

Menschenwürde und Selbstbestimmung in der medizinischen Versorgung am Lebensende

Herausgegeben von
GUNNAR DUTTGE
MELANIE STEUER
MAKOTO TADAKI

*Schriften zum
Ostasiatischen Strafrecht
12*

Mohr Siebeck

Schriften zum Ostasiatischen Strafrecht

herausgegeben von
Eric Hilgendorf und Genlin Liang

12



Menschenwürde und Selbstbestimmung in der medizinischen Versorgung am Lebensende

Ein deutsch-japanischer Vergleich

herausgegeben von
Gunnar Duttge, Melanie Steuer
und Makoto Tadaki

Mohr Siebeck

Gunnar Duttge, geboren 1966, Direktor der Abteilung für strafrechtliches Medizin- und Biorecht am Institut für Kriminalwissenschaften der Georg-August-Universität Göttingen und zugleich Vorstandsmitglied des interfakultären Zentrums für Medizinrecht ebenda.

Melanie Steuer, geboren 1981, Rechtsanwältin, wissenschaftliche Mitarbeiterin und Doktorandin der Abteilung für strafrechtliches Medizin- und Biorecht am Institut für Kriminalwissenschaften der Georg-August-Universität Göttingen.

Makoto Tadaki, geboren 1956, Professor für Strafrecht an der Chuo Universität Tokio.

ISBN 978-3-16-161401-9 / eISBN 978-3-16-161402-6

DOI 10.1628/978-3-16-161402-6

ISSN 2195-5018 / eISSN 2569-4464 (Schriften zum Ostasiatischen Strafrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2022 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Laupp & Göbel in Gomaringen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Inhaltsverzeichnis

<i>Makoto Tadaki</i> Vorwort	IX
---------------------------------------	----

1. Kapitel: Menschenwürde am Lebensende

<i>Naoya Takahashi</i> Die Menschenwürde in der Palliativmedizin	3
---	---

<i>Ludger Honnefelder</i> Menschenwürde am Lebensende aus philosophisch-ethischer Sicht	11
--	----

<i>Hirokiyo Furuta</i> Kommentar	25
---	----

2. Kapitel: Zur Kontroverse um eine angemessene Sterbehilfebegrifflichkeit und -typologie

<i>Makoto Ida</i> Der medizinische Behandlungsabbruch und seine Rechtfertigung aus japanischer Sicht	31
--	----

<i>Eric Hilgendorf</i> „Verhexungen“ der Sprache in der Debatte um die Sterbehilfe	41
---	----

<i>Yu Amada</i> Kommentar	57
------------------------------------	----

3. Kapitel: Aktive Sterbehilfe: Reichweite und Grenzen des Tötungstabus

<i>Hitoshi Saeki</i> Zur Rechtfertigung aktiver Sterbehilfe aus japanischer Perspektive	65
<i>Henning Rosenau</i> Aktive Sterbehilfe: Ein Stück zu einem deutschen Tabu beim selbstbestimmten Sterben	77
<i>Kyoko Unemoto</i> Kommentar	89

4. Kapitel: Die Patientenverfügung: Königsweg oder Notbehelf?

<i>Katsunori Kai</i> Tragweite von Patientenverfügungen und Selbstbestimmung(srecht) des Patienten	95
<i>Karsten Gaede</i> Potentiale und Leistungsgrenzen der Patientenverfügung Das Beispiel des deutschen Rechts	109
<i>Melanie Steuer</i> Kommentar	127

5. Kapitel: Die zentrale Kategorie der medizinischen Indikation im Kontext von Medizinrecht und Medizinethik

<i>Kanako Takayama</i> Die medizinische Indikation im rechtsfreien Raum? Einsichten und Perspektiven des japanischen Rechts	137
<i>Gunnar Duttge</i> Die medizinische Indikation im rechtsfreien Raum? Einsichten und Perspektiven des deutschen Rechts	147
<i>Masamitsu Tomikawa</i> Kommentar	171

6. Kapitel: Organisierte Suizidbeihilfe: strafwürdiges Unrecht oder Akt der Selbstbestimmung?

<i>Makoto Tadaki</i>	
Der Umgang mit Sterbehilfeorganisationen in Japan	177
<i>Brigitte Tag</i>	
Zur Rechtslage der organisierten Suizidbeihilfe in der Schweiz	191
<i>Liane Wörner</i>	
Kommentar	201

7. Kapitel: Schlussbetrachtungen aus ärztlicher Perspektive

<i>Jun Matsuda</i>	
Medizinische Versorgung am Lebensende	
Ein Vergleich zwischen Japan und Deutschland aus klinischer Sicht	211
<i>Hiroyuki Yokota</i>	
Sterbebegleitung in einer Notfallklinik	219
<i>Andrej Michalsen</i>	
Horror justitiae – Die Angst des Doktors vor den Advokaten	
Betrachtungen eines Intensivmediziners	229
<i>Gunnar Duttge</i>	
Schlusswort	235
Autorenverzeichnis	237

Vorwort

Makoto Tadaki

Am 5. und 6. Oktober 2019 veranstaltete das japanische Institut für Rechtsvergleichung im „Surugadai kinkan“ der Chûô-Universität das japanisch-deutsche Symposium „Menschenwürde und Selbstbestimmung in der medizinischen Versorgung am Lebensende“ in Gegenwart einer großen Anzahl versammelter Wissenschaftler aus dem In- und Ausland. Zu diesem Anlass sind von Fachwissenschaftlerinnen und –wissenschaftlern aus Japan, Deutschland und der Schweiz rechtsvergleichende Referate zu wesentlichen und dringlichen Grund- wie Einzelfragen des weltweit gemeinsamen Interesses gehalten worden: Wie gehen die Menschen in der schnell alternden Gesellschaft der Gegenwart mit dem eigenen Sterben um? Wie soll die medizinische Pflege am Lebensende aussehen und welche Rechtsregeln sind hierfür sachgerecht? Dabei wurden Lösungsansätze eruiert und lebhaft Debatten ausgetragen.

