



Europäische Akademie

zur Erforschung von Folgen wissenschaftlich-technischer Entwicklungen
Bad Neuenahr-Ahrweiler GmbH

Direktor:
Professor Dr. Dr. h.c. Carl Friedrich Gethmann

Recht und Ethik in der Präimplantationsdiagnostik

**von
A. Gethmann-Siefert und
St. Huster (Hrsg.)**

Juli 2005

Publisher:



Europäische Akademie

zur Erforschung von Folgen wissenschaftlich-technischer Entwicklungen
Bad Neuenahr-Ahrweiler GmbH

Wilhelmstraße 56, D-53474 Bad Neuenahr-Ahrweiler

Telefon: ++49 - (0)2641 - 973 - 300, Telefax - 320

e-mail: europaeische.akademie@dlr.de

Director:

Professor Dr. Dr. h.c. Carl Friedrich Gethmann (i.S.d.P.)

ISSN 1435-487 X

Editing:

Friederike Wütscher

Print:

Warlich Druck Ahrweiler GmbH, Bad Neuenahr-Ahrweiler

Vorwort

Die Beiträge des vorliegenden Bandes der „Grauen Reihe“ der Europäischen Akademie GmbH entstanden im Rahmen zweier Fachgespräche, die gemeinsam von der Europäischen Akademie GmbH und der FernUniversität in Hagen (A. Gethmann-Siefert, St. Huster) organisiert wurden. Das Rahmenthema der Überlegungen zur Präimplantationsdiagnostik war eine exemplarische Bestimmung des Verhältnisses von Recht und Ethik.

Dankenswerterweise haben sich die Beteiligten an den beiden Fachgesprächen im Dezember 2003 und im Juni 2004 bereit erklärt, ihre Beiträge sowohl zur Publikation durch die Europäischen Akademie GmbH zur Verfügung zu stellen als auch für die Nutzung in einem weiterbildenden Studiengang „Medizinethik“, der von der FernUniversität in Hagen, der Europäischen Akademie GmbH und der Johannes Gutenberg-Universität Mainz gemeinsam aufgebaut wird.

Der FernUniversität sowie der Europäischen Akademie GmbH sei an dieser Stelle für die Ausrichtung der Fachgespräche gedankt, allen Beteiligten für ihre Kooperation in den Diskussionen und durch die hier vorliegenden Aufsätze.

Hagen

Bochum

Ahrweiler

A. Gethmann-Siefert

St. Huster

C. F. Gethmann

INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung

Professor Dr. Stefan Huster 5

Menschenwürde und Lebensrecht als Maßstäbe für PGD?

Ein Kommentar aus philosophischer Sicht

Professor Dr. Dieter Birnbacher 10

Präimplantationsdiagnostik, Stammzellenforschung und Menschenwürde

Professor Dr. Michael Quante 37

Menschenwürde und Lebensrecht als Maßstäbe für PID?

Dargestellt aus verfassungsrechtlicher Sicht

Professor Dr. Werner Heun 69

Individuelle Rechte und die Zulassung der PID

Professor Dr. Friedhelm Hufen 92

Stufungen des vorgeburtlichen Lebens- und Würdeschutzes

Professor Dr. Dr. Eric Hilgendorf 115

Rechtliche und rechtsphilosophische Fragen der

Präimplantationsdiagnostik

Dr. Thomas Gutmann. 131

Die PID und das Verbot der Behindertendiskriminierung

Dr. Dr. Tade Matthias Spranger 186

Empirische Befunde zu den gesellschaftlichen Folgen der

Pränataldiagnostik: Vorgeburtliche Selektion und

Auswirkungen auf die Lage behinderter Menschen

Professor Dr. Wolfgang van den Daele 206

Einleitung

Professor Dr. Stefan Huster

I. Die Präimplantationsdiagnostik zwischen Recht und Ethik

Kaum ein anderes Thema führt zu so heftigen und intensiven Debatten und Auseinandersetzungen wie die Frage, ob und inwieweit die Forschungs-, Behandlungs- und Diagnosemöglichkeiten zugelassen oder verboten werden sollen, die die moderne Medizin und Biotechnologie entwickelt haben. Dies gilt auch für die Präimplantationsdiagnostik (PID), also die genetische Untersuchung von menschlichen Embryonen, die durch extrakorporale Befruchtung gezeugt wurden; unüberschaubar ist die Vielzahl der Analysen und gegensätzlichen Stellungnahmen aus Wissenschaft und Politik.

Die ethische Diskussion hat sich dabei insbesondere auf den Status des Embryos konzentriert: Ist auch der Embryo *in vitro* in einem sehr frühen Entwicklungsstadium bereits Träger der Menschenwürde und des Rechts auf Leben? Diese Status-Problematik wird seit langem – man denke nur an die Auseinandersetzungen über die Zulässigkeit von Schwangerschaftsabbrüchen und Embryonenforschung – und äußerst kontrovers diskutiert. Eine Frage, die die PID in spezifischer Weise berührt, betrifft die Auswirkungen der Zulassung dieser Methode auf die Lebenssituation kranker und behinderter Menschen. Gegenüber diesen Überlegungen, die zu einem Verbot oder zumindest einer weitgehenden Beschränkung der PID Anlass geben könnten, darf nicht übersehen werden, dass auch auf Seite der betroffenen potentiellen Eltern und der sie behandelnden Ärzte gewichtige Rechte auf dem Spiel stehen, deren Einschränkung in einer freiheitlichen Ordnung einer sorgfältigen Begründung bedarf. Auch ist es auf die Dauer schwer erträglich, wenn in einem Gemeinwesen erhebliche Wertungswidersprüche bestehen; so ist es alles andere als klar, ob sich ein Verbot der PID mit der gleichzeitigen Zulassung der Pränataldiagnostik und der Hinnahme von Schwangerschaftsabbrüchen auch in einem sehr späten Entwicklungsstadium verträgt. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass sich die nationale Diskussion in einer Europäischen Union nicht von den Entwick-

lungen in den Nachbarstaaten abkoppeln kann, die vielfach gerade die PID sehr viel unbefangener einsetzen.

In einem demokratischen Rechtsstaat ist es weder zu vermeiden noch zu kritisieren, dass derartige Konflikte letztlich durch das Recht bewältigt werden. Damit stellt sich allerdings die Frage, in welchem Verhältnis Recht und Ethik insoweit zueinander stehen. Diese Frage ist in den bioethischen Auseinandersetzungen der letzten Jahre aus mehreren Gründen von besonderer Bedeutung. Auf der einen Seite sind die zentralen Begriffe der Diskussion – „Menschenwürde“, „Lebensrecht“ – sowohl Begriffe der ethischen Diskussion als auch des geltenden (Verfassungs-)Rechts. Da insbesondere der Begriff der Menschenwürde außerordentlich vage und konkretisierungsbedürftig ist, verweist das Recht insoweit auf die Ethik. Auf der anderen Seite kann das Recht nicht einfach bestimmte moralische Überzeugungen übernehmen, wenn der Verdacht nicht von der Hand zu weisen ist, dass diese Überzeugungen auf partikularen religiös-weltanschaulichen Überzeugungen beruhen, die in einer pluralistischen Gesellschaft umstritten sind und denen gegenüber das staatliche Recht zur Neutralität verpflichtet ist. Im deutschen Rechtssystem, das der Verfassungsgerichtsbarkeit eine außerordentlich starke Stellung einräumt, ist eine Zurückhaltung bei der Interpretation derartiger Begriffe, die einer weltanschaulichen Aufladung zugänglich sind, auch bereits geboten, weil andernfalls der demokratische Gesetzgeber erhebliche Teile seiner Regelungszuständigkeit verlöre.

In dieser Situation versucht der vorliegende Band, Philosophen und Juristen zu einem gemeinsamen Gespräch über die zentralen Begriffe zusammenzuführen.

II. Übersicht über die Beiträge

1. Der Beitrag von *Dieter Birnbacher* zeigt zunächst, wie befremdlich aus einer philosophischen Perspektive der Umgang mit dem Begriff der Menschenwürde erscheinen kann, den wir in Deutschland in der politischen Diskussion, aber auch in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft vielfach beobachten: Ein vorwiegend rhetorischer, alles andere als geklärter Begriff, der auf den Schutz der personalen Entfaltungsfreiheit angelegt ist, wird

plötzlich zu einem Instrument der Rechtfertigung von Freiheitsbeschränkungen. Birnbacher zeigt demgegenüber verschiedene Bedeutungsebenen des Begriffs auf und weist darauf hin, dass keineswegs auf allen Ebenen die Annahme entsprechender moralischer Rechte und Verpflichtungen plausibel ist. Auch ist er der Ansicht, dass sich innerhalb eines bedürfnisorientierten ethischen Ansatzes die dargestellten Differenzierungen innerhalb des Begriffs der Menschenwürde als sinnvoll erweisen lassen. Er zieht daraus die Folgerung, dass sich ein striktes moralisches Verbot der PID nicht begründen lässt.

2. *Michael Quante* setzt in seinem Text mit der Beobachtung ein, dass in pluralistischen Gesellschaften über den moralischen Status des Embryos und die Bewertung der PID keine Einigkeit bestehe. Bereits dies lasse fundamentalistische ethische Positionen, die sich auf ein unabwägbares Prinzip wie das der Menschenwürde berufen und eine Diskussion mit anderen Auffassungen von vornherein verweigern, problematisch erscheinen; letztlich gefährde dies sogar die Anerkennung dieses Prinzips selbst. Quante argumentiert daher für einen kontextsensiblen und situationsangemessenen Umgang mit dem Grundsatz der Menschenwürde.

3. Aus verfassungsrechtlicher Sicht betrachtet *Werner Heun* die Frage, ob die Menschenwürde und das Lebensrecht des Embryos einer Zulassung der PID entgegenstehen. Heun weist zunächst darauf hin, dass die (abwägungsresistente) Menschenwürde und das (abwägungsfähige) Recht auf Leben auch in der verfassungsrechtlichen Dogmatik nicht vorschnell kurzgeschlossen werden dürfen. Sein Hauptaugenmerk richtet er auf den Streitpunkt, ob und inwieweit sich eine Grundrechtsträgerschaft des Embryos – als Ausnahme von der allgemeinen Regel, dass die Grundrechtsträgerschaft mit der Rechtsfähigkeit und damit mit der Geburt einsetzt – begründen lässt; dies gelingt nach seiner Auffassung weder dem Kontinuitäts- noch dem Potentialitäts- und dem Identitätsargument. Im Ergebnis gelangt Heun damit zu einer weitgehenden Freiheit des Gesetzgebers, die PID zu regeln.

4. Die Überlegungen von *Friedhelm Hufen* betonen ebenfalls aus einer verfassungsrechtlichen Perspektive, dass nicht die Zulassung, sondern das Verbot der PID begründungsbedürftig ist, weil ein Verbot der PID in die Grundrechte der Eltern und der Ärzte eingreift, die von dieser Technik

Gebrauch machen wollen. Ein derartiger Eingriff muss insbesondere dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen; Hufen bezweifelt dies, soweit ein Verbot umfassender Natur ist und auf unbewiesenen Spekulationen über die gesellschaftlichen Folgen einer Zulassung der PID beruht.

5. Für eine Abstufung des rechtlichen Lebens- und Würdeschutzes vor der Geburt und zwischen geborenem und ungeborenem menschlichen Leben spricht sich *Eric Hilgendorf* aus. Er weist in diesem Zusammenhang insbesondere darauf hin, dass eine derartige Abstufung bereits dem geltenden Strafrecht in vielerlei Hinsicht zugrunde liegt.

6. *Thomas Gutmann* stellt die Auseinandersetzung um die PID in den größeren Zusammenhang der politischen und weltanschaulichen Konflikte, die für moderne Gesellschaften charakteristisch sind. Er betont, dass in einem freiheitlichen Gemeinwesen die Befürworter eines Verbotes der PID die Argumentationslast tragen und dieser Aufgabe auf der Grundlage einer säkularen, nachmetaphysischen Begründung nachkommen müssen. Dass die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Status des Embryos insoweit hilfreich ist, bezweifelt Gutmann, indem er auf ihre Widersprüchlichkeiten hinweist. Ein totales Verbot der PID selbst in den Fällen, in denen Paare mit einem hohen genetischen Risiko diese Technik in Anspruch nehmen wollen, hält Gutmann für unverhältnismäßig; allein gewisse Pflichten in Ansehung des Embryos könnten Beschränkungen rechtfertigen. In diesem Rahmen widmet sich Gutmann auch der Frage, ob die Zulassung der PID zu einer Diskriminierung kranker und behinderter Menschen führen kann.

7. Aus verfassungsrechtlicher Sicht widmet sich *Tade Matthias Spranger* in seinem Beitrag ebenfalls der Frage, ob die PID mit dem Verbot der Benachteiligung aufgrund einer Behinderung kollidiert. Spranger arbeitet heraus, dass dieses Diskriminierungsverbot des Grundgesetzes hier lediglich in seiner objektiv-rechtlichen Dimension zur Anwendung kommt, so dass – in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Schwangerschaftsabbruch – die Zulassung der PID zwar im Interesse des Schutzes des Ungeborenen bestimmten Beschränkungen zu unterwerfen, unter Berücksichtigung der Interessen der Schwangeren aber nicht schlichtweg unzulässig sei.

8. Diese Perspektive der Auswirkungen der mit der PID verbundenen „vorgewählten Sektion“ auf die Benachteiligung bzw. sogar Diskriminierung behinderter Menschen untersucht *Wolfgang van den Daele* empirisch-sozialwissenschaftlich. Humangenetische Untersuchungen zur Abtreibungsbereitschaft stellen zwar eine eindeutige Korrelation zwischen zu erwartender Schwere des Krankheitsbildes und dem Entschluss zur Abtreibung fest, doch bereits die zahlenmäßige Relation (etwa ein Fünftel der Frauen mit genetischem Risiko entscheidet sich für eine PID, etwa die Hälfte entscheidet sich nach sehr schlechter Prognose für eine Abtreibung) spricht gegen eine Beeinträchtigung Behinderter durch die PID. Hinzu kommen eindeutige Indikatoren wie die gleichzeitig mit der Zulassung der PID feststellbare Erweiterung und Festigung der Rechte Behinderter in ganz Europa, das Ausbleiben der Rücknahme solidarischer Leistungen sowie der Umstand, dass eine Zunahme der Ablehnung Behinderter in der Gesamtbevölkerung nicht feststellbar ist. Damit kann bei einer Differenzierung zwischen der unbedingten Akzeptanz behinderter Menschen bei gleichzeitiger Ablehnung einer Behinderung aus sozialwissenschaftlicher Sicht keine hinreichende Grundlage für ein Verbot der PID begründet werden.

Menschenwürde und Lebensrecht als Maßstäbe für PGD? Ein Kommentar aus philosophischer Sicht

Professor Dr. Dieter Birnbacher

1. Besonderheiten der deutschen Biopolitik

Im Vergleich zu den meisten anderen europäischen Ländern hat sich die deutsche Biopolitik bisher sehr zurückhaltend gegenüber neuen Techniken wie der Präimplantationsdiagnostik (PGD, pre-implantation genetic diagnosis) und der Auswahl entwicklungsfähiger Embryonen (PGS, pre-implantation genetic screening) verhalten. Diese Techniken sind nicht bzw. noch nicht in Deutschland verfügbar, und Paare, die sie in Anspruch nehmen wollen, sehen sich gezwungen, sie im Ausland vornehmen lassen. In Frankreich, unserem in seinen kulturellen und moralischen Traditionen vielleicht am nächsten verwandten Nachbarland, ist die erste Geburt eines Kindes nach Präimplantationsdiagnostik nahezu einhellig begrüßt worden.

Eine andere Auffälligkeit der deutschen Biopolitik ist die dominante Rolle, die dem Prinzip der *Menschenwürde* innerhalb der Debatte eingeräumt wird. Für viele Politiker und Verfassungsrechtler ist das in Artikel 1 des Grundgesetzes niedergelegte Prinzip des Schutzes der menschlichen Würde unvereinbar mit der Verwendung menschlichen Lebens als Mittel zum Zweck, und zwar in allen möglichen Formen und ungeachtet seines Entwicklungsstands. Analog zu dem unbedingten Schutz, den der Vatikan dem menschlichen Leben seit den siebziger Jahren des 19. Jhd. ab der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle zuerkennt (vorher galt die Doktrin von der sukzessiven Beseelung), beginnt der verfassungsmäßige Schutz der Menschenwürde nach vorherrschender Auffassung ebenfalls mit der befruchteten Eizelle. Demgegenüber beinhalten alle kontroversen Techniken, um die es in der Debatte geht, in der einen oder anderen Form eine Instrumentalisierung frühen menschlichen Lebens: PGD und PGS beinhalten die selektive Verwerfung ungewollter Blastozysten, die Gewinnung von embryonalen Stammzellen die Vernichtung von Blastozysten, das therapeutische Klonen sogar die Herstellung menschlicher Embryonen mit der ausdrücklichen Intention, sie in einem späteren Stadium der Entwicklung zu vernichten. Diese Praktiken können deshalb nicht etwa als Formen eines

wohlmeinenden Paternalismus, der sich auf das spätere Wohl oder zumindest die Erhaltung des behandelten Wesens bezieht, verstanden werden. Vielmehr wird bei allen diesen Praktiken frühes menschliches Leben zum Mittel zu anderen Zwecken als dem Leben, der Entwicklung oder dem Wohl des jeweils betroffenen Embryos gemacht. Darüber hinaus wird der Einstieg in diese neuen Methoden als potentieller Einstieg in die Embryonenforschung gesehen, was sicher keine unrealistische Perspektive ist angesichts der Tatsache, dass Reproduktionsmediziner, die etwa die PGD im Rahmen einer Universitätsklinik praktizieren, kaum darauf verzichten werden wollen, diese Praxis zugleich zum Gegenstand der Forschung zu machen, nicht zuletzt, um deren Erfolgsrate zu verbessern.

Diese in der deutschen Biopolitik verbreitete Sichtweise beruht im Wesentlichen auf zwei ethischen Voraussetzungen: erstens der, dass der Begriff der menschlichen Würde auf das vorgeburtliche menschliche Leben in dem selben Sinn anwendbar ist, in dem er auf das geborene menschliche Leben angewendet wird (Voraussetzung der Gleichsinnigkeit); zweitens, dass das Prinzip des Schutzes der menschlichen Würde für das vorgeburtliche menschliche Leben mit der gleichen Intensität gilt wie für das geborene menschliche Leben, d. h. dass es in seiner Anwendung auf das vorgeburtliche menschliche Leben ebenso wenig gegen andere Rechte, Pflichten und Güter abwägbar ist wie in seiner Anwendung auf geborene Menschen (Voraussetzung der Gleichrangigkeit).

Beide Voraussetzungen werden in der internationalen bioethischen Diskussion nur von wenigen geteilt. Sie haben aber eine relativ stabile Grundlage in der deutschen Verfassungsrechtsprechung. Die erste Voraussetzung wurde entscheidend durch das Abtreibungsurteil des Bundesverfassungsgerichts von 1975 gestützt. Eins der berühmten Zitate aus der Urteilsbegründung lautet, dass „wo menschliches Leben existiert, ihm Menschenwürde zukommt“. Nicht menschliche *Personen* (wie immer „Person“ verstanden wird), sondern menschliches *Leben* sei dasjenige, was im Namen der Menschenwürde zu schützen ist. Menschliches Leben beginnt jedoch nach überwiegender Ansicht mit der Befruchtung. Die zweite Voraussetzung ist ein mehr oder weniger unbestrittenes Prinzip des deutschen Verfassungsrechts. Anders als die anderen im Grundgesetz aufgeführten Grundrechte

einschließlich des Rechts auf Leben ist das Recht, in seiner menschlichen Würde geschützt zu werden, absolut und unabwägbar. Es muss in der Praxis der Verfassungsinterpretation minimalistisch aufgefasst werden, um zu vermeiden, dass es mit anderen Grundrechten auf Schritt und Tritt in Konflikt gerät.

Zusammengenommen scheinen die beiden Voraussetzungen wenig Spielraum für Alternativen zu lassen. Das Embryonenschutzgesetz mit seinem strikten Verbot der Instrumentalisierung des menschlichen Embryos, sei es zu Forschungs- oder zu anderen nicht-reproduktiven Zwecken, erscheint als kaum mehr als eine mehr oder weniger logische Folgerung aus der rechtlichen Ausgangslage.

Auch das Gesetz zur Forschung an embryonalen Stammzellen von 2002 (Stammzellgesetz) bestätigt diesen Befund. Die in diesem Gesetz vorgesehene sog. „Stichtagsregelung“ zeigt, dass die Verwendung embryonaler Stammzellen zu Forschungs- und anderen nicht-reproduktiven Zwecken als ethisch heikel gesehen wird. Kein deutscher Forscher soll zum direkten oder indirekten Verursacher der Vernichtung von menschlichen Embryonen im Ausland werden können, auch wenn dies dort als rechtmäßig gilt. Nur solche Stammzellen sollen verwendet werden, die zum Zeitpunkt der Gesetzgebung bereits existiert haben. Aus der Sicht vieler Forscher ist dies eine gravierende Einschränkung, weil unklar ist, ob die geringe Zahl an Stammzelllinien, die bis zum Stichtag hergestellt worden sind, ausreichen, um die hohen Erwartungen zu erfüllen, die nicht nur die Forscher, sondern zum Teil auch die an der Gesetzgebung beteiligten Politiker in diese Forschungsrichtung setzen.

2. Zweifel an einem strengen Prinzip der Menschenwürde in Bezug auf menschliche Embryonen

Fraglich ist allerdings, ob man dem Verfassungsgericht in seiner Anwendung eines strengen Menschenwürdeprinzips auf menschliche Embryonen ungeachtet ihrer Entwicklungsstufe folgen muss. Ist der Menschenwürdebegriff überhaupt bestimmt genug, so muss man fragen, um so weitreichende Ableitungen zu rechtfertigen?

Wie viele andere Begriffe, auf die man sich in der moralischen und politischen Debatte mit einer gewissen Emphase beruft, ist auch der Begriff der Menschenwürde einem systematischen Leerformelverdacht ausgesetzt. Gerade die Uneingeschränktheit, mit der Begriffe wie Gerechtigkeit, Gleichheit, Freiheit und Menschenwürde positiv bewertet und als politische Leitbilder hochgehalten werden, muss ja als Hinweis darauf gesehen werden, dass diese Begriffe so weitgehend ausdeutbar sind, dass es jedermann freisteht, die eigenen höchstpersönlichen Wertvorstellungen unter die angebotenen Worthülsen zu subsumieren. Der Begriff der Menschenwürde ist mit dem Leerformelverdacht in ganz besonderer Weise konfrontiert. Denn gerade bei diesem – in der deutschen moralischen und politischen Debatte besonders häufig bemühten – Begriff steht das Pathos, mit der er gemeinhin invoziert wird, in einem umgekehrten Verhältnis zu seiner inhaltlichen Festgelegtheit. Nicht zuletzt dadurch haftet dem Begriff etwas Theologisches an. Wie bei der Rede über Gott treten auch bei der Rede über Menschenwürde die deskriptiven gegenüber den expressiven und appellativen Bedeutungskomponenten in den Hintergrund. Es ist leichter, sich darüber zu einigen, dass das Gemeinte von zentraler und existentieller Wichtigkeit ist, als darüber, worauf es sich der Sache nach bezieht.

Schopenhauers Sinn für intellektuelle Redlichkeit hat bereits früh auf das Problematische dieses Begriffs reagiert. In bewusster Distanzierung von dem Pathos, mit dem Kant den Begriff ausgestattet hatte, kritisierte er ihn als einen „bedeutend klingenden und daher für alle die, welche gern eine Formel haben mögen, die sie alles fernern Denkens überhebt, überaus geeigneten“ Begriff, der ohne weitere Konkretisierungen jedoch „ungeeignet, wenig sagend und dazu noch problematisch“ sei (Schopenhauer 1988: 412). In vielem wird man dieser Kritik auch heute noch zustimmen müssen. Das „bedeutend Klingende“ des Ausdrucks „Menschenwürde“ wirkt sich vor allem so aus, dass Verurteilungen einer bestimmten Praxis als menschenwürdig oft nicht mehr auf ihre Gründe befragt werden. „Menschenwürde“ fungiert vielmehr als „conversation stopper“, der eine Frage ein für allemal entscheidet und keine weitere Diskussion duldet. Hierin besteht im präzisen Sinne des Wortes seine Tabuierungsfunktion. Nicht nur spricht sie ein kategorisches Verdikt über eine Handlung oder Praxis aus, sie lässt es auch als nahezu unanständig erscheinen, nach Grün-

den zu fragen. Deshalb kommt die Berufung auf die Menschenwürde vielfach dann gelegen, wenn es an stichhaltigen Gründen fehlt, die eine als evident empfundene intuitive Ablehnungshaltung absichern könnten.

Auch die Kritik, dass der Menschenbegriff „wenigsagend“ sei, kann aus heutiger Sicht ein Stück weit bestätigt werden. Wie wenig der Menschenwürdebegriff inhaltlich festgelegt ist, lässt sich dem Bedeutungswandel entnehmen, dem der Ausdruck seit Kants „Grundlegung“ unterworfen war. Während Kant die Menschenwürde primär in der Autonomie der moralischen Selbstgesetzgebung fundiert sah und die prototypischen Verletzungen der Menschenwürde für ihn Akte der Fremdbestimmung und Verdinglichung wie Versklavung und Menschenhandel waren, wird der Begriff im Kontext der neueren Bioethik zunehmend auf Phasen und Formen des Menschseins angewandt, in denen von Autonomie und Selbstbestimmung keine Rede sein kann, etwa auf die der Ausbildung von Freiheitsfähigkeit zeitlich weit vorgelagerten biologischen Entstehungsbedingungen und Entstehungsweisen menschlichen Lebens. „Menschenwürde“ dient hier nicht mehr dazu, die Freiheit des Menschen, sondern die Naturwüchsigkeit seiner Entstehung zu schützen. Damit kehrt sich die ursprüngliche Stoßrichtung des Begriffs der Menschenwürde genau um. Er fördert nicht mehr die freie Selbstbestimmung, sondern beschränkt sie – z. B. indem er Eingriffe in die Naturwüchsigkeit der Entstehung menschlichen Lebens auch dann verbietet, wenn diese – wie bei der medizinisch assistierten Reproduktion – der Betätigung oder Ermöglichung von Freiheit dienen. Eine andere inhaltliche Verschiebung betrifft das Verhältnis zwischen Menschenwürde und Lebensschutz. Mit der zunehmenden „Naturalisierung“ der Menschenwürde ist es vielfach zu einer Annäherung der Menschenwürde an das Prinzip der „Heiligkeit des Lebens“ gekommen, die gegenwärtig – z. B. in Bezug auf menschliche Embryonen – die Konturen beider Prinzipien ineinander verschwimmen lässt. Während Kant keinen Widerspruch darin sah – und auch nicht sehen musste –, gleichzeitig die Selbstzweckhaftigkeit des Menschen und die Institution der Todesstrafe zu vertreten, schließen sich beide für viele an der gegenwärtigen Debatte Beteiligten evidentermaßen aus.

Die Unbestimmtheit und Interpretierbarkeit des Menschenwürdebegriffs wäre vielleicht nicht weiter bedenklich, wäre der Begriff nur für moralische

und politische und nicht auch für rechtliche Bewertungen relevant. Infolge seiner zentralen Stellung in der deutschen Verfassung führt seine Offenheit jedoch zwangsläufig zu Rechtsunsicherheit. Subjektiver Willkür, Anpassung an den Zeitgeist und der opportunistischen Schließung von Gesetzeslücken ist Tür und Tor geöffnet, zum Teil mit kuriosen Resultaten. So wurde etwa (mangels Absicherung durch einen eigenen Verfassungsartikel) ausgerechnet der Tierschutz im deutschen Verfassungsrecht überwiegend mit dem Prinzip der Menschenwürde begründet – wobei in Kauf genommen wurde, dass aus dem Besitz von Menschenwürde nicht (wie sonst) unveräußerliche *Rechte* gegen andere, sondern rechtliche *Pflichten* gegenüber anderen abgeleitet werden.

Unbestimmtheit und inhaltliche Akzentverschiebungen im Wandel der Zeiten reichen allerdings nicht aus, um einen normativen Leitbegriff als Leerformel zu disqualifizieren. Solange sich die Unbestimmtheiten lediglich an den Rändern eines Begriffs finden und ein Bedeutungskern aufgewiesen werden kann, der sich durch alle verschiedenen Bedeutungszuweisungen durchhält, kann von einer „Leerformel“ keine Rede sein. Die Frage ist: Gibt es für den Begriff der Menschenwürde einen solchen Bedeutungskern?

3. Eine Rekonstruktionsversuch: drei Begriffe von Menschenwürde

Richtet man die Frage nach dem Bedeutungskern an den Begriff, wie er in der gegenwärtigen Debatte verwendet wird, kommt man nicht umhin, sie zugleich zu bejahen und zu verneinen. Es gibt Gemeinsamkeiten zwischen den vielfältigen Verwendungen des Begriffs, aber ebenso gibt es gravierende Unterschiede. Das Gemeinsame aller Verwendungen des Menschenwürdebegriffs liegt in dem besonderen normativen Status, der dem Menschen als biologischer Gattung zugeschrieben wird. Insofern ist der Begriff in seinem gegenwärtigen Gebrauch in der Tat „naturalistisch“. Der Begriff schreibt dem Menschen – als Individuum und als Gattung – eine besondere Wertigkeit zu, die ihn über die Individuen anderer biologischer Gattungen (bzw. über diese anderen Gattungen) hinaushebt und die von allen individuellen qualitativen Besonderheiten wie Entwicklungsstand, Fähigkeiten, Leistungen und besonderen Bedürftigkeiten unabhängig ist. Diese im

Begriff der Menschenwürde liegende Privilegierung des Humanum ist dabei gänzlich unabhängig von allen metaphysischen Konstruktionen, die – wie etwa bei den Stoikern oder bei Kant – die Sonderstellung des Menschen fundieren sollten. Sie ist mit diesen metaphysischen Kontruktionen vereinbar, bedarf ihrer aber nicht.

Aus dieser grundlegenden Gemeinsamkeit der vielfältigen Verwendungsweisen des Ausdrucks „Menschenwürde“ ergeben sich drei wichtige Konsequenzen: Erstens ein strikter *Egalitarismus*. Menschenwürde kommt allen Menschen (bzw. allem Menschlichen) unabhängig davon zu, ob sie die spezifischen oder typischen Potentialitäten dieser Gattung realisieren oder zu ihrer Realisierung auch nur fähig sind. Auch Menschen, die die für die Gattung Mensch charakteristischen Fähigkeiten wie Selbstbewusstsein, Sprachfähigkeit, Kreativität und Moralität nicht verwirklichen oder nicht verwirklichen können, büßen damit ihre Menschenwürde nicht ein. Zweitens ein (wertneutral verstandener) *Speziesismus*. Menschenwürde kommt allen Angehörigen der biologischen Spezies *Homo sapiens* zu, und er kommt nur diesen zu. Hypothetische Marsbewohner, die in einigen oder allen für den Menschen charakteristischen Fähigkeiten dem Menschen überlegen, aber biologisch nicht mit ihm verwandt wären, kämen als Träger von Menschenwürde ebensowenig in Frage wie dem Menschen in denselben Hinsichten überlegene Roboter. Dasselbe gilt für einzelne hochentwickelte Tiere, deren Fähigkeiten denen durchschnittlicher Menschen zumindest nahekommen. Drittens die *Nichtabstufbarkeit* der Menschenwürde. Ähnlich wie der Personenbegriff lässt der Begriff „Menschenwürde“ kein Mehr oder Weniger zu. Man kann nicht Menschenwürde in einem bestimmte Grade besitzen, man besitzt sie oder besitzt sie nicht.

Dass man Menschenwürde nur ganz oder gar nicht besitzen kann, impliziert allerdings nicht, dass man deshalb Menschenwürde auch stets in ein und demselben *Sinne* besitzt. Nichtabstufbarkeit ist nicht dasselbe wie Eindeutigkeit. Ebensowenig wie die Tatsache, dass man entweder Person ist oder nicht, impliziert, dass es nur einen einzigen Begriff von Person gibt, schließt auch die Nichtabstufbarkeit der Eigenschaft, Menschenwürde zu besitzen, eine Mehrdeutigkeit dieses Begriffs nicht aus. Es spricht jedoch vieles dafür, dass genau dies beim Menschenwürdebegriff der Fall ist. Die

faktische Verwendung des Begriffs in der Ethik, in der Alltagsmoral und im Recht lässt sich nicht angemessen rekonstruieren, ohne für diesen Begriff nicht nur einen, sondern eine Mehrzahl von Bedeutungskernen zu postulieren. Zwar haben diese Bedeutungskerne die genannten Merkmale des Egalitarismus, des Speziesismus und der Nichtabstufbarkeit gemeinsam. Sie unterscheiden sich jedoch sowohl in ihren deskriptiven Anwendungsbedingungen als auch in ihrem jeweiligen normativen Gehalt.

Wie in einem früheren Beitrag (Birnbacher 1996a) gehe ich im Folgenden von *drei* Bedeutungen von „Menschenwürde“ aus, die im Sinne einer „Begriffsfamilie“ im Wittgensteinschen Sinne miteinander verwandt sind, aber dennoch klar gegeneinander abgegrenzt werden können. Alle drei Bedeutungen haben ihren jeweils besonderen Anwendungsbereich. Der Anwendungsbereich des ersten und normativ stärksten Begriffs umfasst alle geborenen lebenden Menschen, der Anwendungsbereich des zweiten, normativ schwächeren Begriffs alle der biologischen Gattung nach menschlichen Wesen einschließlich menschlicher Leichname und menschlicher Embryonen von der befruchteten Eizelle an, der Anwendungsbereich des dritten Begriffs die menschliche Gattung als ganze. Dabei sind die Unterschiede zwischen den ersten beiden Begriffen ersichtlich weniger radikal als die zwischen den beiden ersten und dem dritten. In ihrer ersten und zweiten Bedeutung bezieht sich Menschenwürde auf Individuen, in der dritten auf ein Kollektiv. In der ersten und zweiten Bedeutung hat „Menschenwürde“ Individuen, in der dritten ein Kollektiv (die ganze Gattung) zum grammatischen Subjekt. Entsprechend verschieden sind die Verhaltensweisen, durch die die jeweilige Würde geachtet oder missachtet wird.

Eine Konsequenz aus diesem nicht nur semantischen, sondern sogar gewissermaßen syntaktischen Unterschied ist, dass man allenfalls die aus der Menschenwürde im ersten und zweiten Sinne fließenden Ansprüche im strengen Sinn als moralische *Rechte* auffassen kann. Nur Individuen können moralische Rechte haben, nicht ein Abstraktum wie die menschliche Gattung. Deshalb wird man die aus dem dritten Menschenwürdebegriff folgenden Verpflichtungen allenfalls als Pflichten „in Ansehung“ der Gattung Mensch und nicht als Pflichten „gegenüber“ der Gattung (die dieser „geschuldet“ sind) auffassen können. Aber auch für die aus dem zweiten Begriff folgenden

Pflichten ist zumindest bestreitbar, ob ihnen auf der Seite der „moral patients“ moralische Rechte gegenüberstehen, die diese Wesen gegen uns haben. Es ist weithin anerkannt, dass die Pflichten des würdigen Umgangs, die uns die Achtung der Menschenwürde menschlicher Leichname auferlegt, Pflichten „in Ansehung“ dieser Leichname und nicht „gegenüber“ diesen Leichnamen sind. Der Leichnam ist nicht selbst Subjekt moralischer Rechte, sondern allenfalls der Verstorbene, dessen „sterbliche Hülle“ wir vor uns haben. Analoges scheint mir für die Pflichten zu gelten, die aus der Menschenwürde sehr früher lebender, aber empfindungsloser Embryonen folgen.

4. Menschenwürde als Ensemble unabwägbarer moralischer Rechte

Menschenwürde im normativ starken Sinn impliziert, dass ihr Träger eine Reihe von moralischen Rechten besitzt, die anderen bestimmte negative (Unterlassungs-) und positive (Handlungs-) Pflichten auferlegen. Dazu gehören, soweit ich sehe, mindestens die folgenden fünf Rechte: 1. das Recht, von Würdeverletzungen im Sinne der Verächtlichmachung und Demütigung verschont zu bleiben, 2. das Recht auf eine Minimum an Handlungs- und Entscheidungsfreiheit, 3. das Recht auf Hilfe in unverschuldeten Notlagen, 4. das Recht auf ein Minimum an Lebensqualität im Sinne von Leidensfreiheit, und 5. das Recht, nicht ohne Einwilligung und in schwerwiegender Weise zu fremden Zwecken instrumentalisiert zu werden.

Das Recht, vor Würdeverletzungen verschont zu bleiben, knüpft am nächsten an den Begriff der Würde im Sinne von Würdigkeit an und wird von daher vielfach als besonders zentraler Bedeutungsbestandteil gesehen. Das kann für unsere Zwecke dahingestellt bleiben. In jedem Fall scheint mir eine Verächtlichmachung und Demütigung, wenn sie ein gewisses Maß überschreitet, als Verletzung der Menschenwürde im normativ starken Sinne gelten zu müssen, wozu auch Verfolgung (aus rassistischen, ethnischen, religiösen oder anderen Gründen), Verfemung und der Entzug der Grundlagen der Selbstachtung (wie sie vielfach Teil der „Gehirnwäsche“ und anderer Formen der Psycho-Folter sind) gehören.

Das Recht auf ein Minimum auf Handlungs- und Entscheidungsfreiheit gehört zu den ältesten Bedeutungskomponenten des Menschenwürde-

begriffs, wird heute jedoch nicht mehr nur im Sinne einer Garantie minimaler moralischer Freiheit (die Freiheit zu tun, was man soll oder zu sollen meint, Gewissensfreiheit) verstanden, sondern vor allem auch als Garantie minimaler negativer Freiheit (die Freiheit, zu tun, was man will). Niemandem, selbst nicht dem, der anderen alle Freiheit genommen hat, darf seinerseits jede Handlungsfreiheit genommen werden. Niemanden, selbst dem nicht, der andere in einen Zustand totaler Hörigkeit gebracht hat, darf seinerseits jede Entscheidungsfreiheit genommen werden.

Das Recht auf Hilfe in unverschuldeten Notlagen ist insbesondere durch die sozialen Bewegungen des 19. Jahrhunderts in den Menschenwürdebegriff importiert worden, eine Komponente, die noch bei Kant (wofür ihn Schiller in seinem bekannten Distichon „Würde des Menschen“ von 1796 aufzog) fehlte. Heute kann es als mehr oder weniger unbestritten gelten, dass die Achtung der Menschenwürde nicht nur die Garantierung bestimmter minimaler Freiheitsrechte, sondern auch die Garantierung der elementaren Mittel zu ihrer Wahrnehmung – also ihre „Effektivierung“ – beinhaltet, darunter insbesondere elementare Gesundheitsfürsorge, Bereitstellung von Wohnraum und Hilfe zum Lebensunterhalt. Global gesehen bedeutet das unter anderem, dass angesichts der sich weiter vergrößernden Zahl von unverschuldet Notleidenden in der Welt die Menschenwürdeverletzungen auch heute tendenziell zu- statt abnehmen.

Ein noch jüngerer „Import“ dürfte das Recht auf Leidensminderung sein, das mittlerweile zu einem festen Bestandteil des Menschenwürdebegriffs geworden ist. Einem Menschen einen „würdigen“ Tod im Sinne eines von schweren Leiden freien Tod zu ermöglichen, wird zunehmend als im Menschenwürdebegriff enthaltener Anspruch anerkannt, auch wenn die Praxis der Schmerztherapie und der Palliativmedizin diesem Anspruch noch bei weitem nicht gerecht werden.

Das im Menschenwürdebegriff enthaltene Verbot der Instrumentalisierung zu fremden Zwecken wird vielfach missverstanden. Selbstverständlich darf es nicht so verstanden werden, als müsse damit jede Indienstnahme von Menschen zu fremden Zwecken als menschenwürdevidrig gelten. Was zur Verwirrung in diesem Punkt beiträgt, ist die gegenwärtig häufige Praxis, den Begriff der Instrumentalisierung so zu verwenden, dass er die

Menschenwürdedwidrigkeit (oder zumindest die moralische Unzulässigkeit aus anderen Gründen) von vornherein enthält. Man kann den Begriff aber auch in einem neutralen und lediglich beschreibenden Sinn gebrauchen. Versteht man „Instrumentalisierung“ rein deskriptiv, nämlich so, dass ein Mensch als Mittel zu fremden Zwecken gebraucht wird, so ist die Bewertung jedoch noch ganz offen. Auch Arbeitnehmer, Probanden, Kunden, ganz zu schweigen von Polizisten und Soldaten werden zu anderen als ihren höchstpersönlichen Zwecken gebraucht, ohne dass dies in jedem Fall Anlass zu moralischer Verurteilung oder gar zum Vorwurf der Menschenwürdeverletzung gibt. Schon Kants zweite Formel des kategorischen Imperativs besagte ja nicht, dass niemand als Mittel gebraucht, sondern dass niemand *bloß* als Mittel gebraucht werden darf, und dieses „bloß“ schränkt die Reichweite dieser Norm beträchtlich ein. In der Regel gelten nur nicht-freiwillige Indienstnahmen zu fremden Zwecken als menschenwürdedwidrig, aber dies ist keineswegs schon eine hinreichende Bedingung. Nicht jede nicht-freiwillige Indienstnahme als Mittel zum Zweck ist menschenwürdedwidrig oder aus anderen Gründen moralisch unzulässig. So werden etwa unschädliche medizinische Versuche an kleinen Kindern nicht nur vom Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin des Europarats („Bioethik-Konvention“), sondern auch vom deutschen Arzneimittelrecht ausdrücklich zugelassen. Umstrittener, aber dennoch in den meisten Ländern akzeptiert sind Entnahmen von Knochenmark und anderem regenerationsfähigem Gewebe bei Minderjährigen zur Lebensrettung unter Geschwistern. Im Allgemeinen gelten nicht-freiwillige Indienstnahmen nur dann als menschenwürdedwidrig, wenn sie einen Menschen erheblich schädigen (was bei der Entnahme von Knochenmark nicht der Fall ist) oder wenn die Instrumentalisierung mit weiteren Aspekten von Menschenwürdedwidrigkeit wie dem Entzug von Freiheit oder der Zerstörung der Selbstachtung verbunden ist.

Soweit zu den *deskriptiven* Anwendungsbedingungen des Begriffs der Menschenwürde im normativ starken Sinne und der sich aus ihr ergebenden moralischen Rechte. Was ist zu dem *normativen* Gehalt des so verstandenen Menschenwürdebegriffs zu sagen? Ich meine, dass diese Rechte dadurch, dass sie aus dem Begriff der Menschenwürde fließen, einen *absoluten* oder

nahezu absoluten Rang erhalten, der sie gegen andere Güter und Werte unabwägbar macht, und dass es deshalb nicht zufällig bei der Berufung auf die Menschenwürde gemeinhin nicht ohne ein gewisses Pathos abgeht.

Moralische Rechte sind nicht *eo ipso* unabwägbar. Wie zwischen moralischen Pflichten kann es auch zwischen moralischen Rechten zu Konflikten kommen, die durch eine Güter- oder Wertabwägung aufgelöst werden müssen. Moralische Rechte sind dabei nicht nur gegen moralische Rechte, sondern auch gegen moralische Pflichten, denen keine Rechte entsprechen, abwägbar. Wer bei jemandem Geld borgt, verleiht diesem damit ein moralisches Recht auf die Rückzahlung. Dennoch kann es zulässig oder sogar geboten sein, das Geld vorrangig darauf zu verwenden, einen Dritten vor einem großen Unglück zu bewahren, und zwar auch dann, wenn dieser kein moralisches Recht hat, vor dem Unglück bewahrt zu werden. Die (in traditioneller Terminologie: unvollkommene) Hilfspflicht kann normativ Vorrang haben vor der (in traditioneller Terminologie: vollkommenen) Rückzahlungspflicht. Für die im Menschenwürdebegriff enthaltenen moralischen Rechte gilt dies jedoch nicht. Sie sind *nicht* abwägbar, weder gegen konfligierende moralische Pflichten noch gegen konfligierende anderweitige moralische Rechte. Sie haben vielmehr absoluten Vorrang, oder besser: nahezu absoluten Vorrang, da sie stets noch untereinander konfligieren können. (So kann es bei einem vorübergehend nicht einsehensfähigen Patienten notwendig sein, seine Handlungsfreiheit radikal einzuschränken, um die zum Leben notwendige Nahrungszufuhr aufrechtzuerhalten.)

Ein starkes Indiz für die Unabwägbarkeit der im normativ starken Menschenwürdebegriff inbegriffenen moralischen Rechte ist die im deutschen Verfassungsrecht überwiegend vertretene Auffassung von der Unabwägbarkeit der Forderung nach Achtung der Menschenwürde in Art. 1 GG. Unabwägbarkeit ist die am nächsten liegende Interpretation der dort genannten „Unantastbarkeit“. Unabwägbarkeit bedeutet, dass es Dinge gibt, die einem Menschen unter keinen Umständen, und auch dann nicht, wenn schwerwiegende gute Gründe dafür zu sprechen scheinen, zugemutet werden dürfen. Allerdings ist diese Unabwägbarkeit nur dann aufrechtzuerhalten, wenn der Gehalt des Menschenwürdebegriffs bewusst minimalis-

tisch interpretiert wird. „Minimalistisch“ heißt, dass die im Menschenwürdebegriff enthaltenen Rechte lediglich als Rechte auf ein Minimum der jeweiligen Grundgüter verstanden werden dürfen. Es heißt darüber hinaus, dass die Menschenwürde nicht so verstanden werden kann, dass auch ein umfassendes „Recht auf Leben“ zu ihren Inhalten gehört. Würde der Menschenwürdebegriff ein Recht auf Leben beinhalten, würde dies als absolut gelten müssen, was jedoch kaum plausibel wäre und allenfalls von Pazifisten anerkannt würde. Weder ein Recht auf Leben im Sinne eines Rechts, unter allen Umständen nicht getötet zu werden, noch ein Recht auf Leben im Sinne eines Rechts, unter allen Umständen am Leben erhalten zu werden, ist als Recht weithin anerkannt. Alle Rechtssysteme erlauben die Tötung im Verteidigungskrieg und in Notwehr – das deutsche Rechtssystem sogar dann, wenn das gefährdete Rechtsgut nicht das Leben, sondern die körperliche Integrität oder das Eigentum ist. Anders als die Menschenwürde steht das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit im deutschen Grundgesetz unter ausdrücklichem Gesetzesvorbehalt. Noch weniger wird ein absolutes Recht auf Lebenserhaltung anerkannt. Bei irreversibel Bewusstlosen gilt das Sterbenlassen durch Behandlungsabbruch überwiegend als zulässig, wie auch bei anenzephal geborenen Säuglingen, die keine Chance auf ein bewusstes Erleben haben. Darüber hinaus wird Patienten gemeinhin kein uneingeschränktes Recht auf Behandlungen zugestanden, bei denen der Aufwand in keinem angemessenen Verhältnis zu den Chancen einer Lebensverlängerung zu stehen scheint. Implizierte der Menschenwürdebegriff dagegen ein absolutes und uneingeschränktes Recht auf Lebenserhaltung, müssten beliebig hohe Ressourcen aufgewendet werden, um ein Leben auch nur um einen Tag zu verlängern, solange dies ohne Verletzungen der Menschenwürde anderer möglich ist.

5. Menschenwürde im normativ schwachen Sinne: Respektierung des Humanum

Die gegenwärtigen Verwirrungen um den Begriff der Menschenwürde wurzeln darin, dass nicht konsequent genug unterschieden wird zwischen dem normativ starken Begriff, der unabwägbare moralische Rechte impliziert, und dem schwächeren Begriff, der eine schwächere Form von Achtung fordert. Das führt dann dazu, dass entweder menschlichen Embryonen, Feten

und Leichnamen – gemessen an weitverbreiteten Intuitionen – überzogen starke Schutzrechte zugeschrieben werden, oder durch die Rückübertragung der relativ schwächeren Schutzpflichten von Embryonen, Feten und Leichnamen auf geborene lebende Menschen deren aus dem Menschenwürdebegriff fließende Rechte ungebührlich relativiert werden.

Noch aus anderen Gründen kann der normativ schwache Begriff der (individuellen) Menschenwürde mit dem normativ starken Begriff nicht einfach identifiziert werden. Ein Grund liegt darin, dass die Anwendung des Begriffs des moralischen Rechts nicht nur normativ, sondern auch semantisch an Grenzen stößt, sobald dem *grammatischen* Subjekt, dem das Recht zugesprochen wird, kein *reales* Subjekt mehr entspricht. Ich für meinen Teil habe größte Schwierigkeiten, die befruchtete menschlichen Eizelle oder den menschlichen Leichnam als Subjekt moralischer Rechte zu denken (ähnlich Warnock 1990: 222). Als solche müssten sie aber gedacht werden, wären sie Träger von Menschenwürde im normativ starken Sinn. Ein anderer Grund liegt darin, dass nur wenige der Inhalte des normativ starken Menschenwürdebegriffs auf die Vor- und Reststadien des Menschenlebens sinnvoll übertragbar sind. Weder von Embryonen noch von Leichnamen ist es sinnvoll zu sagen, dass sie gedemütigt, ihrer Freiheit beraubt oder in unverschuldeten Notlagen sich selbst überlassen werden. Leichenschändung ist zwar eine Form von Demütigung und Verächtlichmachung. Aber Gegenstand der Demütigung ist dabei nicht der Leichnam selbst, sondern der verstorbene Mensch. Ein Fetus kann möglicherweise durch böswillige oder fahrlässige Eingriffe so schwer geschädigt werden, dass das spätere Kind dadurch zu einem Leben unterhalb der Grenze dessen, was die Menschenwürde fordert, gezwungen wird. Aber hier werden Rechte des späteren Kindes und nicht Rechte des Fetus verletzt. Von den fünf aus der Menschenwürde im normativ starken Sinne fließenden Rechten lassen sich allenfalls zwei auf die relevanten Fälle anwenden: die Verpflichtung, niemanden schwer leiden zu lassen (die auf den empfindungsfähigen Fetus anwendbar ist) sowie die Verpflichtung, niemanden in schwerwiegender Weise zu fremden Zwecken zu instrumentalisieren, die auf Embryonen, Feten und Leichname gleichermaßen anwendbar ist und in der Diskussion um die Menschenwürde zu Recht im Vordergrund steht.

Dass hier von menschlichen Embryonen, Feten und Leichnamen im gleichen Atemzug die Rede ist, mag zunächst befremdlich und zu undifferenziert erscheinen. Gehören sie wirklich in ein und dieselbe Klasse, wo doch Embryonen und Feten lebendig oder tot sein können, während Leichname *per se* tot und entwicklungsunfähig sind? In der Tat wird die Nutzung von abgestorbenen Embryonen (wie bei der Gewinnung von embryonalen Keimzellen, um daraus menschliche Zellen und Gewebe zu züchten) zumeist als unbedenklicher gesehen als die entsprechende Nutzung von Embryonen, die zwar todgeweiht, aber lebend und entwicklungsfähig sind (wie bei der Gewinnung von embryonalen Stammzellen). Aber hier geht es mir nicht um die genaue Ausdifferenzierung der jeweils aus dem normativ schwachen Menschenwürdebegriff fließenden Schutzpflichten, sondern zunächst nur um die komparative Feststellung, dass die aus dem Menschenwürdebegriff fließenden Schutzpflichten sowohl bei den frühen als bei auch den residualen Formen menschlichen Lebens im allgemeinen als normativ *schwächer* aufgefasst werden als die sich aus dem normativ starken Menschenwürdebegriff ergebenden Schutzpflichten. Während die Rechte aus dem normativ starken Menschenwürdebegriff *unabwägbar* sind, sind die Pflichten aus dem normativ schwachen Menschenwürdebegriff *abwägbar* gegen anderweitige Rechte und Pflichten. Das schließt nicht aus, dass an die Abwägung in verschiedenen Fällen durchaus unterschiedlich hohe Anforderungen gestellt werden können. (Für eine weitgehende Gleichbehandlung von menschlichen Embryonen und menschlichen Leichnamen plädiert Jones 2000: 242–246.)

Die Abwägbarkeit der normativ schwachen Menschenwürde entspricht der weitverbreiteten Intuition, dass werdendes menschliches Leben und ehemaliges menschliches Leben zwar Achtung verdienen, aber eine *schwache* Art von Achtung (Lamb 1987: 113), jedenfalls eine schwächere Form von Achtung als die Achtung, die einem geborenen Menschen gebührt. Fiele der menschliche Embryo unter den Schutz der Menschenwürde im Sinne des normativ starken Begriffs, dürfte die verbrauchende Forschung an Embryonen *in vitro* – eine radikale Form der Instrumentalisierung zu fremden Zwecken – nicht mit den relativ schwachen Sanktionen bedroht sein, die das Embryonenschutzgesetz dafür vorsieht. Man müsste vielmehr

erwarten, dass sie mit denselben Sanktionen bedroht wird, mit denen tödliche Versuche an kleinen Kindern bedroht sind. Auch nehmen weder das Bundesverfassungsgericht noch die ärztliche Standesethik daran Anstoß, dass bei der In-vitro-Fertilisation drei künstlich erzeugte menschliche Embryonen einem „russischen Roulett“ ausgesetzt werden, bei dem möglichst nur einer überleben soll, oder dass menschliche Leichname zugunsten der öffentlichen Sicherheit auch ohne Einwilligung des Verstorbenen obduziert werden – beides instrumentalisierende Verfahrensweisen, die bei einem lebenden Erwachsenen ernste Zweifel an ihrer Vereinbarkeit mit dem Menschenwürdeprinzip wecken würden. Auch die Organentnahme bei Hirntoten zu Transplantationszwecken und wissenschaftliche Versuche mit menschlichen Leichen, etwa zur Erhöhung der Sicherheit von Autofahrern, gelten gemeinhin als zulässig, solange der in der Instrumentalisierung liegenden Pietätsverletzung ein hinreichend hochrangiger Nutzen gegenübersteht (vgl. die Beiträge in Wellmer/Bockenheimer-Lucius 2000).

Wie der normativ starke Begriff steht auch der normativ schwache Begriff der Menschenwürde in keinem unmittelbaren Bezug zum Lebensschutz. Auch für den normativ schwächeren Begriff gilt, dass die Schutzwürdigkeit des Lebens weder aus der Menschenwürde noch diese aus der Schutzwürdigkeit des Lebens folgt. Menschlichen Leichnamen kommt Menschenwürde im normativ schwachen Sinn zu, aber es wäre absurd, ihnen ein Lebensrecht zuzuschreiben. Es gibt gute Gründe, einigen besonders hochentwickelten Tieren ein Recht, nicht getötet zu werden, zuzuschreiben (vgl. Birnbacher 1996b), aber es wäre abwegig, ihnen Menschenwürde zuzuschreiben. Insofern kann man zwar den Satz des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil von 1975 gelten lassen: „Wo menschliches Leben existiert, kommt ihm Menschenwürde zu“ (Bundesverfassungsgericht 1975: 41), nicht aber die Auffassung, dass damit auch schon etwas über den Lebensschutz beim vorgeburtlichen menschlichen Leben gesagt ist. Nicht mit der *Vernichtung* ist Menschenwürde unvereinbar, sondern mit krassen Formen der *Instrumentalisierung* zu fremden Zwecken (die die Vernichtung einschließen kann, aber nicht muss). Deshalb ist das Menschenwürdeprinzip für eine Reihe von experimentierenden und forschenden Umgangsweisen mit werdendem menschlichen Leben relevant, nicht aber –

zumindest nicht in der Regel – für den Schwangerschaftsabbruch, bei dem der Embryo oder Fetus vernichtet, aber nicht zum Gegenstand fremdnütziger Manipulation und Verwertung gemacht wird. Möglicherweise liegt dieselbe Unterscheidung der Intuition zugrunde, dass der Umgang mit Embryonen *in vitro* strengeren moralischen Restriktionen unterliegen muss als der Umgang mit Embryonen *in vivo*. Embryonen im Mutterleib sind der Gefahr der Vernichtung ausgesetzt, aber Embryonen in der Petri-Schale zusätzlich dem Risiko der Instrumentalisierung zu anderen als ihrem Überleben und ihrem späteren Wohl dienenden Zwecken.

6. Gattungswürde

In seiner dritten Bedeutung spielt der Begriff der Menschenwürde in der bioethischen Debatte nur eine untergeordnete Rolle und ist allenfalls von unsicherer normativer Kraft. Einer der Kontexte, in denen der generische Begriff regelmäßig relevant ist, ist die mögliche Erzeugung von Mischwesen aus Mensch und Tier, also etwa von Menschen und Menschenaffen. Wenn in diesem Zusammenhang davon die Rede ist, dass die Erzeugung solcher Wesen mit der „Menschenwürde“ unvereinbar sei, geht es offensichtlich weder um eine Beeinträchtigung der individuellen Menschenwürde des Erzeugers noch um eine Beeinträchtigung der individuellen Menschenwürde des Erzeugten, sondern um eine Beeinträchtigung der Identität und Eindeutigkeit der Gattung als ganzer. Auch wenn es im individuellen Wohl des erzeugten Wesens liegende gute Gründe gibt, Experimente dieser Art zu unterlassen, so sind es doch nicht diese Gründe, die die Berufung auf die Menschenwürde in diesem Fall motivieren. Das den einschlägigen Verboten (die in der politischen Praxis kaum je begründet werden) zugrundeliegende Motiv scheint vielmehr eine Art „Reinheitsgebot“. Analog zu rassistisch motivierten Verboten von Mischlingsehen geht es darum, die Verwischung der Grenze zwischen der eigenen und fremden Gattungen zu verhindern.

Auch bei dem Menschenwürdebegriff, der in der Debatte um das reproduktive Klonen (oft mit dem dafür bezeichnenden Pathos) verwendet wird und auf den das Zusatzprotokoll zum Menschenrechtsübereinkommen des Europarats zur Biomedizin von Januar 1998 seine Ablehnung des Klonens

gründet, scheint es sich um den Gattungsbegriff zu handeln. Es ist jedenfalls nicht zu sehen, wie die *individuelle* Menschenwürde des geklonten Individuums – vorgeburtlich oder nachgeburtlich – allein aufgrund der besonderen Weise seiner Erzeugung kompromittiert sein kann. Weder wird der geborene Klon dadurch, dass sein Genom mit dem eines lebenden oder verstorbenen Menschen im Wesentlichen übereinstimmt, zwangsläufig in irgendwelchen Rechten verletzt, noch wird der durch Klonen entstandene Embryo durch die Art seiner Entstehung notwendig instrumentalisiert (vgl. Birnbacher 1998: 63f.). Ähnlich wie bei dem Verbot der Erzeugung von Mensch- und Tier-Hybriden scheint auch hier die Menschenwürdewidrigkeit wesentlich in der gezielten Durchbrechung einer natürlich bestehenden Schranke gesehen zu werden, also in einer Art „Widernatürlichkeit“. Wie bei der Erzeugung von Hybriden die „natürliche“ Artenschranke wird beim Klonen das „natürliche“ Prinzip der Zufallskombination der Gene bei der geschlechtlichen Fortpflanzung unterlaufen – wenn auch in Nachahmung der ebenso „natürlichen“ Mehrlingsbildung in den ersten Lebenswochen des Embryos. Wieweit für diese Verwendung des Menschenbegriffs ein normativer Gehalt begründet werden kann, ist allerdings fraglich. Es ist nicht ersichtlich, was an der natürlichen Fortpflanzungsweise des Menschen „würdestiftend“ sein soll, vor allem, da sie für die Gattung Mensch in keiner Weise spezifisch ist (vgl. Gutmann 2001: 373).

Wie der normativ schwache Begriff individueller Menschenwürde ist auch der generische Begriff normativ sehr viel schwächer als der für geborene Menschen geltende Begriff. Vermischungen von menschlichen und tierischen Gameten, z. B. bei der Vitalitätsprüfung für menschliche Spermien, die dazu mit Eizellen von Hamstern zusammengebracht werden, gelten als nicht besonders anstößig, solange eine etwaige Weiterentwicklung der erzeugten Mischembryonen unterbunden wird. Ähnliches gilt für die Einbringung menschlicher Gene in transgene Tiere wie des Gens für das menschliche Wachstumshormon in Mäuse. Solche Experimente, so kritisierbar sie sind, werden nur selten mit Hinweis auf die dadurch kompromittierte Menschenwürde kritisiert. Relevanter sind Argumente, die sich auf die Würde der beteiligten Tiere berufen oder quasi-ästhetische Argumente der Monstrosität oder Pervertiertheit solcher Züchtungen.

7. Lässt sich die normative Differenzierung des Menschenwürdebegriffs begründen?

Bisher galt es, die vorherrschenden Verwendungen des Menschenbegriffs zu rekonstruieren und auf die unterschiedliche normative Kraft hinzuweisen, die ihnen regelmäßig oder überwiegend zugeschrieben wird. Das Ergebnis war, dass in der Schutzwürdigkeit, die der Begriff der Menschenwürde für jeden seiner drei hauptsächlichen Anwendungsbereiche beinhaltet, eine klare Abstufung zu erkennen ist. Außerdem ergaben sich wichtige inhaltliche Differenzierungen. Bezogen auf die Gattung fordert der Menschenwürdebegriff lediglich eine Art Reinerhaltungspflicht. Bezogen auf ungeborenes menschliches Leben und menschliche Leichname fordert er eine Unterlassung krasser Formen von fremdnütziger Instrumentalisierung. In seiner normativ starken Form geht sein Gehalt jedoch weit über das Instrumentalisierungsverbot hinaus und führt auf eine Reihe von Rechtsansprüchen, die nicht nur durch zweckrationales, sondern gerade auch durch spontanes Verhalten wie Machtgier, grausame Vergeltung oder menschenverachtende Gleichgültigkeit verletzt werden können.

Damit ist die Frage weiterhin offen, ob sich die faktisch anerkannten Abstufungen der normativen Kraft auch von einem distanzierten ethischen Standpunkt aus rechtfertigen lassen oder ob sie lediglich einer perspektivisch verzerrten moralischen Wahrnehmung entsprechen, die Art und Intensität moralischer Verpflichtungen nach Merkmalen abstuft, die aus der Sicht einer universalistischen Ethik irrelevant sind: psychologische Nähe und Distanz, Vertrautheit oder Unvertrautheit, wahrgenommene Ähnlichkeit zwischen „moral agent“ und „moral patient“ usw. Bei diesem Unternehmen ergibt sich allerdings die Schwierigkeit, dass die Prinzipien, mit denen auf der Ebene der Ethik moralische Alltagsnormen diskutiert, kritisiert und begründet werden, noch ein gutes Stück „pluralistischer“ sind als die Alltagsmoral selbst. Mit dem Übergang von der Rekonstruktion der alltagsmoralischen Vorstellungen zur distanziert-ethischen Prüfung der in dieser erhobenen Geltungsansprüche macht sich deshalb zwangsläufig ein ausgeprägteres Moment von Subjektivität bemerkbar. Auch ist auf der Ebene der Ethik eine ähnlich verbindliche Antwort, wie sie hinsichtlich der Rekonstruktion der faktisch gelebten Alltagsmoral gegeben werden kann,

nicht zu erwarten. Die verschiedenen ethischen Ansätze unterscheiden sich nicht nur darin, welchen normativen Rang sie dem Begriff der Menschenwürde auf der Ebene der ethischen Theorie zuweisen, sondern auch darin, ob sie diesem auf der Theorieebene überhaupt einen Platz zuweisen. Eine Ethik (auf) wie die Kants, die den Begriff der Menschenwürde nicht nur auf der Theorieebene ansiedelt, sondern diesen zusätzlich durch eine transzendente Metaphysik des intelligiblen Selbst zu fundieren unternimmt, wird erwartbar zu anderen Beurteilungen kommen als eine naturalistische Sichtweise, die die menschliche Moral als Resultat der biologischen und kulturellen Evolution ohne Beteiligung übersinnlicher Instanzen sieht. Wer die Speziesgrenze zwischen Mensch und Tier nicht nur auf der Ebene der Alltagsmoral, sondern auch auf der Ebene der Ethik für moralisch signifikant hält, wird den mit dem Menschenwürdebegriff unauflöslich verknüpften „Speziesismus“ – die Privilegierung der eigenen gegenüber der fremden Gattung unter ansonsten gleichen moralischen Bedingungen – eher akzeptieren können als ein Vertreter des in der Tierschutzdiskussion sogenannten Prinzips der Interessengleichheit, nach dem gleiche Interessen moralisch gleich viel zählen, gleichgültig, ob sie die Interessen von Menschen oder die Interessen von Tieren sind.

Im Rahmen eines im weitesten Sinn interessen- oder besser: bedürfnisorientierten ethischen Ansatzes, wie ihn der gegenwärtige Autor vertritt, kann der Begriff der Menschenwürde lediglich auf der Ebene der Alltagsmoral (einschließlich des Rechts), nicht aber auf der Ebene der ethischen Theorie seinen Platz haben. Dies bedeutet jedoch kein irgendwie geartetes Minus für die Bedeutsamkeit dieses Begriffs und seine normative Kraft in der Praxis. Die Bedeutsamkeit und die normative Kraft der natürlichen Zahlen für den Rechner wird nicht dadurch geschwächt, dass diese in der mathematischen Grundlagenforschung als Mengen von Mengen oder als Exponenten von Operationen begründet werden. Entsprechend wird die Bedeutsamkeit und die normative Kraft der Menschenwürde für die moralische Praxis nicht dadurch geschwächt, dass diese in der theoretischen Ethik primär durch ihre Funktionen begründet werden. Aus einer bedürfnisorientierten ethischen Sicht ist entscheidend, welche *Funktion* die Begriffe der Alltagsmoral in der Orientierung menschlichen Handelns unter Bedingun-

gen menschlicher Fehlbarkeit übernehmen, und es kann dann sehr wohl sein, dass die Leitbegriffe, die sich in der Praxis als funktional bedeutsam bewähren, kein exaktes Pendant auf der Ebene der ethischen Theorie haben.

Aus einer bedürfnistheoretischen Sicht lässt sich die Abstufung in der normativen Kraft der unterschiedenen drei Bedeutungen von Menschenwürde und die Tatsache, dass dem normativ starken Begriff ein nahezu absoluter und dem generischen Begriff ein nur schwacher normativer Rang zukommt, relativ unproblematisch begründen. Diese Begründung ergibt sich aus der Wichtigkeit der Funktionen, die diese normativen Begriffe in der Regulierung menschlichen Handelns unter Praxisbedingungen übernehmen. Der normativ starke Begriff dient im Wesentlichen dazu, elementare menschliche Bedürfnisse wie die nach Subsistenz, Sicherheit, Freiheit und Selbstachtung zu schützen. Der generische Begriff schützt demgegenüber das sehr viel weniger lebenswichtige Bedürfnis nach Aufrechterhaltung eines von Hybridformen unbeeinträchtigten Menschenbilds – einer bestimmten Form von Orientierungssicherheit in der natürlichen Welt, zu der u. a. eine klare Grenze zwischen Menschen und Tieren gehört. Die starke normative Kraft des normativ starken Begriffs kann durch die basale Natur der Bedürfnisse begründet werden, die eine Missachtung der normativ starken Menschenwürde bei den unmittelbar Betroffenen beeinträchtigt. Verletzungen der generischen Menschenwürde beeinträchtigen dagegen nicht primär die Bedürfnisse der unmittelbar Betroffenen, sondern lediglich nachgeordnete Bedürfnisse Dritter.

Auch bei dem normativ schwachen Begriff der individuellen Menschenwürde und der aus ihm folgenden Beschränkungen des Umgangs mit ungeborenem und verstorbenem menschlichen Leben geht es im Wesentlichen (mit der möglichen Ausnahme empfindungsfähiger menschlicher Feten) nicht um Beeinträchtigungen der Bedürfnislage der von der Instrumentalisierung primär Betroffenen, sondern um sekundäre Effekte, insbesondere die Auswirkungen der Instrumentalisierung auf die Gefühle Dritter. Ob der normativ schwache Menschenwürdebegriff darüber hinaus auch eine stützende Funktion für die normative Verbindlichkeit des normativ starken Menschenwürdebegriffs und dessen Berücksichtigung in der konkreten Praxis übernimmt, scheint mir fraglich. Es ist nicht zu erwarten, dass eine

Lockerung des Verbots der Embryonenforschung einen entsprechenden Umgang mit Kindern oder eine Ermöglichung von Experimenten mit Leichen einen entsprechenden experimentierenden Umgang mit Älteren begünstigt. Nicht zweifelhaft kann es jedoch sein, dass ein instrumentalisierender Umgang mit ungeborenem und vergangenem menschlichen Leben weitverbreitete und tiefliegende Gefühle verletzt, die als Gefühle der Gattungssolidarität oder auch – in Anlehnung an die Gefühle, die menschlichen Leichnamen entgegengebracht werden – als Gefühle der Pietät aufgefasst werden können. „Gattungssolidarität“ verweist dabei auf die inhärent spezieisistische Natur dieser Gefühle. Menschliche Embryonen werden von vielen als „zu uns“ gehörig empfunden, auch dann, wenn ihre Fähigkeit weit hinter den Fähigkeiten ausgewachsener Tiere zurückbleiben oder wenn sie nicht einmal das Potential besitzen, diese Fähigkeiten zu erwerben. Im Gegensatz zu dem von vielen Theoretikern zur Begründung des Embryonenschutzes bemühten Potentialitätsprinzip scheint für die gefühlshafte Wahrnehmung der Schutzwürdigkeit des Embryos das individuelle Potential, sich unter günstigen Umständen zu einem voll ausgebildeten Menschen zu entwickeln, von geringer Relevanz zu sein. Andernfalls würde die Unterscheidung zwischen entwicklungsfähigen und von vornherein (z.B. wegen Aneuploidie) nicht entwicklungsfähigen Embryonen in der moralischen und politischen Diskussion eine größere Rolle spielen, als es tatsächlich der Fall ist. Kaum einer der an dieser Diskussion Beteiligten vertritt die – im Sinne des Potentialitätsprinzip eigentlich konsequente – Position, das Verbot der Embryonenforschung auf entwicklungsfähige Embryonen zu beschränken und eine Forschung an nicht-entwicklungsfähigen Embryonen zuzulassen. Auch würde man sich andernfalls nicht so einfach damit zufriedengeben, dass in Deutschland Zehntausende von sogenannten Vorkernen, d. h. künstlich erzeugten Embryonen im Stadium kurz vor der Verschmelzung der Kerne von Ei- und Samenzelle jährlich weggeworfen werden, obwohl ihr Potential, sich zu einem Kind zu entwickeln, kaum geringer ist als das einer Zygote nach der Verschmelzung der Zellkerne. Begründet man die Schutzwürdigkeit des menschlichen Embryos andererseits statt mit dem *individuellen* mit dem *Gattungspotential*, fällt diese Position mit der Berufung auf den normativ schwachen Menschenwürdebegriff mehr oder weniger zusammen.

Eine funktionale Rechtfertigung des normativ schwachen Menschenwürdebegriffs begründet, warum wir weder mit menschlichen Embryonen noch mit menschlichen Leichen beliebig verfahren dürfen. Sie begründet zugleich, warum der durch diesen Begriff geforderte Schutz vor Instrumentalisierung begrenzt und gegen hochrangige konkurrierende Ziele abwägbare ist. Das genaue Maß des Schutzes ist dabei wesentlich abhängig von der Intensität, Stabilität und Aufklärungsresistenz der vorherrschenden (kulturell und historisch unterschiedlich ausgeprägten) Gefühlshaltungen gegenüber frühem und residualem menschlichen Leben.

8. Konsequenzen für die PGD

Das Argument der Menschenwürdewidrigkeit vermag nur eine schwache Schutzwürdigkeit des Embryos zu begründen, die Abwägungen mit intensiven (und nicht ihrerseits kritikwürdigen) Wünschen wie dem Wunsch der Mutter nach einem Kind bzw. einem gesunden Kind durchaus zulässt. Es ist schwer zu bestreiten, dass Embryonen, die „auf Probe“ erzeugt werden, in einer bestimmten Hinsicht *instrumentalisiert* werden. Die PGD trägt in einem ausgeprägteren Maße als die Pränataldiagnostik mit anschließender selektiver Abtreibung (PND) Züge einer gezielten *Selektion*, also des *Sortierens* von Kandidaten nach Tauglichkeit und Untauglichkeit, Erwünschtheit und Unerwünschtheit. Während sich beim selektiven Schwangerschaftsabbruch nach PND die Frau bzw. das Paar lediglich für oder gegen die Weiterführung der Schwangerschaft entscheidet, also eine Ja-Nein-Entscheidung trifft, wird bei der PGD nicht nur eine *Wahl*, sondern eine *Auswahl* getroffen. Es geht nicht nur darum, einen gegebenen Fetus zu akzeptieren oder nicht zu akzeptieren, sondern sich aus einer Mehrzahl von Embryonen die „besten“ herauszusuchen. Hinzu kommt, dass – anders als in der Regel bei der PND – die Erzeugung der Embryonen von vornherein mit der Absicht der nachfolgenden Auswahl stattfindet. Dieses Malus des instrumentalisierenden Umgangs mit menschlichen Leben kann jedoch für die ethische Bewertung der PGD nicht ausschlaggebend sein, solange dieser ähnlich schwerwiegende Werte und Interessen der Eltern gegenüberstehen wie bei der zu einem sehr viel späteren Zeitpunkt der fetalen Entwicklung ansetzenden PND.

Auch Erwägungen des *Lebensschutzes* laufen nicht auf eine kategorische Ablehnung der PGD hinaus. Wer hinsichtlich der PND von einem absoluten oder quasi- absoluten Vorrang des Lebensrechts des Embryos ausgeht und einen Schwangerschaftsabbruch nur bei einer Bedrohung des Lebens der Mutter für moralisch zulässig hält, wird in der Regel auch das Absterbenlassen eines künstlich erzeugten frühen menschlichen Embryos für unzulässig halten (es sei denn, eine spätere Gefährdung des Lebens der Mutter sei bereits in diesem Stadium absehbar). Zu dieser Auffassung wird jedenfalls der konsequenterweise kommen müssen, der den Vorrang des embryonalen Lebensrechts auf Argumente stützt, die keinerlei Abstufung des Lebensrechts nach dem Entwicklungsstadium des Embryos zulassen, wie das *Potentialitätsprinzip* oder das *Identitätsargument*. Nach dem *Potentialitätsprinzip* kommen einem Wesen x, das sich normalerweise oder günstigenfalls zu einem Wesen y entwickelt (und insofern das „aktive Potential“ zu y besitzt) dieselben moralischen Eigenschaften wie y zu. Nach dem *Identitätsargument* kommen dem menschlichen Embryonen/Feten dieselben Rechte wie den Personen zu, zu denen sie sich normalerweise oder günstigstenfalls entwickeln, weil sie mit ihnen *identisch* sind. Beiden Kriterien ist gemeinsam, dass sie bereits in den ersten Phase der embryonalen Entwicklung, in der die PGD ansetzt, erfüllt sind: Auch der achtzellige Embryo hat in der Regel das Potential zu einer voll entfalteten personalen Existenz, ist, falls er diese erreicht, mit einer späteren Person identisch und gehört von seiner genetischen Ausstattung her zur Gattung Mensch.

Eine im Entwicklungsverlauf des Embryos gleichbleibende Schutzwürdigkeit lässt sich aber, soweit ich sehe, nur mit einem oder beiden der oben genannten „starken“ Argumente für den vorgeburtlichen Lebensschutz begründen. Das Problem dieser Argumente ist allerdings, dass sie „zu stark“ sind und nicht nur auf wenig akzeptable Konsequenzen führen, sondern auch von ihren Voraussetzungen her angreifbar sind. Wenn das *Potentialitätsprinzip* für den Menschen gelten soll, muss es auch für andere Wesen gelten. Wir denken aber nicht daran, einem lediglich potentiellen y (etwa der Buchecker oder dem Ei) dieselbe Schutzwürdigkeit zuzuschreiben wie dem entwickelten y (der Buche oder dem Huhn). Vielmehr durch-

läuft ein Lebewesen im Zuge seiner Entwicklung von der Potenz zur vollen Aktualität eine Reihe unterschiedlicher Stadien, die ihrerseits mit wechselnden normativen Merkmalen verknüpft sind. Den Buchenschössling reißen wir ohne Bedenken aus, wenn er Kultur- oder Zierpflanzen in die Quere kommt. Die voll entwickelte Buche dürfen jedoch selbst ihre Eigentümer vielfach nicht ohne behördliche Erlaubnis fällen. Selbstverständlich bleibt bei der Buche ein gewisser Kern an Eigenschaften konstant, etwa die genetische Information. Aber auf diese kommt es unter dem Gesichtspunkt der Potentialität gar nicht an. Würde sich die genetische Information im Laufe der Entwicklung des Lebewesens natürlicherweise ändern, wäre das nach der Logik des Potentialitätsprinzips kein Grund, dem Wesen x, das sich zu dem Wesen y entwickelt, die Rechte von y vorzuenthalten. Für das Potentialitätsargument kommt es ja nicht auf die Gattungszugehörigkeit an (die in der aristotelischen Tradition, aus der dieses Argument stammt, allerdings immer mitgedacht worden ist), sondern ausschließlich darauf, wozu sich x normalerweise oder günstigenfalls entwickelt.

Analoges gilt für das *Identitätsargument*. Dass ein Huhn oder eine Buche mit dem Ei oder dem Schössling, der sie einmal waren, identisch sind, heißt nicht, dass sie deshalb deren normative Schutzlosigkeit teilen. Normative Eigenschaften wie Schutzwürdigkeit sind – wie die meisten evaluativen Eigenschaften – *superveniente* Eigenschaften, die in Abhängigkeit von den deskriptiven Eigenschaften ihrer Träger variieren. Wie einem menschlichen Embryo nur einige der deskriptiven Eigenschaften zukommen, die einem Erwachsenen zukommen, kommen ihm auch nicht notwendig dieselben normativen Eigenschaften zu. Damit ist nicht gesagt, dass dem frühen Embryo keinerlei Schutzanspruch zusteht. Indirekte Gründe für einen – schwachen und gegen andere Wert abwägbaren – Schutz auch des frühen Embryo stellen die Gefühle Dritter dar, die durch die Vernichtung menschlicher Embryonen verletzt werden.

Eine solche – indirekte – Begründungsweise führt auf einen nach dem Entwicklungsstadium abgestuften Lebensschutz, der im Übrigen auch allgemein vorherrschenden Sichtweisen entspricht. Der Embryo wird in dem Stadium, in dem die PGD ansetzt, nahezu durchweg für weniger schutzwürdig gehalten als der spätere Embryo und der Fetus.

Dies wird belegt durch die Tatsache, dass in allen Rechtssystemen dem werdenden weniger Respekt entgegengebracht wird als dem geborenen. So sah etwa das Bundesverfassungsgericht in seinen Urteilen von 1975 und 1993 keinen Anlass, den früheren § 219d StGB (entsprechend dem ersten Satz des heutigen § 218) in Frage zu stellen, der den frühen menschlichen Embryo bis zur Entwicklungsstufe von 14 Tagen ausdrücklich von dem durch den § 218 gewährten rechtlichen Schutz ausnimmt.

Angesichts der Untauglichkeit sowohl des Menschenwürde- als auch des Lebensschutzarguments, eine kategorische Ablehnung der PGD zu begründen, ist es bezeichnend, dass die wohl dezidiertesten Kritiker der PGD, die französischen Reproduktionsmediziner Jacques Testart und Bernard Sèle, ihre Kritik weder auf Bedenken gegen die Selektion als solche noch auf Bedenken gegen eine Anwendung der PGD zu präventiven Zwecken stützen (vgl. Testart/Sèle 1995, 3087). Vielmehr befürchten sie eine „schiefe Ebene“, die von den gegenwärtig anvisierten Indikationen zu einer Auswahl der Nachkommen nach nicht-gesundheitsbezogenen Merkmalen wie Intelligenz, körperlicher Leistungsfähigkeit und Geschlecht führt. Diesen Autoren ist zuzugestehen, dass sie auf eine spezifische Differenz der PGD zur PND hinweisen: Die Verfügbarkeit einer größeren Zahl von „Kandidaten“ pro Zyklus und die jederzeitige Wiederholbarkeit der In-vitro-Fertilisation – im Unterschied zur PND, die man frühestens nach einem halben Jahr wiederholen kann – eröffnet sehr viel größere Chancen für eine „Auswahl“ der Kinder nach nicht-gesundheitsbezogenen Merkmalen. Ob das Abgleiten auf einer „schiefen Ebene“ allerdings so unvermeidlich und unkontrollierbar ist, dass es – wie Testart und Sèle meinen – unabdingbar ist, die PGD kategorisch und von vornherein zu verbieten, darf bezweifelt werden und bedarf in jedem Fall einer gründlicheren Diskussion, als sie diese Autoren selbst bieten. Vorerst dürfte jedenfalls die Tatsache, dass die PGD an die Belastungen und Unsicherheiten der künstlichen Befruchtung gebunden bleibt, die Nachfrage in Grenzen halten.

Zitatnachweise

Birnbacher D (1996a) Ambiguities in the concept of Menschenwürde. In: Bayertz K (Hrsg.) Sanctity of life and Human Dignity. Dordrecht: Kluwer, 107–122

Birnbacher D (1996b) The Great Apes – Why they have a right to life. *Etica & Animali*. Special issue devoted to The Great Ape Project 1996b, 142–154

Birnbacher D (1998) Aussichten eines Klons. In: Johann S. Ach/Gerd Brudermüller/Christa Runtenberg (Hrsg.): *Hello Dolly? Über das Klonen*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 46–71

Bundesverfassungsgericht: Entscheidungen Band 39. Karlsruhe 1975

Gutmann T (2001) Auf der Suche nach einem Rechtsgut: Zur Strafbarkeit des Klonens von Menschen. In: Roxin C/ Schroth U (Hrsg.) *Medizinstrafrecht*. 2. Aufl. Stuttgart: Boorberg, 353–379

Jones D G (2000) *Speaking for the dead. Cadavers in biology and medicine*. Aldershot: Ashgate 2000

Kant I (1903) *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*. In: *Werke*, AkademieAusgabe, Band 4, Berlin: Reimer, 385–464

Lamb D (1988) *Down the slippery slope. Arguing in applied ethics*. London: Croom Helm

Schopenhauer A (1988) *Die Welt als Wille und Vorstellung I. Sämtliche Werke*, hrsg. Hübscher, Band 2. 4. Aufl. Mannheim: Brockhaus

Testart J/Sèle B (1995) Towards an efficient medical eugenics: is the desirable always the feasible? *Human Reproduction* 10, 3086–3090

Warnock M (1990) Haben menschliche Zellen Rechte? In: Anton Leist (Hrsg.): *Um Leben und Tod*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 215–234

Wellmer H-K/Bockenheimer-Lucius G (2000) (Hrsg.) *Zum Umgang mit der Leiche in der Medizin/Handling of the human corpse in medicine*. Lübeck: Schmidt-Römhild

Präimplantationsdiagnostik, Stammzellenforschung und Menschenwürde

Professor Dr. Michael Quante

A community, as we have seen, depends for its very constitution upon the way in which each of its members interprets himself and his life. For the rest, nobody's self is either a mere datum or an abstract conception. A self is a life whose unity and connectedness depends upon some sort of interpretation of plans, of memories, of hopes and of deeds.

