

**Gutachten Nr. 53 vom 14. Mai 2012 in  
Bezug auf die Weigerung einer  
schwangeren Frau, sich medizinisch  
versorgen zu lassen – mit  
entsprechenden Folgen für ihren Fötus**

# Inhaltsverzeichnis

## Befassung

### I. Einleitung

A. Beschreibung der gestellten Frage

B. Inhalt des Gutachtens

### II. Medizinische Aspekte

### III. Rechtlicher Rahmen

#### Einleitung

#### 1. Die Weigerung, sich medizinisch versorgen zu lassen, im Medizinrecht

*A. Erforderliche Einwilligung und Recht des handlungsfähigen volljährigen Patienten*

*B. Vertretung von Kindern durch ihre Eltern in medizinischen Angelegenheiten*

*C. Ablehnung der Bluttransfusion aus weltanschaulicher oder religiöser Überzeugung*

#### 2. Die rechtliche Lage des Embryos und des Fötus

*A. Medizinisch assistierte Fortpflanzung und Schwangerschaftsabbruch*

*B. Gefährdung des ungeborenen Kindes oder des Kindes, das geboren wird*

*C. Rechtsstellung des Embryos und des Fötus*

### IV. Ethische Betrachtungen

#### A. Fallbesprechung

##### 1. Fälle aus belgischen Krankenhausabteilungen

*A. Religiöse und kulturelle Gründe*

*B. Opportunitätsgründe*

*C. Angst vor sozialer Ausgrenzung als Grund*

*D. Psychopathie als Grund für die Weigerung*

##### 2. Analyse von drei Fällen durch den UNESCO-Lehrstuhl für Bioethik an der Universität Haifa (Israel)

##### 3. Vorstellung von Fällen aus der Rechtsprechung der Vereinigten Staaten

#### B. Besondere Analyse einiger ethischer Aspekte

##### 1. Machtverhältnisse und Interessenkonflikte

##### 2. Autonomie der schwangeren Frau und Wahrung ihrer körperlichen Unversehrtheit

*A. Eine Kantsche Auffassung des Autonomiebegriffs*

*B. Eine utilitaristische Auslegung des Autonomiebegriffs der Frage des Schadens*

*C. Eine kritische Betrachtung der Autonomie der schwangeren Frau*

##### 3. Die Notwendigkeit, die schwangere Frau umfassend zu informieren, und die mögliche Inanspruchnahme von Vermittlern

### V. Schlussfolgerungen und Empfehlungen

# Befassung

Der Beratende Bioethik-Ausschuss hat am 29. Dezember 2008 ein Schreiben von Prof. Dr. Rubens, dem Vorsitzenden des Ethikrates des Universitätskrankenhauses in Gent, mit folgender Frage erhalten: „Wie lautet der Standpunkt des Beratenden Bioethik-Ausschuss in der höchst seltenen Situation, dass eine HIV-positive Mutter jegliche Behandlung während der Schwangerschaft und der Niederkunft ablehnt?“

Der Ausschuss hat am 8. März 2010 beschlossen, sich mit dieser Frage zu befassen, und den Ausschuss 2010/2 beauftragt, die allgemeineren ethischen Fragen zu erörtern, die durch die Ablehnung von medizinischer Versorgung oder Behandlung entstehen – mit Folgen für Dritte.

Nach Analyse der Frage wurde beschlossen, obigen Titel zu verwenden: „Gutachten in Bezug auf die Weigerung einer schwangeren Frau, sich medizinisch versorgen zu lassen – mit entsprechenden Folgen für ihren Fötus“. In diesem Gutachten versteht der Ausschuss unter „Fötus“ die Frucht der Empfängnis, von der Empfängnis bis zur Geburt.

## I. Einleitung

### A. Beschreibung der gestellten Frage

Der Ausschuss hat die ursprüngliche Frage, die sich auf seropositive Frauen beschränkte, auf andere Pathologien ausgeweitet, insofern diese Folgen für Dritte haben, nämlich für den Fötus oder das ungeborene Kind. Schwerpunkt sind die negativen Folgen, die sich für den Fötus aus der Weigerung der – gesunden oder selbst auch kranken - schwangeren Frau ergeben, sich behandeln zu lassen oder Gesundheitsratschläge zu befolgen. Durch diese Haltung beraubt sie ihren Fötus eines bedeutenden Gesundheitsvorteils und bringt ihn möglicherweise in eine lebensbedrohliche Situation.

Wir besprechen ausschließlich die Entscheidung der schwangeren Frau, notwendige geläufige Behandlungsvorschläge abzulehnen; es geht zum Beispiel nicht um außergewöhnliche Eingriffe oder experimentelle fötale chirurgische Interventionen. Wir befassen uns auch nicht mit dem Befolgen allgemeiner Gesundheitsvorschläge wie nicht rauchen oder weniger Alkohol trinken, wohl aber mit dem Verzicht auf medizinische Behandlungen während der Schwangerschaft, der der Gesundheit des Fötus schaden kann.

### B. Inhalt des Gutachtens

Zur Verdeutlichung der ursprünglich gestellten Frage über seropositive Frauen geben wir in Teil II „Medizinische Aspekte“ einen Überblick über den aktuellen medizinisch-wissenschaftlichen Wissensstand auf diesem Gebiet. Teil III setzt sich ausführlich mit dem rechtlichen Rahmen hinsichtlich der Ablehnung medizinischer Behandlungen mit Folgen für Dritte auseinander und geht insbesondere auf die rechtliche Lage des Embryos und des Fötus ein.

Teil IV „Ethische Betrachtungen“ gliedert sich in zwei Teile.

Teil A) untersucht und bespricht konkrete Fälle aus drei verschiedenen Quellen: zehn Fälle von schwangeren Frauen aus belgischen Krankenhauseinrichtungen, drei vom UNESCO-Lehrstuhl für Bioethik der Universität Haifa veröffentlichte Fälle und einige Fälle, die die Ausrichtung der Rechtsprechung in den Vereinigten Staaten beleuchten.

Der darauffolgende Teil B) enthält eine gründlichere Analyse der ethischen Aspekte, mit besonderem Augenmerk auf die Auslegung des Begriffs „Autonomie“ durch den deutschen Philosophen I. Kant und den angelsächsischen Philosophen J. S. Mill.

Es folgen die Teile V „Schlussfolgerungen“ und VI „Empfehlungen“.

## II. Medizinische Aspekte

Im vorliegenden Kapitel erläutern wir einige medizinische Aspekte von HIV (Human Immunodeficiency Virus) im Zusammenhang mit der Prävention der Mutter-Fötus-Übertragung während der Schwangerschaft, der Niederkunft und dem Zeitraum nach der Geburt<sup>1</sup>.

Aus einem amtlichen Bericht vom 31. Dezember 2009 geht hervor, dass seit 1986 bei etwa 23.000 Menschen eine Ansteckung mit HIV diagnostiziert worden ist. Geht man davon aus, dass sich davon noch etwa die Hälfte in unserem Land aufhält und lebt, dass 35% Frauen sind und 90% dieser Frauen zwischen 15 und 50 Jahre alt sind, zählt Belgien ungefähr 1.750 bis 3.000 HIV-positive Frauen im Fortpflanzungsalter.

Das HIV-Virus kann während der Schwangerschaft, der Niederkunft und im Wochenbett auf den Fötus oder das Neugeborene übertragen werden. Die belgische Statistik für den Zeitraum 1984 bis 31. Dezember 2009 zeigt, dass dies in 395 von 22.234 Fällen (1,8%) anscheinend so gewesen ist<sup>2</sup>.