Innerhalb dieses umfassenden Themenbereichs werden gegenwärtig in Europa besonders diskutiert der „Tod in Würde“ (medizinischer Behandlungsabbruch), die Beihilfe zur Selbsttötung und insbesondere der ärztlich assistierte Suizid. In den drei Benelux-Staaten ist aktive Sterbehilfe gesetzlich zugelassen, in Frankreich bedeutet der Tod in Würde nach Maßgabe des eigens hierzu erlassenen Gesetzes in einem engeren Sinn das Zurückhalten oder Abbrechen lebensverlängernder Maßnahmen. In Deutschland ist das Problem in der Weise gelöst worden, dass durch gesetzliche Neuregelung (3. BtÄndG 2009) eine mit dem Stellvertretersystem für Volljährige im Zivilrecht verbundene Regelung zur Selbstbestimmung auch bei Entscheidungen am Lebensende etabliert wurde. In der Schweiz und in England wurde dagegen nicht durch Gesetzgebung, sondern mit dem Erlass von Richtlinien reagiert. Hier ist Raum, diverse Erfahrungen mit einzubeziehen und auf verschiedene Krankheitszustände flexibel zu reagieren. In Japan kommt der Aufbau einer Rechtstheorie zur „Sterbehilfe“ in Reaktion auf die ärztliche Praxis immer noch nicht voran, und das System eines rechtlichen Rahmens hierfür ist noch immer im Entstehen begriffen.

In Deutschland schreitet die rechtliche Etablierung und Systematisierung des Selbstbestimmungsrechts voran. Zugleich nehmen im deutschen Sprachraum aber auch Suizide mit Hilfe jener Sterbehilfeorganisationen zu, die durch die jüngsten Entwicklungen und die steigende Nachfrage an Bedeutung gewonnen haben. Um diesem Problem zu begegnen, wurde in Deutschland 2015 ein neues

Gesetz zur Bestrafung geschäftsmäßiger Suizidbeihilfe (§ 217 dStGB: Geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung) erlassen, welches das Bundesverfassungsgericht aber im Februar 2020 für verfassungswidrig und nichtig erklärt hat. Seither erleben wir eine kontroverse gesamtgesellschaftliche Debatte zur Frage einer evtl. Neuregelung. Auch aus Japan kommen nicht wenige Menschen, die Kunden solcher Sterbehilfeorganisationen werden, von denen sich auch bereits mehrere unter Zuhilfenahme einer solchen Begleitung selbst getötet haben. Bedenkt man dazu noch, dass konkrete Fallbeispiele von den Medien aufgegriffen worden sind und die Gesellschaft in Japan geradezu schockiert haben, wird die Reaktion auf solche Vereine zu einem praktisch hochrelevanten rechtlichen und ethischen Problem.

Das Sterben eines Menschen geschieht auf diverse Weisen, denen jeweils angemessen entsprochen werden muss. In diesem Zusammenhang sind Vorausverfügungen des Patienten zur Äußerung des eigenen Willens (Living Will) von besonderer Wichtigkeit. In Deutschland ist deren Gesetzgebung bereits verwirklicht. Doch gibt es auch starke Ablehnung dagegen, dass solche Vorausverfügungen allgemein praktiziert werden, da die Ausbreitung der reinen Patientenautonomie eine Geringschätzung des Lebens mit sich bringen könne; die Lage in Japan ist hierzu noch immer unentschieden. Tatsache ist, dass sachgerechte Prozeduren und organisatorische Rahmenbedingungen in der Medizin notwendig sind zur Wahrung einer guten Beziehung zwischen Patient und Arzt.

Unter Berücksichtigung dieser europäischen Entwicklungen, besonders in Deutschland und in der Schweiz, und unter Einbeziehung der japanischen Lage, verfolgte das erwähnte Symposium – wie auch dieser Band – die folgende Konzeption: Zu den Problemen der sterbebegleitenden Medizin, zur Euthanasie und einem „Sterben in Würde“, wurde aufgrund reicher Erfahrung aus Deutschland, der Schweiz u. a. lebhaft und vorwärtsgewandt debattiert. Von dem Standpunkt aus, dass die Problemlösung in der Würde des Menschen zu suchen sei, wurden Therapieabbruch, aktive Sterbehilfe, Patientenverfügung, Sterbehilfevereinigungen u. a. m. intensiv diskutiert und vom Blickwinkel des vergleichenden Rechts her analysiert, die Eigenwertigkeit der Selbstbestimmung des Patienten und die Art der medizinischen Fürsorge vom Blickpunkt der „Lebensqualität“ (QOL) her erfasst und auf dieser Basis nach Anhaltspunkten für konkrete Vorschläge zur Schaffung (bzw. Neuinterpretation) gesetzlicher Grundlagen oder aber Ausarbeitung neuer Richtlinien gesucht.