(Josiah Royce)

Als die Stammväter der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland dem Prinzip der Menschenwürde durch die Aufnahme im Artikel 1 des Grundgesetzes seine überragende ethische und rechtliche Bedeutung verliehen, taten sie dies vor allem unter dem Eindruck der massiven Menschenrechtsverletzungen, die unter der nationalsozialistischen Barbarei in Deutschland geschehen waren. Inzwischen sind mehr als fünfzig Jahre vergangen, in denen sich große Fortschritte in den Biowissenschaften und der Medizin ereignet haben. Die humangenetische und die reproduktionstechnologische Revolution stehen am Horizont und versprechen einen enormen Zuwachs an Wissen und Handlungsoptionen. Viele der von manchem Propagandisten des Fortschritts versprochenen Verheißungen sind sicher noch in weiter Ferne. Und vor dem übereilten Versprechen bald möglicher Therapien ist zu warnen, könnte ihre verführerische Kraft uns doch dazu verleiten, ethisch relevante Gräben oder gar Flüsse zu überspringen und ethisch wichtige Aspekte zu übersehen. Aber dennoch: Die sich abzeichnenden Möglichkeiten der therapeutischen Nutzung humangenetischen Wissens sind keine bloßen Luftschlösser, kein bloßer Ausdruck der Technikfaszination und keine bloßen Symptome des Macht- und Machbarkeitswahns von Naturwissenschaftlern, Medizinern oder Politikern.

Durch diese Entwicklungen und möglichen Entwicklungstendenzen ist das menschliche Leben in seinen frühen Formen unter den Druck verschiedener Interessen geraten. Die Forschung mit und die eventuelle spätere Nutzung von menschlichen embryonalen Stammzellen sowie die durch die Präimplantationsdiagnostik eröffnete Möglichkeit einer Qualitätskontrolle

des Embryos vor der Implantation sind zwei der gegenwärtig gesellschaftlich und politisch am meisten umstrittenen Beispiele dafür, dass das werdende menschliche Leben Gegenstand unserer neuen Handlungs- und Gestaltungsmöglichkeiten geworden ist.¹

Deutschland hat eines der restriktivsten Schutzgesetze für den menschlichen Embryo weltweit. Die Präimplantationsdiagnostik, das therapeutische und reproduktive Klonen, die Herstellung so genannter überzähliger menschlicher Embryonen zu Zwecken der Forschung sowie die Zerstörung eines menschlichen Embryos zur Gewinnung embryonaler Stammzellen sind verboten.² Lassen wir die spezifisch rechtliche Seite des Problems außer Acht und konzentrieren wir uns auf die ethischen Aspekte, dann lautet die Frage: Ist es philosophisch plausibel, das beginnende menschliche Leben unter den uneingeschränkten Schutz des Prinzips der Menschenwürde zu stellen? Lässt sich dies ethisch rechtfertigen? Oder muss man zu dem Schluss kommen, dass angesichts der veränderten Situation, die durch den biowissenschaftlichen und medizinischen Fortschritt geschaffen worden ist, das Prinzip der Menschenwürde nicht auf das beginnende menschliche Leben in all seinen Stadien angewendet werden sollte? Bedenkt man darüber hinaus die weltweite Verflechtung der Forschung einerseits sowie die gegenüber dem Beginn des letzten Jahrhunderts weitgehend geänderten sozialen und politischen Rahmenbedingungen in der Europäischen Union, dann ergeben sich möglicherweise weitere Argumente, die gegen eine derartig strikte Deutung sprechen, wie sie der deutschen Position zu Grunde liegt. Weder die implizite oder explizite Abwertung oder gar die Verabschiedung des Prinzips der Menschenwürde, noch ein dogmatisches Verharren auf Positionen, die dem ethischen Bewusstsein nicht mehr gerecht werden, können m.E. als angemessene Reaktion auf die anstehenden Probleme gelten. Die Herausforderung besteht vielmehr gerade darin, eine sinnvolle Neubestimmung

¹ Für einen sehr informativen Überblick zum derzeitigen Stand der Forschung im Bereich der Humangenetik vgl. Bartram et al. (2000).

² Auch das zum gegenwärtigen Zeitpunkt in der Entstehung begriffene Gesetz zur Regelung des Imports von und der Forschung mit menschlichen embryonalen Stammzellen wird daran vermutlich nichts ändern. Wenn im Folgenden ohne erläuternden Zusatz von Stammzellen gesprochen wird, sind immer menschliche embryonale Stammzellen gemeint.

bzw. Einordnung des Prinzips der Menschenwürde in die Gesamtheit unserer ethischen Intuitionen im Angesicht der sich verändernden gesellschaftlichen Verhältnisse vorzunehmen.³

Es ist nur zu verständlich, dass gerade in Deutschland aufgrund unserer historischen Erfahrung eine erhöhte Sensibilität und Vorsicht an den Tag gelegt wird, wenn es um die Würde des Menschen angesichts biowissenschaftlicher, medizinischer oder sozialpolitischer Zugriffe geht. Und dennoch: In meinen nun folgenden Überlegungen gehe ich *erstens* von der Irreversibilität des Faktums aus, dass wir in weltanschaulich differenzierten Gesellschaften leben. Es wäre falsch, die unterschiedlichen rechtlichen Regelungen in Belgien, England, den Niederlanden oder Deutschland so zu interpretieren, als wären alle Belgier ausnahmslos für den Einsatz der Präimplantationsdiagnostik, alle Engländer für das Klonen und die Forschung mit embryonalen Stammzellen sowie alle Niederländer für die aktive freiwillige Sterbehilfe. Dies ist genauso wenig der Fall, wie umgekehrt alle Bürger der Bundesrepublik Deutschland der Überzeugung sind, diese Praktiken seien ethisch unzulässig. Der Dissens in diesen Fragen geht quer durch die Nationen und Bevölkerungsschichten. *Zweitens* gehe ich davon aus, dass der Vereinigungsprozess von West- und Mitteleuropa unumkehrbar und begrüßenswert ist. Meinen Überlegungen in den folgenden beiden Abschnitten liegt daher die Konzeption einer *pluralistischen Ethik*⁴ zu Grunde, die sich kurz folgendermaßen charakterisieren lässt: Das zusammenwachsende Europa mit seinen unterschiedlichen kulturellen und historischen Hintergründen benötigt eine pluralistische Ethik. Diese schließt *erstens* ein, dass auch abweichende ethische Einstellungen und rechtliche Regelungen in anderen Ländern als diskussionswürdige und moralisch aufrichtige Positionen ernst genommen werden. Sie sollten *zweitens* als nachvollziehbare, wenn auch nicht unbedingt geteilte Wertungen ethisch akzep-

³ Einen repräsentativen Überblick über die öffentliche Debatte zu diesen Fragen liefert der von Geyer (2001) herausgegebene Band *Biopolitik*.

⁴ Die Charakterisierung „pluralistisch“ ist nicht gemeint als metaethische Kategorisierung einer Ethik, die von einer Mehrzahl aufeinander nicht reduzierbarer ethischer Prinzipien und Werte ausgeht; zu dieser metaethischen Ebene vgl. Hurley (1989, Kap. 1). Ich verwende „Pluralismus“ hier als inhaltliche Charakterisierung, durch welche die Anerkennung einer faktischen Pluralität und des Pluralismus als eines Wertes zum Ausdruck gebracht werden soll; vgl. dazu Kekes (1993).

tabel sein und als ernstgemeinte Diskussionsbeiträge akzeptiert werden.⁵ Dies verlangt *drittens*, keine ethische Position zu beziehen, die eine solche Diskussion von vornherein unmöglich werden lässt.⁶

Meine Leitfrage, die ich im Folgenden exemplarisch an den Problemen der menschlichen embryonalen Stammzellen und der Präimplantationsdiagnostik (PGD⁷) näher beleuchten möchte, ist nun, ob das Prinzip der Menschenwürde oder zumindest seine uneingeschränkte Anwendung auf alle Phasen des beginnenden menschlichen Lebens diese dritte Bedingung verletzt? Muss nicht — vom Standpunkt des Prinzips der Menschenwürde aus — jeder Versuch einer Abwägung zwischen dem moralischen Status von menschlichen Zellen und Embryonen, Zwecküberlegungen und Dambruchargumenten von vornherein als Verletzung der Würde des beginnenden menschlichen Lebens zurückgewiesen werden? Bekäme das menschliche Leben ansonsten nicht letztlich doch nur einen Preis zugesprochen, der im Prinzip mit anderem ‚verrechnet‘ werden kann? Oder gerade umgekehrt: Folgt aus diesem Befund, dass das Prinzip der Menschenwürde als unvermittelbare und nicht konsensfähige Extremposition abgelehnt werden sollte?

Drei Wege scheinen offen zu stehen: (1.) Entweder das Prinzip der Menschenwürde mit der in ihm eingeschriebenen historischen Erfahrung wird als unbrauchbarer Fundamentalismus zurückgewiesen. (2.) Oder das beginnende menschliche Leben wird nicht generell unter diesen ethischen Schutz gestellt. (3.) Der dritte, und meines Erachtens unattraktivste Weg besteht darin, meine Prämisse einer pluralistischen Ethik aufzugeben und auf einer fundamentalistischen Position zu beharren, die kategorisch jede Abwägung von Status-, Zweck- und Dambruchabwägungen verbietet.

⁵ Dies bedeutet weder, dass man sie sich zu eigen macht, noch, dass man den Versuch unterlässt, im Rahmen demokratischer Prozesse zu versuchen, die eigene ethische Position durchzusetzen. Toleranz ist nicht Relativismus, sondern vielmehr mit letzterem unvereinbar.

⁶ Es ist klar, dass ein Fundamentalist diese Prämisse nicht akzeptieren kann. Dies zeigt zum einen, dass diese Prämissen nicht trivial sind. Vor allem zeigt es zum anderen aber auch, dass die pluralistische Ethik selbst auch nicht alles zulassen kann. Vielmehr gilt das Toleranzgebot nur gegenüber demjenigen, der sich selbst auch daran hält. Alles andere kann höchstens geduldet, keinesfalls aber akzeptiert werden.

⁷ Die international übliche Verwendung von PGD (= Preimplantation Genetic Diagnosis) erhält hier gegenüber der in Deutschland üblichen Abkürzung PID den Vorzug, weil PID die international etablierte Abkürzung für die bakterielle Unterleibs-erkrankung Pelvic Inflammatory Disease ist.

Da sich die Tauglichkeit des Prinzips der Menschenwürde in diesen Problemfeldern nur in der und durch die entsprechende Erörterung der Sachprobleme erweisen kann, werde ich im dritten Abschnitt das Verhältnis von PGD und Menschenwürde (III.) und im vierten Abschnitt das Verhältnis von Menschenwürde und Stammzellforschung (IV.) beleuchten. Bevor ich dies durchführen kann, müssen jedoch zum einen der Begriff der Menschenwürde bestimmt und einige Prämissen meiner Argumentation explizit gemacht werden (I). Zum anderen ist es sinnvoll, verschiedene Strategien zu unterscheiden, wie man mit dem Prinzip der Menschenwürde im Kontext des Umgangs mit dem beginnenden menschlichen Leben verfahren sollte (II.).

I. Begriffserklärungen und Prämissen

1. Eine Bestimmung des Begriffs der Menschenwürde

Der Begriff der Menschenwürde ist nicht nur zentral für unsere ethische und rechtliche Kultur, sondern hat zugleich auch eine lange begriffsgeschichtliche Tradition. Deren Inhomogenität zeitigt allerdings Auswirkungen auf den Begriff der Menschenwürde selbst.⁸ Da ich an dieser Stelle keine ausführliche Analyse vorlegen kann, möchte ich die zentralen Merkmale nennen, die m.E. mit dem Begriff der Menschenwürde unauflöslich verbunden und im Folgenden von mir immer mitgemeint sind: Erstens lässt sich dieser Begriff auf menschliches Leben unterhalb des Organismus nicht anwenden. Zweitens stellt die Menschenwürde einen ausgezeichneten ethischen Status dar, der unveräußerlich und nicht gegenüber anderen ethischen Werten, Prinzipien oder Normen abwägbar ist. Und drittens enthält Menschenwürde inhaltlich die Vorschrift, einen Träger derselben niemals vollkommen zu instrumentalisieren.

2. Drei Prämissen

(a.) Das Prinzip der Menschenwürde ist *erstens* in unserer ethischen und rechtlichen Kultur fest verankert. Es hat sich in unserer Kultur gerade auf-

⁸ Einen guten Überblick geben die Beiträge in Bayertz (1996).

grund der Merkmale Unabwägbarkeit und Schutz vor Instrumentalisierung bewährt. Aufgrund dieser Tatsache kann das Menschenwürdeprinzip als gerechtfertigt angesehen werden. Der mit ihm erhobene Geltungsanspruch kann solange als gut begründet gelten, wie nicht plausible Einwände gegen ihn vorgebracht werden. Tauchen solche Einwände auf, dann müssen zuerst einmal diese Einwände begründet werden. Gelingt eine solche Plausibilisierung der Einwände, dann muss das Prinzip der Menschenwürde gegen diese Einwände verteidigt werden. Es bedarf aber keiner von diesen eventuellen Verteidigungen unabhängigen, gleichsam positiven oder universalen, d.h. kontextunabhängigen Rechtfertigung, damit wir am Prinzip der Menschenwürde festzuhalten berechtigt sind.

(b.) Das Prinzip der Menschenwürde ist *zweitens* ein fester und zentraler Bestandteil des Gesamtsystems unserer ethischen Überzeugungen. Als solches muss es sich in dieses Netzwerk kohärent einfügen. Die Geltungskraft des Prinzips der Menschenwürde hängt auch davon ab, wie gut es sich in das Gesamtnetz unserer ethischen Überzeugungen integrieren lässt. Wenn sich Inkonsistenzen in diesem Gesamtnetz der Überzeugungen zeigen oder Inkohärenzen in unserer ethischen Praxis auftreten, dann stehen *alle* unsere Überzeugungen auf dem Prüfstand, auch das Prinzip der Menschenwürde. Das Begründungs- und Rechtfertigungsverfahren, welches dann zum Einsatz kommt, ist das Modell des weiten Überlegungsgleichgewichts.⁹

(c.) Das Prinzip der Menschenwürde ist *drittens* vom Recht auf Leben zu unterscheiden.¹⁰ Diese These muss präzisiert werden. Dazu ist es erstens notwendig, zwischen zwei Bedeutungen von „Recht auf Leben“ zu unterscheiden. Von einem *strikten* Recht auf Leben spreche ich dann, wenn dieses Recht als unveräußerlich angesehen wird, aus dem Recht auf also auch eine Pflicht zu leben folgt. In seiner schwächeren Bedeutung lässt das

⁹ Vgl. dazu Quante & Vieth (a).

¹⁰ Dagegen sprechen Dabrock & Klünnert von der transzendentalpragmatisch begründeten Notwendigkeit einer „klaren Ineinssetzung“ von Menschenwürde und Tötungsverbot (vgl. 2001, S. 13). Abgesehen von der Voraussetzung einer transzendentalpragmatischen Fundierung der Ethik, die sicher nicht selbstverständlich ist, kann ihr Argument allein schon deshalb nicht überzeugen, weil es nur solche Ausnahmen vom Tötungsverbot zulässt, bei denen Leben gegen Leben steht. Damit ist ihre Argumentation jedoch schlicht petitiös gegenüber dem hier behandelten Problem; vgl. vor allem den dritten Teil dieses Beitrags.

Recht auf Leben dagegen die Möglichkeit zu, dass z.B. ein Mensch aufgrund einer autonomen Entscheidung sein Leben beendet oder beenden lässt. Mit dem Recht auf Leben im schwächeren Sinne ist eine solche Handlung bzw. Aufforderung ethisch vereinbar, mit dem strikten Recht auf Leben nicht. Wenn das Konzept der Menschenwürde in einer Weise aufgefasst wird, die als die Lehre von der Heiligkeit des menschlichen Lebens bekannt ist, dann impliziert die Zuspriechung der Menschenwürde an eine Entität die Zuspriechung eines strikten Rechts auf Leben. So verstanden kann Letzteres nur dann außer Kraft gesetzt werden, wenn – wie Dabrock und Klünder darstellen – Leben gegen Leben steht.

In dieser theologisch imprägnierten Deutung ist das Prinzip der Menschenwürde in unserer pluralen und säkularisierten Gesellschaft jedoch sicher weder basal noch konsensfähig.¹¹ Die von mir aus diesem Grunde in Anspruch genommene alternative Deutung von Menschenwürde verbindet diese mit dem nicht zugleich auch als Pflicht aufgefassten Recht auf Leben. Es ist wichtig zu sehen, dass beide, Menschenwürde und Recht auf Leben, zum einen nicht als bedeutungsgleich angesehen werden können. Dafür gibt es zwei Gründe: Erstens ist das so verstandene Recht auf Leben kein unveräußerliches Recht, wie die Beispiele des ethisch zulässigen Suizids oder auch der freiwilligen Sterbehilfe zeigen. Und zweitens ist das Recht auf Leben abwägbar gegen andere hochrangige Güter wie z.B. Autonomie. Zum anderen impliziert die Zuschreibung der Menschenwürde an eine Entität nicht das Recht auf Leben dieser Entität, auch wenn ein solcher Zusammenhang im Normalfall gegeben ist. Es gibt hier eine prima facie Verknüpfung, aber keine zwingende logische (oder deontologische) Verbindung.

Meine dritte Prämisse besteht damit aus drei Teilen und lautet: Unser Konzept der Menschenwürde ist erstens nicht deckungsgleich mit der Lehre von der Heiligkeit des menschlichen Lebens; es besteht zweitens nur eine prima facie Verknüpfung zwischen Menschenwürde und Recht auf Leben im nicht strikten Sinne, so dass drittens nicht jede Tötung per se mit Menschenwürde unvereinbar ist.

¹¹ Zu den Ambivalenzen des Begriffs der Menschenwürde vgl. Birnbacher (1996).

II. Menschenwürde und biomedizinische Ethik: fünf Strategien

In diesem zweiten Teil meines Beitrags werden fünf Einwände und Strategien unterschieden, mit dem Prinzip der Menschenwürde im Kontext bioethischer Probleme umzugehen, die sich im Umgang mit dem beginnenden menschlichen Leben ergeben. Die ersten drei werden nur in diesem Abschnitt eine Rolle spielen: Ich werde sie an dieser Stelle ausführlich darstellen und zurückweisen. Die letzten beiden Strategien werden dagegen in den nächsten beiden Teilen dieses Beitrags noch ausführlicher Gegenstand der Erörterung werden.

(1.) Die erste Strategie möchte ich die *nihilistische Strategie* nennen. Sie richtet sich generell gegen das Prinzip der Menschenwürde und behauptet, dass es sich hierbei lediglich um eine „semantische Leerformel“ handle.¹² Da dieses Prinzip, so der Vorwurf, keinen spezifischen Inhalt habe, taue es auch nicht zur ethischen Argumentation.

Gegen diese Strategie ist einzuwenden, dass der Begriff der Menschenwürde keineswegs vollkommen leer ist. Die Frage nach der generellen ethischen Begründbarkeit des Menschenwürdeprinzips muss von der Frage nach seinem Inhalt unterschieden werden. Zur Begründungsfrage kann ich an dieser Stelle keinen über das bereits Gesagte (vgl. die erste meiner drei Prämissen aus Teil I) hinausgehenden Beitrag leisten. Der Vorwurf der Inhaltsleere des Begriffs der Menschenwürde lässt sich dagegen leicht ausräumen. Drei Merkmale sind mit dem Prinzip der Menschenwürde verbunden: Erstens die Annahme, dass Menschenwürde gegen keinen anderen Wert abwägbar ist. Zweitens die Unveräußerlichkeit der Menschenwürde und drittens das Gebot, dass für Träger der Menschenwürde das Verbot der vollständigen Instrumentalisierung gilt. Wem Menschenwürde zukommt, der darf niemals und unter keinen Umständen nur als Mittel gebraucht werden.

(2.) Die zweite Strategie möchte ich die *Differenzierungsstrategie* nennen. Hierbei geht man von der These aus, dass der Begriff der Menschenwürde äquivok gebraucht wird.¹³ So identifiziert Dieter Birnbacher auf der einen

¹² Exemplarisch bei Hoerster (1982).

¹³ Vgl. dazu Birnbacher (1996).

Seite den *minimalen* Sinn der Menschenwürde, der mit den gerade genannten Merkmalen Unabwägbarkeit und Instrumentalisierungsverbot einhergeht. In diesem minimalen Sinn besteht das Prinzip der Menschenwürde in der Anerkennung von vier unveräußerlichen Rechten auf

- (1.) Bereitstellung von biologisch notwendigen Mitteln zur Existenzsicherung,
- (2.) Freiheit von starken und andauernden Schmerzen,
- (3.) ein Mindestmaß an Handlungsfreiheit,
- (4.) ein Mindestmaß an Selbstrespekt.

Auf der anderen Seite lässt sich nach Birnbacher auch ein *maximaler* Sinn der Menschenwürde feststellen, der dadurch gekennzeichnet ist, dieses Prinzip über autonome Personen hinaus auszudehnen. Kandidaten für eine solche Ausdehnung sind dabei vor allem (i) die menschliche Gattung als solche, (ii) alles menschliche Leben, auch unterhalb des menschlichen Organismus, (iii) alle menschlichen Individuen qua Organismen zu allen Zeitpunkten ihrer Existenz und (iv) alle menschlichen Individuen mit (minimalem) Selbstbewusstsein.

Der Vorschlag der Differenzierungsstrategie besteht nun darin, die Merkmale der Unabwägbarkeit und des Instrumentalisierungsverbotes für den minimalen Sinn der Menschenwürde beizubehalten. Mit Bezug auf den maximalen Sinn dagegen wird vorgeschlagen, das Prinzip der Menschenwürde von diesen beiden Merkmalen zu befreien und es als gradualistisches Konzept zu verstehen. Gegen diese Differenzierungsstrategie sprechen jedoch aus meiner Sicht zwei gravierende Nachteile. Zum einen führt die Einführung einer Menschenwürde zweiter Klasse zu Missverständnissen in der Debatte. Und zum anderen verlöre das Prinzip der Menschenwürde seine zentrale ethische Funktion, die gerade in dem Hinweis auf die Unabwägbarkeit und auf das Instrumentalisierungsverbot zu sehen ist. Inhaltlich lässt sich die z.B. von Birnbacher angezielte ethische Position auch formulieren, wenn man den Begriff der Menschenwürde nur in seinem strikten Sinn verwendet und für die anderen Fälle andere ethische Werte, die gradualisierbar und gegeneinander abwägbar sind, heranzieht. Weil es daher keinen sachlichen Grund gibt, zwei Begriffe der Menschenwürde voneinander zu unterscheiden, und weil eine solche Unterscheidung sowohl ethisch wie auch diskussionsstrate-

gisch von Nachteil ist, sollte man den Begriff der Menschenwürde an keiner Stelle von den Merkmalen der Unabwägbarkeit, der Unveräußerlichkeit und des Instrumentalisierungsverbotes abkoppeln.

(3.) Alternativ zu der von mir bevorzugten Reaktion auf den Vorschlag von Birnbacher ließe sich drittens eine *Abwertungsstrategie* denken, die die Gegenposition zu der von mir gerade formulierten Haltung einnimmt. Sie schlägt vor, den Sinn des Begriffs der Menschenwürde einheitlich zu lassen, ihn aber von den Merkmalen der Unabwägbarkeit und des Instrumentalisierungsverbots zu lösen.¹⁴ Begründet werden kann eine solche Strategie in unserem Kontext¹⁵ mit dem Hinweis darauf, dass das Festhalten an dem strikten Sinn der Menschenwürde zu einer ethisch inakzeptablen Blockade führt. Beispiele dafür wären dann gerade die restriktiven Konsequenzen mit Bezug auf die Präimplantationsdiagnostik oder die therapeutischen Möglichkeiten der Stammzellforschung.

Gegen diese Abwertungsstrategie spricht, dass sie eine ethische Errungenschaft zurücknimmt, die im Laufe der historischen Entwicklung mühsam errungen worden ist. Dies sollte nicht ohne Not geschehen. Der große Wert des Prinzips der Menschenwürde besteht gerade in den Merkmalen der Unabwägbarkeit, der Unaufkündbarkeit und des Instrumentalisierungsverbots. Die Abwertungsstrategie verliert an Plausibilität, wenn gezeigt werden kann, dass die unterstellten ethisch inakzeptablen Konsequenzen nicht wirklich folgen. Dies kann natürlich nur in jedem einzelnen Fall nachgewiesen werden. Dabei benötigt man auf jeden Fall zwei weitere Strategien, die ich die *extensionale* und die *intensionale* Strategie nennen möchte.

(4.) Die *extensionale* Strategie beruht darauf, die kritisierte Blockadewirkung des Prinzips der Menschenwürde und die damit einhergehenden ethisch inakzeptablen Konsequenzen zu vermeiden, indem der Geltungsbereich dieses Prinzips eingeschränkt wird. Die Auseinandersetzung um den ethischen Status des beginnenden menschlichen Lebens lässt sich auf der

¹⁴ Eine solche Gradualisierungsstrategie findet sich vornehmlich im sogenannten „deep ecological movement“, wo der Anthropozentrismus und mit ihm die Unabwägbarkeit der Menschenwürde zurückgewiesen wird; vgl. dazu Hughes (2000, Kap. 1) und Johnson (1991) sowie auch die Überlegungen in Quante (2001, S. 18–26).

¹⁵ Im Kontext einer ökologischen Ethik lassen sich dafür vielleicht noch weitere plausible Argumente finden; vgl. dazu z.B. die Überlegen von Meyer-Abich (1997, S. 422 ff.).

Grundlage dieser Strategie rekonstruieren als Streit um die Anwendung der extensionalen Strategie. Fallen menschliche Gameten, Stammzellen, befruchtete Eizellen oder Embryonen in die Extension dieses Prinzips oder nicht? Kommt ihnen Menschenwürde zu?

Hat man sich, wie ich es soeben vorgeschlagen habe, dafür entschieden, den Begriff der Menschenwürde stets im strikten Sinne zu verwenden, dann gibt es hier nur noch ein Entweder-Oder. Eine Polarisierung scheint unvermeidlich. Die Erbitterung, die in der Diskussion um den moralischen Status des beginnenden menschlichen Lebens spürbar ist, bezieht daraus einen Großteil ihrer Nahrung.

(5.) Die *intensionale* Strategie kann in dieser dilemmatischen Situation ein Ausweg sein. Sie beruht, anders als die extensionale Strategie, nicht darauf, bestimmte Formen menschlichen Lebens aus dem Geltungsbereich des Prinzips der Menschenwürde auszuschließen. Vielmehr wird die Verträglichkeit bestimmter Handlungsformen mit der Menschenwürde einer Entität behauptet und muss entsprechend überprüft werden. So kann man z.B. im Rahmen dieser Strategie sinnvoll darüber streiten, ob fremdnützige Forschung an nichteinwilligungsfähigen Patienten in jedem Falle mit der Menschenwürde dieser Patienten unvereinbar ist. Oder auch darüber, ob es die Menschenwürde nichteinwilligungsfähiger Menschen zulässt, sie als Organspender für nahe Verwandte heranzuziehen.

Die intensionale Strategie lässt die fraglichen Formen des menschlichen Lebens im Geltungsbereich der Menschenwürde. Der Vorteil dieser Strategie besteht in zwei Punkten: Erstens erzwingt diese Strategie differenzierte und kontextsensitive Problembeschreibungen anstelle der nivellierenden Alles-oder-Nichts-Tendenz, die mit der extensionalen Strategie einhergeht. Zweitens hat die Anwendung der intensionalen Strategie eine ‚lokale‘ Wirkung, während die extensionale Strategie weit reichende Folgen hat: Sind z.B. Embryonen erst einmal aus dem Geltungsbereich der Menschenwürde herausgenommen, dann können sie in anderen Problemfeldern nicht wieder in diesen hineingenommen werden.¹⁶

¹⁶ Einen bedenkenwerten Vorschlag, der auf der extensionalen Strategie beruht, hat unlängst Ludwig Siep vorgetragen; vgl. dazu Abschnitt IV dieses Beitrags.

III. Präimplantationsdiagnostik und Menschenwürde

1. Der Unverträglichkeitseinwand

Neben vielen bedenkenswerten Einwänden gegen die ethische Zulässigkeit der PGD, die auf Güterabwägungen beruhen oder auf mögliche negative Effekte hinweisen, wird immer wieder auch die These formuliert, die PGD sei mit der Menschenwürde nicht vereinbar. Doch es ist zumeist nicht klar erkennbar, wie dieser Einwand genau gemeint ist bzw. funktioniert.¹⁷ Ich möchte in diesem Teil drei Varianten dieses Unverträglichkeitsargumentes zitieren, die zum einen repräsentativ sind und zum anderen den Vorteil aufweisen, relativ präzise und eindeutig zu sein. So heißt es in einem Beitrag von Regine Kollek mit Bezug auf die PGD:

Ein Verfahren, in dessen Zusammenhang potentielle menschliche Wesen bewusst auf Probe erzeugt und von den zukünftigen Eltern erst nach einer genetischen Untersuchung für existenz- und entwicklungswürdig befunden werden, ist mit der Würde des menschlichen Lebens nicht vereinbar. (Kollek 1999, S. 124)

Und Eberhard Schockenhoff äußert sich über die PGD folgendermaßen:

Menschliches Leben wird bei diesem Verfahren zunächst hergestellt, um es anschließend testen und selektieren zu können. Die In-vitro-Fertilisation steht von vornherein unter dem Vorbehalt, dass ein Embryo bei feststellbaren Qualitätsmängeln getötet wird. Dies kann durch den verständlichen Wunsch nach einem gesunden Kind keineswegs gerechtfertigt werden. Der Embryo wird auf eine Weise instrumentalisiert, die der Anerkennung der Menschenwürde und des Rechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit widerspricht. (Schockenhoff 2001, S. 10)

Während bei Kollek nicht ganz deutlich wird, wessen Menschenwürde durch die PGD eigentlich verletzt wird, behauptet Schockenhoff eindeutig die Unverträglichkeit von Menschenwürde des Embryos und PGD. Nicht ganz klar ist bei ihm, ob er jede Tötung für mit der Menschenwürde unverträglich erachtet oder nur die Verletzung des Rechts auf Leben unter den Voraussetzungen der PGD. Kollek dagegen sieht den Menschenwürdever-

¹⁷ In öffentlichen Kontexten funktioniert er zumeist so, wie sich die Emotivisten das Funktionieren der ethischen Argumentation generell vorgestellt haben: strikt nonkognitivistisch.

stoß klarerweise in der Selektion, die durch die PGD ermöglicht wird und Schockenhoffs Argument lässt sich jedenfalls problemlos ebenso auffassen.

Auch Ralf Stoecker ist sich nicht sicher, ob die Tötung eines Embryos in jedem Fall eine Menschenwürdeverletzung ihm gegenüber darstellt (Stoecker 2002, S. 65). Dies folgt aus seinem Verständnis von Menschenwürde und Verletzung der Menschenwürde: Sie „ist die Demütigung in der Rolle als Mensch“, d.h. hinsichtlich der Grundlage, „auf der unser Zusammenleben aufbaut, die gegenseitige Behandlung als zur Autonomie fähige Personen“ (Stoecker 2002, S. 63).

Ich habe sehr viel Sympathie für diese Analyse des Menschenwürdebegriffs, der auf die Fähigkeit abzielt, ein personales Leben führen zu können.¹⁸ Stoecker will nun die Unverträglichkeit von Menschenwürde und PGD nicht über die auch für ihn problematische Weise, die Unverträglichkeit von Tötung und Recht auf Leben des Embryos zu behaupten, nachweisen. Er bringt vielmehr folgendes Argument vor:

Bei der Präimplantationsdiagnostik werden Embryonen aufgrund ihres Krankheits- und Behinderungspotentials ausgesondert, eine konstitutive Eigenschaft der Persönlichkeit behinderter Menschen wird also als Grund erachtet, dass jemand besser gar nicht zur Welt kommen sollte. Das ist offensichtlich demütigend für alle Menschen, die dieselbe Eigenschaft haben, und spricht deshalb gegen diese spezielle, wie auch gegen jede andere Form vorgeburtlicher Selektion. (Stoecker 2002, S. 66)

Unterstellen wir also bei allen drei Autoren, dass sie nicht generell Tötung und Menschenwürde für unverträglich halten, wohl aber die Tötung aufgrund einer Selektion, wie sie z.B. bei der PGD vorgenommen wird. Dann ist zuerst einmal zu fragen, worauf Schockenhoff mit seiner Rede von der Instrumentalisierung des Embryos eigentlich abzielt. Es fällt schwer, in der PGD als solche eine Instrumentalisierung zu sehen. Auch das Verwerfen eines Embryos im Falle eines entsprechenden genetischen Defekts sollte

¹⁸ Zur Redeweise „ein personales Leben führen“ vgl. Quante (2002, Kap. 5). In dieser Untersuchung versuche ich nachzuweisen, dass personale Identität im Sinne der Persönlichkeit als Prinzip der biomedizinischen Ethik anerkannt werden sollte, weil es u.a. anderen fundamentalen Prinzipien der biomedizinischen Ethik (z.B. dem Prinzip des Respekts vor Autonomie) zugrunde liegt. Stoeckers Rekonstruktion der Menschenwürde zeigt m.E., dass auch unser Prinzip der Menschenwürde auf diesem Fundament aufruh.

man nicht Instrumentalisierung nennen: Tötung ist nicht Instrumentalisierung.¹⁹ Letztere zu behaupten macht – zumindest prima facie – Sinn, wenn man davon ausgeht, dass solche verworfenen Embryonen für Forschungszwecke bereitgestellt werden.²⁰ Aber darum geht es momentan nicht. Die PGD selbst sollte von der Frage nach einer weitergehenden Nutzung der verworfenen Embryonen erst einmal unterschieden werden. Zu fordern ist dann allerdings, dass auch unter Voraussetzung der PGD Embryonen, die nicht aufgrund genetischer Defekte verworfen werden, nur zum Zweck der Implantation erzeugt werden. Das bedeutet praktisch, dass man auch bei der PGD die Zahl der Embryonen in vitro möglichst gering halten muss.

Damit bleibt bei allen drei von mir genannten Autoren als Kernargument folgende These: Es ist die durch die PGD vorgenommene Selektion, die mit der Menschenwürde unvereinbar ist. Fragt man nun, um wessen menschliche Würde es denn eigentlich geht, so lassen sich aus den drei von mir genannten Varianten des Arguments der Unvereinbarkeit von PGD und Menschenwürde drei Antworten ermitteln²¹: Kollek scheint zu behaupten, dass Selektion generell mit Menschenwürde unvereinbar ist, also sowohl mit der des Embryos, wie der des Mediziners wie auch unser aller Menschenwürde. Schockenhoff bezieht sich eindeutig auf die Würde des selektierten und verworfenen Embryos. Und Stoecker bringt eine weitere Gruppe möglicherweise Betroffener ins Spiel: Alle diejenigen existierenden Menschen, die mit dem genetischen Defekt bzw. der Krankheit leben, aufgrund derer ein Embryo nach PGD verworfen wird.²²

¹⁹ Auch die von Dabrock & Klinnert (2001, S. 13) vorgeschlagene „transzendentalpragmatische“ Deutung der Tötung eines Menschen als „Demütigung“ aufgrund der Tatsache, dass „er irreversibel mundtot gemacht wird“, impliziert keine Instrumentalisierung, da letztere auf einen äußeren Zweck verweist.

²⁰ Zur Frage der Nutzung sogenannter ‚überzähliger‘ Embryonen zu Forschungszwecken siehe Teil IV dieses Beitrags.

²¹ Stoeckers Argumentation changiert m.E. hinsichtlich der These, ob auch die Würde des getöteten Embryos selbst durch die Tötung (nicht durch die Selektion) verletzt wird (vgl. Stoecker 2002, S. 65 und S. 67 f.).

²² Stoecker behauptet auch, dass die absichtliche Tötung eines menschlichen Embryos „auf eine indirekte Entwürdigung aller Menschen hinausläuft“ (Stoecker 2002, S. 68). Da ich die These, dass Menschenwürde ein striktes Recht auf Leben impliziert, nicht akzeptiere, gehe ich diesem Problem an dieser Stelle nicht weiter nach. Allerdings ist mir unklar, wieso Stoecker auf der einen Seite behaupten kann, die absichtliche Tötung eines menschlichen Embryos stelle möglicherweise keine Verletzung seiner Menschenwürde dar, wenn er andererseits behauptet, dass sie eine indirekte Würdeverletzung aller Menschen (nicht: Personen!) ist.

Damit erhalten wir als den Kern des Arguments der Unverträglichkeit von PGD und Menschenwürde folgende These:

Menschenwürde schließt die Selektion menschlichen Lebens aufgrund einer Lebensqualitätsbewertung, die sich an Gesundheit und Krankheit orientiert, aus. Der Grund dafür ist, dass eine solche Lebensqualitätsbewertung entweder generell mit der Menschenwürde (aller Menschen), oder mit der des betroffenen Embryos oder mit der von bestimmten Gruppen (potenziell) behinderter Menschen unvereinbar ist.

Exkurs: Ein Einwand

Gegen meinen jetzt anstehenden Versuch, die Unverträglichkeitsthese in ihren verschiedenen Varianten zu entkräften, wird häufig schon im Vorfeld der Einwand vorgebracht, mit dieser Strategie würden die Diskussion auf eine falsche Fährte geführt und unnötig zusätzliche Probleme erzeugt. Es sei, so geht dieser Gedankengang dann weiter, gar nicht notwendig, über die Vereinbarkeit von Menschenwürde und Lebensqualität zu diskutieren, da bei der PGD folgende Konstellation vorliege: Im Falle der Verwerfung eines Embryos nach PGD stehe die Menschenwürde des zu verwerfenden Embryos gegen die Menschenwürde der potenziellen Mutter. Der Grund dafür, dass die Menschenwürde der potenziellen Mutter relevant wird, liegt dieser Überlegung zufolge darin begründet, dass die Verpflichtung, in der Zukunft ein derart behindertes Kind betreuen zu müssen, gegen ihre Menschenwürde verstößt. Wenn aber Menschenwürde gegen Menschenwürde steht, dann ist auf dieser obersten Begründungsebene eine Patt-Situation entstanden, so dass auf der nächstniederen Ebene nun Güterabwägungen zulässig werden.

Ich halte diesen Einwand aus drei Gründen nicht für stichhaltig: *Erstens* nimmt er den von mir in diesem Abschnitt herausgearbeiteten Kern der Unverträglichkeitsthese nicht ernst. Dies kann aber in der Debatte keine sinnvolle Strategie sein, weil damit zum einen die ethischen Intuitionen vieler Beteiligter einfach als irrelevant zurückgewiesen werden. Und zum anderen stellt die von dem Einwand in Anspruch genommene Argumentation selbst eine Verbindung von Menschenwürde und Lebensqualität her, die zumindest in der von Kollek vorgeschlagenen Lesart des Unverträglichkeitsarguments nicht zulässig ist. Der Einwand ist damit, zumindest gegen-

über der These einer generellen Unverträglichkeit von Menschenwürdeprinzip und Lebensqualitätsgesichtspunkten, *petitiös*.

Zweitens ist der Nachweis, dass das Prinzip der Menschenwürde nicht generell mit der Bewertung der Lebensqualität unvereinbar ist, auch in anderen Problemkontexten der biomedizinischen Ethik (z.B. freiwillige und nichtfreiwillige Euthanasie bzw. Früheuthanasie) unverzichtbar. Die Diskussion der Unverträglichkeitsthese, vor allem in der von Kollek geäußerten allgemeinen Form, muss daher ohnehin geführt werden.

Vor allem aber geht es, wie Stoecker m.E. zu Recht zeigt, *drittens* eben nicht nur um die Menschenwürde von zu verwerfendem Embryo und der potenziellen Mutter. Es gibt auch noch die faktisch existierenden Menschen, die von der Behinderung oder dem Krankheitsbild betroffen sind, welches als hinreichender Grund für die Tötung eines Embryos angesehen wird. Und für diese stellt sich auf jeden Fall die Frage, ob die der PGD eingeschriebene Lebensqualitätsbewertung, sei es die des verworfenen Embryos, sei es die der potenziellen Mutter, nicht eine Verletzung ihrer Menschenwürde darstellt.

Aus diesen drei Gründen halte ich eine Prüfung der Unverträglichkeitsthese für unumgänglich. Aus den bisherigen Ausführungen geht schon hervor, weshalb man bei dem Versuch der Zurückweisung der Unverträglichkeitsthese nicht auf die extensionale Strategie setzen kann. Die ohnehin ihrerseits ethisch und philosophisch nicht unproblematische These, menschlichen Embryonen käme keine Menschenwürde zu, hilft im Falle der PGD gar nicht weiter. Denn selbst wenn man menschliche Embryonen aus dem Geltungsbereich der Menschenwürde herausnimmt, stehen die anderen beiden, von Kollek und Stoecker vorgetragene Varianten der Unverträglichkeitsthese weiter im Raum. Alle potenziell oder faktisch behinderten Menschen mit den von der PGD angezielten genetischen Defekten wird aber sicher niemand aus dem Geltungsbereich der Menschenwürde ausschließen wollen. Wenn man das Prinzip der Menschenwürde nicht aus der pluralistischen Ethik verbannen will, bleibt also nur zu prüfen, ob die intensionale Strategie hinreicht, die These der Unverträglichkeit von Menschenwürde und PGD zurückzuweisen.

2. Menschenwürde und Lebensqualität

An dieser Stelle wird es notwendig, hinsichtlich des Begriffs der Lebensqualität einige wichtige Differenzierungen vorzunehmen, um eine angemessene Erörterung der Unverträglichkeitsthese zu ermöglichen.²³ Es ist sinnvoll, vier verschiedene Standards der Lebensqualitätsbewertung zu unterscheiden:

- den naturalistischen Standard,
- den sozial-objektiven Standard,
- den intersubjektiv-rationalen Standard,
- den subjektiven Standard.

Unter dem *naturalistischen* Standard verstehe ich ein Konzept der Lebensqualität, welches vorgibt, ohne jegliche Normen und Wertvorstellungen auszukommen, d.h. z.B. allein auf der Grundlage biologischer oder medizinischer Fakten zu operieren. Da sich die Lebensqualität nicht wertfrei erfassen lässt, ist ein solches Lebensqualitätskonzept schlicht sinnlos. Es spielt in unserem Kontext auch nur ganz implizit eine Rolle, nämlich genau dann, wenn Kritiker der Lebensqualitätsbewertung deren Befürwortern vorwerfen, sie würden biologistisches (oder gar schlimmeres) Gedanken-gut propagieren.

Der *sozial-objektive* Standard besteht aus den in einer Gesellschaft faktisch akzeptierten und dominanten Wertvorstellungen und Normen. Auch diesen Standard wird niemand ernsthaft unkritisch als Bewertungsgrundlage ansetzen wollen. Daher spielt auch dieser Standard nur implizit, in den Argumenten der Kritiker z.B. von PGD oder genetic enhancement, eine Rolle. Z.B. dann, wenn sie befürchten, dass die Selektionskriterien nach sozialen Moden und kulturellen Vorurteilen ausgewählt werden.

Der *intersubjektiv-rationale* Standard ist ein normatives Kriterium. Hierin sind solche Elemente enthalten, die rationale Subjekte aufgrund der ihnen zukommenden Grundausrüstung als Menschen (z.B. Leiblichkeit, Empfindungsfähigkeit, soziale Bedürftigkeit, Fähigkeit zu personaler Autonomie) rationaler Weise wählen würden. Ein solcher Standard spielt, wie wir gleich

²³ Für das folgende vgl. Ach et al. (2000, S. 123–136) sowie Quante (2002, Kap. 6).

sehen werden, bei der PGD eine zentrale Rolle. Die Frage wird sein, ob die Anwendung eines solchen Standards mit der Menschenwürde generell unvereinbar ist.

Mit dem *subjektiven* Standard ist schließlich nicht etwa gemeint, dass es sich hierbei um eine intersubjektiv nicht nachvollziehbare, gleichsam private Erlebnisqualität handelt. Vielmehr soll der subjektive Standard der Tatsache Rechnung tragen, dass sich autonome Personen zu ihrer eigenen Existenz irreduzibel wertend verhalten, indem sie Lebensentwürfe machen, Handlungsziele formulieren und eigene Interessen sowie Wertvorstellungen entwickeln. Die Möglichkeit, einen solchen individuellen Lebensentwurf zu realisieren, gehört zu den essenziellen Bestandteilen des auf personale Autonomie ausgerichteten menschlichen Lebens²⁴ Der subjektive Standard der Lebensqualitätsbemessung artikuliert dies, indem er die Lebensqualität als vom jeweiligen Subjekt erfasste Qualität der eigenen Existenz deutet. Diese subjektive Perspektive auf die eigene Existenz ist aber nicht etwa privat, sondern in einem intersubjektiven Verstehensprozess – mehr oder weniger – nachvollzieh- und interpretierbar und damit auch der intersubjektiven Kritik und Begründung zugänglich.

Zu fragen ist nun, in welchem Sinne Menschenwürde und Lebensqualitätsbewertung unvereinbar miteinander sind. Unterstellen wir dem Anhänger dieser These, dass er nicht nur den naturalistischen und den sozial-objektivistischen Standard der Lebensqualitätsbewertung zurückweisen möchte.²⁵ In dieser schwachen Lesart ist seine These sicher richtig. Wieso aber sollten auch die beiden anderen Standards mit Menschenwürde unvereinbar sein? Ein Argument könnte in dem unterstellten und auch von mir akzeptierten Merkmal der Menschenwürde liegen, unabwägbar zu sein. Wird nicht durch die Lebensqualitätsbemessung Menschenwürde gegen Autonomie oder Wohl abgewogen? Ich denke, dass diese Überlegung auf einem Fehlschluss beruht. Denn nicht die Menschenwürde wird hier gegen anderes

²⁴ Vgl. dazu ausführlicher meine Analysen in Quante (2002, Kap. 5 und 6) sowie Quante (a).

²⁵ Leider ist es mir an dieser Stelle nicht möglich, einen Einwand zu prüfen, der sich an dieser Stelle nahe legt und folgendermaßen lautet: Die Anwendung des subjektiven und des intersubjektiv-rationalen Standards zieht notwendig den Übergang zum sozial-objektiven oder zum naturalistischen Standard nach sich. Für eine Zurückweisung des analogen Dammbrechungsarguments im Kontext der Erörterung der freiwilligen aktiven Sterbehilfe vgl. Quante (2002, Kap. 6).

abgewogen, sondern das Recht auf Leben wird gegen personale Autonomie und individuelles Wohl abgewogen. Wenn man aber den generellen Schluss von der Menschenwürde auf ein striktes Recht auf Leben nicht akzeptiert, dann stellt letztere Abwägung keinen Verstoß gegen die Menschenwürde dar. Und wenn das wertende sich zur eigenen Existenz verhalten zu können ein essenzieller Bestandteil unseres Verständnisses von Personalität ist, dann kann nicht jede Art von Lebensqualitätsbewertung mit der Menschenwürde unvereinbar sein. Die generelle Unverträglichkeitsthese muss dann falsch sein.

Will man Menschenwürde nicht schlicht in dem biologischen Faktum der Zugehörigkeit zu einer biologischen Spezies verankern oder auf eine theologische Prämisse der Gottesebenbildlichkeit stützen, dann bleibt als alternative Möglichkeit ein Vorschlag, sie auf die Besonderheit des menschlichen Lebens zu stützen: die Fähigkeit zu einer personalen Lebensführung in sozialen Anerkennungs- und Interaktionsverhältnissen. So heißt es bei Ralf Stoecker:

Es ist nicht das Menschsein überhaupt, sondern das Menschsein in der Gemeinschaft, das Innehaben einer Rolle als Mensch, womit der Anspruch auf eine (möglicherweise stark idealisierte) individuelle Persönlichkeit und folglich der Anspruch auf Respekt verbunden ist. (Stoecker 2002, S. 67)

Damit wird bereits in das Fundament der Menschenwürde neben jener der Personalität innewohnenden Selbstbewertung der eigenen Existenz auch eine soziale, auf intersubjektive Anerkennung zielende Dimension eingeschrieben. Menschen realisieren ihre Würde in sozialen Vollzügen, weil sie ihre Persönlichkeit nur in Anerkennungsverhältnissen zum Ausdruck bringen können. Durch die Berücksichtigung dieser Anerkennungsstruktur gelingt es einerseits, die Würde auch auf Menschen auszudehnen, die nicht zu einer autonomen personalen Lebensführung fähig sind. Denn auch diese Menschen stehen in sozialen Interaktionen und partizipieren daher an unserer die Menschenwürde konstituierenden Lebensform. Dieser Gedankengang scheint mir andererseits aber unausweichlich auch zu implizieren, dass ein intersubjektiv-rationaler Standard der Lebensqualitätsbemessung nicht unverträglich sein kann mit der Menschenwürde überhaupt. Denn dieser normative Standard drückt ja gerade aus, dass die

Personen eigene Fähigkeit zur autonomen Selbstbewertung der eigenen Existenz auch eine sozial geteilte Dimension hat. So wenig faktische Anerkennung oder Nichtanerkennung und sozial-objektiver Standard das Maß der Lebensqualitätsbewertung sein können, so wenig kann man auf normative Anerkennungsansprüche und eine normative, d.h. intersubjektiv-rationale Lebensqualitätsbemessung bei der Bestimmung des personalen Lebens verzichten.

In Gesellschaften, in denen der Respekt vor der personalen Autonomie einen hohen Stellenwert einnimmt, wird man die Maxime verfolgen, in aller Regel der subjektiven Lebensqualitätsbewertung den Vorrang vor der intersubjektiv-rationalen einzuräumen. In Fällen aber, in denen eine subjektive Lebensqualitätsbemessung nicht gegeben ist, weil die dazu notwendigen Fähigkeiten entweder noch nicht, nicht mehr oder aber niemals vorliegen, greift der intersubjektiv-rationale Standard. Ohne die explizite oder implizite Anwendung eines solchen, unserem wertenden Umgang mit Menschen innewohnenden Standards wären wir gar nicht in der Lage, den anderen als bedürftiges und nach individuellem Wohl strebendes Wesen zu sehen und zu achten. Eine solche auf das Wohl abzielende Bewertung der Existenz eines anderen Menschen darf, im Falle z.B. einer extrem negativen Bewertung, wie sie das Verwerfen nach entsprechender PGD darstellt, nicht als Tötung aus Mitleid verstanden werden. Mitleid ist ein subjektives Erleben des Betrachters. Was beim intersubjektiv-rationalen Standard dagegen gefordert wird, ist ein rational begründbares Werturteil, keine subjektive Emotion.²⁶

Damit komme ich zu dem Ergebnis, dass weder eine am subjektiven noch eine am intersubjektiv-rationalen Standard ausgerichtete Lebensqualitätsbemessung generell mit der Menschenwürde unvereinbar ist. Im Falle einer rational begründbaren und angemessenen Bewertung auf dieser Grundlage muss daher eine auf dieser Basis vorgenommene Abwägung zwischen zukünftigem Wohl und Leid einerseits sowie Recht auf Leben andererseits

²⁶ Damit soll nicht die Möglichkeit ausgeschlossen werden, Mitleid als angemessene emotionale Reaktion auf eine Situation als Argument für ein solches explizites Werturteil anzuführen.

nicht zwingend unvereinbar sein mit der Menschenwürde des solchermaßen bewerteten menschlichen Lebens.²⁷

Durch meine Überlegungen ist allerdings nur der erste Schritt getan und der argumentative Platz dafür gewonnen, nun in einem zweiten Schritt die Begründetheit und Angemessenheit dieser Abwägungsurteile zu prüfen. Bisher ist nur ein kategorischer Einwand ausgeräumt, ein Einwand allerdings, der m.E. die Diskussion blockiert und von den eigentlich zu erörternden Fragen ablenkt. Die Frage, bei welcher Indikation nach PGD eine Verwerfung ethisch zulässig ist, stellt sich an diesem Punkt in aller Schärfe und Härte. Sie muss auf der Basis von Güterabwägungen und eventuell auch Dammbucherwägungen durchgeführt werden.²⁸ Diese ethische Abwägung durchzuführen, liegt außerhalb meiner Themenstellung und der Möglichkeiten dieses Beitrags. Es bleibt jedoch, bevor die These der Unverträglichkeit von Menschenwürde und PGD endgültig ausgeräumt ist, noch die von Ralf Stoecker vorgetragene Überlegung zu prüfen. Dieser zufolge ist die Verwerfung eines Embryos nach PGD eine Demütigung derjenigen Menschen, die mit (der Disposition zu) dieser Behinderung bzw. Krankheit leben.

Zuerst einmal ist herauszustreichen, dass Stoecker sein Argument nicht als Dammbuchargument vorträgt, indem er etwa auf die möglichen negativen Wirkungen der selektiven Verwerfung von Embryonen nach PGD hinweist, die für behinderte Menschen in unserer Gesellschaft entstehen können. Solche Entsolidarisierungsgefahren sind sehr ernst zu nehmen, sicher aber keine zwingende Folge der PGD.²⁹ Stoeckers These ist, dass die Verwerfung eines menschlichen Embryos nach PGD aufgrund einer Selektion ein

²⁷ Dieses Ergebnis impliziert, dass es sich bei der Verwerfung eines Embryos nach PGD nicht um die Selektion zwischen zwei potentiell zu implantierenden Embryonen A und B handelt, sondern um die Verwerfung eines Embryos aufgrund der für ihn zu erwartenden Lebensqualität. Weder der Vergleich der potentiellen Lebensqualitäten von A und B, noch der Rekurs auf die zukünftige Lebensqualität der potentiellen Mutter sind darin eingeschlossen. Aus diesem Grunde enthalten meine Ausführungen auch keine implizite Stellungnahme zur Frage der selektiven Abtreibung bei Mehrlingsschwangerschaften. Sie legen jedoch eine Kritik am Verzicht auf die sogenannte ‚eugenische‘ Indikation bei Abtreibungen nahe. Dies ist beabsichtigt.

²⁸ Vgl. hierzu die Ausführungen in Woopen (2000).

²⁹ Nichts hindert eine Gesellschaft, die PGD zulässt, zwangsläufig daran, eine gute Integrationspolitik für behinderte und kranke Gesellschaftsmitglieder zu verfolgen und dafür die geeigneten sozialen Institutionen bereitzustellen.

direkter Verstoß ist gegen die Menschenwürde derjenigen Menschen, für die das so negativ bewertete „Krankheits- und Behinderungspotential“ eine „konstitutive Eigenschaft der Persönlichkeit“ ist (Stoecker 2002, S. 66). Auch dieser Einwand überzeugt letztlich nicht.

Der Grund dafür ist eine Doppeldeutigkeit der Redeweise Stoeckers von dem Krankheits- und Behinderungspotenzial, welches eine „konstitutive“ Eigenschaft für die so beschaffene behinderte Persönlichkeit ist. Unbestritten ist, dass eine solche Eigenschaft für jede Persönlichkeit einen prägenden Einfluss hat. Zu einem konstitutiven Bestandteil der Persönlichkeit wird sie jedoch erst durch die subjektive wertende Stellungnahme, die der jeweilige Mensch zu dieser Eigenschaft macht. Und diese kann von negativer bis zu positiver Wertschätzung reichen, oder in einem lediglich konstatierenden Akzeptieren bestehen. Behinderte Menschen können ihr Leben schätzen, obwohl oder weil sie behindert sind, oder auch ungeachtet dessen. Es ist also nicht das Vorliegen der Eigenschaft, sondern die subjektive volitionale Einstellung zu ihr, die Eingang in die Persönlichkeit findet.³⁰ Verankert man die Menschenwürde in letzterer, dann sollte man nicht das bloße Vorliegen, sondern die evaluative Identifikation mit einer Eigenschaft, aufgrund derer sie zu einem konstitutiven Teil der Persönlichkeit wird, zur Grundlage der Menschenwürde bzw. zum Maßstab der möglichen Verletzung der Menschenwürde machen. Die Menschenwürde ist nicht unmittelbar verankert in den naturalen Eigenschaften eines menschlichen Individuums, sondern gründet in dem evaluativen Selbstbild, innerhalb dessen wir uns zu uns, zu anderen und zu unseren naturalen Eigenschaften verhalten.

Letztlich scheint mir daher nur die massive negative Bewertung von solchen Merkmalen eine faktische Demütigung für diejenigen sein zu können, die genau auf diesen Merkmalen ihrer Existenz ihre Selbstachtung aufbauen. Eine Würdeverletzung besteht darüber hinaus dann, wenn es für diese positive Bewertung der so Betroffenen intersubjektiv-rationale Gründe gibt. Lassen sich aber solche Gründe anführen, dann ist dies

³⁰ Im Anschluss an die Theorie von Harry G. Frankfurt kann man dieses evaluative Selbstverhältnis auch als *Identifikation mit* beschreiben, vgl. dazu Quante (a), Quante (2000) und Quante (2002, Kap. 5).

zugleich ein starkes Indiz dafür, dass diese Merkmale nicht sinnvoll in so krasser Weise negativ bewertet werden dürfen, wie es in unserer Voraussetzung – Verwerfung nach PGD – der Fall ist. Schon die Tatsache, dass die Disposition zu einer Krankheit oder Behinderung bzw. gar diese selbst faktisch nicht ausschließen, dass diese Menschen eine eigene Persönlichkeit ausbilden, sollte eigentlich als Argument dafür genügen, dass dieses Merkmal für sich allein genommen eine Verwerfung nicht rechtfertigen kann.³¹

Sicherlich geht es nicht nur um die Frage, ob ein Leben mit solch einer Behinderung ein subjektiv sinnvolles Leben darstellen kann, auch wenn dieser Gesichtspunkt für die Verträglichkeit von Menschenwürde und Lebensqualitätsbewertung der Entscheidende ist. Es geht, wenn diese Verträglichkeit gegeben ist, auch um die Frage, ob die potenziellen Eltern oder die Gesellschaft als solche eventuell berechnigte Ansprüche haben, die in die Abwägung mit eingehen. In einer solidarischen Gesellschaft, in der Eltern behinderter Kinder Hilfen gegeben oder aber diese von der Gemeinschaft solidarisch betreut werden, wird dieser Abwägungsprozess in ethischer Hinsicht in den meisten Fällen von Behinderung zu Gunsten des menschlichen Lebens ausfallen. Wenn diese Abwägung zu Ungunsten des behinderten menschlichen Lebens ausfällt, dann verstößt nicht die PGD gegen die Menschenwürde behinderter Menschen, sondern der entsolidarisierte Zustand unserer Gesellschaft und möglicherweise das persönliche Wert- und Weltbild mancher gesunder Menschen.

IV. Stammzellenforschung und Menschenwürde

Damit wende ich mich nun dem Problem der embryonalen Stammzellforschung zu. Sachlich hängen beide Fragestellungen auch ungeachtet der Menschenwürdeproblematik zusammen, da die Legalisierung der PGD, selbst in streng begrenzter Form, zu einem Mehraufkommen überzähliger

³¹ Damit ist ein sehr restriktives Kriterium für die Liste der möglichen Verwerfungsgründe und Indikationsstellung formuliert: Zum einen kann die PGD nicht zulässig sein ohne eine Liste der möglichen Indikationsstellungen, welche auch angesichts technischer Entwicklungen und Erkenntnisfortschritte ständig überprüft werden muss. Zum anderen werden bestehende Listen (z.B. in England) möglicherweise zu ‚liberal‘ sein; für eine umfassende Darstellung der PGD vgl. auch Schmidt (2002).

Embryonen führen wird, die dann zu Zwecken der Grundlagenforschung verwendet werden können. Nach überwiegender Auffassung der beteiligten Forscher lassen sich die therapeutischen Potenziale der Stammzellen nicht erschließen, wenn embryonale Stammzellen von der Grundlagenforschung ausgenommen werden. Da ich der Überzeugung bin, dass die unserer Gesellschaft auferlegte Pflicht zur Bekämpfung von Krankheit und schwerem Leid aus ethischer Sicht dagegen spricht, die therapeutischen Potenziale der Stammzellforschung generell zu verschließen, stellt sich die Aufgabe, nach ethisch akzeptablen Lösungen zu suchen, welche die Forschung mit embryonalen Stammzellen ermöglichen.³²

Das Prinzip der Menschenwürde lässt sich, wie sich schon im Kontext der Unverträglichkeitsthese gegenüber der PGD gezeigt hat, nur dann sinnvoll in der bioethischen Diskussion anwenden, wenn festgelegt wird, um welche Entität es gehen soll. Mit Bezug auf die Problematik der Stammzellforschung muss daher unterschieden werden zwischen der Frage nach dem ethischen Status der embryonalen Stammzellen und dem der Embryonen, die zur Gewinnung dieser Stammzellen zerstört werden müssen.

Beginnen möchte ich mit einer Bemerkung zu den embryonalen Stammzellen. Nach mehrheitlicher Meinung besteht die ethische Problematik der Stammzellforschung nicht in dem Status dieser Stammzellen selbst, sondern in der Weise ihrer Gewinnung. Allerdings gibt es hier auf der Grundlage eines naturwissenschaftlichen Dissenses gegenwärtig eine Diskussion darüber, ob sich das Prinzip der Menschenwürde auch auf die Stammzellen selbst erstreckt. Naturwissenschaftlich nicht unstrittig ist nämlich, ob die embryonalen Stammzellen nicht nur pluri- sondern auch totipotent sind. In letzterem Fall, so wird vertreten, müsse diesen Zellen Menschenwürde zuerkannt werden, da sie das Potenzial zur Entwicklung eines individuellen menschlichen Organismus in sich tragen.³³

Aus meiner Sicht ist dieser Dissens für die Frage der Einschlägigkeit des Prinzips der Menschenwürde irrelevant und die ihm zu Grunde liegende

³² Die folgenden Überlegungen dienen dabei zugleich wieder als Testfall dafür, dass meine angestrebte Position – das Festhalten an Menschenwürde im strikten Sinn und das Festhalten an einer pluralistischen Ethik – konsistent formulierbar ist und zu akzeptablen Lösungsvorschlägen führen kann.

³³ Vgl. dazu Denker (2000).

Argumentation unplausibel. Aus metaphysischer Sicht ist zu unterscheiden zwischen einer Zelle bzw. Zellverbänden, die das Potenzial enthalten, einen Organismus hervorzubringen, und einem individuellen Organismus, der das Potenzial hat, sich weiterzuentwickeln. Eine embryonale Stammzelle ist daher, egal ob pluri- oder totipotent, kein menschlicher Organismus.³⁴ Wollte man das Prinzip der Menschenwürde anwenden auf embryonale Stammzellen, müsste man es im maximalen Sinne Birnbachers auf menschliches Leben unterhalb der Ebene des Organismus ausdehnen. Eine solche Anwendung der extensionalen Strategie halte ich aus vielfältigen Gründen für unplausibel: Meines Erachtens setzt Menschenwürde mindestens einen individuellen menschlichen Organismus voraus. Auch die deutsche Rechtsauffassung folgt dieser Ansicht. Anzumerken ist an dieser Stelle nur, dass erstens darüber diskutiert werden muss, ab wann man von einem individuellen menschlichen Organismus sprechen kann.³⁵ Und dass man zweitens darüber streiten kann, ob das Prinzip der Menschenwürde auf alle Phasen des beginnenden menschlichen Lebens anzuwenden ist.

Damit müssen wir unser Augenmerk auf die menschlichen Embryonen lenken, die zur Gewinnung von Stammzellen getötet werden müssen. Kommt ihnen Menschenwürde zu? Und wenn: Verstößt ihre Zerstörung gegen ihre Menschenwürde? Um hier klarer zu sehen, müssen verschiedene Fälle unterschieden werden. Wie auch bisher geschehen möchte ich Stammzellen aus fetalem Gewebe und embryonale Keimzellen genauso außen vor lassen wie adulte Stammzellen und Stammzellen aus Nabelschnurblut. Denn sie alle können die Grundlagenforschung mit embryonalen Stammzellen nach gegenwärtigem Stand des Wissens nicht ersetzen. Darüber hinaus sind embryonale Keimzellen wie auch Stammzellen aus fetalem Gewebe zusätzlich ethisch problematisch durch die Verbindung ihrer Gewinnung mit Abtreibungen.³⁶ Gegenwärtig gibt es drei mögliche bzw. denkbare Verfahren der Gewinnung embryonaler Stammzellen:

³⁴ Vgl. hierzu ausführlicher Quante (2002, Kap. 3); eine informative Darstellung der verschiedenen Positionen, die in der Literatur vertreten werden, findet sich bei Knoepfpler (1999).

³⁵ Meine Argumente, weshalb dies nicht die Verschmelzung von Ei und Samenzelle ist, habe ich dargelegt in Quante (2002, Kap. 3).

³⁶ Vgl. hierzu Ach et al. (2000, Kap. 5) sowie Quante (1999).

- Gewinnung aus ‚therapeutischem‘ Klonen³⁷;
- Gewinnung aus zu Forschungszwecken hergestellten Embryonen;
- Gewinnung aus so genannten ‚überzähligen‘ Embryonen.

Alle drei Optionen sind direkt oder indirekt durch das gegenwärtige Embryonen-schutzgesetz rechtlich untersagt. Die Frage ist, ob diese rechtliche Regelung der angemessenen ethischen Einschätzung entspricht. Wenn das Prinzip der Menschenwürde in Bezug auf diese drei Quellen für embryonale Stammzellen einschlägig ist, dann ist eine Abwägung mit anderen hochrangigen ethischen Werten wie dem möglichen therapeutischen Nutzen, dem Wohl zukünftiger Patienten oder auch der Forschungsfreiheit unmöglich.

(a.) Konzentrieren wir uns aus den bereits genannten Gründen zuerst wieder auf die *intensionale* Strategie: Zu zeigen wäre, dass die Herstellung oder Zerstörung dieser Embryonen nicht unvereinbar ist mit dem Prinzip der Menschenwürde.³⁸ Im Falle des ‚therapeutischen‘ Klonens und der Herstellung zu Forschungszwecken wird jedoch menschliches Leben mit der ausschließlichen Intention der fremdnützigen Verwendung erzeugt. Eine Verträglichkeit dieser Herstellung mit dem Instrumentalisierungsverbot, welches meiner Argumentation zufolge zum unverzichtbaren Kern des Begriffs der Menschenwürde gehört, ist offensichtlich nicht gegeben. Da aber bereits die Herstellung unter der Voraussetzung, dass das Prinzip der Menschenwürde hier einschlägig ist, mit diesem Prinzip unvereinbar ist, stellt sich die Frage nach der Verträglichkeit von Tötung und Menschenwürde in diesem Fall gar nicht mehr.

Bei so genannten überzähligen Embryonen, d.h. solchen Embryonen, die zu Fortpflanzungszwecken hergestellt, dann aber doch nicht implantiert wurden, sieht die Sachlage anders aus. Zwar dürfte es solche Embryonen nach

³⁷ Die Kennzeichnung „therapeutisches Klonen“ ist irreführend, zumindest aber ein Euphemismus, da es sich der Sache nach um experimentelles Klonen handelt mit dem Ziel, in der Zukunft Therapien zu entwickeln. Da die menschlichen Individuen, die für diese Maßnahmen erzeugt und verbraucht werden, keinerlei Nutzen von diesen Eingriffen haben, handelt es sich eindeutig um rein fremdnützige Forschung; vgl. dazu Foster (2001, S. 79 f.).

³⁸ Den Vorschlag, den Ludwig Siep in die Diskussion eingebracht hat, rechne ich zur extensionalen Strategie, obwohl er auch einige Merkmale der intensionalen Strategie aufweist, da er auf institutionell verankerte Intentionen bezogen ist; vgl. dazu unten Punkt (b.) dieses Abschnitts.

dem deutschen Embryonenschutzgesetz nicht geben, in einzelnen Fällen jedoch sind sie entstanden (die Zahlen schwanken hier). Sind solche Embryonen länger als fünf Jahre eingefroren, ist eine zukünftige Implantation aufgrund von Risikoabwägungen³⁹ unmöglich; die als Option zu erwägende ‚Präimplantationsadoption‘ ist damit ausgeschlossen. Da Konsens herrscht, dass die Herstellung zu Fortpflanzungszwecken mit der Menschenwürde des Embryos in vitro vereinbar ist, bleibt nun in der Logik der intensionalen Strategie zu fragen, ob seine Vernichtung im Falle der nicht mehr möglichen Implantation gegen seine Menschenwürde verstößt. Die Embryonen, von denen ich hier spreche, haben – aufgrund der akzeptierten Standards der Risikoabwägung (!)– keine Überlebenschance. Daher scheint mir ihre Tötung zu Gunsten ethisch hochrangiger Ziele vertretbar zu sein. Diese Lösung, auf die hin sich gegenwärtig auch die weltweite Diskussion bewegt, ist mit dem strikten Sinn der Menschenwürde vereinbar und auch aus diesem Grunde in meinen Augen die momentan akzeptabelste Option.⁴⁰

Ich halte sie auf jeden Fall für ethisch wesentlich angemessener als die gegenwärtig rechtlich in Vorbereitung befindliche Möglichkeit des Stammzellimports. Es ist nicht nur nicht einzusehen, weshalb man mit überzähligen, vor dem Zeitpunkt der Gesetzesverabschiedung entstandenen Embryonen forschen darf, wenn diese Embryonen im Ausland entstanden sind, deutsche Embryonen, auf welche die gleiche Beschreibung zutrifft, aber nicht anrühren darf. Eine solche ethische Arbeitsteilung unter Ausnutzung divergierender nationaler ethischer und rechtlicher Auffassungen muss als Trittbrettfahren und letztlich als unredlich erscheinen. Auch wenn ein solcher Stammzellimport unter bestimmten Voraussetzungen rechtlich unproblematisch sein mag, legt er nicht nur der Forschung in Deutschland gegenwärtig schwer abschätzbare Zwänge auf. Er führt auf längere Sicht vor allem auch dazu, dass deutsche Patienten an den Früchten biowissenschaftlicher und medizinischer Nutzenwendungen partizipieren werden

³⁹ Da es durchaus unklar ist, ob diese ‚überzähligen‘ Embryonen aus biologischer Sicht keine Überlebensperspektive ist, handelt es sich bei dieser Risikoabwägung letztlich auch um eine implizite Güterabwägung und nicht um eine Natur- oder medizinische Tatsache.

⁴⁰ „Momentan“ deshalb, weil technische Fortschritte dazu führen könnten, dass die Entnahme von pluri- oder totipotenten Zellen zur Gewinnung von embryonalen Stammzellen nicht mehr zur Zerstörung dieses Embryos führt.

unter Umgehung der damit eigentlich auszuhandelnden ethischen Fragen. Diese Verdrängungs- und Auslagerungsstrategie darf in meinen Augen nicht geduldet werden. Der Import von embryonalen Stammzellen sollte daher höchstens als kurzfristige Übergangslösung akzeptiert werden, bis die ethische und rechtliche Reflexion in Deutschland zu einem Resultat in dieser aus ethischer Sicht unvermeidlichen Abwägung gelangt ist. Mit der Nutzung überzähliger Embryonen zur Stammzellgewinnung liegt deshalb eine Möglichkeit vor, bei der das Prinzip der Menschenwürde im strikten Sinne unter Anwendung der intensionalen Strategie beibehalten werden kann. Diese Option scheint unter den Bedingungen einer pluralistischen Ethik gegenwärtig am attraktivsten zu sein.

(b.) In langfristiger Perspektive wird eine Anwendung der extensionalen Strategie jedoch vermutlich nicht zu vermeiden und für die Gesamtheit der ethischen Probleme mit dem beginnenden menschlichen Leben die angemessenere Lösung sein. So hat Ludwig Siep den Vorschlag gemacht, eine „vollständige Trennung von reproduktivem und therapeutischem Umgang mit Gameten, Zygoten und frühen Embryonen einschließlich des Klonens“ zu erwägen.⁴¹ Ähnlich wie die Ausdifferenzierung unserer Einstellungen zu Sexualität und Fortpflanzung ist es denkbar, dass man in Bezug auf die Institution des forschenden und therapeutischen Umgangs mit dem beginnenden menschlichen Leben die extensionale Strategie anwendet und diese Formen beginnenden menschlichen Lebens nicht unter das Prinzip der Menschenwürde fallen lässt.⁴² Dies bedeutet zum einen nicht, dass dieses menschliche Leben keinerlei ethischen Wert hat und diese Praxis keinen ethischen Normierungen unterliegen muss. Angesichts des großen Konsenses, der hinsichtlich der mit der Forschung an embryonalen Stammzellen verbundenen Zwecksetzungen zu beobachten ist, scheint mir ein angemessener Umgang

⁴¹ Vgl. dazu Siep (2001): „Ethische Kriterien der Embryonenforschung im europäischen Vergleich.“ Vortrag, gehalten in Alpbach am 26.8.2001; der Text ist dokumentiert im vom Ministerium für Schule, Wissenschaft und Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen herausgegebenen Tagungsband zu den „Perspektiven der Stammzellforschung“ (die Tagung fand statt am 30.8.2001 in Düsseldorf).

⁴² Ich zähle den Vorschlag von Siep zur extensionalen Strategie, weil die Herstellung von menschlichen Embryonen ausschließlich zu Forschungszwecken oder solchen des therapeutischen Verbrauchs mit dem Prinzip der Menschenwürde aufgrund des Verbots einer vollständigen Instrumentalisierung nicht vereinbar ist.

mit diesem beginnenden menschlichen Leben erwartbar zu sein. Zum anderen bezöge sich diese Trennung nicht auf die einzelne Absicht der jeweils individuellen Handlung des einzelnen Forschers oder Mediziners, sondern auf den Gesamtzweck der auf diese Weise geschaffenen Institution. Auch dies spricht meines Erachtens dafür, dass diese Perspektive zumindest langfristig aussichtsreich sein kann. Zurzeit ist dieser Vorschlag in Deutschland vermutlich weder ethisch konsensfähig noch politisch oder rechtlich durchsetzbar. Unter den von mir in diesem Beitrag formulierten Rahmenbedingungen sollten daher gegenwärtig die überzähligen Embryonen als Quellen für die Stammzellforschung herangezogen werden.

V. Menschenwürde, biomedizinische Etik und Pluralismus: ein Fazit

Weder die Präimplantationsdiagnostik noch die Forschung mit menschlichen embryonalen Stammzellen verstößt generell gegen die Menschenwürde. Die Frage ihrer jeweiligen ethischen Zulässigkeit hängt vielmehr erstens von der genauen Art und Weise ihrer Durchführung (z.B. Beratung, Garantie der Freiwilligkeit, Abwesenheit sozialer Diskriminierung bei Nichtinanspruchnahme etc.) sowie der jeweiligen konkreten Zielsetzung ab, mit der sie durchgeführt werden. Die endgültige ethische Bewertung muss zweitens neben Dammbrocherwägungen die für eine Güterabwägung relevanten Werte und Normen im Einzelfall gegeneinander abwägen.

Dies zwingt dazu, die ethische Einschätzung immer wieder neu zu überprüfen. Auch auf empirische Entwicklungen, die z.B. durch die Einführung des Angebots der PGD in den ethischen Einstellungen der Mitglieder unserer Gesellschaft ausgelöst werden können, muss beständig geachtet werden: Der Zuwachs an intolerablen eugenischen Einstellungen, die Diskriminierung behinderter Menschen und die generelle Entsolidarisierung z.B. im Bereich von Sozialleistungen sind weder a priori zu demonstrieren noch im Lehnstuhl von der Hand zu weisen.⁴³ Die ethische Zulässigkeit z.B. der

⁴³ Auch für die PGD wäre also eine empirische Folgenabschätzung durchzuführen, wie sie z.B. Nipert (1997) mit Bezug auf eugenische Einstellungen im Bereich der Pränataldiagnostik vorgelegt hat. Auch die möglichen psychischen Folgen für die Paare, denen die Möglichkeit der PGD angeboten wird, müssen reflektiert werden; vgl. dazu die Überlegungen im allgemeinen Kontext der pränatalen Diagnostik von Wiedebusch (1997).

PGD wird entscheidend davon abhängen, ob es unserer Gesellschaft gelingt, die von vielen befürchteten negativen Auswirkungen zu verhindern. Unmöglich ist dies nicht. Aber, um es mit Ernst Bloch auszudrücken: Wo das Rettende ist, wächst auch die Gefahr.

Diese zugegebenermaßen schwierigen ethischen Fragen dadurch vermeiden zu wollen, dass man unter Rekurs auf das Prinzip der Menschenwürde kategorische Verbotsschilder aufstellt, halte ich jedoch weder für ethisch angemessen noch für gesellschaftspolitisch sinnvoll. Ein solcher, zu Polarisierungen und Tabuisierungen führender Gebrauch des Begriffs der Menschenwürde, bei dem der rhetorische Effekt im umgekehrten Verhältnis zum argumentativen Gehalt steht, wird auf Dauer weder die Bedürfnisse der Menschen noch ihre ethischen Intuitionen betäuben können. Vielmehr droht dann die Gefahr, dass die Verteidiger der Menschenwürde selbst diejenigen sind, die zur Verabschiedung dieses zentralen ethischen Prinzips einen entscheidenden Beitrag leisten. Dass dem nicht so sein muss, und dass man das Prinzip der Menschenwürde auch im Spannungsfeld der bioethischen Auseinandersetzungen kontextsensitiv und situationsangemessen in Anspruch nehmen kann, habe ich in diesem Beitrag zu zeigen versucht. Die differenzierte Anwendung des Prinzips der Menschenwürde in seinem strikten Sinn bietet m.E. die Chance zu einem sachlichen und konstruktiven ethischen Dialog, der es uns ermöglicht, auch innerhalb der säkularen und pluralen Wertegemeinschaft des entstehenden Europas diskussions- und handlungsfähig zu bleiben, ohne auf eine der spezifischen Errungenschaften unseres ethischen und rechtlichen Selbstverständnisses zu verzichten. Diese Chance sollten wir wahrnehmen.

Literatur

- Ach JS et al. (2000) Ethik der Organtransplantation. Erlangen: Harald Fischer
- Bartram CR et al. (2000) Humangenetische Diagnostik. Berlin: Springer
- Bayertz K (1996) Sanctity of Life and Human Dignity. Dordrecht: Kluver
- Birnbacher D (1996) „Ambiguities in the Concept of Menschenwürde”. In: K. Bayertz (Ed.) Sanctity of Life and Human Dignity. Dordrecht: Kluver, S. 107–121
- Dabrock P, Klinnert L (2001) Würde für verwaiste Embryonen? Medizinethische Materialien Heft 130; Zentrum für Medizinische Ethik, Bochum
- Denker H-W (2000) „Embryonale Stammzellen und ihre ethische Wertigkeit: Aspekte des Totipotenz-Problems.“ In: Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik 5, 291–304
- Foster C (2001) The ethics of medical research on humans. Cambridge: Cambridge University Press
- Geyer C (Hrsg.) (2001) Biopolitik. Frankfurt am Main: Suhrkamp
- Hoerster N (1982) „Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde“. In: Juristische Schulung 2, S. 93–96
- Hughes J (2000) Ecology and Historical Materialism. Cambridge: Cambridge University Press
- Hurley SL (1989) Natural Reasons. Oxford: Oxford University Press
- Johnson LE (1991) A Morally Deep World. Cambridge: Cambridge University Press
- Kekes J (1993) The Morality of Pluralism. Princeton, New Jersey: Princeton University Press
- Kollek R (1999) „Vom Schwangerschaftsabbruch zur Embryonenselektion?“ In: Ethik in der Medizin 11, S. S121–S124
- Knoepffler N (1999) Forschung an menschlichen Embryonen. Stuttgart: Hirzel
- Meyer-Abich KM (1997) Praktische Naturphilosophie. München: Beck

- Nippert I (1997) „Psychosoziale Folgen der Pränataldiagnostik am Beispiel der Amniozentese und Chorionzottenbiopsie“. In: Petermann F et al. (1997) Perspektiven der Humangenetik. Paderborn: Mentis, S. 107–126
- Quante M (1999) „Personale Identität und Ethik. Hirngewebstransplantationen: Lenken Fragen nach der Identität von anderen Problemen ab?“ In: Ärztliche Praxis Neurologie Psychiatrie, Heft 10, S. 26–27
- Quante M (2000) „The things we do for love. Zur Weiterentwicklung von Frankfurts Analyse personaler Autonomie“. In: Betzler M, Guckes B (Hrsg.) Autonomes Handeln. Berlin: Akademie Verlag, S. 117–135
- Quante M (2001) „Ethische Aspekte der Xenotransplantation“. In: Quante M, Vieth A (Hrsg.) Xenotransplantation. Paderborn: Mentis 2001, S. 15–66
- Quante M (2002) Personales Leben und menschlicher Tod. Frankfurt am Main: Suhrkamp
- Quante M (2002) „Personale Autonomie und biografische Identität“. In: Straub J, Renn J (Hrsg) Transitorische Identität. Frankfurt a. M.: Campus Verlag, S. 32–55
- Quante M, Vieth A (2002) „Konkrete Ethik“. In: Gesang B (Hrsg) Biomedizinische Ethik. Paderborn: Mentis, S. 62–85
- Schockenhoff E (2001) „Einspruch im Namen der Menschenwürde“. In: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 23.4.2001, S. 10 (zitiert nach Frankfurter Allgemeine Archiv, Internet)
- Schmidt H (2002) Jenseits des Rubikons? – Individual- und sozialetische Aspekte der PID/PGD. Münster: LIT-Verlag
- Siep L (2001) „Ethische Kriterien der Embryonenforschung im europäischen Vergleich.“ Vortrag, gehalten in Alpbach am 26.8.2001 (Zitiert nach dem Manuskript des Vortrags)
- Stoecker R (2002) „Die Würde des Embryos“. In: Groß D (Hrsg.) Ethik in der Medizin in Lehre, Klinik und Forschung. Würzburg: Königshausen & Neumann, S. 53–70
- Wiedebusch S (1997) „Die Entscheidung über die Inanspruchnahme pränataler Diagnostik“. In: Petermann F et al. (1997) Perspektiven der Humangenetik. Paderborn: Mentis, S. 127–151
- Wooopen C (2000) „Indikationsstellung und Qualitätssicherung als Wächter an ethischen Grenzen?“ In: Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik 5, S. 117–139

Menschenwürde und Lebensrecht als Maßstäbe für PID? Dargestellt aus verfassungsrechtlicher Sicht

Professor Dr. Werner Heun

I. Einleitung

Die Präimplantationsdiagnostik (PID)¹ ist neben Embryonenforschung und therapeutischem Klonen zu einem der erbittert umstrittenen Themen moderner Biotechnologie avanciert. Befürworter und Gegner sind scharf gespalten. Mehrere Organisationen und Gremien empfehlen eine begrenzte Zulassung, so die Bioethik-Kommission des Landes Rheinland Pfalz², ein Diskussionsentwurf der Bundesärztekammer³ und die Mehrheit des Nationalen Ethikrates⁴. Andere lehnen sie heftig ab wie die Mehrheit der Enquetekommission Ethik und Recht des Deutschen Bundestages in ihrem Abschlussbericht⁵ oder die Deutsche Bischofskonferenz⁶. Die PID ist einfachgesetzlich nach überwiegender⁷, allerdings nicht unbestrittener⁸ Auffassung durch das derzeit geltende Embryonenschutzgesetz verboten⁹. Die internationale Rechtslage und Praxis ist durch ein ebenso unterschiedliches Spektrum von Auffassungen geprägt. In Österreich und der Schweiz gilt wie in Deutschland ein gesetzliches Verbot, in Frankreich und Großbritannien ist die PID in begrenztem

¹ Teilweise wird auch der englische Ausdruck PGD für Preimplantation Genetic Diagnosis verwendet.

² Bioethik-Kommission des Landes Rheinland-Pfalz, Präimplantationsdiagnostik, 1999, S. 25 ff.

³ Bundesärztekammer, Diskussionsentwurf zu einer Richtlinie zur Präimplantationsdiagnostik vom 3.3.2000, Dt. Ärzteblatt 2000, S. A-525 ff.

⁴ Nationaler Ethikrat, Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft, Umdruck, S. 3, 54, 75.

