik enge Grenzen ziehe. Der Verzicht auf die Benennung konkreter Krankheitsbilder, für deren Auffinden die Präimplantationsdiagnostik eingesetzt werden könne, berge nämlich die Gefahr in sich, dass letztlich der Nachfragende die Bedingungen festlege, unter denen die Präimplantationsdiagnostik vorgenommen werde. Die verfahrensmäßigen Regelungen, wie sie nunmehr in der Verordnung zur Regelung der Präimplantationsdiagnostik festgelegt sind, seien ebenfalls nicht dazu geeignet, das Feld zulässiger Untersuchungen zu begrenzen. Die Aufgabe der zu bildenden Ethikkommissionen sei nämlich darauf beschränkt, gegen positive ärztlich-humangenetische Befunde Einspruch zu erheben, hätten also die Begründungslast auf ihrer Seite. Zum anderen sei zu erwarten, dass sich mit der Vielzahl der Ethikkommissionen kein Konsens in der Beurteilung des Schweregrades von Krankheiten etabliere und Eltern diejenigen Kommissionen befragen würden, die die großzügigste Handhabung zeigten. (us)

„Wunschkind mit Behinderung“

Bei seiner Erläuterung des Augsburg-Münchner Entwurfs zu einem „Fortpflanzungsmedizin-gesetz“ lässt *Schroth* (s.o.) beiläufig eine Bemerkung fallen, die aufhorchen lässt. Das vorgeschlagene Gesetz, so schreibt er, ermögliche es nicht, „dass Eltern, die Träger einer bestimmten genetischen Disposition [seien], mit Hilfe der Präimplantationsdiagnostik einen Embryo [auswählten], der dieselbe genetische Disposition habe“ wie sie. Die besondere Erwähnung dieser Beschränkung wirft die Frage auf, ob denn die derzeitige gesetzliche Regelung in § 3a ESchG eine solche positive Auswahl einer „genetischen Disposition“ erlaubt. Folgt man der Argumentation von **Prof. Dr. Frank Dietrich** („Wunschkind mit Behinderung“ ARSP 2013, S. 381 - 399), ist diese Frage zu bejahen.

Nach den Angaben von *Dietrich* gibt es behinderte Eltern, die ihre Behinderung an ihre Kinder weitergeben

wollen und sich zu diesem Zweck der Präimplantationsdiagnostik bedienen. Aus dem Kreis der in vitro erzeugten Embryonen wird also ganz gezielt der Embryo ausgewählt, welcher dieselben Anlagen wie seine Eltern aufweist. Das gehörlose Elternpaar, welches *Dietrich* als Beispiel anführt, nutzt also die Präimplantationsdiagnostik, um die Geburt eines ebenfalls gehörlosen Kindes sicherzustellen. Was auf den ersten Blick unverständlich erscheint, folgt bei genauerem Hinsehen jedoch einer gewissen Logik. Das gehörlose Kind wird in demselben Lebens- und Erfahrungsraum wie seine Eltern aufwachsen, während sich das gesunde Kind in einer Welt bewegen würde, welche seinen Eltern unzugänglich ist. Dementsprechend wird sich auch die Eltern-Kind Beziehung ganz unterschiedlich gestalten. Die bewusste Auswahl eines Embryos mit genetischem Defekt (positive Selektion) – so führt *Dietrich* im Einzelnen aus – hat in den Debatten vor Erlass des neuen § 3a ESchG keine Rolle gespielt. In den Begründungen aller Gesetzgebungsvorschläge ist wie selbstverständlich vorausgesetzt, dass die Präimplantationsdiagnostik dazu eingesetzt werden wird, genetische Defekte zu verhindern (negative Selektion). Bei der Formulierung des Gesetzestextes ist deshalb der Fall der positiven Selektion nicht mitbedacht worden, die – so *Dietrich* – daher angesichts des Wortlautes von § 3a ESchG auch nicht als verboten angesehen werden kann.

Vor dem Hintergrund dieser Bestandsaufnahme wendet sich *Dietrich* in dem Hauptteil seines Beitrages – als Philosoph – den zentralen ethischen Fragen zu, die der Wunsch nach einem behinderten Kind aufwirft. Die hier maßgeblichen Aspekte, welche an dieser Stelle nur in ihren Grundzügen wiedergegeben werden können, führen nach Auffassung von *Dietrich* zu keinem eindeutigen Ergebnis.