Das Ziel der vergleichenden Rechtswissenschaft geht über die bloße Informationsvermittlung über das jeweils ausländischen Recht hinaus und liegt darin, zugleich die ausländischen Rechtskulturen im Wege eines breiten wissenschaftlichen Austausches bekannt zu machen, von ihnen zu lernen und diese Eindrücke und neuen Verstehenshorizonte mit der Entwicklung des Rechtssystems im eigenen Land zu verbinden. Und weit darüber hinaus geht es letztendlich darum, zur Entwicklung einer Rechtskultur beizutragen, welche die ganze Welt in ihr Blickfeld einbezieht. Von der Erforschung universeller Werte her gesehen, setzt das

Gewährwerden der rechtlichen Identität der eigenen nationalen Rechtsgemeinschaft voraus, andere Rechtskulturen zu verstehen, die evtl. auf anderen Grundprinzipien und kulturellen Erfahrungen beruhen, und – von diesem Verständnis ausgehend – ständig eine Optimierung der eigenen Rechtssysteme und Rechtskontrollen zu suchen.

Symposium wie wissenschaftliche Ausarbeitung in Gestalt des vorliegenden Bandes haben zum Ziel, in fruchtbarem Austausch mit den erwähnten europäischen Ländern (die auf dem gleichen Rechtsprechungssystem wie Japan beruhend andere Wege eingeschlagen haben) die hohe Wichtigkeit einer vergleichenden Rechtswissenschaft anhand einer zentralen Problemstellung unserer Gesellschaften exemplarisch zu verdeutlichen. In einer Zeit, in der gesellschaftliche Probleme und die Frage einer rechtlichen Regulierung immer seltener nur nationale sind, sondern immer häufiger zu globalen werden, gewinnt die Einsicht an Dringlichkeit, besser voneinander zu lernen, als dieselben Irrtümer zu wiederholen.

Die Planung des Symposiums wie des vorliegenden Bandes kann auf eine mehrjährige Vorbereitungs- und Konzipierungsarbeit in Kooperation der drei Herausgeber zurückblicken. Aus Japan haben die Professoren Ida Makoto, Kai Katsunori, Matsuda Jun, Saeki Hitoshi, Tadaki Makoto, Takayama Kanako, Takahashi Naoya und Dr. Yokota Hiroyuki, aus Deutschland und der Schweiz die Professoren Gunar Duttge, Karsten Gaede, Eric Hilgendorf, Ludger Honnefelder, Henning Rose- nau und Brigitte Tag mitgewirkt; ergänzende Kommentare stammen auf japanischer Seite aus der Feder der Professoren Furuta Hirokiyo, Unemoto Kyôko sowie den assoziierten Professoren Amada Yû und Tomikawa Masamitsu, auf deutscher Seite von Rechtsanwältin Melanie Steuer und Professorin Liane Wörner. Zudem konnte der vorliegende Band noch durch einen Beitrag von Herrn Dr. Andrej Michalsen bereichert werden. Die vorbereitenden Forschungen der japanischen und deutschen Seite haben vielseitige Einsichten zutage gefördert, und das Symposium bot ein inspirierendes Forum des wissenschaftlichen Austausches aller beteiligten Länder. An alle Beteiligten richtet sich unser tiefer Dank.

Zur Durchführung des Symposiums haben von der Planung bis zur Abhaltung bei den Verhandlungen auf Verwaltungsebene besonders Frau Rechtsanwältin Melanie Steuer und Herr Professor Tomikawa Masamitsu ganz erheblich unterstützend mitgewirkt. Außerordentlich geholfen bei den Übersetzungen hat Herr Professor Reinhold Grinda von der Universität Yamagata. Darüber hinaus waren eine Reihe von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Göttinger Lehrstuhls von Professor Duttge intensiv mit Korrekturarbeiten befasst, im Einzelnen: Herr Tom Beste, Herr Hendrik Böhme, Frau Sedef Demir, Frau Klara Tönshoff, Frau Leonie Plagge und Frau Annemarie Venschott. Auf japanischer Seite hat Herr Dr. Akiyama Hironori bei den Korrekturarbeiten wesentlich mitgewirkt.

Unterstützt worden ist unser Symposium, als bilaterales Austauschseminar der Nihon gakujuitsu shinkôkai und der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG

Projektnummer 421576400), vom Egusa-Fonds für internationalen Austausch der Sozialwissenschaften, von der Stiftung Nomura und dem Forschungsfonds des Japanischen Instituts für vergleichende Rechtswissenschaft. Durch diese Unterstützung ist ein reichhaltiges Symposium und der vorliegende Band erst möglich geworden. Herrn Jan Grotheer, der Ende 2019 vom Vorsitz der Deutsch-Japanischen Juristenvereinigung zurückgetreten ist, haben wir weitere wichtige Unterstützung zu verdanken; nicht zuletzt war er über viele Jahre hinweg eine zentrale Kraft des wissenschaftlichen Austauschs zwischen Japan, Deutschland und der Schweiz.

Uns bleibt zu hoffen, dass die folgenden Beiträge bei der Suche nach Lösungsansätzen hinsichtlich der lebensethischen und rechtlichen Probleme der sterbebegleitenden medizinischen Pflege in Japan und Europa lehrreich und inspirierend sein werden und neue Entwicklungen des internationalen wissenschaftlichen Austausches – des persönlichen wie des kulturellen – ermöglichen.