In den Vereinigten Staaten mit einer Bevölkerung von ca. 300 Millionen Einwohnern werden pro Jahr 7.000 Fälle von HIV-positiven Schwangeren registriert, die ohne besondere Maßnahmen etwa 3.500 HIV-positive Neugeborene zur Welt bringen würden.

Viele Faktoren beeinflussen das HIV-Übertragungsrisiko zwischen Mutter und Fötus. Das Risiko hängt von der Anzahl Viruspartikel im Mutterblut, vom Krankheitsstadium und von der immunologischen Widerstandskraft (Anzahl CD4-Lymphozyten), von sonstigen Infektionen (sexuell übertragbare Krankheiten, Tuberkulose, Toxoplasmose), vom Tabakkonsum und vom intravenösen Drogenkonsum ab. Ferner spielen obstetrische Faktoren wie der Zeitpunkt des Fruchtwasserverlustes, die Kontamination der Fruchtblase, die Art der Geburt und eine etwaige Episiotomie eine Rolle. Eine verkürzte Schwangerschaftsdauer, ein geringeres Geburtsgewicht und die Anwesenheit von Brustschunden sind weitere Gegebenheiten, die das Risiko erhöhen.

Ohne Maßnahmen und entsprechende Behandlung ist das Übertragungsrisiko hoch. Weltweit wurden Zahlen zwischen 10 und 80% festgestellt, dazwischen ein Durchschnitt um die 30% der ermittelten Fälle. Bei 5 bis 10% der HIV-positiven Schwangeren findet die Ansteckung in utero durch das Schlucken kontaminierten Fruchtwassers statt; trotzdem ist diese Form der Übertragung bei einer Schwangerschaftsdauer von 24 bis 28 Wochen und einem normalen Schwangerschaftsverlauf selten. Kurz vor und während der Niederkunft werden durch eine Mutter-Fötus-Transfusion und den Kontakt mit dem Fruchtwasser, Scheidensekretionen und Mutterblut 10 bis 20% der Fötusse infiziert. Schließlich kommen durch das Stillen nochmals 10 bis 20% angesteckte Neugeborene dazu.

Die vertikale Übertragung kann jedoch vermieden werden, und zwar durch Beratung, die Einleitung einer intensiven antiviralen Therapie (HAART: highly active anti-retroviral therapy), die Anwendung einer angemessenen Entbindungsweise und das Vermeiden von Stillen. Als Grundlage zahlreicher Empfehlungen wird die regelmäßig aktualisierte amerikanische Richtlinie<sup>3</sup> verwendet.

Die effiziente Behandlung einer HIV-positiven Schwangeren erfordert die Zusammenarbeit eines multidisziplinären Teams, dem im Idealfall mindestens die medizinischen und

---

<sup>1</sup> Bericht von Dr. B.Spitz vom 2. November 2010 über medizinische Aspekte von HIV (Human Immunodeficiency Virus) im Zusammenhang mit der Prävention der Mutter-Fötus-Übertragung während der Schwangerschaft, der Niederkunft und dem Zeitraum nach der Geburt.

<sup>2</sup> Wissenschaftliches Institut für Volksgesundheit ; Direktion Volksgesundheit & Überwachung/Kollegium de AIDS-Referenzlabors. HIV/AIDS in Belgien; Stand am 31. Dezember 2009. Halbjahresbericht Nr. 70; online: [http://www.wiv.isp.be/pdf/vihsida\\_70\\_EN.pdf](http://www.wiv.isp.be/pdf/vihsida_70_EN.pdf)

<sup>3</sup> *Panel on Treatment of HIV-Infected Pregnant Women and Prevention of Perinatal Transmission. Recommendations for Use of Antiretroviral Drugs in Pregnant HIV-1-Infected Women for Maternal Health and Interventions to Reduce Perinatal HIV Transmission in the United States.* 24. Mai 2010; S. 1-117. Online: <http://aidsinfo.nih.gov/ContentFiles/PerinatalGL.pdf>

paramedizinischen HIV-Spezialisten angehören, die sie auch außerhalb der Schwangerschaft behandeln, ferner der Geburtshelfer und die Frau selbst. Therapietreue ist ein besonders wichtiger Schwerpunkt; einer seiner Eckpunkte ist das Besprechen der bekannten und weniger bekannten Vor- und Nachteile der Therapie mit dem Patienten.

Die antiretrovirale Therapie dient der Behandlung der HIV-Infektion der Mutter (falls notwendig) und der Verringerung der vertikalen Übertragung. Die Schwangerschaft darf kein Grund sein, eine notwendige Therapie nicht in Angriff zu nehmen; die konkrete antivirale Behandlung muss individuell abgestimmt werden. Wenn die Schwangere noch nie behandelt worden ist und auch keine Behandlung für ihre eigene Gesundheit braucht, wird sie im ersten Quartal kein HAART bekommen; die Behandlung muss aber in der Zeitspanne zwischen der 20. und der 28. Woche gestartet werden. Während der Entbindung erhält sie eine Zidovudin-Infusion, ausgehend vom Prinzip, dass Zidovudin die Placenta gut passiert und so beim Fötus wie eine Art PEP (Post Exposure Prophylaxis) wirkt. Nach der Schwangerschaft kann die Behandlung bei der Mutter gestoppt werden. Hat die Mutter für ihre eigene Gesundheit HAART nötig, dann wird diese Therapie wenn möglich auf die 14. Amenorrhoe-Woche verschoben. Die perpartale Behandlung besteht ebenfalls aus Zidovudin, aber in diesem Fall wird bei der Mutter meistens eine weitere Therapie nach der Entbindung erforderlich sein. Bei aktivem Kinderwunsch oder wenn jemand unter HAART schwanger wird, versucht man, im ersten Quartal auf jeden Fall teratogene Komponenten wie Efavirenz zu vermeiden. Danach kehrt man zum vorigen Schema zurück. Hat man es mit einer Schwangeren zu tun, die erst zu einem späten Zeitpunkt der Schwangerschaft behandelt wird oder die die Arbeitsphase bereits begonnen hat, dann beginnt man mit HAART und mit einer perpartalen Therapie mit Zidovudin. In den letztgenannten Fällen ist jedoch nicht damit zu rechnen, dass die Viruslast im Mutterblut abgebaut wurde.

Weil man weniger Erfahrung mit den diversen antiretroviralen Kombinationstherapien während der Schwangerschaft hat, wird generell eine intensivere Betreuung empfohlen. Meistens wird bei der Mutter alle drei oder vier Monate die Anzahl CD4-Zellen und die Viruslast ermittelt, um herauszubekommen, ob die Prophylaxe und die Therapie gestartet oder angepasst werden müssen. Im Allgemeinen wird eine Dosierung der Protease-Inhibitoren empfohlen, weil ihre Plasmakonzentration in der Schwangerschaft sinkt und subtherapeutisch werden kann. Von Efavirenz wird aus teratogenen Gründen im ersten Quartal abgeraten. Im Auge zu behalten ist ferner das im Vergleich zu Nichtschwangeren möglicherweise erhöhte Risiko einer Hypoglykämie bei Verabreichung von Protease-Inhibitoren, einer hepatischen Acidose und Steatose bei Nukleosid-Inverse-Transkriptase-Hemmern sowie von Hautverletzungen und Lebererkrankungen bei der Verabreichung von Nevirapine. Was den Fötus betrifft, ist eine Echographie im ersten Quartal zu empfehlen, um die Schwangerschaftsdauer zu bestätigen, die eventuellen medizinischen Kontraindikationen einzuschätzen und den Zeitpunkt eventuell notwendiger antiviraler Behandlungen zu ermitteln. Wegen der weiterhin bestehenden Unwägbarkeiten hinsichtlich der möglichen Auswirkungen von Kombinationstherapien auf den Fötus empfehlen die meisten Experten eine echographische morphologische Untersuchung des Fötus und eine genaue Beobachtung des fötalen biophysischen Wohlbefindens.