Eltern, die bewusst einen Embryo mit einem genetischen Defekt (Bsp.: Gehörlosigkeit) auswählen, kön-

ne schwerlich der Vorwurf gemacht werden, ihr Kind zu schädigen. Eine Schädigung setzt nämlich immer denselben Rechtsträger voraus, dessen Gesundheitszustand durch das Verhalten eines Dritten zum Schlechten hin verändert wird. Die Zeugung eines behinderten Menschen kann in diesem Sinne aber nicht als Schädigung begriffen werden, da durch die Auswahl eines Embryos mit genetischem Defekt „lediglich“ das „So-Sein“ eines Menschen bestimmt wird. Seine Behinderung kann nur dann vermieden werden, wenn anstatt des Embryos mit einem genetischen Defekt ein „gesunder“ Embryo ausgewählt und ausgetragen wird.

Dietrich hält es auch für nicht vertretbar, sog. „Geburtsrechte“ von Kindern zu postulieren, so wie sie im amerikanischen Schrifttum diskutiert werden. Nach dieser Konzeption soll es einen Anspruch des Kindes auf ein – vereinfachend gesagt – objektiv lebenswertes Leben geben, welchem die moralische Pflicht der Eltern zur Ermöglichung eines derartigen Lebens gegenübersteht. „Die Respektierung der Geburtsrechte erfordert, keine Kinder zur Welt zu bringen, die nur eine relativ niedrige Lebensqualität erreichen können.“ Nach Auffassung von *Dietrich* führt die Postulierung derartiger „Geburtsrechte“ indessen zu untragbaren Ergebnissen. Denn ihre Anerkennung beinhaltet seiner Ansicht nach letztlich einen Anspruch auf Nichtexistenz für den Fall, dass die zu erwartende Existenz nicht lebenswert erscheint. Wann dieser Fall eintritt, bestimmen aber in letzter Instanz die Eltern und es kann nicht ausgeschlossen werden, dass sie hierbei Maßstäbe anlegen, die ethisch nicht vertretbar sind.

Der Beitrag von *Dietrich* ist gerade deshalb so aufschlussreich, weil er die der bisherigen gesetzlichen Regelung zugrunde liegende „Normalität“ ins Wanken bringt. Mit Hilfe der Präimplantationsdiagnostik menschliches Leiden zu verhindern, ist eben nur einer der Zwecke, die mit dieser Technik verfolgt werden können.

In der Debatte um die Beihilfe zur Selbsttötung haben Ende August 2014 die Professoren Gian Domenico Borasio (Lausanne), Jochen Taupitz (Heidelberg), Urban Wiesing (Tübingen) und Privatdozent Ralf Jox (München) einen Gesetzesvorschlag veröffentlicht, nach dem die Beihilfe zur Selbsttötung im Allgemeinen strafbar sein soll, nicht jedoch - unter bestimmten Bedingungen - für Ärzte und Angehörige („Selbstbestimmung im Sterben – Fürsorge zum Leben/Ein Gesetzesvorschlag zur Regelung des assistierten Suizids“, veröffentlicht im Kohlhammer Verlag, s. <http://blog.kohlhammer.de/recht/assistierter-suizid/>). In der Begründung beziehen sich die Autoren u. a. auf das Gesetz zum assistierten Suizid im US-Staat Oregon.

Das Sekretariat für Lebensschutzaktivitäten der US-Bischöflichen Konferenz hat dieses Gesetz näher geprüft und ist zu einer negativen Einschätzung der Wirkungen des Gesetzes gekommen. Wir dokumentieren nachfolgend diese Stellungnahme vom Juni 2014 in deutscher Übersetzung.

United States Conference of Catholic Bishops, Secretariat of Pro-Life Activities, 25. Juni 2014

Oregons Gesetz über den assistierten Suizid: Welche Vorkehrungen gegen Missbrauch gibt es?

Das Gesetz welches in Oregon Ärzten erlaubt, für die Selbsttötung bestimmter Patienten eine tödliche Überdosis zu verschreiben, wurde zunächst 1994 verabschiedet; nach gerichtlicher Anfechtung trat es 1997 in Kraft. Befürworter gestalteten später das Washingtoner Gesetz des Jahres 2008 in enger Anlehnung an das Gesetz von Oregon mit der Begründung, dass dessen „Sicherheitsvorkehrungen“ gut funktionieren und Missbrauch verhindert hätten. Die Fakten legen etwas anderes nahe.

Einhaltung der Meldepflicht oder Verbergen von Tatsachen?