Göttingen/Tokio, im August 2021

1. Kapitel

Menschenwürde am Lebensende

Die Menschenwürde in der Palliativmedizin

Naoya Takahashi

I. Ist der Begriff „Menschenwürde“ unbrauchbar?

Im Zusammenhang mit der sterbebegleitenden Medizin wird der Begriff der Menschenwürde uneinheitlich und sogar gegensätzlich verwendet. Im Hinblick auf ein würdevolles Sterben hält man ihn entweder für wichtig oder für einen bloßen Slogan unbestimmten Inhalts,¹ mithin für sinnlos. Diese Unklarheit ist lange bekannt, aber wird dadurch der Terminus unwichtig oder ungültig? Kann nicht gerade darin, dass er inhaltlich nicht überdefiniert ist, seine Bedeutung liegen?² Eine gewisse Interpretationsbedürftigkeit ist bei juristischen und ethischen Begriffen zwar unvermeidlich, macht sie jedoch nicht automatisch unbrauchbar. Wichtiger ist, ob sie trotz allem noch zum Verständnis und zur Lösung von Problemen beitragen.

Die Berufung auf die Menschenwürde kann in Fällen der sterbebegleitenden Medizin allerdings zu widersprüchlichen Ergebnissen führen, da sie möglicherweise zur Rechtfertigung ganz gegensätzlicher Behauptungen herangezogen wird. Dadurch, dass sie z. B. über das Selbstbestimmungsrecht zum Leben hinausgeht, kann sie sowohl als Verbot aktiver (ärztlicher) Sterbehilfe angesehen werden, als auch unter bestimmten Voraussetzungen eben diese zulassen (soweit sie niemand anderem schadet und gleichzeitig zur Wahrung der eigenen Würde beiträgt). Bringt jedoch ein solcher Begriff nicht eher Verwirrung in die Debatte, statt zu einer Lösung der Problematik beizutragen?³ Unter den Verfechtern der Menschenwürde gibt es natürlich auch Kritik daran, dass aus diesem Fundamentalbegriff ein Selbstbestimmungsrecht zum Leben abgeleitet wird.⁴ Doch inwieweit ist

¹ *Macklin*, *BMJ* 327 (2003), 1419.

² Vgl. insoweit auch *Kai*, 3 *Ningen no songen to seimei rinri*, *Hô no riron* 27 (2008), 158 ff.: „Je mehr und genauer man Menschenwürde definiert, desto mehr unterscheidet man normativ zwischen Existenzen, die sie besitzen, und solchen, die es nicht tun, verursacht dadurch ein Ausschließen von Letzteren, und am Ende ist der Schaden größer als der Nutzen“ [Übers. d. Verf.]. *Kai* vergleicht hier den passiven Charakter der Menschenwürde mit der sogenannten passiven Faktizität im Strafrecht. Doch während hier prima facie ein gewisser Konsens herrscht, ist das Erfassen des Verantwortungsinhalts kritisierbar. Der unübersehbare Unterschied liegt nämlich darin, dass dieser in Bezug auf die Menschenwürde nicht existiert.

³ Vgl. *Ogien*, in: *Feulliet-Liger/Orfali* (Hrsg.), *The Reality of Human Dignity in Law and Bioethics*, 2018, 283 (286).

⁴ Vgl. *Akiba*, in: *Iida/Kai* (Hrsg.), *Shûmatsuki iryô to seimei rinri*, 2008, 68 ff.

dann der Begriff der Menschenwürde noch hilfreich, wenn er derart gegensätzliche Auslegungen zulässt?

II. Universalität der Menschenwürde

1. Terminologie

Eine mögliche Antwort wäre, die Universalität der Menschenwürde zu betonen, welche wie folgt begründet werden kann:

Zunächst einmal ist ihr absoluter Wert weltweit anerkannt; wird doch im Zusammenhang mit Menschenrechten und diversen internationalen Abkommen auf sie Bezug genommen. Solche internationalen Zusammenhänge allein wären allerdings noch nicht überzeugend genug, denn eine konkrete gesetzliche Wirkung beruht vor allem auf nationalen Gesetzen, wobei über die konkreten Bezugs-sachverhalte der Menschenwürde, in denen sie relevant wird, keine internationale Übereinkunft besteht.

Des Weiteren ist die ontologische Grundlage des Begriffs Menschenwürde zu beachten. Je mehr man die Begrifflichkeit aber materialisiert, desto größer ist die Gefahr des theoretischen Ausschließens. Dies kann auch anhand der Konzeption von der Personalität bemerkt werden, nämlich durch die Abtrennung der Person von ihrem Ichbewusstsein und ihrer Vernunft.⁵ Daher fokussieren viele Verfechter des Menschenwürdebegriffs das „bloße Menschsein“ als ontologische Grundlage. Dies aber ist äußerst abstrakt, und die darin enthaltenen Werte sind dadurch nicht zu erkennen. Allein hierauf basierend die Würde abzuleiten, ist zudem unter ethischen Gesichtspunkten wirklichkeitsfremd.⁶

Der Versuch, eine Definition universeller Menschenwürde mit wesentlichem Gehalt zu finden, erscheint jedoch als ein aussichtsloses Unterfangen.⁷

2. Menschenwürde als rechtliche Grundlage

Ist der Menschenwürdebegriff für die Debatte um die Medizin am Lebensende daher unbrauchbar? Mit „ja“ zu antworten wäre eine allzu leichte Conclusio. Sein wesentlicher Gehalt ist in der Tat nicht universell anerkannt, allein der bloße Bezug auf die Menschenwürde kann keine Probleme lösen. Aber sie wird, etwa in

⁵ Zur Parson-Theorie vgl. Engelhardt/Jonas, in: Katô/Iida (Hrsg.), *Baioeshikkusu no kiso – Ôbei no seimei rinri ron*, 1988, 3.