⁵ Enquetekommission Recht und Ethik der modernen Medizin, Schlußbericht, BT-Drs. 14/9020 sowie Zur Sache 2/2002 (danach hier zitiert), S. 204 ff., 240 ff.

⁶ Deutsche Bischofskonferenz, Der Mensch: sein eigener Schöpfer? Wort der Deutschen Bischofskonferenz zu Fragen von Gentechnik und Biomedizin, in: B. Nacke/S. Ernst (Hrsg.), Das Ungeteilte des Menschen, 2003, S. 242 ff. (247).

⁷ Vgl. im einzelnen Barbara Böckenförde-Wunderlich, Präimplantationsdiagnostik als Rechtsproblem, 2002, S. 118 ff. m.w.N.

⁸ Vgl. etwa Ulrich Schroth, Forschung mit embryonalen Stammzellen und Präimplantationsdiagnostik im Lichte des Rechts, JZ 2002, S. 170 ff. (172 ff.).

⁹ Das folgt aus der Kombination von § 6 I, 2 I i.V.m. § 8 I ESchG; vgl. Elisabeth Giwer, Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik, 2001, S. 34 ff.; Wolfram Höfling, Reprogenetik und Verfassungsrecht, 2001, S. 26 ff.; Susanne Schneider, Rechtliche Aspekte der Präimplantations- und Präfertilisationsdiagnostik, 2002, S. 50 ff.

Umfang explizit zugelassen, in Italien und Belgien wird sie ohne gesetzliche Grundlage praktiziert¹⁰.

Angesichts der divergierenden Ansichten haben die Regelungen des Embryonenschutzgesetzes in Deutschland die Gemüter nicht beruhigt. Vielmehr prallen die gegensätzlichen Auffassungen im Verfassungsrecht mit unverminderter Heftigkeit aufeinander, da ein sich aus der Verfassung ergebendes Verbot auf Dauer festgeschrieben wäre. Zahlreiche Stimmen in Politik und Literatur zielen genau auf ein derartiges Verbot mit Ewigkeitsgarantie ab. In Parallele zur bioethischen Diskussion – und anders als in praktisch fast allen anderen Rechtsordnungen¹¹ – verleiht das Grundgesetz nämlich den beiden ethischen Prinzipien der Menschenwürde und des Lebensrechts unmittelbar Verfassungskraft. Demzufolge spiegelt sich die ethische Debatte nirgends so genau wider wie in der verfassungsrechtlichen Diskussion in Deutschland. Gleichwohl bleiben Differenzen zur ethisch philosophischen Debatte zu diagnostizieren, da die juristische Diskussion auf eigenständigen Methoden und normativen Rahmenbedingungen beruht.

II. Medizinisch-humangenetische Grundlagen der PID

Als PID wird die genetische Untersuchung von menschlichen Embryonen bezeichnet, die durch extrakorporale Befruchtung, d. h. in vitro gezeugt wurden¹². Bei der 1990 in England erstmals verwendeten¹³ PID werden nach den ersten Zellteilungen eine oder mehrere Zellen entnommen, um sie auf bestimmte genetische Defekte oder Krankheitsanlagen zu untersuchen.

¹⁰ Überblick über die internationale Rechtslage und Praxis bei Böckenförde-Wunderlich, Präimplantationsdiagnostik (Fn. 7), S. 34 ff.; Schneider, Aspekte (Fn. 9), S. 269 ff.; in Italien hat das Parlament jetzt allerdings ein gesetzliches Verbot verabschiedet, s. FAZ vom 18.12.2003, S. 33.

¹¹ In den USA ist die Menschenwürde nicht in der Verfassung unmittelbar verankert, gilt aber vielfach als Grundlage und inhärente Wertvorstellung; vgl. im Einzelnen Michael J. Meyer/William A. Parent (eds.), *The Constitution of Rights, Human Dignity and American Values*, 1992.

¹² Zu den Grundlagen und Methoden der PID näher Regine Kollek, *Präimplantationsdiagnostik: Embryonen-Selektion, weibliche Autonomie und Recht*, 2. Aufl., 2002, S. 31 ff.; Böckenförde-Wunderlich, *Präimplantationsdiagnostik* (Fn. 7), S. 14 ff.; Ethikrat, *Diagnostik* (Fn. 4), S. 14 ff.; Joyce D. Harper/Joy A. Delhanty/Alan H. Handyside (eds.), *Preimplantation Genetic Diagnosis*, 1991, S. 121 ff.; Georg Griesinger u. a., *Präimplantationsdiagnostik: Methode und Anwendung aus reproduktionsmedizinischer Sicht*, in: *ZfmE* 49 (2003), S. 325 ff.

¹³ Alan Handyside u. a., *Pregnancies from biopsied human preimplantation embryos sexed by y-specific DNA amplification*, *Nature* 1990, S. 768 ff.; zum ersten Fall in Deutschland in Lübeck s. M. Oehmichen, *Votum der Ethikkommission der Medizinischen Universität zu Lübeck zur Präimplantationsdiagnostik*, *Ethik Med* 11 (1999), Suppl. 1, S. 16 ff.

Ziel der Ermittlung bestimmter Gene oder Chromosomenstörungen ist es, Embryonen mit schwerwiegenden Defekten nicht auf die Frau zu übertragen. Zwei Methoden sind gebräuchlich:

Zum einen kann die genetische Untersuchung an den Polkörpern erfolgen, die während der Eizellteilung entstehen und vor der sog. Kernverschmelzung ausgeschieden werden. In diesem Fall bleiben die Embryonalzellen unberührt. Nachteilig ist jedoch, dass allein der weibliche Chromosomensatz, und dies auch nur begrenzt, untersucht werden kann.

Zum anderen werden dem Embryo nach der Befruchtung, wenn der Embryo aus sechs bis zehn Zellen besteht, ein bis zwei Zellen (Blastomeren) entnommen. In diesem Stadium sind die Zellen noch totipotent, können sich also zu selbständigen Individuen entwickeln¹⁴. Im Wesentlichen verlieren die Embryonalzellen diese Eigenschaft erst im 16-Zell-Stadium, wenn die Differenzierung der Zellen in Trophoblast, das embryonale Hüll- und Nährgewebe, und in Embryoblast, den eigentlichen, nur ca. 7 % des ursprünglichen Zellverbandes umfassenden, Embryo beginnt (Blastozystenstadium). Theoretisch ist auch in diesem späteren Stadium eine Entnahme von Zellen zur Durchführung der PID noch denkbar (Blastozystenbiopsie), sie wird jedoch wegen der hohen Gefahr der Zerstörung des Embryos nicht praktiziert.

Diese zweite Methode der PID, also die Entnahme von Zellen nach der Kernverschmelzung, aber noch vor Erreichen des Blastozystenstadiums, kann die genetischen Defekte und Anlagen des Embryos anhand des vollständigen Genoms untersuchen; sie führt jedoch zur Zerstörung der untersuchten totipotenten Zellen, aus denen theoretisch ein selbständiges Individuum entstehen könnte. Die verfassungsrechtliche – und ethische – Diskussion bezieht sich meist auf diese zweite Methode der PID, ohne dies explizit deutlich zu machen. Allerdings wird bei beiden Methoden, wenn ein schwerwiegender Defekt oder eine Anlage zu einer schweren, nicht heilbaren Krankheit festgestellt wird, der Embryo, also die verbliebenen Embryonalzellen, der Frau nicht transferiert.

¹⁴ Zu dem nicht ganz unproblematischen Begriff der Totipotenz vgl. Henning M. Beier, Definition und Grenze der Totipotenz. Aspekte für die Präimplantationsdiagnostik, Ethik Med 11 (1999), Suppl. 1, S. 23 ff.

Von der PID zu unterscheiden ist die Pränataldiagnostik (PND)¹⁵, die nach der Nidation an der Schwangeren selbst wie auch am ungeborenen Kind durch nicht-invasive (z.B. Ultraschall) und invasive Verfahren (z.B. Amniozentese) untersucht, ob entsprechende genetische Defekte oder Gesundheitsstörungen vorliegen. Im Rahmen der Regelungen des § 218 StGB kann das Ergebnis einer PND zum Schwangerschaftsabbruch führen.

III. Zur gegenwärtigen verfassungsrechtlichen Diskussion und Problemlage

Die verfassungsrechtliche Diskussion geht meist von der Frage aus, ob die PID verfassungsrechtlich zulässig ist. Die Antwort darauf lautet bisher wohl noch überwiegend: nein. Prototypisch sei hier auf den kürzlich erschienenen Beitrag von Böckenförde verwiesen, der für die verfassungsrechtliche Argumentation und das betreffende Ergebnis nach seiner Schilderung des Verfahrens nicht mehr als einen Satz benötigt: „Es kann wenig Zweifel daran geben, daß die so eingesetzte PID ein Selektionsinstrument ist und ihre Anwendung gegen die Achtung der Menschenwürde verstößt“¹⁶. Das Verbot der PID ist aufgrund der von Art. 1 I GG postulierten Unantastbarkeit der Menschenwürde die logische Rechtsfolge. Es stellt sich dann lediglich noch die Frage, ob die PID nicht eventuell durch Menschenwürde und Selbstbestimmungsrecht der Eltern, insbesondere der Frau, gerechtfertigt werden könnte, was ebenfalls kurzerhand verneint wird. Juristisch ist diese Vorgehensweise nicht völlig illegitim, sie sollte indes nicht verdecken, dass an sich verfassungsrechtlich zunächst umgekehrt ein Verbot der PID rechtfertigungsbedürftig ist, weil es einen Eingriff in die Rechte der Eltern darstellt, die sich aus dem Schutz von Ehe und Familie gem. Art. 6 I GG, ihrem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 I iVm 1 I GG sowie dem Recht der Mutter auf Leben und Gesundheit gem. Art. 2 II GG ergeben. In diesem Rahmen ist das Verbot der PID gegebenenfalls durch die genannten Verfassungsgüter gerechtfertigt, wenn es

¹⁵ Vgl. Ethikrat, Diagnostik (Fn. 4), S. 10 ff.; Anna Cockell/Charles Rodleck, Prenatal Diagnosis, in: Harper u. a., Diagnosis (Fn. 12), S. 27 ff.

¹⁶ Ernst-Wolfgang Böckenförde, Menschenwürde als normatives Prinzip, JZ 2003, S. 809 ff. (814).

¹⁷ So insbesondere Friedhelm Hufen, Präimplantationsdiagnostik aus verfassungsrechtlicher Sicht, MedR 2001, S. 440 ff. (442 ff.).

zudem den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit entspricht¹⁷. Verfassungsrechtliche Ausgangsfrage ist also eigentlich nicht, ob die PID zulässig, sondern ob ein Verbot der PID zulässig ist. Da ein Verbot der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung bedarf, hängt die Verfassungsmäßigkeit des Verbots dennoch maßgebend von der üblichen Frage ab, ob PID einen Verstoß gegen Menschenwürde und Lebensrecht darstellt.

Der skizzierte juristische Kontext ist jedoch in mehrfacher Hinsicht zu beachten. Erstens ist festzustellen, dass ein Verstoß von PID gegen Menschenwürde und Lebensrecht noch nicht automatisch zu ihrem Verbot führt, sondern erst die Konstruktion einer staatlichen Schutzpflicht das Verbot erzwingen kann¹⁸. Die Schutzpflicht ist ihrerseits wiederum problematisch, obgleich sie allgemein anerkannt wird¹⁹. Zweitens ist es durchaus denkbar, dass der Gesetzgeber auch dann zu einem Verbot oder zumindest einer restriktiven Regelung der PID ermächtigt ist, wenn die PID selbst keinen unmittelbaren Eingriff in die insoweit fragwürdigen Rechte des Embryos darstellt. Der Gesetzgeber kann eine Regelung nicht nur dann treffen, wenn die PID gegen Art. 1 I und 2 II GG verstößt, sondern bereits, wenn sich aufgrund entsprechender Gesetzesvorbehalte und anderer verfassungsrechtlich geschützter Rechtsgüter ein Eingriff in die genannten Elternrechte legitimieren lässt. Auch dieser Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers darf bei der verfassungsrechtlichen Diskussion nicht vergessen werden. Darauf ist zurückzukommen.

IV. Das Verhältnis von Menschenwürdegarantie und Recht auf Leben

Das Grundgesetz garantiert die Menschenwürde in dem durch die Ewigkeitsklausel des Art. 79 III GG seinerseits vor Änderungen geschützten Art. 1 I GG und daneben das Recht auf Leben gesondert in Art. 2 II 1 GG. In der

¹⁸ Wegen des gesetzgeberischen Spielraums bei der Umsetzung hält Höfling, Reprogenetik (Fn. 9), S. 35 ff., ein Verbot der PID auch nicht für zwingend.

¹⁹ Zur Problematik von Schutzpflichten vgl. für die h. M. hier nur Georg Hermes, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, 1987, S. 43 ff.; Josef Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und staatliche Schutzpflicht, in: HStR V, 1992, § 111, Rn. 12 ff., 86 ff.; zur Kritik an dieser dogmatischen Figur Werner Heun, Funktionell-rechtliche Schranken der Verfassungsgerichtsbarkeit, 1992, S. 66 ff.

ethischen Debatte um den Status des Embryo werden Menschenwürde und Lebensrecht, die beide gleichermaßen jedem Menschen zustehen, fast völlig gleichgesetzt²⁰. Juristisch sind die beiden Rechte dagegen schon textlich, aber auch sachlich deutlich getrennt und unterschieden. Die wichtigste Differenz zwischen Menschenwürde und Lebensrecht besteht darin, dass das in Art. 2 II 1 GG gewährleistete Recht auf Leben gem. Art. 2 II 3 GG unter einfachem Gesetzesvorbehalt steht, so dass gesetzlich legitimierte Eingriffe prinzipiell möglich sind. Demgegenüber zeichnet sich die Menschenwürde durch ihre Unantastbarkeit aus. Zwar wird neuerdings auch für eine „prozesshafte Betrachtung des Würdeschutzes mit entwicklungsabhängiger Intensität eines bestehenden Achtungs- und Schutzanspruchs“ plädiert²¹. Eine generelle Abstufung des Würdeschutzes nach den jeweiligen Umständen würde jedoch Art. 1 I GG praktisch seiner Besonderheit als unantastbares Grundrecht berauben²². Eine bloße Beschränkung dieser Stufentheorie der Menschenwürde auf die Phasen vor der Geburt und nach dem Hirntod würde einen schwer begründbaren Bruch der dogmatischen Konstruktion beinhalten, der zudem unnötig ist, weil Würdeverletzungen in diesen Stadien überhaupt auf ganz wenige denkbare Konstellationen beschränkt sind.

Die normativen Unterschiede zwischen Lebensrecht und Menschenwürde sind im Ergebnis allerdings geringer als es prima facie den Anschein hat und werden zudem durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts mit Zustimmung der herrschenden Literatur weiter verschliffen. Da das menschliche Leben „die vitale Basis der Menschenwürde“²³ ist, sind danach nämlich Menschenwürde und Lebensrecht untrennbar verbunden: „Wo menschliches Leben existiert, kommt ihm Menschenwürde zu“²⁴. Infolgedessen ist nach dieser Auffassung ein Eingriff in das Lebensrecht unweigerlich eine Verletzung der Menschenwürdegarantie, die das Verdikt

²⁰ Vgl. aber auch das Plädoyer für eine Differenzierung bei Dieter Birnbacher, *Ambiguities in the Concept of Menschenwürde*, in: K. Bayertz (ed.), *Sanctity of Life and Human Dignity*, 1996, S. 107 ff. (109).

²¹ Matthias Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 1 Abs. 1 (2003), Rn. 56, 65 ff.; zum Hirntod ebd. Rn. 52.

²² Insofern ist der Kritik von Ernst-Wolfgang Böckenförde, FAZ vom 3.9.2003, S. 33, Recht zu geben.

²³ BVerfGE 39, 1 (42).

²⁴ BVerfGE 39, 1 (41); die Untrennbarkeitsthese ist wesentlich auf die Notwendigkeit einer Begründung einer Schutzpflicht in den Schwangerschaftsabbruchfällen zurückzuführen.

der Verfassungswidrigkeit nach sich ziehen muss, weil Eingriffe in die Menschenwürde nicht rechtfertigungsfähig sind. Zugleich ist der Staat nach herrschender Auffassung aufgrund seiner Schutzpflicht verpflichtet, Beeinträchtigungen im Verhältnis zwischen Privaten zu unterbinden. Diese Konstruktion führt freilich beim Schwangerschaftsabbruch zu unauflösbaren Widersprüchen zwischen der Prämisse und den insoweit gerade vom Bundesverfassungsgericht anerkannten Rechtsfolgen²⁵. Der Widerspruch lässt sich nur durch Aufgabe entweder der Prämisse oder der Rechtsfolgen beseitigen. Auf der Grundlage der Untrennbarkeitsthese ist Widerspruchsfreiheit daher lediglich zu gewinnen, wenn man alle Schwangerschaftsabbrüche mit Ausnahme der medizinischen Indikation strikt verbietet²⁶. Dogmatisch richtiger ist es dagegen, Menschenwürde und Lebensrecht wieder zu entkoppeln, was dem Verfassungstext und seiner Systematik entspricht²⁷. Beide Rechte sind danach unabhängig und getrennt voneinander zu untersuchen. Auch in diesem Fall ist das Lebensrecht ein außerordentlich gewichtiges Schutzgut, weil es Voraussetzung der Wahrnehmung aller anderen Grundrechte ist und keine abgestuften Eingriffe möglich sind. Jeder Eingriff bedeutet den völligen Entzug der Rechtsposition, lediglich die Alternative des alles oder nichts besteht. Angesichts dieser hohen Eingriffsschwelle ist der Schutzgehalt eben doch nicht so unterschiedlich, wie die dogmatische Konstruktion zunächst den Anschein erweckt²⁸. Die Ent-

²⁵ Zu diesem Widerspruch Horst Dreier, Menschenwürdegarantie und Schwangerschaftsabbruch, DÖV 1995, S. 1036 ff. (1039 f.); Reinhold Zippelius, Eingriffe in das beginnende Leben als juristisches Problem, in: D. Berg u. a. (Hrsg.), Würde, Recht und Anspruch des Ungeborenen, 1992, S. 57 ff. (62); vgl. auch scharf Günther Jakobs, Lebensschutz durch Pflichtberatung, in: Schriftenreihe der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e. V., Nr. 17, 2000, S. 17 ff. (34 ff.); ders., Rechtmäßige Abtreibung von Personen?, JR 2000, S. 404 ff.; zur Qualifizierung der Abtreibung als rechtswidrig.

²⁶ In diese Richtung jetzt etwa Christian Hillgruber, Zehn Jahre zweites Abtreibungsurteil (BVerfGE 88, 203) – Bilanz und Ausblick, Zeitschr. f. Lebensrecht 2003, S. 38 ff.

²⁷ Peter Lerche, in: R. Lukas/R. Scholz (Hrsg.), Rechtsfragen der Gentechnologie, 1906, S. 88 ff. (104 ff.); Dreier, Menschenwürdegarantie (Fn. 25), S. 1037 ff.; Werner Heun, Embryonenforschung und Verfassung – Lebensrecht und Menschenwürde des Embryos, JZ 2002, S. 517 ff. (518); in diese Richtung jetzt auch die Bundesjustizministerin Brigitte Zypries in ihrer Rede vor der Humboldt-Universität in Berlin, s. FAZ vom 29.10.2003, deren konkrete dogmatische Konstruktion allerdings nicht ganz widerspruchsfrei ist und dementsprechend bereits heftige Kritik provoziert hat, so etwa von Wolfram Höfling, FAZ vom 26.11.2003, S. 37, Robert Spaemann, Die Zeit vom 20.11.2003, S. 39.

²⁸ Rainer Beckmann, Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik, MedR 2001, S. 169 ff. (171) hält es deshalb sogar für egal, ob Art. 1 I oder 2 II GG berührt ist; einen Eingriff in Art. 2 II und 1 I GG für zulässig hält dagegen Susanne Djie, Präimplantationsdiagnostik aus rechtlicher Sicht, 2001, S. 51 ff., 112 ff.

koppelung erlaubt allerdings eine unterschiedliche Bestimmung des Beginns der Grundrechtsträgerschaft bei diesen Grundrechten, was die Untrennbarkeitsthese zwangsläufig ausschließt.

Die Maßstäblichkeit von Menschenwürde und Lebensrecht für die PID wird verschieden begründet. Meist wird unmittelbar darauf abgestellt, dass den Embryonen ab Kernverschmelzung Menschenwürde und Lebensrecht zustehen²⁹. Das setzt die Möglichkeit voraus, dass der Embryo Grundrechtsträger sein kann. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Frage freilich explizit offengelassen³⁰. Dies war möglich, weil es sich prozessual nicht um ein individuelles Verfassungsbeschwerdeverfahren, etwa in Prozessstandschaft für den Embryo, handelte, sondern um ein abstraktes, objektives Normenkontrollverfahren. Außerdem kam es entscheidend auf die objektivrechtliche Wirkung der Grundrechte an, da im Fall des Schwangerschaftsabbruchs nicht der Staat in die Rechte des Embryos eingreift, sondern private Dritte, nämlich Mutter und Arzt, so dass Menschenwürde und Lebensrecht nur die objektive Schutzpflicht des Staates begründen können. Daraus lässt sich indes nicht folgern, dass der Embryo lediglich objektiv Schutzgut der Verfassung ist und es gar nicht darauf ankommt, ob er schon individueller Grundrechtsträger sein kann³¹. Auf diese Weise wird insbesondere versucht, die bereits angesprochene Widersprüchlichkeit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aufzulösen, weil als lediglich objektives Schutzgut auch die Menschenwürde zum bloßen Abwägungsbelang werde³². Die Inkonsistenz der Verfassungsgerichtsentscheidungen wird dadurch jedoch kaum beseitigt, weil die Menschenwürde gerade die vom Bundesverfassungsgericht konstituierte Schutzpflicht in

²⁹ Vgl. hier nur Christian Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. I, 4. Aufl. 1999, Art. 1. Abs. 1, Rn. 18; Wolfram Höfling, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1, Rn. 49 ff. Giwer, Rechtsfragen (Fn. 9), S. 62 ff.; Schneider, Aspekte (Fn. 9), S. 107 ff.; Angelika Schmidt, Rechtliche Aspekte der Genomanalyse, 1991, S. 92 ff. jeweils m.w.N.; früh etwa Wolfgang Graf Vitzthum, Gentechnologie und Menschenwürdeargument, ARSP 1988, Beiheft 33, S. 119 ff. (132).

³⁰ BVerfGE 39, 1 (41).

³¹ In diese Richtung Jörn Ipsen, Der verfassungsrechtliche Status des Embryos in vitro, JZ 2001, S. 989 ff. (991 ff.); ähnlich Kurt Faßbender, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, NJW 2001, S. 2745 ff. (2750); vgl. auch Dietmar von der Pfordten, Zum Schutz des Embryos vor gentechnischen Veränderungen durch politische Ethik und Verfassungsrecht, in: W. Schweidler u.a., Menschenleben – Menschenwürde, 2003, S. 175 ff. (186 ff.).

³² Auch dieser Gedankenschritt ist nicht zwingend.

ihrer allerschärfsten Form begründen muss. Gewichtiger ist der Gesichtspunkt, dass der Schutz der Grundrechte auch in der Form der Schutzpflicht logisch einen jedenfalls theoretisch individualisierten Träger voraussetzt. Auch das Bundesverfassungsgericht erkennt an, dass das Ungeborene, das einzelne Leben zumindest möglicher Schutzgegenstand sein muss³³. Grundrechtsschutz, auch objektiver, ohne dessen Substrat, einen zumindest denkbaren materiellen Grundrechtsträger, steht quer zur Grundrechtsdogmatik und Intention des Grundrechtsschutzes. Außerdem droht die Schutzpflicht bei einer solchen Ablösung von der individualisierten Grundrechtsträgerschaft zu einer uferlosen Rechtfertigung staatlicher Grundrechtseingriffe zu werden. Deshalb kommt man nicht umhin, unabhängig von einer prozessualen Zuordnung die materielle Grundrechtsträgerschaft des Embryos begründen zu müssen. Wie schon die Formulierung „jeder“ bei Art. 2 II 1 GG zeigt³⁴, setzt die Aktivierung des Grundrechtsmaßstabs einen individualisierten Grundrechtsträger voraus³⁵.

Für die Bestimmung der Grundrechtssubjektivität ist in erster Linie das Lebensrecht maßgebend, dessen Schutz entweder vor oder spätestens gleichzeitig mit dem Menschenwürdeschutz einsetzt³⁶. Die teilweise vertretene Auffassung, dass der Schutz der Menschenwürde bereits vor dem Lebensschutz beginnt³⁷, ist nicht nachvollziehbar. Wo noch gar kein individualisierter, lebender Grundrechtsträger existiert, kann es auch keinen individualisierten Würdeschutz geben. Bekanntlich hat das Bundesverfassungsgericht sich aus Gründen der Entscheidungserheblichkeit darauf beschränkt, den Beginn des menschlichen Lebens jedenfalls mit der Nidati-

³³ Vgl. BVerfGE 39, 1 (41 f.); 88, 203 (252).

³⁴ Vgl. etwa Anna Lübke, Embryonenschutz als Verfassungsfrage, ZfP 1989, S. 138 ff. (142); J. Spierkötter, Verfassungsfragen der Humangenetik, 1989, S. 44.

³⁵ Aus der objektiven Formulierung des Art. 1 I GG folgt für die Menschenwürde nichts anderes.

³⁶ Vgl. Heun, Embryonenforschung (Fn. 27), S. 518 f.

³⁷ In diese Richtung Ute Sacksofsky, Der verfassungsrechtliche Status des Embryo in vitro, Gutachten, September 2001, S. 24 ff.; Kurzfassung jetzt in dies., Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, KJ 36 (2003), S. 274 ff.; ähnlich Kathrin Braun, Menschenwürde und Biomedizin, 2000, S. 93 ff., wonach der Embryo vor Implantation und dann erst wieder nach der Geburt Menschenwürde besitzt; s. jetzt auch Henning Rosenau, Reproduktives und therapeutisches Klonen, in: FS H.-L. Schreiber, 2003, S. 761 ff. (776), der den Würdeschutz ab Kernverschmelzung mit dem postmortalen Würdeschutz parallelisiert, bei dem der Grundrechtsträger nicht mehr existiert; der postmortale Würdeschutz knüpft aber an einen (früher) existierenden Grundrechtsträger an und ist damit gerade kein auf die Situation der Präembryonen übertragbarer Parallelfall.

on anzusetzen³⁸. Es hat zwar einerseits eine gewisse Sympathie für den früheren Zeitpunkt der Kernverschmelzung erkennen lassen³⁹, andererseits aber auch „nicht mehr teilbares Leben“ als wesentliche Voraussetzung benannt, was erst etwa ab dem Zeitpunkt der Nidation bejaht werden kann⁴⁰. In der Literatur wird dem Embryo wohl noch überwiegend bereits ab Kernverschmelzung die Grundrechtsfähigkeit zugesprochen⁴¹. Diese Auffassung wird aber zunehmend kritisiert und ist auch nicht aufrechtzuerhalten⁴².

Normativer Ausgangspunkt der Zuerkennung jeglicher Grundrechtssubjektivität ist, dass die Grundrechtsträgerschaft im Regelfall mit der Rechtsfähigkeit verbunden ist, die klassisch mit der Geburt einsetzt⁴³. Die Erstreckung der Grundrechtsträgerschaft auf frühere Stadien⁴⁴ bedarf daher zumindest der Begründung, da sie nicht selbstverständlich ist. Im Wesentlichen reduzieren sich alle Begründungsversuche auf drei Argumente, nämlich das Kontinuitäts-, das Potentialitäts- und das Identitätsargument. Das gelegentlich ebenfalls verwendete Speziesargument scheidet im vorliegenden Zusammenhang schon deswegen aus, weil es voraussetzt, dass es sich bei dem Rechtsträger um einen individuellen Angehörigen der Gattung handelt, was hier erst zu beweisen ist⁴⁵.

Das Bundesverfassungsgericht stützt sich zur Begründung des Status des Embryo nach der Nidation maßgeblich auf das Kontinuitätsargument:

³⁸ BVerfGE 39, 1 (37); 88, 203 (251 f.); es ist deshalb zumindest irreführend, das Bundesverfassungsgericht umstandslos für den Zeitpunkt der Kernverschmelzung in Anspruch zu nehmen wie Böckenförde, Menschenwürde (Fn. 16) S. 812 dies tut.

³⁹ Auch das Kriterium der „genetischen Identität“ spricht dafür; s. BVerfGE 88, 203 (251 f.).

⁴⁰ BVerfGE 88, 203 (251 f.); unerklärlich ist, warum Bernhard Schlink, Aktuelle Frage des pränatalen Lebensschutzes, 2002, S. 7 gleichwohl das Lebensrecht bejaht. Der Satz „auch teilbares menschliches Leben ist menschliches Leben“ ist ebenso richtig wie irrelevant, da es auf die Individualität ankommt, die Unteilbarkeit voraussetzt.

⁴¹ H. M. Nachweise oben Fn. 29

⁴² Vgl. Heun, Embryonenforschung (Fn. 27), S. 518 ff. m. w. N. zum Folgenden.

⁴³ § 1 BGB; deshalb erkennt Adalbert Podlech, in: AK-GG, Art. 1 Abs. 1 (2001), Rn. 57 auch erst ab Geburt die Menschenwürde zu; vgl. auch Christoph Enders, Würde und Lebensschutz im Konfliktfeld von Biotechnologie und Fortpflanzungsmedizin, Jura 2003, S. 666 ff. (672).

⁴⁴ Auch Böckenförde, Menschenwürde (Fn. 16), S. 811 spricht von einer „Erstreckung“, was die besondere Begründungsbedürftigkeit unterstellt; vgl. auch besonders deutlich Hans-Georg Dederer, Menschenwürde des Embryo in vitro?, AöR 127 (2002), S. 1 ff. (9).

⁴⁵ Vgl. dazu jetzt im einzelnen Werner Heun, Gattungszugehörigkeit oder Personsein als Anknüpfungspunkt der Menschenrechte?, in: E. Klein (Hrsg.) Menschenrechte und Bioethik, 2004 (im Druck).

„Der damit (d. h. mit der Nidation) begonnene Entwicklungsprozeß ist ein kontinuierlicher Vorgang, der keine scharfen Einschnitte aufweist und eine genaue Abgrenzung der verschiedenen Entwicklungsstufen nicht zuläßt.“⁴⁶ In der juristischen Literatur wird die Grundrechtsträgerschaft mit derselben Begründung auf den Zeitpunkt der Kernverschmelzung vorverlegt⁴⁷. Nach der Kernverschmelzung gebe es keinen Einschnitt und keine Zäsur mehr, die eine willkürfreie Festsetzung des Beginns des Lebens erlaube⁴⁸.

Das Argument trägt jedoch die Folgerung nicht und ist zudem unzutreffend⁴⁹. Richtig ist zwar, dass der Entwicklungsprozess ab Kernverschmelzung – und sogar schon ab einem früheren Zeitpunkt – kontinuierlich verläuft, daraus folgt jedoch nicht der Grundrechtsstatus des Embryos. Die Tatsache, dass ein scharfer Einschnitt nicht feststellbar ist, schließt einerseits eine Abgrenzung verschiedener Entwicklungsstadien nicht aus. Das Argument enthält einen seit der Antike unter der Bezeichnung des Sorites Paradoxons bekannten Fehlschluss: Die Tatsache, dass der Entwicklungsprozess kontinuierlich ist, hindert nicht an der Feststellung, dass etwa erst mit der Geburt definitiv feststeht, dass ein Mensch entstanden ist, dem allgemeine Rechtsfähigkeit zugesprochen werden kann. Das Kontinuitätsargument ist andererseits nicht auf die Zeit ab der Kernverschmelzung zu beschränken. Vielmehr ist auch die Kernverschmelzung ein kontinuierlicher Prozess ohne scharfe Einschnitte und die Kontinuität setzt sich nach dem Tod fort, da weder mit Herz- noch mit Hirntod alle Lebensprozesse plötzlich stoppen. Anders formuliert: Das Kontinuitätsargument wird geradezu beliebig, das heißt willkürlich verwendet.

Dieser Argumentation, dass das Kontinuitätsargument den Grundrechtsstatus nicht zu begründen vermag, kann nicht entgegengehalten werden, die

⁴⁶ BVerfGE 39, 1 (37).

⁴⁷ Z. B. Christian Starck, Art. 1 (Fn. 29), Rn. 18; Dieter Lorenz, Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit, HStR VI, § 128, Rn. 10.

⁴⁸ Reißerische Formulierung jetzt bei Böckenförde, Menschenwürde (Fn. 16), S. 812: andernfalls „reißt man ein Loch in die Entwicklung des einzelnen individuellen Menschen selbst“.

⁴⁹ Vgl. Heun, Embryonenforschung (Fn. 27), S. 520; Gregor Damschen/Dieter Schönecker, In dubio pro embryo, in: dies. (Hrsg.), Der moralische Status menschlicher Embryonen, 2003, S. 187 ff. (210 ff.) jeweils m.w.N.

Kernverschmelzung sei eben die entscheidende Zäsur, weil hiermit erst das Potential zu einer individuellen Entwicklung gegeben sei⁵⁰. Erstens wird damit das Kontinuitätsargument nicht rehabilitiert⁵¹, sondern im Gegenteil mit der besonderen Bedeutung der Kernverschmelzung argumentiert. Zudem wird auf die Potentialität abgestellt, die von der Kontinuitätsproblematik gerade zu unterscheiden ist. Das Zäsurargument ist hier schließlich verfehlt, weil im Hinblick auf die Kontinuität der Entwicklung bei der Kernverschmelzung eben kein Unterschied zu späteren Zäsuren besteht. Die Kernverschmelzung ist kein diskontinuierlicher, sondern ebenso ein kontinuierlicher Prozess wie die folgenden Stadien. Deshalb wird das Kontinuitätsargument verlassen und mit der besonderen Qualität der Kernverschmelzung argumentiert. Freilich kommen dann im Verlauf des Entwicklungsprozesses auch andere qualitative Zäsuren in Betracht, über deren Bedeutung ebenso wie über die der Kernverschmelzung gestritten werden kann. Die Ausdifferenzierung der Zellen und die Individuation sind insofern die plausibleren Zäsuren. Nur lässt sich diesen späteren Zäsuren, jedenfalls wenn man sich an Minimalbedingungen der Logik und Konsistenz hält, das Kontinuitätsargument ebensowenig entgegenhalten wie der Kernverschmelzung. M. a. W.: Die Berufung auf die besondere Zäsur der Kernverschmelzung beweist geradezu, was sie widerlegen will: die Untauglichkeit des Kontinuitätsarguments.

Die Zuschreibung des Grundrechtsstatus kann auch nicht – jedenfalls nicht isoliert und allein für sich genommen – auf das Potentialitätsargument gestützt werden. Danach kann der (Prä-)Embryo schon Grundrechtsschutz beanspruchen, weil er potentiell ein Mensch ist. In der Formulierung des Bundesverfassungsgerichts lautet die These kurz und bündig: „Die von Anfang an im menschlichen Sein angelegten potentiellen Fähigkeiten genügen, um die Menschenwürde zu begründen“⁵². Diese Argumentation ist in mehrfacher Hinsicht verfehlt.

⁵⁰ So jetzt Christian Starck, Verfassungsrechtliche Grenzen der Biowissenschaft und Fortpflanzungsmedizin, JZ 2002, S. 1065 ff. (1068).

⁵¹ Starck, Grenzen (Fn. 50), S. 1068 referiert ausführlich die hier dargelegte Auffassung, ohne sich auch nur mit einem dieser Argumente auseinanderzusetzen, um dann auf das Zäsurargument zu verfallen.

⁵² BVerfGE 39, I (41).

Erstens ist schon die Gleichsetzung von potentiell und aktuellem Status äußerst zweifelhaft. Der spätere stärkere Status ad quem ist nicht dasselbe wie der status quo einer vorherigen Entwicklungsstufe⁵³. Die Verhinderung der Entstehung eines späteren Status ist qualitativ von der Verletzung einer aktuellen Rechtsposition unterschieden⁵⁴. Die Gleichstellung widerspricht der Intention der Verfassung, konkrete Schutzgarantien für konkrete Subjekte zu begründen⁵⁵.

Zweitens erlaubt das Potentialitätsargument keine klare Abgrenzung des Beginns des Grundrechtsschutzes. Potentialität, ein Mensch zu werden, kann zu sehr verschiedenen Zeitpunkten einsetzen. Verschiedentlich wird zur Eingrenzung des Zeitpunktes behauptet, die Kernverschmelzung begründe eine qualitativ neue Stufe der Potentialität, eine reale im Unterschied zur formellen Potentialität⁵⁶ eine „aktive Potentialität mit einem fertigen Programm“⁵⁷ oder auch eine „starke Potentialität“⁵⁸. Das wirft die meist offengelassene Frage auf, was überhaupt unter Potentialität verstanden wird, denn das ist alles andere als klar⁵⁹. Erstens wird Potentialität als notwendige Bedingung, als logische Möglichkeit oder als Vorstufe-Sein

⁵³ Grundlegend M. Tooley, *Abortion and Infanticide*, 1983, S. 165 ff.; auch wenn dies nicht unbedingt ein logischer Fehler ist, (so Michael Quante, *Personales Leben und menschlicher Tod*, 2002, S. 97 f.) bedarf die ethische und rechtliche Gleichsetzung zumindest zusätzlicher Begründung, an der es gerade fehlt.

⁵⁴ Vgl. jetzt auch Ethikrat, *Diagnostik* (Fn. 4), S. 65; Horst Dreier, *Lebensschutz und Menschenwürde in der bioethischen Diskussion*, in: ders./Wolfgang Huber, *Bioethik und Menschenwürde*, 2002, S. 9 ff. (23).

⁵⁵ Dreier, *Menschenwürdegarantie* (Fn. 25), S. 1039; wenn dem entgegengehalten wird, der status potentialis werde zwar nicht immer mit dem späteren aktiven Status gleichgesetzt, daraus ergebe sich aber nicht zwingend in allen Fällen ein Ausschluss der Gleichsetzung (Damschen/Schönecker, *dubio* (Fn. 49), S. 239) ist das richtig, aber es zeigt erneut, dass die Gleichsetzung einer besonderen Begründung bedarf, d. h. die Begründung ergibt sich nicht aus der Potentialität.

⁵⁶ So in Übernahme einer aristotelischen Differenzierung H. M. Baumgartner, *Menschenwürde und Lebensschutz: Philosophische Aspekte*, in: G. Rager (Hrsg.), *Beginn, Personalität und Würde des Menschen*, 1997, S. 161 ff. (230 f.); Ludger Honnefelder, *The Concept of a Person in Moral Philosophy*, in: K. Bayertz (ed.), *Sanctity of Life and Human Dignity*, 1996, S. 139 ff. (152), der zwischen *potentia obiectiva* und *subiectiva* differenziert.

⁵⁷ So Starck, *Grenzen* (Fn. 50), S. 1069; ähnlich Böckenförde, *Menschenwürde* (Fn. 16), S. 812.

⁵⁸ Jim Stone, *Why Potentiality Matters*, *Canadian Journal of Philosophy* 17 (1987), S. 815 ff. (818).

⁵⁹ Zu den verschiedenen Bedeutungsvarianten vgl. insbes. Bettina Schöne-Seifert, *Contra Potentialitätsargument: Probleme einer traditionellen Begründung für embryonalen Lebensschutz*, in: Damschen/Schönecker, *Status* (Fn. 49), S. 169 ff. (174 ff.); Damschen/Schönecker, *dubio* (Fn. 49), S. 223 ff.; s. auch Quante, *Leben* (Fn. 53), S. 96 ff.; Anton Leist, *Eine Frage des Lebens*, 1990, S. 83 ff.; vgl. auch die Kritik an dem Mangel jeglicher Präzision des Potentialitätsbegriffs bei Mary Warnock, *Do human cells have rights?*, *Bioethics* 1 (1987), S. 1 ff. (12); problematisch ist hier weniger die Vagheit des Begriffs als solche als die Verschiedenartigkeit der Bedeutungsvarianten.

begriffen⁶⁰. Zweitens wird Potentialität vielfach als Wahrscheinlichkeit, eine Person zu werden, angesehen⁶¹. Drittens wird Potentialität im thomistischen Sinn als aktive, inhärente oder auch wesenhafte Kraft qualifiziert⁶², was sich auch als dispositionelle Möglichkeit⁶³ umschreiben lässt. Die Einwände gegen diese drei Fassungen des Potentialitätsarguments sind dementsprechend unterschiedlich. Das erste Verständnis der Potentialität als logische Möglichkeit setzt sich uneingeschränkt dem Einwand aus, dass Potentialität schon der Ei- oder Samenzelle zukommt⁶⁴. Die probabilistische Variante bindet die Zuschreibung von Rechten an variierende statistische Aussagen über die gesteigerte Wahrscheinlichkeit der Menschwerdung, die keinen erkennbaren Bezug zu der moralisch-rechtlichen Frage der Statuszuschreibung haben⁶⁵.

Auch die dritte Variante der inhärenten Potentialität kann nicht überzeugen. Zum einen müsste an sich konsequenterweise bei diesem Potentialitätsbegriff der Status bereits auf das Vorkernstadium vorverlegt werden, in dem schon die genetische Identität des Embryos festgelegt und der Prozess unter normalen Bedingungen unumkehrbar angestoßen ist⁶⁶. Außerdem lässt sich die aktive Potentialität nicht damit begründen, dass das „Programm“ mit dem genetischen Code „schon vollständig vorliegt“⁶⁷. Das verkennt das komplizierte Zusammenspiel von Selbststeuerung durch den genetischen Code⁶⁸,

⁶⁰ Die drei Varianten werden hier auch im Hinblick auf die formulierbaren Einwände zusammengefasst; zu ihrer Ausdifferenzierung vgl. näher Schöne-Seifert, Potentialitätsargument (Fn. 59), S. 174 f.; Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 224 f.

⁶¹ So insbes. Stone, Potentiality (Fn. 58), S. 818; aber auch H. Tristram Engelhardt, *The Foundations of Bioethics*, 2. ed. 1996, S. 111.

⁶² Vgl. etwa Schneider, Aspekte (Fn. 9), S. 115; in diese Richtung geht wohl auch das Argument der Selbststeuerung bzw. der sich selbst steuernden Funktionseinheit; vgl. Quante, *Leben* (Fn. 53), S. 69 ff.; die Selbststeuerung als solche ist aber irrelevant, es kommt insofern auf die Identität an, vgl. Heun, *Embryonenforschung* (Fn. 27), S. 521.

⁶³ So die präzise Fassung von Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 226 f.

⁶⁴ Vgl. a. Joel Feinberg, *Rights, Justice and the Bonds of Liberty*, 1980, S. 183 f.

⁶⁵ Vgl. Schöne-Seifert, Potentialitätsargument (Fn. 59), S. 179; Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 225 f.

⁶⁶ Vgl. Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 242 f.; vgl. etwa auch die Bemerkung von Wolfram Höfling, *Verfassungsrechtliche Aspekte des sogenannten therapeutischen Klonens*, *ZfME* 47 (2001), S. 277 ff. (284 Fn. 14), die freilich ohne rechtliche Konsequenzen bleibt.

⁶⁷ So Starck, *Grenzen*, (Fn. 50), S. 1069; jetzt auch Böckenförde, *Menschenwürde* (Fn. 16), S. 812.

⁶⁸ Die genetische Selbststeuerung setzt auch nicht unmittelbar mit der Kernverschmelzung ein, sondern erst etwa im 4-Zellen-Stadium. Auch insoweit fallen Beweisabsicht und Beweisbegründung vielfach auseinander.

Ermöglichungsbedingungen und Einflüssen der Mutter im Rahmen der Schwangerschaft⁶⁹. Im Übrigen vermischt sich hier das Potentialitäts- mit dem Identitätsargument, das wegen der verbindlichen Festlegung des Schutzes aus Art. 1 I und 2 I GG für jedermann in der juristischen Debatte ein etwas stärkeres Gewicht als in der philosophischen Debatte hat⁷⁰. Die Gleichstellung des Embryos mit dem Grundrechtsträger nach der Geburt kann nämlich nur gerechtfertigt werden, wenn eine Identitätsbeziehung besteht⁷¹, da Potentialität allenfalls bezüglich des späteren identischen Rechtsträgers eine Rechtezuschreibung in dem früheren Stadium rechtfertigt.

Ausgangspunkt einer Zuschreibung des juristischen Grundrechtsstatus – und hier sind die Anforderungen des Rechts schärfer als die der philosophischen⁷² (Bio-) Ethik – ist, dass lediglich Individualpersonen – von der Problematik juristischer Personen ist hier abzusehen – Träger von Grundrechtspositionen sein können. Nicht das menschliche Leben allgemein, also bloßes artspezifisches menschliches Leben⁷³, sondern nur einzelnes, individuelles⁷⁴ menschliches Leben wird durch die Grundrechte geschützt. Gerade unter dem Aspekt der Vorverlegung des Grundrechtsschutzes auf die früheren Stadien der menschlichen Entwicklung setzt die Inanspruchnahme von Grundrechten das Bestehen von individuellem, identisch bleibendem menschlichen Lebens voraus. Andernfalls fehlt auch dem Potentialitätsargument die notwendige Verbindung zur Grundrechtsträgerschaft, die juristisch der Zuschreibung der Rechte vorausliegt.

Zur Einordnung des Identitätsarguments ist zunächst festzuhalten, dass Identität im vorliegenden Zusammenhang nur eine relative, eine Identität in

⁶⁹ In dieser Fassung setzt sich das Argument in vollem Umfang den Einwänden von Christiane Nüsslein-Volkard, FAZ vom 2.10.2001, S. 55 aus.

⁷⁰ Vgl. Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 220 f. für den Vorrang der Potentialität aus philosophischer Sicht.

⁷¹ Vgl. auch Quante, Leben (Fn. 53), S. 102 f.; Stone, Potentiality (Fn. 58), S. 816.

⁷² So ist insbesondere der Gedanke des Tutorismus, also den Präembryo im Zweifel zu schützen, auf die Fragestellung der Grundrechtsträgerschaft nicht übertragbar; vgl. zum Tutorismus Argument insbes. Nikolaus Knoepffler, Forschung an menschlichen Embryonen. Was ist verantwortbar?, 1999, S. 119 ff.; Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 250 ff.; es kann freilich vom Gesetzgeber (s. im folgenden) herangezogen werden.

⁷³ Hasso Hofmann, Die Pflicht des Staates zum Schutz des menschlichen Lebens, in: FS F.-W. Krause, 1990, S. 115 ff. (119).

⁷⁴ BVerfGE 88, 203 (252).

bestimmter Hinsicht sein kann⁷⁵, da absolute Identität im Sinne des Leibnizprinzips⁷⁶ bei lebenden Organismen in der Zeit⁷⁷ ausgeschlossen ist. Mindestvoraussetzung ist eine sog. numerische Identität, d. h. konkret, dass der (Prä-)Embryo und der spätere Grundrechtsträger ein und dasselbe Individuum sind⁷⁸. Gerade in der juristischen und theologischen, nicht in der philosophischen Debatte wird häufig auf die genetische Identität und die durch das Genom begründete Individualität abgestellt⁷⁹, um Identität und zugleich Potentialität des Präembryos zu begründen. Dies Argument ist rational nicht nachvollziehbar und nimmt neuerdings geradezu abstruse Formen an. Abgesehen von der Schwierigkeit einer präzisen genetischen Definition des Menschen⁸⁰ wird das menschliche Individuum lediglich partiell durch sein genetisches Programm festgelegt. Der Mensch ist mehr als die Summe seiner Gene⁸¹. Die Unterschiedlichkeit von eineiigen Zwillingen und ihre unbestrittene Rechtsstellung als selbständige Individuen und Grundrechtsträger beleuchten dieses Faktum mit unmittelbarer Evidenz. Es bleibt daher schlicht unverständlich, wie man durch das Genom die Unverwechselbarkeit des Individuums begründet sehen kann⁸². Es muss ernsthaft verwundern, dass ausgerechnet die Kirchen und die ihnen folgende Staatsrechtslehre in einen derartigen genetischen Reduktionismus in ihrer Konzeption menschlicher Individualität verfallen sind⁸³. Niemand wird bezweifeln, dass das Genom ein „biologisches Fundament der menschlichen Entwicklung“ ist⁸⁴, nur ist

⁷⁵ Zu weitgehend die generelle These der Relativität von Identität, Peter T. Geach, *Reference and Generality*, 1962, S. 38 ff.

⁷⁶ Zur Ununterscheidbarkeit des Identischen (Leibnizprinzip) vgl. Berthold Gillitzer, *Personen, Menschen und ihre Identität*, 2001, S. 27 f.

⁷⁷ Zur Problematik der Identität über die Zeit Gillitzer, *Personen* (Fn. 76), S. 35 ff.

⁷⁸ Vgl. Damschen/Schönecker, *dubio* (Fn. 49), S. 216.

⁷⁹ Vgl. jüngst Starck, *Grenzen* (Fn. 50), S. 1069; Böckenförde, *Menschenwürde* (Fn. 26), S. 812; Hillgruber, *Jahre* (Fn. 26), S. 47.

⁸⁰ Vgl. K. Dawson, *Fertilization and moral status: A scientific perspective*, in: P. Singer/H. Kuhse u. a. (eds.), *Embryo Experimentation*, 1990, S. 43 ff. (44 ff.).

⁸¹ Vgl. Nationaler Ethikrat, *Diagnostik* (Fn. 4) S. 9.

⁸² So unisono BVerfGE 88, 203 (251 f.); Böckenförde, *Menschenwürde* (Fn. 16), S. 812; Hillgruber, *Jahre* (Fn. 26), S. 47.

⁸³ Die Verteidigung gegen den Biologismusvorwurf von Eberhard Schockenhoff, *Die Ethik des Heilens und die Menschenwürde*, *ZfmE* 47 (2001), S. 235 ff. (241 f.) geht an der Sache vorbei.

⁸⁴ So Böckenförde, *Menschenwürde* (Fn. 16), S. 812, der auch noch von „grundgelegt“ spricht. Wie auch die Rede von der „geprägten Form, die lebend sich entwickelt“, handelt es sich um Leerformeln, die ebenso richtig wie banal und ohne Aussagekraft für das Problem der Identitäts- und Rechtebegründung sind.

der menschliche Organismus in seiner physisch-geistigen Entwicklung damit nicht abschließend und umfassend festgelegt. Es kommt hinzu, dass die Tatsache, dass im Genom ein Programm für die weitere Entwicklung vorliegt, nicht den Rechtsstatus des Programmierbaren begründen kann. Ein Programm ist nicht dasselbe wie das Produkt. Schließlich werden damit nicht die Bedenken gegen die Identität wegen des erst später erfolgenden Ausschlusses der Zwillingsbildung ausgeräumt⁸⁵. Entscheidend ist die Notwendigkeit der Identität mit dem späteren individuellen Grundrechtsträger. Vor der Ausdifferenzierung in Trophoblast und Embryoblast und vor der Individuation besteht eine derartige Identität jedoch nicht, da die genetische Identität insoweit nicht ausreicht. Solange eine Zwillingsbildung möglich ist⁸⁶, steht die Individualität⁸⁷ und damit Identität des Embryos nicht fest, da bei einer Teilung der Zygote keine der beiden späteren Embryonen mit dem ursprünglichen Präembryo identisch ist⁸⁸. Dasselbe gilt im Verhältnis zwischen dem Zellverband vor und nach der Ausbildung von Trophoblast und Embryoblast⁸⁹.

⁸⁵ Schlicht falsch ist die Unterstellung von Starck, Grenzen (Fn. 50), S. 1069, damit würde „die genetische Identität zwischen Embryo und späteren Menschen bestritten“. Nicht die genetische Identität, was zu bestreiten offensichtlich unsinnig wäre, sondern die These, dass allein der genetischen Identität maßgebende identitätsstiftende Bedeutung zukomme, wird bestritten.

⁸⁶ Starck, Grenzen (Fn. 50), S. 1069 schreibt, das Zwillingsargument sei „das schlechteste Argument, um gegen die Kernverschmelzung als Beginn menschlichen Lebens Stellung zu beziehen“ und verweist insofern auf Hans-Bernhard Wuermeling, Gesellschaftliche Grenzfragen der Gen- und Fortpflanzungsmedien aus ethischer Sicht, in: Winter/Fenger/Schreiber, Genmedizin und Recht, 2001, S. 223 ff., Rn. 558 ff. (S. 237 f., Rn. 603); dort wird Folgendes ausgeführt: da das Klonen von Menschen durch Entnahme von Zellen der Bildung von eineiigen Zwillingen gleichkomme, sei es eine skurrile Vorstellung, den Beginn des Lebens auf die Individuation zu legen – das sei „natürlich völliger Unsinn“. Leider ist die Auffassung Wuermelings, die Starck sich zu eigen macht, „völliger Unsinn“, denn beim Klonen werden einzelne Zellen entnommen, die Identität des Individuums bleibt dadurch – wie etwa beim Haarschneiden – völlig unberührt. Bei der Teilung der Zygote geht diese jedoch unter. Dieser entscheidende Unterschied wird von Wuermeling gänzlich übersehen.

⁸⁷ Höfling, Aspekte (Fn. 66), S. 281 meint dem das Argument entgegenhalten zu können, es werde insoweit „nicht ausreichend zwischen Individualität und Singularität differenziert“; das ist schon deswegen ein seltsamer Einwand, weil Individualität und Singularität schlicht bedeutungsgleich sind, wie ein Blick in philosophische Lexika lehrt, s. hier nur Ch. Strub, Singular, Singularität, Hist. WB Philos. 9, 1995, Sp. 798 ff. (798); die Begriffsspielerei ändert zudem ohnehin nichts am sachlichen Problem und hier greift Höfling denn auch wieder ausschließlich auf die genetische Identität zurück.

⁸⁸ Allg. Auffassung, vgl. z. B. Reinhard Merkel, Früheuthanasie, 2001, S. 496; Ralf Stoecker, Contra Identitätsargument, in Damschen/Schönecker, Status (Fn. 49), S. 129 ff. (137 ff.).

⁸⁹ Stoecker, Identitätsargument (Fn. 88), S. 139 ff.; Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 246 ff.; Klaus Steigleder, Stammzellforschung und der moralische Status menschlicher Embryonen, in: R. Breuninger (Hrsg.), Leben, Tod, Menschenwürde, 2002, S. 33 ff. (53 ff.).

In der philosophischen Diskussion lassen sich lediglich drei, untereinander durchaus auch kombinierbare Identitätstheorien ausmachen. Entweder kann man mit einer vordringenden Auffassung allein auf die Identität des biologischen Organismus, die nach der Ausdifferenzierung in Trophoblast und Embryoblast und Individuation konstituiert ist, abstellen⁹⁰. Oder man legt die Ausbildung psychischer Kontinuität im Bewusstsein zugrunde⁹¹. Schließlich kann man auf die Herausbildung des Gehirns als physiologischer Basis des Bewusstseins abheben⁹². Unhintergebar Zeitpunkt für jegliche menschliche Identität ist damit aber die Entstehung eines identifizierbaren individuellen biologischen Organismus, der eine abgrenzbare kohärente Entität ist, was im Stadium der Totipotenz der Zellen noch gar nicht möglich ist⁹³. Diese Ausbildung des eigentlichen Embryos erfolgt cum grano salis zeitgleich mit der Nidation, wenn auch der Primitivstreifen ausgebildet ist⁹⁴.

Zwei Einwände werden gegen die Festlegung des Lebensbeginns auf diesen Zeitpunkt erhoben. Zum einen wird gegen die Voraussetzung der Individuation eingewandt, dass ein Identitätsbruch lediglich bei faktischer, nicht aber bei bloß möglicher Mehrlingsbildung konstatiert werden könne⁹⁵. Dagegen lässt sich sagen, dass ex ante unbekannt ist, ob die Mehrlingsbildung eintritt, so dass es nicht möglich ist, insoweit verbindlich die Grundrechtsträgerschaft zuzuordnen. Es ist schwerlich denkbar, den Grundrechtsschutz auf etwas auszudehnen, das sich weit vor Erreichen des normativen Regelfalls der Erlangung der Rechtsträgersubjektiv-

⁹⁰ Vgl. z. B. Eric Olson, *The Human Animal, Personal Identity without Psychology*, 1997, S. 89 ff.; Bernhard Williams, *Probleme des Selbst*, 1978, S. 37 ff.; Norman M. Ford, *When Did I Begin?*, 1988, S. 91 ff.

⁹¹ So die wohl h. M. in der angelsächsischen Tradition seit John Locke.

⁹² So z. B. Merkel, *Früheuthanasie* (Fn. 88), S. 503 ff.

⁹³ Wer dem Embryo ab Kernverschmelzung Grundrechtsstatus zuerkennt, schreibt diesen damit zugleich totipotenten Embryonalzellen zu, aus denen sich selbständige Individuen entwickeln können. Angesichts der neuerdings als realisierbar angesehenen Rückverwandlung pluripotenter Zellen in totipotente Zellen bedeutet diese Auffassung eine heillose Multiplikation möglicher Grundrechtsträger. Auch das sollte vor einer Zuschreibung des Grundrechtsstatus vor der Ausbildung körperlicher Identität mit der Individuation warnen.

⁹⁴ Vgl. z. B. R. O'Rahilly/F. Müller, *Developmental Stages in Human Embryos*, 1987, S. 21 ff. Deshalb ist es aus praktischen Gesichtspunkten sinnvoll, auf diesen Zeitpunkt abzustellen; in diese Richtung jetzt auch für Art. 1 I GG Dederer, *Menschenwürde* (Fn. 44), S. 8 ff.; ders., *Verfassungskonkretisierung im Verfassungsneuland: das Stammzellengesetz*, JZ 2003, S. 986 ff. (988).

⁹⁵ Vgl. Damschen/Schönecker, *dubio* (Fn. 49), S. 244; s. auch Quante, *Leben* (Fn. 53), S. 74.

tät buchstäblich auflöst⁹⁶. Eine Grundrechtsträgerschaft auf Probe gibt es nicht⁹⁷. Im Recht kann daher sinnvoll erst auf den Zeitpunkt nach der Individuation abgestellt werden. Zudem ist diese Unterscheidung zwischen faktischer und möglicher Mehrlingsbildung nicht auf den Schritt der Ausdifferenzierung in Trophoblast und Embryoblast übertragbar, weil diese Ausdifferenzierung in jedem Fall eintritt⁹⁸, so dass zu den Stadien davor keine Identitätsbeziehung besteht. Das wird meist völlig übersehen. Zum anderen wird der Einwand erhoben, zwar gehe bei der Mehrlingsbildung der ursprüngliche Embryo unter, so dass keine Identität besteht, aber auch vor der Teilung – freilich erst nach der Blastozystenbildung – sei der Präembryo schon ein lebendiger menschlicher Körper, der potentieller Träger der Menschenwürde sei⁹⁹. Dem ist freilich zu erwidern, dass damit allein die Potentialität für ausreichend gehalten wird¹⁰⁰, Potentialität ohne Identität aber die Zurechnung der Grundrechtsträgerschaft nicht rechtfertigt¹⁰¹. Zudem wird die Statusungewissheit bis zur Individuation damit nicht eliminiert.

Die Konsequenzen dieser Überlegungen für die Zuordnung der Grundrechtspositionen sind deutlich. Vor der Individuation, also praktisch vor der Nidation, ist eine irgendwie legitimierbare Zuordnung von Grundrechten ausgeschlossen. Mit diesem Zeitpunkt wird man aus der Verbindung von Identitätsbeziehung und Potentialität allerdings das unter einfachem Geset-

⁹⁶ Es ist deshalb biologisch falsch, den neu gebildeten Zwilling als „herausgelöste Zellen“ zu qualifizieren, so aber Ralf Röger, Verfassungsrechtliche Grenzen der Präimplantationsdiagnostik, in: Schriftenreihe der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V., Köln Nr. 17, 2000, S. 55 ff. (56 f.).

⁹⁷ Darauf läuft die Konzeption von Quante, Leben (Fn. 53), S. 74 ff. hinaus, der für den Fall der Mehrlingsbildung die Persistenz erst ab diesem Zeitpunkt, sonst aber schon ab dem vier- bis acht-Zellen-Stadium beginnen lässt. Ex ante ist damit jedoch ungewiss, ob der Präembryo schon Individuum ist oder nicht. Das reicht für die Zuschreibung von Individualrechten nicht aus. Außerdem würde dem Präembryo, der sich in Mehrlinge ausdifferenziert, nachträglich der Grundrechtsstatus wieder entzogen, was grundrechtsdogmatisch untragbar ist.

⁹⁸ So auch Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 246 ff.

⁹⁹ Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 244; Böckenförde-Wunderlich, Präimplantationsdiagnostik (Fn. 7), S. 176, die verräterisch formuliert, dass schon „ein neues Individuum entstanden ist“. Gerade das ist nicht richtig: Fest steht nur, dass zumindest ein Individuum entstehen wird.

¹⁰⁰ Vgl. Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), S. 215 ff., 226 ff.; schon im Ansatz verfehlt ist die Argumentation von Starck, Grenzen (Fn. 50), S. 1069, der das Potentialitätsargument mit Identitätsargumenten und umgekehrt zu widerlegen versucht.

¹⁰¹ S. oben; es ist im Übrigen widersprüchlich, dass Damschen/Schönecker, dubio (Fn. 49), ansonsten durchgehend auf Potentialität und Identität zugleich abstellen, ausgerechnet bei der Frage der Mehrlingsbildung jedoch lediglich die Potentialität ausreichen lassen.

zesvorbehalt stehende Lebensrecht zuordnen können und müssen¹⁰². Dies bedeutet allerdings nicht notwendig auch die Zuordnung des Rechts der Menschenwürde zum gleichen Zeitpunkt. Der jeweilige Schutz einzelner Grundrechte beginnt zu durchaus verschiedenen Zeitpunkten, nämlich abhängig von dem jeweiligen Schutzzweck¹⁰³. Die Zuerkennung und Verletzbarkeit menschlicher Würde setzt jedenfalls prinzipiell Ich-Bewusstsein, Selbstbestimmungsfähigkeit und Vernunft voraus¹⁰⁴. Setzt man den frühestmöglichen Zeitpunkt im Sinne eines möglichst umfassenden Grundrechtsschutzes als Beginn des Menschenwürdeschutzes an, dann ist die Ausdifferenzierung des Gehirns als Beginn der Konstitution der physiologischen Voraussetzungen psychologischer Identität und Kontinuität der richtige Ansatz. Eine solche Abstufung¹⁰⁵ würde auch die dogmatischen Inkonsistenzen der herrschenden Auffassung in der Abtreibungsfrage vermeiden.

Da der Präembryo das Lebensrecht und die Menschenwürdegarantie weder in einem subjektiven noch im objektiven Sinn beanspruchen kann, können diese Rechte auch einer PID nicht entgegenstehen und erst recht keine entsprechende Schutzpflicht begründen. Ohne gesetzliche Regelung wäre die Präimplantationsdiagnostik daher weitgehend frei. Die derzeitigen gesetzlichen Beschränkungen werfen daher die Frage auf, ob diese Regelungen, die unzweifelhaft – insoweit kommt die eingangs genannte Perspektive zum Tragen – Eingriffe in die Grundrechte der Eltern darstellen¹⁰⁶, überhaupt verfassungsrechtlich gerechtfertigt sind, und inwieweit die Menschenwürde und das Grundrecht auf Leben dann überhaupt zur Legitimation des Eingriffs herangezogen werden können. Ausgeschlossen ist, wie dargelegt, von vorneherein eine Argumentation, die auf die Beeinträchtigung von Men-

¹⁰² Eine spätere Zuordnung ist nur mit dem – problematischen – Argument der Lebensinteressen denkbar.

¹⁰³ Dazu jetzt Heun, Gattungszugehörigkeit (Fn. 45).

¹⁰⁴ Vgl. Kurt Bayertz, Human Dignity. Origin and Scientific Erosion of an Idea, in: ders., Sanctity (Fn. 20), S. 73 ff. (74 ff.); mit der späteren Würde des Menschen hat die Würde des Embryos praktisch nichts gemein, wie Ulfried Neumann, Die Würde des Menschen in der Diskussion um Gentechnologie und Befruchtungstechnologien, ARSP 1988 Beiheft 33, S. 139 ff. (146 f.) zu Recht bemerkt.

¹⁰⁵ Weniger im Ergebnis als im dogmatischen Ansatz anders Horst Dreier, Stufungen des vorgeburtlichen Lebensschutzes, ZRP 2002, S. 377 ff.; ders., Lebensschutz (Fn. 54), S. 18 ff., der generell für einen gradualistischen Lebensschutz plädiert; s. auch Leonard Wayne Sumner, Abortion and the Moral Theory, 1981, S. 125 ff.

¹⁰⁶ Vgl. dazu im einzelnen Hufen, Präimplantationsdiagnostik (Fn. 17), S. 442 ff.

schenwürde und Lebensrecht des Präembryos abstellt. Selbst wenn man die Grundrechtsberechtigung annimmt, ist aber zweifelhaft, ob die PID tatsächlich einen Verstoß gegen die Menschenwürde darstellen kann¹⁰⁷ oder lediglich einen Eingriff in Art. 2 II 1 GG beinhaltet¹⁰⁸. Das bedarf hier aber keiner weiteren Erörterung. Versperrt ist m. E. auch die oben bereits erörterte Möglichkeit, den Eingriff mit dem objektiven Schutz des durch Art. 1 I und 2 II 1 GG geschützten Rechtsgutes zu rechtfertigen¹⁰⁹.

Gleichwohl ist vor allem das Grundrecht der Menschenwürde nicht irrelevant. Maßgebend ist, dass durch die PID jedenfalls theoretisch eine Selektion nach bestimmten Kriterien, wie z. B. Geschlecht, Intelligenz, Größe und Schönheit, ermöglicht werden kann¹¹⁰. In dieser Selektion kann eine Beeinträchtigung der Menschenwürde der auf diese Weise selektierten, später ins Leben tretenden Menschen begründet¹¹¹ sein und sie kann zudem die Menschheit als Gattung in ihrem Wesen verändern¹¹². Zum Wesen des

¹⁰⁷ Dafür z. B. Röger, Grenzen (Fn. 96), S. 65 ff.; Böckenförde, Menschenwürde (Fn. 16), S. 814; Starck, Grenzen (Fn. 50), S. 1071.

¹⁰⁸ Berechtigte Zweifel bei Hufen, Präimplantationsdiagnostik (Fn. 17), S. 446; Dreier, Lebensschutz (Fn. 54), S. 44 ff.; Giwer, Rechtsfragen (Fn. 9), S. 141; Dieter Lorenz, Die verfassungsrechtliche Garantie der Menschenwürde und ihre Bedeutung für den Schutz menschlichen Lebens vor der Geburt, Zeitschr. f. Lebensrecht, 2001, S. 38 ff. (47 f.)

¹⁰⁹ So insbes. Ipsen, Status (Fn. 31), S. 992 ff.; Dederer, Menschenwürde (Fn. 44), S. 18 f.; ders., Verfassungskonkretisierung (Fn. 94), S. 993 f.

¹¹⁰ Eine unterschiedliche Bewertung von PID und PND lässt sich nicht durch die beliebte Differenzierung zwischen unzulässiger positiver Selektion zwischen mehreren Embryonen bei der PID und zulässiger negativer Selektion bei der PND begründen, vgl. z. B. Regine Kollek, Präimplantationsdiagnostik: Juristische und gesellschaftliche Aspekte, in: Schriftenreihe Nr. 17 (Fn. 96), S. 39 ff. (44 f.); Enquete-Kommission, Schlussbericht (Fn. 5), S. 216; die Unterschiede sind allenfalls gradueller Art. Im Wesentlichen wird in beiden Fällen „negativ“ selektiert, weil bestimmte Embryonen verworfen werden. PID kann – muss aber nicht – in extrem engen Grenzen eine Auswahl ermöglichen, weil bei einer Untersuchung aller entstandenen Embryonen einer zur Implantation vorgesehen werden kann. In jedem Fall entsteht bei einer in-vitro-Fertilisation aber nur eine begrenzte Anzahl von Embryonen, aus denen ausgewählt werden kann, so dass selbst ein derartiges Auswahlverfahren kaum als „positive Selektion“ qualifiziert werden kann. Es kommt hinzu, dass im Fall der PID die Frau lediglich die Implantation verweigert, da eine Verpflichtung zur Implantation nicht besteht – und auch von niemandem ernsthaft behauptet wird, während nach der PND ggfs. ein schon individualisierter Embryo abgetrieben wird; vgl. auch Weyma Lübke, Das Problem der Behindertenselektion bei der pränatalen Diagnostik und der Präimplantationsdiagnostik, Ethik Med 15 (2003), S. 203 ff. (213 f.).

¹¹¹ Vgl. auch Bettina Schöne-Seifert, Philosophische Überlegungen zur Menschenwürde und Fortpflanzungsmedizin, ZphF 44 (1990), S. 442 (459); es geht insofern auch um den Schutz vor Verletzungen späterer Grundrechtswahrnehmung s. Vitzthum, Gentechnologie (Fn. 29), S. 131.

¹¹² Angesichts des Gewichts der betroffenen Grundrechtsinteressen der Eltern ist zumindest zweifelhaft, ob allein gesellschaftliche Interessen ohne verfassungsrechtliche Fundierung den Grundrechtsbegriff rechtfertigen könnten.

Menschen – so vage dies auch sein mag – gehört zweifellos die Kontingenz¹¹³ seiner Entstehung¹¹⁴.

Die Gefährdung der Menschenwürde individueller Personen einer zukünftigen Generation kann der Gesetzgeber im Rahmen seiner Gesetzgebung als grundrechtseinschränkendes Interesse berücksichtigen. Dies mag nach den vorhergehenden Ausführungen auf den ersten Blick verwundern. Die Berücksichtigung der denkbaren Grundrechtsgefährdung zukünftiger Grundrechtsträger ist aber aus zwei Gründen etwas qualitativ prinzipiell anderes als die Inanspruchnahme eines Grundrechts durch (Prä-) Embryonen. Erstens: Ein Grundrechtseingriff setzt immer einen individuellen, schon existierenden Grundrechtsträger voraus. Der Gesetzgeber kann und muss aber bei seiner zukunftsgerichteten Gesetzgebung die Interessen zukünftiger, unter Umständen noch gar nicht existierender Grundrechtsträger antizipierend und präventiv berücksichtigen. Die Mobilisierung von grundrechtlichen Interessen setzt allein voraus, dass in Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit tatsächlich Grundrechtsträger existieren werden, deren Interessen der Gesetzgeber zu schützen beabsichtigt. Folglich kann die Kernenergienutzung auch deswegen eingeschränkt werden, weil die Lagerung der Brennstäbe langfristig die Gesundheit künftiger Grundrechtsträger, die heute noch gar nicht existieren, gefährden kann. Im vorliegenden Zusammenhang ist davon auszugehen, dass bei der Zulassung von Selektionstechniken in Zukunft Menschen und damit Grundrechtsträger entstehen, deren Menschenwürde dadurch beeinträchtigt sein könnte. Zweitens: Embryonen vor der Ausdifferenzierung spezialisierter Zellen und vor der Individuation sind nach zutreffender, hier dargelegter Auffassung noch keine individualisierten Grundrechtsträger, sondern erst nach diesem Zeitpunkt. Wenn die Interessen zukünftiger Grundrechtsträger, die vor einer

¹¹³ Im Sinne der Zufallsbedingtheit der Zusammensetzung seines genetischen Codes.

¹¹⁴ Vgl. auch Podlech, Art. 1 Abs. 1 (Fn. 43), Rn. 51, deutlicher noch ders. in der Voraufgabe Rn. 53 b.; Kontingenz ist zweifellos kein selbstverständliches und unproblematisches Element der Menschenwürde. Die Einbeziehung in das Konzept der Menschenwürde begründet sich letztlich ex negativo aus der perhorreszierten und mit dem – grundgesetzlichen – Menschenbild unvereinbarem Vorstellung der Züchtung und artifiziellen Herstellung von Menschen. In Ihrer Zuspitzung auf die genetische Zufallskombination ist die These allerdings sicher nicht unangreifbar. Ein anderer Gesichtspunkt der grundrechtlichen Fundierung der Beschränkung der PID ist freilich auch nicht erkennbar.

Selektion bewahrt werden sollen, durch den Gesetzgeber berücksichtigt werden, ist deren Individualität zu dem späteren Zeitpunkt dagegen unzweifelhaft gegeben und damit auch die betreffende Grundrechtsberechtigung. Demgegenüber fehlt dem Präembryo als solchem heute wie in Zukunft jegliche Grundrechtsberechtigung. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass aus dem Präembryo künftige Grundrechtsträger entstehen können.

Für die Rechtfertigung eines Eingriffs in die Elternrechte ist weiterhin das Gewicht der geschützten Belange maßgebend. Eine Selektion nach den oben genannten Kriterien würde eine gewichtige Beeinträchtigung der Menschenwürde bedeuten, so dass sich dieser Gesichtspunkt in einer Abwägung mit den betroffenen Grundrechten der Eltern ohne weiteres durchsetzen müsste. Fraglich kann deshalb lediglich sein, inwieweit der Gesetzgeber über ein Verbot derartiger Selektionskriterien und -techniken auch ein generelles Verbot von PID, die nach allgemeiner Auffassung auf die Untersuchung schwerwiegender gentechnischer Störungen oder gentechnischer Anlagen für gravierende Krankheiten beschränkt werden soll¹¹⁵, zu legitimieren vermag. Angesichts der Problematik von Missbräuchen und Umgehungen der Restriktionen muss dem Gesetzgeber wohl ein entsprechender Gestaltungsspielraum eröffnet werden. Wenn der Gesetzgeber die Gefahren entsprechend hoch einschätzt, wird man ihm ein generelles gesetzliches Verbot nicht verwehren dürfen. Anders gesagt: Der Gesetzgeber ist bei seiner Regelung der PID weitgehend frei und kann seine Entscheidung auf der Grundlage einer umfassenden Diskussion von Möglichkeiten, Gefahren und Chancen der PID treffen. Wie die Frage der Embryonenforschung gehört auch die Zulassung der PID vor das Forum des Parlaments und der Öffentlichkeit, und darf nicht unter deren Ausschluss lediglich verfassungsjuristisch entschieden werden.

¹¹⁵ Vgl. dazu abgewogen Ethikrat, Diagnostik (Fn. 4), S. 19 ff., 56 ff.

Individuelle Rechte und die Zulassung der PID

Professor Dr. Friedhelm Hufen

I. Die Ausgangslage

Wie in einem Brennspiegel bündelt sich die bioethische Debatte in der Bundesrepublik Deutschland momentan bei Fragen der Fortpflanzungsmedizin im Allgemeinen und der Präimplantationsdiagnostik im Besonderen. Diese Diskussion wird in Deutschland mit besonders hohem ethischen Anspruch, historisch begründetem Verantwortungsbewusstsein, aber auch hoher Emotionalität geführt. Zu beobachten ist auch eine wachsende Polarisierung, die kaum differenzierende Zwischenpositionen zulässt und die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Probleme erfasst¹.

Während die eine Seite vor allem die Medizin in der Gefahr sieht, den Verlockungen der „Machbarkeit“ zu erliegen und die Würde des Menschen dem Forscherehrgeiz, hedonistischer Selbstverwirklichung oder gar dem Profit zu opfern und die moderne Medizin insgesamt mit Utilitarismusvorwürfen und Dammbuchgefahren bedenkt, verweist die andere Seite darauf, dass die Verminderung von menschlichem Leid gleichfalls ein oft vergessener Imperativ der Menschenwürde sei, in der Ethik des Heilens also kein Angriff auf die Menschenwürde liege². In kaum vermittelbarer Polarisierung wird in der PID einerseits der Einstieg in die Selektionsmedizin³ und die „Eugenik

¹ Allein die verfassungsrechtliche Literatur ist geradezu unüberschaubar. Grundlegend zur ablehnenden Position etwa Böckenförde-Wunderlich, Präimplantationsdiagnostik als Rechtsproblem (2002); Beckmann, Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik, MedR 2001, 169; S. Schneider, Auf dem Weg zur gezielten Selektion – strafrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, MedR 2000, 360; *dies.*, Rechtliche Aspekte der Präimplantations- und Präfertilisationsdiagnostik (2003); Mieth/Graumann, Ethische Stellungnahmen zum Präimplantationsdiagnostikentwurf der Bundesärztekammer, ZFL 2000, 30; Röger, Verfassungsrechtliche Grenzen der Präimplantationsdiagnostik, Schriftenreihe der Juristenvereinigung für Lebensrecht 2000, 55; Sacksofsky, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, KJ 2003, 274; zur Gegenposition (Liberalisierung der PID) Hufen, MedR 2001, 440; ders. FAZ vom 21.5.2001, 10; Nationaler Ethikrat, Genetische Diagnostik vor und während Schwangerschaft. Stellungnahme (2003); Bioethikkommission Rheinland-Pfalz, Präimplantationsdiagnostik (1999); differenzierend etwa Böcher, Präimplantationsdiagnostik und Embryonenschutz (2004); Giwer, Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik (2001).

² Zusammenfassend Hufen, Erosion der Menschenwürde? JZ 2004, 313 ff.

³ Däubler-Gmelin, FAZ Sonntagszeitung vom 4.2.2001; S. Schneider, MedR 2000, 360; Böhmer, Auf dem Weg in die Selektionsmedizin. Die PID darf nicht erlaubt, FAZ vom 15.12.2001, 11.

ohne Schwangerschaft“⁴ gesehen, neue Gefahren für die Akzeptanz von Behinderten heraufbeschworen und der Weg zum „Designerbaby“ und zum „Mensch nach Maß“ als eröffnet gesehen⁵. Befürworter einer Liberalisierung sehen dem- gegenüber vor allem die Chancen, auch Risikoeltern die Verwirklichung des Kindeswunsches zu ermöglichen und in einem frühen Stadium schwerste Behinderungen und die Gefahr von Fehlgeburten zu erkennen sowie die Chancen der In-Vitro-Fertilisation auch für ältere Paare zu erhöhen.

Kennzeichnend für die Diskussion ist auch, dass Verfassungsgebote wie der Schutz der Menschenwürde (Art. 1 GG), von Leben und körperlicher Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG) Einfallstore eines letztlich im Christentum wurzelnden Menschenbildes werden⁶. Sie seien damit auch in einer wertpluralistischen Gesellschaft unverfügbar und für Abwägungen nicht offen. Andere verweisen darauf, dass es auch zur Menschenwürde in einer pluralistischen Gesellschaft unterschiedliche Positionen geben kann und es unerwünscht und verfassungsrechtlich bedenklich sei, die jeweils rigideste Position zum Verfassungsinhalt zu erklären.

Unabdingbar ist in jedem Fall die konfliktvermittelnde und rationalisierende Funktion der Verfassung. Unabdingbar ist aber auch der rechtsvergleichende Blick auf das Ausland⁷, weil die Diskussion nicht nur in Deutschland geführt wird. Kaum verwunderlich, dass selbst die bestehende strafrechtliche Rechtslage uneinheitlich beurteilt wird. Während die einen die PID schon nach geltendem Recht als verboten ansehen, ja sogar die Vermittlung betroffener Paare ins Ausland als Beihilfe bestrafen wollen, verweisen andere darauf, dass bei unklarer Rechtslage auch im Embryonenschutzgesetz der Grundsatz „nulla poena sine lege“ zu gelten habe. Wie

⁴ Knoche, in: Enquete Kommission Schlussbericht zur Sache 2/2002, 461 ff.

⁵ Exemplarisch Karminsky, Embryonen, Ethik und Verantwortung: Eine kritische Analyse der Statusdiskussion als Problemlösungsansatz angewandter Ethik (1998).

⁶ So etwa der Versuch, die christliche „Mitgifttheorie“ im Normprogramm des Art. 1 GG zu verankern. Zu dieser Auseinandersetzung, Dreier, GG, 2. Aufl. (2004), Art. 1, Rd. Nr. 55, 84; H. Hofmann, AöR 1993, 353, 357; Pieroth/Schlink, Grundrechte, 20. Aufl. (2004), Rd.Nr. 354.

⁷ Dazu Schirmer, Status und Schutz des früheren Embryos bei der In-Vitro-Fertilisation. Rechtslage und Diskussionsstand in Deutschland im Vergleich zu den Ländern des anglo-amerikanischen Rechtskreises, Diss. Passau 1986; Taupitz, Rechtliche Regelungen der Embryonenforschung im internationalen Vergleich (2002).

dem auch sei: Die Angst vor straf- oder standesrechtlichen Konsequenzen schließen eine Anwendung in Deutschland derzeit aus⁸.

In nicht untypischer Weise ist die Diskussion um die Menschenwürde und die anderen Grundrechte in Deutschland „embryonenzentriert“. Wie schon der Titel des entsprechenden Gesetzes belegt, steht im Mittelpunkt der Embryonenschutz, der Status des Embryo und dessen Menschenwürde bzw. Recht auf Leben, während die Grundrechtspositionen der übrigen Beteiligten (Ärzte, Forscher, insbesondere betroffene Eltern) erst sehr viel später, sehr viel zurückhaltender und vornherein aus einer Defensivposition entwickelt werden. Dabei lautet die verfassungsrechtlich entscheidende Frage nicht: „Darf die PID erlaubt werden?“. Sie lautet vielmehr – den Grundlagen des Rechtsstaats und der Grundrechtsordnung entsprechend: „*Ist ein Verbot der PID verfassungsrechtlich gerechtfertigt?*“. Die Rechtspositionen der von einem Verbot Betroffenen sind keineswegs marginalisierbare Nebenaspekte des Embryonenschutzes: Sie sind für die verfassungsrechtliche Fragestellung zentral und der Embryonenschutz kommt erst als Schrankenfrage in den Blick⁹.

Im Folgenden soll es zentral um die Rechtsposition der von einem PID-Verbot Betroffenen gehen (II). Aspekte des Embryonenschutzes werden dort behandelt, wo sie grundrechtsdogmatisch hingehören: Bei den Grundrechtsschranken und damit bei der Frage der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung eines PID-Verbots (III). Schließlich sollen die sich aus der verfassungsrechtlichen Beurteilung ergebenden Konsequenzen für den Gesetzgeber zusammengefasst werden (IV).

II. Grundrechte der von einem Verbot Betroffenen

Als Grundrechte der von einem Verbot Betroffenen kommen in Betracht: Die Berufsfreiheit des Arztes und die Wissenschaftsfreiheit des Forschers

⁸ Für ein Verbot nach geltendem Recht Beckmann, MedR 2001, 169; Laufs, NJW 2000, 2716; Renzikowski, NJW 2001, 2753; Schneider, Rechtliche Aspekte der PID (2003), S. 51; auch Böcher, Präimplantationsdiagnostik (2004), 59 ff.; zur Gegenposition insofern Neidert, in: Kreß/Racké, Medizin an den Grenzen des Lebens (2002), S. 33ff.; Frommel, JZ 2002, 104ff.; Kutzer, MedR 2002, 24ff.; grundsätzlich auch Hufen, MedR 2001, 440; Schreiber, DÄBl 2000, A 1135.

⁹ Zu diesem Ansatz wie hier auch Ipsen, JZ 2001, 989, 994; Schmidt-Jortzig, Rechtsfragen der Biomedizin (2003), S. 3; ähnlich auch Deutsche Gesellschaft für Medizinrecht, Einbecker Empfehlungen zu Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik, November 2004.

(1), das Recht auf Gründung einer Familie und Erfüllung des Kindeswunsches (2), Vorwirkungen des elterlichen Sorgerechts (3), das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (4), das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit der Mutter – und daraus fließend – das Recht auf angemessene Information (5) sowie letztlich die Menschenwürde der Mutter (6).