Alle erhobenen Daten zu ärztlich assistierten Suiziden sind Selbstauskünfte von Ärzten, die tödliche Medikamente verschreiben.¹

Die Gesundheitsbehörde von Oregon stellte 1999 fest: „Es gibt etliche Faktoren die man sich vor Augen halten sollte wenn man diese Befunde betrachtet. Deshalb könnte die ganze Darstellung (durch die verschreibenden Ärzte) ein Ammenmärchen sein. Dennoch gehen wir davon aus, dass die Ärzte wie auch sonst vorsichtig und sorgfältig gehandelt haben.“²

Diese Ärzte sind in der Regel Mitglieder oder enge Mitarbeiter bei „Compassion and Choices“ (ehemalige The Hemlock Society; Anm. d. Übers.: eine Sterbehilfegesellschaft), die sich unerbittlich für assistierten Suizid einsetzt und für das neue Gesetz geworben hat. Nach den eigenen Zahlen von C&C hat diese Gruppe in den ersten 12 Jahren des Gesetzes eine aktive Rolle bei 78 Prozent der assistierten Suizide gespielt; 2009 war sie an 97% beteiligt.³ Die Ärzte können gar nicht zuverlässig melden, was passiert, wenn die Patienten die tödliche Überdosis einnehmen oder zum Sterbezeitpunkt, weil nichts im Gesetz sie zur Anwesenheit verpflichtet und niemand der sonst ggf. Anwesenden zur Meldung verpflichtet ist. In Oregon war 2013 der verschreibende Arzt in 11% der Fälle anwesend (8 von 71), im Gegensatz zu durchschnittlich 16,5% der Fälle in früheren Jahren. Während des Sterbeprozesses war in 81% der Fälle kein Angehöriger eines Gesundheitsberufes anwesend (40% in

vorherigen Jahren). In Washington waren 2013 nur 2% der verschreibenden Ärzte anwesend (2 von 119), im Gegensatz zu 6% der Fälle 2012; in 40% der Fälle war überhaupt kein Angehöriger eines Gesundheitsberufes zum Sterbezeitpunkt anwesend (18% 2012).⁴

Diese Todesfälle der Patienten dürfen rechtlich nicht als Suizid oder als unterstützte Sterbehilfe bezeichnet werden.⁵ Ärzte in Oregon tragen die zugrundeliegende Krankheit als Todesursache im Totenschein ein; in Washington ist dies durch das Gesetz ausdrücklich vorgeschrieben.⁶

Die Totenscheine dürfen von denjenigen Ärzten ausgestellt werden, die die tödliche Dosis verschrieben hatten, und so ergibt sich ein geschlossenes System der Kontrolle und des Verbergens von Informationen.⁷

Freie Entscheidung?

Obwohl die Fachliteratur die häufige Beteiligung von Depressionen und anderen psychologischen Problemen bei Suizidentscheidungen hervorhebt, hat der verschreibende Arzt (sowie der Arzt, den er für eine zweite Meinung hinzuzieht) völlige Entscheidungsfreiheit, ob er suizidale Patienten zu einer psychologischen Beratung überweist. Selbst wenn eine solche Beratung stattfindet, besteht ihr Ziel lediglich darin auszuschließen, dass der Patient „an einer psychiatrischen oder psy-

1 Ore. Rev. Stat. 127.855 (7) und 127.865; Rev. Code Wash 70.245.120 und 70.245.150

2 Center for Disease Prevention & Epidemiology, Oregon Health division, CD Reports, March 16, 1999, at 2

3 K. Steven „The proportion of Oregon assisted suicides by compassion & choices organization,“ March 4th 2010 at www.patientsrights-council.org/site/oregon-assisted-suicide-deaths/

4 Oregon Health Authority, „Oregon’s Death with Dignity Act - 2013“, <http://public.health.oregon.gov/providerpartnerresources/evaluationresearch/deathwithdignityact/documents/year16.pdf>; Washington State Department of Health, „2013 Death with Dignity Act Report,“ <http://www.doh.wa.gov/portals/1/documents/pubs/422-109-deathwithdignityact2013.pdf>

5 Ore. Rev. Stat. 127.880; Rev. Code Wash. 70.245.180

6 M.Dore, „Death with Dignity: A Recipe for Elder Abuse and Homicide (Albeit Not By Name)“, 11.2 Marquette Elder’s Advisor 387 – 401 (Spring 2010) at 395; <http://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1027&context=elders>

7 Ore. Rev. Stat. 127.815 (2); Rev. Code Wash. 70.245.040 (2)

chologischen Störung oder Depression leidet, die seine Entscheidungsfähigkeit beeinträchtigt“.⁸