⁶ Man erinnere sich hier z.B. an diverse Debatten um die Einteilung von „Wahrheit“ und „Wert“, die seit Hume's Einteilung von „Existenz“ und „Sollen“ Einfluss hatten. Vgl. Moore, *Principia Ethica*, 1903; Naito, *Sizen syugi no zinken ron ningen no honsho ni motodoku kihan*, 2007, 145.

⁷ Zur Vielfalt der Menschenwürdekonzepte s. Nishino, *Ningen no songen to ningen no seimei*, 2016, 8.

der Lebensethik, sehr häufig erwähnt, sodass der Begriff gegenwärtig doch auch in Anwendungskontexten zu existieren scheint. Demnach handelt es sich hierbei um einen Begriff ohne universellen Inhalt, welcher jedoch Gegenstand universellen Interesses ist.⁸

Das liegt auch daran, dass die Menschenwürde bei der Erörterung der Terminalmedizin, bei welcher der Umgang mit dem Leben zentraler Streitpunkt ist, große Bedeutung hat. Dies hat seinen Grund erstens darin, dass sich mit ihr die Wichtigkeit des Problems verdeutlichen lässt. Dabei kann man zunächst mit dem Begriff der Menschenwürde nicht nur über das Selbstbestimmungsrecht hinausgehende Aspekte, etwa das Lebensende in nicht urteilsfähigem Zustand betreffend⁹ nach und nach veranschaulichen – auch wenn sie sich nur schwer in Worte fassen lassen –, sondern auch Bewusstsein und allgemeines Interesse für sie hervorrufen. Zweitens hält man mit ihr die gebotene besondere Achtsamkeit bei der rechtsethischen Beurteilung aufrecht: Die Menschenwürde darf nicht – und zwar unter keinen denkbaren Umständen – verletzt werden. Solch eine Ehrfurcht ist für den Umgang mit der Terminalmedizin ausgesprochen wichtig. Drittens bringt die Menschenwürde zusätzlich den Aspekt der menschlichen Zukunft ins Spiel: Während sich innerhalb eines Menschenlebens das Wesen des Menschen wenig entwickelt, verändert sich dessen Umfeld im Gegensatz dazu sehr schnell. Ein Beispiel hierfür ist die rasche Veränderung der Behandlungsmethoden für den Menschen durch die moderne Entwicklung von medizinischer Wissenschaft und Technologie. Hiermit geht nämlich die Gefahr einher, dass der Mensch in seiner letzten Lebensspanne seine Menschlichkeit verliert. Insoweit erscheint ein konservativer Standpunkt angebracht, der – angesichts solcher Veränderungen – die Identität der menschlichen Existenz zu erhalten sucht.¹⁰ Hierzu kann der Begriff der Menschenwürde wesentlich beitragen.

Aus diesen Gründen erachten wir den Begriff der Menschenwürde bei der Diskussion der Terminalmedizin weiterhin für wichtig.

III. Menschenwürde als rechtlicher Begriff

Die Rolle und Anwendungsweise der Menschenwürde muss jedoch zunächst näher bestimmt werden. Dabei sind diverse Kontexte denkbar: erstens der Schutz der Menschen vor staatlicher Gewalt, z. B. durch die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte; zweitens die Gültigkeit und Angemessenheit der Rechte des Ein-

⁸ Vgl. Feulliet-Liger/Orfali (Hrsg.) (Fn. 3), 289 (296 ff.).

⁹ Vgl. hierbei zu Problemen, die mit einem Modell nicht lösbar sind, welches bei Betrachtung von Demenzfällen den autonom urteilsfähigen Menschen voraussetzt, *Matsuda*, Songenshi to anrakushi, *Shisō* 1114 (Februar 2017), 74 ff., sowie ders. (Hrsg.), *Anrakushi songenshi no genzai – Sais-hūdankai no iryō to jiko kettei*, 201, 33.

¹⁰ S. auch *Katō*, *Gendai rinrigaku nyūmon*, 1997, 243 ff.

zelenen, etwa die Menschenwürde als Grundlage der Selbstbestimmung; drittens ein menschenwürdeorientiertes gesellschaftliches Bewusstsein oder eine dahingehende Reform des Rechtssystems, z. B. durch Zulassung gleichgeschlechtlicher Ehen; hier dient die Menschenwürde der Anerkennung neuer Rechte; und schließlich viertens die durch die Menschenwürdeidee veranlasste Einschränkung von Freiheiten, z. B. durch das Verbot von Leihmutterchaften.

Der Grundgedanke des erstgenannten Punktes richtet sich gegen unmenschliche Behandlungen (Verbot von Folter und Sklaverei) und betont zudem die entsprechenden Rechte, ohne jedoch konkrete Schutzmaßnahmen vorzugeben.¹¹ Dies gilt auch für die nachfolgend erwähnten Punkte zwei und drei; die Menschenwürde ist also kein eigenständiges Recht, sondern wird zusammen mit anderen konkreten Rechten herangezogen. Dabei wird weniger die Menschenwürde selbst verletzt als vielmehr die mit ihr im Zusammenhang stehenden anderen Rechte. Allerdings ist die Menschenwürde so gut wie nie alleiniges Urteilskriterium. Angesichts ihrer schweren Fassbarkeit ist dies jedoch auch nicht verwunderlich.