1. Grundrechte des Arztes (Art. 12 GG, Art. 5 Abs. 3 GG)

Nur kurz angesprochen sei hier die Grundrechtsposition des vom Verbot der PID unmittelbar betroffenen Arztes. Hier bedarf es kaum der Begründung, dass dieses Verbot die ärztliche Berufsausübung (Art. 12 GG) tangiert¹⁰. Soweit es um die Erforschung noch nicht bekannter Aspekte der Reproduktionsmedizin und der PID geht, kommt auch die Forschungsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) in Betracht¹¹. Die nüchterne Feststellung der „Eröffnung des Schutzbereichs“ der Berufsfreiheit darf dabei nicht verkennen lassen, dass es der übergroßen Zahl der in diesem Bereich tätigen Mediziner nicht allein um die berufliche Selbstverwirklichung oder – wie manchmal unterstellt wird – um den wirtschaftlichen Erfolg der Reproduktionsmedizin geht, sondern dass sie durch die Gesetzgebung und vielfach auch das Standesrecht gehindert werden, vorhandene und erprobte medizinische Methoden zugunsten ihrer Patient(inn)en einzusetzen. Unabhängig von der potentiellen Rechtfertigung liegt darin ein nicht zu vernachlässigender erheblicher Eingriff, der auch mit ebenso erheblichen Gewissensproblemen einhergeht.

2. Recht auf Fortpflanzung (Art. 6 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 1 GG).

So unstreitig es ist, dass das Recht auf vom Staat unabhängige Fortpflanzung zu den ehernen Menschenrechten zählt, so überraschend gering ist der Stellenwert dieses Rechts in der Debatte um die Erleichterung oder Erschwerung der In-Vitro-Fertilisation und die Präimplantationsdiagnostik:

¹⁰ Dazu Hufen, MedR 2001, 440, 444; kennzeichnend ist, dass das BVerfG konsequenterweise auch die Berufsfreiheit des legale Schwangerschaftsabbrüche durchführenden Arztes schützt (BVerfGE 98, 265, 297).

¹¹ Simanski, NVwZ 1992, 352; Bioethikkommission Rheinland-Pfalz, PID, These I 2. S. 30.

„Es gibt kein Recht auf ein gesundes Kind“¹². Wäre dieser Kampf fruchtbar verfassungsrechtlich gemeint, so wäre er gleich doppelt verfehlt: Zum einen gibt es sehr wohl ein Grundrecht auf Fortpflanzung; zum anderen geht es bei der PID-Debatte gerade nicht um ein „Teilhaberecht“ am Kind, sondern um ein klassisches Abwehrrecht gegenüber staatlichen Maßnahmen, die die Verwirklichung des natürlichen Kindeswunsches berühren. Dabei ist es vergleichsweise unerheblich, ob der exakte verfassungsrechtliche Ort (was wohl richtig ist) bei der Grundsatzentscheidung des GG für den Schutz von Ehe und Familie¹³ oder durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützt ist¹⁴. Die Freiheit, Kinder zu zeugen, besteht als Abwehrrecht gegenüber dem Staat¹⁵. Gleichgültig ist es auch, ob die Erfüllung des Kindeswunsches auf natürlichem Weg oder durch die In-Vitro-Fertilisation geschieht: Der Schutzbereich des Grundrechts erfasst auch die jeweils vorhandenen medizinischen Möglichkeiten der Erfüllung des Kindeswunsches. Auch insofern geht es nicht um die (im Übrigen durch die Aufnahme der in-vitro-Fertilisation in den Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenkassen dokumentierte) Teilhabedimension des Grundrechts, sondern um das gerade gegen staatliche Einschränkungen gerichtete Freiheitsrecht¹⁶. Der zynische Rat an „Risikoeltern“, lieber auf ein Kind zu verzichten als die Hilfe der PID anzustreben, zeugt also nicht nur von geradezu menschenfeindlichem Rigorismus, sondern auch von einer bedenklichen Verkennung der verfassungsrechtlichen Ausgangslage.

3. Weitere Schutzaussagen des Elternrechts (Art. 6 Abs. 2 GG)

Die Eltern haben – unter dem Vorbehalt gesetzlicher Einschränkungen und entgegenstehender Verfassungsrechte – aus ihrer Fürsorgepflicht für das

¹² So etwa Beckmann, MedR 2001, 169, 172; Böhmer, FAZ 15.12.2001, S. 11; Haker, Ethik der genetischen Frühdiagnostik (2002), 162; Renzikowski, NJW 2001, 2757; Starck, JZ 2002, 1065; Eibach, MedR 2003, 441, 446; besonders polemisch Sahn, FAZ 27.2.2001.

¹³ Dazu grundlegend BVerfGE 6, 55, 72; 80, 81, 92; ausführlich Faßbender, MedR 2003, 229; Hufen, MedR 2001, 440, 442.

¹⁴ In diesem Sinne wohl Giwer, Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik (2001), 130.

¹⁵ Ähnlich Nationaler Ethikrat, Genetische Diagnostik (2003), S. 121ff.; Herdegen, JZ 2001, 773, 776.

¹⁶ Zur Überwindung von Unfruchtbarkeit und zum Recht auf künstliche Befruchtung als Teil des Elternrechts siehe bereits 56. Deutscher Juristentag, NJW 1986, 3069; Koppernack, Das Grundrecht auf bio-ethische Selbstbestimmung (1997), 136.

künftige Kind (Art. 6 Abs. 2 GG) grundsätzlich auch die Verantwortung für die im Zusammenhang mit der IVF entstehenden Embryonen. Sie allein haben im Benehmen mit dem Arzt darüber zu entscheiden, ob eine Implantation vorgenommen und welches Risiko dabei in Kauf genommen wird. Niemand anderes kann etwa entscheiden, ob das entstehende Leben dem Risiko schwerster Krankheit, Behinderung und Leiden ausgesetzt wird. Art. 6 Abs. 2 GG und die daraus fließende Fürsorgepflicht umfasst auch das Recht zu entscheiden, ob die Bereitschaft zur Annahme eines etwa behinderten Kindes besteht, wenn eine bestimmte genetische Veranlagung schon im Embryo manifestiert ist. Auch hierbei geht es nicht um ein „Recht auf ein gesundes Kind“ oder gar um den polemischen Vorwurf eines „Rechts auf Selektion“, es geht schlicht um antizipierte elterliche Verantwortung, die in Art. 6 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich geschützt ist und – noch entscheidender – zu ihrer Ausübung der Information über die Auswirkungen bestimmter Entscheidungen bedarf. Fürsorge bedeutet hier verantwortliches Entscheiden, verantwortliches Entscheiden bedeutet informiertes Entscheiden. Das „Recht auf Wissen“ ist also nicht nur in der körperlichen Unversehrtheit der Mutter, sondern auch und gerade in der Fürsorge für das Kind verfassungsrechtlich verankert.

4. Informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i.V. m. Art. 1 GG)

Ähnliches gilt für das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung¹⁷. Dieses Grundrecht¹⁸ umfasst nach richtiger Auffassung die Autonomie des Menschen, die ihn betreffenden personenbezogenen Daten zu kennen, andere von der Kenntnis auszuschließen und selbst über die Verwendung zu bestimmen. Es wird zum Grundrecht auf bioethische Selbstbestimmung¹⁹. Eltern sind insofern unstreitig Grundrechtsträger im Hinblick auf ihr eigenes „genetisches Material“. Umstritten ist allerdings, ob sich das Persönlichkeitsrecht und die informationelle Selbstbestimmung darüber hinaus auch auf genetische Informationen *des Embryo* beziehen können.

¹⁷ Hierzu und zum folgenden Hufen, MedR 2001, 440, 443.

¹⁸ Grundlegend BVerfGE 65, 1ff.

¹⁹ Grundlegend Koppernock, Das Grundrecht auf bio-ethische Selbstbestimmung (1997), 49 ff.

Wird dieser als eigener Grundrechtsträger gedacht, so scheint es auf den ersten Blick konsequent, ihn auch als Träger der informationellen Selbstbestimmung und damit eines Abwehrrechts – möglicherweise gegen die eigenen Eltern – zu sehen²⁰.

Demgegenüber ist daran festzuhalten, dass das Recht der Eltern auf informationelle Selbstbestimmung im Sonderfall der IVF sehr wohl das Recht auf Kenntnis zentraler genetischer Informationen und Risiken auf seiten des Embryo umfasst. Zum einen haben sich erhebliche personenbezogene Daten der Eltern gleichsam im Embryo vereinigt und sind als solche durchaus der genetischen Identität der Eltern zuzuordnen. Zum anderen kann niemand anders als die Eltern gleichsam treuhänderisch das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung für den entstehenden Embryo wahrnehmen. Den Eltern allein steht die Entscheidung über die Implantation und über Erhebung und Weitergabe genetischer Informationen des Embryo zu. Die selbstbestimmte Kenntnisnahme von identitätsbildenden und ethisch wie medizinisch bedeutsamen Informationen kann daher sehr wohl unter das Selbstbestimmungsrecht der Eltern gerechnet werden²¹. Entscheidend ist aber, dass die implantierte befruchtete Eizelle nach der Implantation wieder Teil der körperlichen und seelischen Identität der Mutter wird, die ihrerseits nach der Nidation wesentliche eigene genetische Informationen auf den Embryo überträgt. Auch dies ist ein höchstpersönlicher, vom Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung umfasster Vorgang.

5. Das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG)

Unbestritten kommt auch dem Grundrecht auf Leben und Gesundheit der Mutter in Fragen der In-Vitro-Fertilisation und der Präimplantations- und Pränataldiagnostik große Bedeutung zu. Dieses Grundrecht gebietet es, die Mutter im Rahmen des medizinisch und rechtlich Möglichen vor physi-

²⁰ In diesem Sinne etwa Böckenförde-Wunderlich, Präimplantationsdiagnostik (2002) 199; Herdegen, JZ 2001, 773, 776.

²¹ Ähnlich Koppernock o. Fn. 19, 49, 75, zum Recht auf genetische Beratung BGHZ 124, 128, 137; zur Autonomie in der genetischen Diagnostik allgemein Regenbogen/Henn, MedR 2003, 152; Holtenbach, Grundrechtsschutz im Arzt-Patienten-Verhältnis (2003), 49ff., 184ff.; skeptisch dagegen Herdegen, JZ 2001, 773, 776; ablehnend Böckenförde-Wunderlich (2002), 199.

schen und psychischen Gefahren im Zusammenhang mit Schwangerschaft und Geburt zu schützen.

Dabei ist für die deutsche Diskussion wiederum kennzeichnend, dass dieses Grundrecht als Rechtfertigungsgrund eines Schwangerschaftsabbruchs viel diskutiert wird und sich letztlich sogar gegen das Recht auf Leben des Fötus durchsetzt²². Dies gilt selbst für die umstrittenen Fälle der Spätabtreibung und die Erweiterung der medizinischen Indikation um die frühere „embryopathische Indikation“. Weit weniger wird dagegen erkannt, dass auch die künstliche Befruchtung und die Frühphasen der Schwangerschaft unter dem Schutz des Grundrechts stehen. Nicht nur die erfolglose IVF und eine Fehlgeburt haben für die seelische und körperliche Gesundheit der Mutter schwerwiegende Konsequenzen. Schon die Prozedur der Gewinnung von Eizellen und deren Implantation nach der Befruchtung stellen (in der Regel durch die Einwilligung gedeckte) ärztliche Eingriffe in die körperliche Integrität der Frau dar. So hart es klingt: Der nicht entwicklungsfähige oder genetisch kranke, aber gleichwohl implantierte Embryo kann zum schwerwiegenden Gesundheitsrisiko für die Mutter werden. Der Spontanabort wegen eines genetischen Defekts ist eine schwerwiegende Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit der Mutter, vor der diese nach allen Regeln der ärztlichen Kunst zu schützen ist²³.

In der allgemeinen medizinischen Diskussion besteht Einigkeit, dass schwerwiegende Eingriffe in die körperliche Integrität nur auf Grund der Einwilligung des Patienten möglich sind. Einwilligung aber setzt – auch insofern ist die Diskussion eindeutig – Information voraus. Das Grundprinzip des „informed consent“, der Selbstbestimmung auf informierter Basis, gilt für jede medizinische Behandlung und erst recht für jede Operation²⁴. Das „Recht zu wissen“ hat also nicht nur Bezug zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht und zur informationellen Selbstbestimmung; es folgt auch

²² Exemplarisch BVerfGE 88, 203, 264f.; auch bereits BVerfGE 39, 1, 46ff. und später BVerfGE 98, 265, 323.

²³ So grundsätzlich auch Haker, Ethik der genetischen Frühdiagnostik (2002), 143ff. – dort aber auch mit der verfehlten Fragestellung des „Rechts auf ein gesundes Kind“ – es geht allenfalls um das „Recht auf eine gesunde Mutter“.

²⁴ Grundlegend etwa BVerfGE 52, 131, 168; zur Rechtzeitigkeit der Information BGH, MedR 2003, 576.

ganz elementar aus der Schutzpflicht des Staates für Leben und Gesundheit des Patienten bzw. der Patientin. Der Patient muss über alle wesentlichen Risiken und Folgen aufgeklärt werden. Eine wirksame Einwilligung setzt volle Aufklärung voraus.

Unbestritten gilt dies für die Pränataldiagnostik. So hat etwa das OLG Hamm²⁵ entschieden, dass der Arzt im Vorgang der PND über das Risiko einer Trisomie 21 und die möglicherweise bestehenden Indikationen für einen Abbruch nach § 218a StGB aufklären muss. Daneben gibt es eine Fülle von Entscheidungen, die aus dem Recht auf Selbstbestimmung, die personelle Würde und der Gesundheit ein Recht des Patienten gegenüber seinem Arzt und dem Krankenhaus ableiten, die seine Gesundheit und die bevorstehende Behandlung betreffenden Informationen zu erhalten. Der Arzt muss also alles medizinisch Mögliche tun, um – je nach dem Willen der Frau – durch Untersuchungsmethoden wie Ultraschall, Pränataldiagnostik usw., jedes erdenkliche Risiko für die körperliche Unversehrtheit zu bekämpfen; er muss – falls gewünscht – die entsprechenden Informationen der Mutter mitteilen. Das gilt auch und besonders bei der schwerwiegenden Entscheidung über die Implantation der befruchteten Eizelle. Hier ist der Arzt nicht nur allgemein verpflichtet, die Mutter über Chancen, Erfolgsaussichten und Risiken der Implantation zu informieren. Er muss auch grundsätzlich die erforderlichen diagnostischen Vorkehrungen treffen, um nicht zum Erfolg führende Implantationen zu vermeiden, sonstige Risiken für die Mutter auszuräumen und im Rahmen des medizinisch Möglichen für einen Erfolg der IVF zu sorgen. So würde er etwa einem ärztlichen Kunstfehler begehen, wenn er einen im Embryo vorhandenen Virus nicht erkennen, keine angemessene morphologische Untersuchung vorhandener befruchteter Eizellen vornehmen oder etwa nach dem Zufallsprinzip implantieren würde.

Vor diesem Hintergrund ist es erstaunlich, wenn nicht geradezu skandalös, dass der Arzt die Mutter umfassend über alle denkbaren Chancen und Risiken von IVF und Schwangerschaft informieren kann und muss, dass es ihm aber gesetzlich verboten sein soll, die wichtigste aller Informationen, näm-

²⁵ OLG Hamm, NJW 2001, 3417.

lich diejenige zur genetischen Entwicklungsfähigkeit und Gesundheit des Embryo, zu untersuchen und der Frau mitzuteilen. Hier wird der Arzt im Klartext von Gesetzes wegen zu einem möglichen schweren Kunstfehler und zu einem Eingriff in Leben und Gesundheit der Mutter geradezu gezwungen. Er muss Aspekte eines präventiven Gesundheitsschutzes außer Acht lassen; er darf ein Instrument der Verhinderung des mit einer späteren Fehlgeburt und eines gesundheitsgefährdenden Schwangerschaftskonflikts nicht beizeiten ausräumen.

Die Überlegungen zeigen auch, wie verfehlt schon die Bezeichnung eines vermeintlichen „Rechts zur Selektion“ ist. Es geht um nichts anderes als um ein Recht auf Information über gesundheitsrelevante Risiken und den Schutz vor erheblichen Gesundheitsgefährdungen²⁶. Auch insofern geht es im Übrigen nicht um ein „Teilhaberecht am knapper werdenden Rechtsgut Gesundheit“. Letzteres wäre etwa bei der Beantwortung der Frage von Bedeutung, ob und inwiefern die gesetzliche Krankenversicherung für die Kosten der IVF aufkommt. Bei der Zulässigkeit der PID geht es dagegen um die klassische Abwehrfunktion des Grundrechts: Die Frau hat einen durch die „klassische Abwehrfunktion“ der Grundrechte gesicherten Anspruch darauf, dass der Staat nicht durch Strafgesetze Handlungen und Informationen verhindert, die gesundheitliche Risiken und Belastungen vermeiden könnten.

6. Schutz der Menschenwürde der Frau (Art. 1 GG)

Wie im Hinblick auf den Schutz des Embryo noch darzulegen sein wird, wird in Deutschland die Menschenwürde eher voreilig und zu breit eingesetzt, wenn es um den Embryonenschutz geht. Erkennbar soll hier Vertretern der „Ethik des Heilens“ gegenüber schon im Ansatz die ganze Wucht der Unantastbarkeit der Menschenwürde in Stellung gebracht werden. Dabei kann und soll es auch hier nicht darum gehen, die Menschenwürde des Embryos gegen die Menschenwürde der Frau auszuspielen oder umge-

²⁶ Zutreffend Williams, The right to obtain genetic information, in: Jahrbuch für Recht und Ethik (2001), S. 87ff.; zum grundsätzlichen Anspruch auf patientenbezogene Informationen siehe etwa BVerfG, NJW 1999, 1777; zum Anspruch auf genetische Informationen VGH Mannheim, NJW 2001, 1082; Fisahn, ZRP 2002, 49; zum Anspruch auf Herausgabe von Röntgenaufnahmen OLG München, NJW 2001, 2806.

kehrt die Würde der Frau abstrakt und unspezifisch derjenigen ihres eigenen potentiellen Kindes entgegenzusetzen.

Gleichwohl bleibt festzuhalten, dass Art. 1 GG mit seiner Unantastbarkeit nicht nur den Embryo schützt, sondern auch die Mutter. So fallen alle Entscheidungen über natürliche oder assistierte Verwirklichung des Kindeswunsches, Schwangerschaft und Geburt in den auch durch Art. 1 GG geschützten Kern der persönlichen Intimsphäre und den Schutz der persönlichen Identität²⁷. Durch die Menschenwürde geschützt ist selbstverständlich auch das Letztentscheidungsrecht der Frau darüber, ob ein in-vitro erzeugter Embryo in ihren Körper aufgenommen wird. Eine „Zwangsimplantation“ wäre ein eindeutiger Eingriff in die körperliche und seelische Integrität und die Menschenwürde der Frau. Wer mit einer Pflicht zur Implantation auch nur theoretisch umgeht, muss sich rein praktisch fragen lassen, wie er sich die Durchsetzung einer solchen Pflichtimplantation ohne Verletzung der Menschenwürde vorstellt. Im Gegenteil wäre hier wohl eindeutig, dass die Frau zum Objekt einer mit einer Vergewaltigung durchaus vergleichbaren menschenunwürdigen „Zwangsschwangerschaft“ würde. Deshalb sehen selbst Gegner der PID in ihrer großen Mehrheit heute ein, dass es letztlich keinen Implantationszwang und auch keine „Zwangsadoption von Embryonen“ geben kann²⁸.

Besteht also ein nahezu einhelliger Konsens darüber, dass Art. 1 GG die Entscheidungsfreiheit der Frau über die Aufnahme des Embryos in ihren Körper schützt, so werden die informationellen Voraussetzungen dieser „Entscheidung in Würde“ nicht immer gesehen. Auch insofern gilt nämlich, dass eine der Menschenwürde entsprechende selbstbestimmte Entscheidung immer die adäquaten Informationen voraussetzt, die für die Entscheidung notwendig und relevant sind. Insofern ist es mit der

²⁷ Zum durch die Menschenwürde geschützten Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung BVerfGE 79, 256, 268.

²⁸ Vgl. selbst Geyer, FAZ vom 31.10.2003; zur grundsätzlich verneinten Implantationspflicht überzeugend Hörnle, Präimplantationsdiagnostik als Eingriff in das Lebensrecht des Embryos?, Goltammer's Archiv für Strafrecht 2002, 659, 663; auch S. Schneider, Rechtliche Aspekte der Präimplantations- und Präfertilisationsdiagnostik (2003), 127, sieht zwar grundsätzlich eine Transferpflicht der Mutter, gibt aber zu, dass deren Durchsetzbarkeit die Würde der Frau verletzen würde; zur Diskussion um eine Embryonenadoption Hillgruber, NJW 2003, Heft. 50, Vorspann XIV.

Menschenwürde der Mutter nicht vereinbar, ihr zwar das Recht über Implantation oder Nichtimplantation zuzugestehen, die entscheidenden Voraussetzungen für die Ausübung dieses Rechts, nämlich Kenntnis über Risiken und Eigenschaften des Embryos, aber mit der Begründung zu verweigern, auch bei der „normalen“ Schwangerschaft bestehe das Risiko von Fehlgeburt und Behinderung. Letztgenanntes Argument ist nicht nur zynisch. In solchen Äußerungen kommt ferner ein „Kult der Schicksalhaftigkeit der Schwangerschaft und ihrer Risiken“ zum Ausdruck, wie er als Ergebnis einer höchst persönlichen Gewissensentscheidung zu akzeptieren sein mag, wie sie aber in einer aufgeklärten und weltanschaulich neutralen Rechtsordnung niemals zum mit Hilfe von Strafrechtsnormen (!) durchgesetzten Imperativ für alle gemacht werden darf.

Der in der Medizin gerade unter Hinweis auf die Menschenwürde erkämpfte Vorrang der Selbstbestimmung des Patienten²⁹ läuft leer, wenn zwar die Selbstbestimmung gewährleistet, die für deren Ausübung aber erforderlichen Informationen verweigert werden. Auch würde auf diese Weise die Menschenwürde gegen die Träger des Grundrechts selbst instrumentalisiert³⁰.

Dagegen lässt sich auch nicht einwenden, die Zulassung der PID bedrohe letztlich die Autonomie und damit die Würde, weil sie die Frauen insgesamt einem unwürdigen „Qualitätszwang“ aussetze³¹. Allen die Methode zu verbieten, damit andere nicht „unter Druck“ geraten, kennzeichnet ein geradezu patriarchalisches und voraufklärerisches Verständnis von Autonomie. Mit derselben Logik müssten eigentlich IVF, Pränataldiagnostik und Ultraschalluntersuchung verboten werden, weil sie neben großem Segen auch schwere Gewissensentscheidungen und Drucksituationen für die Beteiligten schaffen können. Verkannt wird hier insbesondere, dass es zum Kern der Selbstbestimmung gehört, selbst über die Inanspruchnahme einer Methode wie der PID zu befinden und dass somit durch die Zulassung der

²⁹ Grundlegend Taupitz, Grenzen der Patientenautonomie in: Brugger/Haverkate, Grenzen als Thema der Rechts- und Sozialphilosophie (2002), S. 83ff., 112ff.

³⁰ So auch H. Hofmann, AÖR 1993, 353; Geddert-Steinacher, Menschenwürde als Verfassungsbegriff (1990), S. 92.

³¹ In diesem Sinne etwa R. Kollek, PID Embryonenselektion, weibliche Autonomie und Recht, 2. Aufl. 2002; auch Knoche, FAZ vom 28.2.2002.

PID keine Frau zu deren Wahrnehmung gezwungen würde. Umgekehrt aber zwingt das Verbot der PID Frauen letztlich dazu, sich den Autonomie- und Würdevorstellungen anderer zu unterwerfen, statt als selbstbestimmtes Subjekt über eine so höchstpersönliche Frage wie Schwangerschaft und Präimplantationsdiagnostik zu entscheiden. So bleibt es dabei, dass die Menschenwürde und das Allgemeine Persönlichkeitsrecht im Umfeld von IVF und Schwangerschaft zwar das Recht auf Nichtwissen³² schützen; ebenso selbstverständlich aber das Recht auf Wissen und umfassende Beratung³³. Die Zwangseinführung der PID wäre demnach ebenso menschenunwürdig wie es der durch das PID-Verbot bewirkte Zwang zum Nichtwissen ist.

Als Teilergebnis ist festzuhalten: Ein PID-Verbot ist ein Eingriff in das Grundrecht verantworteter Elternschaft; es betrifft die persönliche Intimsphäre und das Persönlichkeitsrecht der Eltern; es verstößt gegen das Prinzip des „informed consent“, gefährdet die Gesundheit der Frau und es läuft letztlich auf einen Eingriff in das durch die Menschenwürde geschützte Recht auf Selbstbestimmung hinaus.

III. Denkbare Rechtfertigungsgründe für den Eingriff in die Grundrechte der Eltern und des Arztes

1. Allgemeines

Im Mittelpunkt des vorliegenden Beitrags stehen die Grundrechte der von einem PID-Verbot Betroffenen, also der Schutzbereich der oben angesprochenen Grundrechte. Wie weit sich dieser Schutzbereich in der Rechtsordnung letztlich realisiert, hängt aber davon ab, ob es Grundrechtsschranken gibt, die einen Eingriff in die genannten Grundrechte möglicherweise verfassungsrechtlich legitimieren. Diese seien in der Folge jedenfalls kurz angesprochen.

Wie jeder andere Grundrechtseingriff wäre das gesetzliche Verbot der PID nur gerechtfertigt, wenn es zur Verwirklichung eines wichtigen Gemein-

³² Honnefelder, DÄBl. 1997, C 427ff.; Hollenbach, Grundrechtsschutz im Arzt-Patientenverhältnis (2003), 263ff.

³³ So im Hinblick auf pränatale Diagnosen Francke/Regenbogen, MedR 2002 174, 176; zum Recht auf genetische Beratung und zu den Folgen fehlerhafter Beratung auch BGHZ 124,128,137; zur Autonomie in der genetischen Diagnostik Regenbogen/Henn MedR 2003, 152.

wohlziels geeignet, erforderlich und zumutbar ist. Umgekehrt ist der im Verbot liegende Eingriff dann verfassungswidrig und verletzt die Grundrechte, wenn er unter der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips nicht gerechtfertigt ist. Eingriffe in die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 2 GG müssen ihrerseits im Lichte der angesprochenen Grundrechte interpretiert werden und verhältnismäßig sein. Eingriffe in die Menschenwürde der Mutter können allenfalls dann gerechtfertigt sein, wenn sie erforderlich sind und die Menschenwürde des Embryo schützen.

2. Schutz der Menschenwürde des Embryo (Art. 1 Abs. 1 GG)

Das Verbot der PID könnte insbesondere durch den Schutz der Menschenwürde des Embryo (Art. 1 Abs. 1 GG) gerechtfertigt sein. Insofern reicht es allerdings nicht, wenn abstrakt vom unabdingbaren Geltungsanspruch der Menschenwürde und von dem allen Grundrechtsansprüchen vorrangigem Geltungsanspruch des normativen Leitprinzips Menschenwürde die Rede ist. Gerade wenn es um die Menschenwürde mehrerer Personen geht, dann kann es nicht angehen, die Menschenwürde als eine der normalen Grundrechtsdogmatik nicht unterliegendes metaverfassungsrechtliches Prinzip mit unabdingbarem Geltungsanspruch zu Gunsten einer Seite, nämlich des Embryo anzuwenden³⁴. Es stellt sich vielmehr auch insofern die Frage der Rechtfertigung konkreter Eingriffe im Einzelfall.

In diesem Sinne würde die Rechtfertigung eines PID-Verbots wegen der Menschenwürde des Embryo dreierlei voraussetzen:

- dass der Embryo bereits vor der Nidation Träger der Menschenwürde ist (a),
- dass die PID einen Eingriff in die Menschenwürde darstellt (b) und
- dass dieser Eingriff schwerer wiegt als der in die Menschenwürde der Mutter³⁵ (c).

³⁴ In diesem Sinne aber wohl Böckenförde, Die Menschenwürde war unantastbar, FAZ vom 3.9.2003, S. 33; ders., JZ 2003, 809; Beckmann, ZRP 2003, 377.

³⁵ Vertiefend Böckenförde-Wunderlich, Präimplantationsdiagnostik als Rechtsproblem (2002), 147ff.; Häberle, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts Bd. II (3. Aufl. 2004), § 22, Rn. 84 ff.; Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 1 Rn. 89, Haker Ethik der genetischen Frühdiagnostik (2002), 307.

a) Das Bestreben, den Beginn der Menschenwürde möglichst eindeutig, früh und unabwägbar, d.h. mit der Kernverschmelzung, zu bestimmen, ist ethisch verständlich, naturwissenschaftlich aber immer weniger begründbar und verfassungsrechtlich kaum durchzuhalten³⁶. Auch insofern gilt, dass eine von einer großen gesellschaftlichen Gruppe vertretene und als solche ethisch gut begründbare Position deshalb noch nicht als Inhalt der Menschenwürde für alle verbindlich gemacht werden darf. Auch das BVerfG hat hinsichtlich der Geltung der Menschenwürde vor der Nidation bemerkenswerte und unübliche Zurückhaltung walten lassen³⁷. Dass die Kernverschmelzung bereits eine neue Identität und damit einen neuen Menschen schaffe, ist begründbar, stellt aber nicht die einzig denkbare Konzeption des Beginns des Schutzbereichs dar. Der Embryo entwickelt sich auch aus medizinischer Sicht nicht „als Mensch“, er entwickelt sich zum Menschen, und zwar erst dann, wenn die Potentialität zum Menschen durch die Nidation und nach der Nidation zur Entfaltung kommt. Dies ist auch der eigentliche Grund, warum bei aller Differenziertheit in der verfassungsrechtlichen Literatur immer mehr vorsichtige und differenzierende Positionen eines ansteigenden oder auch gestuften Menschenwürdeschutzes Raum gewinnen³⁸. Auch die inhaltlichen Schutzaussagen der Menschenwürde – Verbot von Schmähung, Folter, Missachtung, Pranger usw. setzen erkennbar jedenfalls ein entsprechendes Entwicklungsstadium des vorgeburtlichen Lebens (Bewusstsein, Schmerzempfindlichkeit, körperliche Integrität usw.) voraus, sollten sie auf dieses anwendbar sein, wogegen z.B. das Verwehungsverbot sich durchaus auch schon gegen die „industriemäßige“ Herstellung von Embryonen zum Gewinn von Stammzellen richten kann.

b) Der Streit um den Zeitpunkt des „Einsetzens“ der Menschenwürdegarantie kann aber im Hinblick auf die PID letztlich offen bleiben, wenn in der PID nicht – wie deren Gegner behaupten – ein Eingriff in die Menschen-

³⁶ Ausführlicher dazu Hufen, Erosion der Menschenwürde?, JZ 2004, 313 und – als Antwort auf Beckmann, JZ 2004, 1010, 1012.

³⁷ BVerfGE 39, 1, 41; 88, 203, 252.

³⁸ Vgl. etwa Herdegen in: Maunz/Dürig, GG, Art. 1 I, Rn. 103, 66f.; ders., JZ 2001, 773, 778; H. Dreier, in: Dreier, GG, (2. Aufl. 2004), Art. 1, Rn. 66 ff.; Neidert, DÄBl 2001, A 901; Schlink, Aktuelle Fragen des pränatalen Lebensschutzes (2002), S. 7; Heun, JZ 2002, 517; Ipsen, JZ 2001, 989; Hufen, JZ 2004, 313, 315.

würde vorliegt. Bei der Definition und den Fallgruppen des Eingriffs befindet sich die verfassungsrechtliche Argumentation – anders als beim Schutzbereich – auf relativ gesichertem Boden: Ausgehend von der Objektformel Günther Dürigs³⁹ hat das BVerfG⁴⁰ betont, dass denkbare Eingriffe in die Menschenwürde in engem Zusammenhang mit der Abkehr von der Barbarei des Nationalsozialismus zu sehen sind und entsprechend eine völlige und willkürliche Verkennung der Subjektqualität des Menschen voraussetzen. So gesehen liegt ein Eingriff in die Menschenwürde, wie dies das BVerfG erst kürzlich⁴¹ auf den Punkt gebracht – und auch zuvor nie anders verstanden – hat, in völliger Missachtung, Folter, Schmähung und extremer staatlicher Willkür. Insofern darf die Objektformel nicht aus dem interpretatorischen Kontext der jeweils entschiedenen Fälle gelöst werden. Schon gar nicht darf sie vorschnell gegen medizinische Behandlungen in Stellung gebracht werden.

Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist also zumindest oberflächlich, wenn von PID-Gegnern argumentiert wird, schon bei der Erzeugung mehrerer Embryonen vor der PID würden Embryonen zu nichts anderem als zur Selektion und zur Verwerfung derjenigen hergestellt, die nicht bestimmten Qualitätsstandards entsprechen. Darin liege der klassische Fall der Instrumentalisierung und damit ein Verstoß gegen die Objektformel des BVerfG. Die im normalen Vorgang der Befruchtung vorkommende natürliche Ausscheidung befruchteter Eizellen sei mit der gewollten und bewussten Selektion durch die PID nicht vergleichbar⁴².

Diese Sichtweise verkennt nicht nur, dass es nicht der Arzt ist, der durch die PID selektiert; sondern dass die PID lediglich eine Methode der Feststellung der Lebensfähigkeit und damit letztlich der Potentialität entstehenden Lebens ist. Deshalb findet im Vorgang der IVF völlig zu Recht eine mor-

³⁹ Dürig, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 1 Rn. 28 (Erstkommentierung 1958).

⁴⁰ BVerfGE 9, 161, 171; 27, 1, 6.

⁴¹ BVerfGE 102, 347, 359; 107, 275, 280 – Benetton.

⁴² In diesem Sinne etwa Beckmann, Zeitschrift für Lebensrecht, 1996, 65, 67; M. Böhmer, FAZ vom 15.12.2001, S. 11; Kollek, PID, Embryonenselektion, weibliche Autonomie und Recht, 2. Aufl. 2002; Ruppel/Mieth, Ethische Probleme der Präimplantationsdiagnostik, in: Düwel/Mieth (Hg.), Ethik in der Humangenetik (1998), 358ff.; Haker, Ethik der genetischen Frühdiagnostik (2002), 123, 368; Schneider, MedR 2001, 453; dies. (2003), 129; wohl auch Rau, Berliner Rede des Bundespräsidenten, FAZ vom 19.5.2001, S. 45.

phologische Untersuchung der Entwicklungs- und damit Nidationsfähigkeit der Embryonen statt. Kein verantwortungsbewusster Arzt wird die knappe Möglichkeit der Erzeugung und Implantation von höchstens drei Embryonen in der Weise gefährden, dass er nicht untersucht, welches der für die Implantation am besten geeignete Embryo ist. Im Kontext der PID läge ein Eingriff in die Menschenwürde dann vor, wenn in der Erzeugung, der Untersuchung und der Nichtimplantation der Embryo zum bloßen Objekt staatlicher Willkür würde bzw. wenn der Staat eine entsprechende Behandlung durch Private dulden würde. In der Sache geht es also um die prinzipielle Infragestellung der Subjektivität eines Menschen⁴³. Kein Eingriff in die Menschenwürde des Embryo kann dagegen vorliegen, wenn das Ziel seiner Herstellung grundsätzlich die Entstehung menschlichen Lebens ist. Das erkennt letztlich auch das Embryonenschutzgesetz mit seiner Ermöglichung von immerhin drei erzeugten und nicht alle implantierten Embryonen an.

Auch in der Untersuchung liegt keine prinzipielle Infragestellung der Würde des Menschen. Nicht mehr als bei der Ultraschalluntersuchung oder bei der Pränataldiagnostik ist die PID nichts anderes als ein Diagnoseverfahren zur Feststellung realer Potentialität und damit Entwicklungsfähigkeit des Lebens⁴⁴. Ist die Menschenwürde gerade in der Potentialität des Menschen begründet, dann kann es schwerlich ein Eingriff in die Menschenwürde sein, wenn untersucht wird, ob diese Potentialität aus medizinischer Sicht wirklich besteht oder ob fehlende Nidationsfähigkeit, natürlicher Abgang der Frucht oder gar eine für alle Beteiligten schwer erträgliche Spätabtreibung drohen⁴⁵.

Aus ähnlichen Gründen kann in der letztlichen Nichtimplantation des als krank oder nicht entwicklungsfähig erkannten Embryo kein Eingriff in die Menschenwürde liegen. Auch hier folgt die selbstbestimmte Entscheidung von Arzt und Mutter letztlich nur dem in der Natur bereits schicksalhaft Vorgegebenem. Nicht umsonst liegt nicht in jeder sonstigen Tötung oder Abtreibung des Embryo bereits ein Verstoß gegen die Menschenwürde. Es

⁴³ So auch Robbers, in: Umbach/Clemens, GG, Art. 1 Rn. 21.

⁴⁴ So auch Herdegen, JZ 2001, 777.

⁴⁵ Ähnlich wie hier Ipsen, JZ 2001, 989.

findet keine Verleihung von Gütesiegeln oder Menschenzüchtung statt – oder wie immer die entsprechenden polemischen Formulierungen lauten. Der als solcher nicht lebensfähige oder schwer geschädigte Embryo entwickelt sich nicht weiter. Darin liegt keine Tötung und erst Recht keine grundsätzliche Infragestellung der Subjektivität. Die PID mit schwerwiegenden Eingriffen wie Folter, Erniedrigung usw. gleichzusetzen, ist unangemessen.

Selbst wenn aber in der PID eine Gefährdung der Menschenwürde gesehen würde, bliebe es dabei, dass die nichtinformierte Entscheidung der Mutter über die Implantation einen Eingriff in die Würde der Frau darstellt. Die Abwägung „Würde gegen Würde“ könnte hier ohne Schwierigkeiten zu Gunsten des existierenden und leidenden Lebens und zu Lasten des erst in einem frühen Entwicklungsstadium befindlichen nicht leidensfähigen Lebens des Embryo ausgehen. Im Ergebnis vermag der Schutz der Menschenwürde die schwerwiegenden Eingriffe in die Rechte der Eltern und insbesondere der Mutter nicht zu rechtfertigen.

2. Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit des Embryo

Ähnliches gilt für den Lebensschutz des Embryo. PID-Gegner sehen das Verbot dadurch gerechtfertigt, dass die „körperliche Unversehrtheit“ der getesteten Embryonen durch Entnahme einer Zelle verletzt und das Lebensrecht der verworfenen Embryonen missachtet werde. Auch hier ist es aber zunächst sehr zweifelhaft, ob ein Embryo schon vor der Nidation Träger des Grundrechts aus Art. 2 Abs. 2 GG ist. Auch insofern steht das Lebensrecht nämlich unter Vorbehalt der Nidation und dürfte insgesamt eher eine Lebenschance als ein volles subjektives „Recht auf Leben darstellen“⁴⁶. Selbst wenn man aber entgegen der wohl herrschenden Lehre annimmt, dass das Grundrecht bereits vor der Nidation einsetzt⁴⁷, dann ist es fraglich, ob mit der Durchführung der Präimplantationsdiagnostik ein

⁴⁶ Nachweise zu diesem Streit bei Brohm, JuS 1998, 200; Ipsen, JZ 2001, 989; Neidert, DÄBl 2000, A 3483.

⁴⁷ So wohl Schulze-Fielitz in: Dreier, GG, Art. 2 Rn. 15, Schlingensiepen/Brysch, ZRP 1992, 418; Fink, Jura 2000, 214; Starck, JZ 2002, 1065.

Eingriff in dieses Grundrecht gegeben ist. So umfasst dieses Grundrecht jedenfalls kein durchsetzbares subjektives „Recht auf Nidation“. Es steht vielmehr von vornherein unter dem Vorbehalt der erfolgreichen und durch die Mutter gewollten Implantation. Ebenso wenig kann argumentiert werden, schon die Untersuchung sei ein Eingriff in die körperliche Unversehrtheit, denn zum einen hat die befruchtete Eizelle noch keinen „Körper“, der versehrt werden könnte⁴⁸; zum anderen überstehen die untersuchten Embryonen nach Auskunft der Medizin die Untersuchung in der Regel unbeschadet.

Bleibt als potentieller Eingriff die „Verwerfung“ durch Nichtimplantation. Zwar ist richtig, dass sich das Lebensrecht der verworfenen Embryonen nicht realisiert, doch wären sie zum einen erst gar nicht entstanden, wenn es die In-Vitro-Fertilisation nicht gegeben hätte; zum anderen wäre der Eingriff – wie oben dargelegt – durch den Schutz der Selbstbestimmung und der körperlichen Unversehrtheit der Mutter gerechtfertigt. Selbst ein bestehendes etwaiges Lebensrecht tritt also gegenüber den Grundrechten der Mutter in diesem Stadium zurück⁴⁹. Schließlich dient die PID vorwiegend dem Gesundheitsschutz der Mutter. Gilt dies sogar in späteren Schwangerschaftsstadien⁵⁰, dann muss es erst Recht im Stadium vor der Implantation gelten.

3. Rechtfertigung aus Art. 3 Abs. 3 GG?

Gelegentlich wird argumentiert, das Verbot der PID sei aus Art. 3 Abs. 3 GG gerechtfertigt, weil es vor allem behinderte Embryonen betreffe und außerdem den Status behinderter Menschen in der Gesellschaft erschwere. Die PID verstoße damit gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG⁵¹. Auch diese Argumentation erweist sich letztlich als nicht tragfähig. Zum einen ist sehr fraglich, ob der Embryo bereits Träger des Grundrechts

⁴⁸ Ähnlich Schulze-Fielitz in: Dreier, GG, Art. 2 Rn. 24.

⁴⁹ Ähnlich Dreier, in: Dreier, GG, Art. 1 Rn. 60; Kupfer, MedR 2002, 24.

⁵⁰ BVerfGE 88, 203, 264.

⁵¹ Zu dieser Argumentation vor allem Beckmann, MedR 1998, 160; ders., MedR 2001, 169; Röger, Zeitschrift für Lebensrecht, Verfassungsrechtliche Grenzen der Präimplantationsdiagnostik, Schriftenreihe der Juristenvereinigung für Lebensrecht (2000), 55; Höfling, KritV 1998, 99; zur angeblichen Steigerung der latenten Behindertenfeindlichkeit durch die PID Graumann, Zur Problematik der PID, aus Politik und Zeitgeschichte 29.6.2001, S. 20.

aus Art. 3 Abs. 3 GG ist⁵², zum anderen werden aus verfassungsrechtlicher Sicht Grundrechte behinderter Menschen durch die PID nicht berührt, denn – wie weit immer interpretiert – Art. 3 Abs. 3 GG schützt zwar vor Diskriminierung, zwingt damit aber noch nicht zu einem Verzicht auf die Verhinderung und Bekämpfung von Krankheiten, die zu Behinderungen führen. Auch behinderte Eltern mit entsprechenden Erbanlagen sind schließlich Träger des Grundrechts aus Art. 3 Abs. 3, in das eingegriffen wird, wenn sie durch ein PID-Verbot vor die Wahl gestellt werden, ihre Behinderung weiterzugeben oder auf Kinder zu verzichten.

Bloße Spekulation ist die Vorstellung, die PID führe zur Entsolidarisierung und damit zur Schlechterstellung der Behinderten in der Gesellschaft. Solche Folgen sind seit Einführung der Pränataldiagnostik und der pränatalen Ultraschalluntersuchungen in keiner Weise belegt. Außerdem scheint eher das Umgekehrte plausibel: Wenn es richtig ist, dass Vorbehalte gegenüber Behinderten aus Angst entstehen, dann kann eine Methode, die aus medizinischer Sicht geeignet ist, die Angst vor Behinderungen zu nehmen, kaum die Stellung behinderter Menschen in der Gesellschaft verschlechtern⁵³. PID dient nicht der Bekämpfung der behinderten Menschen, sondern im frühestmöglichen Zeitpunkt der Diagnose und Vermeidung schwerster Krankheiten, die zu Behinderungen führen. Auch die durch die PID bezweckte Verbesserung der Lebenschancen und der Verbesserung der Erfolgsrate bei der IVF können schwerlich als Eingriffe in die Rechte behinderter Menschen betrachtet werden.

4. Dambruchargumente und Verhältnismäßigkeit

Kennzeichnend für die deutsche bioethische Diskussion ist, dass sie sich auch im Verfassungsrecht nicht streng auf die Ermittlung und Zuordnung von Rechtsgütern beschränkt, sondern eine ganze Reihe von diffusen Dambruch- und „schiefe Ebenen“- Argumenten mitführt. Hier wird nicht nur der Einstieg in Selektion und Eugenik befürchtet, auch der Drang zum

⁵² Heun in: Dreier, GG, Art. 3 Rn. 121.

⁵³ Ähnlich Schmidt-Jortzig, Rechtsfragen der Biomedizin (2003), S. 24; Mayo, DMW 2001, 889, 894; Giwer, Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik (2001), 120ff.

„perfekten Menschen“, das „Designer-Baby“ und letztlich die „Menschenzüchtung“ werden beschworen⁵⁴.

Gegen solche Argumente ist prinzipiell einzuwenden, dass sie die Aufgabe des Verfassungsrechts der Entwicklung und Zuordnung konkreter Rechtsgüter und insbesondere das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Wege reiner Spekulation unterlaufen⁵⁵. So mögen die Missbrauchsanfälligkeit und absehbare Folgen zwar innerhalb der Verhältnismäßigkeitsprüfung eine Rolle spielen, können aber die konkrete Zuordnung konfligierender Rechtsgüter nicht ersetzen. Auch gilt der alte Grundsatz, dass Missbrauchsgefahren keine Verbote gegenüber nicht missbräuchlicher Wahrnehmung eines Rechts rechtfertigen.

Anders als bei der relativ einfach durchzuführenden Pränataldiagnostik kann im Fall der PID ferner der Missbrauch durch Begrenzung auf besonders zertifizierte und kontrollierte Institute und/oder besonders schwerwiegende medizinische Indikationen verhindert werden. Diese sind damit gegenüber einem kompletten Verbot das mildere und damit verhältnismäßigere Mittel. Das gewichtigste Argument für die PID im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist und bleibt aber der unzumutbare Wertungswiderspruch, dem die Eltern und insbesondere die Frau ausgesetzt sind. Durch den im Vergleich zum sich entwickelnden Fötus im Mutterleib stärker ausgeprägten Embryonenschutz vor der Nidation geraten sie in die Lage der „Schwangerschaft auf Probe“. Es liegt eine im Grunde unerträgliche Inkonsequenz darin, den Embryo vor der Nidation gegen genetische Untersuchungen zu schützen, diese aber nahezu uneingeschränkt nach der Implantation zuzulassen. Dies führt in der Praxis zu gravierenden seelischen und ethischen Konflikte, die nicht durch eine Erschwerung der Pränataldiagnostik und der Spätabtreibung, sondern nur durch ein Vorziehen erlaubter genetischer Untersuchungsmethoden beseitigt werden können. Ob man die embryopatische Indikation als abgeschafft oder in der medizinischen aufgegangen betrachtet: Nach derzeitiger Rechtslage wird es kei-

⁵⁴ Exemplarisch die frühere Gesundheitsministerin Fischer, FAZ 18.3.2000; S. Schneider, Rechtliche Aspekte der Präimplantations- und Präfertilisationsdiagnostik (2003), 250ff.; auch Benda, Deutsche Richterzeitung 2002, 175ff.

⁵⁵ Ähnlich B. Schlink, Aktuelle Fragen des pränatalen Lebensschutzes (2002), S. 16.

ner Frau zugemutet, ein schwer behindertes Kind auszutragen. Die Indikation der Abtreibung stellt sich also in Fällen, die durch die PID verhindert werden könnten. Es ist daher auch nach dem Wegfall der eugenischen Indikation daran festzuhalten, dass bei Gefährdung von Leben und körperlicher und seelischer Gesundheit der Mutter eine Abtreibung gerechtfertigt ist. Die medizinisch indizierte Nichtimplantation ist im Vergleich zur medizinisch indizierten Abtreibung aber in jedem Fall das mildere Mittel, sowohl im Hinblick auf den Schutz der Mutter als auch des Embryos. Dagegen lässt sich auch nicht argumentieren, die einmalige Situation der Schwangerschaft rechtfertige die Abtreibung, während eine solche Situation vor der Implantation noch nicht gegeben sei⁵⁶. Dieses Argument ist nicht nur äußerst zynisch, es verkennt auch, dass es beiden Stadien um den Schutz von Leben und Gesundheit der Mutter geht⁵⁷.

Im Ergebnis ist das Verbot der PID aus Sicht der betroffenen Eltern unzumutbar und damit unverhältnismäßig. Die Lösung bestehender Konflikte wird für alle Beteiligten – auch für die betroffenen Embryonen und Föten – erschwert, weil sie „nach hinten“ verschoben wird. Die Unterstellung, dass Eltern bei einer bewussten Verwirklichung des Kindeswunsches im Vergleich zu Schwangerschaftskonflikt gleichsam „selbst schuld“ seien⁵⁸, ist nicht nur höchst unsensibel gegenüber dem Schicksal der Betroffenen, sondern auch verfassungsrechtlich nicht haltbar.

IV. Konsequenzen

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass die derzeitige Rechtslage für alle Beteiligten unerträglich geworden ist:

- Ärzte, die unter dem Damoklesschwert des Strafrechts leben und aus dem Embryonenschutzgesetz nicht einmal entnehmen können, ob die PID nun verboten ist,

⁵⁶ U. Riedel, FAZ 7.7.2001, S. 50; R. Beckmann, MedR 2001, 169, 174; S. Schneider (2003), S. 154; Haker (2002), S. 237; Benda, NJW 2001, 2147.

⁵⁷ Ähnlich Faßbender, NJW 2001, 2745; Schmidt-Jortzig, DÖV 2001, 925; Kutzer, MedR 2002, 24 sowie die Mehrheit des Nationalen Ethikrats, Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft. Stellungnahme (2003), S. 106; vgl. auch Sendler, Die Zeit vom 13.6.2001, 42; ders.; NJW 2002, 2213; H. Hofmann, FS 50 Jahre BVerfG (2001) II, 873ff.

⁵⁸ In diesem Sinne wohl Kollek, Präimplantationsdiagnostik (2000), S. 204ff.

- Eltern, denen eine anerkannte und im Ausland ohne weiteres erlaubte Diagnosemöglichkeit verwehrt und die in ihrem Grundrecht auf Erfüllung des Kindeswunsches durch staatliche Verbote behindert werden,
- Frauen, die in die Zwangssituation geraten, auf eine frühe Diagnostik zu verhindern, um später die Folgen einer pränatalen Diagnostik und möglicherweise Abtreibung zu tragen,
- Schließlich der unzureichende Schutz des werdenden Lebens, der in einem unbewussten Stadium übertrieben, sodann aber in einem durchaus bereits bewussten und leidensfähigen Status hintangestellt wird.

All dies zeigt, dass in einem Fortpflanzungsgesetz, das nicht nur einseitig auf den Embryonenschutz, sondern auf die Rechte der übrigen Beteiligten abstellt, die Probleme der PID zu regeln sind. Erlaubte Fallkonstellation sollte in jedem Fall die Untersuchung bei „Risikoeltern“ sein. Der Gesetzgeber sollte aber auch nicht davor zurückschrecken, die PID generell zur Verbesserung der Erfolgsaussichten der In-Vitro-Fertilisation zu erlauben⁵⁹. Ein Verbot der PID, das auch solche Fälle erfasst, in denen bei einer Implantation eine Gefährdung des Lebens oder der physischen und psychischen Gesundheit der Mutter droht, wäre in jedem Fall unverhältnismäßig. Will der Gesetzgeber die Pränataldiagnostik oder die Spätabtreibung auch im Fall einer medizinischen Indikation zurückdrängen, dann darf er jedenfalls nicht gleichzeitig die PID verbieten oder erschweren.

⁵⁹ Dazu Droste/Brand, Biochemisches Screening für fetale Chromosomenanomalien (2001); Nationaler Ethikrat, Wortprotokoll der Anhörung vom 19.2.2004 mit Beitr. von Diedrich und Wetzel; aus strafrechtlicher Sicht abl. etwa Böcher, Präimplantationsdiagnostik (2004), 187; Honnefelder, DÄBl. 1997, C 427 ff.

Stufungen des vorgeburtlichen Lebens- und Würdeschutzes*

Professor Dr. Dr. Eric Hilgendorf

I. Problemfaktoren der bioethischen Debatte in Deutschland

Die bioethische Debatte in Deutschland ist durch mehrere Faktoren belastet, die eine rationale Auseinandersetzung erheblich erschweren, wenn nicht gar unmöglich machen.

1. Es handelt sich, und darin liegt der erste, am schwersten wiegende Problemfaktor, über weite Strecken um einen *weltanschaulichen Streit* zwischen einem konservativem Lager, das in den christlichen Kirchen einen mächtigen Verbündeten gefunden hat, und einem, wenn man so will, „progressiven“ Lager, das sich heute vor allem aus Vertretern des politischen Liberalismus speist. Diese Kennzeichnung sollte ohne implizite Wertung verstanden werden, doch möchte ich, gerade wegen des weltanschaulichen Charakters der Auseinandersetzung, meine eigene Position gleich eingangs deutlich machen: Ich bin der Ansicht, dass die Forderungen nach einem vollen, dem geborenen Menschen gleichkommenden Schutz von entwicklungsfähigen menschlichen Zellen oder Zellgruppen nicht überzeugend zu begründen sind. Ich vertrete also, wenn Sie so wollen, in diesem Streit eine liberale Position.

2. Ein zweites, mit dem ersten allerdings eng zusammenhängendes Problem ist die moralische Ambivalenz vieler bioethischer Streitfragen. Ein Beispiel hierfür ist die Auseinandersetzung um die moralische wie rechtliche Zulässigkeit der Präimplantationsdiagnostik (PID).¹ Sowohl gegen als auch für die Zulässigkeit der PID lassen sich durchaus gewichtige moralische Erwägungen ins Feld führen: Wenn man davon ausgeht, dass die befruchtete Eizelle bereits wie ein geborener Mensch Würde und ein Recht auf Leben besitzt, so lässt sich die Tötung einer solchen Zelle moralisch

* Der vorliegende Text wurde am 4. Juni 2004 im Rahmen der Tagung „Recht und Ethik in der Präimplantationsdiagnostik (PID)“ an der FernUniversität Hagen vorgetragen. Die Vortragsform wurde beibehalten, der Text leicht überarbeitet und um Anmerkungen ergänzt.

kaum rechtfertigen. Und impliziert nicht die mit der PID verbundene Entscheidung für oder gegen eine Implantation eine Entscheidung über Leben und Tod, wodurch sie in fatale Nähe zu jener „Selektion“ von „lebensunwertem“ Leben rückt, das die deutsche Geschichte bis heute schwer belastet? Darüber wird noch zu reden sein.

Aber auch *für* die PID lassen sich moralische und rechtspolitische Argumente vorbringen: Die PID kann helfen, frühzeitig schwerste Krankheiten zu erkennen, und so dazu beitragen, unnötiges Leiden zu vermeiden. Sie vermag der Mutter einen u.U. traumatisierenden Schwangerschaftsabbruch zu ersparen. Es erscheint widersprüchlich, die PID rigoros zu verbieten, später aber einen auf eine schwere embryonale Behinderung gestützten Schwangerschaftsabbruch, einen sowohl für die Mutter als auch für das (dann bereits teilweise entwickelte!) neue menschliche Leben viel schwerwiegenderen Eingriff, zuzulassen. Schließlich ist es ein Akt der Selbstbestimmung der Frau, über die Behandlung einer ihr entnommenen Eizelle selbst zu entscheiden.

3. Ein dritter, weniger sichtbarer Problemfaktor liegt im verkappten *Biologismus*, der, von vielen unbemerkt, in die Debatte Einzug gehalten hat. Diejenigen, die Lebensrecht und Menschenwürde bereits einer befruchteten Eizelle oder anderen totipotenten Zellen zusprechen wollen, stützen sich vor allem auf das Potential dieser Zellen, zu einem vollen Menschen heranzuwachsen. Oft spricht man deshalb vom „*Potentialitätsargument*“.² Der geistesgeschichtliche Hintergrund dieses Arguments dürfte in der aristotelischen Telos-Lehre zu sehen sein, die von den großen christlichen Philosophen des Mittelalters übernommen wurde.

Die Telos-Lehre ist aber allenfalls eine Vorform der modernen naturwissenschaftlichen Einsicht, dass der Bauplan des Lebens, auch des menschlichen Lebens, im Genom zu verorten ist. Das Potential der befruchteten Eizelle, zu einem vollen Menschen heranzuwachsen, beruht nach moderner Sicht nicht auf einem religiös verstandenen Telos, sondern auf einer bestimmten

² Dazu R. Merkel, Forschungsobjekt Embryo, 2002, S. 161 ff., vgl. auch Ch. Lumer, Der moralische Status von Embryonen – internalistisch begründet, in: W. Lenzen (Hg.), Wie bestimmt man den „moralischen Status“ von Embryonen, 2004, S. 212 – 249 (214 ff. mit Hinweisen zur fachphilosophischen Diskussion).

Gruppierung der DNS im Genom. Das Potentialitätsargument stützt sich somit heute de facto auf biologische Faktoren, die doch für sich gesehen wertneutral und keineswegs geeignet sind, daraus ohne weiteres moralische oder rechtliche Positionen herzuleiten. Der darin liegende bioethische Biologismus, der seinen Wortführern meist gar nicht bewusst ist, wurde schon verschiedentlich angeprangert, bislang aber kaum systematisch analysiert.³

4. Ein vierter Problemfaktor ist darin zu sehen, dass viele bioethische Diskussionen heute über die *Besetzung von Begriffen* geführt werden. Der Missbrauch des Begriffes „Menschenwürde“, der bis heute gerne als „Diskussions-Stopper“ in der bioethischen Debatte eingesetzt wird, ist schon oft gerügt worden.⁴ Ein anderes Beispiel ist die Ausweitung und Bedeutungsverschiebung des Begriffes „Embryo“: In seiner alltagssprachlichen Verwendung bezeichnete dieser Begriff ursprünglich die sich entwickelnde Leibesfrucht im Körper der Frau. Ein Embryo, in diesem Sinne verstanden, erscheint in besonderem Maße kostbar und schutzwürdig, denn er ist die unmittelbare Vorform des vollen menschlichen Lebens. Auf diese Weise verbanden sich mit dem Begriff „Embryo“ positive Assoziationen und Schutzinstinkte. Nun ging man aber dazu über, auch extrakorporal befruchtete Eizellen und andere totipotente Zellen in vitro als „Embryonen“ zu bezeichnen, und der Gesetzgeber ist diesem Sprachgebrauch bedauerlicherweise gefolgt (vgl. § 8 ESchG, § 3 Nr. 4 StZG). Semantisch gesprochen, handelt es sich um einen Fall von Extensionsausweitung, durch den die positive Konnotation des ursprünglichen Begriffes auf neue, vom Begriff bislang nicht umfasste Fallgruppen ausgedehnt werden sollte.⁵ Das Manöver ist größtenteils geglückt. Gerade in den Massenmedien wird der Begriff „Embryo“ heute für jede totipotente Zelle verwendet. Dieser Sprachgebrauch ist schon deshalb unsinnig, weil sich mittlerweile fast beliebige Körperzellen in den Zustand der Totipotenz „zurückprogrammieren“ lassen, so dass fast jede Zelle potentiell totipotent ist. Überspitzt formuliert, ist

³ E. Hilgendorf, Biostrafrecht als neue Disziplin?, in: Der Wandel des Staates vor den Herausforderungen der Gegenwart. Festschrift für Winfried Brohm zum 70. Geburtstag, hg. von C.-E. Eberle, M. Ibler und D. Lorenz, 2002, S. 387–404 (396 ff.).

⁴ Vgl. nur H. Dreier, Art. 1 Abs. 1 Rdnr. 45 ff., in: ders. (Hg.), Grundgesetz. Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004.

⁵ Näher zur Technik persuasiver Definitionen E. Hilgendorf, Moralphilosophie und juristisches Denken, in: ARSP 1996, S. 397–415 (401 ff.).

jede menschliche Zelle ein (potentieller) Embryo. Damit wird deutlich, warum die Begriffe „Embryo“ und „Totipotenz“ in der bioethischen Debatte kaum mehr argumentativen Wert besitzen. Insbesondere lassen sie sich nicht sinnvoll verwenden, um die Möglichkeit oder Zulässigkeit eines nach seinem Entwicklungszustand abgestuften Schutzes des sich entwickelnden menschlichen Lebens zu verneinen.

II. Die Auseinandersetzungen um einen abgestuften Lebensschutz

1994 habe ich in einem kleineren Artikel mit Blick auf den vorgeburtlichen Lebensschutz eher en passant den Ausdruck „abgestuftes Lebensrecht“ verwendet und von einem gegenüber dem geborenen Menschen „verringerten Lebensrecht“ des menschlichen Embryo gesprochen.⁶ Diese Terminologie und die dahinter stehende begriffliche Konzeption wurden von Norbert Hoerster kritisiert⁷. Im Jahr 2002 publizierte Horst Dreier⁸ einen ausführlichen Artikel, in dem die Konzeption eines *abgestuften vorgeburtlichen Lebensschutzes* systematisch entwickelt wurde. Damit leitete er die zweite Runde der Auseinandersetzung um den abgestuften Lebensschutz ein. Wieder stieß die Stufenkonzeption auf Kritik, wobei freilich im Wesentlichen nur die schon Mitte der 90er Jahre verwendeten und schon damals unzureichenden Argumente wiederholt wurden. Das Stufenmodell liegt dem geltenden Recht zugrunde⁹ und entspricht den rechtsethischen Vorstellungen des ganz überwiegenden Teils der deutschen (aber nicht nur der deutschen) Bevölkerung.

Viele Ethiker und Juristen scheinen jedoch Hemmungen zu haben, diesen Umstand offen auszusprechen, was der ohnehin gefährdeten Rationalität

⁶ Ektogenese und Strafrecht, in: MedR 1994, S. 429–432 (432).

⁷ N. Hoerster, Recht auf Leben und rechtsethischer Opportunismus, in: MedR 1995, S. 394–396; ders., Ein „verringertes“ Lebensrecht zur Legitimation der Fristenregelung?, in: NJW 1997, S. 773–775. Gegenkritik bei E. Hilgendorf, Zur Leistungsfähigkeit der Moralphilosophie im Streit um den Schutz des ungeborenen Lebens – Eine Erwiderung auf Norbert Hoerster, in: MedR 1995, S. 396; ausführlich: Überlebensinteresse und Recht auf Leben – eine Kritik des „Ratioismus“, in: Personsein aus bioethischer Sicht, hg. von P. Strasser und E. Starz, 1997 (ARSP-Beiheft 73), S. 90–108.

⁸ H. Dreier, Stufungen des vorgeburtlichen Lebensschutzes, in: ZRP 2002, S. 377–383.

⁹ Dazu H. Schulze-Fielitz, Art. 2 Abs. 2 Rdnr. 61 ff., in: Dreier (Hg.), Grundgesetz-Kommentar (Fn. 4).

der Debatte um den vorgeburtlichen Lebensschutz nicht gerade gut tut. Es lohnt sich deshalb, die Argumente genauer in den Blick zu nehmen, die gegen die Möglichkeit einer derartigen Abstufung vorgebracht werden. Gegner des Stufenmodells vertreten die Position, das vorgeburtliche Leben müsse jedenfalls im Hinblick auf den Lebensschutz entweder wie ein geborener Mensch behandelt werden, oder aber es besäße überhaupt kein eigenständiges Lebensrecht.¹⁰ Dieser *Alternativradikalismus*, der auf die These eines „Alles oder Nichts“ hinausläuft, vermag nicht zu überzeugen. Vor allem die erstgenannte Position, wonach das ungeborene menschliche Leben dasselbe Recht auf Leben besitzen soll wie geborenes Leben – im folgenden spreche ich von der *Gleichsetzungsthese* –, führt, wenn man sie Ernst nimmt, zu untragbaren Konsequenzen: Die Tötung eines Menschen wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren, im Falle eines Mordes mit lebenslanger Freiheitsstrafe bestraft. Wenn man den Schutz des vorgeburtlichen Lebens in allen seinen Phasen dem Lebensschutz des geborenen Menschen gleichstellen wollte, würde dies u.a. bedeuten, dass die vorsätzliche Abtötung einer befruchteten Eizelle ebenfalls als Totschlag oder gar als Mord zu ahnden wäre. Differenzierungen in der Strafhöhe zwischen geborenem menschlichen Leben und totipotenten menschlichen Zellen¹¹ *in vitro* lassen sich sinnvoll nur auf den Entwicklungszustand stützen. Diese Argumentationslinie wird aber durch die Gleichsetzungsthese gerade ausgeschlossen. Es spricht für sich, dass die Gleichsetzungsthese derzeit, soweit ersichtlich, im juristischen Schrifttum von niemandem konsequent vertreten wird.¹²

Anders verhält es sich mit der zweiten Position, wonach ein eigenständiges Recht auf Leben erst mit der Geburt einsetzen soll. Man könnte von der „*Differenzthese*“ sprechen, weil eine klare und eindeutige Differenz zwischen ungeborenem und geborenem menschlichen Leben behauptet wird: das geborene Leben erhält das Recht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zuerkannt,

¹⁰ So vor allem N. Hoerster, Abtreibung im säkularen Staat. Argumente gegen § 218, 1991, S. 47 ff. und die in Fn. 7 angegebenen Titel.

¹¹ Noch einmal sei darauf hingewiesen, dass nach den neuesten biotechnischen Fortschritten nahezu jede Zelle in den Zustand der Totipotenz zurückversetzt werden kann, also grundsätzlich totipotent ist. Der Gesichtspunkt der Totipotenz hat dadurch seine frühere Bedeutung für den Rechtsstatus von befruchteten Eizellen und Embryonen eingebüßt.

¹² Andeutungen immerhin bei R. Beckmann, Wachsendes Lebensrecht?, in: ZRP 2003, S. 97–101.

das ungeborene nicht. Die Differenzthese wurde von einem ihrer Hauptvertreter, dem Rechtsphilosophen Norbert Hoerster, in einem wesentlichen Punkt modifiziert: Er ist inzwischen der Ansicht, dass es neben dem „Menschenrecht auf Leben“, so wie er es versteht, durchaus noch einen einfachgesetzlichen Lebensschutz geben kann, der auch abstufbar ist.¹³ In der Sprache der Grundrechtsdogmatik ausgedrückt bedeutet dies, dass der Embryo kein Grundrechtsträger ist, jedoch einfachgesetzlichen Lebensschutz genießen kann.¹⁴ Diese Position ist ohne weiteres mit der geltenden abgestuften Rechtslage zu vereinbaren.¹⁵

III. Verletzt die PID die Menschenwürde? – Ein neues „Argument“

Von Gegnern der PID ist in jüngerer Zeit vertreten worden, der Embryo besitze zwar noch kein volles Recht auf Leben, wohl aber Menschenwürde, die durch die PID verletzt werde.¹⁶ Ausgangspunkt dieser Position ist die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, aus der hergeleitet wird, auch das sich entwickelnde menschliche Leben in vitro sei Träger von Menschenwürde, eine Herleitung, die nicht überzeugt,¹⁷ hier aber einmal als richtig unterstellt werden soll. Im vorliegenden Zusammenhang interessanter ist der Versuch, eine Menschenwürdeverletzung zu begründen. Das zu diesem Zweck geführte Argument ist so erstaunlich, dass es eine genauere Analyse verdient, zeigt es doch, zu welchen Thesen man kommen kann, wenn man die Gleichsetzung von Zellen und Menschen tatsächlich Ernst nimmt. Die Autorin schreibt:

Um die Kategorien des Grundrechtsträgers und der Verletzungshandlung nicht miteinander zu vermengen, ist es für die Prüfung der Menschenwürdewidrigkeit der Verletzungshandlung erforderlich, die Verletzungshandlung gedanklich auf geborene Menschen zu transponieren. Unterstellt also, es gäbe

¹³ Forum: Kompromisslösungen zum Menschenrecht des Embryos auf Leben?, in: JuS 2003, S. 529–532 (530).

¹⁴ So auch Merkel, Forschungsobjekt Embryo (Fn. 2), S. 110 und passim. Näher dazu unten VI.

¹⁵ Vgl. näher unten V.

¹⁶ U. Sacksofsky, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, in: KritJ 2003, S. 274–292 (276 ff., 281 ff.).

¹⁷ J. Ipsen, Der „verfassungsrechtliche Status“ des Embryos in vitro. Anmerkungen zu einer aktuellen Debatte, in: JZ 2001, S. 989–996 (991 f.).

eine der PID parallele Maßnahme für geborene Menschen, ist die Parallele zu den schlimmsten Verbrechen des nationalsozialistischen Regimes offensichtlich. Denn es geht der Sache nach um die Entscheidung, einer Person das Lebensrecht aufgrund bestimmter Eigenschaften abzusprechen. Das Bild der Selektions-Rampe von Auschwitz drängt sich ebenso auf wie die an behinderten Menschen durchgeführten „Euthanasie-Programme“. Die Grundentscheidung, ob das Leben eines bestimmten Menschen „lebenswert“ oder „lebensunwert“ ist, wird anderen Menschen überlassen, die zudem ihr Urteil in Handlung, d.h. die Tötung des „unwerten“ Lebens, umsetzen. Ein noch stärkeres „prinzipielles In-Frage-Stellen der Subjektqualität“ eines Menschen ist nicht vorstellbar.¹⁸

Sätze wie diese zeigen, welche abwegigen Blüten die viel gerühmte juristische Abstraktion treiben kann, wenn man die Sensibilität für die Realität verliert. Die Selektions-Rampe von Auschwitz hat mit dem Labor eines Präimplantations-Diagnostikers nichts, aber auch gar nichts zu tun. Der Vergleich ist nicht nur irreführend, sondern unsensibel und geschmacklos. Die Autorin scheint gar nicht zu merken, dass sie die Opfer von Auschwitz mit entwicklungsfähigen Zellen auf eine Stufe stellt. Wenn eine Frau, aus welchen Gründen auch immer, entscheidet, sich eine befruchtete Eizelle nicht einpflanzen zu lassen, so ist das keine „Selektion“ im Sinne von Josef Mengele. Die Gleichsetzung von Menschen mit menschlichen Zellen, die nur im Hinblick darauf erfolgt, dass in beiden menschliches Erbgut steckt, verliert all das aus dem Blick, was gerade den Schrecken von Auschwitz ausmacht, die Verzweiflung der Opfer, die Brutalität und Abgestumpftheit ihrer Peiniger, die Unentrinnbarkeit des Todes. Schon der Respekt vor den in Auschwitz ermordeten *Menschen* (nicht Zellen und auch nicht Zellgruppen!) sollte uns davon abhalten, ihr Schicksal für vordergründige tagespolitische Zwecke zu instrumentalisieren.

Lassen Sie mich meine Position noch einmal zusammenfassen: Zwischen Menschen und zum Menschen hin entwicklungsfähigen Zellen bestehen so wesentliche Unterschiede, dass es nicht angemessen ist, bereits den Zellen Menschenwürde zuzuschreiben. Befruchtete Eizellen und Embryonen sind, anders als Menschen, keine Träger von Menschenwürde. Ihnen fehlen dazu

¹⁸ Sacksofsky, KritJ 2003 (Fn. 16), S. 282.

so elementare Voraussetzungen wie grundsätzliches Ich-Bewusstsein und die Fähigkeit zur Autonomie. Eine an Zellen durchgeführte PID kann deshalb die Menschenwürde nicht verletzen. Probleme einer Abstufung von Menschenwürde stellen sich in diesem Zusammenhang nicht.

IV. Zur Abstufbarkeit rechtlichen Lebensschutzes

Irritierend wirkt die Konzeption des abgestuften vorgeburtlichen Lebensschutzes wohl vor allem deshalb, weil der Begriff „Recht“, verstanden als subjektives Recht, meist so verwendet wird, dass man ein bestimmtes Recht entweder hat oder nicht hat. Tertium non datur. Subjektive Rechte sind also normalerweise nicht gradierbar; sie stehen dem Rechtsinhaber nicht in mehr oder weniger hohem Grade zu, sondern entweder unbeschränkt oder gar nicht. Eine Ausnahme von diesem binären Sprachgebrauch bildet das Anwartschaftsrecht, bei dem die Möglichkeit des „Anwachsens“ und schließlichen Erstarkens zum Vollrecht allgemein anerkannt ist. Ein Beispiel für eine gradierbare Pflicht ist die Sorgfaltspflicht, deren Verletzung zum (ebenfalls abstufbaren) Vorwurf der Fahrlässigkeit führt.

Die Stufenkonzeption wird leichter nachvollziehbar, wenn man nicht von dem Begriff „subjektives Recht“, sondern dem Begriff „Wert“ ausgeht. Werte werden üblicherweise als gradierbar verstanden: Ein Wert kann mehr oder weniger „groß“ oder „hoch“ sein, etwas ist mehr oder weniger wertvoll. Im Recht werden menschliche Interessen üblicherweise in dem Maße geschützt, in dem sie der Rechtsgemeinschaft wertvoll erscheinen. Es besteht also eine enge Beziehung zwischen Wert und Rechtsstatus.

Der stärkste staatliche Schutz erfolgt durch das Strafrecht. Er wird in der Regel nur solchen Rechtsgütern zuteil, die von der Rechtsgemeinschaft als besonders wertvoll angesehen werden. Eines der wichtigsten strafrechtlich geschützten Rechtsgüter ist das menschliche Leben. Es wird allerdings unterschiedlich geschützt: Während die Tötung geborener Menschen als Totschlag oder sogar als Mord mit hohen Freiheitsstrafen bis hin zur lebenslangen Freiheitsstrafe (§ 211 StGB) geahndet wird, ist die Abtötung von befruchteten Eizellen, Embryonen und Foeten im ESchG, vor allem aber in den §§ 218 ff StGB mit sehr viel schwächeren Sanktionen versehen.

Dies lässt Rückschlüsse auf den Wert zu, den die Rechtsgemeinschaft dem werdenden menschlichen Leben zuschreibt. Im strafrechtlichen Schrifttum ist anerkannt, dass dem werdenden menschlichen Leben auf der Basis des geltenden Strafrechts ein geringerer Wert zukommt als dem geborenen Leben.¹⁹

V. Verfassungsrecht und Zäsuren beim vorgeburtlichen Lebensschutz

Kritiker des Stufenmodells haben moniert, die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Zäsuren im vorgeburtlichen Lebensschutz sei noch nicht dargelegt worden.²⁰ Angesichts der Tatsache, dass derartige Zäsuren *le lege lata* bereits existieren und vom Bundesverfassungsgericht akzeptiert wurden,²¹ mag dieser Einwand erstaunen. Andererseits scheint die Frage tatsächlich im Schrifttum bislang noch nicht explizit behandelt worden zu sein – möglicherweise deshalb, weil sie kaum besondere Probleme aufwirft: Das in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG festgeschriebene Recht auf Leben ist nicht schrankenlos, sondern unterliegt einem Gesetzesvorbehalt, Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG. Das Recht auf Leben kann also durch Gesetz eingeschränkt werden. Daher ist der Gesetzgeber in der Lage, unter Anknüpfung an den Entwicklungszustand des vorgeburtlichen Lebens unterschiedlich weitgehende Einschränkungen vorzunehmen, d.h. den Lebensschutz nach dem Entwicklungsstand zu stufen. Dies ist in den §§ 218 ff StGB geschehen.

Allerdings ist der Gesetzgeber bei der Einschränkung von Grundrechten und demzufolge auch bei der Einführung von Abstufungen im vorgeburtlichen Lebensschutz nicht völlig frei, sondern an bestimmte Schranken gebunden.²² Die im vorliegenden Zusammenhang wichtigste Eingriffsschranke ist der *Grundsatz der Verhältnismäßigkeit*. Dazu gehört,²³ dass Eingriff und der durch den Eingriff verfolgte Zweck in einem angemesse-

¹⁹ G. Arzt, U. Weber, Strafrecht Besonderer Teil. Lehrbuch, 2000, § 5 Rz 22; R. Maurach, F. C. Schroeder, M. Maiwald, Strafrecht Besonderer Teil. Teilband 1: Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte, 9. Aufl. 2003, § 6 Rz. 9 f.

²⁰ Beckmann, ZRP 2003 (Fn. 12), S. 97 ff.

²¹ Vgl. die beiden Abtreibungsentscheidungen BVerfGE 39, 1 ff und 88, 203 ff.

²² Dazu J. Ipsen, Staatsrecht II: Grundrechte, 7. Aufl. 2004, Rdnr. 158 ff.

²³ Eingehend Ipsen, Grundrechte (Fn. 22), Rdnr. 169 ff.

nen Verhältnis zueinander stehen müssen; es darf kein offensichtliches Missverhältnis zwischen Eingriff und Zweck existieren. In diesem Punkt unterscheiden sich Menschen von bloß werdendem menschlichen Leben wesentlich: Während es bei geborenen Menschen von vornherein abwegig erschiene, die Tötung des einen Menschen lediglich durch das Selbstbestimmungsrecht des anderen zu begründen, wird dies beim Schwangerschaftsabbruch jedenfalls innerhalb der ersten drei Monate akzeptiert: Ein offensichtliches Mißverhältnis zwischen dem Eingriff (sprich: der Tötung des Embryos) und dem damit verfolgten Zweck (Sicherung des Selbstbestimmungsrechts der Schwangeren) hat auch das BVerfG nicht festgestellt.²⁴

Ein Verstoß gegen das *Gleichbehandlungsgebot* des Art. 3 I GG kann in der unterschiedlichen Behandlung von Menschen einerseits, befruchteten Eizellen und Embryonen andererseits nicht gesehen werden, da der Entwicklungszustand des vorgeburtlichen Lebens einen hinreichenden und in der Rechtsgemeinschaft auch weitgehend anerkannten Differenzierungsgrund darstellt.²⁵ Im Ergebnis heißt dies, dass es der Gesetzgeber wegen des Gesetzesvorbehalts in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG in der Hand hat, beim vorgeburtlichen Lebensschutz Zäsuren zu setzen. Der Gesetzesvorbehalt unterliegt zwar auch seinerseits bestimmten Schranken. Diese Eingriffsschranken stehen jedoch der Einführung eines abgestuften Schutzes des vorgeburtlichen Lebens nicht entgegen.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich auch, warum eine *Abstufung der Menschenwürde* (Art. 1 I GG) nicht möglich ist.²⁶ Die Menschenwürde unterliegt keinem Gesetzesvorbehalt. Sie kann deshalb nicht rechtswirksam eingeschränkt werden und ist keiner Abwägung mit anderen Rechtsgütern fähig. Jeder Eingriff in die Menschenwürde ist eo ipso verfassungswidrig. Im Verfassungsrecht, vor allem aber in der Verfassungspraxis wird dieser Rigorismus dadurch aufgefangen, dass der Begriff „Menschenwürde“ sehr unbestimmt gelassen wird. Auf diese Weise lässt sich der Schutzbereich

²⁴ Vgl. die beiden in Fn. 21 angegebenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts.

²⁵ Hilgendorf, ARSP-Beiheft 73 (Fn. 7), S. 108.

²⁶ Für eine Abstufung der Menschenwürde aber M. Herdegen, Die Menschenwürde im Fluss des bioethischen Diskurses, in: JZ 2001, S. 773–779 (774 f.).

von Fall zu Fall flexibel bestimmen, eine Vorgehensweise, die den Anforderungen der Praxis genügen mag, vom wissenschaftlichen Standpunkt aus aber nicht befriedigt.²⁷

VI. Zur Grundrechtsträgerschaft des ungeborenen menschlichen Lebens

Zu erwägen bleibt, ob nicht auch das Recht auf Leben dem geborenen Menschen vorbehalten bleiben sollte, wobei sich das ungeborene menschliche Leben durchaus einfachgesetzlich schützen ließe, eventuell verbunden mit der Aufnahme in den objektiven Schutzbereich²⁸ von Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG. Gegen eine solche Konzeption lässt sich einwenden, dass die Annahme eines eigenständigen Lebensrechtes i.S.v. § 2 Abs. 2 Satz 1 GG dem Staat die Begründungslast auferlegt, wenn er in den Schutzbereich des Grundrechts eingreifen will. Auf diese Weise kann der Embryo wirkungsvoll geschützt werden.²⁹ Doch ein staatlicher Begründungszwang ist auch dann anzunehmen, wenn der Embryo zwar nicht eigenständiger Grundrechtsträger ist, aber doch vom objektiven Schutzbereich des Grundrechts erfasst wird. Das Argument vom staatlichen Begründungszwang reicht deshalb nicht aus, um die eigenständige Grundrechtsträgerschaft des ungeborenen menschlichen Lebens zwingend zu begründen.

Gegen eine eigenständige Grundrechtsträgerschaft des Embryo, und zwar sowohl im Hinblick auf den Würde- wie auf den Lebensschutz, spricht vor allem, dass auf diese Weise „*Grundrechtsträger zweiter Klasse*“ einge-

²⁷ Zu einem Versuch einer präzisieren Begriffsbestimmung von „Menschenwürde“ vgl. E. Hilgen-dorf, Die missbrauchte Menschenwürde. Probleme des Menschenwürdetopos am Beispiel der bio-ethischen Diskussion, in: Jahrbuch für Recht und Ethik Bd. 7 (1999), S. 137–158 (148 ff.: Men-schenwürde als Ensemble von Einzelrechten auf das materielle Existenzminimum, auf autonome Selbstentfaltung, auf Schmerzfreiheit, auf Wahrung der Privatsphäre, auf geistig-seelische Integri-tät, auf grundsätzliche Rechtsgleichheit und auf minimale Achtung).

²⁸ Fällt eine Entität in den „objektiven Schutzbereich“ eines Grundrechts, so wird sie durch das Grundrecht geschützt, besitzt aber kein eigenes subjektives Recht auf Schutz. Ein solches subjektives Recht kommt nur Grundrechtsträgern zu. Die beiden Entscheidungen des Bundesverfassungs-gerichts zum Schwangerschaftsabbruch (BVerfGE 39, 1, 41 und 88, 203, 251 f.) lassen sich am ehesten so interpretieren, dass sie die Schutzpflicht gegenüber dem ungeborenen menschlichen Leben objektiv-rechtlich begründen, dazu Ipsen, Grundrechte (Fn. 22), Rdnr. 2333 mit Fn. 2. Vor allem das zweite Schwangerschaftsurteil ist allerdings in sich widersprüchlich und lässt unter-schiedliche Deutungen zu.

²⁹ Schulze-Fielitz, Art. 2 Abs. 2 Rdnr. 40 i.V.m. Rdnr. 50, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar (Fn. 4).

führt würden.³⁰ Der Status des Embryos im positiven Recht ist so schwach, dass die Annahme, er sei eigenständiger Träger von Grundrechten, den Begriff „Grundrechtsträger“ desavouiert. Es erscheint deshalb vorzugswürdig, eine eigenständige Grundrechtsträgerschaft des sich entwickelnden Embryonen und Foeten auch beim Recht auf Leben zu verneinen. Der Embryo ist daher weder Träger von Menschenwürde³¹ noch besitzt er ein eigenständiges (subjektives) Recht auf Leben.³²

VII. Das ESchG im Stufenmodell des vorgeburtlichen Lebensschutzes

Geht man davon aus, dass der Wert und damit die Schutzwürdigkeit des ungeborenen menschlichen Lebens von der Kernverschmelzung an steigen, bis sie der eines geborenen Menschen gleichkommen, so liegt es nahe, auch den strafrechtlichen Schutz entsprechend zu intensivieren. In den §§ 218 ff StGB ist diese Vorstellung weitgehend verwirklicht. Dagegen scheint das ESchG nicht in das skizzierte Stufenmodell einzugliedern zu sein, denn es sieht Strafen vor, die teilweise deutlich über denen der §§ 218 ff liegen.³³ Um das Stufenmodell konsequent durchzuführen, könnte der Gesetzgeber tätig werden und die Strafdrohungen des ESchG entsprechend absenken.³⁴ Damit würde die Rechtslage für totipotente Zellen in vitro der Rechtslage bei Embryonen in vivo angepasst. Man sollte freilich nicht übersehen, dass das ESchG in erster Linie nicht das Leben von Embryonen schützt, sondern bloß bestimmte Formen des Umgangs mit ihnen unter Strafe stellt, die den traditionellen Vorstellungen von „natürlicher“ menschlicher Reproduktion widersprechen. Nur in wenigen Vorschriften (z.B. § 1 Abs. 1 Nr. 6 und § 2

³⁰ Merkel, Forschungsobjekt Embryo (Fn. 2), S. 45 ff.