Als Entbindung wird ein fakultativer Kaiserschnitt um die 38. Amenorrhoe-Woche empfohlen, falls die Viruslast mehr als 400 bis 1000 Kopien pro Milliliter beträgt. Gleiches gilt, wenn keine Kombinationstherapie gestartet werden konnte oder die Viruslast nicht bekannt ist. Dadurch, dass der Kaiserschnitt vor Einsetzen der Wehen geplant wird, vermeidet man Mikrotransfusionen zwischen Mutter und Fötus, die mit Gebärmutterkontraktionen einhergehen können. Ferner hofft man, durch diesen Eingriff den Kontakt mit infizierten Sekreten und Blut zu minimieren. Eine Zidovudin-Infusion muss drei Stunden vor dem Eingriff gestartet werden. Bei HIV-Patienten scheint die postoperative infektiöse Morbidität wegen ihres verringerten Widerstands etwas höher zu sein, darum wird eine Antibiotikaphylaxe empfohlen.

Bei einer nicht zu ermittelnden oder sehr geringen Viruslast (< 400-1000 Kopien pro ml) scheint der Vorteil eines fakultativen Kaiserschnitts marginal bis inexistent zu sein: Er wird daher nicht mehr empfohlen. Das künstliche Aufbrechen der Fruchtblase und invasive Verfahren wie das Anbringen von Schädelelektroden, die die fötale Hautbarriere durchdringen, sind bei einer vaginalen Entbindung zu vermeiden. Gleiches gilt, wenn möglich, für künstliche Entbindungen

und für die Episiotomie. Auch hier ist bei Beginn der Wehen eine Zidovudin-Infusion zu starten; allgemein gilt, dass die laufende orale antiretrovirale Therapie während der Entbindung so lang wie möglich eingenommen wird. Das Neugeborene muss gewaschen werden, ehe Blut abgenommen, Spitzen gesetzt oder andere invasive Verfahren angewandt werden. Ferner ist beim Neugeborenen eine - meist aus Zidovudin bestehende - vier- bis sechswöchige Prophylaxe empfohlen, und in Absprache mit einem darauf spezialisierten Kinderarzt wird darüber beraten, ob eine Prävention gegen die Pneumocystis-pneumonie notwendig ist.

Um eine postnatale HIV-Übertragung durch Muttermilch zu verhindern, wird vom Stillen abgeraten. Dies gilt auch für Mütter in Behandlung. Die Effizienz der antiretroviralen Therapie bei der Prävention postnataler Übertragungen scheint nach den bestehenden Studien nicht absolut zu sein, und die möglichen nachteiligen Folgen des Kontakts mit antiretroviralen Wirkstoffen über die Muttermilch sind noch ungenügend bekannt.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die vertikale HIV-Übertragung mit gezielter Aufmerksamkeit und Beratung (counseling) und mit rigorosen, aber faktisch nicht mehr außergewöhnlichen Behandlungsschemata von grob 30% auf weniger als 1% gesenkt werden kann. Die effizientesten präventiven Eingriffe, zum Beispiel die in den Niederlanden<sup>4</sup> dokumentierten Interventionen, erreichen sogar quasi eine Null-Übertragung (0% zwischen 2000 und 2008 bei 689 Fällen).

### III. Rechtlicher Rahmen

#### Einleitung

Die Weigerung, sich medizinisch versorgen zu lassen, ist ein akutes Problem im Medizinrecht, denn es geht hier um die delikate Wahl zwischen der Autonomie des Patienten, der in der Lage ist, seine eigenen Interessen einzuschätzen, und der individuellen Pflicht des Arztes, dem Patienten zu helfen<sup>5</sup>. Als Erstes ist anzumerken, dass dieser Konflikt gegebenenfalls durch die Geltendmachung des strafrechtlichen Tatbestandes der *Notsituation* gelöst werden kann, der dem Arzt die Möglichkeit bietet, einen Verstoß zu begehen – oder einen rechtlich geschützten Wert zu verletzen -, wenn dies der einzige Weg ist, einen anderen Wert zu schützen, der als wichtiger betrachtet wird und in höherem Maße schutzwürdig ist. Zum Beispiel ein Arzt, der einen Kranken in Lebensgefahr notversorgt und nicht die Zeit oder die Möglichkeit hat, nach dessen Einwilligung oder nach der Einwilligung seines Vertreters zu fragen, kann sich in einem solchen Fall auf die Notsituation berufen. Das Leben einer Person in Lebensgefahr zu retten, ist ein höherer Wert, den es zu schützen gilt, als die Wahrung der Entscheidungsfreiheit dieser Person.

Anzumerken ist ferner, dass wir uns im Rahmen dieses Gutachtens auf eine Analyse der Weigerung einer schwangeren Frau, sich medizinisch versorgen zu lassen, und auf die Folgen dieser Weigerung für die Gesundheit des ungeborenen Kindes<sup>6</sup> beschränken. Diese Weigerung kommt in zwei Varianten vor:

- Die Mutter ist selbst nicht krank, lehnt aber eine Behandlung des Fötus ab, die für ihn vorteilhaft wäre.

---

<sup>4</sup> Stichting HIV Monitoring, *Academisch Medisch Centrum, Universiteit van Amsterdam*.  
[http://www.mst.nl/hivbehandelcentrum/meer\\_informatie/shm.doc/](http://www.mst.nl/hivbehandelcentrum/meer_informatie/shm.doc/)

<sup>5</sup> Nachstehende Erläuterungen stammen aus dem Werk von G. GENICOT, *Droit médical et biomédical*, Bruxelles, Larcier, Sammlung der Rechtsfakultät der Universität Lüttich, 2010, insb. S. 129-140 (Grundrecht auf Einwilligung nach Aufklärung und Verweigerung der Einwilligung), S. 190-196 (Vertretung minderjähriger Patienten), S. 546-561 (Schwangerschaftsabbruch und Beeinträchtigung des Kindes, das geboren werden muss oder dabei ist, geboren zu werden), 583-587 (Rechtsstellung des Embryos und des Fötus) und S. 724-729 (Ablehnung der Bluttransfusion aus weltanschaulicher oder religiöser Überzeugung und Ablehnung einer Transfusion für ein Kind).

<sup>6</sup> Die Hypothese, dass sich eine schwangere Frau unabhängig von einer Pathologie oder einem medizinischen Kontext, risikoreich verhält, wird hier nicht behandelt, zumindest nicht im rechtlichen Teil.

- Die Mutter ist krank; die ins Auge gefasste Behandlung dient (nur) dazu, die Ansteckung des Fötus durch das HIV-Virus in ihr zu verhindern; ihre eigene Behandlung kann verschoben werden, aber wenn sie die medizinische Hilfe ablehnt, steigt das Risiko, dass der Fötus infiziert wird, erheblich (dies ist genau die Hypothese, von der in der Frage an den Ausschuss ausgegangen wird).

Aus rechtlicher Sicht scheinen die zwei Fälle nicht unterschiedlich behandelt werden zu müssen. Einerseits kümmert sich das Medizinrecht nicht um die *Beweggründe einer Weigerung, sich medizinisch versorgen zu lassen*. Es geht eher darum zu bewerten, ob die Weigerung im Lichte der möglichen Folgen relevant ist; ob die Mutter krank ist oder nicht, tut weniger zur Sache, weil es hier nicht unmittelbar um sie geht. Andererseits ist der entscheidende Punkt in beiden Fällen, dass die zukünftige Mutter mindestens verantwortlich ist für die Entscheidungen über den Fötus, den sie trägt, und dass die beabsichtigte Behandlung in beiden Fällen für den Fötus vorteilhaft sein könnte (dies ist auch der Grund, weswegen das Gesetz über die Rechte des Patienten in beiden Fällen anwendbar ist). Die Frage ist also, ob es rechtmäßig ist, dass die Frau ihrem ungeborenen Kind diesen Vorteil vorenthält.