Folgendes muss man also bei ihrer Anwendung in rechtlichen Kontexten beachten: Sie ist weder als konkrete Rechtsbefugnis noch als rechtlicher Anspruch konzipiert, sondern kann immer nur in Verbindung mit anderen, konkreteren Rechten oder Werten herangezogen werden. Wird ihre Verletzung isoliert problematisiert, gerät die Debatte außer Kontrolle und versinkt im Bodenlosen.¹²

Gleichwohl hat die Menschenwürde als Hintergrundprinzip, welches die Wichtigkeit konkreter Rechte und Werte mit sich trägt, eine erhebliche rechtliche Relevanz: Sie hat eine Anziehungskraft, die veranlasst, dass man allein aufgrund ihrer Existenz ihren rechtlichen Charakter anerkennt und sie nicht als bloßes Mittel zum Zweck geringschätzt. Allein ihr auch symbolischer Charakter lässt die mit ihr verbundenen konkreten Rechte und Werte in ihrer gesamten Bedeutung stärker hervortreten.¹³ Als solches Hintergrundprinzip bietet sie für sich allein jedoch keine gesetzliche Grundlage dafür, die Freiheit einzuschränken. Freiheitsrechte unter Heranziehung der Menschenwürde zu beschränken erfordert vielmehr das Aufzeigen der konkreten gesetzlichen Grundlagen für eine solche Einschränkung, welche wiederum von der Menschenwürde abgeleitet werden können.

¹¹ Das Römische Statut des Internationalen Strafgerichtshofs führt in seiner Definition von Kriegsverbrechen „Eingriffe in die Würde des Einzelnen“ auf (Artikel 8), konkretisiert diese aber als „besonders beleidigende und die Ehre beschmutzende Behandlungen“.

¹² Vgl. *Machino*, in: ders./*Kawabata*, *Gendai keijihô* 42, 2002, 19.

¹³ Vgl. *Feulliet-Liger/Orfali* (Hrsg.) (Fn. 3), 289 (311 ff.).

IV. Zur konkreten Rolle der Menschenwürde in der Diskussion um die Terminalmedizin

Dieser bedeutsame thematische Anwendungskontext der Menschenwürde bildet ein weites Feld und wird in der Gegenwart in vielen Rechtsordnungen intensiv diskutiert. Anstelle einer umfassenden Erörterung, die hier nicht geleistet werden kann, soll vorliegend auf die Gegensätzlichkeit zwischen der objektiv-kommunitaristischen und der subjektiv-individualistischen Interpretation der Menschenwürde näher eingegangen werden.¹⁴

1. Objektiv-kommunitaristische Interpretation

Zunächst scheint die Menschenwürde allgemein als etwas Objektives herangezogen zu werden. So wurde etwa bei künstlichen Beatmungen zur Lebensverlängerung eines Patienten im dauerhaft vegetativen Zustand behauptet, dass die Fortführung dieses Zustandes mit der Menschenwürde nicht vereinbar sei. Dies impliziert eine fundamentale Negativbewertung im Sinne eines unmenschlichen, elenden, traurigen Lebens, verbunden mit der Wertung, dass die Bedeutung des Menschseins nicht verletzt werden dürfe. Menschen in diesem Zustand sind tatsächlich nicht mehr zur Selbstbestimmung fähig. Die Menschenwürde existiert jedoch als ein dem Menschen per se immanenter Wert, unabhängig von seiner Autonomie. Diese objektive Wertigkeit ist damit also vom Willen des Betroffenen unbeeinflusst.

Und gerade dies ist mit Risiken verbunden: Wird zur Rechtfertigung des sogenannten „menschewürdigen Sterbens“ dessen Ermöglichung in Fällen, in denen der in Bezug auf lebensverlängernde Maßnahmen ablehnende Wille des Patienten deutlich wird oder anhand von gewissen Hinweisen begründet zu vermuten ist, vielfach befürwortet, so wird gleichzeitig dessen Nichtrechtfertigung in jenen Fällen anerkannt, in welchen genau solche Hinweise nicht bestehen. Hiernach ist es schwer, allein mit der Verletzung des Ranges menschlichen Lebens Handlungen zu rechtfertigen, die zum Verlust eben dieses Lebens führen. Damit wird deutlich, dass sich die Bedeutung des subjektiven Selbstbestimmungsrechts gegenüber dem objektiven Verständnis der Menschenwürde als überlegen erweist.

Überdies taucht in Diskussionen um den Wert menschlichen Lebens eine weitere objektivierende Interpretation der Menschenwürde auf. Von ihr wird vielfach ein objektiver Wert des Lebens abgeleitet mit der Folge einer eingeschränkten Disponibilität für den Rechtsgutsträger (sterbenden Menschen).¹⁵ Solche Auffassun-

¹⁴ Vgl. *Callus*, in: Feulliet-Liger/Orfali (Hrsg.) (Fn. 3), 129–140; s. diesbezüglich auch die Auffassung von Hörnle, welche bei der Menschenwürde zwischen subjektivem Recht und objektivem Gehalt differenziert, *Hörnle*, *Crim Law and Philos* 6 (2012), 307 (309 ff.).