Der Arzt oder der Berater kann daher zum Schluss kommen, dass die Urteilsfähigkeit des depressiven Patienten nicht beeinträchtigt ist, weil Depression „eine völlig normale Reaktion“ auf eine tödliche Erkrankung ist.⁹ Zwischen 1998 und 2012 wurden nur durchschnittlich 6,2% der Patienten, die gemäß dem Oregon-Gesetz starben, zu einer Untersuchung auf „beeinträchtigte Entscheidungsfähigkeit“ überwiesen. 2013 ging diese Zahl auf 2,8% zurück (2 von 71). Von 108 Patienten, die entsprechend diesem Gesetz 2007 und 2009 starben, wurde kein einziger zu einer psychologischen Begutachtung überwiesen. 2013 wurden in Washington lediglich 4 Prozent der Patienten (6 von 119) zu einer derartigen Untersuchung überwiesen.¹⁰

Ärzte sollen Patienten, die ein tödliches Rezept verlangen, ermutigen, ihre nächsten Verwandten zu benachrichtigen, aber sie dürfen das nicht von ihnen verlangen.¹¹

Die Ärzte haben sicher zu stellen, dass der Patient entscheidungsfähig ist („capable“ in Oregon, „competent“ in Washington) und „freiwillig handelt“.¹²

Es ist jedoch lediglich erforderlich, diese und weitere Vorschriften des Gesetzes „im guten Glauben“ zu erfüllen, was zur sonst üblichen ärztlichen Pflicht, nicht fahrlässig zu handeln, in Widerspruch steht.¹³

Nachdem die tödlichen Medikamente verschrieben sind, greifen keinerlei gesetzliche Erfordernisse zur Feststellung der Einwilligung, der Einwilligungsfähigkeit oder Freiwilligkeit des Patienten. Die Anwesenheit von Zeugen zum Todeszeitpunkt ist nicht vorgeschrieben.

Trotz der im Gesetz enthaltenen Vorkehrungen zur Verhinderung öffentlicher Kontrolle, wurden einzelne Fälle in Oregon bekannt:

Eine an Krebs erkrankte Frau erhielt ärztliche Beihilfe zum Suizid, obwohl sie an Demenz litt, von einigen Ärzten für nicht einwilligungsfähig erklärt worden war und eine erwachsene Tochter hatte, deren Rolle als „etwas Zwang ausübend“ in Richtung des tödlichen Rezepts beschrieben wurde.¹⁴

Ein Mann erhielt das Rezept, obwohl allseits bekannt war, dass er seit Jahrzehnten an Depressionen und Suizidneigungen litt; weil er so selbstmordgefährdet war, wurden Schusswaffen aus seinem Haus entfernt, aber das tödliche Rezept ließen die Behörden in seiner Wohnung zurück. Er hatte bereits die Einnahme der tödlichen Überdosis vorbereitet, als andere Ärzte dies abwendeten, indem sie ihm Schmerztherapie und Hilfe bei seinen weiteren Problemen anboten; er starb einige Wochen später eines natürlichen Todes, nachdem er sich mit seiner Tochter ausgesöhnt hatte.¹⁵

Vom assistierten Suizid zum Totschlag

Können Dritte sich aktiv an der Lebensbeendigung eines Patienten beteiligen? Das Oregon-Gesetz spricht davon, dass der Patient den Wirkstoff „einnimmt“, um sein

Leben zu beenden.¹⁶ Das Washington-Gesetz spricht davon, dass der Patient die Medikamente „selbst anwendet“, aber definiert „selbst anwenden“ als gleichbedeutend mit „einnehmen“.¹⁷ Aber „einnehmen“ bedeutet normalerweise schlucken oder herunter schlucken; daher scheint es nicht notwendigerweise Dritten die Verabreichung der Medikamente zu verbieten. Wenn solch eine Handlung in Übereinstimmung mit dem Gesetz steht, kann sie nicht als Totschlag behandelt werden.¹⁸

Nachdem ein körperbehinderter Patient aus Oregon von einem Verwandten „Hilfe“ bei der Einnahme der tödlichen Überdosis erhalten hatte, schrieb der stellvertretende Generalstaatsanwalt von Oregon, wäre solche aktive Hilfestellung gesetzlich nicht zulässig, könnte dies im Konflikt mit Gesetzen stehen, die gleichberechtigten Zugang zu medizinischer Versorgung garantieren, wie z. B. dem amerikanischen Behindertengleichstellungsgesetz.¹⁹ Ein Arzt in einer Notfallaufnahme wurde von einer Frau gebeten, das Leben ihrer Mutter zu beenden, die aufgrund eines Schlaganfalles bewusstlos war. Er versuchte mit mehreren Methoden, ihre Atmung bzw. ihren Herzschlag zu beenden, und verabreichte der älteren Frau schließlich eine tödliche Dosis eines Lähmungen verursachenden Medikaments, sodass sie wenige Minuten später starb. Seine Ärztekammer erteilte ihm eine Rüge, aber er kam wegen dieser direkten Tötung - die in den Medien als „assistierter Suizid“ bezeichnet wurde - nicht vor Gericht, und später praktizierte er wieder als Arzt.²⁰