Dem Richter, der in einem Rechtsstreit über die im Rahmen dieses Gutachtens besprochene Problematik zu entscheiden hat, fehlt es nicht an Mitteln und Werkzeugen für seine Argumentation, die er natürlich *in concreto* nach den Umständen des ihm vorliegenden Falles und den Parametern der getroffenen Entscheidung aufbauen wird. Auf die dem Ausschuss gestellte Frage scheint es vorerst keine eindeutige prinzipielle Antwort zu geben, und die Rechtsprechung ist genauso wenig aufschlussreich. Anscheinend hat die Rechtslehre das Problem noch nicht analysiert, vermutlich weil es so spezifisch ist und weil der spezifische Fall in der Praxis selten vorkommt. Wir behaupten daher auch nicht, dass wir diese Lücke mit unseren Überlegungen schließen werden. Wir beschreiben nur die juristischen Parameter, in die die Frage hineinpasst und die sie verdeutlichen.

Das Medizinrecht regelt in der Praxis – mehr oder weniger – verschiedene Fragen, die mit dem Thema dieses Gutachtens verwandt sind. Die Weigerung, sich medizinisch versorgen zu lassen, ist bereits ziemlich detailliert geregelt, unabhängig davon, ob die Weigerung einen handlungsfähigen volljährigen Patienten oder den Vertreter eines minderjährigen Kindes betrifft; Gegenstand der Weigerung kann zum Beispiel eine Bluttransfusion sein, die abgelehnt wird, weil die Eltern des Kindes Zeugen Jehovas sind. Das ungeborene Kind wird zwar durch das Strafrecht und das Arbeitsrecht geschützt; aber andererseits entbehren Embryo und Fötus einer rechtlichen Qualifikation. Sie bleiben *pars viscerum matris*, und die Mutter – oder die Eltern zusammen – haben ihnen gegenüber ausgedehnte Befugnisse, die sehr weit reichen können – bis zu ihrer Zerstörung. Im Prinzip ist ein Schwangerschaftsabbruch strafbar, aber unter bestimmten Umständen wird er entkriminalisiert und hängt dann größtenteils von der Entscheidung der Frau ab; das Los der überzähligen Embryonen im Rahmen der medizinisch assistierten Fortpflanzung fällt ebenfalls unter diese Befugnisse. Das Medizinrecht bestätigt zwar, dass schwangere Frauen die „Befugnis“ haben, medizinische Entscheidungen zu treffen, die die Gesundheit – oder sogar das Leben – ihres zukünftigen Kindes betreffen, aber es enthält keine einzige spezielle Vorschrift über die Reichweite dieser Macht und die diesbezügliche eventuelle Abwägung gegenüber anderen, potentiell konkurrierenden Werten.

## **1. Die Weigerung, sich medizinisch versorgen zu lassen, im Medizinrecht**

### **A. Erforderliche Einwilligung und Recht des handlungsfähigen volljährigen Patienten**

Das grundsätzliche Recht des handlungsfähigen volljährigen Patienten, eine ihm angebotene medizinische Versorgung abzulehnen, ist eine logische Folge der großen Bedeutung, die das Medizinrecht der Einwilligung des Kranken beimisst. Die unstrittige Anforderung wird durch zahlreiche Texte bestätigt, unter anderem durch das Gesetz über die Rechte des Patienten, das

vorsieht, dass der Patient das Recht hat, „nach erfolgter Information vor jedem Eingreifen der Berufsfachkraft seine freie Einwilligung dazu zu geben“ (Artikel 8 § 1). Das Gesetz verdeutlicht auch die Informationen, die dem Patienten zur Erteilung seiner in § 1 erwähnten Einwilligung mitzuteilen sind (Art. 8 § 2). Das Gesetz besagt ferner, dass der Patient stets „das Recht hat, die in § 1 erwähnte Einwilligung für ein Eingreifen zu verweigern oder zurückzunehmen“ (Art. 8 § 4), aber auch, dass „Wenn es in einem Dringlichkeitsfall ungewiss ist, ob der Patient oder sein [...] Vertreter vorab eine Willenserklärung abgegeben hat oder nicht, nimmt die Berufsfachkraft unverzüglich jedes erforderliche Eingreifen im Interesse der Gesundheit des Patienten vor“ (Art. 8 § 5). Dass der Arzt verpflichtet ist, die freie Einwilligung des Patienten nach erfolgter Information vor dem geplanten Eingriff einzuholen, setzt voraus, dass der Arzt die Pflicht hat, den Patienten über diese medizinische Behandlung zu informieren<sup>7</sup>. Der Patient kann den zwingenden Schutz nur in genauer Kenntnis der Lage ablehnen, d.h. wenn er ausreichend über die Folgen seiner Wahl – in dem von ihm gewünschten Maße – informiert ist.

Grundsätzlich kann aus der Kombination mehrerer Grundrechte aus dem Europäischen Vertrag zum Schutz der Menschenrechte und der Fundamentalen Freiheiten (Artikel 3, 8 und 9) abgeleitet werden, dass der Patient das Recht hat, eine Behandlung abzulehnen, z.B. weil diese nicht mit seiner Kultur oder seinen Überzeugungen zu vereinbaren ist. Obschon der Arzt dazu befugt ist, zu versuchen, den Patienten davon zu überzeugen, die Behandlung in seinem Interesse anzunehmen, hat er kein Recht auf Einsicht in die Beweggründe einer solchen Entscheidung. Als Regel gilt, dass er nicht befugt ist, die Weigerung eines handlungsfähigen, vollständig informierten volljährigen Patienten einfach hinzunehmen. Diese Pflichten werden durch das Gesetz über die Rechte des Patienten bestätigt, das dem Patienten das Recht „auf Achtung seiner menschlichen Würde und seiner Selbstbestimmung“ garantiert und jegliche diesbezügliche Diskriminierung untersagt (Artikel 5). Der praktizierende Arzt ist sozusagen gehalten, die moralischen und kulturellen Werte der Person, die ihn um Rat bittet, zu achten, genauso wie dessen religiöse und weltanschauliche Einstellung. Dies ist allerdings in Einklang zu bringen mit der Pflicht des Arztes, persönlich und selbstständig zu helfen, die sowohl berufsethisch<sup>8</sup> als gesetzlich begründet ist (unterlassene Hilfeleistung an einer Person in Gefahr, Artikel 422bis des Strafgesetzbuches) und die ihn möglicherweise zwingt, eine Handlung vorzunehmen, die für das Überleben des Patienten notwendig ist.

Ferner muss der Arzt den Patienten genau über die möglichen Folgen seiner Entscheidung (Art. 8 § 2 des Gesetzes) und über die Risiken, die er eventuell eingeht, falls er die geplante Behandlung ablehnt, informieren, damit der Patient in der Lage ist, nach erfolgter Information in die beabsichtigten medizinischen Handlungen einzuwilligen oder diese abzulehnen. Die Lösung steht fest: Die Folgen der abgelehnten Behandlung müssen umfassend beschrieben werden, genauso wie die Risiken, die diese Wahl gegebenenfalls nach sich zieht. Wenn der Arzt findet, dass die Entscheidung des Patienten dessen Gesundheit schadet, muss er ihn davor warnen und versuchen, ihn umzustimmen; gegebenenfalls muss er ihm etwaige alternative Behandlungen vorschlagen – immer unter Berücksichtigung des Verhältnisses zwischen den Risiken und der erwarteten Wirksamkeit der Behandlungen. Falls der Patient danach weiter jede Behandlung ablehnt, wird der Arzt gezwungen sein, von einer Intervention abzusehen und den Pflegevertrag zu beenden. In diesem Fall muss er dafür sorgen, dass der Kranke nicht seinem Schicksal überlassen wird.