³¹ Diese Ansicht setzt sich im neueren juristischen Schrifttum immer mehr durch, vgl. neben Dreier (Fn. 4), Art. 1 Abs. 1 Rdnr. 47 ff. auch Ipsen, Grundrechte (Fn. 22), Rdnr. 212 f.; H. Hoffmann, Die versprochene Menschenwürde, in: AöR 118 (1993), S. 353–# (376); Merkel, Forschungsobjekt Embryo (Fn. 2), S. 112 ff; Hilgendorf, FS Brohm (Fn. 3), S. 393; a.A. aber viele, z.B. W. Höfling, in: M. Sachs (Hg.), Grundgesetz-Kommentar, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rdnr. 51; H. Jarass, B. Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 6. Aufl. 2002, Art. 1 Rdnr. 6; T. Geddert-Steinacher, Menschenwürde als Verfassungsbegriff, 1990, S. 62 ff, alle mwN.

³² So auch Ipsen, Grundrechte (Fn. 22), Rdnr. 233; Merkel, Forschungsobjekt Embryo (Fn. 2), S. 112.

³³ So das Argument von Beckmann, ZRP 2003 (Fn. 12), S. 100.

³⁴ Dreier, ZRP 2002 (Fn. 8), S. 382.

³⁵ Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1 (Fn. 19), § 7 Rz. 3.

Abs. 1 ESchG) wird der Embryo selbst geschützt. Schon der Name des Gesetzes ist deshalb irreführend.³⁵

Im vorliegenden Zusammenhang besonders aufschlussreich sind § 5 (künstliche Veränderung menschlicher Keimzellen), § 6 (Klonen) und § 7 ESchG (Chimären- und Hybridbildung). Es ist unklar, welche Rechtsgüter diese Vorschriften schützen. In Frage kommen vor allem die Eingriffsfreiheit der Bildung menschlicher Individualität und die „Reinhaltung“ der Gattung Mensch.³⁶ Der Gesetzgeber hat versucht, die genannten Vorschriften mit dem Schutz des seelischen und körperlichen Wohls der aus den betreffenden Verfahren entstehenden Menschen zu begründen. Außerdem soll die Menschenwürde geschützt werden.³⁷ Dieser Schutzansatz läuft allerdings ins Leere, wenn es gar nicht um die Entstehung von Menschen geht, sondern, wie etwa beim therapeutischen Klonen, lediglich um die Bildung von menschlichem Gewebe. Menschenwürde lässt sich diesem Gewebe nur um den Preis erheblicher begrifflicher Verwerfungen zusprechen.³⁸

Die Rechtsgüterkonzeption des ESchG stellt sich somit als disparat, vage und höchst unübersichtlich dar. Einer kritischen Rechtsgüteranalyse hält sie nicht stand.³⁹ Die §§ 6 Abs. 2 und 7 Abs. 2 Nr. 1 a ESchG enthalten sogar das Gebot, Embryonen zu töten, die unter Verstoß gegen § 6 Abs. 1 oder § 7 Abs. 1 ESchG erzeugt wurden.⁴⁰ Das Leben von Embryonen wird also dem Interesse an der „Reinhaltung“ der menschlichen Gattung untergeordnet. Es ist hier nicht der Ort, um über den Sinn oder Unsinn derartiger Rechtsgüterkonzepte zu entscheiden.⁴¹ Fest steht jedenfalls, dass das Leben von Embryonen allenfalls am Rande zu den vom ESchG geschützten Rechtsgütern gehört. Das ESchG steht somit trotz seiner teilweise hohen Strafdrohungen nicht in Widerspruch zum Modell eines abgestuften

³⁶ F. C. Schroeder, Die Rechtsgüter des Embryonenschutzgesetzes, in: Festschrift für Koichi Miyazawa. Dem Wegbereiter des japanisch-deutschen Strafrechtsdiskurses, hg. von H.-H. Kühne, 1995, S. 533–547 (540 f.); Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1 (Fn. 19), § 7 Rz. 7.

³⁷ BT-Drs. 11/5460 S. 7 ff.

³⁸ Hilgendorf, FS Brohm (Fn. 3), S. 393 ff.

³⁹ Vgl. nur den in Fn. 36 zitierten Beitrag Schroeders.

⁴⁰ R. Keller, H.-L. Günther, P. Kaiser, Embryonenschutzgesetz. Kommentar, 1992, § 6 Rz. 11; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1 (Fn. 19), § 7 Rz. 4.

⁴¹ Zu Recht kritisch Schroeder, FS Miyazawa (Fn. 36), S. 540 f.

Lebensschutzes, weil sich die Strafdrohungen des ESchG ganz überwiegend gar nicht auf die Tötung embryonalen Lebens beziehen.

VIII. Vor- und Nachteile des Stufenmodells beim vorgeburtlichen Lebensschutz

Für das Stufenmodell des vorgeburtlichen Lebensschutzes spricht zunächst der Gesichtspunkt begrifflicher *Klarheit*: Ein Konzept, das der geltenden Rechtslage offensichtlich zugrunde liegt, muss auch explizit gemacht und benannt werden dürfen. Ein „politisch korrekter“, vermeintlich beschönigender Sprachgebrauch ist in der Wissenschaft, in der es um den Austausch von klar formulierten Argumenten und um rationale Auseinandersetzung geht, fehl am Platz. Aber auch die politische Debatte nimmt Schaden, wenn divergierende Positionen und Probleme nicht mehr klar und eindeutig beschrieben werden können.

Gegen das Modell lässt sich vorbringen, dass das BVerfG einen abgestuften Lebensschutz ausdrücklich abgelehnt hat.⁴² Andererseits hat das BVerfG die geltende abgestufte Rechtslage aber akzeptiert und sogar zugelassen, dass die befruchtete Eizelle vor der Nidation ohne jeden Schutz bleibt. Die Position des BVerfG ist deshalb zu Recht als widersprüchlich kritisiert worden, und zwar quer durch alle politischen und weltanschaulichen Lager.⁴³

Kritiker des Stufenmodells haben eingewandt, wenn schon der vorgeburtliche Lebensschutz abgestuft werde, spreche wenig dagegen, auch den nachgeburtlichen Lebensschutz abzustufen und beispielsweise Alten oder Schwerkranken bloß ein verringertes Lebensrecht zuzubilligen.⁴⁴ Dem lässt sich – ebenso polemisch – folgendes entgegenhalten: Wer es akzeptiert, dass Embryonen trotz ihres angeblich „uneingeschränkten Lebensrechtes“ in den ersten drei Monaten ihrer Existenz straflos getötet werden können, dürfte wohl zumindest keine logischen Probleme damit haben, eine entsprechende Straflosigkeit auch für geborene Menschen einzuführen – obwohl ihnen selbstverständlich weiterhin ein „uneingeschränktes

⁴² BVerfGE 88, 203, 254.

⁴³ Merkel, Forschungsobjekt Embryo (Fn. 2), S. 34 ff., 45 ff.; umfassende Nachweise bei Tröndle/Fischer, StGB-Komm., 51. Aufl. 2003, Vor §§ 218 bis 219b, Rz 10 ff.

⁴⁴ Hoerster, MedR 1995 (Fn. 7), S. 395; Beckmann, ZRP 2003 (Fn. 12), S. 100.

Lebensrecht“ zugebilligt wird! Der vorgeburtliche Lebensschutz ist de lege lata bereits abgestuft, ohne dass die Forderung nach einer Einführung entsprechender Stufen bei geborenen Menschen jemals erhoben wurde. Kein Befürworter eines abgestuften vorgeburtlichen Lebensschutzes hat auch nur angedeutet, Abstufungen bei geborenen Menschen einführen zu wollen. Die Gefahr eines „Dammbruchs“ besteht nicht. *Begriffliche Klarheit* und *intellektuelle Redlichkeit* sind weniger gefährlich als das Nachbeten von Legitimationshülsen, die in der Wirklichkeit, im geltenden Recht, nicht umgesetzt werden. Wer zulässt, dass in einem so zentralen Bereich wie dem Lebensschutz eine Kluft zwischen dem geltenden Recht und seiner theoretischen Legitimation existiert, riskiert, dass die Theorie an Ansehen verliert und schließlich überhaupt nicht mehr Ernst genommen wird.

Abschließend sei der Hinweis erlaubt, dass das Modell des abgestuften Lebensschutzes in vielen Bereichen durchaus mit einer Position zu vereinbaren ist, die das geltende Abtreibungsstrafrecht als zu schwach kritisiert. Ein großes, in der Öffentlichkeit leider viel zu wenig thematisiertes Problem besteht bei § 218a Abs. 2 StGB, wo der Schwangerschaftsabbruch bei medizinisch-sozialer Indikation geregelt ist. Ein Schwangerschaftsabbruch ist danach gerechtfertigt, wenn er erforderlich ist, um eine Gefahr für das Leben oder die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des körperlichen oder seelischen Gesundheitszustandes der Schwangeren abzuwenden. Die medizinisch-soziale Indikation soll auch die embryopathische Indikation umfassen.⁴⁵ Dies bedeutet, überspitzt formuliert, dass ein Schwangerschaftsabbruch de lege lata rechtmäßig ist, wenn die Mutter ein behindertes Kind erwartet, dessen Geburt ihren körperlichen oder seelischen Gesundheitszustand schwerwiegend beeinträchtigen könnte.⁴⁶ Bedrückend ist vor allem, dass der Schwangerschaftsabbruch nach § 218 a Abs. 2 nicht an eine Frist gebunden ist und somit u.U. noch im neunten Monat erfolgen kann.

Aus der Sicht eines nach dem Entwicklungsstand abgestuften Lebensschutzes erscheint auch die Beschränkung der §§ 218 ff StGB auf vorsätzliche

⁴⁵ BT-Drs. 13/1850, S. 25.

⁴⁶ Maurach/Schroeder/Maiwald, BT 1 (Fn. 19), § 6 Rz 36 f.

Tötungshandlungen problematisch. Wenn man davon ausgeht, dass ein ungeborenes Kind im siebten oder achten Monat der Schwangerschaft bereits in hohem Maße schutzwürdig ist,⁴⁷ muss die Frage erlaubt sein, ob nicht auch ein Schutz gegen fahrlässige Tötungen und vorsätzliche oder fahrlässige Körperverletzungen angebracht ist. Wenn eine werdende Mutter ihr Kind im Mutterleib durch grob fahrlässiges Verhalten tötet oder dauerhaft schädigt, scheint mir eine Strafwürdigkeit jedenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen zu sein.

XI. Zusammenfassung

Im geltenden Recht wird der Schutz des vorgeburtlichen Lebens nach seinem Entwicklungszustand abgestuft. Die dagegen vorgebrachten rechtstheoretischen, rechtspolitischen und verfassungsrechtlichen Argumente überzeugen nicht. Dagegen ist es wegen des fehlenden Gesetzesvorbehalts bei Art 1 Abs. 1 GG nicht möglich, den Schutz der Menschenwürdegarantie abzustufen. Mit dem geltenden Recht des Schwangerschaftsabbruchs ist daher nur die Position vereinbar, welche die Grundrechtsträgerschaft bei Art.1 Abs. 1 GG erst mit der Geburt beginnen lässt. Vor allem das Bestreben, eine „Grundrechtsträgerschaft zweiter Klasse“ zu vermeiden, spricht dafür, auch ein eigenständiges Recht auf Leben (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) erst dem Neugeborenen zuzuschreiben. Das ungeborene menschliche Leben fällt aber in den objektiven Schutzbereich des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG. Das ESchG steht dem Modell eines abgestuften vorgeburtlichen Lebensschutzes schon deshalb nicht entgegen, weil nur wenige seiner Tatbestände dem Lebensschutz von Embryonen dienen.

⁴⁷ Gesichtspunkte, die die Annahme einer solchen Schutzwürdigkeit tragen können, sind etwa: die Ausbildung des Nervensystems, Schmerzempfinden, die Entwicklung von Ich-Bewusstsein.

Rechtliche und rechtsphilosophische Fragen der Präimplantationsdiagnostik

Dr. Thomas Gutmann

1. Der Embryo als Platzhalter

Nähert man sich der öffentlichen Debatte um den Embryonenschutz (Schwangerschaftsabbruch, Pränatal- und Präimplantationsdiagnostik, Forschung mit embryonalen Stammzellen, Humanklonierung zu Zwecken der therapeutischen Grundlagenforschung) aus der Perspektive eines Beobachters, so drängt sich die Vermutung auf, dass es in ihr nicht nur, und vielleicht nicht einmal vorrangig, um die angesprochenen Sachfragen geht. Biopolitische Argumente erfüllen vielfältige Funktionen. So wie die historische Genese des Streits um die Abtreibung nicht verstanden werden kann, ohne sie auch als Mittel des Kampfs für und gegen patriarchalische Geschlechterverhältnisse zu sehen, so werden auch mit den Argumenten pro und contra Embryonenforschung und Präimplantationsdiagnostik (PID) nicht zuletzt ganz andere soziale Fragen verhandelt und, zumal von den Kritikern dieser Entwicklungen, Verunsicherungen durch den Verlust lebensweltlicher Gewissheiten thematisiert, den die gegenwärtigen Modernisierungsschübe in Wirtschaft, Wissenschaft und Technik, gerade auch in der Medizin, mit sich bringen. Man muss nicht Michel Foucault¹ bemühen, um zu vermuten, dass sich hinter Debatten dieser Art immer auch Dominanzansprüche verbergen, die sich in der Form eines Kampfes um die Interpretation sozialer und kognitiver Regeln äußern – eine Auseinandersetzung, deren Frontverlauf allerdings gerade in Deutschland nicht immer leicht zu bestimmen ist. Beobachtungen, die biopolitischen Diskurse würden regelmäßig „in quasi religiösen Kategorien“ und in der Form eines „Kulturkampfes“ verhandelt², bestätigen diesen Befund ebenso wie die alarmistischen Schlagworte vom „biopolitischen Bürgerkrieg“, der diskursiv „vermintes Gelände“ hinterlasse.³ In jedem Fall erweist die deutsche Diskussionslage Niklas Luhmanns Befund als richtig, dass moralische Kom-

¹ Foucault 1994.

² Kreß 2003, 246.

³ Nachweise bei Rixen 2003, 264.

munikation in ihrem wechselseitigen Ausdruck von Missachtung und devaluiertes Kommunikation nahe am Streit und damit in der Nähe von Gewalt angesiedelt ist.⁴ Besonders trifft dies dann zu, wenn sich der Diskurs um die in Deutschland so oft anzutreffende Behauptung dreht, eine bestimmte Praxis verletze die Menschenwürde – der Vorwurf, der Diskussionsgegner verkenne Inhalt und Bedeutung dieses obersten Konstitutionsprinzips der Verfassung, bringt notwendigerweise ein erhebliches Maß an Missachtung zum Ausdruck. Dies erklärt das erstaunliche Niveau an, wenngleich meist sublimierter, Aggression in diesen Debatten und scheint Autoren, die, wie Ronald Dworkin, meinen, hinter den widerstreitenden Grundpositionen würden sich letztlich die gleichen Grundwertungen über den Wert menschlichen Lebens verbergen⁵, der Naivität zu zeihen. Recht weit dürfte zudem die Annahme tragen, dass bioethische Argumente nicht selten dazu dienen, die Weltbilder ihrer Verwender gegen kognitive und normative Dissonanzen zu immunisieren. Für diesen Zweck sind auch schlechte Argumente allemal gut genug und nicht selten notwendig. Dies wiederum kann sowohl erklären, warum in diesen Diskursen so viele Topoi anzutreffen sind, die, dem Nachweis der mangelnden Einlösbarkeit ihres Geltungsanspruchs zum Trotz, wiedergängerisch die Szene bevölkern, als auch, warum argumentative Konsistenz ein so knappes Gut darstellt.

Hinzu kommt, dass es auch bei den staatlichen Akteuren um mehr und um anderes geht als um den legislativen Ausgleich konkurrierender Rechtsgüter. „Biopolitik“ ist nicht zuletzt symbolische Gesetzgebung, in der es um die expressive Demonstration von Werten und Bekenntnissen mit Mitteln des Rechts geht, die schon deshalb so beliebt ist, weil sie den politisch Handelnden gute Presse und eine Chance zur moralischen Selbstdarstellung vermitteln kann, ohne viel zu kosten. Man kann dies etwa daran sehen, dass ungeachtet der enormen moralisch-politischen Aufregung über die Möglichkeit, Menschen zu reproduktiven Zwecken mittels Zellkerntransfers zu klonieren, sich der Gesetzgeber wenig dafür interessiert, dass derlei in Deutschland *keineswegs* verboten ist.⁶ Zugleich gibt man sich überwiegend

⁴ Luhmann 1990, 26; ders. 1989, 368.

⁵ Dworkin 1994, 101 ff.

⁶ Gutmann 2001, 354 ff.; vgl. auch Nationaler Ethikrat 2004b, 19 ff., 22.

mit der bloßen Behauptung zufrieden, die Präimplantationsdiagnostik sei in Deutschland schlechthin untersagt⁷, obgleich die weit besseren Gründe dafür sprechen, dass die PID an nicht totipotenten Zellen des Embryos (oder gar an Polkörpern⁸) *nicht* von den Straftatbeständen des Embryonenschutzgesetzes erfasst wird, sie also erlaubt ist.⁹ Die expressive Funktion des rechtspolitischen Diskurses wird durch den Umstand, dass er nicht einlöst, was er vorgibt, offenbar wenig berührt.

Für die *Teilnahme* an diesem Diskurs muss dennoch die Annahme regulative Idee sein, dass sich Fragen wie die Zulässigkeit oder Verbotswürdigkeit der Präimplantationsdiagnostik mit vernünftigen Gründen diskutieren und anhand der besseren Gründe entscheiden lassen.

2. Der Ausgangspunkt: Normenbegründung im liberalen Verfassungsstaat

Am Beginn der normativen Analyse muss eine Feststellung stehen, die in der deutschen Diskussion der letzten Jahre zu sehr aus dem Blickfeld verschwunden ist. Erwachsene Menschen haben prima facie das moralische und juridische Recht, über das ob und wie ihrer Fortpflanzung selbst zu entscheiden. Dieses „Recht auf reproduktive Autonomie“, um einen Ausdruck zu gebrauchen, den Ronald Dworkin geprägt hat¹⁰, wurzelt in einem zumindest den westlichen Gesellschaften gemeinsamen Verständnis von menschlicher Würde – in der Überzeugung, dass Menschen das Recht und die moralische Verantwortung haben, die grundlegenden Fragen über die Bedeutung und den Sinn ihres Lebens zunächst für sich selbst zu beantworten.¹¹

Dieses Recht lässt sich als moralisches ausbuchstabieren, aber auch als Grundrecht nachweisen. Dworkin und andere haben es für die USA verfas-

⁷ Z.B. Enquete-Kommission 2002, 114.

⁸ Siehe Nationaler Ethikrat 2004a.

⁹ Schneider 2000; Giwer 2001, 36 ff.; Schroth 2002. Anderer Ansicht (für Strafbarkeit nach geltendem Recht) etwa Röger 2000; Renzikowski 2001; Beckmann 2001 und Böckenförde-Wunderlich 2002, 118 ff.

¹⁰ Dworkin 1994, 217 ff., 230. Vgl. daneben Robertson 1994; Buchanan et al. 2000, 204 ff.; Bayertz 1987, 284 f. sowie Kliemt 1979.

¹¹ Dworkin 1994, 222 ff. Vgl. auch Harris 1997, 358 f.

sungsrechtlich hergeleitet¹²; in Deutschland lässt es sich als ein Aspekt des durch Art. 1 Abs. 1 und 2 Abs. 1 GG garantierten Persönlichkeitsrechts fassen¹³ und daneben Art. 6 Abs. 1 GG, dem Schutz von Ehe und Familie, lokalisieren.¹⁴ Angesprochen ist hierbei nur die „klassische“ Abwehrfunktion dieses Grundrechts.¹⁵ Es geht nicht um die Inanspruchnahme eines „Rechts auf ein gesundes Kind“¹⁶, das es (wie überhaupt ein Recht auf ein Kind) nicht geben kann, weil keine korrespondierenden Pflichten zu einem solchen Recht bestehen können. Es geht auch nicht um ein Leistungs- oder Teilhaberecht – die diffizile Frage, welche Ansprüche Eltern angesichts einer zunehmenden Rationierung medizinischer Leistungen¹⁷ an die Gemeinschaft dahingehend erheben können, dass ihnen diese Technik positiv zur Verfügung gestellt wird, soll im Folgenden nicht interessieren. Es geht allein darum, nicht durch ein gesetzliches *Verbot* an der Wahrnehmung des Selbstbestimmungsrechts in Fragen der eigenen Fortpflanzung gehindert zu werden.

Das grundrechtlich geschützte Recht zur Fortpflanzung umfasst die freie Entscheidung der Eltern, ob, wann und wie viele Kinder sie haben wollen.¹⁸ Die Fortpflanzungsfreiheit meint mehr als ein bloßes Recht auf den Schutz der sexuellen Intimsphäre¹⁹, durch das Recht auf reproduktive Autonomie geschützt ist der Kinderwunsch vielmehr auch dann, wenn er nicht auf „natürlichem Wege“, sondern durch die Inanspruchnahme medizinischer Techniken, insbesondere der In-vitro-Fertilisation (IVF), realisiert werden soll.²⁰ Prima facie haben alle Eltern – und nicht zuletzt auch Behinderte und Personen mit dem Risiko der Vererbung schwerer Krankheiten²¹ – kraft Art. 6 GG i. V. mit ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht auch die Entschei-

¹² Dworkin 1994, 222 ff.; Andrews 1998.

¹³ Hufen 2001, 442; Herdegen 2001, 777; Vgl. die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in BVerfGE [Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Band] 88, 203 (203 Leitsatz 5, 254).

¹⁴ Hufen 2001, 442; Herdegen 2001, 777; Robbers 1999, Art. 6 GG Rn. 92; Jarass/Pierothe 2004, Art. 6 GG Rn. 3, 5.

¹⁵ Unzutreffend Graumann 2000b, 20.

¹⁶ Für viele: Beckmann 2001, 176; Starck 2002, 1071; Graumann 2000b, 19 f.

¹⁷ Hierzu etwa Gutmann / Schmidt (Hg.) 2002.

¹⁸ Hufen 2001, 442 f.; Robbers 1999, Art. 6 GG Rn. 92; Jarass/Pierothe 2004, Art. 6 GG Rn. 3, 5.

¹⁹ So aber Röger 2000, 74 ff.

²⁰ Hufen 2001, 442 f.; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 63; Enquete-Kommission 2002, 111; Coester-Waltjen 2000, Art. 6 Rn. 32; Frommel 2000, 248. Vgl. für die Schweiz die Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts, 1989, I, 234 (247).

²¹ Hufen 2001, 442; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 64.

dungsfreiheit darüber, ob sie ein genetisches Risiko eingehen wollen, d.h. ob sie sich in der Lage sehen, ein absehbar schwerstbehindertes Kind aufzuziehen oder nicht. Sich um diese Entscheidung zu ermöglichen der Präimplantationsdiagnostik²² zu bedienen, fällt in den Schutzbereich dieses Grundrechts. Wer die PID ganz oder teilweise verbieten will, greift in dieses Recht ein.

Sowohl das Verfassungsrecht als auch eine rechtsphilosophische oder ethische Diskussion, die davon ausgeht, dass erwachsene Menschen das Recht und die moralische Verantwortung haben, existenzielle Lebensentscheidungen selbst zu treffen, muss mit der Feststellung eines solchen *prima facie* bestehenden Rechts beginnen, um die Verteilung der Argumentationslast zu verdeutlichen. Die Frage lautet also nicht, ob die Präimplantationsdiagnostik erlaubt, sondern ob und, wenn ja, inwieweit sie *verboten* werden kann.²³ Hierbei fordert der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass die Beeinträchtigung eines subjektiven Rechts nur zulässig ist, wenn diese zugunsten eines konkurrierenden Rechts oder eines plausibel begründbaren und legitimen Ziels erfolgt und der Eingriff im konkreten Fall geeignet, notwendig und dem Träger des betroffenen Rechts zumutbar ist. Dies bedeutet nicht weniger, als dass sich staatliche Maßnahmen und Normen in ihrer Wirkung vor jedem *einzelnen* betroffenen Bürger (und jeder Bürgerin) zu legitimieren haben.²⁴

Hieraus folgt: Ein Verbot der Präimplantationsdiagnostik muss der öffentlichen Rechtfertigung zugänglich sein. Die Begründung von Normen unterliegt in einer Gesellschaft, die eine grundsätzliche Handlungsfreiheit der Individuen und zugleich einen Pluralismus der Weltanschauungen und Wertungen garantiert, der Anforderung, die mit dem Begriff der *public justification*²⁵ umschrieben ist. Der weltanschaulich neutrale Staat, der die Bürger und ihre ethischen Überzeugungen mit gleicher Rücksicht und gleichem Respekt zu behandeln hat²⁶, muss sich im Prozess der Normenbegründung auf Gründe beschränken, die im Prinzip jedermann diskursiv einsichtig gemacht werden können. Vor dem Hintergrund des „Faktums des vernünftigen Pluralismus“²⁷ und eines Neben-, Mit- und Gegeneinanders unter-

²² Zum Überblick über das Verfahren vgl. Nationaler Ethikrat 2003, 14 ff.

²³ Hufen 2001, 442; Ipsen 2001, 995; Rixen 2003, 266; grundsätzlich Huster 1997, 15.

²⁴ Morlok 1993, 294.

²⁵ Vgl. Rawls 2003, § 9; Rawls 1992; D'Agostino 1996; Huster 1997; Huster 2002, 85 ff.

²⁶ Huster 2002; Dworkin 1984, 298 ff.; Dworkin 1985, 191.

schiedlicher Lebenswelten, -formen und -entwürfe, aber auch unterschiedlicher Wertskalen, moralischer Normsysteme und ethischer Theorien können Rechtsnormen mit allgemeinem (innerstaatlichem) Geltungsanspruch nicht auf partikuläre Vorstellungen des Guten gegründet werden.²⁸ Zugleich hat der Staat verfassungsrechtliche Begriffe nach neutralen, allgemeingültigen, nicht konfessionell oder weltanschaulich gebundenen Gesichtspunkten zu interpretieren.²⁹ Die Argumentation muss sich deshalb auf dem Boden säkularer, nachmetaphysischer Moral- und Rechtstheorie bewegen.

3. Recht und Ethik

Problematisch an der Debatte um den Embryonenschutz ist die spezifische Weise, in der Recht und Ethik ineinander verwoben sind. Zwar setzen die Begriffe des Rechts und der Rechtsgeltung bestimmte moralische Elemente voraus³⁰, und einer der Zentralbegriffe der Debatte, die Würde des Menschen, ist ohne Bezugnahmen auf philosophische Gehalte leer. Jedoch ist das Rechtssystem – worauf Niklas Luhmann zu Recht hingewiesen hat – wenigstens insoweit normativ geschlossen, als Moral in ihm nicht unmittelbar gelten kann³¹, ja das Recht ist gezwungen, sich „gegen die unbeständige Flut und Ebbe moralischer Kommunikationen [zu] differenzieren.“³² Auch der normative Gehalt des Art. 1 GG kann deshalb nicht durch außerjuristische ethische Positionen festgelegt werden. Weil die Fragen des Embryonenschutzes rechtlich verfasst sind, muss jede ethische Überlegung, die wirkungsmächtig (und, wenn notwendig, rechtlich erzwingbar) sein will, mit den spezifischen Anforderungen des Rechtssystems kompatibel sein.

Die Frage, was der Zulässigkeit der Präimplantationsdiagnostik entgegenstehen könnte, muss zwei Ebenen unterscheiden, nämlich die schützenswerten bzw. grundrechtlich geschützten Interessen eines von der PID betroffenen Embryos einerseits, und Belange Dritter oder der Allgemeinheit andererseits. Zwischen diesen Problemkreisen gibt es ein normatives,

²⁷ Rawls 2003, 63 ff.; Huster 1997, 17 ff.; Huster 2002, 5 ff., 86 ff.

²⁸ Vgl. Huster 1997 und 2000, 85 ff.; 633 ff.; Habermas 2002, 61, 70 ff.

²⁹ BVerfGE (1968) 24, 236/246.

³⁰ Vgl. Alexy 1990; Dreier 1991 sowie die kurze Problemübersicht bei von der Pfordten 1996, 220 ff.

³¹ Luhmann 1993, 78 ff.

³² Ebd., 79.

jedenfalls aber ein methodisches Rangverhältnis³³: Zuerst ist der rechtliche, insbesondere der verfassungsrechtliche Status des Embryos zu klären, weil sich aus diesem bereits ein Verbot der PID ergeben könnte, das weiteren Abwägungen entzogen wäre. Im Mittelpunkt steht hierbei die Frage, ob der Embryo vom Würde- und Lebensschutz der Art. 1 und Art. 2 Abs. 2 des Grundgesetzes erfasst wird. Erst danach ist nach kollektiven Gütern und allgemeinen Belangen zu fragen, die ein durch den Schutzstatus des Embryos nicht zwingend gefordertes Verbot der PID legitimieren könnten.

4. Die Struktur des Würdearguments

Gegner der Zulässigkeit der Präimplantationsdiagnostik in Deutschland stützen sich überwiegend auf die Behauptung der unmittelbar *würdeverletzenden* Natur und folglich kraft Art. 1 Abs. 1 GG *kategorischen Verbotenheit* dieser Praxis (jedenfalls solange sie nicht der Verhinderung einer unmittelbaren Lebensgefahr für die Mutter dient).³⁴ Dieses Argument der Menschenwürde ist im deutschen Recht von besonderer Struktur. Rechtlich wird die Würde des Menschen durch Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland *absolut* geschützt. Sie unterliegt keinen Grundrechtsschranken und entzieht sich in ihrer Funktion als rechtliche Regel³⁵ jeder Abwägung mit anderen Rechten oder Rechtsgütern, auch mit solchen von Verfassungsrang.³⁶ Verstöße gegen die Würde eines Menschen sind schlechthin untersagt, und zwar jenseits aller Kosten-Nutzen-Abwägungen und ohne die Möglichkeit eines Güterausgleichs.³⁷ Das Menschenwürdeargument ist folgenindifferent.³⁸ Argumentationstheoretisch ist es deshalb das „Gewinnargument schlechthin“.³⁹ Wer es zulässigerweise gebraucht, hat gewonnen. Eben weil der als rechtliche Regel verstandene Menschenwürdesatz, anders als die Ein-

³³ Vgl. Merkel 2002, 19.

³⁴ Für viele: Laufs 2000a, 83; Laufs 2000c; Röger 2000; Beckmann 2001, 171; Sacksofsky 2001, 69 ff.; Höfling 2001, 36; Isensee 2002, 77; Böckenförde-Wunderlich 2002, 207, 219; Starck 2002, 1071; Kirchhof 2002a, 20; Enquete-Kommission 2002, 104 f., 111 ff.; Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 40 ff, 43; Böckenförde 2003, 814; Braun 2004, 89.

³⁵ Alexy 1986, 96 f.

³⁶ So das nahezu unangefochtene verfassungsrechtliche Verständnis, vgl. Herdegen 2003, Art. 1 Abs. 1 GG Rn. 5 u. 43 ff.; Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 9; Isensee 2002, 67 f.; Neumann 1998 und 2004.

³⁷ BVerfGE 75, 369 (380).

³⁸ Neumann 2004, 43.

³⁹ Neumann 1988, 139.

zelgrundrechte, abwägungsfest und nicht relativierbar ist, muss sich der Diskurs über ihn auf die Frage verlagern, wann er aktiviert wird⁴⁰. Warnungen davor, dass wegen der Struktur des Würdearguments seine bloß rhetorische Anrufung, ja eine argumentative „Flucht in die Menschenwürde“⁴¹ droht, sind im juristischen Diskurs so alltäglich wie folgenlos. Mit dem absoluten Charakter der Menschenwürde hängt zugleich zusammen, dass die Würde des Menschen über Art. 79 Abs. 3 GG eine materielle Grenze der Kompetenz des demokratisch legitimierten Gesetzgebers bildet⁴², d.h. dass auch politische Mehrheiten, selbst solche, die für eine Änderung der Verfassung ausreichen, keinen Zustand legalisieren oder auch nur dulden dürfen, in dem Menschen entwürdigt werden. Mit dem Menschenwürdeargument können „der Biopolitik“ absolute Grenzen gesetzt werden, die selbst von demokratischen Mehrheiten nicht überwunden werden könnten. *Die objektive Funktion des Menschenwürdearguments liegt deshalb nicht zuletzt darin, den betroffenen Gegenstand dem demokratischen Entscheidungsprozess zu entziehen.* Hierin liegt der enorme Reiz dieses Arguments für seine Verwender.

Der Text des Grundgesetzes selbst schweigt zu der Frage, ob ein Embryo Träger von Grundrechten oder Menschenwürde ist, und die Mütter und Väter der Verfassung haben diese Frage nicht – jedenfalls nicht im positiven Sinn – entscheiden wollen.⁴³ *Das rechtliche* Konzept der Menschenwürde, wie es im Grundgesetz und in internationalen Regelungen zu finden ist, ist historisch vielmehr ausschließlich vor dem Hintergrund der Missachtung fundamentaler Rechte *geborener* Menschen zu verstehen.⁴⁴ Demgegenüber kann die These, schon der Wortlaut des Art. 1 Abs. 1 GG („Würde des Menschen“) bedinge, auch embryonale Frühformen des Menschseins unter die Norm zu subsumieren⁴⁵, nicht verfangen.

Umso wichtiger scheint deshalb der Blick auf die verfassungsinterpretierenden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. Denn das Gericht hat in seinen beiden „Abtreibungsurteilen“ 1975⁴⁶ und 1993⁴⁷ zur Frage

⁴⁰ Alexy 1986, 96 f.

⁴¹ Blankenagel 1987, 386 f. Vgl. Hilgendorf 1999.

⁴² Geddert-Steinacher 1990, 179 ff.

⁴³ Vgl. Merkel 2002, 26 ff.; Schmidt 2003, 86 ff.

⁴⁴ Schmidt 2003, 80 ff., 95; Dederer 2002, 11; Nationaler Ethikrat 2004b, Position B, 45.

⁴⁵ Böckenförde 2003, 811.

des Rechtsstatus des Embryos Stellung genommen und in der späteren Entscheidung ausgeführt:

Das Grundgesetz verpflichtet den Staat, menschliches Leben, auch das ungeborene, zu schützen. Diese Schutzpflicht hat ihren Grund in Art. 1 Abs. 1 GG; ihr Gegenstand und – von ihm her – ihr Maß werden durch Art. 2 Abs. 2 GG näher bestimmt. Menschenwürde kommt schon dem ungeborenen menschlichen Leben zu. Die Rechtsordnung muss die rechtlichen Voraussetzungen seiner Entfaltung im Sinne eines eigenen Lebensrechts des Ungeborenen gewährleisten.⁴⁸

Das Gericht hat hierbei *expressis verbis* nur über den Embryo nach seiner Einnistung gesprochen; über die Frage der Menschenwürde des Embryos vor der Nidation hat es *nicht* entschieden;⁴⁹ insoweit kommt den Urteilen keine Bindungskraft zu. Blickt man auf die Begründung der Urteile, ist die regelmäßig begegnende Annahme zwar nicht zwingend⁵⁰, aber plausibel, dass nach dem Senat Lebensrecht und Menschenwürde dem Embryo *als Grundrechtsträger*⁵¹ auch schon in der Pränidationsphase oder in der Petrischale zukommen sollen⁵²: „Wo menschliches Leben existiert“, so das Gericht in seiner Entscheidung zur Abtreibung von 1974, „kommt ihm

⁴⁶ BVerfGE 39, 1.

⁴⁷ BVerfGE 88, 203.

⁴⁸ Ebd., 203, Leitsatz 1.

⁴⁹ Faßbender 2001, 2748; Benda 2001, 2147; Heun 2002, 519; Hufen 2004, 315; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 81; Nationaler Ethikrat (2004b), Position B, 51 .

⁵⁰ Vgl. etwa Dederer 2002.

⁵¹ Eine Interpretation des Inhalts, das Bundesverfassungsgericht hätte in den Abtreibungsentscheidungen normlogisch den Embryo *nicht* als Träger und Inhaber seiner Würde und seines Lebensrechts begriffen, sondern diese Normen nur objektiv-rechtlich, subjektlos schützen wollen (Faßbender 2001, 2748 ff.; Ipsen 2001, 991 ff. und Benda 2002, 14), würde zwar die innere Widersprüchlichkeit der Urteile (siehe unten, 6) abmildern, ist jedoch nach dem Wortlaut der Entscheidungen fernliegend und wäre mit grundrechtsdogmatischen Folgelasten befrachtet. Sie verstieße gegen das verfassungsrechtliche Prinzip, dass objektiv-rechtliche Garantielelemente von Grundrechten nur deren Funktion als subjektive Freiheitsverbürgungen stärken und ergänzen sollen (vgl. Höfling 2003, Art. 1 Rn. 42, 51; Starck 1999, Art. 1 Abs. 3 Rn. 181; Herdegen 2003, Art. 1 Rn. 59, 61; Stern 1988, 795, und nachdrücklich BVerfGE 50, 290 [337]) und auch sie deshalb einen individuellen Grundrechtsträger voraussetzen. Dieses dominant subjektive Verständnis der Grundrechte zwingt zu der Annahme, dass derjenige, der Schutzobjekt des Art. 1 Abs. 1 GG ist, Träger dieses Grundrechts ist, vgl. Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 51; Heun 2002, 519; Enders 1997, 493 f.; Stern 1988, 1063 und, besonders nachdrücklich, Merkel 2000, 45 ff., 63. Völlig dysfunktional ist die These, in biopolitischen Zusammenhängen gehe es im Rahmen des Art. 1 Abs. 1 GG um die „Würde der Gattung“ (so z.B. Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 40 ff, 44), vgl. hierzu Gutmann 2005.

⁵² Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 49 ff.; Starck 1999, Art. 1 Abs. 1 GG Rn. 18; Murswiek 2003, Art. 2 GG Rn. 143 ff. m.w.N.; Benda 2001, 2148; Merkel 2002, 56 ff.; a.A. z.B. Dederer 2002, 5 ff.

Würde zu. [...] Die *von Anfang an* im menschlichen Sein angelegten potentiellen Fähigkeiten genügen, um die Menschenwürde zu begründen“.⁵³ Diese Interpretation liegt auch dem Embryonenschutzgesetz zugrunde.⁵⁴

5. Richterliche Dezision und ihre Grenzen

Die Aussage des Bundesverfassungsgerichts ist zunächst als Akt richterlicher Dezision zu verstehen, der im Rahmen des für die Rechtsdiskussion kennzeichnenden „Bundesverfassungsgerichtspositivismus“⁵⁵ als *solcher* gewichtig ist. Hiervon zu unterscheiden ist die Frage, ob für diese Aussage überzeugende oder gar zwingende Gründe sprechen. Dem ist nicht so. Keines der im Rahmen des Extensionsproblems – d.h. der der Anwendung des Art. 1 Abs. 1 GG vorausliegenden Frage, ob dem Embryo *in utero* oder *in vitro* auf sinnvolle Weise Menschenwürde in rechtlichem Sinn zugeschrieben werden kann – vorgebrachten Argumente vermag zu begründen, dass eine Blastozyste nach dem Grundgesetz als Träger von Menschenwürde und Lebensrecht angesehen werden müsste oder dass es moralisch geboten wäre, ihr den Vollstatus einer Person zuzusprechen. Insbesondere können die Argumente zur *Kontinuität* (Einheitlichkeit des Entwicklungsprozesses von der Befruchtung bis zur Geburt), personalen *Identität* (des Embryos mit dem später geborenen Menschen) und *Potentialität* (des Embryos, sich zu einem geborenen Menschen und Träger von Würde und Rechten fortzuentwickeln) diesen Schluss *nicht* tragen. Sie weisen in ihrer Gesamtheit auf, dass ein menschlicher Embryo, auch *in vitro*, etwas anderes und Schutzwürdigeres darstellt als ein technisch verfertigter Gegenstand, nicht aber, dass er geborenen Menschen in normativer Sicht kategoriell gleichgestellt werden müsste. Den zahlreichen Analysen dieser Topoi⁵⁶ muss an dieser Stelle nichts hinzugefügt werden.

⁵³ BVerfGE 39, 1 ff. (41 f.), Herv. T.G.

⁵⁴ Zur Gesetzgebungsgeschichte des ESchG vgl. Giwer 2001, 43 ff.

⁵⁵ Schmidt 1994, 196, 208 ff.

⁵⁶ Tooley 1972; Leist 1990; Hilgendorf 1996; Warren 1997; Heun 2002, 520; Schöne-Seifert 2002; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 65 ff.; Nationaler Ethikrat 2004b, 48 ff.; Seelmann 2004, 72 ff.; jüngst ausführlich Merkel 2002, 128 ff. und Knoepfler 2004, 56 ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen. Zu Versuchen einer Reaktualisierung des Potentialitätsarguments vgl. etwa Illies 2003 und Damschen / Schönecker 2002. Zur philosophischen Diskussion siehe auch Damschen / Schönecker (Hg.) (2002) und Lenzen (Hg.) 2003.

Es kann deshalb nicht verwundern, dass die Frage, ob Embryonen, einschließlich solcher *in vitro*, sinnvoll Menschenwürde zugeschrieben werden kann, in der juristischen Debatte heillos umstritten ist. Eine Reihe professioneller Verfassungsinterpreten bejaht die Frage und fordert subjektiv-rechtlichen Würdeschutz für die befruchtete Eizelle⁵⁷; weitere fordern dies jedenfalls für Embryonen nach dem 14. Tag⁵⁸, andere weisen diese Vorstellung teils vehement zurück⁵⁹, insbesondere auch im Blick auf Embryonen in der Petrischale.⁶⁰ Dieser Befund ist *als solcher* von Interesse. Angesichts der strukturellen Offenheit des Würdebegriffs ist hieraus, mit Jürgen Habermas gesprochen, in der Tat zu lernen, dass die Frage, ob der Embryo in der Petrischale Träger von Menschenwürde ist, nicht ohne Rekurs auf partikuläre, weltanschauliche Annahmen zu beantworten ist und deshalb in pluralistischen Gesellschaften *vernünftigerweise* umstritten bleiben muss.⁶¹ Diese Feststellung ist folgenreich, denn der „weltanschaulich neutrale Staat kann, wenn er demokratisch verfasst ist und inklusiv verfährt, in einer ‚ethisch‘ umstrittenen Inanspruchnahme von GG Artikel 1 [...] nicht Partei ergreifen.“⁶² Mit anderen Worten: *Ein rechtliches Verbot der Präimplantationsdiagnostik kann prinzipiell nicht damit begründet*

⁵⁷ Graf Vitzthum 1987, 35; Geddert-Steinacher 1990, 62 ff., 197; Starck 1999, Art. 1 Abs. 1 GG Rn. 18; ders. 2002, 1067; Sacksofsky 2001; Benda 2002, 14; Böckenförde-Wunderlich 2002, 164 m.w.N., 184; Böckenförde 2003; Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 51; Murswiek 2003, Art. 2 GG Rn. 146; Rixen 2003, 272; Holzngel 2003, 79; Jarass-Pieroth 2004, Art. 1 Rn. 6.

⁵⁸ Kunig 2000, Art. 1 GG Rn. 12 und Art. 2 GG Rn. 47.

⁵⁹ Podlech 1984, Art. 1 Rn. 58; Hofmann 1993, 376; Ipsen 2001; Giwer 2001, 141; Herdegen 2001, 776; Sendlar 2001; Heun 2002; Frommel 2002; Zuck 2002, 869; Dreier 2004, Art. 1 Rn. 66 ff.; Neumann 2004, 45; Nationaler Ethikrat (2004b), Position B, 46.

⁶⁰ Seelmann 1998, 486; Hufen 2001; Hilgendorf 2001; Heun 2002, 522; Dederer 2002, 16 f.; Habermas 2002, 60 ff.; Dreier 2004, Art. 1 Rn. 71, 81; Neumann 2004, 45; unklar Herdegen 2003, Art. 1 Rn. 62.

⁶¹ Habermas 2002, 60 f. und bereits Bayertz 2000, 81; ebenso Wetz 2004, 237 ff. Anders – natürlich – das Bundesverfassungsgericht, das postuliert, sein Verständnis von Würde- und Lebensrecht des Embryos gelte „unabhängig von bestimmten religiösen oder politischen Überzeugungen“ (BVerfGE 88, 203 [252]); eine Begründung für hierfür findet sich in dem Urteil allerdings nicht. Siehe hierzu auch Huster 2002, 654 u. 670 Anm. 139.

⁶² Habermas 2002, 70 und bereits Bayertz 2000, 82 f. In Rawlssche Termini gefasst (2003, 63 ff.): Die Annahme, menschliche Blastozysten seien Grundrechtsträger, ist nicht Bestandteil des übergreifenden Konsenses, auf dem, bei rekonstruktiver Betrachtung, die politischen und verfassungsrechtlichen Insitutionen des Rechtsstaats ruhen; angesichts des Faktums des vernünftigen Pluralismus (ebd., 63) lässt sie sich nicht als Vorgabe für den politischen Prozess ausweisen. Ebenso Wetz 2004, 237 ff.; vgl. grundsätzlich Huster 2002, 85 ff., 679 f.

werden, dass diese Praxis die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) der betroffenen Blastozysten verletze.

Die Grundsätze der Normbegründung im liberalen Rechtsstaat⁶³ sperren den Rekurs auf Art. 1 Abs. 1 GG für Fragen des Umgangs mit Embryonen. Eine politische Entscheidung über den Komplex PID kann deshalb nicht mit dem Hinweis umgangen werden, er sei durch die Verfassung bereits vorentschieden. Bereits mit dieser Feststellung kann die Diskussion zu der Frage übergehen, ob und inwieweit Argumente zweiter Ordnung – Interessen an einem mittelbarem Schutz des Embryos, Interessen Dritter oder der Allgemeinheit – die Rechte der betroffenen Eltern aufwiegen und einer Zulässigkeit der PID entgegenstehen können (unten, 10.). Die deutsche Debatte geht indes andere Wege; diese sind – gleichsam hilfsweise – zunächst (6.–8.) zu untersuchen.

6. Widersprüche

Wie jüngst besonders eindringlich nochmals Reinhard Merkel⁶⁴ gezeigt hat, ist die Abtreibungsjudikatur des Bundesverfassungsgerichts, die vom Embryo als Grundrechtsträger ausgeht⁶⁵, fundamental widersprüchlich.⁶⁶ Das Bundesverfassungsgericht statuiert in eindeutiger Weise Grundrechtssubjektivität und Würdeanspruch des Embryos. Wenn der Anspruch jedoch eingelöst werden soll, dass dem Embryo im Mutterleib ebenso wie dem geborenen Leben Menschenwürde und ein durch diese geschütztes Lebensrecht zukommen soll, dann muss jede (oder, wenn man die Möglichkeit von Würdekonflikten einräumt, nahezu jede) Interessenabwägung zu seinen Lasten verboten sein.⁶⁷ Gleichzeitig hat das Gericht jedoch die weitestgehend freie Möglichkeit einer Abtreibung nach bloßer Beratung abgesegnet und durch Nebenbestimmungen abgesichert, obgleich die mit einem solchen Abbruch verfolgten Lebensqualitätsinteressen der Schwangeren nicht

⁶³ Vgl. hierzu oben, 2.

⁶⁴ Merkel 2002, 52 ff.

⁶⁵ Siehe oben, Anm. 51.

⁶⁶ Jerouschek 1989, 281 f.; Hoerster, 1991, 161 ff.; Dreier 1995, 1039; Jakobs 2000, 22 ff., 31; Heun JZ 2002, 517; Frommel 2002, 420 f.; Hörnle 2003, 334; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 69; Nationaler Ethikrat (2004b), Position B, 51.

⁶⁷ Jerouschek 1989, 282; Ipsen 2001, 992; Hörnle 2003, 334; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 69; Knoepffler 2004, 116 ff.

das auf der Seite des Embryos berührte Lebensinteresse überwiegen können, *wenn* dieses durch ein subjektives Grundrecht des Embryos geschützt ist. Wenn das geltende Fristen- und Beratungsmodell verfassungsmäßig ist, *kann* der Embryo nicht Träger des Grundrechts aus Art. 1 Abs. 1 GG sein, es handelt sich bei den Ausführungen des Gerichts dann lediglich um eine „Würderhetorik“⁶⁸, deren strukturelles Problem zudem darin besteht, dass sie auf den Würde- und Lebensschutz insgesamt negativ zurückschlagen kann, weil in der Gestalt des Embryos ein Würde- und Grundrechtsträger postuliert wird, dessen Schutz nicht durchgehalten wird.⁶⁹ Im Ergebnis bleibt die Rechtswidrigkeit der Abtreibung nach Beratung in der Judikatur des Bundesverfassungsgerichts ein bloßes Postulat, das im Urteil von 1993 letztlich selbst derogiert und zurückgenommen wird.⁷⁰ In der Rechtswirklichkeit wird der Schwangerschaftsabbruch weiterhin als rechtmäßig behandelt. Rechtsgeltung kann das verfassungsgerichtliche Postulat der Rechtswidrigkeit der Abtreibung nach Beratung deshalb nicht reklamieren.⁷¹

Ein Rechtssystem kann nur dann vernünftig sein, wenn es in seinen zentralen Bewertungen und Begründungen konsistent ist. Auch der der Judikatur des Bundesverfassungsgerichts zugrundeliegende Widerspruch lässt sich auflösen, und zwar nach beiden Seiten hin. Beide idealtypischen Extrempositionen können – die Richtigkeit ihrer Prämisse jeweils unterstellt – in sich konsistent formuliert werden. Nicht möglich ist es jedoch, die faktische Rechtmäßigkeit und gesetzlich ermöglichte und massenhaft wahrgenommene Abtreibung nach bloßer Beratung mit der These in Einklang zu bringen, der Embryo genieße Würdeschutz und ein hieran anknüpfendes genuines eigenes Lebensrecht. Ebensovienig kann man widerspruchsfrei die weitgehende einfachgesetzliche Freigabe der Abtreibung mit normativen Gründen verteidigen und zugleich einem absoluten, über Art. 1 Abs. 1 GG vermittelten Schutz des Embryos *in vitro* das Wort reden.

6.1. Es ist auf konsistente Weise möglich, Grundrechtssubjektivität und Würdeanspruch des Embryos zu unterstellen und daraus in allen Bereichen

⁶⁸ Ipsen 2001, 992.

⁶⁹ Vgl. hierzu grundsätzlich Williams 1995, 222 f.

⁷⁰ Merkel 2002, 75 ff.; Jakobs 2000, 35; Hoerster 2002, 59 f.

⁷¹ Merkel 2000, 78 ff.

des Embryonenschutzes die strukturell gleichen Folgerungen zu ziehen. Nennen wir diese Position die des „Lebensrechts“ (des Embryos). Ihre Prämisse ist, dass sich Mutter und Embryo in ihrer Eigenschaft als Würde- und Grundrechtsträger gleichsam „von Angesicht zu Angesicht“ gegenüberstehen. Auf dieser Grundlage wäre es zwingend, den Abbruch einer Schwangerschaft im Ergebnis nur noch zuzulassen, wenn er angezeigt ist, um eine Gefahr für das Leben oder – und schon das erscheint zweifelhaft – die Gefahr einer äußerst schwerwiegenden Beeinträchtigung des körperlichen oder seelischen Gesundheitszustandes der Schwangeren abzuwenden.⁷² Selbst ein Abbruch nach Vergewaltigung dürfte angesichts der auf Seiten des Embryos betroffenen Rechtsgüter keineswegs ohne weiteres erlaubt werden. Im Vorfeld wären die Möglichkeiten der Pränataldiagnostik (PND) ebenfalls auf Fälle zu beschränken, in denen diese nötig ist, um um eine Gefahr für das Leben oder die Gefahr einer äußerst schwerwiegenden Beeinträchtigung der Gesundheit der Schwangeren abzuklären.⁷³ Außerdem müssten Verwendung und Verkauf von Nidationshemmern (wie der Spirale oder der „Pille danach“) verboten werden, weil auch sie menschliches Leben verhindern, das von der Keimverschmelzung an mit Würde und Grundrechten ausgestattet ist – kann auf der Grundlage dieser Prämisse doch „der Wunsch, keine Kinder bekommen zu wollen, [...] nicht als legitime Begründung zur Einschränkung des Lebensrechtes *bereits vorhandenen* menschlichen Lebens geltend gemacht werden“.⁷⁴

Da ein Rechtssystem nur dann vernünftig sein kann, wenn es in seinen zentralen Bewertungen und Begründungen konsistent ist, müsste dieselbe Wertung auch für Embryonen *in vitro* gelten. Deshalb müsste unter dem Gesichtspunkt eines möglichst lückenlosen Embryonenschutzes selbstverständlich jede fremdnützige verbrauchende Forschung an Embryonen ausgeschlossen sein. Sie wäre mit dem Recht auf Achtung als Rechtssubjekt, das jedem Träger von Menschenwürde zukommt, nicht vereinbar.⁷⁵ In der Logik dieser Position des „Lebensrechts“ müsste schließlich auch die Prä-

⁷² Vgl. Heun 2002, 518; Merkel 2002, 68 ff. und – weniger eindeutig – Böckenförde-Wunderlich 2002, 199.

⁷³ Vgl. Faßbender 2001, 2753.

⁷⁴ So Böckenförde-Wunderlich 2002, 188 m.w.N.

⁷⁵ Seelmann 2004, 67.

implantationsdiagnostik schlechthin (1), wenigstens aber weitestgehend (2), verboten werden.

(1) Man kann in diesem Rahmen ein *ausnahmsloses* Verbot der PID damit begründen, dass die Erzeugung „embryonalen Lebens im Wissen um seine anschließend mit einer bestimmten Wahrscheinlichkeit vorzunehmende Tötung“ *immer* gegen den Würdeanspruch des Embryos in seiner Selbstzweckhaftigkeit verstößt.⁷⁶ Das ist insofern konsistent, als sich diese Position ja schon in ihren Prämissen von der Annahme gelöst hat, dass das von Art. 1 GG normierte Instrumentalisierungsverbot⁷⁷ nur auf Wesen sinnvoll angewendet werden kann, die erlebensfähige Subjekte sind.⁷⁸ Im Rahmen dieser Position überzeugender wäre es indessen, nicht auf bloße kognitive und intentionale Gehalte bei Ärzten und Eltern in spe abzustellen, sondern auf den Akt der Verwerfung des Embryos nach erfolgter Präimplantationsdiagnostik. Denn dass der Embryo – seinen Status als Träger der Menschenwürde unterstellt – hierdurch „einer Behandlung ausgesetzt wird, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt“⁷⁹, lässt sich kaum in Abrede stellen.⁸⁰ Mit diesen Worten umschreibt das Bundesverfassungsgericht jedoch den Vorgang einer Verletzung der Menschenwürde.

(2) Zumindest aber könnte die PID ausschließlich dann gerechtfertigt sein, „wenn vor der Diagnose ein tatsächlicher Anlass für die Sorge besteht, dass die Beschaffenheit des Embryos das Leben der Mutter bedrohen oder ihre körperliche Unversehrtheit in schwerwiegender Weise gefährden könnte“, oder wenn „tatsächliche Anhaltspunkte für die Diagnose bestehen, dass der Embryo [...] sich nicht zu einer Lebendgeburt entwickeln wird“⁸¹, wie der frühere Verfassungsrichter Paul Kirchhof dies formuliert. Darüber hinaus

⁷⁶ Röger 2000, 66 f.; Böckenförde-Wunderlich 2002, 207, 219; Böckenförde 2003, 814; Laufs 2000a; Laufs 2000c; Beckmann 2001, 171; Sacksofsky 2001, 69 ff.; Starck 2002, 1071; zurückhaltender Höfling 2001, 36.

⁷⁷ Vgl. die vom Bundesverfassungsgericht regelmäßig in Bezug genommene „Objektformel“, es „widerspreche der menschlichen Würde, den Menschen zum bloßen Objekt staatlichen Handelns zu machen und kurzerhand von Obrigkeits wegen über ihn zu verfügen“ (BVerfGE 30, 1 [40 m.w.N.]).

⁷⁸ Wetz 2004, 236.

⁷⁹ BVerfGE 30, 1 (26).

⁸⁰ Extrem Sacksofsky 2001, Gutachten, 47 f.

⁸¹ Kirchhof 2002a, 20; ähnlich Holznagel 2003, 83 (Zulässigkeit „zum Schutze der Menschenwürde der werdenden Mutter“) und Isensee 2002, 75 ff.

hätte „der Gesetzgeber im Lebensinteresse des Embryos Maßnahmen der Präimplantationsdiagnostik ausnahmslos zu verbieten. Diagnostisches Wissen begründet hier bereits eine Rechtsgütergefährdung, die das Grundgesetz nicht zulässt.“⁸² Schon die Diagnostik im Rahmen der PID, nicht erst die Verwerfung eines Embryos auf ihrer Grundlage, wäre außerhalb der genannten engen Ausnahmetatbestände also verfassungswidrig. Dieses Prinzip, den Embryo dadurch zu schützen, dass man den betroffenen Frauen und Paaren den *Zugang zu Information* vorenthält, müsste gleichermaßen wiederum für die zahlenmäßig viel bedeutsamere Pränataldiagnostik gelten, die von Verfassungen wegen z.B. nicht mehr Frauen über 35 Jahre routinemäßig angeboten werden dürfte.

Diese Position ist in sich *konsistent*, wenn man ihre Prämisse als richtig unterstellt. (Tut man dies nicht, beruht sie auf einer verfassungsrechtlichen *petitio principii*, denn die Behauptung, schon der frühe Embryo sei gleichermaßen würdebegabter Grundrechtsträger, ist nicht weltanschauungsneutral formulierbar, vernünftigerweise umstritten und darf – wie oben ausgeführt – im weltanschaulich neutralen Staat einem Verbot der Präimplantationsdiagnostik nicht zugrundegelegt werden.)

In dem an dieser Stelle interessierenden Zusammenhang ist jedoch ein anderer Punkt entscheidend: Die Position des „Lebensrechts“ kann mit dem Geflecht unserer normativen Überzeugungen nicht zur *Kohärenz* gebracht werden. Die Idee einer durch die Gleichheit der Würde gebotenen gleichen Schutzwürdigkeit von Frühembryonen und geborenen Personen lässt sich in der Rechtspraxis nicht durchhalten.⁸³ Eine gehaltvolle Idee des Rechtssystems kann nicht von der Vorstellung absehen, dass sich Rechtssätze und Institutionen in eine integrierende konstruktive Konstruktion des Geflechts begründbarer verfassungsrechtlicher Prinzipien einfügen lassen müssen.⁸⁴ Die (ohnehin nicht ohne partikuläre weltanschauliche Prämissen herleitbare) Vorstellung, dass ein Vier- oder Achtzeller erwachsenen Menschen von Rechts wegen kategoriell gleichgestellt werden soll, kann weder als kohärentes Element dieses Prinzipiengeflechts ausgewiesen noch im Sinne

⁸² Kirchhof 2002a, 20 und ders. 2002b, 12.

⁸³ Merkel 2002, 75 ff.; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 64 ff.

⁸⁴ Dworkin 1986, 176 ff., 404 ff.

Rawls' und Daniels' in ein Überlegungsgleichgewicht⁸⁵ mit unseren lebensweltlichen Überzeugungen gebracht werden. Es gibt sowohl in unseren Intuitionen als auch in unserer Rechtsordnung eine *kategoriale* Differenz zwischen dem strikten Schutz geborener Menschen und dem graduellen Schutz, wie er dem vorgeburtlichen Leben zuteil wird. Diese *begründete* Differenz ist kulturell tief verankert, hat eine lange Tradition⁸⁶ „und prägt unsere soziale Handlungspraxis. Ihr zufolge besteht sowohl ein gravierender Unterschied zwischen der Tötung eines geborenen Menschen und derjenigen eines Embryos, wie auch zwischen dem Schutz einer befruchteten Eizelle und dem eines extra-uterin lebensfähigen Fetus im siebten Schwangerschaftsmonat.“⁸⁷ Hinzu kommt: Die Idee des liberalen Rechtsstaats enthält selbst moralische Basisannahmen, die die Vorstellung und Notwendigkeit einer normativen Ordnung umschreiben, die das Individuum in seiner Selbstbestimmung ernst nehmen.⁸⁸ Das Maß an Entmächtigung, das eine rechtliche Absolutsetzung der Rechte von Embryonen für die betroffenen Frauen bedeuten würde, könnte mit diesem Geflecht von Normen und reflektierten Überzeugungen nicht zusammenstimmen. Aus diesem Grund führen auf Embryonen erweiterte Individualgrundrechte in der Tat „fast zwangsläufig in fundamentalistische Verstrickungen.“⁸⁹

6.2. Auch die gegenteilige Extremposition lässt sich konsistent formulieren. Wäre der Embryo kein möglicher Träger von Rechten, ja vielleicht nicht einmal sinnvoll als Objekt echter Pflichten zu verstehen, würde sein Leben *jedem* rechtlich geschützten Interesse eines Grundrechtsträgers weichen müssen. Der völligen Freigabe der Präimplantationsdiagnostik stünden dann ebensowenig grundsätzliche Hindernisse entgegen wie der (frü-

⁸⁵ Rawls 1975, 68 ff.; Rawls 2003, 59 ff.; Daniels 1996, insbes. 21–46.

⁸⁶ Die christlich-abendländische Anschauung des vorgeburtlichen Lebens ist ambivalent und schwankt zwischen der aristotelischen Annahme einer „Sukzessivbeseelung“ des Embryos geraume Zeit nach seiner Zeugung einerseits und dem Glauben an eine Spiritualisierung ungeborenen Lebens andererseits; entsprechend ambivalent ist der rechtshistorische Befund, vgl. Jeroschek 2000 und 2003.

⁸⁷ Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 64; vgl. insbesondere Merkel 2002, 150 ff. Offensichtlich weit überzogen ist deshalb die Behauptung, Embryonen keine vollen Menschenrechte zuzusprechen würde zu einer fundamentalen Verunsicherung in unserem Selbstverständnis führen, weil uns die Entwicklung einer kohärenten und umfassenden biographischen Erzählung unmöglich würde (Badura Lotter 2001, 21).

⁸⁸ Dworkin 1984, 214; Dworkin 1994; Alexy 1995.

⁸⁹ Frommel 2000, 343; vgl. van den Daele 1988.

hen) Abtreibung, dem Verbrauch von Embryonen für die medizinische Forschung oder dem Klonen zu Heil- bzw. Forschungszwecken. Auch hier sind es nicht Konsistenz-, sondern wiederum Kohärenzprobleme, die sich aufdrängen. Es scheint sehr fraglich, ob eine solche Position, die dem Embryo als bloße Sache verstünde, mit der beliebig verfahren werden kann, mit dem Nexus von gesicherten Normen und reflektierten moralischen Überzeugungen zusammenstimmen kann, den wir im Umgang miteinander voraussetzen und die vom System der Gesetze und Institutionen unserer Gemeinschaft vorausgesetzt wird. Um den Rechtsstatus des Embryos angemessen zu erfassen, ist also ein Drittes zwischen voller Grundrechtsträgerschaft und normativer Bedeutungslosigkeit gesucht. Hierauf ist zurückzukommen (unten, 9).

7. Ausweichstrategien

7.1. Der Widerspruch in der Bestimmung des rechtlichen Status des Embryos durch das Bundesverfassungsgericht kann nicht mit der These überspielt werden, das Gericht habe dem Embryo zwar Menschenwürde zuerkannt, jedoch nur in gradueller und deshalb abwägungsoffener Form.⁹⁰ Solche „Stufen- und Wachstumstheorien“⁹¹ der Menschenwürde des Embryo (zumindest vor Implantation) würden zwar Abwägungen zugunsten des Schwangerschaftsabbruchs und der Präimplantationsdiagnostik zulassen⁹², zahlen jedoch den Preis, dass mit ihnen der Status, Träger von Menschenwürde zu sein, seinen rechtlichen Sinn verliert. Denn der Kern der Bedeutung des Art. 1 Abs. 1 GG liegt darin, dass Menschenwürde elementare Rechtsgleichheit vermittelt, also im Hinblick auf die Grundrechte die rechtliche Gleichbehandlung aller seiner Träger gebietet.⁹³ Insofern ist Menschenwürde weder abstufbar⁹⁴ noch teilbar, und eine Menschenwürde,

⁹⁰ Etwa Herdegen 2003, Art. 1 GG Rn. 65.

⁹¹ Hufen 2004, 315; Herdegen 2003, Art. 1 GG Rn. 65 f.; ders. 2001, 774 f., 778; Häberle 1995, Rn. 85; Heun JZ 2002, 517; Ipsen JZ 2001, 989 ff.; Jarass-Pieroth 2004, Art. 1 Rn. 6.

⁹² Vgl. etwa Herdegen 2003, Art. 1 GG Rn. 106, der im Rahmen seines Konzepts Art. 1 Abs. 1 GG für die Frage der Präimplantationsdiagnostik für wenig ergiebig hält, weil dem Embryo in vitro zwar Menschenwürde zukomme, diese aber nicht zur Implantation verpflichte. Die Untersuchung der genetischen Disposition zu bestimmten Krankheiten liege außerhalb des Schutzbereichs von Art. 1 Abs. 1 GG.

⁹³ Merkel 2002, 110; Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 27 f.

⁹⁴ Zur Nichtabstufbarkeit der Würde Birnbacher 2004, 252 f.

die sich der Abwägung mit Interessen Dritter beugen muss, hat den Kerngehalt ihrer funktionellen Bedeutung eingebüßt. Sie wäre nur noch eine terminologische Hülle.

7.2. Daneben erscheint es nicht allzu aussichtsreich, dem Embryo zwar ungeteilte Menschenwürde zuzuschreiben, ihre Verletzung durch Abtreibung jedoch in Abrede zu stellen. Es ist zwar richtig, dass nicht jeder Eingriff in das Lebensrecht mit einer Verletzung der Menschenwürde verbunden ist.⁹⁵ Doch wird man annehmen müssen, dass, wenn Menschenwürde Rechtssubjektivität bedeutet, die physische Beseitigung des betreffenden Rechtssubjekts, ohne dass eine Notstandssituation vorliegt, zwangsläufig dessen Menschenwürde antastet.⁹⁶ Wenn man dem Embryo Grundrechtssubjektivität und Würdeanspruch zuschreibt und davon ausgeht, dass sich Mutter und Embryo in ihrer Eigenschaft als Würde- und Grundrechtsträger gleichsam „von Angesicht zu Angesicht“ gegenüberstehen, muss die gegenwärtige Regelung und Praxis der Abtreibung ebenso geändert werden wie die verbrauchende Embryonenforschung und die Präimplantationsdiagnostik mit anschließender Verwerfung verboten bleiben bzw. werden. Denn hier geht es für den Embryo, und nur für ihn, immer um *alles*. Soweit Menschenwürde verhindern soll, dass ihr Träger in seiner Existenz zur Disposition anderer gestellt und „einer Behandlung ausgesetzt wird, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt“⁹⁷, kann es auf das zusätzliche Erfordernis einer bestimmten Finalität des Eingriffs (etwa zum Zwecke der positiv eugenischen Auswahl bestimmter Erbanlagen⁹⁸) nicht ankommen.⁹⁹ Die Tötung eines Embryos im Schwangerschaftskonflikt oder zugunsten (potentiell) fremdnütziger Grundlagenforschung ist unvereinbar damit, ihn als Rechtsträger zu behandeln.¹⁰⁰ Eine Abstufung des Schutzes ungeborenen Lebens muss deshalb darauf gegründet werden, dass dem Embryo ein

⁹⁵ Hufen 2001, 446; Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 11; Hörnle 2003, 321 m.w.N.; Rixen 2003, 272 f.; Neumann 2004, 50; Seelmann 2004, 66; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 67.

⁹⁶ Ipsen 2001, 992.

⁹⁷ BVerfGE 30, 1 (26).

⁹⁸ Herdegen 2001, 775, 777.

⁹⁹ So auch Dederer 2002, 5 f.

¹⁰⁰ Merkel 2002, 110.

grundsätzlich anderer grundrechtlicher Status als dem geborenen Menschen zukommt.

7.3. Aus diesem Grund kann auch die Position nicht überzeugen, die den Rechtsstatus des Embryos nicht (bzw. im Regelfall nicht vorrangig¹⁰¹) am Würdesatz, sondern ausschließlich am Lebensgrundrecht des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG messen will.¹⁰² Zwar bleibt, soweit humangenetische Praktiken nicht als Verletzung eines Achtungsanspruchs des Embryos aus Art. 1 GG bewertet werden, der Gestaltungsspielraum, den der grundgesetzliche Eingriffsvorbehalt zu Lasten des Lebensrechts (Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG) eröffnet, weiter, und differenzierende Lösungen, die gegenläufige grundrechtlich geschützte Interessen zur Geltung bringen, sind grundsätzlich möglich.¹⁰³ Allerdings bliebe das besondere Gewicht des Lebensgrundrechts als „Alles-oder-nichts-Grundrecht“ zu beachten, so dass sich für die Frage der Abwägung dieses Grundrechts mit konkurrierenden Interessen nicht allzuviel ändern würde.¹⁰⁴ Weiterhin gälte, dass die Tötung eines Embryos im Schwangerschaftskonflikt zugunsten der Lebensqualitätsinteressen der Schwangeren oder gar zugunsten (potentiell) fremdnütziger Grundlagenforschung kaum damit vereinbar ist, ihn überhaupt als Rechtsträger zu behandeln.¹⁰⁵ Fraglich ist zudem, ob die verfassungsrechtliche These vom regelmäßig würdefreien Lebensgrundrecht einen zeitlich *abgestuften* Schutz des embryonalen Lebensrechts ermöglichen würde¹⁰⁶; das Bundesverfassungsgericht hat sich, jedenfalls wenn man auf den *Wortlaut* des zweiten Abtreibungsurteils blickt, sehr nachdrücklich gegen eine solche Annahme ausgesprochen.¹⁰⁷ Sind jedoch entwicklungsabhängige Abstufungen nicht möglich, dann bleibt auch der dargestellte, den Urteilen des Bundesverfassungsgerichts inhärente Wertungswiderspruch bestehen. Auflösen lässt er sich nur, wenn man – gegen die ganz überwiegende Ansicht, nach der der

¹⁰¹ Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 60.

¹⁰² Dreier 1995, 1040 m.w.N.; ders. 2004, Art. 1 GG Rn. 70; Höfling 2003, Art. 1 GG Rn. 60 m.w.N.; Giwer 2001.

¹⁰³ Rixen 2003, 272 f.; vgl. die vorstehend Genannten.

¹⁰⁴ Heun 2002, 518; Höfling 2001, 30; vgl. BVerfGE 88, 203 (255).

¹⁰⁵ Merkel 2002, 110.

¹⁰⁶ So Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 70; Dederer 2002, 18; Enders 1997, 496 und Hilgendorf, in diesem Band. Grundsätzlich hiergegen Hoerster 2002, 51 f.

¹⁰⁷ BVerfGE 88, 203 (254); ebenso Giwer 2001, 111.

Schutz des Lebens mit der Befruchtung einsetzt¹⁰⁸ – davon ausgeht, dass Menschenwürde und die Fähigkeit, Subjekt von Grundrechten zu sein, zusammenhängen¹⁰⁹ und sich eine echte Grundrechtsträgerschaft des Embryos im Hinblick auf Art. 2 Abs. 2 GG genausowenig begründen lässt wie im Hinblick auf Art. 1 Abs. 1 GG.¹¹⁰ Der Wortlaut der Norm („Jeder“) besagt nichts. Zumindest gilt auch hier, dass die Vernünftigkeit und Unausweichlichkeit des Dissenses über den moralischen und rechtlichen Status menschlicher Embryonen, zumal solcher *in vitro*, den Weg versperrt, die Lösung der Frage der Präimplantationsdiagnostik in Vorgaben der Verfassung zu suchen, die unter Bedingungen der Wahrung der liberalen weltanschaulichen Neutralität des Staates aus dieser nicht herausgelesen werden können.¹¹¹

7.4. Den dargelegten Kriterien der Kohärenz und Konsistenz entkommt man auch nicht mit der Behauptung, die Schwangerschaft sei als normative Ausnahmesituation zu begreifen, die grundsätzlich anderen moralischen Regeln zu folgen habe wie etwa die Präimplantationsdiagnostik.

7.4.1. Wenig überzeugend ist zunächst das reaktualisierte „klassische“ Argument Judith Jarvis Thomsons¹¹², eine schwangere Frau handele letztlich in einem Defensivnotstand¹¹³, der sie befuge, abzutreiben, selbst wenn der Embryo Träger von Menschenwürde und Menschenrechten sei. Das kann nicht überzeugen. Denn woher die kleinen Kinder kommen, hat sich schon weit herumgesprochen, so dass eine Schwangerschaft und die Konflikte, die hieraus resultieren, in der Regel nicht ohne zurechenbares Zutun der Schwangeren entstehen. Gleichzeitig hat der Embryo keine „Sphäre“, aus der heraus der Schwangeren Unbill droht, die ihm in irgendeinem gehaltvollen Sinn als „seine“ zugerechnet werden könnte. Als „Störer“ im polizei- oder strafrecht-

¹⁰⁸ Vgl. Giwer 2001, 79 ff. und Murswiek 2003, Art. 2 Rn. 145, je m.w.N. Die Mindermeinung, die den Schutz des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 erst mit Nidation einsetzen lassen will (Murswiek 2003, Art. 2 Rn. 145a; Rosenau 2003, 772 f.), kann Wertungswidersprüche im Bereich des Schwangerschaftsabbruchs nicht vermeiden.

¹⁰⁹ Vgl. etwa Enders 1997, 502 f.

¹¹⁰ Frommel 2002, 422; Habermas 2002, 70 und Heun 2002 (jedenfalls im Hinblick auf den Embryo vor Implantation). Für die Frage der Präimplantationsdiagnostik ergebnisäquivalent ist die schwächere These, dass dem Embryo *in vitro* insoweit ein Lebensrecht nur unter Vorbehalt zukommt, als es kein subjektives Recht auf Implantation gegen den Willen der Frau gibt, vgl. Hufen 2001, 447.

¹¹¹ Habermas 2002, 70 und bereits Bayertz 2000, 82 f.

¹¹² Thomson 1971.

¹¹³ Seelmann 2004, 77 ff.

lichen Sinn lässt sich der Embryo nicht begreifen¹¹⁴; dies umso weniger, als der verfassungsrechtliche Status des Embryos *in utero* durch das Bundesverfassungsgericht gerade aus seinem konkreten Sosein, seinem Heranwachsen „als Mensch“ in körperlicher Einheit mit der Mutter, begründet wird.

7.4.2. Nicht plausibler ist schließlich auch die These, ein wesentlicher Unterschied bestehe darin, dass bei einer Schwangerschaft und/oder im Falle einer Pränataldiagnostik die u.U. unzumutbare Konfliktsituation bereits „unausweichlich“ gegeben sei und als solche „vorgefunden“, bei der PID dieser Konflikt aber erst künstlich geschaffen werde.¹¹⁵ Denn abgesehen davon, dass Schwangerschaften regelmäßig nicht unausweichlich sind und dass in beiden Fällen eine bewusste Entscheidung für die Diagnostik und ggf. für eine „negative“ Auswahl gefällt wird¹¹⁶, ist die Entscheidungssituation der betroffenen Frau bzw. des betroffenen Paares in normativer Hinsicht gleich. Die Eltern haben das *prima facie* bestehende Recht, sich für oder gegen ein möglicherweise schwerstbehindertes Kind zu entscheiden. Diese *künftige* Perspektive – das Leben mit einem solchen Kind – ist bei der Pränataldiagnostik (mit möglichem Schwangerschaftsabbruch) und Präimplantationsdiagnostik (mit möglichem Verzicht auf Austragung des Embryos) die gleiche. Die Schutzwürdigkeit der Frau ist identisch und von gleichem, nämlich erheblichem Gewicht.¹¹⁷ Es geht in beiden Fällen um den antizipierten „Konflikt zwischen den *zukünftigen* Belangen der Frau auf der einen Seite und dem Leben des Ungeborenen auf der anderen Seite“. Dieser liefert „hier wie dort den entscheidenden Legitimationsgrund im Fall einer zu erwartenden schweren und nicht wirksam therapierbaren Krankheit oder Behinderung des Kindes.“¹¹⁸ Der Umstand, dass bei einer Schwangerschaft eine „enge leibliche Verbindung zwischen Embryo und weiblichem Körper besteht“¹¹⁹ und in der Petrischale nicht, ist deshalb normativ irrelevant.¹²⁰

¹¹⁴ Merkel 2002, 93 ff.

¹¹⁵ Graumann 2001b, 22; Graumann 2004, 139 ff.; Braun 2004, 93 f., Kollek 2000b, 44 f.; Höfling 2001, 34; Holznagel 2003, 82; Isensee 2002, 75 ff.; Habermas 2002, 57 f.

¹¹⁶ Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 66 f.

¹¹⁷ Hufen 2004, 318; Faßbender 2003, 284.

¹¹⁸ Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 57 f.; Frommel 2002, 424; Siep 2002, 117; Kuhlmann 2004, 185.

¹¹⁹ Für viele: Kollek 2000b, 45; Höfling 2001, 34; Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 46.

¹²⁰ Frommel 2000, 348.

8. Verhältnismäßigkeit

Wenn die Präimplantationsdiagnostik beispielsweise von Paaren mit einem bekannten hohen genetischen Risiko in Anspruch genommen wird, die auf diese Weise den existenziellen Konflikt vermeiden wollen, dass die Frau ein Kind mit einer schweren genetisch bedingten Krankheit oder Behinderung austrägt, *ist die Zulassung der PID aus Gründen der Verhältnismäßigkeit geboten*. Sie ist das mildere Mittel.¹²¹ Solche Paare müssten sonst entweder auf ein eigenes Kind verzichten oder bei entwickelter Schwangerschaft eine Pränataldiagnostik und gegebenenfalls einen anschließenden Schwangerschaftsabbruch durchführen lassen. Beide Alternativen sind für die Eltern einschneidender und folgenreicher als eine PID. Eine Beschränkung der sich in diesem Konflikt befindenden Paare auf diese beiden Alternativen ist jedoch verfassungsrechtlich nicht zu vermitteln und für diese unzumutbar.¹²² Zugleich stellt die Tötung eines mehrere Monate alten Fetus einen weit schwerer wiegenden Vorgang dar als die „Verwerfung“ eines Embryos im 6- bis 10-Zell-Stadium.¹²³ Wenn also die nicht medizinisch indizierte Abtreibung zulässig ist, dann kann für den mit der PID verbundenen, für den Embryo – nur möglicherweise – lebensbeendenden, aber weit weniger gewichtigen Eingriff nichts anderes gelten.¹²⁴

Hieraus ergibt sich: *Jedenfalls im Hinblick auf Fälle, in denen besonders schwerwiegende Risiken und genetisch bedingte Krankheiten drohen, kann¹²⁵ und muss¹²⁶ die Präimplantationsdiagnostik in Deutschland erlaubt sein* (solange dies auch der Schwangerschaftsabbruch ist). Dies ist *jedenfalls* dann der Fall, wenn die Verwerfung des Embryos nach der

¹²¹ Frommel 2000, 248 f. und 2002, 419; Hufen 2001, 448 ff.; Hufen 2004, 318; Sendler 2001, 2150; Siep 2002, 117; Dederer 2002, 22; Faßbender 2003, 285; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 57, 64; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 97.

¹²² Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 64.

¹²³ Ebd., vgl. Hilgendorf 2001, 1163.

¹²⁴ Sendler 2001, 2150; Ipsen 2001, 994 f.; Herdegen 2003, Art. 1 GG Rn. 106.

¹²⁵ Giwer 2001, 109 ff., 113, 161; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 97 f.; skeptisch Höfling 2001, 35 f.

¹²⁶ Hufen 2004, 318; Herdegen 2003, Art. 1 GG Rn. 106; Dederer 2002, 22; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 98. Auch aus der Sicht einer Position, die dem Embryo einen gestuften Würdeschutz gegenüber einer mit Selektionstendenz betriebenen Diagnostik zuschreibt, wiegt der Schutz der (potentiellen) Mutter vor erheblicher Gefährdung von Leben und Gesundheit einschließlich psychischer Belastungen so schwer, dass insoweit ein absolutes Verbot der PID nicht zu rechtfertigen wäre, vgl. Herdegen 2001, 778. Verlangt werden Indizien für eine erhöhte Wahrscheinlichkeit solcher Risiken (ebd.).

Untersuchung den Bedingungen einer medizinischen Indikation entsprechen würde, also in Analogie zu § 218 a Abs. 2 StGB¹²⁷ – etwa bei Paaren, die ein hohes Risiko tragen, ein Kind mit einer schweren und nicht wirksam therapierbaren genetisch bedingten Erkrankung oder Behinderung zu bekommen bzw. die ein hohes Risiko tragen, eine Chromosomenstörung zu vererben, die dazu führt, dass der Embryo das Stadium der extra-uterinen Lebensfähigkeit nicht erreichen würde.¹²⁸ Darüber hinaus spricht viel dafür, dass schon das Ziel hinreichend ist, vermittels PID das Risiko von Mehrlingsschwangerschaften und damit Frühgeburten und die hieraus resultierenden Gefahren für Mutter in Kind im Rahmen der künstlichen Befruchtung zu minimieren.¹²⁹

Soweit die Rechtfertigung der Präimplantationsdiagnostik in elterlichen Selbstbestimmungsrechten zu suchen ist, erscheint es sinnvoll, über nicht-paternalistische, institutionelle Vorkehrungen zur Stärkung elterlicher Autonomie¹³⁰ nachzudenken. Eine Beratungspflicht vor PID¹³¹ könnte in dieser Perspektive unter Umständen nicht nur als prozedurale Vorkehrung des Embryonenschutzes, sondern auch als autonomieförderndes Instrumentarium eingesetzt werden. In jedem Fall fordert der rechtsstaatliche Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes in der spezifischen Ausprägung, die er durch die „Wesentlichkeitsrechtsprechung“ des Bundesverfassungsgerichts¹³² erfahren hat, dass das Parlament diese für die Grundrechtsverwirklichung der Betroffenen maßgeblichen Regelungen in hinreichend bestimmter Weise selbst und durch Gesetz trifft.¹³³ Eine nur klarstellende Interpretation des ESchG¹³⁴ genügt nicht. Noch weniger kann die Frage ärztlichen Richtlinien¹³⁵ überlassen werden.¹³⁶

¹²⁷ Frommel 2002, 420; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 57; Dederer 2002, 20.

¹²⁸ Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 57 f.

¹²⁹ So die Forderung der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe auf ihrem Kongress vom 14.–17. September 2004, Presseerklärung v. 14.9.2004.

¹³⁰ Schöne-Seifert 1999, S97.

¹³¹ Kreß 2003, 258 ff.; Herdegen 2001, 778.

¹³² BVerfGE 33, 125/158 u. 303/337; 34, 52/60 u. 165/192 f; 40, 237/249; 45, 400/417; 47, 46/78 f; 49, 89/126ff; 57, 295/327; 61, 260/275; 76, 1/74f.; 83, 130/142, 152.