Beunruhigende Trends

2013 waren Patienten, die gemäß dem Oregon-Gesetz an tödlichen Medikamenten starben,

mit größerer Wahrscheinlichkeit nie verheiratet (11% im Vergleich zu 8% in den Vorjahren);

mit höherer Wahrscheinlichkeit lediglich im gesetzlichen Mindestumfang krankenversichert (56% im Vergleich zu 35% in den Vorjahren);

8 Ore. Rev. Stat. 127.825; Rev. Code Wash. 70.245.060

9 vgl. H. Hendin and K. Foley, „Physician-Assisted Suicide in Oregon: A Medical Perspective,“ 106 Michigan Law Review 1613-45 (2008) at 1623-4; <http://www.michiganlawreview.org/assets/pdfs/106/8/hendinfoley.pdf>

10 vgl. Oregon Health Authority, a.a.O.; reports for 2007 and 2009 at <http://public.health.oregon.gov/ProviderPartnerResources/EvaluationResearch/DeathwithDignityAct/Pages/ar-index.aspx>; Washington State Department of Health, a.a.O.

11 Ore. Rev. Stat. 127.835; Rev. Code Wash. 70.245.080

12 Ore. Rev. Stat. 127.855; Rev. Code Wash. 70.245.040

13 Ore. Rev. Stat. 127.885 (1); Rev. Code Wash. 70-245-190 (1). vgl. Hendin and Foley, a.a.O., at 1629-30

14 vgl. Hendin and Foley, a.a.O., 1626-7

15 vgl. Physicians for Compassionate Care Education Foundation (PCCCE), „Five Oregonians to Remember,“ www.pcccef.org/articles/art60.htm

16 Ore. Rev. Stat. 127.875.

17 Rev. Code Wash. 70.245.020; 70.245.010 (12)

18 Ore. Rev. Stat. 127.880; Rev. Code Wash. 70.245.180 (1). vgl. M. Dore, a.a.O., 391-3

19 Brief des stellvertretenden Generalstaatsanwalts von Oregon, David Schuman, an den Abgeordneten Neil Bryant, 15. März 1999

20 vgl. PCCCE, a.a.O.

gaben mit höherer Wahrscheinlichkeit als Grund der Medikamenteneinnahme an, dass sie anderen eine „Last“ sind (49% im Vergleich zu 39% in den Vorjahren);

weniger Patienten litten an Krebs (65% im Vergleich zu 80%);

ein größerer Teil hatte Erkrankungen der unteren Atemwege (10% im Vergleich zu 4%) sowie etliche weitere, vor allem chronische Krankheiten wie z. B. andere Atemwegserkrankungen, Multiple Sklerose oder Parkinson (17% im Vergleich zu 5%).

Offenbar werden alleinstehende, unselbständige und chronisch kranke Patienten zu Hauptkandidaten für assistierten Suizid in Oregon. Von insgesamt 22 Patienten ist bekannt, dass sie einen Teil der tödlichen Dosis erbrochen haben, und sechs Patienten erlangten nach

Einnahme der Medikamente wieder das Bewusstsein und starben später, offenbar an ihrer Grunderkrankung.²¹

In Washington waren 2013 mehr Patienten auf den gesetzlichen Mindestkrankenversicherungsschutz (Medicare oder Medicaid) angewiesen (76% im Vergleich zu 67% 2012), und mehr Patienten gaben finanzielle Gründe für ihre Selbsttötung an (13% im Vergleich 5%).²²

(Übersetzung: Th. Friedl/Redaktion ZfL; engl. Originalfassung: <http://www.usccb.org/issues-and-action/human-life-and-dignity/assisted-suicide/to-live-each-day/upload/Oregon-and-Washing-euthanasia-2013.pdf>)

21 vgl. Oregon Health Authority, a.a.O., report for 2012, Table 1 und Fußnote 13

22 vgl. Washington State Department of Health, a.a.O.

aus der jvl

Satzungsänderung

Auf der Mitgliederversammlung vom 10. Mai 2014 in Würzburg wurde die Satzung der Juristen-Vereinigung Lebensrecht den aktuellen Anforderungen des Registergerichts angepasst. Der Wortlaut der neu gefassten Satzung kann auf der Homepage der JVL - juristen-vereinigung-lebensrecht.de - eingesehen werden.