¹⁵ *Schmoller*, in: Correa/Sgreccia (Hrsg.), *The Dignity of the Dying Person*, 2000, 172 (179).

gen sind gerade für Menschen mit religiösen Überzeugungen leicht annehmbar.¹⁶ Zudem wird der Mensch unter irdischen Gesichtspunkten als nicht isolierte, sondern als gesellschaftliche Existenz begriffen, der mit seiner Umwelt verbunden ist, sodass seinem Verfügungsrecht über das eigene Leben Grenzen gesetzt sind.¹⁷ Diese Auffassung wird deshalb vorliegend als kommunitaristisch bezeichnet. Im Ergebnis setzt dieser Menschenwürdebegriff demnach der Anwendung des Selbstbestimmungsrechts Grenzen und schränkt die individuelle Freiheit ein.

2. Subjektiv-individualistische Interpretation

Des Weiteren wird heutzutage häufig die Menschenwürde als Grundlage für die Rechte des Einzelnen herangezogen. So liegt es beispielsweise auch für den Umgang mit dem sterbenden Menschen, wenn hier zunehmend die besondere Wichtigkeit des Selbstbestimmungsrechts in Ableitung aus der Menschenwürdegarantie betont wird.

Ein Beispiel hierfür bietet der britische Fall *Diane Pretty*:¹⁸ Eine an einer Motoneuronerkrankung leidende Frau hatte vom Gericht verlangt, dass im Falle ihres Suizids ihr Ehemann nicht der Beihilfe angeklagt werden dürfe; ihr Begehren wurde jedoch abgewiesen. Diane Pretty begründete ihr Ersuchen damit, dass das Recht auf Leben aus Art. 2 EMRK ebenfalls ein Recht zum Sterben einschließe. Dass ihr Ehemann möglicherweise wegen Beihilfe zum Suizid bestraft würde, sei zudem ein Eingriff in ihr Recht auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 EMRK). Hieraus wird deutlich, wie Grundbestandteile der Menschenwürde in die Autonomie des Einzelnen verlagert werden und dass aus diesem subjektiven Rechtsstatus sodann das Recht auf Sterben und die Wahl der hierfür relevanten Rahmenbedingungen des eigenen Todes abgeleitet werden. Dies kennzeichnet eine subjektiv-individualistische Interpretation der Menschenwürde.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat die Klage der Antragstellerin zurückgewiesen, aber die Menschenwürde als substantiell anerkannt und den Begriff der Lebensqualität als Bestandteil des Selbstbestimmungsrechts aus Art. 8 EMRK hervorgehoben. Darüber hinaus stellte der EGMR fest, dass viele Menschen – durch den sich immer weiter entwickelnden medizinischen Fortschritt – daran interessiert seien, am Lebensende nicht gezwungen zu werden, in körperlich und geistig reduziertem Zustand zwangsweise weiterleben zu müssen. Dies widerspräche auch dem menschlichen Selbstverständnis nach Maßgabe

¹⁶ Die christliche Kirche lässt beispielsweise keine freie Verfügung über das eigene Leben zu.

¹⁷ S. hierzu *Roellecke*, in: Eser (Hrsg.), *Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem*, 1976, 336 (340 f.), welcher den Menschen als gemeinschaftsbezogenen Charakter auffasst und das Recht der Terminalmedizin bestreitet, da der Tod kein individuelles, sondern ein gesellschaftliches Ereignis sei; s. auch *Kai*, *Shūmatsuki iryō to keihō*, 2017, 64.

¹⁸ Vorgestellt von *Kai* (Fn. 17), 113.

der eigenen Identität als individuelle Person.¹⁹ Deutlich wird vorliegend somit lediglich eine gewisse Affinität zum subjektiv-individualistischen Grundverständnis der Menschenwürde. Am Ende müsse jeder Einzelne selbst entscheiden, was mit dem eigenen Verständnis von seiner Würde zu vereinbaren sei.²⁰

3. Vergleich

Zur Verdeutlichung der bestehenden Divergenz zwischen diesen beiden soeben dargestellten Auslegungsmodalitäten, soll schließlich noch ein weiterer Aspekt zur Sprache kommen: Während nämlich bei der subjektiv-individualistischen Auslegung die individuelle Freiheit im Vordergrund steht, betrachtet die objektiv-kommunitaristische Auslegung menschliches Handeln im gesellschaftlichen Kontext. Dabei zielt die erste Ansicht auf die Lösung individueller Fallkonstellationen ab, wobei wiederum die zweitgenannte Ansicht an gesellschaftlichen Regeln interessiert ist.²¹

Letztlich kann man dieses Spannungsverhältnis wie folgt ausdrücken: Der objektiv-kommunitaristischen Auslegung der Menschenwürde ist die Sorge immanent, dass eine gesetzliche Anerkennung des Rechts des Einzelnen auf Sterben den Schutz körperlich und gesellschaftlich schwacher Menschen gefährden könne.²² Dagegen steht die Behauptung der subjektiv-individualistischen Auslegung, dass zum Schutze eben dieser Menschen jeder Einzelne gezwungen wäre, ein leidvolles Leben weiterführen zu müssen.²³ Damit stellt sich die Frage, ob eine Rücksichtnahme auf andere in der Gesellschaft die damit einhergehende Einschränkung der individuellen Freiheit rechtfertigt. Oder wollen wir lieber in einer Gesellschaft leben, in der die Autonomie des Einzelnen entscheidend ist und seine individuelle Wahlfreiheit Vorrang hat?

¹⁹ EGMR, NJW 2002, 2851 (2854 Rn. 65).