---

<sup>7</sup> Dies impliziert für den Arzt die Verpflichtung, den Patienten über den betreffenden Eingriff zu informieren (Cass., 14 décembre 2001, Pas., 2001, 2129, concl. DU JARDIN, J.L.M.B., 2002, 532, Fußnote LELEU et GENICOT, J.T., 2002, 261, Fußnote TROUET, R.G.A.R., 2002, n° 13.494, R.G.D.C., 2002, 328, concl. DU JARDIN, Fußnote TROUET, Rev. dr. santé, 2001-2002, 239, Fußnote FAGNART). In demselben Sinn darf man in Frankreich seit den Gesetzen Nr. 2002-2003 vom 4. März 2002 über die Rechte des Patienten und die Qualität des Gesundheitswesens und Nr. 2005-370 vom 22. April 2005 über die Rechte des Patienten und das Lebensende keine medizinische Handlung ohne die freie, wohlüberlegte Einwilligung der Person vornehmen; diese Einwilligung kann jederzeit zurückgezogen werden. Der Arzt muss den Willen der Person respektieren, nachdem er sie über die Folgen seiner Wahl informiert hat. Wenn der Wille der Person, jede Behandlung abzulehnen oder die Behandlung abzubrechen, ihr Leben in Gefahr bringt, muss der Arzt alles Mögliche tun, um sie zu überzeugen, die unverzichtbare Behandlung anzunehmen. Er kann ein anderes Mitglied der Ärzteschaft einschalten. Der Kranke muss auf jeden Fall seine Entscheidung nach einer vernünftigen Frist wiederholen. Die Entscheidung wird in seiner Krankenakte vermerkt.

<sup>8</sup> Artikel 3 und 6 des Ärztlichen Berufsethos : « Der Arzt wacht unter allen Umständen über die Gesundheit jedes Einzelnen und der Gemeinschaft“; „jeder Arzt muss ungeachtet seiner Funktion oder seines Fachgebietes einem Kranken, der in unmittelbarer Gefahr schwebt, sofort Hilfe leisten“.

Nur Dringlichkeit und Notwendigkeit können etwas an dieser Vorschrift ändern. Der Arzt ist ja verpflichtet, einem Patienten in Gefahr beizustehen. In einem solchen Fall sind wie immer bestimmte Abweichungen von den Prinzipien zu erwägen; der unmittelbare Schutz der Gesundheit oder gar des Lebens des Patienten lässt nämlich keine Verzögerung zu. Im Rahmen einer Notsituation kann der Arzt also selbst, aus eigener Initiative, beschließen einzugreifen; falls eine ernste Gefahr den Patienten bedroht, kann er sofort die erforderliche Pflege leisten, wenn nicht sicher ist, ob der Patient<sup>9</sup> vorab seinen Willen frei geäußert hat.

Sollte der Arzt nichts unternehmen, könnte er sich der unterlassenen Hilfeleistung an einer Person in Gefahr schuldig machen; wie oben dargelegt, ist es die Notsituation, in der er sich befindet, die dann sein Vorgehen rechtfertigt<sup>10</sup>.

Mit diesem Vorbehalt muss man den Willen des Patienten, die vorgeschlagene Behandlung abzulehnen, schon mit Vorsicht angehen, aber in der Regel respektieren; dieser Wille hat *Vorrang vor der gesetzlichen (und berufsethischen) Pflicht des Arztes, Beistand zu leisten*. Die Debatte darüber, ob in diesem Kontext ein Fehlverhalten vorliegt, ist jedoch per Definition heikel. Das Gesetz geht sogar noch weiter, da es der vom Patienten vorab gültig ausgedrückten *Ablehnung der Behandlung*, d.h. bevor der Patient nicht mehr in der Lage ist, seine Rechte wahrzunehmen, zwingende Kraft verleiht. Selbst wenn das Leben des Patienten in Gefahr ist, muss sich der Arzt mit einer solchen, mit allen erforderlichen Garantien vorgezogenen Ablehnung eines bestimmten Eingriffs abfinden.

Der Wortlaut von Artikel 8 § 4 des Gesetzes ist allgemein gehalten; er bezieht sich auf jeden Eingriff, dem sich der Patient nicht unterziehen will, selbst wenn dieser lebenswichtig ist. Das Recht des Patienten, eine Behandlung abzulehnen – eine logische Folge des Selbstbestimmungsrechts – konkretisiert das höhere Prinzip der *freien Verfügung über seinen eigenen Körper*<sup>11</sup>.

## **B. Vertretung von Kindern durch ihre Eltern in medizinischen Angelegenheiten**

Laut Artikel 12 des Gesetzes über die Rechte des Patienten werden die Rechte eines minderjährigen Patienten von den Eltern wahrgenommen, die die elterliche Gewalt über den Minderjährigen ausüben (oder gegebenenfalls von dessen Vormund). Je nach Alter und Reife ist er an der Ausübung seiner Rechte *beteiligt*. Diese Rechte können vom minderjährigen Patienten selbstständig ausgeübt werden, wenn er für fähig erachtet wird, seine Interessen vernünftig zu beurteilen. Die Vertretung des minderjährigen Patienten durch seine Eltern ist natürlich logisch; die Beteiligung des Patienten an der Ausübung seiner Rechte und die (vorwiegend) dem Jugendlichen eingeräumten Möglichkeiten, sie bei ausreichender Reife selbst auszuüben, sind neue gesetzliche Bestimmungen. Dies fällt unter die elterliche Gewalt, die auch stets im Interesse des Kindes ausgeübt werden muss; es handelt sich um eine „rechtliche Ableitung“ eines Vorrechts, das hierzu finalisiert wurde<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> Siehe Artikel 8 § 5 des Gesetzes über die Rechte des Patienten; G. SCHAMPS, « La nouvelle réglementation relative aux droits

du patient et son incidence pour les proches », *Ethica Clinica*, 2005, S. 41 und 42 ; G.Schamps, « L'information et le consentement du patient au regard de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient », in *Droits du patient et responsabilité médicale*, Diegem, Kluwer, 2003, S. 50 eff., insb. S.p. 66-67.

<sup>10</sup> Wir verweisen in diesem Zusammenhang auf das besondere Problem der Zwangshospitalisierung, die zu einer Zwangsbehandlung führen kann; siehe diesbezüglich das Gutachten Nr. 21 des Ausschusses vom 10. März 2003.

<sup>11</sup> Siehe : Y.-H. Leleu et G. Genicot, *La maîtrise de son corps par la personne*, J.T., 1999, 589; von denselben Autoren, *Le statut juridique du corps humain. Rapport belge*, in *Le droit de la santé : aspects nouveaux*, Journées suisses 2009 de l'Association Henri Capitant, noch nicht erschienen, online verfügbar unter <http://www.henricapitant.org>; Y.-H. Leleu, G. Genicot et E. Langenaken, *La maîtrise de son corps par la personne. Concept et applications*, in *Les droits de la personnalité*, J.-L. Renchon (dir.), Bruxelles, Bruylant, collection Famille & Droit, 2009, 23-118. Siehe auch eine Zusammenfassung in *La libre disposition de son corps*, J.-M. Larralde (dir.), Bruxelles, Bruylant/Nemesis, Droit & Justice, 2009.