Buchhinweis

Das von dem langjährigen Vorsitzenden der JVL mitherausgegebene Buch „Abtreibung - Ein neues Menschenrecht?“ ist nunmehr in 2. Auflage erschienen:

Büchner/Kaminski/Löhr (Hrsg.)

Abtreibung - Ein neues Menschenrecht?

262 Seiten Paperback, ISBN 978-3-88289-812-5, Preis: 14,80 Euro

Inhalt:

Bernward Büchner: Zur Einführung

Katharina Pabel: Recht auf Abtreibung – Reproduktive Rechte der Frau? Europäische Perspektiven

Rainer Beckmann: „Selbstbestimmung“ über das Leben Ungeborener?

Bernward Büchner: Weigerungsrecht statt Recht auf Abtreibung

Manfred Spieker: Missbrauch der UNO – Der globale Kampf um die Legalisierung der Abtreibung

Alexandra Maria Linder: Ideologie statt Vernunft – Die Abtreibungspolitik internationaler Organisationen

Peter Liese: Die europäische Dimension – Welche Rolle spielen Europaparlament und Kommission?

Sophia Kuby: Die EU – Komplizin der Abtreibungspolitik in Entwicklungsländern?

Mechthild Löhr: Der Abschied vom Tötungsverbot

Claudia Kaminski: Das Post-Abortion-Syndrom: Enttabuisierung in Sicht?

Bestellungen über den Buchhandel oder direkt beim Verlag:

Sinus Verlag GmbH, Bergstraße 11, D-56290 Beltheim-Schnellbach, Tel. 06746/803829, Fax 06746/730048, Internet: www.sinus-verlag.eu; E-Brief: sinus-verlag@gmx.de.

trends

USA: Unternehmen locken Mitarbeiter mit „Social Freezing“

Bis zu 20.000 US-Dollar (18.500 Euro) zahlt der IT-Konzern „Facebook“ Mitarbeiterinnen, die ihre Eizellen einfrieren lassen wollen, um sich ganz auf ihren Beruf und ihre Karriere in dem Unternehmen konzentrieren zu können. Das berichtete der US-Fernsehsender NBC unter Berufung auf Mitarbeiterinnen des Unternehmens mit Firmensitz in Menlo Park im US-Bundesstaat Kalifornien. Wie der Sender weiter berichtete, will der ebenfalls in Kalifornien beheimatete Computerhersteller „Apple“ dem Beispiel Facebooks ab dem kommenden Jahr folgen.

Sterbehilfe: Hüppe warnt vor Verlass auf „enge Grenzen“

„Die immer weitere Grenzen überschreitende Sterbehilfe-Praxis unseres westlichen Nachbarlandes ist eine eindringliche Warnung für Deutschland“. Das erklärte der CDU-Bundestagsabgeordnete und stellvertretende Bundesvorsitzende der Christdemokraten für das Leben (CDL) Hubert Hüppe, anlässlich der gerichtlich genehmigten Sterbehilfe an einem belgischen Sexualverbrecher. „Die Sterbehilfe für einen körperlich gesunden Strafgefangenen, der, ‚unerträgliches psychisches Leiden‘ geltend macht, sei ‚nur ein weiterer Eskalations-Schritt der belgischen Euthanasie‘“, erklärte der frühere Beauftragte der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen. „Nach Legalisierung der Euthanasie für volljährige, einwilligungsfähige Patienten in medizinisch aussichtsloser Lage, die ausdrücklich darum bitten, starben 2012 zwei gehörlose Brüder, die ihre Erblindung befürchteten. Im letzten Jahr wurde die Regelung auf Minderjährige ausgeweitet“, so Hüppe

weiter. Der CDU-Politiker erinnerte daran, dass Belgien laut Presseberichten für das Jahr 2013 eine Sterbehilfe-Zunahme von 27 Prozent und einen Rekord seit Einführung der Sterbehilfe im Jahr 2002 verzeichne. „Gerade Belgien ist ein Beispiel dafür, dass die Kernthese, unerträgliches Leiden sei durch Tötung zu vermeiden, sich Schritt für Schritt gegen alle eingezogenen Hürden und vermeintlich ‚enge Grenzen‘ durchsetzt.“

USA Supreme Court kassiert Abtreibungsgesetz in Texas

Der US-Supreme Court hat ein Gesetz aufgehoben, das Abtreibungen im US-Bundesstaat Texas erschweren soll. Das Gesetz, das vom texanischen Senat im vergangenen Jahr verabschiedet worden war, sah ein weitreichendes Verbot vorgeburtlicher Kindstötungen ab der 20. Woche und strengere Bauvorschriften für Abtreibungseinrichtungen vor. Sie sollten technisch und baulich auf den Stand von Kliniken gebracht werden. Einrichtungen, deren Betreiber den erforderlichen Ausbau nicht finanzieren konnten oder wollten, wurden geschlossen.