¹³³ Höfling 2001, 29; Giwer 2001, 146 f; vgl. Enquete-Kommission 2002, 104 ff, 115.

¹³⁴ Frommel 2002, 426.

¹³⁵ Vgl. Bundesärztekammer 2000.

¹³⁶ Höfling 2001, 29.

9. Schutzreflexe

Wenn die These von der Würdebegabtheit und Grundrechtsträgerschaft des Embryos ebensowenig überzeugen (bzw. ebensowenig der Verfassungsin-terpretation zugrundegelegt werden) kann wie die gegenteilige Annahme, er könne wie eine Sache behandelt werden, weil er weder möglicher Träger von Rechten noch Benefiziar von Pflichten sein kann, lautet die Frage: Welcher rechtliche (und moralische) Status des Embryos lässt sich mit dem Nexus unserer gesicherten Normen und reflektierten moralischen Überzeu-gungen zur Kohärenz bringen? Wie kann der offenbar, und offenbar mit guten Gründen, tief verankerten Intuition, dass man mit Embryonen nicht beliebig verfahren darf, sie also intrinsischen Wert besitzen, Rechnung getragen werden, ohne auf die rechtlich wie moralisch weder durchzuhal-tende noch durchgehaltene Annahme zu rekurrieren, dass sie geborenen Menschen normativ gleichzustellen sind?

Es bereitet Schwierigkeiten, die befruchtete menschliche Eizelle als origi-näres Subjekt moralischer oder gar juridischer Rechte zu denken. Vieles spricht für die These, dass es begrifflich-logische Voraussetzung dafür, als natürliche Person *Rechte* haben (Subjekt von Rechten sein) zu können, ist, *Interessen* haben zu können¹³⁷. Interessen¹³⁸ kann haben, wer ein eigenes *Wohlergehen* hat, das verletzt werden kann. Ein Interesse, gleichgültig, wie man es letztlich zu analysieren hat, setzt ein zumindest im Ansatz vorhan-denes Erlebensvermögen voraus.¹³⁹ Dies trifft auf Blastozysten nicht zu. Deshalb muss man den Schutz des Embryos vom Verletzungsverbot und dem Konzept subjektiver Rechte lösen. Es kann jedoch eine Form von Ach-tung des Embryos umschrieben werden, bei der sekundäre Effekte, nämlich Auswirkungen des Umgangs mit Embryonen auf unsere Gefühle und Ver-haltensdispositionen, im Mittelpunkt stehen:¹⁴⁰ Es geht um Gefühls- und Orientierungsschutz der Allgemeinheit¹⁴¹ und insbesondere um Normen-schutz, d.h. um die mittelbare Stabilisierung der Integrationskraft einer

¹³⁷ Vgl. Feinberg 1980 und 1986; Merkel 2002, 134 ff.; Schmidt 2003, 116 ff.

¹³⁸ Vgl. als Einführung Kuhse 1985; Hoerster 2002, 70 ff., Feinberg 1980 und 1986; jetzt MacMahan 2002, Kap. 4.

¹³⁹ Feinberg 1986, 149, 153.

¹⁴⁰ Birnbacher 2004, 261, 267.

¹⁴¹ Seelmann 2004, 75; vgl. Hoerster 2002, 110 f.

Normenordnung, die auf wechselseitiger Anerkennung von Personen beruht, die selbst alle einmal Embryonen waren.¹⁴² In diesem Sinn kann man den Embryonenschutz in die Form von Solidaritätspflichten fassen.¹⁴³

Ethisch lässt sich die Dichotomie Sache-Person insoweit überwinden, als das Potentialitätsargument auf einen sinnvollen Inhalt zurückgeführt wird. Embryonen sind potentielle Personen in dem Sinn, dass sie die – wie immer gefährdete und von weiteren Bedingungen abhängige – grundsätzliche Fähigkeit besitzen, einmal handlungsfähig zu werden, vernünftige Entscheidungen treffen und eigene Ziele verfolgen zu können; ihnen wohnt die Tendenz inne, sich insoweit in Richtung eines erwachsenen Menschen zu entwickeln. Wenngleich kein Grund dafür besteht, Embryonen aus diesem Grund bereits Würde und Rechte zuzuschreiben, ist diese Beschaffenheit doch ein guter Grund dafür, ihnen einen moralisch herausgehobenen Status zuzuschreiben, der mit graduell abgestuften Erhaltungs-, Schutz- und Förderungsgeboten verbunden ist¹⁴⁴, die allerdings durch gewichtige konkurrierende normative Gesichtspunkte überwogen werden können. Auch hierbei wird man allerdings dem Zeitpunkt der Einnistung des Embryos eine besondere Bedeutung zuschreiben müssen.¹⁴⁵ Dies kann auch rechtlich ausbuchtabiert werden, wobei sich gerade aus den genannten Normschutzerwägungen ein je höheres Schutzniveau ab der Implantation des Embryos im Leib der Mutter und insbesondere von dem Zeitpunkt an rechtfertigen lässt, an dem der Embryo ausdifferenziert oder gar empfindungsfähig ist.¹⁴⁶ Ist das Ergebnis – ein nicht abwägungsresistenter, aber gewichtiger Rechtsstatus des Embryos – klar, ist es von sekundärer Bedeutung, wie dieser Status rechts- und pflichtentheoretisch konzipiert wird. Die rechtstheoretisch plau-

¹⁴² Merkel 2002, 171 ff.; Seelmann 2004, 75; vgl. Birnbacher 2000, 417. Bei weitem übertrieben und ohne sozialpsychologisches Fundament ist allerdings die These, eine „angstbedingte Gesellschaftszerrüttung“ bleibe nicht aus, wenn man dem Embryo keinen „kompromißlosen würdebegründeten Lebensschutz“ zuspreche, so Picker 2002, 200 ff.

¹⁴³ Merkel 2002, 171.

¹⁴⁴ Steigleder 2003, 112 f.

¹⁴⁵ Vossenkuhl 2002, 167 f. Steigleder (2003, 115) nimmt an, dass das Potentialitätsargument ontologisch voraussetzt, dass sich der Embryo als eine sich durchhaltende leibhaftige Einheit entwickelt, wovon vor Ausbildung des Primitivstreifens etwa am 14. Tag nach Befruchtung keine Rede sein könne. Beide Positionen unterscheiden im Ergebnis zwischen Embryonen *in utero* bzw. *in vitro*.

¹⁴⁶ Jerouschek 1989, 284 f.; Sandler 2001, 2150; Hörnle 2003, 337; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 70; Hilgendorf, in diesem Band.

sibelste Möglichkeit besteht darin, bloße Pflichten *in Ansehung des Embryos* (nicht aber ihm gegenüber) anzunehmen, also von einem kollektiven Rechtsgut des Normen- und Orientierungsschutzes auszugehen. Man kann den Schutz des Embryos auch als objektiv-rechtliches Derivat des in Art. 1 Abs. 1 GG normierten Würdesatzes verstehen, das ihm kein subjektives Recht, sondern nur einen Schutzreflex bietet.¹⁴⁷ Die säkularen, anthropologischen Grundlagen des Würdebegriffs, die seit Pufendorf¹⁴⁸ aus der Vorstellung des Menschen als eines verwundbaren, bedürftigen, leidensfähigen Wesens gewonnen werden¹⁴⁹, sprechen für diese Möglichkeit, wenngleich es andererseits ein wohlbegründetes verfassungsrechtliches Prinzip darstellt, dass objektiv-rechtliche Garantieelemente von Grundrechten nur deren Funktion als subjektive Freiheitsverbürgungen stärken und ergänzen sollen und auch sie deshalb einen individuellen Grundrechtsträger voraussetzen.¹⁵⁰ In dieselbe Richtung zielt auch die Annahme zeitlich abgestufter „Vorwirkungen der Menschenwürde“¹⁵¹ oder des Lebensgrundrechts¹⁵² mit einer diesen korrespondierenden, abwägungsoffenen staatlichen Schutzpflicht. Nicht ausgeschlossen, aber problematisch ist es schließlich, diesen Schutz rechtstechnisch durch die kontrafaktische *Zuschreibung* eines stark gestuften subjektiven Lebensgrundrechts des Embryos umzusetzen, obwohl dieser an sich (noch) kein Träger von Rechten sein kann.¹⁵³ In jedem Fall bedürfte die Umsetzung dieses Schutzes staatlichen Handelns in Form von Gesetzen – eines Handelns, das nach dem hier Ausgeführten sehr starke rechtspolitische Gründe nahelegen, zu dem aber kein Auftrag der Verfassung zwingt.

10. Mittelbare Verbotsgründe

Das bisher Ausgeführte zeigt, dass der Rechtsstatus des Embryos *in vitro* als solcher keinen Grund dafür darstellt, die Präimplantationsdiagnostik schlechthin zu verbieten. Die oben (8.) dargelegten guten Gründe von

¹⁴⁷ Merkel 2002, 143 f.; Frommel 2002, 425.

¹⁴⁸ Pufendorf 1998, II.II.

¹⁴⁹ Wetz 2004, 229, 233.

¹⁵⁰ Vgl. oben, Anm. 51.

¹⁵¹ Ipsen 2001, 993; vgl. Dederer 2002, 16 f.

¹⁵² Dederer 2002, 20.

¹⁵³ Kritisch Merkel 2000, 150. Vgl. zur These, es spreche rechtstechnisch nichts dagegen, Orientierungs- und Normenschutz zugunsten geborener Menschen dadurch zu realisieren, dass dem Embryo Grundrechte eingeräumt werden, Seelmann 2004, 76.

Eltern, sich einer PID zu bedienen, reichen vielmehr zur Rechtfertigung des Verfahrens aus. Allerdings ist es nicht ausgeschlossen, dass sich eine oder mehrere der befürchteten „weitreichenden Folgen für die Gesellschaft“ plausibel darstellen und als ein Schutzgut ausweisen lassen, das ein Verbot der PID und eine Einschränkung der Fortpflanzungsfreiheit der betroffenen Eltern legitimieren kann.

10.1. Ein ganzes Bündel von Topoi scheidet hier von vornherein aus. Erstens das Argument einer *unzulässigen Verschiebung der Arztrolle*:¹⁵⁴ Die Behauptung, PID sei „speziell im Kontext ärztlicher Ethik nicht zu verantworten“¹⁵⁵, geht fehl. Es gibt keine ärztliche Sondermoral jenseits des Diskussionszusammenhangs der Theorien und Prinzipien der angewandten Ethik. Wenn der Einsatz der Präimplantationsdiagnostik rechtsphilosophisch und moraltheoretisch im Lichte der berechtigten Interessen der betroffenen Eltern nach Abwägung aller Umstände legitimierbar ist, kann ärztliches Handeln aus Respekt für die reproduktive Autonomie der Patienten nicht unter Bezug auf ein tradiertes, als aufklärungsresistent unterstelltes „ärztliches Ethos“ kritisiert werden. Der Arztrolle kommt keine normgenerierende Funktion zu. Ärztliches Handeln kann sich in modernen, komplexen Gesellschaften nicht länger vorrangig durch einen Verweis auf hergebrachte Rollenmodelle und korrespondierende Tugenden legitimieren, es hat sich vielmehr an den keineswegs tugendethisch zu bestimmenden, komplexen moralischen Ansprüchen der Patienten zu messen. Unbrauchbar ist zweitens auch der Hinweis, mit der Präimplantationsdiagnostik drohe ein weiterer *Verlust an Natürlichkeit der Fortpflanzung*. Grenzen des Zulässigen lassen sich nicht unmittelbar aus der Natur ablesen. Die „Natürlichkeit“ der menschlichen Fortpflanzung ist längst disponibel geworden. Normative Relevanz hat sie nur, wenn sie Gegenstand der Präferenz einer handelnden Person wird. Sie ist m.a.W. eine kulturelle, nicht zuletzt ästhetische Option, die man wählen oder zurückweisen kann, nicht aber ein moralisches oder gar rechtliches Gebot, das für alle verbindlich gemacht werden könnte.¹⁵⁶ Für die Frage der Rechtfertigung eines Verbots der PID irrelevant ist drittens

¹⁵⁴ Hierzu differenziert Nationaler Ethikrat 2003, 75.

¹⁵⁵ Kollek 2000, 53; Graumann 2000b, 23; vgl. Böckenförde-Wunderlich 2002, 90 ff., 100 m.w.N.; Schockenhoff 2000, 96 f.; ähnlich Laufs 2000c, 2717.

¹⁵⁶ Nationaler Ethikrat 2003, 69.

schließlich auch das Argument, diese Praxis könne für die betroffenen Frauen oder Paare *gesundheitlich oder psychisch belastend* sein¹⁵⁷; diese Kosten-Nutzen-Abwägung ist allein Sache der (hierüber ärztlich aufzuklärenden) Betroffenen selbst.

10.2. Ein weiteres Bündel von Argumenten bringt die Präimplantationsdiagnostik mit aktueller oder tendenzieller Diskriminierung kranker und behinderter Menschen in Zusammenhang. 10.2.1. Verbreitet begegnet die Behauptung, dass die Praxis vorgeburtlicher Selektion (bei der die verbreitete Pränataldiagnostik zur Feststellung genetisch bedingter Erkrankungen mit einem sich möglicherweise anschließendem Schwangerschaftsabbruch quantitativ weit bedeutsamer ist und bliebe als die PID) in der gesellschaftlichen Praxis zu steigender Diskriminierung chronisch kranker und behinderter Menschen führen, die Solidarität mit Behinderten in der Gesellschaft untergraben und das Existenzrecht der Betroffenen in Frage stellen werde.¹⁵⁸ Dies ist empirisch haltlos. Auch die embryopathische, jetzt medizinische Indikation zum Schwangerschaftsabbruch (§ 218a Abs. 2 StGB) hat nicht bewirkt, dass den in unserer Gesellschaft lebenden Behinderten die Solidarität entzogen wird. Umso weniger ist zu erwarten, dass dies der Fall wäre, wenn in einer weitaus geringeren Zahl Embryonen nach einer PID verworfen würden.¹⁵⁹ Alle weiteren empirischen Befunde bestätigen dies.¹⁶⁰

10.2.2. Behinderte Menschen können sich jedoch dadurch *diskriminiert sehen*, dass durch eine PID ebenso wie durch eine PND die Geburt von Menschen mit ebensolchen Krankheiten oder Behinderungen verhindert wird. Hier ist zu unterscheiden. Soweit das Argument besagen soll, dass mit der Zulässigkeit der Präimplantationsdiagnostik die *implizite normative Aussage* verbunden wäre, geborene behinderte Menschen könnten als Personen infragegestellt, stigmatisiert oder diskriminiert werden, ist es (1) grundlos und (2) problematisch im Hinblick auf die berechtigten Interessen behinderter Menschen.

¹⁵⁷ Graumann 2001b, 18; Haniel 2002, 80; Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 46.

¹⁵⁸ Vgl. etwa Graumann 2001a, 219; 2001b, 23.

¹⁵⁹ Nationaler Ethikrat 2003, 72.

¹⁶⁰ Van den Daele 2004, 188 ff., 2005; Nationaler Ethikrat 2003, 72.

(1) Das Argument lebt von einem eigenartigen autopoietischen Zirkelschluss. Denn gerade weil es einen entscheidenden rechtlichen und moralischen Statusunterschied zwischen Embryonen *in utero* bzw. *in vitro* einerseits und geborenen Menschen andererseits gibt, impliziert die Selektion ungeborenen Lebens in normativer Hinsicht nichts für den Umgang mit geborenen Menschen.¹⁶¹ Erst die, wie gezeigt, argumentativ nicht einlösbar behauptung, Embryonen seien Personen gleichzuachten, schafft eine notwendige Voraussetzung für die befremdliche Behauptung, eine Zulassung der Präimplantationsdiagnostik könne von Behinderten *begründet* als „Bedrohung ihrer Existenzberechtigung“¹⁶² wahrgenommen werden. Die *Gründe* dafür, als geborene Person verlangen zu können, mit Achtung und als Rechtsperson behandelt zu werden, sind jedoch völlig unabhängig davon, ob man eine Behinderung aufweist oder nicht. Hinzu kommt, dass mit dem Umstand, dass *bestimmte* Paare ein eigenes Kind mit einer Behinderung verhindern wollen, kein Unwerturteil gegenüber allen (und in *andere* Familien hinein geborenen) Menschen mit dieser Behinderung verbunden ist.¹⁶³ Dies ergibt sich auch daraus, dass solche Entscheidungen im persönlichen Nahbereich des Paares fallen, in dem die persönlichkeitsrechtlich geschützte Freiheit der Betroffenen, über das Wie ihres Lebens zu bestimmen, ähnlich wie bei der Partnerwahl auch arbiträre Auswahlentscheidungen legitimiert und von der Anforderung dispensiert, universalistische Diskriminierungsverbote zu beachten. Auch deshalb führt von vorgeburtlicher „Selektion“ kein normativer Weg zu einer Diskriminierung lebender Behinderter.¹⁶⁴

(2) Paradox an gängigen Formen des Diskriminierungsarguments ist, dass sie gerade die gerechtigkeitstheoretischen Gründe dafür untergraben, dass behinderte Menschen ein besonderes Recht auf Förderung, Unterstützung und Ressourcen haben. Denn unabhängig davon, ob die soziale Wahrnehmung von Behinderung durch die Vorstellung von Verlust und Beeinträchtigung oder durch die einer „anderen“ Normalität bestimmt wird¹⁶⁵, hängt der

¹⁶¹ Schöne-Seifert 1999, S90.

¹⁶² Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 50.

¹⁶³ Nationaler Ethikrat 2003, 68; Buchanan et al. 2000, 277; Knoepffler 2004, 120 f.

¹⁶⁴ Vgl. Lübke 2002, 108 ff.

¹⁶⁵ Vgl. van den Daele 2004, 184 ff.

Anspruch behinderter Menschen auf *überdurchschnittliche* Berücksichtigung bei der *Verteilung* gesellschaftlicher Ressourcen an der Vorstellung, dass Behinderung in einem spezifischen und begrenzten Sinn eine Negativabweichung darstellt. Es ist der schlechthin zentrale Gedanke der Gerechtigkeitstheoretischen Diskussion der vergangenen Jahrzehnte im Gefolge Rawls', dass Menschen, die, zumal wegen der grausamen Zufälle der Natur, in ihren Ausgangsbedingungen *schlechter* gestellt sind als andere, besonderen Anspruch auf Ausgleich erheben können.¹⁶⁶ Diese Grundintuition ist unabhängig von den Debatten, die unter den Überschriften „Equality of What“¹⁶⁷ oder „Why Equality“¹⁶⁸ geführt werden. Einen gerechtigkeitstheoretischen Prioritätsgrundsatz zugunsten von Menschen, die wegen einer Behinderung bestimmter ausgleichender und fördernder Ressourcen bedürfen, teilen auch Gerechtigkeitstheorien, die ergebnis- bzw. wohlfahrtsegalitaristische Vorstellungen zugunsten der Idee eines Egalitarismus der Ressourcen¹⁶⁹ oder der Chancen auf Wohlergehen¹⁷⁰ aufgeben. Dasselbe gilt für den Ansatz Amartya Sens, der das Wohlergehen von Menschen an jenen Befähigungen zur Erreichung von "Funktionen" bemisst, die es den Personen erlauben, ihre je individuellen Lebensziele zu wählen und effektiv zu verfolgen,¹⁷¹ sowie für Autoren, die – wie Joseph Raz, Harry Frankfurt und Derek Parfit¹⁷² – die These betonen, Gleichheit als solche habe keinen intrinsischen Wert, die normative, gerechtigkeitstheoretische Substanz des Gleichheitspostulats gehe vielmehr vollständig in dem Prinzip auf, dass den Bedürftigsten, den schlechter Gestellten Vorrang gebühre. Zur Begründung des Anspruchs behinderter Menschen auf besondere Berücksichtigung bei der Verteilung gesellschaftlicher Güter und Ressourcen ist es in jedem Fall nötig, Behinderung als Handicap, als Negativabweichung zu begreifen. Damit ist zugleich eine strikte Trennung zwischen diesem spezifisch negativen Urteil über eine Behinderung als *Eigenschaft* und dem unverkürzten Achtungsan-

¹⁶⁶ Vgl. etwa Rawls 1975, 94.

¹⁶⁷ Daniels 1996, 208 ff.

¹⁶⁸ Krebs 2000, 8.

¹⁶⁹ Dworkin 2000, 59 ff., 65 ff., 286.

¹⁷⁰ Arneson 1989 und 1990; Cohen 1989; Daniels 1996, 208 ff.; Roemer 1998 sowie Buchanan et al. 2000, 267 und ebd., Kap. 3.

¹⁷¹ Sen 1985 und 1992, 28, 81 ff., 91.

¹⁷² Raz, 1986, 217-244; Frankfurt 1997; Parfit 1998.

spruch des Behinderten als *Person* ausgesprochen. Aus diesem Grund ist das Argument nicht nur unangemessen, sondern schädlich, die Präimplantationsdiagnostik solle deshalb verboten werden, weil sich in ihr eine negative Einstellung gegenüber Behinderung manifestiere, die diese mit „Belastung“ assoziiere¹⁷³, statt sie *schlechthin* als Normalität zu begreifen.

10.2.3. Nur ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die These nicht greift, die „Selektion erbkranken Nachwuchses“ verstoße „gegen das grundgesetzliche Gebot, niemanden wegen seiner Behinderung zu benachteiligen“.¹⁷⁴ Unabhängig von der Problematik der Annahme, eine menschliche Blastozyste könne überhaupt Grundrechtsträger sein, ist der 1994 in das Grundgesetz eingeführte Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG von seiner Konzeption her auf die Verhinderung gesellschaftlicher Diskriminierung *geborener* Menschen ausgerichtet und kann nicht ohne weiteres auf das ungeborene und schon gar nicht auf das frühembryonale Leben übertragen werden.¹⁷⁵ Insbesondere kann er nicht den noch nicht individuierten Embryo im Blastomerenstadium wenige Tage nach der Befruchtung erfassen.¹⁷⁶ Auch der Schutz vor Diskriminierung braucht ein Subjekt, das diskriminiert werden kann. Die (grundrechtsdogmatisch problematische) Annahme einer nur objektivrechtlichen, notwendigerweise schwachen Ausstrahlungswirkung der Norm¹⁷⁷ kann nicht hinreichen, um die Grundrechte jener Paare einzuschränken, bei denen eine der Indikationen für die begrenzt zuzulassende Präimplantationsdiagnostik vorliegt. Hinzu kommt, dass gerade ein Verbot der PID mit Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG in Konflikt stünde, würde doch auch und gerade erblich bedingt behinderten Menschen zugemutet, entweder auf die Verwirklichung ihres Kinderwunsches zu verzichten oder ihrerseits in Kauf zu nehmen, ihre eigene Behinderung an ihre Nachkommen weiterzugeben.¹⁷⁸

¹⁷³ Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 50.

¹⁷⁴ Isensee 2002, 75 ff.

¹⁷⁵ Osterloh 2003, Art. 3 Rn. 308 mit Anm. 679; Hufen 2001, 447; Nationaler Ethikrat 2003, Mehrheitsvotum, 68; vgl. BT-DrS. 12/8165. A.A. Röger 2000, 68; Böckenförde-Wunderlich; 2002, 207 ff.; Giwer, 119 ff., 134; Isensee 2002, 75 ff; Nationaler Ethikrat 2003, Minderheitsvotum, 44; abwägend Rixen 2003, 276 ff.

¹⁷⁶ Nationaler Ethikrat 2003, 68.

¹⁷⁷ Herdegen 2001, 777; Höfling 2001, 31; Dederer 2002, 20.

¹⁷⁸ Hufen 2001, 448.

10.2.4. Übrig bleibt allerdings die mit normativen Argumenten nicht hinwegzudiskutierende Sorge vor einer Kränkung behinderter Menschen.¹⁷⁹ Die Zulassung der PID kann subjektiv insoweit als ein das Selbstwertgefühl verletzendes Signal empfunden werden, als die Praxis vorgeburtlicher Selektion behinderte Menschen damit konfrontiert, dass jemand, der ebenso behindert sein würde wie sie selbst, legitimerweise daran gehindert werden kann, überhaupt geboren zu werden. Auch wenn es, wie gezeigt, für diese Kränkung keinen normativ ausweisbaren Grund gibt (und der explizit gemachte Anspruch, weil man selbst behindert sei, müssten auch in Zukunft ausreichend Menschen mit entsprechenden Behinderungen geboren werden, in seiner Zweck-Mittel-Struktur moralisch äußerst anfechtbar ist), bleibt das *Faktum*, dass eine solche Kränkung *erlebt wird*, doch bestehen. Die Frage aber ist, ob man, um behinderten Menschen diese Kränkung zu ersparen, vorgeburtliche Diagnostik mit der Möglichkeit der Selektion schlechthin verbieten sollte. Die Antwort kann mit Blick auf das erhebliche Gewicht der grundgesetzlich geschützten Interessen der betroffenen Frauen und Paare nur nein lauten.

10.3. *Selektion und Eugenik*. Ein weiteres Bündel von Argumenten zielt auf den *Akt der Selektion* von Embryonen in der Petrischale, der als inhärent unmoralisch begriffen wird. Selektion, so Josef Isensee, „läßt sich nicht dadurch rechtfertigen, dass sie erbliche Behinderungen verhüten werde. Denn nicht die Behinderung wird ausgemerzt, sondern deren Träger. Der Mensch ist keine Behinderung, er *hat* sie. Die Selektion erbkranken Nachwuchses verstößt gegen die Menschenwürde“.¹⁸⁰ Auch wenn, nach dem oben Ausgeführten, die Annahme einer Würdeverletzung des Embryos im starken Sinn des Art. 1 Abs. 1 GG ausscheidet, bleibt der Vorwurf bestehen, dass eine Negativauswahl behinderter Embryonen – für die der historisch hoch aufgeladene, suggestive Begriff Selektion verwendet wird – als solche nicht zu rechtfertigen sei. Diesem Vorwurf kann auf zwei Arten begegnet werden.

10.3.1. Zunächst kann man mit dem Mehrheitsvotum des Nationalen Ethikrats mit guten Gründen darauf hinweisen, dass Selektion im Sinne eines

¹⁷⁹ Zum Folgenden Nationaler Ethikrat 2003, 73 ff.

¹⁸⁰ Isensee 2002, 75 ff.

Verfahrens, das dazu beitragen soll, dass Nachkommen mit oder ohne bestimmte Merkmale geboren oder nicht geboren werden, auch bei der invasiven Pränataldiagnostik zur Feststellung genetisch bedingter Erkrankungen mit einem sich möglicherweise anschließendem Schwangerschaftsabbruch vorliegt. Hier wie dort wird eine Entscheidung zur Nichteinleitung oder Nichtfortsetzung der Schwangerschaft vor dem Hintergrund des diagnostizierten genetischen Merkmals getroffen, wenngleich dies beim Schwangerschaftsabbruch in einem bereits fortgeschritteneren Stadium des ungeborenen Lebens und damit auf problematischere Weise geschieht. Der Unterschied zwischen einer *synchronen* Auswahl zwischen mehreren vorliegenden Embryonen bei der PID und einer *diachronen* Auswahl im Rahmen ggf. mehrerer zeitlich aufeinander folgender Schwangerschaften bei der PND ist ohne ethische Relevanz. Mit anderen Worten: Wollte man Selektion in diesem Sinn kritisieren, muss man Frauen *schlechthin* verwehren, die Frage, ob sie ein bestimmtes Kind austragen und aufziehen wollen, von Informationen darüber abhängig zu machen, ob dieses Kind schwer behindert ist oder nicht. Man müsste im Ergebnis schwangere Frauen von Rechts wegen zwingen, behinderte Feten notfalls gegen ihren Willen auszutragen¹⁸¹ und damit das reproduktive Selbstbestimmungsrecht der betroffenen Frau in jenem Kern negieren, der gerade durch den Anspruch der Frau auf Achtung *ihrer* Menschenwürde geschützt wird. Hinzu kommt, dass man, soweit Überlegungen zu Intentionalität und Finalität des Handelns von Bedeutung sein sollen, sehen muss, dass z.B. ein fortpflanzungswilliges, aber genetisch vorbelastetes Paar, das die PID anwenden möchte, nicht primär mit dem Ziel handelt, Embryonen zu „verwerfen“. Seine Hoffnungen und Wünsche richten sich idealiter darauf, dass eine genetische Schädigung bei den zu untersuchenden Embryonen *nicht* festgestellt wird.¹⁸² „Das Verwerfen bei pathologischem Befund ist nicht primäres oder eigentliches Ziel, sondern ein lediglich in Kauf genommenes Mittel mit dem Ziel, einen absehbaren Konflikt für die Frau zu vermeiden.“¹⁸³

¹⁸¹ Nationaler Ethikrat 2003, 74.

¹⁸² Vgl. Nationaler Ethikrat 2003, 67 f. dazu, dass PID im hier befürworteten Sinn und Umfang nicht positive Eugenik, im Sinne einer individuellen Auswahl des „besten“ unter mehreren Embryonen oder verstanden als Versuch einer Beeinflussung des kollektiven menschlichen Genpools bedeutet.

¹⁸³ Nationaler Ethikrat 2003, 67; Dreier 2004, Art. 1 GG Rn. 97.

10.3.2. Die in diesem Aufsatz angebotene Begründung dafür, dass Präimplantationsdiagnostik und die mit ihr einhergehende Möglichkeit der Verwerfung „geschädigter“ Embryonen unter bestimmten Umständen gerechtfertigt werden kann, stellt auf Freiheitsrechte der Eltern ab. Dies ist eine nichtkonsequentialistische Begründung. Im Hinblick auf die Frage, ob eine Negativauswahl behinderter Embryonen („Selektion“) als solche gerechtfertigt werden kann, kann sich ihr ein konsequentialistisches Argument an die Seite stellen. Dieses lässt sich über den Umweg eines populären Missverständnisses erschließen. Die Ethik-Task Force der *European Society of Human Reproduction and Embryology* hat sich auf den Standpunkt gestellt, die Präimplantationsdiagnostik sei primär um „des Wohlergehens des Kindes willen“ gerechtfertigt, da sie dieses vor Schaden und „den Nachwuchs“ insbesondere vor der Last bewahre, später seinerseits ähnliche Entscheidung über seine Reproduktion treffen zu müssen.¹⁸⁴ Das kann so nicht überzeugen. Die Verwerfung „geschädigter“ Embryonen kann im Regelfall gerade *nicht* mit dem Hinweis auf die Interessen des verworfenen Embryos als potentieller geborener Mensch begründet werden. Dies würde in ein argumentatives Paradoxon führen, dessen Grundlagen Derek Parfit in allgemeiner Form als das „Problem der Nichtidentität“ beschrieben hat:¹⁸⁵ Wir können nicht sinnvoll davon sprechen, dass ein Kind durch eine Handlung – hier: „verworfen zu werden“ – vor Schaden bewahrt wird, wenn es durch diese Handlung zugleich um seine Existenz gebracht wird¹⁸⁶ – es sei denn in extremen und seltenen Ausnahmefällen, in denen das Leben des zu erwartenden Kindes sehr kurz wäre und nur aus Leiden bestünde.¹⁸⁷ Auch wenn wir uns von den Problemen des *Schadensbegriffs* und dem dargestellten Dilemma lösen und, Joel Feinberg folgend, danach fragen, ob mit dem Klonen nicht vielleicht das moralische (und vielleicht gar juristisch zu fassende) *Recht* eines Kindes verletzt wird, *für den Fall, dass es geboren wird*, nicht unter Umständen zur Welt gebracht zu werden, in denen die fundamentalen Mindestvoraussetzungen für sein Wohlergehen und seine Entwicklung nicht sichergestellt sind¹⁸⁸, wird dieses

¹⁸⁴ ESHRE Task Force 2003, 650.

¹⁸⁵ Parfit 1987, 351 ff.

¹⁸⁶ Parfit 1987, 359; Schöne-Seifert 1990, 463; Gutmann 2001, 368; Buchanan et al. 2000, 267.

¹⁸⁷ Zum Versuch einer Differenzierung siehe Schmidt 2003, 132 ff., 159 f.

¹⁸⁸ Feinberg 1984, 98 ff.; Strong 1998, 284 ff.

(nicht unproblematische¹⁸⁹) Argument allenfalls in den genannten extremen Fällen greifen. Um diese geht es in der Praxis der Präimplantationsdiagnostik jedoch in der Regel nicht. PID dient der Vermeidung der Austragung behinderter Kinder im Interesse der Eltern gerade auch dann, wenn vernünftigerweise nicht in Frage stehen kann, dass das behinderte Kind ein lebenswertes Leben haben würde.¹⁹⁰

Auf der Grundlage des Parfitschen Gedankens¹⁹¹ könnte allerdings eine *konsequentialistische* Antwort auf das Nichtidentitäts-Problem gegeben werden, bei der statt des *konkreten* Kindes (in Parfits Distinktion: „same person choice“) das fiktive Kollektiv möglicher anderer Kinder bzw. Embryonen in der Petrischale („same number choice“¹⁹²) ins Zentrum des Arguments tritt: Wenn es richtig ist, das Leiden in der Welt (oder die Beschränkung von Handlungsmöglichkeiten, die in einer schweren Behinderung liegen) zu vermindern, dann ist der Einsatz der Präimplantationsdiagnostik *prima facie* jedenfalls moralisch erlaubt¹⁹³, wenn und soweit sie die Alternative bietet, *anstelle* eines schwer behinderten Kindes ein anderes, signifikant weniger belastetes Kind zur Existenz zu bringen.¹⁹⁴ Zwei der voraussetzungsvollen Prämissen dieses Arguments sind, dass *erstens* den Embryonen, unter denen ausgewählt wird, durch ihre Nichtberücksichtigung kein Unrecht getan wird, d.h. dass ihnen keine eigene subjektivrechtliche Position zukommt (siehe oben, 7) bzw. dass zumindest keine

¹⁸⁹ Dieses durch den Schutz der Interessen geborener Menschen motivierte Argument hat argumentative Nebenkosten. Ohne weitere Qualifikation führt es im Rahmen der „wrongful life“- bzw. „wrongful conception“-Problematik zu dem problematischen Schluss, dass schwerstbehinderte Kinder selbst ihren Eltern gegenüber den – möglicherweise *de lege ferenda* gar strafrechtlich fassbaren (vgl. Feinberg 1988, 325 ff.) Vorwurf erheben könnten, unter bestimmten Umständen in Existenz gebracht worden zu sein.

¹⁹⁰ Schon deshalb geht Michael Quantas Beitrag (2003) an der Sache vorbei, der unverständlicherweise davon ausgeht, dass es sich bei einer Verwerfung nach Präimplantationsdiagnostik nicht um die Selektion zwischen zwei zu implantierenden Embryonen handele, sondern allein um die Verwerfung eines Embryos aufgrund der für ihn zu erwartenden Lebensqualität. Dies trifft nicht zu. Präimplantationsdiagnostik setzt keine solche Bewertung voraus.

¹⁹¹ Vgl zu diesem Problem bei der reproduktiven Humanklonierung Brock 1995 und Birnbacher 1998, 59.

¹⁹² Vgl. Parfit 1987, 366 ff.

¹⁹³ „If in either of two possible outcomes the same number of people would ever live, it will be worse if those who live are worse off, or have a lower quality of life, than those who would have lived“ (Parfit 1987, 369).

¹⁹⁴ Vgl. bereits Schöne-Seifert 1990, 469 f.; Harris 2001; daneben knapp Gesang 2003, 134.

Pflicht zu ihrer Implantation besteht¹⁹⁵, und zweitens, dass tatsächlich ein „same number choice“ vorliegt, es also beispielsweise unterstellt werden kann, dass eine Frau genau ein Kind möchte und die Präimplantationsdiagnostik nur zu dem Zweck eingesetzt wird, dass dasjenige (eine) Kind, das auszutragen sie auswählt, nicht schwer behindert ist.

In der spezifischen Konstellation der Präimplantationsdiagnostik scheinen die Gründe, aus denen konsequentialistische, insbesondere utilitaristische Begründungsstrategien grundsätzlich in einem nicht auflösbaren Spannungsverhältnis zu Rechtsordnungen stehen, die individuelle Rechte garantieren¹⁹⁶, nicht zu greifen. Gerade weil und insoweit den negativ „selektierten“ Embryonen keine subjektiv-rechtliche Position zukommt, sie m.a.W. als Rechtsträger noch nicht existent sind, steht der Anwendung des Parfitschen „same number choice“-Arguments im Rahmen der Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik keiner der klassischen Einwände gegen den Konsequentialismus¹⁹⁷ entgegen.¹⁹⁸ Insbesondere trifft der von Rawls und Hart¹⁹⁹ zurecht kritisierte Umstand, dass insbesondere der Utilitarismus die Getrenntheit der Personen und damit den Sinn subjektiver Rechte nicht zu erfassen vermag, hier nicht zu – es wird kein Individuum aggregierten Nutzenerwägungen geopfert, sondern nur darüber entschieden, dass derjenige von mehreren *alternativen künftigen* Rechtsträgern, der zur Existenz gebracht werden soll, nicht mit einer schweren Behinderung belastet sein soll. Deshalb lässt sich das Parfitsche Argument grundsätzlich auch innerhalb einer nicht- oder nicht vorrangig konsequentialistischen, sondern an

¹⁹⁵ Vgl. etwa Herdegen 2003, Art. 1 GG Rn. 106 und Hufen 2001, 447.

¹⁹⁶ Gutmann 2002.

¹⁹⁷ Vgl. zum Überblick Nida-Rümelin 1993.

¹⁹⁸ Deshalb ist Anton Leists Einwand zirkulär, der überindividuelle Wertstandpunkt, den das Parfitsche Argument voraussetzt, verstoße „gegen die individuellen Rechte und generell gegen die individuelle Perspektive der Betroffenen“, deren Individualität „doch in irgendeiner Form von vorneherein da“ sei (2003, 96). In normativ relevanter Form ist diese Individualität noch nicht gegeben. Es gibt in der Petrischale niemand, dem durch die Selektionsentscheidung Unrecht getan oder der durch sie geschädigt werden könnte (Harris 2001, 386). Auch Leist zieht sich deshalb letztlich auf das unplausible und von ihm nicht begründete slippery-slope-Argument zurück, eine „Gesundheits-Eugenik“ Parfitscher Provenienz, die Gesundheit um der Gesundheit willen verfolge, bedeute das „Einüben in eine Denkweise, die dann zu Rechtsverstößen gegenüber bereits gezeugten Kindern führen kann.“ Aber warum sollte ein Argument, das – wie hier gezeigt – nur greifen kann, wenn man Embryonen in vitro gerade *nicht* als Grundrechtsträger versteht, Rechtsverstöße bei Grundrechtsträgern legitimieren können?

¹⁹⁹ Vgl. Rawls 1975, 40 ff., 214; Hart 1983, 199 f.

Gerechtigkeitsüberlegungen orientierten Moraltheorie formulieren²⁰⁰, ja man wird seine Kernintuition möglicherweise sogar unter ein Verständnis des Wohltätigkeitsgebots fassen können, das eine enge Beziehung zur Konzeption der Menschenwürde aufweist.²⁰¹ Das Parfitsche „same number choice“-Argument kann den Akt der Selektion im Rahmen einer Präimplantationsdiagnostik jedenfalls unter bestimmten, engen Voraussetzungen als *moralisch richtig*, jedenfalls aber als zu rechtfertigen ausweisen. Eine undifferenzierte, sich ohnehin aus unzutreffenden historischen Konnotationen speisende Kritik jeglicher „Selektion“ von Embryonen verbietet sich deshalb ungeachtet des Umstands, dass die mit dem „same number choice“-Argument verbundenen Probleme erheblich sind. Diese Probleme liegen zum einen darin, dass das Parfitsche Argument einen Ansatz zur Legitimation auch von bestimmten elterlichen Auswahlentscheidungen bieten könnte, die sich an positiven eugenischen Zielsetzungen orientieren.²⁰² Zum anderen ist der dem Argument inhärente konsequentialistische Gebotscharakter problematisch, der zu der Annahme führen kann, es könne eine moralische Pflicht geben, die genetisch „besten“, jedenfalls „gesündesten“ Kinder zu zeugen.²⁰³ Einer solchen Annahme stünde zwar die Reproduktionsfreiheit der Eltern entgegen, die gerade auch die Entscheidung dafür schützt, behinderte Kinder zu bekommen, der Einwand zeigt jedoch, dass die moraltheoretische Lösung des Wohltätigkeitsgebots von konkreten Benefiziaren zu Folgeproblemen führt. Für die moralische Bewertung des individuellen Wahl- bzw. „Selektions“-Akts von Eltern im Rahmen einer Präimplantationsdiagnostik ist das Argument jedoch von Bedeutung: Sie können einen normativ ausweisbaren *Grund* dafür haben, den nicht belasteten Embryo zu bevorzugen.²⁰⁴

10.4. Nach alledem bestehen auch keine Gründe zweiter Ordnung, die im Lichte der betroffenen Frauen bzw. Eltern ein völliges Verbot der Präimplantationsdiagnostik rechtfertigen könnten. Dies mag die Ursache dafür sein, dass von Gegnern der PID argumentativ bisweilen ein weiterer, aller-

²⁰⁰ Buchanan et al. 2000, 242 ff.

²⁰¹ Schöne-Seifert 1990, 456 ff.

²⁰² Vgl. Savulescu 2001.

²⁰³ Siehe zu diesem Einwand Leist 2003, 94 ff.

²⁰⁴ Harris 2001, 385; Schmidt 2003, 162.

dings zweifelhafter Ansatzpunkt gewählt wird, nämlich der, ebendiese Rechte zu delegitimieren.²⁰⁵ Das Phänomen begegnet in einer subtilen Version bei Jürgen Habermas, der sich die individuellen Wahlakte von Eltern, die im Rahmen ihrer grundrechtlich garantierten Fortpflanzungsfreiheit zur Vermeidung eines antizipierten, existentiellen Konflikts von einer Präimplantationsdiagnostik Gebrauch machen wollen, nur als „anarchische Wünsche von Kunden und Klienten“ denken will.²⁰⁶ Weniger subtile Versionen beginnen mit dem Versuch, die in Frage stehenden Rechtspositionen in der verzerrten Form eines angeblich in Anspruch zu nehmenden „Rechts auf ein gesundes Kind“²⁰⁷ darzustellen und so ad absurdum zu führen, und fahren mit der Behauptung fort, bei der Erzeugung von Embryonen *in vitro* seien überhaupt „keine unveräußerlichen Rechte der Frau oder des Mannes betroffen“.²⁰⁸ So lässt sich das, woran sich gesetzliche Verbote zu rechtfertigen haben, nämlich die verbürgten subjektiven Freiheitsrechte der Betroffenen, kleinreden und klandestin aus dem Prozess der Abwägung entfernen, bevor dieser begonnen hat. Eine verschärfte Form nimmt dieses Argument an, wenn den Betroffenen nicht nur ihre Selbstbestimmungsrechte, sondern die grundsätzliche *Fähigkeit* und *Möglichkeit* der prokreativen Selbstbestimmung abgesprochen werden. So wird etwa (vermittels einer verkürzten Bezugnahme auf eine ohnehin problematische These Michel Foucaults) insinuiert, Paare, die sich einer PID bedienen wollen (nicht aber Kritiker der PID) würden bei der Wahrnehmung ihrer Fortpflanzungsfreiheit von einer anonym wirkenden, auf die Regulierung der Bevölkerungsqualität zielenden „Biomacht“ ferngesteuert und „indirekt fremdbestimmt“; deshalb müsse die unsere Gesellschaft bedrohende heutige „Eugenik“ als soziokulturelles Projekt verstanden werden, welches sich über vermeintlich ‚autonome‘ Einzelentscheidungen vollzieht.“²⁰⁹ Eine derart systematische Herabsetzung der Autonomie Andersdenkender ist nicht nur Ausdruck einer „hochtrabend daherredenden Kultur der Bevormundung“²¹⁰, sondern gehört zum Fundus autoritären politischen Denkens,

²⁰⁵ Vgl. Huster 1997, 14.

²⁰⁶ Habermas 2002, 86 und 39 ff.; hierzu Gutmann 2005.

²⁰⁷ Siehe oben, Anm. 16.

²⁰⁸ Graumann 2004, 141; 1999, 111.

²⁰⁹ Graumann 1999, 118 f.; 2001a, 217; Kollek 2000a, 161; 2000b, 47.

²¹⁰ Frommel 2000, 351 und 2002, 415 f.

das sich gegen die Grundsätze der Normenbegründung im pluralistischen Rechtsstaat als solche wendet. Es empfiehlt sich, den Blick nicht nur für die instrumentellen Verwendungsweisen bestimmter biopolitischer Argumente zu schärfen, sondern auch für die Kollateralschäden, die sie anrichten.

Literatur

- Alexy R (1986) *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt a. Main
- ders. (1990) *Begriff und Geltung des Rechts*, Freiburg/München
- ders. (1995) *Individuelle Rechte und kollektive Güter*, in: ders., *Recht, Vernunft, Diskurs*, Frankfurt a. Main, 232–261
- Andrews LB (1998) *Mom, Dad, Clone: Implications for Reproductive Privacy*, *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics* 7, 176–186
- Arneson RJ (1989) *Equality and Equal Opportunity for Welfare*, *Philosophical Studies* 56, 77–93; dt.: *Gleichheit und gleiche Chancen zur Erlangung von Wohlergehen*, in: Axel Honneth (Hg.), *Pathologien des Sozialen*, Frankfurt a. Main, 330–350
- ders. (1990) *Liberalism, Distributive Subjectivism, and Equal Opportunity for Welfare*, *Philosophy & Public Affairs* 19, 158–194
- Badura LG (2001) *Ethische Aspekte der Forschung an embryonalen Stammzellen*, in: Gisela Bockenheimer-Lucius (Hg.) *Forschung an embryonalen Stammzellen*, Köln, 9–26
- Bayertz K (1987) *GenEthik. Probleme der Technisierung menschlicher Fortpflanzung*, Reinbek
- ders. (2000a) *Drei Thesen zum moralischen Status menschlicher Embryonen in vitro*, in: *Fortpflanzungsmedizin in Deutschland. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit* 132, Baden-Baden, 81–85
- ders. (2000b) *Art. Menschenwürde*, in: Hans Jörg Sandkühler (Hg.) *Enzyklopädie Philosophie*, Hamburg, 824–826
- Beckmann, Rainer (2001) *Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik*, *Medizinrecht* 19, 169–177
- Benda E (2001) *Verständigungsversuche über die Würde des Menschen*, *Neue Juristische Wochenschrift* 54, 2147–2149
- ders. (2002) *Was kann, was darf der Mensch?*, in: Bernhard Nacke / Stephan Ernst (Hg.) *Das Ungeteiltsein des Menschen. Stammzellforschung und Präimplantationsdiagnostik*, Mainz, 12–16

- Birnbacher D (1990) Gefährdet die moderne Reproduktionsmedizin die menschliche Würde?, in: Anton Leist (Hg.) Um Leben und Tod. Moralische Probleme bei Abtreibung, künstlicher Befruchtung, Euthanasie und Selbstmord, Frankfurt a. Main, 266–281
- ders. (1998) Aussichten eines Klons, in: Johann S. Ach/G. Brudermüller/C. Runtenberg (Hg.) Hello Dolly? Über das Klonen, Frankfurt a. Main, 36–71
- ders. (2000) Embryonenschutz in Gefahr? Vor- und Nachteile der Präimplantationsdiagnostik, Universitas 55, 409–419
- ders. (2004) Menschenwürde – abwägbar oder unabwägbar, in: Matthias Kettner (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 249–271
- Blankenagel A (1987) Gentechnologie und Menschenwürde, Kritische Justiz 20, 379–393
- Böckenförde E-W (2003) Menschenwürde als normatives Prinzip, Juristenzeitung 58, 809–815
- Böckenförde-Wunderlich, B (2002) Präimplantationsdiagnostik als Rechtsproblem, Tübingen
- Braun K (2004) Die besten Gründe für eine kategorische Auffassung der Menschenwürde, in: Matthias Kettner (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 81–99
- Brock DW (1995) The Non-Identity Problem and Genetic Harms – The Case of Wrongful Handicaps, Bioethics 9, 269–275
- Buchanan Allen/Brock DW/Daniels N/Wikler D (2000) From Chance to Choice. Genetics and Justice, Cambridge
- Bundesärztekammer (2000) Diskussionsentwurf zu einer Richtlinie zur Präimplantationsdiagnostik, Deutsches Ärzteblatt 97, B461–464
- Coester-Waltjen D (2000) Kommentierung zu Art. 6 GG, in: Ingo von Münch / Philip Kunig (Hg.) Grundgesetz, 5. Auflage, München

- Cohen GA (1989) On the Currency of Egalitarian Justice, *Ethics* 99, 906–944
- van den Daele W (1988) Der Fötus als Subjekt und die Autonomie der Frau. Wissenschaftlich-technische Optionen und soziale Kontrollen in der Schwangerschaft, *Kritische Justiz* 21, 16–31
- ders. (2004) Die Praxis vorgeburtlicher Selektion und die Anerkennung der Rechte von Menschen mit Behinderungen, in: Annette Leonhardt (Hg.) *Wie perfekt muss der Mensch sein? Behinderung, molekulare Medizin und Ethik*, München, 177–197
- ders. (2005) Ist die vorgeburtliche Diagnostik behindertenfeindlich?, in: W van den Daele/R Döbert/G Nunner-Winkler (Hg.) *Biopolitik (Sonderheft der Zeitschrift Leviathan)*, i.E.
- D’Agostino F (1996) Public Justification, in: *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (<http://plato.stanford.edu/entries/>)
- Damschen G/Schönecker D (Hg.) (2002) *Der moralische Status menschlicher Embryonen*, Berlin u.a.
- Damschen G/Schönecker D (2002) Zukünftig ϕ . Über ein subjektivistisches Gedankenexperiment in der Embryonendebatte, *Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik* 7, 27–93
- Daniels N (1996) *Justice and Justification. Reflective Equilibrium in Theory and Practice*, Cambridge
- Dederer H-G (2002) Menschenwürde des Embryos *in vitro*? Der Kristallisationspunkt der Bioethik-Debatte am Beispiel des therapeutischen Klonens, *Archiv des öffentlichen Rechts* 127, 1–26
- Dreier H (1995) Menschenwürdegarantie und Schwangerschaftsabbruch, *Die öffentliche Verwaltung* 48, 1036–1040
- ders. (2004) Kommentierung zu Art. 1 GG, in: ders. (Hg.) *Grundgesetz*, Band 1, 2. Auflage, Tübingen
- Dreier R (1991) Der Begriff des Rechts, in: ders., *Recht – Staat – Vernunft. Studien zur Rechtstheorie* 2, Frankfurt a. Main, 95–119

- Dworkin R (1984) Bürgerrechte ernstgenommen, Frankfurt a. Main
- ders. (1985) Liberalism, in: ders., A Matter of Principle, Oxford, 181–204
 - ders. (1986) Law's Empire, London
 - ders. (1994) Life's Dominion, New York; dt. Die Grenzen des Lebens. Abtreibung, Euthanasie und persönliche Freiheit, Reinbek
 - ders. (2000) Sovereign Virtue, Cambridge
- Enders C (1997) Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung, Tübingen
- Enquete-Kommission „Recht und Ethik der modernen Medizin“ des Deutschen Bundestags (2002) Schlussbericht, BT-DrS. 14/9020 v. 14.05.2002
- ESHRE (European Society of Human Reproduction and Embryology) Task Force (2003) Preimplantation Genetic Diagnosis, Human Reproduction 18, 649–651
- Faßbender K (2001) Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, Neue Juristische Wochenschrift 54, 2745–2753
- ders. (2003) Der Schutz des Embryos und die Humangenetik: Zur Verfassungsmäßigkeit des neuen Stammzellengesetzes und des Embryonenschutzgesetzes im Lichte des einschlägigen Arzthaftungsrechts, Medizinrecht 21, 279–286
- Feinberg J (1980) Is There A Right to be Born?, in: ders., Rights, Justice and the Bounds of Liberty. Essays in Social Philosophy, Princeton, 207–220
- ders. (1984) The Moral Limits of the Criminal Law, Part I: Harm to Others, New York/Oxford
 - ders. (1985) The Moral Limits of the Criminal Law, Part II: Offense to Others, New York/Oxford
 - ders. (1986) Die Rechte der Tiere und zukünftiger Generationen, in: Dieter Birnbacher (Hg.), Ökologie und Ethik, Stuttgart, 140–179

- ders. (1988) Harmless Wrongdoing. The Moral Limits of the Criminal Law IV, New York/Oxford
- Foucault M (1994) Nietzsche, la généalogie, l'histoire (1971), in: ders.: Dits et écrits 1954–1988 par Michel Foucault, éd. Daniel Defert et François Ewald, tome II, Paris, 136–156
- Frankfurt HG (1997) Equality and Respect, *Social Research* 64, 1, 3–15; dt. in Krebs (Hg.) 2000
- Frommel M (2000) Taugt das Embryonenschutzgesetz als ethisches Minimum gegen Versuche der Menschengründung?, *Kritische Justiz* 33, 341–351
- dies. (2002) Die Menschenwürde des Embryos in vitro, *Kritische Justiz* 35, 411–426
- Geddert-Steinacher T (1990) Menschenwürde als Verfassungsbegriff, Berlin
- Gesang B (2003) Sind Pränatal- und Präimplantationsdiagnostik Mittel eines eugenischen und behindertenfeindlichen Gesundheitssystems? in: Caroline Robertson (Hg.), *Der Perfekte Mensch. Genforschung zwischen Wahn und Wirklichkeit*, Baden-Baden, 121–139
- Giwer E (2001) Rechtsfragen der Präimplantationsdiagnostik, Berlin
- Graf Vitzthum W (1987) Gentechnologie und Menschenwürdeargument, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 20, 33–37
- Graumann S (1999) Selektion im Reagenzglas. Versuch einer ethischen Bewertung der Präimplantationsdiagnostik, in: Michael Emmerich (Hg.) *Im Zeitalter der Bio-Macht*, Frankfurt a. Main, 105–123
- dies. (2001a) Gesellschaftliche Folgen der Präimplantationsdiagnostik, in: *Fortpflanzungsmedizin in Deutschland. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit* 132, Baden-Baden, 215–220
- dies. (2001b) Zur Problematik der Präimplantationsdiagnostik, *Aus Politik und Zeitgeschichte B* 27, 17–24

- dies. (2004) Präimplantationsdiagnostik, embryonale Stammzellforschung und das Regulativ der Menschenwürde, in: Matthias Kettner (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 122–144

Gutmann T (2001) Auf der Suche nach einem Rechtsgut: Zur Strafbarkeit des Klonens von Menschen, in: Claus Roxin / Ulrich Schroth u.a. (Hg.) Medizinstrafrecht, 2. Auflage, Stuttgart und München, 353–380

- ders. (2002) Gleichheit vor der Rationierung. Rechtsphilosophische Überlegungen, in: Gutmann/Schmidt (Hg.) 2002, 179–210

- ders. (2005) „Gattungsethik“ als Grenze der Verfügung des Menschen über sich selbst, in: Wolfgang van den Daele/Rainer Döbert/Gertrud Nunner-Winkler (Hg.) Biopolitik (Sonderheft der Zeitschrift Leviathan), i.E.

Gutmann T/Schmidt VH (Hg.) (2002) Rationierung und Allokation im Gesundheitswesen, Weilerswist

Häberle P (1987) Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band 1, Heidelberg (1987 und 21995), § 20, 815–861

Habermas J (2002) Die Zukunft der menschlichen Natur. Auf dem Weg zu einer liberalen Eugenik?, vierte, erweiterte Auflage Frankfurt a. Main

Haniel A (2002) Präimplantationsdiagnostik – Pränataldiagnostik oder neue Eugenik?, Politische Studien, Sonderheft 1, 78–83

Harris J (1997) „Goodbye Dolly?“. The Ethics of Human Cloning, Journal of Medical Ethics 23, 353–360

- ders. (2001) One Principle and Three Fallacies of Disability Studies, Journal of Medical Ethics 26, 383–387

Hart HLA (1983) Between Utility and Rights, in: ders., Essays in Jurisprudence and Philosophy, Oxford, 198–222

Herdegen M (2001) Die Menschenwürde im Fluß des bioethischen Diskurses, Juristenzeitung 56, 773–779

– ders. (2003) Kommentierung zu Art. 1 GG, in: Theodor Maunz u.a., Grundgesetz, Kommentar, München, Loseblatt, Stand Juni 2004

Heun W (2002) Embryonenforschung und Verfassung. Lebensrecht und Menschenwürde des Embryos, Juristenzeitung 57, 517–524

Hilgendorf E (1996) Scheinargumente in der Abtreibungsdiskussion, Neue Juristische Wochenschrift 49, 758–762

– ders. (1999) Die mißbrauchte Menschenwürde. Probleme des Menschenwürdetopos am Beispiel der bioethischen Diskussion, Jahrbuch für Recht und Ethik 7, 137–158

– ders. (2001) Klonverbot und Menschenwürde – Vom Homo sapiens zum Homo xerox?, in: M-E Geis/D Lorenz (Hg.) Festschrift für Hartmut Maurer, München, 1147–1164

Hoerster N (1991) Abtreibung im säkularen Staat, Frankfurt a. Main

– ders. (2002) Ethik des Embryonenschutzes, Stuttgart

Höfling W (2001) Reprogenetik und Verfassungsrecht, Köln

– ders. (2002) Verfassungsrechtliche Fragen des so genannten therapeutischen Klonens, in: B Nacke/S Ernst (Hg.) Das Ungeteiltsein des Menschen. Stammzellforschung und Präimplantationsdiagnostik, Mainz, 17–26

– ders. (2003) Kommentierung zu Art. 1 GG, in: Michael Sachs (Hg.) Grundgesetz, 3. Aufl., München

Hofmann H (1993) Die versprochene Menschenwürde, Archiv des öffentlichen Rechts 118, 353–377

Holm S (1996) The Moral Status of the Pre-personal Human Being. The Argument from Potential Reconsidered, in: Donald Evans (Ed.) Conceiving the Embryo. Ethics. Law and Practice in Human Embryology, The Hague/London/Boston, 193–220

- Holznagel B (2003) Perspektiven der Stammzellforschung und der Präimplantationsdiagnostik. Rechtliche Grenzen und Normen, in: L Siep/Michael Quante (Hg.) Der Umgang mit dem beginnenden menschlichen Leben, Münster, 75–86
- Hörnle T (2003) Menschenwürde und Lebensschutz, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 89, 318–338
- Hufen F (2001) Präimplantationsdiagnostik aus verfassungsrechtlicher Sicht, Medizinrecht 19, 440–451
- ders. (2004) Erosion der Menschenwürde? Juristenzeitung 59, 313–318
- Huster S (1997) Liberalismus, Neutralität und Fundamentalismus. Über verfassungsrechtliche und sozialphilosophische Grenzen rechtlicher Verbote und Regulierungen in der Gentechnologie und in der modernen Medizin, in: A Brockmöller/D Buchwald/D von der Pfordten/K Tappe (Hg.) Ethische und strukturelle Herausforderungen des Rechts, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Beiheft 66, Stuttgart, 9–25
- ders. (2002) Die ethische Neutralität des Staates. Eine liberale Interpretation der Verfassung, Tübingen
- Illies C (2003) Das sogenannte Potentialitätsargument, Zeitschrift für philosophische Forschung 57, 233–256
- Ipsen J (2001) Der „verfassungsrechtliche Status“ des Embryos in vitro, Juristenzeitung 56, 989–996
- Isensee J (2002) Der grundrechtliche Status des Embryos. Menschenwürde und Recht auf Leben als Determinanten der Gentechnik, in: O Höffe/L Honnefelder/J Isensee/P Kirchhof, Gentechnik und Menschenwürde. An den Grenzen von Ethik und Recht, Köln, 37–77
- Jakobs G (2000) Lebensschutz durch Pflichtberatung, Schriftenreihe der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. Nr. 17, 17–38
- Jarass HD/Pieroth B (2004) Grundgesetz, 7. Aufl., München
- Jerouschek G (1989) Vom Wert und Unwert der pränatalen Menschenwürde, Juristenzeitung 44, 279–284

- ders. (2000) Lebensschutz und Lebensbeginn. Kulturgeschichte des Abtreibungsverbots, Stuttgart, 2. Aufl.
- ders. (2003) Lebensschutz und Lebensbeginn: Kulturgeschichtliche Aspekte zum Umgang mit dem werdenden Leben, in: W Beer/P Markus/K Platzer (Hg.) Was wissen wir vom Leben? Aktuelle Herausforderungen der Ethik in den neuen Biowissenschaften, Schwalbach, 233–245
- Kettner M (2004) Über die Grenzen der Menschenwürde, in: ders. (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 292–323
- Kirchhof P (2002a) Ethik und Recht als Maßstäbe für medizinisches und biotechnologisches Handeln, Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik 7, 5–22
- ders. (2002b) Genforschung und die Freiheit der Wissenschaft, in: O Höffe/L Honnefelder/J Isensee/P Kirchhof, Gentechnik und Menschenwürde. An den Grenzen von Ethik und Recht, Köln, 9–35
- Kliemt H (1979) Normative Probleme der künstlichen Geschlechtsbestimmung und des Klonens, Zeitschrift für Rechtspolitik, 165–169
- Knoepffler N (2004) Menschenwürde in der Bioethik, Berlin u.a.
- Kollek R (2000a) Präimplantationsdiagnostik. Embryonenselektion, weibliche Autonomie und Recht, Tübingen
- dies. (2000b) Präimplantationsdiagnostik – juristische und gesellschaftliche Aspekte, in: Schriftenreihe der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. Nr. 17, 39–54
- Krebs A (2000) Die neue Egalitarismuskritik im Überblick, in: Gleichheit oder Gerechtigkeit, hg. und eingeleitet von ders., Frankfurt a. Main, 7–37
- Kreß H (2003) Embryonale Stammzellforschung und Präimplantationsdiagnostik: Folgen für Menschenbild und Krankheitsverständnis, in: W Beer/P Markus/K Platzer (Hg.) Was wissen wir vom Leben? Aktuelle Herausforderungen der Ethik in den neuen Biowissenschaften, Schwalbach, 246–263

- Kuhlmann A (2004) Wunschkinder aus dem Labor? Selektive Fortpflanzung und das Instrumentalisierungsverbot, in: Matthias Kettner (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 172–187
- Kuhse H (1985) Interests, *Journal of Medical Ethics* 11 (1985) 146–149
- Kunig P (2000) Kommentierungen zu Art. 1 und 2 GG, in: Ingo von Münch / Philip Kunig (Hg.), *Grundgesetz*, 5. Auflage, München
- Laufs A (1999) Die deutsche Rechtslage: Zur Präimplantationsdiagnostik, *Ethik in der Medizin* 11, S55–S61
- ders. (2000a) Soll eine Präimplantationsdiagnostik eingesetzt werden dürfen?, in: *Schriftenreihe der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V.* Nr. 17, 81–89
- ders. (2000b) Präimplantationsdiagnostik – Juristische Überlegungen, in: *Fortpflanzungsmedizin in Deutschland. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit* 132, Baden-Baden, 204–208
- ders. (2000c) Fortpflanzungsmedizin und Menschenwürde, *Neue Juristische Wochenschrift* 53, 2716–2718
- Lenzen W (Hg.) (2003) *Wie bestimmt man den ‚moralischen Status‘ von Embryonen?* Paderborn
- Leist A (1990) *Eine Frage des Lebens. Ethik der Abtreibung und künstlichen Befruchtung*, Frankfurt/New York
- ders. (2004) Zeugungsversuche – Der Konflikt zwischen pränataler Diagnostik und Autonomie, in: Annette Leonhardt (Hg.) *Wie perfekt muss der Mensch sein? Behinderung, molekulare Medizin und Ethik*, München, 81–98
- Lübbe W (2002) Vorgeburtliche Selektion und die Würde des Menschen, in: E Nagel/E von Vietinghoff (Hg.) *Was ist der Mensch – noch?* Hannover, 91–119
- Luhmann N (1989) Ethik als Reflexionstheorie der Moral, in: ders., *Gesellschaftsstruktur und Semantik. Studien zur Wissenssoziologie der modernen Gesellschaft* 3, Frankfurt a. Main, 358–447

- ders. (1990) Paradigm lost: Über die ethische Reflexion der Moral, Frankfurt a. Main 1990
- ders. (1993) Das Recht der Gesellschaft, Frankfurt a. Main
- MacMahan J (2002) The Ethics of Killing. Problems at the Margins of Life, Oxford
- Merkel R (2000) Forschungsobjekt Embryo – Verfassungsrechtliche und ethische Grundlagen der Forschung an menschlichen embryonalen Stammzellen, München
- Morlok Martin (1993) Selbstverständnis als Rechtskriterium, Tübingen
- Murswiek Dietrich (2003) Kommentierung zu Art. 2 GG, in: Michael Sachs (Hg.) Grundgesetz, 3. Aufl., München
- Nationaler Ethikrat (2003) Stellungnahme: Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft
- ders. (2004a), Stellungnahme vom 16.06.2004 zur Polkörperdiagnostik
- ders. (2004b), Stellungnahme vom 13.09.2004: Klonen zu Fortpflanzungszwecken und Klonen zu biomedizinischen Forschungszwecken
- Neumann U (1988) Die „Würde des Menschen“ in der Diskussion um Gentechnologie und Befruchtungstechnologien, in: U Klug/M Kriele, Menschen und Bürgerrechte, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Beiheft 33, Stuttgart 1988, 139–152
- ders. (2004) Die Menschenwürde als Menschenbürde – oder wie man ein Recht gegen den Berechtigten wendet, in: Matthias Kettner (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 42–62
- Nida-Rümelin J (1993) Kritik des Konsequentialismus, München
- Osterloh L (2003) Kommentierung zu Art. 3 GG, in: Michael Sachs (Hg.) Grundgesetz, 3. Aufl., München
- Parfit D (1987) Reasons and Persons, Oxford
- ders. (1998) Equality and Priority, in: Andrew Mason (ed.) Ideals of Equality, Oxford, 1-20; dt. in Krebs (Hg.) 2000

- von der Pfordten D (1996) Rechtsethik, in: Julian Nida-Rümelin (Hg.), *Angewandte Ethik*, Stuttgart, 200–289
- Picker E (2002) Vom „Zweck“ der menschlichen Würde, in: W Schweidler/HA Neumann/E Brysch (Hg.) *Menschenleben – Menschenwürde*, Münster, 197–216
- Podlech A (1984) Kommentierung zu Art. 1 GG, in: *Alternativkommentar zum GG*, Darmstadt
- Pufendorf S von (1998) *De jure naturae et gentium libri octo*, Lund 1672; dt. *Acht Bücher vom Natur- und Völckerrecht*, Frankfurt/Main 1711, Nachdruck Hildesheim
- Quante M (2003) Wessen Würde? Welche Diagnose? Präimplantationsdiagnostik und Menschenwürde, in: L Siep/M Quante (Hg.) *Der Umgang mit beginnendem menschlichem Leben*, Münster, 133–152
- Rawls J (1975) *Eine Theorie der Gerechtigkeit*, Frankfurt a. Main
- ders. (1992) Die Idee des übergreifenden Konsenses, in: ders., *Die Idee des politischen Liberalismus*, Frankfurt a. Main, 293–332
- ders. (2003), *Gerechtigkeit als Fairneß. Ein Neuentwurf*, Frankfurt a. Main
- Raz J (1986) *The Morality of Freedom*, Oxford
- Renzikowski J (2001) Die strafrechtliche Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, *Neue Juristische Wochenschrift* 54, 2753–2758
- Rixen S (2003) Menschenwürde oder „Biomasse“. Zum verfassungsrechtlichen Status des Embryos am Beispiel der Präimplantationsdiagnostik, in: W Beer/P Markus/K Platzler (Hg.) *Was wissen wir vom Leben? Aktuelle Herausforderungen der Ethik in den neuen Biowissenschaften*, Schwalbach, 264–282
- Robbers G (1999) Kommentierung zu Art. 6 GG, in: H von Mangoldt/F Klein/C Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 4. Aufl.
- Robertson JA (1994) *Children of Choice: Freedom and the New Reproductive Technologies*, Princeton

- Roemer JE (1998) Equality of Opportunity, Cambridge
- Röger R (2000) Verfassungsrechtliche Grenzen der Präimplantationsdiagnostik, in: Schriftenreihe der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. Nr. 17, 55–80
- Rosenau H (2003) Reproduktives und therapeutisches Klonen, in: K Amelung/W Beulke et al. (Hg.) Strafrecht – Biorecht – Rechtsphilosophie. Festschrift für Hans-Ludwig Schreiber, Heidelberg 2003, 761–781
- Sacksofsky U (2001) Der verfassungsrechtliche Status des Embryos in vitro. Gutachten für die Enquete-Kommission des Deutschen Bundestags „Recht und Ethik der modernen Medizin“, o.V.
- Savulescu J (2001) Procreative beneficence: Why we should select the best children, *Bioethics* 15, 413–426
- Schmidt HT (2003) Präimplantationsdiagnostik: Jenseits des Rubikons. Individual- und sozialetische Aspekte der PID/PGD, Münster
- Schmidt W (1994) Grundrechte – Theorie und Dogmatik seit 1946 in Westdeutschland, in: Dieter Simon (Hg.) Rechtswissenschaft in der Bonner Republik, Frankfurt a. Main, 188–226
- Schneider S (2000) Auf dem Weg zur gezielten Selektion – Strafrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, *Medizinrecht* 18, 360–364
- Schockenhoff E (2000) Ein gesundes Kind um jeden Preis? Ethische Erwägungen zur Präimplantationsdiagnostik, *Zeitschrift für medizinische Ethik* 2000, 91–105
- Schöne-Seifert B (1990) Überlegungen zu Menschenwürde und Fortpflanzungsmedizin, *Zeitschrift für Philosophische Forschung* 44, 442–473
- dies. (1999) Präimplantationsdiagnostik und Entscheidungsautonomie, *Ethik in der Medizin* 11, Sonderheft, S87–98

– dies. (2002) Contra Potentialitätsargument. Probleme einer traditionellen Begründung für embryonalen Lebensschutz, in: G Damschen/D Schönecker (Hg.) Der moralische Status menschlicher Embryonen, Berlin u.a., 169–185

Schroth U (2002) Forschung mit embryonalen Stammzellen und Präimplantationsdiagnostik im Lichte des Rechts, *Juristenzeitung* 57, 170–179

Seelmann K (1998) Gefährdungs- und Gefühlsschutzdelikte an den Rändern des Lebens, in: R Zaczyk/M Köhler/M Kahlo (Hg.) Festschrift für E.A. Wolff, Berlin/Heidelberg, 481–494

– ders. (2004) Haben Embryonen Menschenwürde? Überlegungen aus juristischer Sicht, in: M Kettner (Hg.) Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a. Main, 63–80

Sen A (1985) Well-being, Agency and Freedom. The Dewey Lectures 1984, *The Journal of Philosophy* 82, 169–221

– ders. (1992) *Inequality Reexamined*, New York/Oxford

Sendler H (2001) Menschenwürde, PID und Schwangerschaftsabbruch, *Neue Juristische Wochenschrift* 54, 2149–2150

Siep L (2002) Moral und Gattungsethik, *Deutsche Zeitschrift für Philosophie* 50, 111–120

Starck C (1999) Kommentierung zu Art. 1 GG, in: H von Mangoldt/F Klein/C Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 4. Aufl.

– ders. (2002) Verfassungsrechtliche Grenzen der Biowissenschaften und Fortpflanzungsmedizin, *Juristenzeitung* 57, 1066–1072

Steigleder K (2003) Die Unterscheidung zwischen Menschen und Personen. Zur Debatte in der Medizinethik, *Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik* 8, 96–115

Strong C (1998) Cloning and Infertility, *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics* 7, 279–293

- Thomson JJ (1971) A Defence of Abortion, *Philosophy & Public Affairs* 1, 47-66; dt. in: Anton Leist (Hg.) *Um Leben und Tod. Moralische Probleme bei Abtreibung, künstlicher Befruchtung, Euthanasie und Selbstmord*, Frankfurt a. Main 1990, 107–131
- Tooley M (1972) Abortion and Infanticide, *Philosophy & Public Affairs* 2, 37-65; dt. in: Anton Leist (Hg.) *Um Leben und Tod. Moralische Probleme bei Abtreibung, künstlicher Befruchtung, Euthanasie und Selbstmord*, Frankfurt a. Main 1990, 157–195
- Vossenkuhl W (2003) Der ethische Status von Embryonen, in: FS Oduncu/U Schroth/W Vossenkuhl (Hg.) *Stammzellforschung und therapeutisches Klonen*, Göttingen 2002, 163–169
- Warren MA (1997) *Moral Status. Obligations to Persons and Other Living Things*, Oxford
- Williams B (1995) Which Slopes are Slippery?, in: ders., *Making Sense of Humanity, and other Philosophical Papers 1982–1993*, Cambridge, 213–223
- Wetz FJ (2004) Menschenwürde als Opium fürs Volk. Der Wertstatus von Embryonen, in: Matthias Kettner (Hg.) *Biomedizin und Menschenwürde*, Frankfurt a. Main, 221–248
- Zuck R (2002) Wie führt man eine Debatte? Die Embryonennutzung und die Würde des Menschen (Art. 1 I GG), *Neue Juristische Wochenschrift* 55, 869

Die PID und das Verbot der Behindertendiskriminierung

Dr. Dr. Tade Matthias Spranger

I. Einleitung

Die so genannte Präimplantationsdiagnostik (PID) zielt bekanntermaßen darauf ab, einen Embryo *in vitro* vor dem intrauterinen Transfer auf genetische Defekte zu untersuchen. Hierzu werden einem *in vitro* (extrakorporal) erzeugten Embryo ein bis zwei Zellen entnommen, die den Gegenstand der eigentlichen Untersuchung darstellen¹. Wird ein entsprechender genetischer „Fehler“ festgestellt, so erfolgt die Selektion des Embryos². Eine Behinderung des untersuchten Embryos wird also regelmäßig dazu führen, dass von der Einpflanzung abgesehen und der Embryo „verworfen“, also abgetötet wird.

Ein einheitliches Verfahren der PID existiert nicht. Gewöhnlich erfolgt die Entnahme der Zellen am dritten Tag nach der Befruchtung (Blastomerbiopsie). Zu diesem Zeitpunkt befindet sich der Embryo im 4- bis 10-Zell-Stadium. Die dem Embryo entnommene Zelle ist daher aller Wahrscheinlichkeit nach totipotent, d. h. sie trägt das Potential in sich, einen ganzen Menschen hervorzubringen. Um die sich hieraus ergebenden – und im Folgenden näher zu erörternden – rechtlichen Probleme zu umgehen, wird auch eine Biopsie zu einem späteren Zeitpunkt, im so genannten Blastozystenstadium (5. bis 6. Tag nach der Befruchtung), vorgeschlagen (Blastozystenbiopsie). In diesem Stadium sind die Zellen nach bisherigen Erkenntnissen nicht mehr totipotent.

Ein weiteres Verfahren der PID stellt die Präkonzeptions- oder Präfertilisationsdiagnostik dar. Hier werden die Polkörper der Eizelle als Material für die genetische Analyse herangezogen (Polkörperbiopsie). Mit diesem Verfahren kann eine Diagnose noch vor dem Entstehen totipotenter Zellen durchgeführt werden; sie ist jedoch auf die Untersuchung der genetischen Anlagen der

¹ Siehe zu den einzelnen zur Anwendung kommenden Verfahren: Stellungnahme des Nationalen Ethikrates „Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft“, S. 14 ff.

² Vgl. Spranger, Verfassungsrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, in: ZfSH/SGB 2001, 266 ff.

Eizelle beschränkt. Die Polkörperbiopsie kann damit grundsätzlich nicht zur Ermittlung von genetischen Erkrankungen herangezogen werden, die sich aus der Kombination der mütterlichen und der väterlichen Erbanlagen ergeben. Sie wird daher nicht als echte Alternative zur Blastomerbiopsie erachtet.

Die rechtliche Bewertung der PID ist überaus umstritten³. Bereits auf einfachrechtlicher Ebene besteht Uneinigkeit darüber, ob die PID mit den Vorgaben des Embryonenschutzgesetzes (ESchG) vereinbar ist oder nicht⁴. Indes führt alleine diese Unsicherheit zu einem faktischen Verbot der PID, da sich kein behandelnder Arzt auch nur dem Risiko einer strafrechtlichen Belangung wegen Verstoßes gegen das ESchG aussetzen will. Die verfassungsrechtliche Verortung, die den Möglichkeiten einer spezialgesetzlichen Neuregelung der PID – etwa in Form eines Fortpflanzungsmedizingesetzes⁵ – den wesentlichen Rahmen vorgibt, zeigt sich ebenso uneinheitlich. Die Analyse konzentriert sich dabei vor allem auf die Grundrechte der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG) und des Lebensschutzes (Art. 2 Abs. 2 GG). Die im Folgenden zu erörternde Frage, welche Bedeutung insoweit dem verfassungsrechtlichen Behindertenschutz aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG zukommt, ist hingegen bislang nur ansatzweise diskutiert worden⁶.

³ Vgl. zur internationalen Diskussion nur: Annas/Coyne, „Fitness“ for Birth and Reproduction: Legal Implications of Genetic Screening, in: *Family Law Quarterly* 1975, 463 ff.; Bagness, Genetics, The Fetus and Our Future, 1998; Ziker, Appropriate Aims: Setting Boundaries for Reproductive Technology, in: *Duke Law & Technology Review* 2002, 0011; Roberts, Customizing Conception: A Survey of Preimplantation Genetic Diagnosis and the Resulting Social, Ethical, and Legal Dilemmas, in: *Duke Law & Technology Review* 2002, 0012; Dujmovits, Reproduktionsmedizin – Gesetzgebung im Wandel?, in: Kopetzki/Mayer (Hrsg.), *Biotechnologie und Recht*, 2002, S. 91 ff.

⁴ Schmidt-Jorzig, *Rechtsfragen der Biomedizin*, 2003, S. 8 ff.

⁵ Eine solche Spezialregelung fordern – wenngleich aus unterschiedlichen Motiven – auch die Enquête-Kommission des Deutschen Bundestages „Recht und Ethik der modernen Medizin“ sowie der Nationale Ethikrat; vgl. Spranger, *Die PID im europäischen Rechtsvergleich*, in: *Sozialrecht und Praxis* 2003, 415 (417).

⁶ Hierauf weist auch Höfling, *Verfassungsrechtliche Aspekte der Verfügung über menschliche Embryonen und „humanbiologisches Material“* (Gutachten für die Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages „Recht und Ethik der modernen Medizin“), Mai 2001, S. 86 hin. Keine Ausführungen zu Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG finden sich etwa bei: Faßbender, *Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz*, in: *NJW* 2001, 2745 ff.; Duttge, *Die Präimplantationsdiagnostik zwischen Skylla und Charybdis*, in: *GA* 2002, 241 ff.; Schroth, *Forschung mit embryonalen Stammzellen und Präimplantationsdiagnostik im Lichte des Rechts*, in: *JZ* 2002, 170 ff.; Kloepfer, *Humangentechnik als Verfassungsfrage*, in: *JZ* 2002, 417 ff.; Sacksofsky, *Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz*, in: *KJ* 2003, 274 ff.; Eibach, *Präimplantationsdiagnostik (PID) – Grundsätzliche ethische und rechtliche Probleme*, in: *MedR* 2003, 441 ff.; Böckenförde, *Menschenwürde als normatives Prinzip – Die Grundrechte in der bioethischen Debatte*, in: *JZ* 2003, 809 (814 f.).

II. Zur Problematik der Grundrechtsträgerschaft

Von allgemeiner verfassungsdogmatischer Relevanz und damit auch von Bedeutung für die Reichweite des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG erweist sich bereits die Frage nach der Zahl der von der PID betroffenen Rechtssubjekte. Ist nämlich die zu Untersuchungszwecken entnommene einzelne Zelle totipotent – verfügt sie also theoretisch über das Potential, einen ganzen Organismus hervorzubringen – so kann diese Zelle unter Umständen einen eigenständigen Grundrechtsträger darstellen.

1. Die entnommene Zelle als Grundrechtsträger

Diese auf den ersten Blick überraschende Sichtweise findet ihre Stütze in § 8 Abs. 1 ESchG, wonach als Embryo auch jede einem Embryo entnommene totipotente Zelle gilt, „die sich bei Vorliegen der dafür erforderlichen weiteren Voraussetzungen zu teilen und zu einem Individuum zu entwickeln vermag.“ Das Begriffsverständnis des einfachrechtlichen ESchG ist allerdings nicht bindend für die verfassungsrechtliche Begriffsermittlung. In der Tat läßt sich die strafrechtliche Betrachtungsweise des ESchG⁷, das durch die Qualifizierung totipotenter Zellen als Embryonen auf die Sanktionierung einer möglichen Umgehung des vorgeburtlichen Lebensschutzes abzielt, nicht ohne weiteres auf die verfassungsrechtliche Ebene übertragen.

Ausschlaggebend dürfte insoweit vielmehr die Überlegung sein, dass die einzelne abgespaltene Zelle zu keinem Zeitpunkt Träger einer eigenständigen Entwicklungsperspektive ist. Vielmehr wird die Isolierung dieser Zelle durch den Untersuchungszweck überhaupt erst veranlasst⁸. Die totipotente Zelle, die einzig zum Zweck der Durchführung einer PID entnommen wird, bleibt damit in verfassungsrechtlicher Sicht ein extrakorporaler Bestandteil des Ursprungsembryos und stellt im Gegenzug keine neue Rechtspersönlichkeit dar, deren Positionen im Rahmen einer Güterabwägung Berück-

⁷ Hierzu allgemein: Schneider, Auf dem Weg zur gezielten Selektion – Strafrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, in: MedR 2000, 360 ff.; Renzikowski, Die strafrechtliche Beurteilung der Präimplantationsdiagnostik, in: NJW 2001, 2753 ff.

⁸ Herdegen, Die Menschenwürde im Fluß des bioethischen Diskurses, in: JZ 2001, 773 (777); Dederer, Menschenwürde des Embryo *in vitro*?, in: AöR 127 (2002), 1 (20).

sichtigung finden müssten⁹. Für diese Bewertung spricht auch, dass neueste wissenschaftliche Erkenntnisse gegen eine klare Zuordnung verschiedener – auf internationaler Ebene ohnehin uneinheitlich definierter – Potenzen¹⁰ sprechen. So ist einerseits denkbar, dass Zellen, die bislang als „nur“ pluripotent oder organspezifisch erachtet wurden, tatsächlich über Totipotenz verfügen. Ebenso wird die Möglichkeit einer Reprogrammierung pluripotenter Stammzellen diskutiert. Muss man folglich von der Möglichkeit ausgehen, dass totipotente Zellen auch im erwachsenen menschlichen Organismus vorkommen können, so würde die verfassungsrechtliche Qualifizierung solcher Zellen als Embryonen zu dem unsinnigen Ergebnis führen, dass jeder Mensch zahllose andere Grundrechtsberechtigte in sich trägt.

2. Der Embryo als Grundrechtsträger – Extrakorporalität als Hindernis?

Damit hat sich die verfassungsrechtliche Bewertung auf den in vitro erzeugten Embryo, nicht aber auf den etwaigen Grundrechtsstatus der diesem Embryo entnommenen Zelle(n) zu konzentrieren. Hier nun tritt als weiteres Problem die Frage hinzu, ob der Umstand der extrakorporalen Erzeugung des zum Zeitpunkt der Untersuchung lediglich in vitro vorliegenden Embryos einer möglichen Grundrechtsträgerschaft entgegensteht. Ermöglicht wird eine solche Sichtweise durch eine enge Auslegung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum vorgeburtlichen Grundrechtsschutz.