<sup>12</sup> In Extremfällen kann das Jugendgericht einem Elternteil die Gewalt auf Antrag des anderen Elternteils oder des Prokurators des Königs entziehen. Der Entzug kann verkündet werden, wenn „der Vater oder die Mutter (...) durch schlechte Behandlung, Autoritätsmissbrauch, nachweislich schlechtes Verhalten oder schwere Nachlässigkeit die Gesundheit, die Sicherheit oder die Sittlichkeit des Kindes in Gefahr bringt“ (Art. 32 Abs. 1 Ziffer 2 des Gesetzes vom 8.

Wenn ein medizinischer Eingriff bei einem Kind dringend ausgeführt werden muss und der Arzt mit der Weigerung der Eltern konfrontiert wird oder nicht die Möglichkeit hat, ihr Einverständnis einzuholen, darf – und muss – der Arzt eingreifen, wenn das Leben oder die Unversehrtheit des Kindes in Gefahr ist; die oben genannten Grundsätze finden dann Anwendung. Das Gesetz über die Rechte des Patienten bestimmt ausdrücklich, dass bei der Vertretung des Patienten Zielvorgaben und Rahmenbedingungen einzuhalten sind: Sein Vertreter muss vom vermutlichen Willen des Patienten oder, falls er diesen nicht kennt, von seinem größten Interesse ausgehen. Das Gesetz enthält daher eine sehr wichtige Bestimmung in Artikel 15 § 2: Diese gibt der Berufsfachkraft die Befugnis festzustellen, dass die Entscheidung der Eltern nicht dem Interesse des Kindes entspricht – der Eckpunkt der elterlichen Gewalt – und sogar eine Bedrohung für dessen Leben darstellt oder die Gefahr beinhaltet, seiner Gesundheit ernsthaft zu schaden. In diesem Fall ist er ausdrücklich befugt, davon abzuweichen (eventuell nach einer multidisziplinären Beratung und immer mit Eintragung einer schriftlichen Begründung in die Akte). Vor dem Gesetz konnte der Arzt, insofern keine Dringlichkeit bestand und die Eltern einen Eingriff verweigerten, den er für notwendig hielt, in letzter Instanz den Prokurator des Königs anrufen, um beim Jugendgericht zu erreichen, dass es die Eltern zwingen würde, das Kind – in seinem Interesse – der beabsichtigten medizinischen Behandlung zu unterziehen (Art. 387*bis* ZGB). Er konnte ebenfalls direkt handeln und sich auf eine Notsituation berufen.

---

April 1965 über den Jugendschutz, abgeändert durch das Gesetz vom 31. März 1987). Ein Arzt, der Zeuge solcher Fakten ist, kann diese dem Prokurator des Königs zur weiteren Veranlassung vorlegen. Hinzuzufügen ist, dass in dem Fall, wo die elterliche Gewalt ausschließlich von einem der beiden Eltern ausgeübt wird, dieser Elternteil dem anderen gegenüber bei Versäumnissen zur Verantwortung herangezogen werden kann.

### **C. Ablehnung der Bluttransfusion aus weltanschaulicher oder religiöser Überzeugung**

Gewisse Personen lehnen eine Bluttransfusion aus religiösen Gründen ab; es ist zur Genüge bekannt, dass dies bei den Zeugen Jehovas der Fall ist. Die Ablehnung einer – lebenswichtigen – Transfusion ist ein Schulbeispiel für die Ablehnung einer medizinischen Versorgung<sup>13</sup>. In Anwendung der obengenannten Grundsätze (Recht auf Schutz der Privatsphäre und der freien Glaubensäußerung, Schutz der körperlichen Unversehrtheit und, im weiteren Sinne, die Selbstbestimmungslogik der Rechte des Patienten) kann jeder die Spende seines eigenen Blutes oder die Transfusion von fremdem Blut akzeptieren oder ablehnen, selbst wenn er dadurch sein Leben aufs Spiel setzt. Für den Arzt bleibt jedoch eine gesetzliche und berufsethische Pflicht zur Hilfeleistung; es stellt sich also die Frage, ob er beschließen kann, eine Bluttransfusion vorzunehmen, die angesichts des Zustands des Kranken absolut notwendig ist, wenn dies gegen dessen Willen geschehen soll. Die Anwendung der Vorschriften aus Artikel 8 §§ 4 und 5 des Gesetzes über die Rechte des Patienten ist unter diesen Umständen schwierig; Beispiele aus der belgischen Rechtsprechung gibt es keine, wohl aber aus der französischen<sup>14</sup>. Alles hängt vom Kontext ab. Der Arzt hat entweder auf die Einwilligung verzichtet, um ein Leben zu retten, oder den Wunsch des Patienten respektiert – auf Kosten von dessen Leben. Vorausgesetzt, dass die faktischen Gegebenheiten ausreichend begründet sind, scheinen beide Haltungen denkbar; diese komplexe Problematik ist übrigens ein Paradebeispiel für die heikle Unterscheidung zwischen Werten und entgegengesetzten Interessen, die das (Bio)medizinrecht regelmäßig dem Arzt und manchmal dem Richter aufzwingt. Notwendigerweise scheint der Ausgangspunkt der Diskussion auf jeden Fall das absolute Recht des Patienten zu sein, einen Eingriff abzulehnen, auch einen lebenswichtigen, und damit sein Leben aufs Spiel zu setzen; in unserem Rechtssystem hat dieses Recht im Prinzip Vorrang vor der Pflicht, einer Person in Gefahr Hilfe zu leisten, wie wir hier oben bereits festgestellt haben.

Das Problem ist schwieriger – und anders -, wenn die Eltern eine Bluttransfusion bei einem minderjährigen Kind ablehnen<sup>15</sup>. Die Gewissens- und Religionsfreiheit von Erwachsenen kann eingeschränkt werden, wenn sie dem Interesse des Kindes schadet, da es ja die natürliche Aufgabe der Rechtsordnung ist, Schwächere zu schützen. Unseres Wissens gibt es zu diesem Thema keine weitere belgische Rechtsprechung, aber die Grundsätze des Medizinrechts und des Gesetzes über die Rechte des Patienten bieten genügend Mittel, um diese schwierige Frage zu klären. Wie verhält es sich, wenn die Eltern ihrem minderjährigen Kind eine Bluttransfusion verweigern, die für sein Überleben aber erforderlich ist? Wenn der Arzt hier keine Hilfe leistet, würde er sich der unterlassenen Hilfeleistung an einer Person in Gefahr schuldig machen; er kann sich auf den Notstand berufen, wenn er dringend im Interesse des Kindes handelt, weil er die medizinische Behandlung für notwendig erachtet. Falls das Leben des Kindes selbst in Gefahr ist, kann der Arzt aus eigener Initiative handeln.

Wenn jedoch keine Dringlichkeit vorliegt, hat das Kind – und sicher der Jugendliche, wie bereits oben erwähnt – die Verfügungsgewalt über seinen Körper und ist befugt, medizinische Fragen

---

<sup>13</sup> Wir verweisen in diesem Zusammenhang auf das Ausschussgutachten Nr. 16 vom 25. März 2002 in Bezug auf die Ablehnung von Bluttransfusionen durch die Zeugen Jehovas.