Nachdem in Folge des Gesetzes 32 der 40 in Texas gelegenen Abtreibungseinrichtungen schließen mussten, verklagten Abtreibungsbefürworter den US-Bundesstaat vor dem Obersten Gerichtshof der USA. Sie argumentierten, die Schließung der Einrichtungen benachteilige Frauen in ländlichen Regionen. Der Staat Texas hatte argumentiert, 250 Kilometer Autofahrt bis zu nächsten Klinik sei abtreibungswilligen Frauen zuzumuten.

Falsches Geschlecht: Paar lehnt Leihmutter-Kind ab

Ein Paar aus Australien soll ein Baby, das von einer indischen Leihmutter ausgetragen wurde, nur aufgrund des Geschlechts des Kindes abge-

lehnt haben. Den Zwilling des Kindes hätten sie jedoch mit in ihre Heimat genommen, sagte die Oberrichterin am australischen Familiengericht, Diana Bryant, in einem Interview mit dem Sender ABC. Über die Angelegenheit sei sie von Mitarbeitern der australischen Botschaft in Neu-Delhi informiert worden. Demnach hatte das Paar bereits ein Kind mit einem bestimmten Geschlecht. Ob es sich dabei um einen Jungen oder ein Mädchen handele, wisse sie jedoch nicht. Der Fall reicht den Angaben zufolge ins Jahr 2012 zurück. Laut Bryant zögerte das australische Konsulat in Neu-Delhi die Vergabe des Visums an das von dem Paar bevorzugte Kind in der Hoffnung heraus, dieses überreden zu können, doch beide Babys zu nehmen. Am Ende sei das Kind mit dem unerwünschten Geschlecht von einem anderen Paar aufgenommen worden, das es womöglich gekauft habe.

Erst kürzlich hatte das Schicksal eines mit Down-Syndrom geborenen Kindes weltweite Empörung ausgelöst. Das Kind war nach Angaben seiner thailändischen Leihmutter Pattaramon Chanbua von einem australischen Paar bei ihr zurückgelassen worden. In der Folge wurden in Thailand gewerbsmäßige Ersatzschwangerschaften verboten. Als Konsequenz aus dem jüngsten Fall in Indien forderte Oberrichter John Pascoe auch in Australien umfassende Ermittlungen zum weltweiten Leihmuttergeschäft. Internationale Ersatzschwangerschaften hätten sich zu einer neuen Frontlinie beim Menschenhandel entwickelt. Laut Pascoe gebe es genügend Einzelberichte, denen zufolge Menschen Kinder in Auftrag gäben, ohne auf angemessenen Schutz für die Kinder oder die Leihmütter zu achten. Zudem könne er es kaum fassen, dass Australier ein Kind auf Basis seines Geschlechts auswählten, fügte Pascoe hinzu. „Und das ist besonders tragisch, wenn man bedenkt, dass es wundervolle Leute da draußen gibt, die gerne ein Kind hätten – ungeachtet seines Geschlechts.“

trends

Union hält an Rezeptpflicht für die „Pille danach“ fest

CDU und CSU halten weiterhin an der Rezeptpflicht der „Pille danach“ fest. Bei einer Debatte im Deutschen Bundestag Anfang Oktober erklärte die CSU-Abgeordnete Emmi Zeulner, in der Expertenanhörung seien mehrere Gründe genannt worden seien, die für die Beibehaltung der Rezeptpflicht sprächen. Auch sei die Wirkungsweise der „Pille danach“ vielfach unbekannt. Daher müsse der Arzt die „zentrale Beratungsfigur“ bleiben. Die Opposition will seit langem die „Pille danach“ mit dem Wirkstoff Levonorgestrel (LNG) aus der Rezeptpflicht entlassen. Entsprechende Anträge wurden nach der teils hitzigen Debatte an den Gesundheitsausschuss überwiesen, der diese nun erneut beraten muss.

Britisches Unterhaus votiert für Abtreibungsnovelle

Das Unterhaus des britischen Parlaments hat Anfang November mit großer Mehrheit für ein gesetzliches Verbot von Abtreibungen aufgrund eines unerwünschten Geschlechts ungeborener Kinder votiert. 181 Abgeordneten stimmten in erster Lesung für ein entsprechendes Gesetz. Nur ein Parlamentarier stimmte dagegen. Der Gesetzentwurf geht auf eine Initiative der konservativen Abgeordnete Fiona Bruce zurück. Sie betonte in der Debatte, es gehe ihr nicht um eine Änderung des Abtreibungsgesetzes von 1967, sondern nur um eine genauere Differenzierung desselben. Die zweite Lesung ist für Januar vorgesehen. Wegen den bevorstehenden Wahlen im Frühjahr halten Beobachter jedoch eine Verabschiedung der Gesetzesnovelle für wenig wahrscheinlich. Sie verfiel dann der Diskontinuität. Bei entsprechend hoher Unterstützung könnte sie jedoch

nach den Wahlen erneut in das Parlament eingebracht werden.