Unabhängig von der Frage der Übertragbarkeit der Abtreibungsrechtsprechung auf die Situation der PID¹¹ hat das Bundesverfassungsgericht hier grundsätzliche Aussagen zum Beginn des menschlichen Lebens im verfassungsrechtlichen Sinne getätigt. Danach gilt: „Leben im Sinne der

⁹ Spranger, Verfassungsrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, in: ZfSH/SGB 2001, 266 (267).

¹⁰ Die Rede ist hier von Potenzen im philosophischen, sondern im naturwissenschaftlichen Sinn, die das rechtliche Begriffsverständnis prägen. Siehe allgemein zu den Zell-Potenzen in den frühesten menschlichen Entwicklungsphasen: Spranger, Legal Status and Patentability of Stem Cells in Europe, in: Biotechnology Law Report 2002, 105 ff.

¹¹ Hierzu im Folgenden.

geschichtlichen Existenz eines menschlichen Individuums besteht nach gesicherter biologisch-physiologischer Erkenntnis jedenfalls vom 14. Tage nach der Empfängnis (Nidation, Individuation) an¹². Ab diesem Zeitpunkt soll auch spätestens der pränatale Schutz der Menschenwürde einsetzen¹³. Übertragen auf die PID würde dies bedeuten: Da der Embryo im Falle der PID in vitro erzeugt worden ist, hat zwangsläufig keine Nidation stattgefunden. Lässt man den Schutz der Grundrechte aber erst ab der Nidation einsetzen, so würde für den im Rahmen der PID untersuchten Embryo grundsätzlich kein Grundrechtsschutz bestehen: Etwas, das kein der Würde fähiges menschliches Leben darstellt, kann konsequenterweise auch nicht Träger des Grundrechts aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG sein.

Eine solche unreflektierte Interpretation der Rechtsprechung ist durchaus beliebt im Bereich der modernen Biomedizin; sie findet sich etwa in Bezug auf die Stammzellforschung. Unter Hinweis darauf, dass „vor der Nidation [...] eine embryonale Stammzelle prinzipiell noch nicht als menschliches Leben im verfassungsrechtlich geschützten Sinne zu qualifizieren sei“¹⁴, werden die verfassungsrechtlichen Probleme – ungeachtet der Tatsache, dass Stammzellen sowieso niemals eine Nidation erleben werden – zu Unrecht hinweginterpretiert. Das Bundesverfassungsgericht wollte jedoch keineswegs den Grundrechtsschutz stets erst mit erfolgter Nidation einsetzen lassen. Die entsprechenden Ausführungen in den Abtreibungsentscheidungen waren vielmehr zwangsläufig auf diejenigen Fälle beschränkt, in denen eine Nidation bereits stattgefunden hatte. Dies führt das Gericht in seiner zweiten Abtreibungsentscheidung auch explizit aus:

Es bedarf im vorliegenden Verfahren keiner Entscheidung, ob, wie es Erkenntnisse der medizinischen Anthropologie nahelegen, menschliches Leben bereits mit der Verschmelzung von Ei und Samenzelle entsteht. Gegenstand der angegriffenen Vorschriften ist der Schwangerschaftsabbruch, vor allem die strafrechtliche Regelung; entscheidungserheblich ist daher nur der Zeitraum der Schwangerschaft. Dieser reicht [...] vom Abschluß der Einnis-

¹² BVerfGE 39, 1 (37).

¹³ Vgl. BVerfGE 88, 203 (251).

¹⁴ So Scholz, PlenProt. 14/233, S. 23257 (B, C) und ihm zustimmend Ronellenfitsch, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.) Recht der Gentechnik und Biomedizin, Band 3, Teil II, C. III., S. 16.

tung des befruchteten Eies in der Gebärmutter [...] bis zum Beginn der Geburt [...]. Jedenfalls in der so bestimmten Zeit der Schwangerschaft handelt es sich bei dem Ungeborenen um individuelles, in seiner genetischen Identität und damit in seiner Einmaligkeit und Unverwechselbarkeit bereits festgelegtes, nicht mehr teilbares Leben, das im Prozeß des Wachsens und Sicht-Entfaltens sich nicht erst zum Menschen, sondern als Mensch entwickelt [...].¹⁵

Damit hat das Gericht keineswegs eine Grundrechtsträgerschaft vor der Nidation kategorisch verneint. Vielmehr deuten der Hinweis auf die zu entscheidende Konstellation der Schwangerschaft, auf die zäsurlose Prozesshaftigkeit der Entwicklung menschlichen Lebens und nicht zuletzt auch auf die „Erkenntnisse der medizinischen Anthropologie“ darauf hin, dass Grundrechtsschutz bereits ab der Befruchtung der Eizelle nicht ausgeschlossen sein muss¹⁶. Dem mag entgegengehalten werden, dass die Vorverlagerung auf den Zeitpunkt der Befruchtung letztlich willkürlich sei. Betrachtet man jedoch das vom Bundesverfassungsgericht beschworene Entwicklungskontinuum im Lichte des Sorites-Paradoxons¹⁷, so wird deutlich, dass der Mangel eines „scharfen Einschnitts“ in der menschlichen Entwicklung nicht von der Möglichkeit (und der Notwendigkeit) einer *rechtlichen* Zäsur enthebt. So wäre es theoretisch auch denkbar, den Grundrechtsschutz etwa ab der Ausdifferenzierung des Gehirns, des Herzens, des zentralen Nervensystems oder ab dem 14. oder dem 40. Entwicklungstag einsetzen zu lassen. Im Gegensatz zu diesen Ansätzen – die national und international jeweils Verfechter finden – ist die Anknüpfung an die Befruchtung der Eizelle jedoch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts explizit genannt worden¹⁸. Andere Unterscheidungskriterien erschienen dem Gericht offensichtlich allzu willkürlich.

Der Hinweis darauf, dass das Gericht bei heutiger Besetzung der Senate eher einer Verschiebung des Grundrechtsschutzes „nach hinten“, also auf

¹⁵ BVerfGE 88, 203 (251 f.).

¹⁶ In diesem Sinne etwa zuletzt auch Herdegen, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 1 Abs. 1, Rn. 61 mwN.; Hillgruber, „Die Bundesjustizministerin und die Menschenwürde und der Embryonenschutz“ – Anmerkungen zum amtlichen Bruch eines Tabus, in: NJW 2003, Heft 50, S. XIV (XVI).

¹⁷ Hierzu: Merkel, Frühheuthanasie, 2001, S. 473 ff.

¹⁸ Darüber hinaus kann nicht verkannt werden, dass mit der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle bei Empfängnis die identitätsstiftende Festlegung des genetischen Programms erfolgt (so auch Herdegen, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 1 Abs. 1, Rn. 61). Alle anderen Entwicklungsphasen menschlichen Lebens lassen sich auf diesen speziellen Zeitpunkt zurückführen.

spätere Entwicklungsphasen menschlichen Lebens, zuneigen würde, überzeugt nicht. Sowohl 1975 als auch 1993 ließ das Bundesverfassungsgericht die Tendenz zu einem möglichst umfassenden pränatalen Grundrechtsschutz erkennen. Es ist daher wahrscheinlicher, dass das Gericht diese Richtung grundsätzlich beibehielte, als dass ein völlig neues Konzept des vorgeburtlichen Grundrechtsschutzes entwickelt werden würde. Auch auf Basis eines solchen weiten Grundrechtsverständnisses könnte das Gericht im Interesse einer flexibleren Handhabung beispielsweise einen abgeschwächten Schutz für früheste Entwicklungsformen des Menschen vorsehen¹⁹. Der Grundrechtsschutz würde damit zu einem frühen Zeitpunkt einsetzen, jedoch nicht unmittelbar seine volle Wirkkraft entfalten.

Unabhängig von dieser Interpretation der Rechtsprechung erscheint die Anknüpfung an einen früheren Entwicklungszeitpunkt als relevanter Zeitpunkt für den Beginn des Grundrechtsschutzes aber auch mit Blick auf die Entwicklungen der modernen Biomedizin angezeigt. Je weiter Embryonen außerhalb des menschlichen Körpers entwickelt werden können, desto deutlicher tritt zutage, dass ein effektiver Grundrechtsschutz nicht erst bei der Nidation ansetzen kann. Letztlich spielt die Frage, wie das Bundesverfassungsgericht bei einer Entscheidung über eine gesetzliche Regelung der PID entscheiden würde, aber ohnehin nur eine untergeordnete Rolle. Entscheidend ist vielmehr, welche Maßstäbe die bereits vorliegenden Judikate dem Gesetzgeber im Rahmen des aktuellen Entscheidungsfindungsprozesses an die Hand geben.

Insgesamt gilt somit, dass auch der extrakorporal erzeugte, in vitro vorliegende Embryo prinzipiell als möglicher Grundrechtsträger in Betracht kommt. Mit dieser generellen Aussage ist jedoch noch keine Antwort auf die im Weiteren zu behandelnde Frage verbunden, ob auch speziell Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG bereits pränatal anwendbar ist, und welche Wirkungen dieses Grundrecht überhaupt im Kontext der PID zu entfalten vermag.

¹⁹ Entsprechende Tendenzen finden sich im Schrifttum; vgl. vor allem Herdegen, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 1 Abs. 1, Rn. 61 ff.; kritisch hierzu etwa: Hillgruber, „Die Bundesjustizministerin und die Menschenwürde und der Embryonenschutz“ – Anmerkungen zum amtlichen Bruch eines Tabus, in: NJW 2003, Heft 50, S. XIV f.

III. Gegenstand und Gehalt des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbots

Das vor einigen Jahren neu in das Grundgesetz aufgenommene Diskriminierungsverbot zugunsten von Menschen mit Behinderungen (Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG) stellt nach mittlerweile nicht mehr bestrittener, auch durch das Bundesverfassungsgericht vertretener Auffassung ein eigenständiges Grundrecht und nicht nur eine bloße Staatszielbestimmung dar²⁰.

1. Pränatale Wirkung des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG ?

Es klingt bereits an, dass die Grundrechtsträgerschaft Ungeborener verfassungsrechtlich überaus problematisch ist. Nur bei wenigen Grundrechten ist allgemein anerkannt, dass sie ihre Schutzwirkung bereits vor den Geburt des betreffenden Menschen entfalten²¹. Viele Grundrechte sind bereits ihrem Wesen nach nicht auf Ungeborene anwendbar; dies gilt etwa für die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) oder für die Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 11. Alt. GG). Bei anderen Grundrechten kommen zumindest Minderjährige als Berechtigte in Betracht, so im Fall der über Art. 4 Abs. 1 und 2 GG (Religionsfreiheit) geschützten Entscheidung über die Teilnahme am Religionsunterricht.

Wie bereits ausgeführt, hat das Bundesverfassungsgericht eine Grundrechtsträgerschaft des Ungeborenen zumindest bezüglich des Grundrechts auf Leben (Art. 2 Abs. 2 GG) für möglich erachtet²². Darüber hinaus steht menschlichem Leben, wo es existiert, auch die über Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG geschützte Menschenwürde zu²³. Obwohl die Menschenwürde grundsätzlich schrankenlos gewährleistet wird, nimmt das Gericht aber dennoch eine Rechtfertigungsmöglichkeit für Eingriffe an, die sich über Art. 2 Abs. 2 GG ermitteln lassen soll. Im Schrifttum wird darüber hinaus mit Blick auf das Erbrecht für eine Grundrechtsträgerschaft des Ungeborenen aus Art. 14

²⁰ Vgl. BVerfGE 96, 288 (302); Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bonner Grundgesetz, Band 1, 4. Aufl. 1999, Art. 3 Abs. 3 Rn. 383; Gubelt, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band 1, 5. Aufl. 2000, Art. 3 Rn. 104 b.

²¹ Siehe hierzu auch: Spranger, Die Verfassungsbeschwerde im Korsett des Prozeßrechts, in: AÖR 127 (2002), 27 (31 ff.).

²² BVerfGE 39, 1 (36 ff.).

²³ BVerfGE 39, 1 (41).

Abs. 1 S. 1 GG (Eigentumsschutz) plädiert²⁴. Ob und in welchem Umfang auch Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG im pränatalen Bereich Wirkungen entfaltet, ist hingegen gänzlich ungeklärt. Zum Teil wird – teilweise mit Blick auf die Abtreibungsproblematik – vertreten, dass es unmittelbar gegen Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG verstößt, wenn ein (wahrscheinlich) behindertes Kind unter leichteren Voraussetzungen abgetrieben werden darf als ein nicht-behinder-tes Kind²⁵. Das Ungeborene wäre demzufolge eigenständiger Träger des Grundrechts aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG²⁶. Nach anderer Auffassung verstößt eine solche Praxis nicht gegen das Grundrecht des betroffenen Kindes, sondern lediglich gegen den sogenannten „objektiv-rechtlichen Gehalt“ des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG²⁷. Nach dieser Sichtweise kann das Ungeborene also nicht unmittelbar in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG verletzt werden; jedoch muss die objektiv-rechtliche Dimension des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbotes durch den Gesetzgeber berücksichtigt werden, wenn er Regelungen erlässt, die für Menschen mit Behinderung von Relevanz sind. Mitunter wird auch die doppelte Bedeutung des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG als subjektives Abwehrrecht einerseits und als objektive Wertentscheidung andererseits betont²⁸.

Folgt man dem Bundesverfassungsgericht, das den Schutz menschlichen Lebens spätestens mit der Nidation einsetzen lässt, so sollte konsequenterweise auch Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG auf das ungeborene Leben angewandt werden²⁹. Bei der lebensbeendenden Maßnahme handelt es sich nicht nur um eine Beeinträchtigung des verfassungsrechtlichen Lebensschutzes; vielmehr erfolgt sie auch und gerade mit Blick auf die Behinderung des Grundrechtsträgers „Embryo“. Eine andere Bewertung hätte zwangsläufig systemwidrige Lücken des verfassungsrechtlichen Behindertenschutzes zur

²⁴ Siehe etwa Schmidt-Bleibtreu, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Ulsamer, BVerfGG, Stand: Februar 1999, § 90 Rn. 23.

²⁵ Rüfner, in: Dolzer/Vogel (Hrsg.), Bonner Grundgesetz, Stand, Dezember 2001, Art. 3 Abs. 2 und 3, Rn. 880.

²⁶ So auch speziell für die PID: Stellungnahme des Nationalen Ethikrates „Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft“, S. 44 f.

²⁷ Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bonner Grundgesetz, Band 1, 4. Aufl. 1999, Art. 3 Abs. 3 Rn. 387.

²⁸ Herdegen, Die Menschenwürde im Fluß des bioethischen Diskurses, in: JZ 2001, 773 (777).

²⁹ So i. E. auch Rüfner, in: Dolzer/Vogel (Hrsg.) Bonner Grundgesetz, Stand, Dezember 2001, Art. 3 Abs. 2 und 3, Rn. 880.

Folge: So wäre es zwar prinzipiell verboten, lebende Menschen mit Behinderungen aufgrund ihrer Behinderungen zu diskriminieren, jedoch würde Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG nicht eingreifen, wenn bereits die Geburt von Menschen mit Behinderungen verhindert wird.

Gegen eine solche Sichtweise wird mitunter vorgebracht, dass der Grundgesetzgeber bei der Einfügung von Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG erkennbar die Verbesserung der Stellung behinderter Menschen im Staat und in der Gesellschaft zum Ziel hatte. Aus diesem Grund seien Träger des Grundrechts nur natürliche (geborene) Personen; die Personalität sei Voraussetzung der Grundrechtsträgerschaft³⁰. In der Tat zielte der Grundgesetzgeber bei Schaffung des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG auf eine Verbesserung der gesellschaftlichen Rahmenbedingungen für Menschen mit Behinderungen. Ein effektives Diskriminierungsverbot setzt jedoch voraus, dass der entsprechende Schutz zu einem möglichst frühen Zeitpunkt, und damit auch bereits im pränatalen Stadium einsetzt. Es macht wenig Sinn, zwar die Diskriminierung geborener Menschen mit Behinderungen zu verbieten, zugleich aber die unreflektierte vorgeburtliche Selektion aufgrund von Behinderungen als nichtdiskriminierenden Akt zu verstehen. Weder dem Wortlaut noch der Entstehungsgeschichte der Bestimmung lassen sich Argumente für eine abweichende Sichtweise entnehmen. Damit kommt eine pränatale Wirkung des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG grundsätzlich in Betracht.

2. Zum Behindertenbegriff

Kann somit festgehalten werden, dass Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG pränatale Wirkung zu entfalten vermag, so stellt sich des Weiteren die Frage, welche Erscheinungsformen der Behinderung durch das Diskriminierungsverbot erfasst werden sollen. Nach herrschender Lesart soll der Schutz aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG nur solchen Personen zustehen, die als Schwerbehinderte im Sinne des früheren Schwerbehindertengesetzes zu qualifizieren sind. Behinderung ist danach die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden Funktionsbeeinträchtigung, die auf einem regelwidrigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand beruht. Diese begriffliche Anknüpfung führt indes regelmäßig

³⁰ So Hufen, Präimplantationsdiagnostik aus verfassungsrechtlicher Sicht, in: MedR 2001, 440 (448).

dazu, dass der Schutzbereich des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG regelmäßig erst bei einem Grad der Behinderung von mindestens 50 eröffnet werden würde³¹.

Die durch die herrschende Lehre vorgenommene Beschränkung widerspricht aber nicht nur der Intention der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten, sie lässt sich auch weder aus dem Wortlaut, noch aus Sinn und Zweck oder der historischen Entwicklung der Bestimmung herleiten³². Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG schützt vielmehr unabhängig vom jeweiligen Grad der Behinderung alle Menschen mit Behinderung vor Diskriminierungen. Für die verfassungsrechtliche Beurteilung der PID erlangt die Ermittlung der dem persönlichen Schutzbereich unterfallenden Personen indes ohnehin nur dann Bedeutung, wenn man die Anwendung der PID nicht auf Fälle schwerster Behinderungen beschränken, sondern darüber hinaus zur Selektion weniger schwer wiegender Merkmale nutzen möchte.

Die PID ermöglicht die Feststellung etwa zweihundert verschiedener Erbkrankheiten bzw. von Dispositionen zum Ausbruch von Erbkrankheiten. Dabei handelt es sich durchweg um sehr seltene, aber sehr schwerwiegende Erkrankungen. Man wird davon ausgehen können, dass diese Erkrankungen nahezu ausnahmslos zu einem Grad der Behinderung von mindestens 50 führen würden, so dass es im Rahmen der PID um die Vermeidung solcher Behinderungen geht, die ungeachtet der exakten Definition des verfassungsrechtlichen Behindertenbegriffs auf jeden Fall dem Anwendungsbereich des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG unterfallen.

3. Ungleichbehandlung

„Tatbestandlich“ erweist sich somit Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG als durchaus einschlägig: Weder kann eine pränatale Wirkung der Bestimmung verneint werden, noch führt die Beschränkung auf den Schwerbehindertenbegriff dazu, dass die Norm unanwendbar wäre. Damit ist jedoch noch keine Aussage darüber getroffen, ob die PID auch tatsächlich eine Diskriminierung

³¹ Spranger, Wen schützt Art. 3 III 2 GG, in: DVBl 1998, 1058 ff. Ein Hinweis auf diese Konsequenz fehlt bei BVerfGE 96, 288 (301) und BVerfGE 99, 341 (356 f.).

³² Ausführlich: Spranger, Wen schützt Art. 3 III 2 GG?, in: DVBl 1998, 1058 ff.; ders., Umfassender Schutz aller Behinderten über Art. 3 III 2 GG, in: Behindertenrecht 1998, 92 ff. Das Bundesverfassungsgericht lässt bislang offen, ob das Merkmal der Behinderung mit der Anknüpfung an den Schwerbehindertenbegriff abschließend bestimmt ist; vgl. BVerfGE 96, 288 (301).

Behinderter bewirkt. Von einer unzulässigen Diskriminierung Behinderter ist allgemein dann auszugehen, wenn die Behinderung als Anknüpfungspunkt für eine benachteiligende Ungleichbehandlung dient³³.

a. Kein diskriminierender Akt?

Insoweit könnte zunächst die Ansicht vertreten werden, dass die PID als Untersuchungsmethode keine Diskriminierung Behinderter bewirkt, da sie auf alle zu untersuchenden Embryonen gleichermaßen angewandt wird. Als diskriminierender Akt würde sich lediglich die an die eigentliche Untersuchung anschließende Selektion zeigen. Die PID wäre bei diesem Verständnis nur die Methode, die eine taugliche Basis für die sich anschließende nachteilige Maßnahme liefert. Zum gleichen Ergebnis müssten konsequenterweise auch diejenigen gelangen, die bei der strafrechtlichen Bewertung der PID anhand des Embryonenschutzgesetzes vorbringen, dass es sich bei der PID nicht um eine Selektion des Embryos handle, sondern dass vielmehr die PID eine notwendige Voraussetzung dafür sei, dem Embryo die weitere Entwicklung im Mutterleib überhaupt erst zu ermöglichen³⁴.

Gegen eine solche Bewertung spricht jedoch, dass es sich bei der PID um eine recht aufwendige und nicht zuletzt auch belastende Methode handelt, die nur gezielt bei spezifischen Risikogruppen eingesetzt werden soll. Die Bundesärztekammer rechnet dementsprechend mit nur gut 100 Anwendungsfällen pro Jahr³⁵. Auch wenn diese Zahl zu tief gegriffen scheint, wird der Anwendungsbereich der PID jedenfalls durch die Zahl der *in vitro*-Fertilisationen begrenzt. Die PID kommt somit nur dann zum Einsatz, wenn eine hohe Wahrscheinlichkeit für eine schwere Erkrankung des Embryos besteht; das Verfahren kann folglich mit Blick auf den Embryo als „schadensgeneigt“ bezeichnet werden³⁶. Zudem ist die Entscheidung über die

³³ BVerfGE 96, 288 (302). Ungenau und tautologisch hingegen BVerfGE 99, 341 (357): „Benachteiligung bedeutet nachteilige Ungleichbehandlung“.

³⁴ Ratzel/Heinemann, Zulässigkeit der Präimplantationsdiagnostik nach Abschnitt D, IV Nr. 14 Satz 2 (Muster-) Berufsordnung – Änderungsbedarf?, in: MedR 1997, 540 (542); Schneider, Auf dem Weg zur gezielten Selektion – Strafrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, in: MedR 2000, 360 (362). Hierzu auch: Dietlein, „Life-Science“ und Embryonenschutz, in: NWVB1 2002, 453 (459).

³⁵ Vgl. Hufen, Präimplantationsdiagnostik aus verfassungsrechtlicher Sicht, in: MedR 2001, 440.

³⁶ Die Schwangerschaft steht unter der Bedingung, dass die Diagnose keine unerwünschten Dispositionen offenbart; vgl. auch Dederer, Menschenwürde des Embryo *in vitro*?, in: AöR 127 (2002), 1 (20).

(Nicht-) Verpflanzung zwangsläufig unmittelbar mit dem Untersuchungsergebnis verknüpft. Vor diesem Hintergrund ist es rechtlich nicht möglich, sinnvoll zwischen PID als nichtdiskriminierender Untersuchung einerseits und hieran anschließender diskriminierender Nicht-Verpflanzung andererseits zu unterscheiden³⁷.

b. Keine staatliche Diskriminierung

Allerdings fehlt es aus einem anderen Grund regelmäßig an einer verfassungsrechtlich relevanten Diskriminierung. Diese Aussage rechtfertigt sich durch den Umstand, dass die Grundrechte regelmäßig einzig den Staat verpflichten (vgl. Art. 1 Abs. 3 GG). Eine Grundrechtsverletzung durch Private scheidet hingegen mangels unmittelbarer Drittwirkung der Grundrechte aus. Wird die PID im Ausgangsfall also von den Eltern in Auftrag gegeben und vom Arzt durchgeführt, so erweist sich die Vernichtung des Embryos als Konsequenz elterlichen (und darauf basierend ärztlichen) Verhaltens, und damit nicht als Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot³⁸. Wenn also der Embryo auch Grundrechtsträger aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG sein kann, so liegt nur dann ein unmittelbarer Eingriff in dieses Grundrecht vor, wenn der Staat bzw. seine Organe die PID angeordnet oder durchgeführt haben.

4. Die objektiv-rechtliche Wirkung des Diskriminierungsverbotes

Aktiviert wird im Ausgangsfall der auf elterlichen Wunsch erfolgenden PID jedoch die bereits angesprochene objektiv-rechtliche Dimension des Diskriminierungsverbotes³⁹. Allgemein versteht das Bundesverfassungsgericht unter der objektiv-rechtlichen Funktion der Grundrechte, dass die einzelnen Grundrechte auch objektive Wertentscheidungen verkörpern⁴⁰. Übertragen auf den Fall der PID bedeutet dies, dass der Gesetzgeber im

³⁷ Im Ergebnis ebenso: Stellungnahme des Nationalen Ethikrates „Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft“, S. 44.

³⁸ Im Ergebnis ebenso: Ipsen, Der „verfassungsrechtliche Status“ des Embryos in vitro, in: JZ 2001, 989 (995); Lübbe, Pränatale und präimplantive Selektion als Diskriminierungsproblem, in: MedR 2003, 148 (150).

³⁹ Dies erkennt offensichtlich Lübbe, Pränatale und präimplantive Selektion als Diskriminierungsproblem, in: MedR 2003, 148 (150), die von einer vollständigen Unanwendbarkeit des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG im „privaten Nahbereich“ ausgeht.

⁴⁰ Seit BVerfGE 7, 198 ff.

Rahmen einer gesetzlichen Regelung der PID dafür sorgen muss, dass dem verfassungsrechtlichen Behindertenschutz in ausreichendem Maße Rechnung getragen wird⁴¹. Eine gesetzliche Vorgabe, wonach jede noch so geringe (mögliche) Behinderung oder nachteilige Eigenschaft des Embryos stets ausreicht, um diesen zu „verwerfen“, genügt diesen Anforderungen sicherlich nicht. Vielmehr müssen erschwerende Umstände hinzutreten, die im Interesse der elterlichen (und vor allem der mütterlichen) Rechte eine derartige Entscheidung rechtfertigen können. Damit stellt sich das Problem, welche Maßstäbe für die Ermittlung eines hinreichenden pränatalen Grundrechtsschutzes herangezogen werden können.

a. Übertragbarkeit der Abtreibungs-Rechtsprechung

Ob zur Ermittlung eines gerechten Interessenausgleichs insbesondere auf die Abtreibungs-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zurückgegriffen werden kann, gehört sicherlich zu den umstrittensten Fragen im Umfeld der PID. Gegen eine Vergleichbarkeit der Abtreibungssituation mit der PID wird allgemein vorgebracht, daß die Abtreibung die Lösung eines bestehenden aktuellen Konfliktes darstelle, während die PID den Konflikt überhaupt erst produziere. Zudem sei die Situation der Schwangerschaft einzigartig und keiner anderen Lebenssituation vergleichbar. Schließlich beanspruche der Embryo bei bestehender Schwangerschaft – anders als bei der PID – von der Mutter ein „Leistungsrecht“, was einen massiven Eingriff in das mütterliche Recht am eigenen Körper darstelle⁴².

Die genannten Argumente vermögen jedoch nicht zu überzeugen. Zunächst ist allgemein darauf hinzuweisen, dass auch die Schwangerschaft per se zunächst keinen aktuellen Konflikt darstellt. Vielmehr aktualisiert sich der Konflikt erst dadurch, dass die Betreffende während der Schwangerschaft

⁴¹ Siehe etwa auch BVerfGE 99, 341 (356) zu der aus der objektiv-rechtlichen Dimension folgenden Pflicht des Gesetzgebers, zum Schutz schreib- und sprechunfähiger Menschen erbrechtliche Formvorschriften zu novellieren.

⁴² Sacksofsky, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, in: KJ 2003, 274 (286 f.). Vgl. etwa auch Duttge, Die Präimplantationsdiagnostik zwischen Skylla und Charybdis, in: GA 2002, 241 (255 f.); Kollek, Nähe und Distanz: Komplementäre Perspektiven der ethischen Urteilsbildung, in: Düwell/Steigleder (Hrsg.), Bioethik – Eine Einführung, 2003, S. 230 (233 f.). Ferner allgemein: Braun, Menschenwürde und Biomedizin – Zum philosophischen Diskurs der Bioethik, 2000, S. 79 ff.

über die Behinderung des Kindes informiert wird⁴³. Unabhängig davon spielt es aber auch keine Rolle, ob die Lebenssituation der Schwangerschaft mit der *Lebenssituation* der PID vergleichbar ist. Entscheidend ist vielmehr die Vergleichbarkeit der *Rechtssituationen*. Es kommt folglich darauf an, ob sich die konfligierenden Rechtsgüter der Beteiligten in vergleichbarer Weise aktualisieren. Von einer solchen Gleichartigkeit kann jedoch ausgegangen werden.

Der einzige unbestreitbare Unterschied besteht in der Tat darin, dass der Embryo als Rechtsträger im Falle der Abtreibung bereits existiert, bei der PID zum Zwecke der Untersuchung im Rahmen der *in vitro*-Fertilisation aber erst noch erzeugt werden muss. Dieser Unterschied zeitigt aber keine rechtlichen Folgen auf der Ebene der Güterabwägung; die betroffenen Rechtsgüter bleiben die gleichen. Konsequenzen ergeben sich lediglich aus ethischer Sicht, indem behauptet werden könnte, dass mit der zielgerichteten Erzeugung eines Embryos ein größeres Unwerturteil verbunden ist als mit der Abtreibung eines bereits bestehenden Embryos. Dieser Schluss ist aber nicht ohne weiteres möglich. Denn ebenso gut ließe sich vertreten, dass dem Embryo beim Schwangerschaftsabbruch in weit höherem, schwerer wiegendem Maße „Unrecht getan“ wird als bei der PID, weil hier ein bereits weiter entwickeltes, *in vivo* befindliches Lebewesen vernichtet wird⁴⁴. Zudem lassen in der medizinischen Praxis bereits vergleichsweise leichte und sogar behebbare Behinderungen – wie etwa eine Lippen-Kiefer-Gaumen-Spalte – den Wunsch nach einer Abtreibung aufkommen⁴⁵, so dass eine Beschränkung der PID auf besonders schwere Behinderungen diese als das „mildere Mittel“ erscheinen lässt. Das Ergebnis derartiger Betrachtungen dürfte somit vor allem durch die jeweils bestehenden subjektiven Vorstellungen motiviert sein; zur rechtlichen Lösung des Problems trägt es jedenfalls nichts bei.

Als rechtliches Argument für eine Übertragung der durch das Bundesverfassungsgericht zur Abtreibung entwickelten Maßstäbe ist letztlich vor allem die Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung vorzubringen. Es kann

⁴³ Lübke, Pränatale und präimplantive Selektion als Diskriminierungsproblem, in: *MedR* 2003, 148 (149).

⁴⁴ So etwa Sandler, Menschenwürde, PID und Schwangerschaftsabbruch, in: *NJW* 2001, 2148 (2149).

⁴⁵ Vgl. Beckmann, Der „Wegfall“ der embryopathischen Indikation, in: *MedR* 1998, 155 (157).

nicht überzeugen, mit Blick auf die Rechte des ungeborenen Lebens für ein Verbot der PID zu plädieren, wenn die Behinderung des sodann verpflanzten Embryos – wenngleich über den argumentativen Umweg über die behaupteten nachteiligen Folgen für die Mutter⁴⁶ – eine Abtreibung ohne weiteres zu rechtfertigen vermag⁴⁷. Es wäre zweifellos unverhältnismäßig, der Mutter den fatalen Zwang zur „Schwangerschaft auf Probe“ aufzuerlegen⁴⁸. Man mag die Abtreibungspraxis in Deutschland, die jährlich zu weit mehr als 100.000 medizinisch nicht indizierten Schwangerschaftsabbrüchen führt⁴⁹, bedauern oder nicht. Tatsache jedenfalls ist, dass sich ein ausnahmsloses Verbot der PID – das grundrechtlich gerechtfertigt sein muss⁵⁰ – vor dem beschriebenen Hintergrund als überflüssig, systemwidrig und unverhältnismäßig erweist. Tragfähig ist damit nur eine solche vermittelnde Regelung der PID, die sich an den vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Abwägungsparametern orientiert.

Dass die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Abtreibungsproblematik selbst keineswegs widerspruchsfrei sind, kann insoweit nicht bestritten werden. Die hier vorgeschlagene Anknüpfung einer gesetzlichen Regelung der PID an die Abtreibungs-Rechtsprechung wird durch diesen Umstand aber nicht berührt: Ob man die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nun begrüßt oder nicht, sie ist existent. Die hier entwickelten Prinzipien des vorgeburtlichen Grundrechtsschutzes prägen die verfassungsrechtliche Debatte ebenso nachhaltig wie die rechtspolitische Auseinandersetzung und den gesellschaftlichen Diskurs. Der Gesetzgeber wird bei der Ausarbeitung einer spezialgesetzlichen Regelung zur PID kaum an den vorliegenden Judikaten vorbeikommen.

⁴⁶ Kritisch insoweit auch: Beckmann, Der „Wegfall“ der embryopathischen Indikation, in: MedR 1998, 155 (160).

⁴⁷ Spranger, Verfassungsrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik, in: ZfSH/SGB 2001, 266 ff.; ders., Themen der Zeit: Gestaffeltes Schutzkonzept, in: Deutsches Ärzteblatt 98, Heft 21 vom 25.05.2001, S. C-1099; Schreiber, Recht als Grenze der Gentechnologie, in: Winter/Fenger/Schreiber (Hrsg.), Genmedizin und Recht, 2001, Rn. 807; Sandler, Menschenwürde, PID und Schwangerschaftsabbruch, in: NJW 2001, 2148 (2149); Ipsen, Der „verfassungsrechtliche Status“ des Embryos in vitro, in: JZ 2001, 989 (995); Hufen, Streit um die Präimplantationsdiagnostik (PID), in: ZRP 2002, 372.

⁴⁸ Hufen, Streit um die Präimplantationsdiagnostik (PID), in: ZRP 2002, 372.

⁴⁹ Sandler, Menschenwürde, PID und Schwangerschaftsabbruch, in: NJW 2001, 2148 (2149).

⁵⁰ Ipsen, Der „verfassungsrechtliche Status“ des Embryos in vitro, in: JZ 2001, 989 (995) weist insoweit zu Recht darauf hin, daß es bei der Diskussion hingegen nicht um die „Zulassung“ einer an sich verbotenen diagnostischen Methode geht.

b. Umsetzung des Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Folgt man den argumentativen Grundlinien des Bundesverfassungsgerichts, so gilt, dass eine PID nur aufgrund übergeordneter Erwägungen zur Selektion des Embryos führen darf⁵¹. Unabhängig davon, dass die mit der PID verbundenen Belastungen für die Frau einer Anwendung als Standardverfahren ohnehin entgegenstehen, ist dies etwa dann der Fall, wenn die Frau einem erheblichen Gesundheitsrisiko ausgesetzt wäre, wenn sie das Kind austragen würde. Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entsprechend muss es aber auch ausreichen, dass der Gesetzgeber die Frau vor unverhältnismäßigen Belastungen schützen will, die ihr aus dem Wissen um die (schwere) Behinderung des Kindes erwachsen:

Aus der Vorausschau auf die damit verbundenen Belastungen können in der besonderen seelischen Lage, in der sich werdende Mütter [...] vielfach befinden, in Einzelfällen schwere, unter Umständen auch lebensbedrohende Konfliktsituationen entstehen, in denen schutzwürdige Positionen einer [...] Frau sich mit solcher Dringlichkeit geltend machen, daß jedenfalls die staatliche Rechtsordnung – ungeachtet etwa weitergehender moralischer oder religiös begründeter Pflichtauffassungen – nicht verlangen kann, die Frau müsse hier dem Lebensrecht⁵² des Ungeborenen unter allen Umständen den Vorrang geben⁵³.

Jedoch vermag das nicht näher begründete, allgemeine Risiko einer Behinderung des Kindes alleine keine Rechtfertigung der PID zu begründen; dies ergibt eine Gesamtschau des verfassungsrechtlichen Lebensschutzes (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG) und des Diskriminierungsverbots zugunsten Behinderter (Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG). Etwas anderes kann jedoch zumindest für den Fall einer drohenden besonders schwerwiegenden Behinderung gelten. Als Indikatoren für die Durchführung einer PID können dann etwa entsprechende Erkrankungen in der Familie, die Ein-

⁵¹ In diesem Sinne etwa auch: Schreiber, *Recht als Grenze der Gentechnologie*, in: Winter/Fenger/Schreiber (Hrsg.), *Genmedizin und Recht*, 2001, Rn. 807.

⁵² Die Aussage des Bundesverfassungsgerichts bezieht sich zwar auf den Konflikt mit dem Lebensrecht des Embryos; wenn aber sogar dieses fundamentale Freiheitsrecht mit Blick auf psychische Belastungen der Frau beschränkt werden kann, muss dies erst recht für das spezielle Gleichheitsrecht aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG gelten.

⁵³ BVerfGE 88, 203 (256 f.); vgl. auch BT-Drucks. 13/1850, S. 25 f.; Herdegen, *Der Diskriminierungsschutz für Behinderte im Grundgesetz*, 2. Aufl. 1998, S. 53; Spranger, *Verfassungsrechtliche Aspekte der Präimplantationsdiagnostik*, in: ZfSH/SGB 2001, 266 (269).

nahme bestimmter Medikamente, die Verwandtenehe oder mehrere vorangegangene Fehlgeburten gelten⁵⁴.

Der Hinweis darauf, dass es Eltern, die kein behindertes Kind haben wollen, freistehe, auf biologische Elternschaft gänzlich zu verzichten⁵⁵, erweist sich in diesem Zusammenhang unabhängig von seiner ethischen Vertretbarkeit als tönernes Scheinargument. Denn die Alternative zur PID liegt nicht automatisch im Verzicht auf die Elternschaft; vielmehr könnten die Betroffenen den Embryo auch in der Gewissheit verpflanzen lassen, dass im Falle einer Behinderung des Kindes immer noch die Abtreibung möglich ist – die jedoch für alle Beteiligten unter jedem denkbaren Gesichtspunkt den massiveren Eingriff darstellt.

Mit der hier vertretenen Lösung wäre freilich die drohende schwerwiegende Behinderung des Kindes als solche ein tragfähiger Grund für die Durchführung einer PID. Die Frage, ob diese Behinderung auch zu einer Gefährdung für die Mutter führt, würde in diesem Fall keine Rolle mehr spielen. Auf den ersten Blick mag hierin eine deutliche Abweichung zur Rechtslage bei der Abtreibung gesehen werden, bei der die embryopathische Indikation dem Gesetzeswortlaut zufolge im Jahre 1995 abgeschafft worden ist. Jedoch entsprach es eindeutig dem Willen des Gesetzgebers, dass die Fälle der bisherigen embryopathischen Indikation vollständig in der medizinischen Indikation aufgehen sollten⁵⁶. Auch jetzt schon entspricht es damit geltendem Recht, dass eine attestierte drohende schwere Behinderung des Kindes faktisch dessen Tötung rechtfertigen kann.

Eine derartige Handhabung würde die deutsche Rechtslage übrigens auch an gesamteuropäische Standards heranführen: Lediglich Österreich und die Schweiz verbieten die PID ausdrücklich; in Irland wird ein entspre-

⁵⁴ Es handelt sich hierbei um die Indikatoren, die auch für die Durchführung einer genetischen Beratung herangezogen werden; vgl. Keller/Günther/Kaiser, Embryonenschutzgesetz, 1992, Einführung A V, Rn. 12. Durch die Schaffung exakter Indikatoren kann auch dem Vorwurf der gezielten „Menschenzüchtung“ entgegengewirkt werden; vgl. Sandler, Menschenwürde, PID und Schwangerschaftsabbruch, in: NJW 2001, 2148 (2149).

⁵⁵ Sacksosky, Präimplantationsdiagnostik und Grundgesetz, in: KJ 2003, 274 (288); Böckenförde, Menschenwürde als normatives Prinzip – Die Grundrechte in der bioethischen Debatte, in: JZ 2003, 809 (814).

⁵⁶ Hierzu: Beckmann, Der „Wegfall“ der embryopathischen Indikation, in: MedR 1998, 155 ff.

chendes Verbot unmittelbar aus der Verfassung hergeleitet⁵⁷. Zwar stellt der Rechtsvergleich alleine kein tragfähiges Argument für oder gegen eine bestimmte Regulierung in Deutschland dar. Ebenso wenig kann jedoch verkannt werden, dass eine effektive Gesetzgebung die Rechtslage zumindest in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union nicht aus dem Blick lassen darf⁵⁸.

IV. Zusammenfassendes Ergebnis

Als Individualrecht ist der Diskriminierungsschutz bei der Bewertung der PID nur in wenigen Konstellationen von Bedeutung. Zwar kann Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG grundsätzlich auch schon dem Ungeborenen zustehen; wird die betreffende Maßnahme jedoch nicht durch den Staat oder seine Organe, sondern durch die Eltern als Private veranlasst, so fehlt es an einem Grundrechtseingriff im verfassungsrechtlichen Sinne, weil nur der Staat aus den Grundrechten verpflichtet wird.

Relevanz erlangt jedoch die objektiv-rechtliche Dimension des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG, die den Gesetzgeber zwingt, bei der rechtlichen Ausgestaltung der betreffenden Verfahren den Behindertenschutz angemessen in seine Entscheidungsfindung einfließen zu lassen. Für den Fall einer gesetzlichen Regelung der PID ergibt sich hieraus, dass das Verfahren im Interesse eines effektiven Schutzes des Ungeborenen bestimmten Beschränkungen zu unterwerfen ist.

Wesentliche Leitlinien lassen sich im Interesse der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung und mit Blick auf die Vergleichbarkeit der betroffenen Rechtsgüter der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Abtreibung entnehmen. Hieraus ergibt sich, dass die PID weder ausnahmslos verboten, noch uneingeschränkt zugelassen werden kann.

Mit dem verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbot zugunsten Behinderter vereinbar ist es jedoch, zumindest beim begründeten Verdacht auf

⁵⁷ Umfassend: Spranger, Die PID im europäischen Rechtsvergleich, in: Sozialrecht und Praxis 2003, 415 ff.

⁵⁸ Hierzu allgemein: Spranger, Internationalisierung im Recht der Bio- und Gentechnologie – kreativ oder kontraproduktiv?, in: Bauschke/Becker/Brauser-Jung et. al. (Hrsg.) Pluralität des Rechts – Regulierung im Spannungsfeld der Rechtsebenen, 2003, S. 199 ff.

schwerste Behinderungen die Durchführung der PID zu gestatten. Die zentrale Frage, welche Behinderungen als besonders schwer in diesem Sinne zu gelten haben, muss vor allem mit Blick auf mögliche Gesundheitsgefährdungen der Mutter beantwortet werden. Eine schwerwiegende Behinderung in diesem Sinne wird aber auch dann vorliegen, wenn die betreffende Erkrankung (etwa aufgrund großer und dauerhafter Schmerzen) die Lebensqualität des Kindes extrem beeinträchtigen würde.

Zur näheren Eingrenzung der Anforderungen bietet sich eine (nichtabschließende) Aufzählung solcher Erkrankungen durch den Gesetzgeber an, die regelmäßig die Durchführung einer PID rechtfertigen. Im Interesse einer umfassenden und begleitenden Beratung der Eltern empfiehlt sich darüber hinaus die Einrichtung entsprechender Beratungs- und Behandlungszentren. Insgesamt würde die hier vorgeschlagene Lösung eine Angleichung der deutschen Rechtslage an die Situation in den meisten anderen europäischen Staaten bewirken.

Empirische Befunde zu den gesellschaftlichen Folgen der Pränataldiagnostik: Vorgeburtliche Selektion und Auswirkungen auf die Lage behinderter Menschen*

Wolfgang van den Daele

1. Perspektiven der vorgeburtlichen Diagnostik: Eugenik von unten?

Die vorgeburtliche Diagnostik erlaubt Aussagen über den zu erwartenden Gesundheitszustand des künftigen Kindes. Wenn sich ergibt, dass dieses von einer schweren, nicht behandelbaren körperlichen oder geistigen Entwicklungsstörung oder Krankheit betroffen sein wird, kann die Frau sich entscheiden, die Schwangerschaft abzubrechen. Das geschieht in Deutschland gegenwärtig in etwa 3.000 Fällen/Jahr. In diesen Fällen sind genetisch bedingte (bzw. angeborene) Anlagen der Grund, die Geburt des betroffenen Kindes zu verhindern. Rechtfertigt das, die vorgeburtliche Diagnostik als „Eugenik“ anzuprangern?

Diese Kennzeichnung führt schon deshalb in die Irre, weil „Eugenik“ sich auf den Genpool der Bevölkerung bezieht. Auswirkungen auf den Genpool sind aber bei vorgeburtlicher Diagnostik weder intendiert, noch zu erwarten. Wenn man Wert auf begriffliche Präzision legt, verbieten sich auch Formeln wie „Eugenik von unten“ oder „liberale Eugenik“ (Habermas 2001). Diese Formeln sollen der Tatsache Rechnung tragen, dass die Entscheidungen über den Schwangerschaftsabbruch privater Autonomie und nicht politischem Zwang entspringen. Sie verfehlen aber ebenfalls den wesentlichen Unterschied, dass die vorgeburtliche Diagnostik am individuellen Schicksal des betroffenen Kindes und der schwangeren Frau ausgerichtet ist und nicht am Genpool der Bevölkerung.

Zum anderen ist es eine Verzerrung, die Praxis der vorgeburtlichen Diagnostik allein unter der Perspektive eines möglichen selektiven Aborts zu betrachten. Wie die folgende Tabelle zeigt, führt die Ultraschalldiagnostik

* auch veröffentlicht in: F. Hucho/K. Köchy (Krsgr.): Materialien für einen Gentechnikbericht. Forschungsberichte der Interdisziplinäre Arbeitsgruppen der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften. Heidelberg: Spektrum, 2003, 101-136

nur in 1,1 % aller Fälle zu einem Schwangerschaftsabbruch, in 0,9 % dient sie der Vorbereitung auf den Umgang mit einer festgestellten Fehlbildung des Kindes, in 0,7 % führt sie zu medizinischen Interventionen zugunsten der Frau oder des Kindes, in fast 95 % aller Fälle aber bleibt sie ohne Befund und entlastet die Frauen von Ängsten um die Gesundheit des Kindes.

Tabelle 1: Konsequenzen der Ultraschalldiagnostik

Konsequenzen	Anteil in %
Abbau von Ängsten vor Fehlbildungen des Kindes.....	94,4
Nachweis eines Blasensprunges	0,1
Vorbereitung einer intrauterinen Therapie (z. B. Transfusion bei Anämie) .	0,1
Beeinflussung der Geburtsart (z. B. Kaiserschnitt).....	0,3
Vorbereitung der Behandlung des Kindes nach der Geburt (z. B. Herzoperation)	0,2
Vorbereitung der Eltern auf eine festgestellte Fehlbildung (z. B. Lippenspalte)	0,9
Schwangerschaftsabbruch.....	1,1

Quelle: Becker 2002 – Untersuchung von Jäger 1998 N = 3.145 Patientinnen in Berlin

Auch bei der invasiven Diagnostik ergibt sich in über 95 % aller Fälle ein normaler Befund, der die Frauen entlastet. Diese Entlastung mit der Aussicht auf ein gesundes Kind ist das Ziel, das Frauen bei der vorgeburtlichen Diagnostik vor Augen haben, nicht die Selektion behinderter Föten. In der Logik der Diagnostik liegt allerdings, dass man das eine nicht haben kann, ohne das andere zumindest bedingt in Betracht zu ziehen.

1.1 Das selektive Potential vorgeburtlicher Diagnostik

Soweit die vorgeburtliche Diagnostik zum Schwangerschaftsabbruch führt, fällt sie aus dem klassischen Legitimationskreis des ärztlichen Heilauftrags heraus: Sie wendet nicht Leid vom zukünftigen Kind ab. Sie wendet das Kind selbst ab, weil es genetisch bedingt an schwerer Krankheit oder Behinderung leiden würde. Das ist nicht ärztliche Prävention, sondern Selektion – wie immer man den Sachverhalt umschreiben mag.

Der Schatten der Selektion liegt über allen Formen vorgeburtlicher Diagnostik. Bei der Präimplantationsdiagnostik (PID) werden menschliche Embryonen, die für die künstliche Befruchtung in vitro (also im Labor) erzeugt werden, getestet, bevor sie in die Gebärmutter übertragen werden.

„Geeignete“ Embryonen werden eingepflanzt, die anderen werden verworfen. Bei der pränatalen Diagnostik (PND) wird nach Eintritt der Schwangerschaft ausgewählt. Ein betroffener Fötus wird durch Schwangerschaftsabbruch von der Geburt ausgeschlossen.

Das geltende Strafrecht stellt allerdings für die Rechtfertigung der selektiven Abtreibung nach PND nicht auf die Gesundheit des zukünftigen Kindes ab, sondern auf die Gesundheit der schwangeren Frau. Es konstruiert eine medizinische Indikation in der Person der Frau, weil (und sofern) ihr durch die Aussicht, ein schwer krankes oder behindertes Kind zu bekommen, „die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des körperlichen oder seelischen Gesundheitszustandes“ droht. Ob die Begründungsfiguren des Rechts mit den Realitäten des sozialen Handelns übereinstimmen, kann man fragen. Die Trauer, Angst und Sorge über die Aussicht, ein behindertes Kind zu bekommen, können nicht ohne weiteres mit Krankheiten gleichgesetzt werden. Trotzdem wird jede Frau bei einem schwerwiegenden Befund problemlos eine medizinische Indikation für die Abtreibung attestiert bekommen.¹

Tatsächlich haben Frauen, die sich für PND entscheiden und eine selektive Abtreibung vornehmen lassen, weniger den Schutz ihrer Gesundheit im Auge, als vielmehr die Freiheit, ihr Leben selbstbestimmt zu gestalten. In einer deutschen Untersuchung sahen 95 % der befragten Frauen (die PND in Anspruch genommen hatten) einen Vorteil der Diagnostik darin, selbst entscheiden zu können, ob sie ein behindertes Kind bekommen wollen oder nicht.

Auch die übrigen Antworten in Tabelle 12 zeigen, dass die Frauen auf Entscheidungsautonomie pochen und nicht auf eine medizinische Indikation.

¹ Anders liegt die Sache, wenn nicht die Entscheidungsfreiheit der Frau, sondern die Haftung des Arztes zur Diskussion steht. Nach ständiger Rechtsprechung können Eltern Schadenersatz für die Geburt eines behinderten Kindes verlangen, wenn sie infolge eines ärztlichen Fehlers das Kind nicht haben abtreiben lassen. Voraussetzung ist, dass eine Abtreibung gerechtfertigt gewesen wäre. Bei dieser (retrospektiven) Prüfung wird die Notwendigkeit einer medizinischen Indikation ernst genommen. Die Gesundheitsgefahr für die Mutter muss durch ein spezifisches Sachverständigen-gutachten belegt sein. Der pauschale Vortrag, dass „die Mutter die mit der Betreuung und der Sorge um das weitere Schicksal des behinderten Kindes verbundenen Belastungen nicht aushalte und deshalb das konkrete Risiko gegeben sei, dass sich eine chronische, kaum heilbare Depression heraus-bilde“, wurde vom Bundesgerichtshof als nicht hinreichend verworfen – auch nicht bei gleichzeitigem Hinweis darauf, dass die Mutter schon früher depressive Störungen gehabt habe (Bundesgerichtshof, Entscheidungen Zivilsachen, Band 149, 236 (241) – Urteil vom 2.12.2001).

Tabelle 2: Nutzen der vorgeburtlichen Diagnostik aus der Sicht der schwangeren Frauen

Aussage:	Zustimmung		
	Uneingeschränkt %	Mit Einschränkung %	Insgesamt %
<i>„Der Vorteil der vorgeburtlichen Untersuchung liegt darin, dass Frauen entscheiden können, ob sie ein Kind mit einer vorgeburtlich feststellbaren Erkrankung oder Behinderung bekommen wollen oder nicht.“</i>	73,7	21,8	95,5
<i>„Ich bin froh, dass ich nicht mehr wie früher das Risiko, ein Kind mit einer genetisch bedingten Fehlbildung/Erkrankung zu bekommen, einzugehen brauche.“</i>	67,6	25,5	93,1
<i>„Behinderte gehören eigentlich auch in diese Welt und sollten akzeptiert werden, aber ich persönlich, sofern ich das mit Hilfe der vorgeburtlichen Diagnostik entscheiden kann, will kein behindertes Kind haben.“</i> ..	52,8	34,2	87,0

N = 1.210. Befragt wurden schwangere Frauen nach Durchführung einer PND, die keinen belastenden Befund ergeben hat; Quelle: Nippert 1999: 72

Vorgeburtliche Selektion ist eine Realität in der Gesellschaft, und zwar unabhängig davon, ob die heftig umstrittene PID bei uns zugelassen wird oder nicht. Ein wesentlicher Faktor ist die Verankerung von drei Ultraschalluntersuchungen in den Mutterschaftsrichtlinien. Dadurch ist nicht-invasive vorgeburtliche Diagnostik bevölkerungsweiter Standard geworden. Für die invasive vorgeburtliche Diagnostik dürfte das Angebot mit Einführung durch die oben beschriebene Chip-Technologie zunehmen. Zusätzlich wird weltweit an nicht-invasiven Tests gearbeitet, die auf kindlichen Zellen (DNA) basieren, die im mütterlichen Blut vorhanden sind. Dadurch könnten die Belastungen für die Frau und die Risiken für den Fötus reduziert werden. Im Ergebnis werden die Verfügbarkeit und die Attraktivität vorgeburtlicher Diagnostik steigen. Hinzu kommt, dass das ärztliche Haftungsrecht dazu zwingt, die Frauen über Optionen der Diagnostik umfassend aufzuklären, da andernfalls den Ärzten bei der Geburt eines behinderten Kindes Schadenersatzansprüche drohen – bis hin zum vollen Unterhalt.

Muss man im Lichte dieser Entwicklung damit rechnen, dass sich Selektion von ungeborenem Leben ausbreitet und wir auf eine Situation zusteuern, in der die Frage, ob ein Kind zur Welt kommt, davon abhängt, ob es den elter-

lichen Vorstellungen von Gesundheit oder von anderen gewünschten Eigenschaften entspricht? Um den Realitätsgehalt solcher Befürchtungen einzuschätzen, ist es hilfreich, die Einstellungen zur vorgeburtlichen Selektion und die tatsächliche Praxis einer genaueren Analyse zu unterziehen. Darüber hinaus muss man die mögliche Einschränkung vorgeburtlicher Selektion durch rechtliche Regulierung berücksichtigen.

1.2 Selektive Einstellungen

Die Nachfrage nach vorgeburtlicher Diagnostik, bei der nicht die Behandlung, sondern die Abtreibung betroffener Föten die Perspektive ist, ist Ausdruck einer zumindest latenten selektiven Mentalität. Aber wie weit reicht diese Mentalität?

Die folgende Tabelle stellt Daten aus zwei Befragungen in Deutschland zusammen, in denen Einstellungen (Meinungen) von Patientinnen der genetischen Beratung dazu erhoben wurden, bei welchem vorgeburtlich festgestelltem Befund sie selbst eine Abtreibung vornehmen lassen bzw. anderen die Option der Abtreibung zugestehen würden. (Zum Vergleich sind (kursiv) entsprechende Einschätzungen von Humangenetikern angefügt.) Die zu bewertenden Befunde waren heterogen. Sie umfassten angeborene, aber nicht genetisch bedingte, monogen und multifaktoriell bedingte sowie genetisch bedingte, aber spät ausbrechende Erkrankungen. Für einige Erkrankungen (Schizophrenie, Alzheimer, Fettleibigkeit) sind, um sie in die Befragung einzubeziehen, testbare genetische Dispositionen hypothetisch oder fiktiv vorgegeben worden. Die Tabelle verwendet die übliche, wenn auch nicht unumstrittene Einteilung der Befunde nach ihrem Schweregrad.

Tabelle 3: Abtreibungsbereitschaft und Akzeptanz von Schwangerschaftsabbruch (SSA) bei verschiedenen Befunden – Angaben in Prozent

Zu bewertende Befunde	Würde selbst einen SSA durchführen lassen					Würde selbst keinen SSA durchführen lassen, ihn aber anderen zugestehen		Summe Spalten 4+5 Patientinnen 1992–1994 ^(b) 6
	Humangenetikerinnen		Patientinnen		Patientinnen			
	1992–1994 ^(c)		2002 ^(a)		1992–1994 ^(b)			
	1	2	3	4	5	6		
Schwerwiegende Erkrankungen / Fehlbildungen:								
Trisomie 21 (Down Syndrom).....	71	69,6	69	62,9	27,9	90,8		
Sichelzellenanämie.....	39	56,6	66	n. e.	n. e.	n. e.		
Cystische Fibrose.....	61	56,6	64	51,0	37,1	88,1		
Spina bifida aperta.....	90	90,4	81	85,0	12,3	97,3		
Duchenne – Muskeldystrophie.....	n. e.	79,6	n. e.	75,3	18,8	94,1		
Spät ausbrechend:								
Prädisposition für Schizophrenie/manische Depression.....	12	n. e.	72	n. e.	n. e.	n. e.		
Huntingtonsche Krankheit.....	48	44,5	33	62,9	25,2	88,1		
Prädisposition für Alzheimer.....	11	25,7	6	37,1	38,2	75,3		
Weniger schwerwiegende Fehlbildungen/Erkrankungen:								
Phenylketonurie.....	n. e.	20,9	n. e.	17,8	40,5	58,3		
Taubheit.....	n. e.	n. e.	n. e.	n. e.	n. e.	n. e.		
Zwergwüchsigkeit.....	54	51,5	28	n. e.	n. e.	n. e.		
Klinefelter-Syndrom (47,XXY).....	18	17,8	33	16,5	42,8	59,3		
Turner-Syndrom (45,X0).....	19	17,6	9	15,9	43,4	59,3		
Familiäre Hypercholesterinämie.....	30	n. e.	11	n. e.	n. e.	n. e.		
Fehlen einer Hand.....	n. e.	n. e.	n. e.	24,7	36,9	61,6		
Genetisch bedingte schwere Fettleibigkeit.....	19	n. e.	9	18,4	35,5	53,9		
Lippen-Kiefer-Gaumen-Spalte.....	7	4,4	5	10,0	38,4	48,4		
Zum Vergleich:								
Nicht das gewünschte Geschlecht.....	0	n. e.	0	n. e.	n. e.	n. e.		

^(a) Wertz et al. (im Erscheinen) – Befragt wurden Klientinnen der genetischen Beratung (N = 593) sowie von Humangenetikerinnen (N = 256) in Deutschland.

^(b) PD-Studie, Universität Münster (Nippert 1994, 1999, 2001). Befragt wurden 1.210 Schwangere nach PND ohne Befund (1992–1994), zum Teil ergänzt durch (vorläufige) Daten, die von Horst/Nippert 1994, Anhang Tabelle 55 zur Verfügung gestellt worden sind.

^(c) Angaben von Humangenetikerinnen nach ESIA-Studie Marteau/Nippert (Beginn der 1990er) zitiert nach Horst/Nippert 1994, Anhang Tabelle 56 Befragung von Humangenetikerinnen in drei Ländern: Deutschland N = 140, Großbritannien N = 137, Portugal N = 45. Die angegebenen Prozentzahlen beziehen sich auf die aggregierten Daten und können erhebliche Unterschiede zwischen den Ländern verdecken.

Die Daten sind Momentaufnahmen im Zehn-Jahresabstand, bei nicht vollkommen vergleichbaren Untersuchungsgruppen. Man kann ihnen jedoch entnehmen, dass geistige Erkrankungen als besonders bedrohlich empfunden werden und überwiegend auch dann als Abtreibungsgrund angesehen werden, wenn sie sich (wie etwa Chorea Huntington) erst im Erwachsenenalter manifestieren würden. Sogar bei einer (für in der Befragung unterstellten) Anlage für Alzheimer gibt es eine hohe Abtreibungsbereitschaft, obwohl die Krankheit in aller Regel erst jenseits des sechzigsten Lebensjahres ausbrechen würde. Die Entschlossenheit abzutreiben sinkt bei Befunden von geringerem Krankheitswert; aber sie geht (anders als bei der Wahl des gewünschten Geschlechts) keineswegs gegen Null. Legt man die Daten von 1992–1994 zugrunde, würde nahezu jede sechste Frau abtreiben wollen, wenn Anomalien der Geschlechtschromosomen (47,XXY- und 45,X0-Konstitution) diagnostiziert werden. Diese werden in der Medizin als eher wenig schwerwiegend eingestuft, weil sie zwar zu Unfruchtbarkeit führen, aber ansonsten das Leben kaum belasten. Beim Fehlen einer Hand würde jede vierte Frau abtreiben wollen. Fast jede fünfte Frau erklärte, dass sie bei drohender nicht behandelbarer Fettleibigkeit des Kindes abtreiben lassen würde (vgl. auch Nippert 1999: 78). Für 10 % wäre sogar eine Lippen-Kiefer-Gaumen-Spalte (sog. Hasenscharte) ein Abtreibungsgrund, obwohl diese Fehlbildung inzwischen sehr gut operabel ist. Für fast jede fünfte Frau (18 %) wäre auch PKU ein Grund; hier kann der Ausbruch der Krankheit nach der Geburt verhindert werden, allerdings nur durch lebenslange, strikte Diät.

Nach den Daten von 2002 liegt die Bereitschaft abzutreiben deutlich (teilweise über 50 %) niedriger als 1992–1994; bei der 47,XXY-Konstitution (Klinefelter-Syndrom) allerdings deutlich (um 100 %) höher. Ob sich darin ein Wandel der Einstellungen zeigt oder ob diese Divergenzen mit Unterschieden der Untersuchungsgruppen oder der Information über die zu bewertenden Befunde zu erklären sind, lässt sich den Studien leider nicht entnehmen.

Der Vergleich zwischen den Humangenetikern und den Patientinnen ergibt kein einheitliches Bild², wobei auch der ganz unterschiedliche Kenntnis-

² Differenzen und Prozentwerte unter 10 % sind wegen der niedrigen Zahl der befragten Humangenetiker nicht aussagekräftig.

stand berücksichtigt werden muss. Die Abtreibungsbereitschaft ist bei den Humangenetikern *geringer* bei:

- Sichelzellanämie (nur in der Studie 2000)
- Schizophreniedisposition (Diese Differenz ist eklatant; sie dürfte damit zu erklären sein, dass geistige Erkrankungen in der Bevölkerung als besonders bedrohlich wahrgenommen werden.)
- Klinefelter-Syndrom (nur 2000)

Sie ist *höher* bei

- Chorea Huntington (nur gegenüber den Daten von 2000, 1992–1994 war sie geringer)
- Zwergwuchs
- Familiärer Hypercholesterolämie
- Turner-Syndrom (nur 2000)
- Genetisch bedingter Fettleibigkeit (nur gegenüber den Daten von 2000)

Zusammenfassend gilt: Man muss damit rechnen, dass selektive Einstellungen bei schwangeren Frauen (und in der Bevölkerung im Allgemeinen) weit verbreitet sind und auf großes Verständnis stoßen. Für fast alle in der Tabelle 13 angeführten Befunde gibt es eine Mehrheit der Befragten, die entweder selbst abtreiben würden oder es doch akzeptabel finden, wenn andere Betroffene Abtreibung wählen (Spalte 6).

1.3 Selektive Praxis

Man kann nicht von den geäußerten Meinungen und Absichten auf das Verhalten schließen. Dass die Befragten sagen, sie würden bei bestimmten Befunden abtreiben lassen, heißt nicht, dass sie es auch tun, wenn sie mit dem Befund konfrontiert werden. Schon bei der Inanspruchnahme der PND zeigt sich ein differenziertes Bild.

Zwar ist die Angst davor, ein behindertes Kind zu bekommen, sicher ein wirksames Motiv, vorgeburtliche Diagnostik in Anspruch zu nehmen und auszuweiten. Ein Beleg dafür ist zum Beispiel die sog. psychische Indikation für PND, die in Deutschland in den 1980ern von jüngeren (in der Regel

besser ausgebildeten) Patientinnen durchgesetzt wurde. Bei diesen Frauen bestand kein altersbedingt erhöhtes Risiko, dass das Kind eine Chromosomenstörung haben könnte, aber sie hatten Angst und wollten sicher gehen. Anfang der 1990er Jahre wurden knapp 15 % der invasiven Untersuchungen nach dieser Indikation durchgeführt (Nippert 2001: 295). Ein weiterer Beleg ist die schnelle Verbreitung des Triple-Tests seit Beginn der 90er Jahre (selbst wenn man hier einen gewissen Angebotsdruck von Seiten der Ärzteschaft in Rechnung stellt). Aber die Nachfrage nach vorgeburtlicher Diagnostik hat Grenzen. Nicht jede Frau, die eine Indikation hat, nimmt diese auch in Anspruch.

Eine Untersuchung des Entscheidungsverhaltens von schwangeren Frauen, die wegen eines möglichen Risikos für ihr zukünftiges Kind die genetische Beratung aufgesucht haben, hat ergeben, dass etwas mehr als ein Fünftel nach der Beratung darauf verzichtet hat, das Risiko durch (invasive) PND abklären zu lassen.

Tabelle 4: Entscheidungsverhalten von schwangeren Frauen: Inanspruchnahme und Verzicht auf PND nach einer genetischen Beratung

Anlass für genetische Beratung (Indikation)	Insgesamt	Schwangere Frauen, die nach genetischer Beratung...			
		PND in Anspruch nehmen		Auf PND verzichten	
		in %	Absolut	In %	absolut
Erhöhtes mütterliches Alter (35 Jahre)	1.169	87,4	1.022	12,6	147
Auffälliger mütterlicher Serumbefund.....	301	55,2	166	44,9	135
Psychische Indikation	234	50,8	119	49,2	115
Auffälliger Ultraschallbefund	12	100,0	12	-	-
Hohes Risiko (25 %) für genetisch bedingte Krankheit.....	48	89,6	43	10,4	5
Eltern Träger einer balancierten Chromosomenstörung	20	90,0	18	10,0	2
Vorheriges Kind mit Chromosomenstörung	54	94,4	51	5,6	3
Insgesamt	1.838	77,9	1.431	22,1	407

Quelle: Nippert 2001:308, Tabelle 5

Ob ein Fünftel viel oder wenig ist, darüber kann man streiten. Auffällig ist jedoch, dass die Ratsuchenden vor allem dann auf die Diagnostik verzichten, wenn die Risikohinweise diffus sind (Triple-Test: 45 % Verzicht) oder ganz fehlen (psychische Indikation/Angst vor einem betroffenen Kind: 49,2 % Verzicht). Sobald es konkrete Risikohinweise gibt, nehmen dagegen etwa 90 % die Diagnostik wahr, bei auffälligem Ultraschallbefund 100 %. Umgekehrt gilt aber auch, dass ein unauffälliger Ultraschallbefund bei Vorliegen einer sog. Altersindikation zu einem Verzicht auf eine invasive PND führt und derzeit zu einer Abnahme dieser Untersuchungen führen dürfte.

Ein ähnliches Bild zeigt eine Auswertung von 57.676 Schwangerschaften, bei denen der Triple-Test eingesetzt wurde, um das Risiko eines Feten mit Down Syndrom abzuklären. In 2.347 Fällen ergab sich ein auffälliger Befund, der auch durch zusätzliche Ultraschallkontrolle nicht revidiert wurde. Trotz dieses Risikohinweises ließen aber nur 78 % der betroffenen Frauen eine invasive PND durchführen (die in knapp 3 % ein Down Syndrom bestätigte) (Chard et al. 1995; Nippert 1999: 68).

Der eigentliche Test für selektives Verhalten ist allerdings nicht die Inanspruchnahme der PND, sondern die Entscheidung für oder gegen die Abtreibung nach der Diagnostik. Zu diesem Zeitpunkt müssen sich Eltern/Frauen nicht mehr mit der Möglichkeit eines Risikos auseinandersetzen, sie sind mit der Wirklichkeit des Risikos konfrontiert. Die Datenlage ist uneindeutig. Einige Studien zeigen, dass die Abbruchraten niedriger liegen, als nach den erklärten Einstellungen zur Abtreibung zu erwarten. In einer Schweizer Untersuchung von Schwangeren, die nach Ultraschalldiagnostik (ohne Vorwarnung durch ein aus der Familie bekanntes genetisches Risiko) mit dem Befund von Fehlbildungen bei ihrem Fötus konfrontiert wurden, hat über die Hälfte der Frauen, denen eine als „*schwerwiegend mit schwerem Langzeithandicap*“ eingestufte Fehlbildung des Fötus diagnostiziert wurde, gleichwohl die Schwangerschaft ausgetragen.

Tabelle 5: Rate des Schwangerschaftsabbruchs (SSA) nach der vorgeburtlichen Diagnose von Fehlbildungen unterschiedlicher Schwere

Diagnostizierte Fehlbildungen	SSA in %
Letale (z. B.)	66
letale Chromosomenstörung	
Aneuploidie	
letaler Herzfehler	
Schwer mit schwerem Langzeithandicap (z. B.)	50
Intrakraniale Anomalie	
spina bifida aperta	
nicht-letale Chromosomenstörung	
Skelettdysplasie	
nicht-operabler Herzfehler	
Leichte (z. B.)	10
Extremitätenanomalien	
Lippen-Kiefer-Gaumen-Spalten	

Quelle: Stiller et al. 2001, Schweiz 1995, N = 347

In einer Berliner Untersuchungsgruppe (N = 3.145 schwangere Frauen mit Ultraschalldiagnostik) ließen 34 von 58 Frauen, denen eine schwere Störung („major defect“) des Fötus diagnostiziert wurde, eine Abtreibung vornehmen (59 %); 24 (41 %) setzten die Schwangerschaft in Kenntnis des Befundes fort (Becker 2002: 410). Ähnliche Zahlen berichtet Nippert in einer frühen Auswertung der Münsteraner PD-Erhebung:

Tabelle 6: Abbruch oder Fortsetzung der Schwangerschaft bei auffälligem PND-Befund

Pränatale Diagnosen	absolut	in %
Insgesamt	1.524	100,0
Darunter mit auffälligem Befund:	73	4,8
davon:		
Schwangerschaftsabbruch.....	39	53,4
Intrauteriner Fruchttod/Spontanabort.....	5	6,8
Fortsetzung der Schwangerschaft	29	39,7

Quelle: Nippert 1994:76

Mansfield et al. 1999, die Studien aus zehn Ländern zwischen 1980 und 1998 ausgewertet haben, kommen auf Abbruchraten, die teils über, teils

unter den (in der Münsteraner Studie) erklärten Abtreibungsbereitschaften liegen.

Tabelle 7: Einstellungen zum Schwangerschaftsabbruch (SSA) und tatsächliche Praxis des SSA

Vorgeburtlich diagnostizierte Befunde	Befragte schwangere Frauen, die einen Schwangerschaftsabbruch ^(a)		Tatsächliche Abtreibungsrate ^(b) (%)
	...selbst durchführen lassen würden (%)	... selbst nicht durchführen lassen, aber anderen zubilligen würden (%)	
Trisomie 21	62,1	27,9	92
Spina bifida aperta	85,0	12,3	64
Anencephalus	96,0	2,9	84
45,X0 (Turner-Syndrom).....	15,9	43,4	72 ^c
47,XXY (Klinefelter-Syndrom).....	16,5	42,8	58 ^(c)

^(a) Quelle: PD-Studie, Universität Münster (Nippert 1999, 2001). Befragt wurden 1.210 Schwangere nach PND ohne Befund (1992–1994). Die Zahlen beziehen sich auf Deutschland.

^(b) Quelle: Mansfield et al. 1999. Die Zahlen sind Durchschnitte aus 20 Studien in zehn verschiedenen Ländern.

^(c) Ausgewertet sind lediglich Studien aus den 1980er Jahren. Wegen zum Teil sehr niedriger Fallzahlen sind die Durchschnittswerte problematisch – die Abbruchrate streut bei den Studien zwischen 44 bis 100 % bei Turner-Syndrom und 36 bis 92 % bei Klinefelter-Syndrom.

Mansfield et al. finden im Zehn-Jahres-Vergleich 1980–1990 keine signifikanten Verschiebungen bei den Abtreibungsraten. Es gäbe keinen Hinweis dafür, dass die Verbreitung der PND zu einer geringeren Bereitschaft, Behinderungen zu akzeptieren, geführt habe (1999: 811). Ob umgekehrt beim Down Syndrom eine Neubewertung im Gange ist, die dazu führt, dass weniger leicht abgetrieben wird (so Wilken 2002), bleibt abzuwarten. Bislang zeigen die meisten Studien, dass die Abbruchraten hoch bleiben, nahe 90 %.

Tabelle 8: Rate des Schwangerschaftsabbruchs (SSA) bei vorgeburtlich diagnostiziertem Down Syndrom (Trisomie 21) – verschiedene Studien

Studie (Untersuchungsbereich)	N	darunter SSA	
		Absolut	in %
Stolz et al. 2000 (Kinderklinik Universität Mainz 1980–1998).....	24	20	83,3
Achermann et al. 2000 (1988–1997)			90,0
Pescia/Addor 2000 (Schweiz, Kanton Vaud 1980–1996)		119	
Binkert et. Al. 1999 (Ostschweiz (1992–1996)	396		94,5
Mansfield et al. 1999 (Zusammenfassung aus sieben Ländern 1980–1998).....	2.000		92,0

Quellen: siehe Literaturverzeichnis

1.4 Auswahl des Geschlechts des Kindes

Ein besonderes Problem vorgeburtlicher Selektion ist der Schwangerschaftsabbruch wegen des „falschen“ Geschlechts. In Deutschland wird diese Option weder von Patientinnen der genetischen Beratung, noch von Humangenetiker/innen persönlich in Betracht gezogen – jedenfalls nicht in messbarem Umfang. 90 % plädieren für ein gesetzliches Verbot dieser „Indikation“. Gemäß eines Beschlusses der Deutschen Gesellschaft für Humangenetik wird deshalb den Eltern und Frauenärzten die Geschlechtschromosomenkonstitution des Feten nach einer PND erst nach Ablauf der 14. Schwangerschaftswoche mitgeteilt. In anderen Ländern gibt es teilweise sehr viel geringere Vorbehalte gegen eine Abtreibung zur Auswahl des gewünschten Geschlechts, nicht nur außerhalb Europas.

Tabelle 9: Einstellungen von Humangenetiker/innen zur Geschlechtswahl durch selektiven Schwangerschaftsabbruch

Aus einer Befragung von ärztlichem Personal der medizinischen Genetik in verschiedenen Ländern (für einzelne Länder auch Daten zu Patientinnen und Bevölkerung)

Land:	Würde persönlich SSA wählen (in %)	SSA sollte verboten werden (in %)
Deutschland.....	0	90
Patientinnen (N = 593).....	0	88
Bevölkerung (N = 136) ^(a)	n. e.	93
Frankreich.....	0	92
Patientinnen (N = 198).....	4	79
USA.....	3	32
Patientinnen (N = 348).....	1	53
Bevölkerung (N = 988).....	7	58
Großbritannien.....	2	67
Italien.....	5	81
Türkei.....	25	73
China.....	23	21

Quelle: Wertz et al. 2002.

^(a) ESLA-Studie (Marteau/Nippert 1992) zitiert nach Horst/Nippert 1994, Tabelle 74.

Wegen der methodischen Probleme einer international vergleichenden Erhebung sind die Zahlen mit Vorsicht zu genießen. Kleine Fallzahlen können zu Zufallsergebnissen führen. So sollen beispielsweise in Schweden und Norwegen 25 bzw. 13 % der Humangenetiker/innen Abtreibungsbereitschaft wegen eines unerwünschten Geschlechts des Kindes signalisieren. Das ist in hohem Maße contra-intuitiv und legt den Verdacht nahe, dass die Gruppe der Befragten unausgewogen zusammengesetzt ist. Für Dänemark und Finnland werden jeweils 0 % angegeben.

Ob die verbreiteten Vorbehalte gegen Geschlechtswahl auch gelten, wenn die Auswahl nicht nach PND durch Abtreibung relativ weit entwickelter Feten erfolgt, sondern nach PID an Embryonen im 8- oder 16-Zellstadium, ist offen. Nur in wenigen Zentren (und nicht in Deutschland) wird diese Option überhaupt angeboten. Die European Society of Human Reproduction (ESHRE), ein Konsortium aus europäischen und außereuropäischen PID-Zentren, hat hierzu erstmals für 2001 Daten erfasst. In diesem Jahr wurden 675 PID-Behandlungen registriert, darunter waren 30 Fälle (4,4 %) von nicht medizinisch begründeter Geschlechtswahl (social sexing/family balancing) (ESHRE 2002).

1.5 Individuelle Entscheidung, nicht sozialpolitisches Programm

Vorgeburtliche Diagnostik und selektive Abtreibung sind Handlungsoptionen, die schwangere Frauen (und ihre Partner) wählen können, um die Geburt eines schwer kranken oder behinderten Kindes abzuwenden. Sie sind nicht Strategien der öffentlichen Gesundheitspolitik, mit denen die Zahl behinderter Menschen reduziert oder Kosten gesenkt werden sollen. Die Ausrichtung an der Konfliktlage der schwangeren Frauen und an ihrer individuellen Entscheidungsfreiheit bestimmt die rechtliche Bewertung, und sie entspricht der Wahrnehmung der Betroffenen. Das schafft Distanz zu allen auf die Bevölkerung bezogenen „eugenischen“ Vorstellungen. Gibt es Anlass zu befürchten, dass diese Distanz verloren gehen könnte?

Die betroffenen Frauen betonen ihre Entscheidungsfreiheit, geben aber zu erkennen, dass für sie die Entscheidung für oder gegen PND und selektive Abtreibung nicht eine völlig offene Wahl zwischen gleichwertigen Alternativen ist. Sie haben in ihrer Mehrheit bei schwerwiegendem Befund nicht nur eine Präferenz für die Abtreibung, sie fühlen sich zu dieser Wahl auch verpflichtet.

Tabelle 10: Zuschreibung von Verantwortung für die Geburt eines behinderten Kindes (Befragung von Schwangeren, Allgemeinbevölkerung und Humangenetiker/innen in Deutschland)

Aussage	Befragte	Zustimmung		Ablehnung	
		absolut	%	absolut	%
„Es ist gegenüber einem Kind nicht fair, es mit einer Behinderung auf die Welt kommen zu lassen.“	Schwangere (N = 88)	28	32,6	21	24,4
	Bevölkerung (N = 136)	52	38,6	50	37,1
	Humangenetik (N = 140)	26	18,2	64	46,7
„Personen, die ein hohes Risiko für schwere Fehlbildungen haben, sollten keine Kinder haben, es sei denn, sie lassen das ungeborene Kind untersuchen, um festzustellen, ob es normal ist.“	Schwangere (N = 88)	57	65,5	9	10,3
	Bevölkerung (N = 136)	82	60,3	39	28,7
	Humangenetik (N = 140)	17	12,2	108	79,7
„Eine Frau, die ein Kind mit einer schweren geistigen oder körperlichen Behinderung zur Welt bringt, weil sie die vorgeburtliche Untersuchung nicht durchführen lassen wollte, handelt unverantwortlich.“	Schwangere ^(a) (N = 1.135)	474	41,8	661	58,3

Quelle: ESLA-Studie (Marteau/Nippert 1992) zitiert nach Horst/Nippert 1994, Tabelle 75, 65, 64 (Ergänzungen zu 100 % = „unentschieden“)

^(a) PD-Studie Universität Münster (Nippert 1999:78)

Zwar lassen Befragungszahlen von N = 88 für Schwangere und N = 136 für die allgemeine Bevölkerung keine repräsentativen Aussagen zu. Die Daten stützen aber die Hypothese, dass es in der Gesellschaft eine Tendenz gibt, schwangeren Frauen Verantwortung für die Geburt eines behinderten Kindes zuzuschreiben – auch bei den schwangeren Frauen selbst. Ein abgesicherter Befund ist, dass die Mehrheit der Schwangeren (58 %, N = 1.135) es ablehnt, den Frauen in einem solchen Fall das Etikett „unverantwortlich“ anzuhängen. Doch eine Minderheit von 40 % ist auch ein hinreichender Resonanzboden für mögliche Versuche, dieser Verantwortung durch Druck „von außen“ Nachdruck zu verleihen.

In Deutschland kann man aber für derartige Versuche kaum auf die Unterstützung oder auch nur stillschweigende Duldung der Humangenetiker/innen rechnen. Diese lehnen jede Instrumentalisierung der vorgeburtlichen Diagnostik für gesundheitspolitische Ziele entschieden ab (Tabelle 21).

Tabelle 11: Grad der Zustimmung unter deutschen Humangenetiker/innen (N = 140) zu folgenden Aussagen:

Aussage	Zustimmung		Ablehnung	
	Absolut	in %	absolut	in %
„Es ist das Hauptanliegen der genetischen Beratung, die Zahl der genetischen Erkrankungen in der Bevölkerung zu verringern.“	17	12,3	116	82,9
„Ein Effekt der genetischen Beratung ist es, die Zahl der genetischen Erkrankungen in der Bevölkerung zu verringern.“	32	22,8	86	61,4
„In einer Zeit, in der es Pränatale Diagnose gibt, ist es unverantwortlich, wissentlich ein Kind mit einer genetischen Störung zur Welt zu bringen.“	11	7,8	116	82,9
„Es ist das vorrangige Ziel der Pränatalen Diagnose, Informationen zu liefern, um den Paaren zu helfen, ihre Entscheidungen gut zu treffen.“	133	95,0	3	2,1

Quelle: ESLA-Studie (Marteau/Nippert 1992) zitiert nach Horst/Nippert 1994, Tabelle 75, 65, 64 (Ergänzungen zu 100 % = „unentschieden“)

In Deutschland tritt keine politische Partei, kein Verband des Sozialwesens, keine ärztliche Standesorganisation und keine medizinische wissenschaftliche Gesellschaft dafür ein, flächendeckende vorgeburtliche Diagnostik als Mittel einzusetzen, um die Zahl der Geburten schwer behinderter Kinder zu minimieren oder um die Kosten für die Versorgung behinderter Menschen zu senken. Screeningprogramme wie in Zypern, die mehr oder weniger subtilen Zwang ausüben, das mögliche Risiko für das Kind wenigstens zur Kenntnis zu nehmen (heiratswillige Paare müssen nachweisen, dass sie sich auf heterozygote Anlage für Thalassämie haben testen lassen), stehen bei uns nicht zur Diskussion. Im politischen Trend liegen im Gegenteil eher Überlegungen, ob die Grenzen zulässiger selektiven Abtreibung nicht wieder enger zu ziehen sind.

Allerdings laufen routinemäßige Ultraschalluntersuchungen im Rahmen der Schwangerschaftsvorsorge faktisch ebenfalls auf eine Totalerfassung aller Schwangeren hinaus. Technische Verbesserungen und zunehmende Qualifikation des ärztlichen Personals werden dazu führen, dass die Entdeckungsrate kindlicher Fehlbildungen steigt. Doch stets bleibt bei diesen Untersuchungen allein die Entscheidungsfreiheit der schwangeren Frauen der maßgebliche Bezugsrahmen. Andernfalls wären die festgestellten Defizite bei der Aufklä-

rung und der Beratung bei dieser Diagnostik eben gar keine Defizite. In diesem Bezugsrahmen wird die Perfektionierung der vorgeburtlichen Diagnostik zwar die absolute Zahl selektiver Schwangerschaftsabbrüche erhöhen, aber nicht die Abbruchrate auf 100 % steigen lassen. Eine relevante Minderheit von Frauen lehnt nämlich solchen Schwangerschaftsabbruch im Prinzip ab. Ihr Anteil steigt mit abnehmender Schwere des Befundes.