<sup>14</sup> Der französische Staatsrat akzeptiert, dass die Pflicht, das Leben des Kranken zu retten, Vorrang hat, selbst gegen dessen Willen. Laut einem Urteil vom 26. Oktober 2001 hat die Pflicht des Arztes, das Leben zu retten, generell nicht Vorrang vor seiner Pflicht, den Willen des Kranken zu respektieren, aber die Verwendung von Bluttransfusionen war angesichts des Zustands des Kranken die einzige Behandlung, die das Leben des Patienten retten konnte; die Ärzte hätten sich – mit dem alleinigen Ziel, ihn retten zu wollen – für eine Handlung entschieden, die für das Überleben unentbehrlich und seinem Zustand unter diesen Umständen angemessen war; sie hätten keinen Fehler begangen, ungeachtet ihrer Pflicht, seinen auf religiösen Überzeugungen beruhenden Willen zu respektieren. Selbst nach dem Gesetz vom 4. März 2002, das in die entgegengesetzte Richtung zu gehen scheint (Art. L. 1111-4 C. santé publ.), meint der Staatsrat, dass die Ärzte keinen schweren, ungesetzlichen Verstoß gegen die fundamentale Freiheit des volljährigen Patienten begehen, in eine Behandlung einzuwilligen, wenn dieser dazu fähig ist, wenn sie zu seiner Rettung eine überlebenswichtige, auf seinen Zustand abgestimmte Handlung vornehmen, um ihn zu retten (Urteil vom 16. August 2002).

<sup>15</sup> Siehe vorgenanntes Gutachten Nr. 16 des Ausschusses vom 25. März 2002, S. 21-27.

selbst zu entscheiden (natürliche Fähigkeit)<sup>16</sup>. Wenn es der Arzt jedoch mit einem Kind zu tun hat, das noch nicht reif genug ist, um seine Rechte selbst wahrnehmen zu können, kann er sich normalerweise nicht über die von den Eltern beschlossene Verweigerung der Bluttransfusion hinwegsetzen. Vor der Verabschiedung des Gesetzes über die Rechte des Patienten hatte das Ärzteteam nur die Möglichkeit, dem Prokurator des Königs den Fall vorzulegen, um beim Jugendgericht zu erreichen, dass es die Eltern auf der Grundlage von Artikel 387*bis* des ZGB (der dem Jugendgericht die Möglichkeit gibt, „im Interesse des Kindes jegliche Bestimmung bezüglich der elterlichen Gewalt auf Ersuchen des Vaters und der Mutter, eines der beiden oder des Prokurators des Königs aufzuerlegen oder abzuändern“) zwingen würde, die Bluttransfusion zu akzeptieren<sup>17</sup>. Dieser Umweg passt schlecht zur Dringlichkeit der medizinischen Behandlung; außerdem ist die Staatsanwaltschaft kein medizinischer Berater. Seit dem neuen Gesetz über die Rechte des Patienten ist es unstrittig, dass ein Patient, der volljährig und handlungsfähig ist, frei die Entscheidungen trifft, die ihn selbst betreffen. Gleiches gilt nicht für den Vertreter des nicht handlungsfähigen Patienten. Die Gesundheitsversorger sind auf der Grundlage von Artikel 15 § 2 des Gesetzes befugt, den widerspenstigen Eltern ihre Meinung aufzuzwingen; dies kann zweifellos nützlich sein, aber es ist ratsam, von dieser Möglichkeit nur behutsam und in letzter Instanz Gebrauch zu machen. Davor gilt es, pädagogische Überzeugungsarbeit zu leisten.

## 2. Die rechtliche Lage des Embryos und des Fötus

### A. Medizinisch assistierte Fortpflanzung und Schwangerschaftsabbruch

Das Gesetz vom 6. Juli 2007 über die medizinisch assistierte Fortpflanzung erkennt voll und ganz die Autonomie der Person und des Paares und damit der Entscheidungsgewalt über die Zeugung sowie über die Gameten und Embryonen, die den Kern des Zeugungsprozesses ausmachen, an. Der Gesetzgeber befasst sich sehr wenig mit der Autonomie der Personen und der Entscheidungsfreiheit der Fortpflanzungszentren, auf den Fortpflanzungswunsch einzugehen oder ihn abzulehnen. Er bevorzugt auf allen Ebenen das Konsensmodell; der Prozess hat immer einen vertraglichen Charakter<sup>18</sup>. Das Los der überzähligen Gameten und Embryonen ist zweifellos der zentrale Aspekt dieser Thematik: Ihre Bestimmung beschließen die *Antragsteller in der Vereinbarung, und sie allein*. Sie muss immer respektiert werden. Dies verdeutlicht die Doppelidee, dass die Selbstbestimmung über den Körper auf diese stark symbolischen Elemente anwendbar ist und dass sie dauerhaft ist. Die Einwilligung hat einen besonderen Charakter<sup>19</sup>.

Diese Gewalt über die Frucht der Empfängnis ist noch ausgeprägter in der Regelung des

---

<sup>16</sup> [Siehe G. GENICOT, *Droit médical et biomédical*, Bruxelles, Larcier, collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 2010, S.190-201; N. COLETTE-BASECQZ, S. DEMARS et M.-N. VERHAEGEN, *L'enfant mineur d'âge dans le contexte de l'activité médicale*, Rev. dr. santé, 1997-1998, S. 166; N. GALLUS, *La capacité des mineurs face aux soins de santé*, in : Actualités de droit familial et de droit médical. Les droits des personnes les plus faibles, E. THIRY (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2007, S. 3.

<sup>17</sup> Bestimmung eingefügt durch das Gesetz vom 13. April 1995 über die gemeinsame Ausübung der elterlichen Autorität, abgeändert durch das Gesetz vom 18. Juli 2006 zur bevorzugten gleichmäßig aufgeteilten Unterbringung des Kindes, dessen Eltern getrennt leben, und zur Regelung der Zwangsvollstreckung in Sachen Unterbringung des Kindes. Siehe Fußnote Y.-H. Leleu, *Droit des personnes et des familles*, Bruxelles, Larcier, 2<sup>e</sup> éd., 2010, S. 713-729; N. Massager, *Droit familial de l'enfance. Filiation, autorité parentale, hébergement. Nouvelles lois, nouvelles jurisprudences*, Bruxelles, Bruylant, 2009, S. 269 und f. (décisions relevant de l'autorité parentale) und S. 545 und f. (parent pratiquant une religion). Vgl. in Frankreich die Artikel 375 und f. des Zivilgesetzbuchs über die erzieherische Betreuung, zuletzt abgeändert durch das Gesetz Nr. 2007-293 vom 5. März 2007 über die Reform des Kinderschutzes. S. z. B. T.G.I. Besançon, 29. Mai 1998, Gaz. Pal., 1998, p. 85, Fußnote Pansier.

<sup>18</sup> Für nähere Einzelheiten siehe M.-N. DERÈSE et G. WILLEMS, *La loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes*, Rev. trim. dr. fam., 2008, S. 279; G. GENICOT, *La maîtrise du début de la vie : la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée*, J.T., 2009, S. 17; H. NYS et T. WUYTS, *De wet betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtalige embryo's en de gameten*, R.W., 2007-2008, S. 76; allgemeiner und vor dem Gesetz, N. SCHIFFINO et F. VARONE (dir.), *Procréation médicalement assistée : régulation publique et enjeux bioéthiques*, Bruxelles, Bruylant, 2003. Sur le modèle contractuel en bioéthique, siehe Fußnote F. BELLIVIER et C. NOIVILLE, *Contrats et vivant. Le droit de la circulation des ressources biologiques*, Paris, L.G.D.J., 2006.

<sup>19</sup>Siehe J.-C. Galloux, *L'utilisation des matériels biologiques humains : vers un droit de destination?*, D., 1999, chr. 13. Diese Vorschrift ist auch im Gesetz vom 19. Dezember 2008 über menschliches Körpermaterial verankert.