²⁰ Trotz dieses Urteils hat der EGMR das englische Gesetz zum Verbot von Selbsttötungshilfe nicht als Verletzung von Artikel 8 EMRK gewertet, da es dem Schutz verletzlicher, gebrechlicher Menschen, die möglicherweise dem Druck anderer ausgesetzt sind, welche ihr Leben beenden wollten, diene und damit ein berechtigtes Ziel habe, nämlich den Schutz von Recht und Freiheit anderer (Artikel 8 II EMRK); s. hierfür EGMR (Fn. 19), Rn. 74.

²¹ Seit langem ist darauf hingewiesen worden, wie schlecht sich die Lösungen der individuellen Fälle mit ihrer Verwandlung in Regeln und Bestimmungen vertragen, genauer *Ida*, Keihô sôron no riron kôzô 2005, 211.

²² Die Theorie von der „schiefen Bahn“ (slippery slope) ist für ein solches Denken repräsentativ. Vgl. *Walton*, Slippery Slope Arguments, 1992; *Pence*, in: Miyasaka/Nagaoka (Hrsg.), *iryô rinri* 1, 2000, 158–170.

²³ Das Oberste Gericht Kanadas (Supreme Court of Canada, SCC) stimmte zu, dass ein umfassendes Verbot physischer Sterbehilfe oder Euthanasie die Rechte des Einzelnen nach den grundlegenden Gesetzen Kanadas ungleichmäßig verletze, SCC Urt. v. 06.02.2015; dies ist auch bei der japanischen Verfassung über entsprechende Probleme der Fall, s. *Matsui*, *Sutabakkusu de rate o nominagara kenpô o kangaeru*, 2016, 1 ff.; als Hinweis auf das grundsätzlich Problematische eines vollständigen Euthanasieverbots aufgrund der Gefahr eines Ermessensmissbrauchs s. außerdem *Feinberg*, in: Shimazu/Iida (Hrsg.), *Rinrigaku to hōgaku no kakehashi – Fainbago ronbunshū*, 2018, 443 (470 ff.).

Eine Antwort auf diese Fragen zu geben, fällt zwar nicht leicht, jedoch erübrigt dies nicht eine kritische Auseinandersetzung mit diesem Thema.²⁴ Der Begriff der Menschenrechte – und nur dieser – lehrt uns die Wichtigkeit dieser Frage und hat die Kraft, uns für eine kritische Auseinandersetzung mit dieser Fragestellung zu öffnen. Er zieht uns an, und wir können nicht anders, als uns anlocken zu lassen.²⁵

²⁴ *Dōzono* stuft die Menschenwürde als ‚weiten Begriff‘ ein: Standards dafür, welche Existenzen der Menschenwürde zustehen und welches Verhalten sie verletzt, können nicht in Bestimmungen und Richtlinien umgewandelt werden. Was wir vielmehr brauchen, sei die Errichtung eines nicht auf Bestimmungen reduzierbaren Bewertungsstandpunktes (Lebensform) durch eine demokratische Suche und dessen Vermittlung durch die Praxis, *Dōzono*, *Tetsugakushi* 56, 2014, 1 (21 ff.).

²⁵ Dem Verf. ist beim Symposium die Frage gestellt worden, ob man auch künstlicher Intelligenz Würde zusprechen könne, was er persönlich für möglich hält. Unterscheidet man in der realen Welt Existenzen mit und ohne Würde, so ist das Problem die jeweilige Norm für eine solche Unterscheidung. Nach Ansicht des Verf. ist sie durch die Beziehung zwischen der beurteilenden und der beurteilten Seite bestimmbar. Schreibt man auch künstlicher Intelligenz ein gewisses Maß an Würde zu, so kann man ihre Existenz annehmen. Mehr als die Frage selbst beschäftigt an diesem Gedanken den Verf., ob künstliche Intelligenz nicht auch auf der beurteilenden Seite stehen könne. Ihr Denkvermögen hat sich entwickelt, und sie wird die Fähigkeiten lebender Menschen übertreffen, man muss sich also vorstellen, dass sie für die Beurteilung besser geeignet ist (zur Problematik des Auftretens einer solchen menschliche Fähigkeiten übertreffenden Intelligenz vgl. *Bostrom*, in: Kurahone, *Sūpainterijensu – Chōzetsu AI to jinrui no meiu*, 2017, 203–222, 245–270). Verbessert sich etwa die Verkehrssicherheit durch eine Steuerung des Fahrzeugs mit künstlicher Intelligenz im Vergleich zu menschlichen Fahrern, erscheint die Möglichkeit, eine Regelung zu schaffen, welche menschliches Fahren als gefährlich einstuft, sinnvoll. In einer solchen Lage gelangt die künstliche Intelligenz substanziiell in eine Beurteilerposition. Ob ein Fortschreiten in diese Richtung für uns gut ist, wissen wir nicht. Jedenfalls muss man darauf achten, dass die Beziehung zwischen Beurteiler und Beurteiltem bezüglich des Vorhandenseins von Würde eine Machtbeziehung ist, in der immer der Erste die Macht hat, den Schluss zu ziehen (zur Möglichkeit eines Gegensatzes zwischen der Vernetzung künstlicher Intelligenz und dem Verfassungsprinzip zur Achtung des Einzelnen siehe außerdem *Yamamoto*, in: Fukuda/Hayashi/Naruhara (Hrsg.), *AI ga tsunageru shakai – AI nettowaku jidai no hō seisaku*, 2017, 320 ff.).