**Tabelle 12: Ablehnung des selektiven Schwangerschaftsabbruchs nach Syndromen
Münsteraner Befragung schwangerer Frauen (N > 1.100)**

„Ich halte einen SSA für überhaupt nicht gerechtfertigt“ <i>bei:</i>	Zustimmung %
Trisomie 21.....	9,4
Huntington.....	11,0
Cystischer Fibrose.....	11,6
Fehlbildung des Herzens.....	16,6
Alzheimer (Prädisposition).....	23,9
Fehlen einer Hand.....	37,5
Klinefelter-Syndrom.....	39,7
Turner-Syndrom.....	40,1
PKU.....	40,7
Lippen-Kiefer-Gaumen-Spalte.....	51,5

Quelle: PD-Studie Universität Münster (Nippert 1994:76) zitiert nach Horst/Nippert 1994, Tabelle 55

Diese Frauen werden entweder die möglichen Befunde gar nicht erheben lassen oder das Wissen nutzen wollen, um sich auf die Geburt eines behinderten Kindes einzurichten.³ Es gibt gegenwärtig keine Anzeichen dafür, dass in der Debatte über die Finanzierung des Gesundheitswesens vorgeburtliche Selektion als Strategie der Kostendämpfung „entdeckt“ werden könnte. Trotzdem wird man vorbeugend Modellüberlegungen entgegengetreten müssen, die Einsparpotentiale bei den Pflegekosten berechnen, wenn durch Screening-Programme die Geburt behinderter Menschen vermieden wird (vgl. Beazoglou et al. 1998). In diesem Zusammenhang sind auch Forderungen, die Kassenfinanzierung vorgeburtlicher Diagnostik zurückzunehmen, kritisch zu sehen, wenn sie darauf abzielen, Kosten zu sparen und

³ 24,8 % der befragten Frauen in der Münsteraner PD-Studie stimmten (völlig oder mit Einschränkung) zu, dass sie die Diagnostik haben durchführen lassen, um sich gegebenenfalls auf die Geburt eines behinderten Kindes vorzubereiten (Horst/Nippert 1994, Tabelle 34).

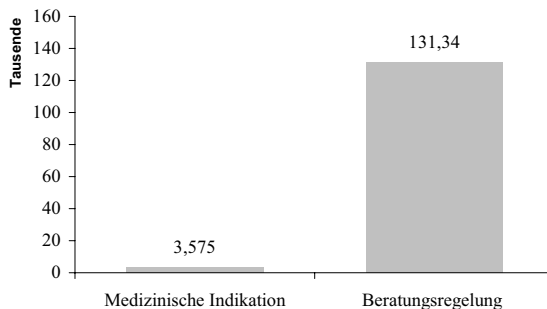
finanzielle Anreize für Ärzte und interessierte Unternehmen zu verringern. Wer die Frage aufwirft, ob der ökonomische Aufwand für diese Diagnostik gesamtwirtschaftlich gerechtfertigt ist, provoziert die Gegenrechnung, was man gesamtwirtschaftlich durch vorgeburtliche Selektion einspart.

1.6 Regulierungsbedarf?

Die verfügbaren Daten geben keinen Anlass zu befürchten, die vorgeburtliche Diagnostik werde eine Welle ungebremster Selektion auslösen. Man wird einzelne Fälle „selektiven Wahns“ nicht ausschließen können. Aber der Normalfall ist, dass Eltern schwere, nicht behandelbare Krankheiten ihres Kindes ausschließen wollen. Wer wirklich konsequent jedes genetisch bedingte Krankheitsrisiko ausschließen wollte, hätte vermutlich wenig Chancen, überhaupt noch ein Kind zu bekommen. Eltern/Frauen aber, die vorgeburtliche Diagnostik in Anspruch nehmen, wünschen sich ein Kind und sind im Fall der medizinisch unterstützten Fortpflanzung bereit, dafür einen langen, mühseligen Weg zu gehen. Maximale Selektion entspricht weder ihrer Interessenlage noch ihren Wertungen.

Die Zahl der (registrierten) selektiven Schwangerschaftsabbrüche ist seit Jahren stabil und eher rückläufig. Sie ist verschwindend im Vergleich zur Zahl der Abbrüche nach Beratungsregelung (Fristenlösung).

Abbildung 1: Medizinisch indizierte (inklusive selektive) und Schwangerschaftsabbrüche nach Beratungsregelung im Vergleich (2001)



Quelle: Statistisches Bundesamt (2001): Statistik der Schwangerschaftsabbrüche

An dem Verhältnis dieser Größenordnungen wird sich absehbar nichts ändern. Aber die absolute Zahl selektiver Abtreibungen wird zunehmen,

auch wenn man davon ausgeht, dass ein erhebliches Risiko für die Gesundheit des Kindes das Kriterium bleibt, an dem Eltern sich orientieren.

Man kann der Dynamik von steigendem Angebot und steigender Nachfrage durch Regulierung und Beratung entgegensteuern, aber nur in Grenzen. Auf der Angebotsseite kann man versuchen, bei der Zulassung von DNA-Chips (nach Medizinprodukte-Gesetz) oder über einen engen Katalog von Indikationen einzugreifen. Abgesehen von der Zumutung, die ein solcher Katalog für die Betroffenen bedeuten würde, wird man nicht das Rad der Geschichte zurückdrehen und hinter die schon akzeptierten Indikationen für eine selektive Abtreibung zurückfallen können. Tests, die eine schwere, nicht beherrschbare Krankheit oder Behinderung des zukünftigen Kindes diagnostizieren können, dürften jedenfalls zugelassen werden. In der Praxis deckt aber bereits diese Indikation eine große Bandbreite von Diagnostik ab. Die Einschätzungen darüber, was noch als schwere, nicht beherrschbare Krankheit zählt, gehen in Grauzonen unter den Experten und zwischen den Experten und den Eltern auseinander. Im Zweifel werden die Ärzte den Eltern nachgeben. Die Entstehungsgeschichte der psychischen Indikation für die pränatale Diagnostik liefert dafür das schlagende Beispiel.

Jede Regulierung des Diagnostikangebots, die an den existentiellen Interessen der Eltern vorbeigeht, ist prekär. Notfalls werden die Eltern ins Ausland ausweichen. Das Internet, das eine für alle Menschen mit Alltagskompetenz genutzte Ressource werden wird, schafft vollständige Transparenz über die Angebote der Diagnostik.

Das Haftungsrecht tut ein Übriges, das Angebot vorgeburtlicher Diagnostik präsent zu halten. Nach der Rechtsprechung kann ein Arzt für den vollen Kindesunterhalt haften, falls er nicht auf Risiken und Diagnosemöglichkeiten hinweist und ein behindertes Kind geboren wird, bei dem die Eltern von Rechts wegen die Option der Abtreibung gehabt hätten. Wo genau die Grenzen der Informationspflicht liegen, ist oft nicht klar. Vorsichtshalber wird der Arzt daher eher mehr als weniger Testmöglichkeiten anbieten. Da so gut wie alle Frauen die Untersuchungen der Schwangerschaftsvorsorge in Anspruch nehmen, werden daher in der Tendenz auch alle Frauen stets mit den neuesten Optionen der vorgeburtlichen Diagnostik konfrontiert werden – ob sie wollen oder nicht.

Eine nennenswerte Steuerung des Diagnostikangebots dürfte allein über den Finanzierungsmechanismus zu erreichen sein. Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass, sobald die Krankenkassen die Kosten übernehmen, die Verbindung von elterlicher Nachfrage und ärztlichem Liquidationsinteresse die Nutzung der Diagnostik in die Höhe treibt. Als in den frühen 90er Jahren die Kassen die Kosten für nicht-invasive Untersuchungen (Ultraschall und Triple-Test) übernahmen, die auf mögliche Schädigungen beim ungeborenen Kind hinweisen, stieg die Zahl der invasiven vorgeburtlichen Diagnose-Eingriffe innerhalb von fünf Jahren um 50 % – von 40.000 auf 60.000; gegenwärtig liegt sie bei über 70.000. Ob man hier, etwa unter Verweis auf die Kostenexplosion im Gesundheitswesen, dramatisch umsteuern kann, ist jedoch die Frage. Für einen großen (und wachsenden Bereich) „klarer“ Indikationen, die ein erhöhtes Risiko bedeuten, wird man die Kassenfinanzierung kaum zurückziehen können. Für die Fälle, in denen die Eltern darüber hinaus Sicherheit suchen, werden die Kostenargumente bei fortschreitender Automatisierung der Diagnostik an Bedeutung verlieren. Die Mehrkosten für Tests, die man „einsparen“ könnte, werden gegenüber den Kosten für Tests, die weiter zu finanzieren sind, wenig ins Gewicht fallen.

Auf der Nachfrageseite kann man durch Beratung eingreifen. Bei der 47,XXY-Konstitution (Klinefelter-Syndrom) etwa sind Schwankungen der Abbruchrate je nach Qualität der Beratung zwischen 35 und 72 % beobachtet worden (Nippert 2001: 319). Bei Syndromen, die von den betroffenen Eltern stabil als schwerwiegend gestuft werden, wird die Beratung dagegen wenig Einfluss haben.

2. Ist vorgeburtliche Diagnostik behindertenfeindlich?

Die Praxis der vorgeburtlichen Selektion wird von vielen behinderten Menschen (und ihren Verbänden) als bedrohlich empfunden. Sie sehen darin einen Entzug von gesellschaftlicher Anerkennung und fühlen sich in ihrem Existenzrecht in Frage gestellt. Diese Reaktion knüpft teils unmittelbar an die vorgeburtliche Selektion als solche an, teils mittelbar an die möglichen gesellschaftlichen Folgen. Die Betroffenen fühlen sich unmittelbar verletzt und herabgesetzt, weil sie die vorgeburtliche Selektion als Signal wahrnehmen, durch das sie selbst als unerwünscht und ungewollt gekennzeichnet

werden. Und sie befürchten, dass dieses Signal mittelbar die prekäre Solidarität mit behinderten Menschen untergraben und zunehmender Diskriminierung Vorschub leisten werde.

Beide Sachverhalte sind getrennt zu prüfen. Eine Verletzung durch die Zulassung und Verbreitung der vorgeburtlichen Selektion könnte auch dann vorliegen, wenn die Solidarität mit behinderten Menschen in der Gesellschaft tatsächlich nicht tangiert wird.

2.1 Bedeutet die vorgeburtliche Selektion eine Herabsetzung behinderter Menschen?

Wie viele behinderte Menschen sich durch die Ausbreitung vorgeburtlicher Selektion verletzt und herabgesetzt fühlen, ist nicht bekannt. Zweifellos aber kommt es vor. Kern der Verletzung dürfte sein, dass die Betroffenen sich als Person in Frage gestellt und ihre eigene Existenz als unerwünscht oder ungewollt abgestempelt sehen, wenn ungeborene Kinder abgetrieben werden, weil sie ebenso behindert sein würden, wie sie selber.⁴

Diese Wahrnehmung ist nachvollziehbar. Aber sie entspricht nicht der Wahrnehmung und den Intentionen derjenigen, die vorgeburtliche Selektion praktizieren. Der Standardfall der genetischen Beratung ist die Familie, die schon ein betroffenes Kind hat und durch vorgeburtliche Diagnostik (und gegebenenfalls durch selektiven Schwangerschaftsabbruch) sicher gehen will, dass ein weiteres Kind gesund ist. Dass die Eltern entschlossen sind, die Geburt eines weiteren behinderten Kindes abzuwenden, bedeutet keineswegs, dass sie das vorhandene Kind als unerwünscht oder ungewollt ablehnen.

Ein Grund für die divergierenden Sichtweisen und für die Verletzung, die behinderte Menschen durch die Praxis der vorgeburtlichen Selektion erfahren können, dürfte darin liegen, dass Nichtbehinderte und Behinderte unterschiedliche Konzepte von Behinderung haben. Nichtbehinderte haben im Allgemeinen ein Defizitmodell vor Augen, das den Abstand zu einem als normal definierten Gesundheitszustand zugrunde legt und dementsprechend die Verluste und Einbußen durch die Behinderung betont. Für Behin-

⁴ Die Pränataldiagnostik betrifft die „Identitätsfindung und Selbstwertbestimmung vieler behinderter Menschen“ (Schlüter 1998: 115).

derte ist dagegen die Behinderung die Normalität ihres Lebens. Sie tendieren dazu, die Ressourcen und Kapazitäten behinderten Lebens in den Vordergrund zu stellen. Die folgende Tabelle illustriert diese Unterschiede.

Tabelle 13: Selbstkonzepte unter den Bedingungen einer Behinderung (Querschnittslähmung) Betroffene und (hypothetisch) Pflegepersonal einer Intensivstation (inkl. ärztliches Personal)

Indikatoren des Selbstkonzepts: Zu bewertende Aussagen	Zustimmung in %		
	Nichtbetroffene (Pflegepersonal) N = 233	Betroffene (Querschnittslähmung) N = 168	
		als hypothetisch Betroffene ^(a)	
<i>Ich denke, dass ich eine wertvolle Person bin.....</i>	98	55	95
<i>Ich denke, dass ich eine Reihe guter Eigenschaften hab...</i>	98	81	98
<i>Ich habe eine positive Einstellung.....</i>	96	57	91
<i>Ich bin im Großen und Ganzen mit mir zufrieden.....</i>	95	39	72
<i>Ich neige dazu, mich als Versager anzusehen.....</i>	5	27	9
<i>Ich finde, ich habe nicht viel, auf das ich stolz sein kann..</i>	6	33	12
<i>Ich habe mitunter das Gefühl, nutzlos zu sein.....</i>	50	91	73
<i>Manchmal denke ich, dass ich zu nichts gut bin.....</i>	26	83	39

(a) Das Pflegepersonal wurde gebeten sich vorzustellen, sie seien von einer Querschnittslähmung betroffen
Quelle: Gerhart et al. 1994: 810 (Wolbring 2001: 15)

Das Selbstwertgefühl der Behinderten unterscheidet sich nur unwesentlich vom dem der Nichtbehinderten. Aber das projizierte Bild, das Nichtbehinderte von sich haben, wenn sie sich als behindert denken, ist dramatisch schlechter als das Selbstbild der Behinderten. Dazu passt, dass nach dieser Studie nur 18 % des Pflegepersonals annahmen, dass sie froh sein würden, wenn sie mit einer schweren Rückgratverletzung überlebten und nur 17 % sich vorstellen konnten, für diesen Fall eine gleichwertige Lebensqualität wie bisher zu erreichen, während dies bei den wirklich Behinderten 92 %, bzw. 86 % waren (807).

Diese geradezu gegensätzlichen Einschätzungen sind jedoch nicht überraschend. Und man wird nicht sagen können, dass die Behinderten das richtige, die Nichtbehinderten aber das falsche Bild von der Behinderung haben. Beider Ausgangssituation ist grundverschieden. Wer nichtbehindert lebt, kann wohl nicht umhin, Behinderung als Verlust zu erleben und wird die bisweilen forcierte Normalisierungstendenz („*Es ist normal behindert zu sein*“) mit der manche Behindertenverbände und manche Ansätze in der Behindertenforschung (etwa in den amerikanischen disability studies) bio-

logische oder medizinische Konnotationen aus dem Konzept der Behinderung zu tilgen versuchen, höchstens zur Kenntnis nehmen, aber kaum nachvollziehen oder gar teilen können. Daher werden auch mehr Kontakt und genaueres Wissen nichts daran ändern, dass Verlust und Beeinträchtigung dominante gesellschaftliche Deutungsmuster von Behinderung bleiben werden. Die Daten von Tabelle 23 weisen in diese Richtung.

Wo das Defizitmodell der Behinderung handlungswirksam wird, drohen den Behinderten Verletzungen ihres Selbstwertgefühls. Das gilt nicht nur im Kontext der vorgeburtlichen Diagnostik. Viele chronisch kranken oder behinderten Menschen müssen in dem Bewusstsein leben, dass ihre Lebensform als in keiner Weise wünschenswert gilt und bei entsprechendem medizinischem Fortschritt einfach aufhört. Opfer der Kinderlähmung müssen es hinnehmen, dass es wegen der flächendeckenden Schutzimpfung in Zukunft niemanden „ihrer Art“ mehr geben wird. Es dürfte (auch bei den Betroffenen) Konsens sein, dass diese „Verletzung“ ertragen werden muss.

Ein analoger Fall lässt sich für Behinderungen konstruieren, die von den Betroffenen selbst oft nicht als Mangel, sondern als alternative Lebensformen definiert werden. Menschen, die genetisch bedingt taub oder kleinwüchsig sind, müssten damit rechnen, dass Eltern, wenn es möglich wäre, die Taubheit oder Kleinwüchsigkeit ihrer Kinder nach der Geburt „therapieren“ lassen würden – eben weil sie diese Eigenschaften nicht als normal, sondern als belastend, krank oder unerwünscht definieren. Es mag sein, dass taube oder kleinwüchsige Menschen sich auch durch solche „Therapie“ bedroht fühlen. Aber in diesen Fällen ist offenkundig, dass das Urteil „unerwünscht“ der Behinderung als Eigenschaft gilt und nicht den behinderten Menschen als Person.

Kann man in Bezug der Praxis vorgeburtlicher Selektion ebenfalls darauf setzen, dass die Ablehnung der Behinderung nicht die Ablehnung behinderter Personen bedeutet? Diese Praxis korrigiert ja nicht die Eigenschaft der Behinderung, sondern schließt die Geburt des behinderten Lebens aus.⁵ Gleichwohl kann auch in diesem Fall zwischen der Ablehnung der Behin-

⁵ Das tut sie im Übrigen auch, wenn die vorgeburtliche Diagnostik vorverlegt wird und nicht mehr Föten oder Embryonen, sondern Ei- und Samenzellen untersucht und selektiert werden. Auch eine solche Diagnostik kann als Verletzung empfunden werden, wenn deren Kern nicht die Tötung vorgeburtlichen Lebens ist, sondern die Auswahl derjenigen, die leben sollen.

derung und der Ablehnung der behinderten Menschen unterschieden werden. Den Beleg liefern die Behinderten selbst und ihre Eltern. Diese Gruppen können schlechterdings nicht im Verdacht stehen, die behinderten Menschen als Person abzulehnen. Trotzdem treten sie zu einem nicht unerheblichen Teil dafür ein, die Optionen der vorgeburtlichen Diagnostik zu nutzen, um die Geburt von (weiteren) Kindern abzuwenden, die von derselben Behinderung betroffen wären.

Tabelle 14: Einstellungen von erwachsenen CF-Patienten (Cystische Fibrose) und von Eltern mit einem betroffenen Kind zur vorgeburtlichen Diagnostik und zum selektiven Schwangerschaftsabbruch

Aussage	CF-Patienten		Eltern mit einem Kind mit CF	
	Zustimmung %	Ablehnung %	Zustimmung %	Ablehnung %
CF-Screening				
Für alle, die eine Schwangerschaft planen, sollte es ein Screening auf CF-Trägerschaft geben:				
2001 ^(a)	19*	60*	19*	56*
1994 ^(b)	63	15	82	8
Sollte CF-Screening in der Frühphase der Schwangerschaft (antenatal clinic) angeboten werden?				
1994 ^(b)	88	5	90	6
Personen, mit einer CF-Familiengeschichte sollten sich auf CF-Trägerschaft testen lassen, wenn sie Kinder planen.				
2001 ^(a)	56	26	66	17
Pränataldiagnostik				
Ist es vertretbar, Paaren, die schon ein Kind mit CF haben, Pränataldiagnostik anzubieten?				
1994 ^(b)	89	5	92	3
Ich würde pränatale Diagnose nutzen:				
2001 ^(a)	k. A.	k. A.	76 (81) ^(c)	18 (19) ^(c)
1994 ^(b)	70 ^(c)	16 ^(c)	k. A.	k. A.
Schwangerschaftsabbruch				
Ich halte Abtreibung bei CF-Befund für vertretbar:				
1994 ^(b)	68	21	84	11
Ich würde Abtreibung in Betracht ziehen, wenn das Kind CF hat:				
2001 ^(a)	30 ^(d)	34 ^(d)	57 ^(c)	30 ^(c)
Ich würde mich für Abtreibung entscheiden, wenn das Kind CF hat:				
2001 ^(a)	14	35	45 ^(c)	29 ^(c)
1994 ^(b)	23 ^(c)	42 ^(c)		

* Die überraschend niedrige Zustimmung dürfte auf die Formulierung der Frage zurückzuführen sein, die ein obligatorisches Screeningprogramm nahe legt (Henneman et al. 2001:8).

^(a)Quelle: Henneman et al. 2001. Befragt wurden erwachsene CF-Patienten (N = 287), sowie Eltern von Kindern mit CF (N = 288).

^(b)Quelle: Conway et al. 1994. Befragt wurden Mütter von Kindern mit CF (N = 79) und CF-Patienten zwischen 15 und 30 Jahren (N = 80).

^(c)Anteil bezogen auf die Gruppe von Eltern, die weitere Kinder nicht ausschließen (N = 97), in Klammern Anteil derjenigen, die Kinder planen (N = 59).

^(d)N = 160.

^(e)Anteil bezogen auf die Gruppe von weiblichen Betroffenen, die Kinder planen (N = 43).

Die große Mehrheit der Eltern behinderter Kinder und der Behinderten selbst halten die Optionen der Pränataldiagnostik für akzeptabel und würden relativ unbefangen davon Gebrauch machen. In der Untersuchungsgruppe von Henneman et al. gaben 59 % der Eltern (N = 169/288) an, sie hätten Pränataldiagnostik genutzt, wenn sie ihren CF-Trägerstatus gekannt hätten. Bei der Frage der Abtreibung ist das Bild weniger eindeutig. Nur 14 % (N = 22/160) sind sich sicher, dass sie abtreiben lassen würden, um die Geburt eines Kindes, das wie sie behindert ist, abzuwenden. 35 % (N = 57) würden das nicht tun. Aber 51 % (N = 81) haben auf die entsprechende Frage mit „weiß nicht“ geantwortet. Über 60 % der Betroffenen schließen also eine Abtreibung zumindest nicht von vornherein aus.⁶ Entsprechende Abtreibungsbereitschaften bei CF haben Wertz et al. 2002 allgemein bei Patienten der genetischen Beratung gefunden: 64 % in Deutschland (siehe Tabelle 13) – in den USA waren es 52 %.

72 % der von Henneman et al. befragten Eltern, die nach der CF-Diagnose beim ersten Kind ein weiteres Kind erwarteten, machten Gebrauch von der Pränataldiagnostik. In 29 % der Fälle wurde die Schwangerschaft abgebrochen, was bei einem theoretischen Risiko von 25 % für eine 100%ige Abbruchrate spricht (Henneman et al. 2001: 8).

Diese Befunde widersprechen der These, dass die Praxis der vorgeburtlichen Selektion schon als solche behinderte Menschen stigmatisiert und als Person in Frage stellt. Die Entscheidung gegen die Geburt eines behinderten Kindes ist nicht zugleich eine Entscheidung gegen das Existenzrecht behinderter Menschen. Der deutsche Gesetzgeber hat ein Übriges getan, um zu verhindern, dass die Zulassung der Pränataldiagnostik und des selektiven Schwangerschaftsabbruchs als Signal gelesen werden kann, dass behindertes Leben von Rechts wegen als nicht wünschenswert oder gar als nicht lebenswert gilt. Er hat zuletzt durch die Abschaffung der sog. embryopathischen Indikation unterstrichen, dass nicht die Behinderung des Kindes die Rechtfertigung für einen Schwangerschaftsabbruch ist, sondern die Krise, in die Frauen (und Eltern) geraten können, wenn sie vor Augen haben, dass sie ein behindertes Kind bekommen würden. Aus der Sicht vieler Behinderter und ihrer Sprecher

⁶ Bei Conway et al. 1994 waren sich 35 % der Patienten (N = 15/43) nicht sicher, ob sie eine Abtreibung vornehmen lassen würden; damit haben 58 % eine Abtreibung nicht grundsätzlich ausgeschlossen.

löst allerdings diese Distanzierung des Gesetzgebers das Problem nicht. Sie befürchten, dass sich mit der Zulassung vorgeburtlicher Selektion Definitionen von lebensunwertem Leben in der Gesellschaft verbreiten und die Solidarität mit behinderten Menschen untergraben wird. Diese Befürchtungen beziehen sich auf die möglichen weiteren Folgen der genetischen Diagnostik.

2.2 Indikatoren für steigende Diskriminierung

Es wird oft davor gewarnt, dass die vorgeburtliche Selektion von Föten oder Embryonen, die Anlagen für genetisch bedingte Krankheiten oder Behinderungen tragen, schwerwiegende negative Folgen für behinderte Menschen haben werde. Es drohe Entsolidarisierung und *Stigmatisierung und Diskriminierung durch ein gesellschaftliches Klima, welches suggeriert, chronisch Kranke und Behinderte seien ‚verhinderbar‘* (Graumann 2001: 219). Gibt es Anhaltspunkte dafür, dass die Praxis vorgeburtlicher Selektion tatsächlich zu steigender Diskriminierung chronisch kranker und behinderter Menschen führt? Um diese Frage zu beantworten, benötigt man empirische Indikatoren für steigende Diskriminierung. Dazu genügt es nicht, auf Vorfälle zu verweisen, in denen Behinderte Opfer krimineller Übergriffe werden. Zu Beginn der 90er Jahre haben solche Vorfälle, viele davon mit rechtsradikalem Einschlag, erhebliches Aufsehen erregt. Aber die Fallzahlen sind niedrig und können keinesfalls als Beleg für ein allgemeines „*Klima des Hasses gegen Behinderte*“ (Antor/Bleidick 1995: 278) dienen. Die Vorfälle betreffen eher die kriminellen Randzonen der Gesellschaft.⁷

In welchem Umfang behinderte Menschen jenseits dieser Randzonen, also in der Normalität der Gesellschaft, Opfer gewaltsamer Übergriffe werden, ist unklar. In einer Stellungnahme für das Europaparlament zitiert das European Disability Forum (1999) eine nicht näher identifizierte Studie, nach der 21 % der befragten Behinderten berichtet haben, dass sie während der vergangenen zwölf Monate von physischer Gewalt betroffen gewesen seien. Man kann davon ausgehen, dass hier ein gravierendes Problem liegt. Aber die Zahlenangabe ist unbrauchbar, da weder die Anzahl und Zusam-

⁷ Antor und Bleidick haben für die Jahre 1992–1994 aus Presseberichten 14 schwere Übergriffe (Tätlichkeiten, Bedrohungen oder Beleidigungen) ermittelt (1995: 275). Kritisch zur Rhetorik der „Neuen Behindertenfeindlichkeit“ auch Forster 2000: 414.

mensetzung der befragten Personen, noch die Art der Übergriffe und Tätermerkmale angegeben werden.

Um die Frage zu beantworten, ob die vorgeburtliche Diagnostik die soziale und rechtliche Stellung behinderter Menschen gefährdet, braucht man Indikatoren für steigende Diskriminierung, die gesellschaftsweit aussagekräftig sind. Als solche kommen in Betracht:

- auf der normativen Ebene der Abbau von Rechtspositionen behinderter Menschen;
- auf der sozialpolitischen Ebene eine Rücknahme von solidarischen Leistungen;
- auf der Ebene der Orientierung der Bevölkerung eine Zunahme ablehnender Einstellungen und Verhaltensweisen.

2.3 Die rechtliche und sozialpolitische Absicherung Behinderter

Man wird sich möglicherweise nicht darüber einigen, in welchem Umfang die gegenwärtige rechtliche und soziale Lage behinderter Menschen in unserer Gesellschaft noch durch „Diskriminierung“, also durch die Vorenthaltung von Rechten und Leistungen, zu kennzeichnen ist. Bei den Behinderten und ihren professionellen und politischen Fürsprechern überwiegt verständlicherweise die Klage über die noch bestehenden Defizite. Diese Klage findet Resonanz bei Politikern und in der Bevölkerung. Eine Eurobarometer-Umfrage von 2001 ergab, dass 97 % der Europäer meinen, es müsse etwas getan werden, um behinderte Menschen besser in die Gesellschaft zu integrieren, 93 % befürworten mehr Investitionen, um die Mobilität Behinderter zu fördern.

Tabelle 15: Europäische Zustimmung zur Förderung (körperlich) Behinderter

Aussage	Stimme voll und ganz zu %	Stimme eher zu %
<i>Es sollte etwas getan werden, um Menschen mit Behinderungen besser in die Gesellschaft einzubeziehen, z. B. indem man ihnen den Zugang zu öffentlichen Einrichtungen erleichtert.</i>	71	26
<i>Es sollte mehr Geld dafür ausgegeben werden, räumliche Hindernisse zu beseitigen, die körperlich Behinderten das Leben erschweren.</i>	61	32

Quelle: Europäische Kommission 2001: 71 (Eurobarometer 54.2)

Im Kontext der Pränataldiagnostik könnten die beredten Klagen der Behinderten und ihrer Fürsprecher allerdings entmutigend wirken, was die Möglichkeiten des Zusammenlebens mit einem behinderten Kind angeht. Hier herrscht offenbar eine gewisse Resignation, was sich in der Zustimmung zur folgenden Aussage spiegelt:

Tabelle 16: Kann man hinreichende Unterstützung für das Leben mit einem behinderten Kind erwarten?

Aussage	Befragte	Zustimmung in %
„ <i>Unsere Gesellschaft wird Behinderten vermutlich nie angemessene Unterstützung gewähren.</i> “	Schwangere (N = 88).....	76,6
	Bevölkerung (N = 136)	71,9
	Humangenetik (N = 140).....	60,6

Quelle: ESLA Studie – Befragung von Schwangeren, Allgemeinbevölkerung (Klinikangestellte) und Humangenetiker/innen in Deutschland (Marteau/Nippert 1992) zitiert nach Horst/Nippert 1994, Tabelle 77.

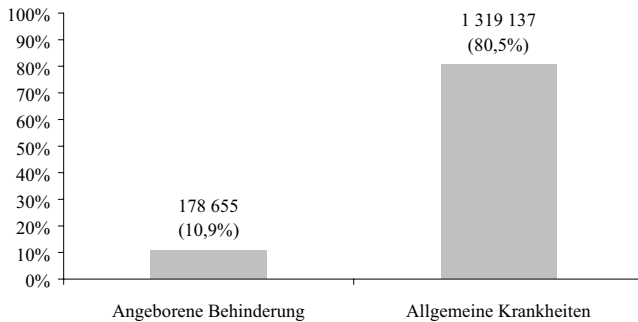
Tatsächlich hat es in den letzten Jahrzehnten erhebliche Fortschritte in der Behindertenpolitik gegeben. In allen Industrieländern sind die Rechte behinderter (und chronisch kranker) Menschen kontinuierlich ausgebaut und mit steigendem finanziellem und professionellem Aufwand gefördert worden. Die Aufnahme des Diskriminierungsverbots in Art. 3 des Grundgesetzes (1994) und die Einführung der Pflegeversicherung im Sozialgesetzbuch XI (1995) sind nur zwei Beispiele für diese Entwicklung in Deutschland. Darüber hinaus hat es einen bedeutsamen Wandel der sozialpolitischen Zielsetzung gegeben. Nicht mehr der Schutz und die Versorgung behinderter Menschen steht im Zentrum, sondern deren Autonomie und „Ermächtigung“. Entsprechend ist die Integration in die Gesellschaft das verbindliche Ziel. Behinderte sollen in die Lage versetzt werden, ein unabhängiges Leben „so normal wie möglich“ zu führen. Die Frage, wie das Recht auf Sexualität geistig behinderter Menschen verwirklicht werden kann, beispielsweise durch Gestaltung von Wohnformen, ist nur eine Facette dieser neuen Blickrichtung.

Man kann sicher die bisherige Entwicklung nicht einfach linear fortschreiben. Auch die Behindertenpolitik wird durch die Finanzkrise von Staat und Kommunen Rückschläge erfahren. Und Fehlsteuerungen, die der Integration zuwiderlaufen, sind durchaus denkbar, so etwa wenn aus ökonomischen

Gründen Behinderte zunehmend in Heimen „zusammengelegt“ werden. Trotzdem wird man insgesamt konstatieren müssen, dass es in unserer Gesellschaft einen stabilen Trend zu einer Aufwertung der Position behinderter Menschen gibt. Dieser Trend ist institutionell abgesichert durch die Rechtsordnung, durch die politische Programmatik aller Parteien und durch eine etablierte und professionalisierte Sozialbürokratie.⁸

Wer argumentiert, dass die Verbreitung vorgeburtlicher Selektion zu steigender Diskriminierung führen werde, muss annehmen, dass der beschriebene Trend zur Aufwertung der Position behinderter Menschen abbrechen oder sich umkehren werde. Gegen diese Annahme spricht, dass die vorgeburtliche Selektion sich auf Behinderungen bezieht, die selten sind und von denen, verglichen mit der Gesamtzahl der Behinderten, nur ein kleiner Kreis von Menschen betroffen sind. Die folgenden Schaubilder machen die Zahlenverhältnisse deutlich.

Abbildung 2: Schwerbehinderte in Deutschland 1999 nach Ursache der Behinderung in Anzahl und Prozent



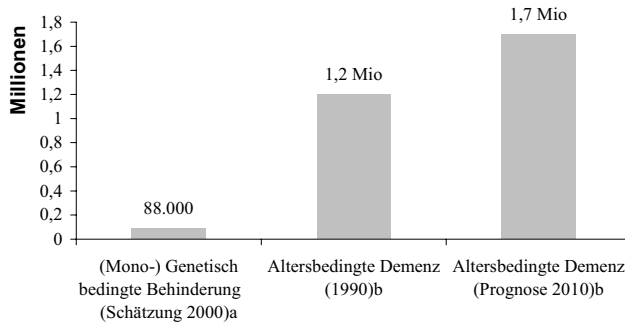
Quelle: Statistisches Bundesamt (2000), Sozialleistungen, Fachserie 13, Reihe 5.1: Schwerbehinderte 1999, S. 44 f. Grad der Behinderung: 100.

In Deutschland sind gegenwärtig über 1,6 Millionen Fälle schwerer Behinderung (100 % versicherungsrechtlicher Behinderungsgrad) registriert. Nur

⁸ Die Europäische Kommission hat diese Politik zuletzt bekräftigt in ihrer Mitteilung vom 12.5.2000 „Auf dem Wege zu einem Europa ohne Hindernisse für Menschen mit Behinderungen“ und dabei das Ziel vorgegeben, die Behindertenthematik nicht mehr nur in Sonderprogrammen aufzugreifen, sondern sie in alle Politikbereiche zu integrieren (Europäische Kommission 2000: Kom (2000) 284 endgültig).

etwa 10 % dieser Behinderungen zählen als angeboren. Von diesen ist aber nur ein Teil genetisch bedingt, von diesen wiederum nur ein Teil vorgeburtlich diagnostizierbar. Allerdings wird zunehmend deutlich, dass auch bei einem Großteil der allgemeinen Krankheiten genetische Faktoren beteiligt sind (multifaktorielle Verursachung). Das macht jedoch den Zahlenvergleich nicht unsinnig. Multifaktoriell bedingte Erkrankungen sind nicht das Ziel vorgeburtlicher Selektion. Diese beschränkt sich in aller Regel auf Chromosomenanomalien und monogen bedingte Erkrankungen, die nur einen Bruchteil (weit unter 10 %) aller in der Bevölkerung zu Behinderung führenden Krankheitsfälle ausmachen. Ein ähnliches Bild ergibt sich bei den geistigen Behinderungen. Die Zahl der im engeren Sinne genetisch bedingten geistigen Behinderungen fällt im Verhältnis zur großen (und absehbar steigenden) Zahl altersbedingter Demenzen nicht nennenswert ins Gewicht.

Abbildung 3: Fälle von genetisch bedingter geistiger Behinderung und von altersbedingter Demenz in Deutschland



^a Schätzung der durch Chromosomenanomalien und monogen bedingten Behinderungen, ohne multifaktoriell bedingte.

^b Bericht der Bundesregierung über die Lage der Behinderten (1998: 106).

⁹ Schätzung auf folgender Grundlage: Nach Thimm (1990: 13) wird unter Bezug auf internationale Vergleiche eine Prävalenzrate (Anteil an der Bevölkerung) von 0,43 % als realistisch zugrunde gelegt. Für 2000 wären das bei 82,2 Mill. Einwohnern etwa 350.000 geistig Behinderte. Nach Zerbini-Rüdin (1990: 24/26) können davon gegenwärtig etwa 22 % als genetisch bedingt klassifiziert werden (Chromosomenanomalien und monogene Leiden). Bei 60 % aller geistigen Behinderungen ist die Ursache unbekannt, jedoch gibt es bei zwei Dritteln davon familiäre Häufungen, was auf erbliche Komponenten hinweist.

Das Berliner Memorandum (2001) schätzt die Zahl der geistig Behinderten in Deutschland auf etwa 420.000, danach wären etwa 92.000 durch Chromosomenanomalien oder monogen bedingte Fälle anzunehmen. (<http://www.lebenshilfe.de/fachfragen/Dokumente/BerlinerMemorandum.htm>)

Diese Zahlen zeigen, dass keine noch so perfekte vorgeburtliche Selektion an der Realität behinderten Lebens in der Gesellschaft Nennenswertes ändern kann. Und sie machen deutlich, dass die Normen und Programme der institutionalisierten Behindertenpolitik nicht auf die kleine Gruppe von genetisch bedingt Behinderten zugeschnitten sind, sondern den rechtlichen und sozialen Rahmen für das Leben von weit über eine Million Menschen in Deutschland abgeben.¹⁰ Wer behauptet, dieser Rahmen könnte zusammenbrechen (und einer Million behinderter Menschen könnte die Solidarität aufgekündigt werden), weil in ein- bis zweitausend Fällen Eltern gestattet wird, behinderte Föten abzutreiben bzw. Embryonen nach PND oder PID zu selektieren, übernimmt eine erhebliche Beweislast.

2.4 Vorgeburtliche Selektion als Modell für den Umgang mit lebenden Behinderten?

An diesem Punkt sind die Indikatoren zur Entwicklung der Einstellungen und Verhaltensweisen der Bevölkerung heranzuziehen. Alle Dammbrechargumente im Zusammenhang der vorgeburtlicher Diagnostik arbeiten mit der Prämisse, dass der gesellschaftliche Umgang mit ungeborenem Leben symbolisch ausstrahlen und auch den Umgang mit geborenem Leben prägen werde. Die Praxis vorgeburtlicher Selektion werde zunächst die Deutungen und Erwartungen der Menschen verändern. Die Erosion der Solidarität beginnt gewissermaßen in den Köpfen. Rückwirkungen auf die Politik und Gesetzgebung wären später zu erwarten.

Ist die Ausgangsprämisse plausibel? Muss man befürchten, dass die vorgeburtliche Selektion behinderter Föten und Embryonen gewissermaßen das Modell darstellt, an dem die Gesellschaft lernt, dass man das Lebensrecht behinderter Menschen so ernst nicht zu nehmen braucht? Wenn es einen Mechanismus gäbe, über den der Umgang mit ungeborenem Leben auf den Umgang mit geborenem Leben zurückwirkt, hätte er sich am ehesten am Testfall der Abtreibung nach Fristenlösung zeigen müssen. Heute hat jede Frau im ersten Trimester praktisch voraussetzungslos die Wahl, ob sie eine eingetretene Schwangerschaft aufrechterhalten will oder nicht. Als diese

¹⁰ Das Europäische Behindertenforum (European Disability Forum 1999) nimmt in Anspruch, 37 Millionen behinderte Menschen in der Europäischen Union zu vertreten.

Wahlmöglichkeit eingeräumt wurde, gab es ebenfalls dramatische Warnungen: Wenn hingenommen werde, dass man sich ungewollter Kinder vor der Geburt ohne besonderen Grund durch Tötung entledigen könne, werde dies die Bereitschaft, geborene Kinder zu akzeptieren, unterminieren. Eltern würden sich dann bald auch berechtigt fühlen, sich ihrer Kinder auch nach der Geburt zu „entledigen“.

Diese düsteren Erwartungen haben sich nicht bestätigt. Der krassste Indikator dafür, dass Eltern ihre Kinder nicht akzeptieren, ist zweifellos die Kindestötung. Daten (die aus den USA vorliegen) zeigen, dass die Zahl der von Verwandten an Kindern verübten Tötungsdelikte zwar über die Jahre leicht angestiegen ist. Aber die absoluten Zahlen sind zu klein, um von einem Mentalitätswechsel zu sprechen. Der Anteil der Eltern am Täterspektrum ist gleich geblieben.¹¹

Tabelle 17: Tötung von Kindern durch die Eltern (USA)

Jahr	Kindestötung				
	Rate pro 100.000	Opfer unter 1 Jahr (N)	Eltern als Täter		
			Anteil ^(a) %	Opfer unter 5 Jahren (N)	Opfer unter 1 Jahr (N) ^(b)
1976	5,3	206	57,3	316	113
1980	4,7	222	54,0	305	122
1985	3,9	206	61,8	345	113
1990	4,6	305	52,2	353	168
1995	4,4	270	52,3	374	148
2000	3,7	265	52,3	314	146

^(a) Anteil der Fälle mit Elterntäterschaft an Kindestötungen mit Opfern unter 5 Jahren.

^(b) Berechnet als Täteranteil der Eltern (55 %) der Tötungen von Kindern unter 1 Jahr.

Quelle: U.S. Department of Statistics. Bureau of Justice: Homicides trends in the U.S.: Infanticide
<<http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/homicide/children.htm>>

Ein aussagekräftiger Indikator ist in diesem Zusammenhang auch die Freigabe zur Adoption. Über sie kann man sich geborener Kinder „entledigen“, ohne mit dem Gesetz in Konflikt zu geraten. Eine sinkende Bereitschaft von Eltern, ihre Kinder zu akzeptieren, sollte sich in steigenden Zahlen der Freigabe zur

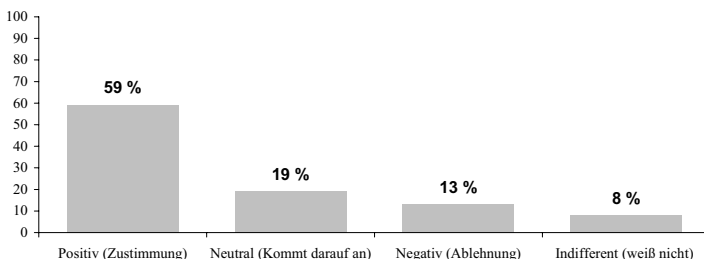
¹¹ Für Deutschland liegen entsprechende Zahlen nicht vor. Die bis vor einigen Jahren in der Kriminalstatistik ausgewiesenen Kindestötungen durch die Mutter (§ 215 StGB alte Fassung) sind wegen der Sondersituation kurz nach der Geburt kein guter Indikator; ihre Zahl hat kontinuierlich abgenommen. Bei anderen Delikten im Familienkreis, etwa sexuellem Missbrauch oder körperlicher Misshandlung, hat die Zahl der registrierten Fälle zwar zugenommen, aber wahrscheinlich deshalb, weil diese Delikte eher angezeigt und verfolgt werden.

Adoption im frühen Kindesalter spiegeln. Ein solcher Anstieg ist nicht zu verzeichnen. In Deutschland kamen 1995 auf ein Kind, das zur Adoption vorge­merkt war, 15 Bewerber. In den sechziger Jahren war dieses Verhältnis noch ausgeglichen. Allerdings spiegelt sich in dem Zahlenverhältnis eher die gestie­gene Nachfrage als das gesunkene Angebot. Das Angebot hat aber keinesfalls zugenommen. Die Zahl der Adoptionen Minderjähriger schwankte in den letz­ten Jahrzehnten zwischen 45 und 55 je 100.000 Minderjähriger, nur 1980 waren es 65 (1960: 46, 1991: 57, 1995: 50). Der Anteil der Adoptierten unter drei Jahren lag konstant bei etwa 30 % (Engstler 2001, Tabelle 49).

Die Zulassung der Abtreibung nach Fristenlösung hat in allen Ländern eine massenhafte legale Praxis der Tötung ungeborenen Lebens zur Folge gehabt, mit mehreren Millionen Fällen in den vergangenen drei Jahrzehnten allein in Deutschland. Aber es ist nicht erkennbar, dass diese Praxis sich negativ auf die soziale und rechtliche Wertung geborener Kinder ausgewirkt hätte. Dieser Befund spricht dafür, dass der Umgang mit ungeborenem Leben nicht zum Modell für den Umgang mit geborenem Leben wird. Offenbar ist die Geburt eines Menschen nicht nur nach dem Gesetz, sondern auch im Bewusstsein der Bevölkerung so etwas wie eine moralische Wasserscheide. Wer geboren ist, hat uneingeschränkt Anspruch auf Achtung seiner Würde und Schutz seines Lebens und kann nicht Objekt einer Selektion sein. Aller­dings gibt es die Grauzone der schwer behinderten Neugeborenen. Hier ste­hen nach Umfragen große Teile der Bevölkerung einem „Sterbenlassen“ der betroffenen Kinder positiv bis indifferent gegenüber.

Abbildung 4: Reaktionen zur Euthanasie („Sterbenlassen“) Neugeborener

Antworten auf die Frage: „Wenn ein schwer behindertes Kind geboren wird, wäre es da nicht besser für alle, wenn man dieses Kind sterben lassen würde?“



Quelle Wocken 2000: 299, N= 934 Befragte (vermutlich repräsentativ).

Solche Wertungen haben eine lange Geschichte in vielen Gesellschaften. Sie sind weder ein Erbe der Nazizeit, noch eine Auswirkung der Abtreibungspraxis oder der Pränataldiagnostik. Sie dürfen auch nicht mit allgemeiner Behindertenfeindlichkeit gleichgesetzt werden. Man kann nicht aus der Tatsache, dass vorgeburtliche Selektion akzeptiert wird, ableiten, dass auch Selektion nach der Geburt akzeptiert wird. Genauso wenig kann man von Einstellungen gegenüber neugeborenem Leben auf Einstellungen gegenüber lebenden Personen überhaupt schließen. Während sich drei Viertel der Befragten zustimmend bzw. neutral zur Euthanasie („Sterbenlassen“) unmittelbar nach der Geburt äußern, befürwortet niemand die Euthanasie der Betroffenen zu einem späteren Zeitpunkt.

Diese Differenzierung zwischen dem Zeitraum der Geburt und dem späteren Leben findet sich auch in traditionellen Gesellschaften, die bei schwerbehinderten Neugeborenen Infantizid praktizieren, aber zugleich die unter ihnen lebenden Behinderten oft hoch akzeptieren (Cloerkes 1997: 109). Vieles spricht dafür, dass es auch für die Wertungen behinderten Lebens in modernen Gesellschaften einen solchen Wendepunkt gibt. „Dieser Wendepunkt wird durch das Kriterium definiert, ob ein Mensch mit Behinderungen schon als lebendige Person auf dieser Welt existiert oder noch nicht. Wenn Behinderte erst einmal da sind, werden sie akzeptiert und in ihrem Lebensrecht geachtet.“ (Wocken 2000: 302).¹²

2.5 Die Entwicklung von Einstellungen gegenüber Behinderten

Dieser eher beruhigenden Einschätzung stehen jedoch Berichte gegenüber, dass Eltern behinderter Kinder von ihrer Umgebung vorgehalten bekommen, dass man doch heutzutage so ein Kind nicht mehr zur Welt bringen müsse. Sind diese Berichte nicht das Zeichen an der Wand, dass die

¹² Allerdings besteht die Gefahr, dass Behinderte bei der Zuteilung knapper medizinischer Ressourcen wegen ihrer Behinderung benachteiligt werden, etwa wenn bei Organtransplantation die in Frage kommenden Empfänger nach ihren medizinischen Chancen (Überlebenschancen und möglicherweise Lebensqualität) ausgewählt werden. Diese Auswahl, die im Ergebnis auf ein „Sterbenlassen“ hinauslaufen kann, trifft grundsätzlich auch Nichtbehinderte. Aber es ist die Frage, ob hier die Gleichbehandlung Behinderter wirklich gewährleistet ist, siehe dazu Wolbring 2001: 30 ff.

Perspektiven der vorgeburtlichen Selektion zu Behindertenfeindlichkeit führen wird?

Die Berichte bezeugen schlimme Entgleisungen. Aber sie sind qualitative Daten; sie besagen nichts darüber, wie oft so etwas tatsächlich passiert. Auch stehen ihnen Berichte aus der Praxis der genetischen Beratung und aus Selbsthilfegruppen von Eltern behinderter Kinder entgegen, dass ihnen spontan von ihrer gesellschaftlichen Umgebung Zuspruch und Achtung signalisiert worden sind. Andererseits zeigen quantitative Untersuchungen, dass offenbar ein erheblicher Teil der Bevölkerung geneigt ist, Eltern eine Verantwortung für die Geburt eines behinderten Kindes anzulasten, wenn diese durch vorgeburtliche Diagnostik und selektiven Schwangerschaftsabbruch zu vermeiden gewesen wäre (siehe oben Abschnitt 10.5 Tabelle 20). Allerdings bleiben die Adressaten der Kritik stets die Eltern, die das behinderte Kind in die Welt gesetzt haben. Gibt es Anzeichen dafür, dass die Kritik auf die betroffenen Kinder selber übergreift?

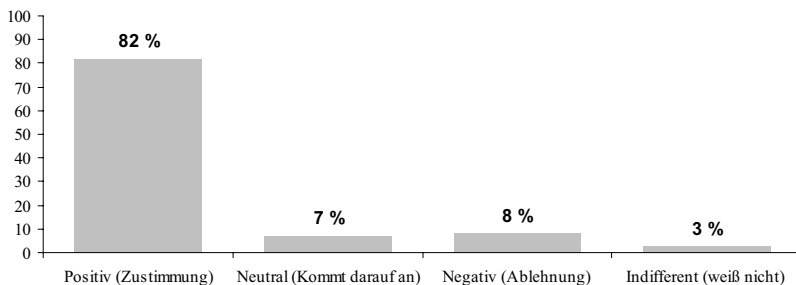
Wie soll man negative Einstellungen gegenüber Behinderten messen? Man wird bei der Definition der Kriterien realistisch sein müssen. Unkenntnis, fehlender Kontakt und falsche Vorstellungen von der Art und Ursache einer Behinderung sind nicht zugleich die Ablehnung der betroffenen Menschen. Dasselbe gilt für die Deutung der Behinderung als Defizit und Verlust, und die Zufriedenheit darüber, selbst nicht behindert zu sein. In diesen Punkten fallen Fremdwahrnehmung und Selbstwahrnehmung der behinderten Menschen auseinander. Das kann nicht dazu führen, die große Mehrheit der Bevölkerung als behindertenfeindlich einzustufen. Mitleid kann man als unangemessen einstufen, aber es ist ebenfalls kein Beleg für negative Einstellung. Schließlich wird man auch Ambivalenzen in der Reaktion auf Behinderte in gewissem Umfang für normal halten müssen. Viele Menschen begegnen Behinderten, vor allem geistig Behinderten, mit einer Mischung von Empathie und Rückzugsbedürfnis. Solche Ambivalenzen waren immer weit verbreitet und haben einer Zunahme an solidarischen Einstellungen nicht im Wege gestanden. Unstrittige Indikatoren, an denen man ermessen kann, ob sich die Einstellungen gegenüber Behinderten negativ entwickelt haben, sind:

- Befürwortung von Maßnahmen, die der sozialen Integration Behinderter entgegenstehen;
- Betonung der Belastung durch Behinderte;
- Kontaktvermeidung.¹³

Die Zustimmung zur sozialen Integration Behinderter ist hoch und hat über die Jahre ständig zugenommen. Über 80 % würden heute ihr eigenes, nicht behindertes Kind in eine integrative Schule schicken, in der auch behinderte Kinder unterrichtet werden.

Abbildung 5: Reaktionen zur schulischen Integration behinderter Kinder

Antworten auf die Frage: „Sollten behinderte Kinder in die Grundschule eingeschult werden und mit nicht-behinderten Kindern in der gleichen Klasse oder auch am gleichen Schultisch sitzen?“



Quelle Wocken 2000: 296, N= 934 Befragte (vermutlich repräsentativ).

Veränderungen der Einstellungen können nur durch Zeitreihen dokumentiert werden. Eine der wenigen Zeitreihen, die wir hierzu haben, stammt aus Erhebungen von EMNID 1969, 1983 und 2000, in denen repräsentative Stichproben der deutschen Bevölkerung zu Einstellungen gegenüber Kindern mit Trisomie 21 (Down Syndrom) befragt worden sind.

¹³ Vgl. zu den Indikatoren Stangl 1984. Alle nachfolgend dargestellten Befunde sind mit Vorsicht zu interpretieren: Es bleibt meist ungeklärt, was die Befragten vor Augen haben, wenn sie zu „Behinderung“ Stellung nehmen; die Antworten können durch Reaktionstendenzen (Übereinstimmung mit dem sozial Erwünschten) eingefärbt sein, kleine Stichproben (und kleine Untergruppen) lassen keine allgemeinen Aussagen zu, verbale Reaktionen sind noch keine „Einstellungen“. Vgl. auch die methodische Kritik von Cloerkes an den üblichen Einstellungsuntersuchungen 1994: 370 ff.

Tabelle 18: Reaktionen auf Vorschläge, wie man sich einem behinderten Kind gegenüber verhalten sollte

Vorgabe 2000: „bei Neugeborenen, also noch in der Klinik“

Frage: <i>Wie sollte man sich Ihrer Meinung nach gegenüber einem behinderten Kind verhalten?</i> <i>Was würden sie von diesen Möglichkeiten für richtig halten?</i>	Kind mittelschwer körperlich behindert		Kind mittelschwer geistig behindert		Kind mit Down Syndrom (Trisomie 21)		
	1969 %	1983 %	1969 %	1983 %	1969 %	1983 %	2000 %
1. Im Elternhaus belassen, die Eltern belehren, sonst nichts tun.	5	18	2	6	2	7	n.e.
2. Im Elternhaus belassen, besondere Fürsorge, später Sonderschule.	38	43	15	31	16	36	70 ^(a)
3. In besonderen Heimen in der Nähe des Elternhauses, viel Kontakt mit den Eltern, aber zugleich Sonderfürsorge.	29	21	32	29	30	29	22 ^(b)
4. In Heimen, Kontakt mit den Eltern, Sondererziehung.	14	7	24	17	23	13	4 ^(c)
5. In Heimen, Sondererziehung, kein Kontakt mit den Eltern.	1	2	4	4	3	2	0 ^(d)
6. Anstaltsunterbringung, intensive Heilfürsorge, Sonderausbildung.	5	4	11	6	10	6	n.e.
7. Anstaltsunterbringung, lebenserhaltende Fürsorge und Hilfe.	2	1	5	4	7	2	0 ^(e)
8. Anstaltsunterbringung, keine besonders aufwändigen Vorkehrungen.	1	1	2	1	2	< 1	0 ^(e)

Quellen: EMNID 1969 (N = 2.000); EMNID 1983 (N = 2.047); EMNID 2000 (N = 934); siehe Lenzen 1985: 64. Die Untersuchungen sind von Professor Heinrich Lenzen als Direktor des Instituts für Heilpädagogik an der Universität Köln in Auftrag gegeben worden. Wir danken Herrn Lenzen für die Überlassung der Daten.

In EMNID 2000 sind die zur Auswahl gestellten Vorschläge gegenüber den Vorerhebungen leicht verändert formuliert worden: Die Vorschläge Nr. 1 und 6 wurden gestrichen (= n. e.). Hinzugefügt wurde „Freigabe zur Adoption“ (1 % Zustimmung).

Bei den übrigen Vorschlägen wurde für den Vergleich folgende Zuordnung vorgenommen:

^(a) „individuelle Förderung im Elternhaus“ = Vorschlag Nr. 2

^(b) „individuelle Förderung in besonderen Einrichtungen“ = Vorschlag Nr. 3

^(c) „In ein Heim geben mit Kontakt zum Elternhaus“ ohne Nennung von Fördermaßnahmen = Vorschlag Nr. 4

^(d) „In ein Heim geben ohne Kontakt mit dem Elternhaus“ = Vorschlag Nr. 5

^(e) „In eine Anstalt geben, ohne besondere Fördermaßnahmen“ = Vorschlag Nr. 7 und 8

Ergänzungen zu 100 % = „Sonstiges“ und „Keine Antwort“; Prozentverschiebungen < 3 liegen innerhalb der theoretischen Fehlertoleranzen und sind nicht aussagekräftig

Die Daten zeigen, dass Vorschläge, die darauf hinauslaufen, geistig Behinderte aus der Gesellschaft auszuschließen und sie billig und möglichst unsichtbar zu „verwahren“, immer weniger Resonanz finden. Der Anteil derjenigen, die für Kinder mit Down Syndrom einfache Anstaltsunterbringung ohne besonderen Aufwand befürworten (Nr. 7 und 8), ist zwischen 1969 und 2000 von 9 auf 0 % gefallen. Gleichzeitig stieg der Anteil der Befürworter besonderer individueller Fördermaßnahmen (Nr. 2–6) von 82 auf 92 %. Wenn man „Sondererziehung“ (Vorschläge 4 und 5) nicht mit individueller Förderung gleichsetzen darf, fällt der Anstieg noch deutlicher

aus. Vor allem aber hielten es 1969 nur 18 % für richtig, die betroffenen Kinder im Elternhaus zu betreuen (Nr. 1 und 2), 2000 waren es 70 % (1983: 43 %). Dies darf als Bekenntnis dazu gelesen werden, dass die betroffenen Kinder so „normal wie möglich“ leben können sollen.

Man kann von einer deutlichen Zunahme der Akzeptanz der betroffenen Kinder sprechen. Diese Entwicklung ist vor allem auch deshalb von Bedeutung, weil parallel dazu die vorgeburtliche Selektion von Föten mit Down Syndrom ständig zugenommen hat und überwiegend als gerechtfertigt akzeptiert worden ist. Diese Parallelität belegt, dass Selektion vor der Geburt und Diskriminierung nach der Geburt unabhängige Phänomene sind, und das eine nicht das andere nach sich zieht. Sie belegt, dass auch in der Bevölkerung die *Ablehnung der Behinderung*, die sich in den hohen Abtreibungsraten nach pränatalem Befund spiegelt, tatsächlich nicht die *Ablehnung behinderter Menschen bedeutet*.

2.6 Sozial erwünschte Antworten?

Angesichts solcher Befunde und der in modernen Gesellschaften demonstrativ behindertenfreundlichen politischen und rechtlichen Programmatik könnte man an der Behauptung, dass die Behindertenfeindlichkeit zunehme, nur festhalten, wenn man davon ausgeht, dass die Umfragen überwiegend nur die sozial erwünschten Antworten, nicht aber die wahren Meinungen zu Tage fördern, und dass es in der Bevölkerung gewissermaßen unter der Lackschicht der offiziellen Kultur und Programmatik ein verbreitetes Ressentiment gegenüber behinderten Menschen gibt.

Wenn diese Prämisse zuträfe, müssten „Behinderte“ als ein heikles Thema gelten, bei dem man sich in der Öffentlichkeit tunlichst an Meinungen halten sollte, die als „politisch korrekt“ gelten, anstatt offen zu sagen, was man denkt. Tatsächlich ist diese Einschätzung jedoch sehr wenig verbreitet. In einer repräsentativen Befragung von Allensbach gaben 1996 nur 11 % an, dass man sich mit Äußerungen zu Behinderten leicht den Mund verbrennen könne, bei Asylbewerbern waren das 61 %, bei Juden 52 %, und sogar bei der PDS noch 18 % (Allensbach 1997: 792). Dieser Indikator gibt keinen Anlass zu vermuten, dass sich unter der Decke offizieller Integrationsprogrammatik Ressentiments gegenüber Behinderten in der Gesellschaft ausgebreitet haben.

Tabelle 19: Heikle Themen (Deutsche Bevölkerung. Repräsentative Stichprobe 1996)

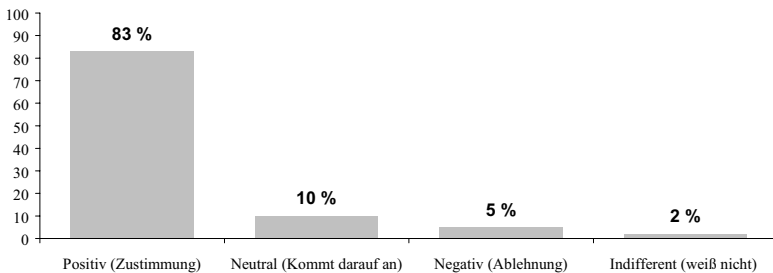
Aussage	Zustimmung (%)
<i>Man kann sich leicht den Mund verbrennen wenn man spricht über:</i>	
Asylanten	61
Juden	52
Hitler/das Dritte Reich	51
Aussiedler	51
Neonazis	47
Türken	41
Homosexuelle	29
die Republikaner	28
Moslems, den Islam	27
Arbeitslose	24
Vaterlandsliebe/Patriotismus	22
die PDS	18
Behinderte	16
die Bundeswehr/über Soldaten	15
Armut	14
Frauenbewegung/Emanzipation	14
Den Bürgermeister hier vor Ort	12
Keines dieser Themen ist heikel	14

Quelle: Allensbach 1997: 792

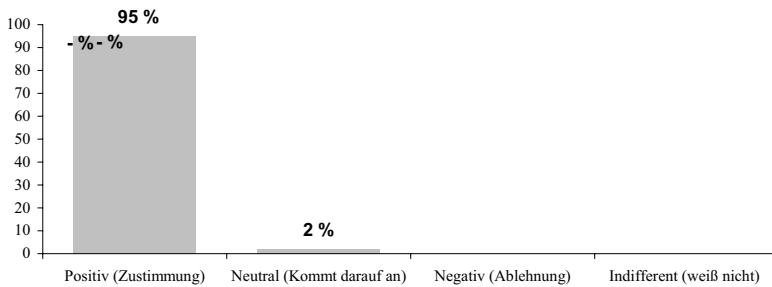
Die Datenlage spricht im Gegenteil eher dafür, dass der zunehmenden politischen und rechtlichen Integration der Behinderten in die Gesellschaft eine gewachsene Bereitschaft der Bevölkerung entspricht (zugrunde liegt/folgt), mit Behinderten zusammenzuleben. Nach einer neueren Umfrage haben über 90 % nichts gegen eine Nachbarschaft mit Behinderten und über 80 % nichts gegen die gemeinsame Anwesenheit mit geistig Behinderten im Urlaubshotel einzuwenden.

Abbildung 6: Bereitschaft zum Zusammenleben mit Behinderten

„Urlaubsfrage“ (Geistigbehinderte wohnen im gleichen Urlaubshotel; tagtägliche Begegnungen sind unausweichlich, im Fahrstuhl, im Restaurant, am Swimmingpool)



„Nachbarschaftsfrage“ (Der Behinderte wohnt in der Nachbarschaft, man trifft ihn im Supermarkt oder an der Bushaltestelle) *



* Die Frage bezieht sich allgemein auf „Behinderte“. Die meisten Befragten dürften den Rollstuhlfahrer vor Augen gehabt haben (Wocken 2000: 295)
Quelle Wocken 2000: 296, N= 934 Befragte (vermutlich repräsentativ).

Im Lichte dieser Befunde fragt sich, ob die viel zitierten und kritisierten Gerichtsurteile, die in den neunziger Jahren „gegen“ Behinderte ergangen sind, wirklich als Ausdruck wachsender Behindertenfeindlichkeit gedeutet werden dürfen. So wurde etwa in dem Flensburger Urteil von 1992 einem Reisenden Schadensersatz zugesprochen, weil sich in dem gebuchten Ferienhotel unangekündigt auch eine Gruppe geistig Behinderter aufhielt. In dem Kölner Urteil von 1998 wurde der Aufenthalt geistig Behinderter auf der Terrasse zeitlich begrenzt, weil die Nachbarn sich gestört fühlten. Diese Urteile haben Interessenkonflikte zwischen Behinderten und Nicht-Behinderten entschieden. Ob die Lösungen akzeptabel sind, kann man fragen. Dass es Interessenkonflikte überhaupt gibt, ist aber noch kein Zeichen von Behindertenfeindlichkeit. Es zeigt zunächst einmal eines, nämlich, dass die Behinderten wirklich in der Mitte der Gesellschaft angekommen sind.¹⁴ Wenn man den Umfragedaten trauen darf, würden die meisten Menschen

¹⁴ Das Kölner Urteil (abgedruckt in: Behindertenrecht 1998: 71) ist in der Presse als Skandal gebrandmarkt worden. Zur gesellschaftlichen Normalität behinderten Lebens gehört jedoch (so zu Recht Kraus 1998: 59), dass solche Interessenkonflikte nicht nach heilpädagogischen Kriterien zu entscheiden sind, sondern nach den üblichen zivilrechtlichen Abwägungen. Dabei ist das Oberlandesgericht schon von einem aus dem Diskriminierungsverbot des Grundgesetzes abzuleitenden erhöhten Toleranzgebot ausgegangen. Wanke (selbst behindert) bestätigt dem Gericht denn auch eine „untadelige Gratwanderung“ (1998: 65). Die vom Landschaftsverband Rheinland gegen das Urteil eingelegte Verfassungsbeschwerde griff denn auch nicht die vom Gericht zugrunde gelegten Abwägungsprinzipien an, sondern die Tatsachenfeststellungen. Die Beschwerde wurde aus formalen Gründen nicht angenommen (Behindertenrecht 1998: 126).

bei den fraglichen Konflikten stärker als die Gerichte zugunsten der Behinderten entscheiden (so schon Wilken 1993). Realistischerweise wird man hinzufügen müssen: solange sie als Beobachter des Konflikts urteilen und nicht als Betroffene. Man wird bei diesen Fragen mit einem erheblichen Anteil sozial erwünschter Antworten rechnen müssen.

Insgesamt ergeben die verfügbaren Daten auch auf der Einstellungsebene keine Anhaltspunkte dafür, dass durch die Praxis der vorgeburtlichen Selektion die Solidarität mit behinderten Menschen untergraben und der Verbreitung von Behindertenfeindlichkeit Vorschub geleistet werden könnte.

2.7 Beweislasten bei Ungewissheit über die Folgen

Die Befürchtung, die Pränataldiagnostik werde die Rechte der Behinderten in Frage stellen, findet keine Stütze in den empirischen Befunden. Aber sie kann durch diese Befunde, streng genommen, auch nicht widerlegt werden. Soziale Prozesse sind komplex und häufig nicht-linear. Mit qualitativen Sprüngen der Entwicklung muss gerechnet werden. Prognosen, die beobachtbare Trends in die Zukunft verlängern, sind nicht unbedingt verlässlich. Was in der Gesellschaft möglich ist, kann nicht mit naturgesetzlicher Präzision abgeleitet werden und bleibt letztlich offen. Kann man aus dieser Offenheit Regulierungskonsequenzen ableiten – etwa ein Verbot der vorgeburtlichen Selektion, um mögliche Fehlentwicklungen auf jeden Fall auszuschließen? Das hängt davon ab, wie man die Beweislasten für die Ungewissheit der möglichen gesellschaftlichen Folgen verteilt.

Hans Jonas (1979) plädiert in diesem Zusammenhang für eine „Heuristik der Furcht“, die eine vollständige Umkehr der Beweislast bedeutet. Bei technischen Eingriffen, die alle gewohnten Grenzen menschlicher Verfügungsgewalt sprengen, soll grundsätzlich der ungünstigsten denkbaren Folgenprognose Vorrang eingeräumt werden. Wer den Eingriff dennoch zulassen will, soll die Folgenprognose widerlegen müssen. Diese Heuristik wird in aller Regel auf ein unbedingtes Verbot des Eingriffs hinauslaufen.

Das deutsche Verfassungsrecht ist einen anderen Weg gegangen. Es legt die Beweislast denjenigen auf, die sich auf die negativen Folgen berufen. Ein Verbot der Pränataldiagnostik zum Schutz Behinderter muss als Ein-

griff in verbürgte Freiheitsrechte der betroffenen Frauen und Eltern gerechtfertigt werden. Es kann nach dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit nur zulässig sein, wenn es das geeignete, notwendige und zumutbare Mittel ist, um schädliche Folgen von den Behinderten abzuwehren. Dabei kann es unter dem Gesichtspunkt der Vorsorge vertretbar sein, Schutzmaßnahmen schon dann zu verfügen, wenn die schädlichen Folgen zwar nicht bewiesen, aber doch hinreichend plausibel gemacht werden können. Aber empirischer, objektiver Anhaltspunkte, die belegen, dass die befürchteten Folgen wahrscheinlich sind, bedarf es in jedem Fall. Die bloße Ungewissheit über die möglichen Folgen, die im Übrigen ein unaufhebbares Merkmal allen menschlichen Handelns ist, reicht zur Begründung nicht aus.

Darüber hinaus wäre zu prüfen, ob das Verbot ein notwendiges und zumutbares Mittel wäre. Das Verbot würde im Ergebnis schwangere Frauen zwingen, behinderte Föten notfalls auch gegen ihren Willen auszutragen. Ob dieser Zwang gerechtfertigt wäre, wenn es klare Anhaltspunkte dafür gäbe, dass die Praxis vorgeburtlicher Auslese tatsächlich die Rechte und Lebensperspektiven behinderter Menschen bedroht, kann offen bleiben. Jedenfalls wäre auch dann zuerst zu prüfen, ob die Behinderten nicht geschützt werden können, ohne den Frauen einen solchen Zwang aufzuerlegen. Wenn es aber nicht einmal Anhaltspunkte dafür gibt, dass von der Zulassung der PND eine wirkliche Gefahr ausgeht, sondern lediglich gilt, dass man eine Gefahr auch nicht mit Sicherheit ausschließen kann, dürfte die Grenze der Zumutbarkeit erreicht sein.

2.8 Das Argument der ‚Nazizeit‘

In der öffentlichen Auseinandersetzung wird oft auf die Ermordung behinderter Menschen durch das nationalsozialistische Regime verwiesen, um die möglicherweise verheerenden Folgen vorgeburtlicher Selektion für das Lebensrecht behinderter Menschen zu illustrieren. Gerade die deutsche Geschichte zeige, wie dramatisch eine Gesellschaft entgleisen könne. Aber kann man annehmen, diese Entgleisung werde wahrscheinlich, wenn vorgeburtliche Diagnostik und Selektion zugelassen werde? Fehlentwicklungen wie zur Nazizeit setzen voraus, dass die demokratische Kultur und die

freiheitsverbürgenden Institutionen des Rechtsstaates (Grundrechtsgarantien, Gewaltenteilung, politische Öffentlichkeit) zerfallen sind. Ein solcher Zerfall könnte sich wiederholen, aber er hätte dann sicher andere Ursachen als die Zulassung der Pränataldiagnostik. Und falls die Gesellschaft auf ihn zusteuert, könnte er nur durch die Verteidigung von Demokratie und Rechtsstaat aufgehalten werden, aber jedenfalls nicht durch ein Verbot der Pränataldiagnostik.

Literatur

- Achermann S, Addor MC, Schinzel A (2000) Der Anteil pränatal erfasster Fälle von ausgewählten Fehlbildungen in der EUROCAT- Studie, in: Schweizer Medizinische Wochenschrift, Vol. 130, S. 1326–1331. <http://www.smw.ch/pdf/2000_38/2000-38-083.pdf>
- Allensbach (1997) Politisches Leben, in: Noelle-Neumann E, Köcher R (Hrsg.) Allensbacher Jahrbuch der Demoskopie 1993–1997, München: K. G. Saur, S. 792
- Antor G, Bleidick U (1995) Recht auf Leben – Recht auf Bildung. Aktuelle Fragen der Behindertenpädagogik, Heidelberg: Edition Schindele
- Beazoglou T, Heffley D, Kyriopoulos J, Vintzileos A, Benn P (1998) Economic Evaluation of Prenatal Screening for Down Syndrome in the U.S.A, in: Prenatal Diagnosis, 18: 1241–1252
- Becker RH (2002) Präimplantations- versus Pränataldiagnostik – Praxis der Pränataldiagnostik, in: Jürgen Hammerstein (Hrsg.) Reproduktionsmedizin – Umstrittene Grenzziehung, Zeitschrift für ärztliche Fortbildungs- und Qualitätssicherung, Vol. 96, Heft 6-7: 409–412
- Berliner Memorandum (2001) Kontaktgesprächsverbände – Fachtagung „Familien mit behinderten Angehörigen – Lebenswelten – Bedarfe – Anforderungen“, 17.–19.10.2001, Berlin-Schöneberg, [http://www.lebenshilfe.de/Fachfragen/Dokumente/Berliner Memorandum.htm](http://www.lebenshilfe.de/Fachfragen/Dokumente/Berliner_Memorandum.htm)
- Binkert F, Mutter M, Schnitzel A (1999) Beeinflusst die vorgeburtliche Diagnostik die Häufigkeit von Neugeborenen mit Down-Syndrom? in: Schweizerische Gesellschaft für Medizinische Genetik, Bulletin Nr. 41, <http://www.hospvd.ch/public/chuv/genmol/ssgm/bul/article/ssgm41d-5.htm>
- Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (1998) Die Lage der Behinderten und die Entwicklung der Rehabilitation, Bonn <<http://www.bma.de/download/broschueren/a125.pdf>>
- Chard T, Macintosh MCM (1995) Screening for Down's syndrome, in: Journal of Perinatal Medicine, No. 23: 421–436

- Cloerkes G (1994) Einstellung und Verhalten gegenüber Körperbehinderten, Berlin: Marhold Verlagsbuchhandlung, 3. Auflage, S. 370 ff.
- Cloerkes G (1997) Soziologie der Behinderten, Heidelberg: Winter, S. 109
- Conway SP, Allenby K, Pond MN (1994) Patient and Parental Attitudes Toward Genetic Screening and its Implications at an Adult Fibrosis Centre, in: Clinical Genetics Vol. 45: 308–312
- Deutscher Bundestag (2002) Schlussbericht der Enquete-Kommission „Recht und Ethik der modernen Medizin“, Drucksache 14/9020 vom 14.5.2002. <http://dip.bundestag.de/btd/14/090/1409020.pdf>
- EMNID (1969, 1983, 2000) Image von Menschen mit Down-Syndrom, Bielefeld
- Engstler H (2001) Die Familie im Spiegel der amtlichen Statistik. Lebensformen, Familienstrukturen, wirtschaftliche Situation der Familien und familiendemografische Entwicklung in Deutschland
- ESHRE PGD Consortium Steering Committee (2002) ESHRE Preimplantation Genetic Diagnosis Consortium: data collection III (May 2001) in: Human Reproduction, Vol. 17, No.1: 233–246
- Europäische Kommission (2001) Europäer und das Thema Behinderung, Eurobarometer 54.2, Soziale Sicherheit & soziale Integration, Brüssel, <http://europa.eu.int/comm/public_opinion/archives/eb/ebs_149_de.pdf>
- Europäische Kommission (2000) Auf dem Weg zu einem Europa ohne Hindernisse für Menschen mit Behinderung. Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, KOM (2000) 284 endgültig, Brüssel <http://europa.eu.int/comm/employment_social/equ_opp/com284f/com_284f_de.pdf>
- Europäisches Parlament (1998) Molekulargenetische Tests als In-vitro-Diagnostika, in: Direktive 98/79/EG vom 7.12.1998

- European Disability Forum (1999) Report on Violence and Discrimination against disabled people, Doc EDF 99/5 EN, S. 6, <http://www.edf.unicall.be>
- Forster R (2000) „Neue Behindertenbefindlichkeit“ und rechtsradikale Gewalt gegen Behinderte – Versuch einer differenzierten Betrachtung, BP 39: 405–421
- Gerhart KA, Koziol-McLain J, Lowenstein SR, Whiteneck GG (1994) Quality of Life Following Spinal Cord Injury: Knowledge and Attitudes of Emergency Care Providers, in: *Annals of Emergency Medicine*, Vol. 23, 4: 807–812
- Graumann S (2001) Weibliche Selbstbestimmung und die Angebote der Fortpflanzungsmedizin, in: *Beiträge zur Feministischen Theorie und Praxis*, Heft 59: 131–137
- Habermas J (2001) *Die Zukunft der menschlichen Natur: auf dem Weg zu einer liberalen Eugenik?* Frankfurt am Main: Suhrkamp
- Henneman L, Bramsen I, van Os TAM, Reuling IEW, Heyerman HGM, van der Laag H, van der Ploeg HM, ten Kate LP (2001) Attitudes towards reproductive issues and carrier testing among adult patients and parents of children with cystic fibrosis (CF) in: *Prenatal Diagnosis*, Vol. 21: 1–9
- Horst J, Nippert I (1994) Anwendungsproblematik der pränatalen Diagnose aus Sicht von Beratenen und Beratern – unter besonderer Berücksichtigung der derzeitigen und zukünftig möglichen Nutzung der Genomanalyse. Deutscher Bundestag, TAB-Hintergrundpapier Nr. 2
- Jäger M (1998) Wertigkeit der sonographischen Fehlbildungsdiagnostik in der 21.–24. Schwangerschaftswoche. Auswertung von 3.145 Schwangerschaften, Dissertation an der Freien Universität Berlin, Signatur: 88/98/60316 (4)
- Jonas H (1979) *Das Prinzip Verantwortung. Versuch einer Ethik für die technologische Zivilisation.* Frankfurt am Main: Insel
- Kraus R (1998) Das „Behindertenurteil“ des Oberlandesgerichts Köln vom 08.01.1998, in: *Behindertenrecht*: 53–60

- Lenzen H (1985) Das Image von behinderten Kindern bei der Bevölkerung der Bundesrepublik, in: Heilpädagogische Forschung, 12. Jg., Heft 1: 43–72
- Mansfield C, Hopper S, Marteau TM (1999) Termination Rates After Prenatal Diagnosis of Down Syndrome, Spina Bifida, Anencephaly, and Turner and Klinefelter Syndromes: A Systematic Literature Review, in: Prenatal Diagnosis Vol. 19: 808–812
- Marteau TM, Drake H, Reid M, Feijoo M, Soares M, Nippert I, Nippert P, Bobrow M (1999) Counselling Following Diagnosis of Fetal Abnormality: A Comparison Between German, Portuguese and UK Genetics, in: European Journal of Human Genetics Vol.2: 96–102
- Marteau TM, Nippert I (1992) Attitudes of Consumers and Health Professionals Towards Prenatal Screening and People with Disabilities. Hound Mills: Nature Publishing Group
- Nationaler Ethikrat (2003) Stellungnahme Genetische Diagnostik vor und während der Schwangerschaft, Berlin. <http://www.ethikrat.org/stellungnahmen/diagnostik/Stellungnahme_Genetische_Diagnostik.pdf>
- Nippert I (2001) Was kann aus der bisherigen Entwicklung der Pränataldiagnostik für die Entwicklung von Qualitätsstandards für die Einführung neuer Verfahren wie der Präimplantationsdiagnostik gelernt werden? in: Bundesministerium für Gesundheit (Hrsg.) Fortpflanzungsmedizin in Deutschland, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit, Bd. 132, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, S. 293–321
- Nippert I (2000) Vorhandenes Bedürfnis oder induzierter Bedarf an genetischen Testangeboten? in: Jörg Schmidtke (Hrsg.) Guter Rat ist teuer. Was kostet die Humangenetik, was nutzt sie? München/Jena: Urban & Fischer Verlag, S. 126–149
- Nippert I (1999) Entwicklung der pränatalen Diagnostik, in: Gabriele Pichlhofer (Hrsg.) Grenzverschiebungen. Politische und ethische Aspekte der Fortpflanzungsmedizin. Frankfurt am Main: Mabuse Verlag, S. 63–80

- Nippert I (1994) Frauen und Pränataldiagnostik. Gesellschaftliche Diskussionsansätze und vorläufige Ergebnisse einer empirischen Untersuchung, in: Neuer-Miebach T, Tarneden R (Hrsg.) Vom Recht auf Anderssein. Anfragen an pränatale Diagnostik und humangenetische Beratung, Düsseldorf: Verlag Selbstbestimmtes Leben, S. 71–78
- Pescia G, Addor MC (2000) La trisomie 21 et son dépistage prénatal dans le canton de Vaud (1980–1996), in: Schweizerische Medizinische Wochenschrift, Vol. 130: 1332–1338
- Rowley PT, Loader S, Kaplan RM (1988) Prenatal Screening for Cystic Fibrosis Carriers: An Economic Evaluation, in: American Journal of Human Genetics, Vol. 63: 1160–1174
- Schlüter M (1998) Pränataldiagnostik und ihre Auswirkungen auf Behinderungen im gesellschaftlichen Kontext, in: Zeitschrift für Heilpädagogik 1998: 114–116
- Stangl W (1984) Die Einstellungsstruktur gegenüber Behinderten, in: Heilpädagogische Forschung, Bd. XI, Heft 2: 207–220
- Statistisches Bundesamt (2000) Sozialleistungen, Fachserie 13/Reihe 5.1: Schwerbehinderte 1999, Wiesbaden
- Statistisches Bundesamt (2001) Gesundheitswesen. Fachserie 12/Reihe 3: Schwangerschaftsabbrüche
- Stiller R, Huch R, Huch A, Zimmermann R (2001) Qualität der pränatalen sonographischen Diagnostik – Vergleich sonographisch erfasster Fehlbildungen mit dem tatsächlichen fetalen Outcome in der Schweiz, in: Ultraschall in der Medizin, Vol.22: 225–230
- Stolz G, Wiesel A, Schaefer K, Queisser-Luft A (2000) Antenatal detection rate of chromosomal aberrations in a study population of 31.151 newborns and fetus from 1990–1998. Universitätskinderklinik Mainz
- Thimm W (1990) Epidemiologie und soziokulturelle Faktoren, in: Neuhäuser G, Steinhausen H-C (Hrsg.) Geistige Behinderung. Grundlagen, Klinische Syndrome, Behandlung und Rehabilitation. Stuttgart, Berlin, Köln: Kohlhammer, S. 9–23

- Treacy E, Childs B, Scriver CR (1995) Response to Treatment in Hereditary Metabolic Disease: 1993 Survey and 10-Year Comparison, in: American Journal of Human Genetics, Vol.56: S. 359–367
- Wanke K (1998) „Redeverbote“ für Behinderte? in: Behindertenrecht 1998: 65–66
- Wertz DC, Knoppers BM (2002) Serious Genetic Disorders: Can or Should They Be Defined? in: American Journal of Medical Genetics, Vol. 108: 29–35
- Wertz DC, Ayme S, Nippert I, Wolff G (i. E.) Attitudes Toward Abortion for Fetal Conditions: Professional, Patient and Public Views. In: American Journal of Public Health
- Wilken E (2002) Pränatale Diagnostik und Häufigkeit des Down Syndroms, in: Frühförderung Interdisziplinär, Zeitschrift für Praxis und Theorie der frühen Hilfe für behinderte und entwicklungsauffällige Kinder, Heft 4: 157–162
- Wilken U (1993) Diskriminierung behinderter Menschen in der Reise-rechtssprechung, in: Berichte, Zeitschrift für Heilpädagogik 2/1993: 114–116
- Wocken H (2000) Der Zeitgeist: Behindertenfeindlich? Einstellungen zu Behinderten zur Jahrtausendwende, in: Friedrich Albert, Andreas Hinz, Vera Moser (Hrsg.) Perspektiven der Sonderpädagogik, Neuwied: Luchterhand, S. 263–306
- Wolbring G (2001) Folgen der Anwendung genetischer Diagnostik für behinderte Menschen. Gutachten im Auftrag der Enquete Kommission des Deutschen Bundestages „Recht und Ethik der Modernen Medizin“, Universität Calgary – Kanada. http://www.bundestag.de/gremien/medi/medi_gut_wol.pdf
- Zerbin-Rüdin E (1990) Genetische und biologische Faktoren, in: Gerhard Neuhäuser, Hans-Christoph Steinhausen (Hrsg.) Geistige Behinderung. Grundlagen, Klinische Syndrome, Behandlung und Rehabilitation. Stuttgart, Berlin, Köln: Kohlhammer, S. 24–34