Im Oktober 2013 hatte die Staatsanwaltschaft von England und Wales geschlechtsbedingte Abtreibungen in einem Gutachten für legal erklärt. Hintergrund war der Fall zweier Ärzte, die in britischen Kliniken geschlechtsbedingte Abtreibungen durchgeführt hatten. Der Leiter der Behörde, Keir Starmer, befand, das aktuelle Gesetz verbiete nicht „explizit“, Föten aufgrund des „falschen“ Geschlechts abzutreiben. Die betreffenden Ärzte wurden denn auch nicht strafrechtlich verfolgt. Die katholische Bischofskonferenz von England und Wales forderte daraufhin eine Präzisierung des Gesetzes im Sinne eines umfassenden Lebensschutzes. Die Lobbyorganisation „Christian Legal Centre“ reagierte empört auf Starmers Gutachten und sprach von einem „abscheulichen“ Fehlurteil.

Christliche Ärzte gegen ärztlich assistierten Suizid

In der Debatte um die gesetzliche Regelung des assistierten Suizids hat sich die Arbeitsgemeinschaft Christlicher Mediziner (ACM) gegen eine liberale Gesetzgebung ausgesprochen. In einem Anfang November in Marburg veröffentlichten Schreiben an die Bundestagsabgeordneten erläuterten die in der ACM organisierten Ärzte ihre Position. Gesetze, so die ACM, bildeten Überzeugungen, prägten gesellschaftliche Grundhaltungen und bestimmten das Rechtsgefühl. Eine liberale Regelung der Suizidbeihilfe werde den Suizid als gleichwertige „Therapie-Option“ bei schwierigen gesundheitlichen und „künftig auch seelischen, sozialen und anderen Belastungen“ im Bewusstsein der Menschen verankern und so den Lebensschutz aufweichen. Somit komme dem jetzigen Gesetzesvorhaben eine verfassungsrechtliche Dimension zu, da es Wert und Schutz des Lebens in der Gesellschaft unmittelbar berühre. Die ACM ist nach ei-

genen Angaben eine Fachgruppe der Akademiker-SMD (Studentenmission in Deutschland), einem Mitgliedsverband der Diakonie.

Malteser warnen zur Vorsicht in Sterbehilfe-Debatte

Nach dem angekündigten Suizid der an einem Hirntumor erkrankten US-Amerikanerin Brittany Maynard warnt der Malteser Hilfsdienst vor Verallgemeinerungen. Prominente Einzelfälle dürften auch in Deutschland nicht zum Maßstab der öffentlichen Debatte werden, erklärte die katholische Organisation Köln. Befürworter eines ärztlich begleiteten Suizids sollten zudem bedenken, dass damit auch der Druck auf Schwerkranke wachsen könne, ihrem Leben ein Ende zu setzen. Das Schicksal von Brittany Maynard sorgt weltweit für Schlagzeilen und Diskussionen.

Die 29-jährige hatte sich Anfang November mit einer tödlichen Dosis eines ärztlich verschriebenen Präparates das Leben genommen. Um dies zu können, war sie zuvor eigens in den US-Bundesstaat Oregon gezogen. In Oregon und vier weiteren US-Bundesstaaten gilt ein ärztlich assistierter Suizid unter bestimmten Bedingungen als legal.

Den Zeitpunkt ihres Todes hatte Maynard zuvor im Internet angekündigt. Das Vorgehen Maynards, aber auch die Berichterstattung darüber, bewerteten die Malteser kritisch. „Sterben und Tod sind etwas sehr Privates. Den eigenen Tod mit Texten und Videobotschaften anzukündigen, kann als Mittel zur Werbung für die Selbsttötung missverstanden werden. Das lehnen wir strikt ab.“ Mit Blick auf die in Deutschland laufende Debatte sprachen sich die Malteser dafür aus, das Thema Sterbegleitung stärker in den Vordergrund zu rücken. „Die moderne Palliativversorgung sollte in der Lage sein, körperliche Schmerzen und seelische Belastungen für den Patienten in solchen Grenzen zu halten, dass ein würdevoller und natürlicher Tod möglich ist.“