*Schwangerschaftsabbruchs* auf der Grundlage des Gesetzes vom 3. April 1990. Diese bestätigt, dass der Fötus bis zum Beginn der Entbindung juristisch *pars viscerum matris* ist, was mit der gesetzlich abgesteckten Verfügungsgewalt der Mutter über ihren Körper zusammenhängt; das Gesetz betrachtet den Fötus als *menschliche Einheit*, aber noch nicht als Person im juristischen Sinne (siehe weiter unten).

Ein Schwangerschaftsabbruch ist grundsätzlich eine strafbare Handlung. Artikel 348 des Strafgesetzbuches bestraft denjenigen, der eine Schwangerschaft ohne Einwilligung der Frau abbricht; Artikel 349 ist auf Schwangerschaftsabbrüche anwendbar, die durch vorsätzliche Gewalt, jedoch nicht in der Absicht, einen Schwangerschaftsabbruch zu verursachen, zurückzuführen sind (z.B. Schläge und Verletzungen oder vorsätzlicher Totschlag einer schwangeren Frau, ohne über ihren Zustand informiert zu sein); Artikel 350 Absatz 1 erklärt den Schwangerschaftsabbruch, der mit Einwilligung der Frau vorgenommen wird, im Prinzip für strafbar; Artikel 351 bestraft die Frau, die freiwillig einen Schwangerschaftsabbruch außerhalb der vorgesehenen gesetzlichen Auflagen hat vornehmen lassen; und schließlich erhöht Artikel 352 die Strafe, wenn die zum Schwangerschaftsabbruch benutzten Mittel zum Tod der Frau geführt haben, unterscheidet dabei aber, ob die Frau damit einverstanden war oder nicht. Generell können sowohl der Arzt – oder eine andere Person, die eingreift – als auch die Frau strafrechtlich belangt werden. In diesem Rahmen hat das Gesetz vom 3. April 1990 eine *Teilstrafffreiheit* für freiwillige Schwangerschaftsabbrüche in den ersten zwölf Wochen der Schwangerschaft oder nach dieser Frist aus therapeutischen Gründen eingeführt, wenn die Frau mit dem Schwangerschaftsabbruch *einverstanden* ist. Die Auflagen sind streng, insbesondere hinsichtlich der Vorabinformation der Frau; sie sind Gegenstand von Artikel 350 Abs. 2 des Strafgesetzbuches.

Damit der freiwillige Schwangerschaftsabbruch, der vor Ablauf der zwölften Schwangerschaftswoche durchgeführt wird, nicht strafbar ist, muss er im Prinzip bei einer schwangeren Frau vorgenommen werden, „deren Zustand sie in eine Notlage bringt“. Diese Umschreibung wird nicht im Gesetz definiert, aber in den Parlamentsunterlagen beschrieben als „das Ergebnis eines schwerwiegenden moralischen Konflikts, der mit der grundsätzlichen Weigerung der Frau zusammenhängt, ihre Schwangerschaft fortzusetzen“. Die Gründe der Frau, weswegen sie die Fortsetzung der Schwangerschaft ablehnt, sind persönlich; es wird keine *Rechtfertigung* verlangt. Die Frau bestimmt in erster Linie ihre Beweggründe selbst – die ein Dritter schwerlich anhand objektiver Kriterien beurteilen kann. Der angesprochene Arzt ist auch an der Einschätzung *beteiligt*, ob eine Notlage vorliegt und inwiefern die Patientin zum Schwangerschaftsabbruch entschlossen ist: Er muss sich – mehr aufgrund seiner Erfahrung und seiner psychologischen Intuition als aufgrund seines Fachwissens – von dieser Entschlossenheit *vergewissern*, die eng mit der *Überzeugung* der Frau verbunden ist, sie befinde sich in einer Notsituation, die sich in der tiefverwurzelten und dauerhaften Weigerung äußert, die Schwangerschaft fortzusetzen und die der Arzt *respektieren* muss. Zusammengefasst sieht das Gesetz vernünftigerweise vor, dass die Einschätzung der Entschlossenheit und der Notsituation der Frau, weswegen der Arzt den Eingriff akzeptiert, stets Vorrang hat, wenn die in Artikel 350 vorgesehenen Auflagen erfüllt werden. Zu erwähnen ist auch, dass der freiwillige Schwangerschaftsabbruch im Rahmen einer autonomistischen Logik für Minderjährige ohne die Einwilligung ihrer Eltern<sup>20</sup> und für Frauen möglich ist, die ohne die Zustimmung ihres Ehepartners oder Lebensgefährten als Paar leben. Die gesetzlichen Bestimmungen räumen diesen kein Vetorecht ein<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup>Das Gesetz vom 3. April 1990 sieht diesbezüglich nichts Besonderes vor, aber die Möglichkeit ergibt sich aus Artikel 12 § 2 des Gesetzes über die Rechte des Patienten. Siehe Schiedshof, 19. Dezember 1991 Entscheid Nr. 39/91, J.T., 1992, S. 362, Fußnote COENRAETS, und die Bem. von S. VAN DROOGHENBROECK in: *Droit international des droits de l'homme devant le juge national*, Bruxelles, Larcier, 1999, p. 61 (das Prinzip, dass die Belgier vor dem Gesetz gleich sind, verlangt nicht, dass die minderjährige Schwangere, die ihre Schwangerschaft abbrechen möchte, zuerst ihre Eltern zu Rate zieht, und gibt diesen nicht die Möglichkeit, die Sache vor Gericht zu bringen). Siehe M.-N. Veys, *Abortus bij minderjarige en wilsonbekwame patiënten: de rol van de Wet Patiëntenrechten en de noodtoestand*, Fußnote unter Corr. Bruges, 7. Februar 2006, Rev. dr. santé, 2006-2007, S.153.

<sup>21</sup>Eur. Gerichtshof für Menschenrechte, *Bosco g. Italien*, Nr. 50490/99, Entscheidung vom 5. September 2002 über die Zulässigkeit: Die Auslegung des Rechtes des potentiellen Vaters auf Achtung seiner Privatsphäre und seines Familienlebens, falls die Mutter die Schwangerschaft abbrechen will, muss in erster Linie die Rechte der Mutter berücksichtigen, weil insbesondere sie von der Schwangerschaft und vom Schwangerschaftsabbruch betroffen ist; wenn der Abbruch gemäß der geltenden Gesetzgebung durchgeführt wird und dem Ziel dient, die Gesundheit der Mutter zu schützen, ist jede Einmischung in das Recht des Vaters auf Schutz seiner Privatsphäre (Verletzung seines „Rechts als

## **B. Gefährdung des ungeborenen Kindes oder des Kindes, das geboren wird**

Schadenersatzforderungen im Zusammenhang mit Kindern, die gezeugt wurden, sind knifflig und schwer einzuschätzen. Drei getrennte, jedoch miteinander verbunden Fragen stellen das Recht (Strafrecht und Zivilrecht) auf die Probe: die Verletzung des Fötus *in utero* oder des Kindes, das geboren wird; die Verantwortung nach der Geburt selbst, wenn sie auf eine missglückte Sterilisierung oder einen fehlgeschlagenen Schwangerschaftsabbruch zurückzuführen ist; und die Verantwortung für den medizinischen Zustand des Kindes, wenn es mit einer schweren Behinderung auf die Welt kommt, die bei einer Echographie oder einer pränatalen Diagnose nicht festgestellt wurde. Es scheint in diesem Zusammenhang nicht nötig, die zwei letzten Fragen zu erörtern; die extrem komplizierte Problematik zivilrechtlicher Klagen nach der Geburt eines unerwünschten Kindes oder eines schwerbehinderten Kindes<sup>22</sup> hat sehr wenig mit der hier erörterten Frage zu tun. Im Übrigen ist die Verletzung des ungeborenen Kindes oder des Kindes, das geboren wird, kein besonderes Problem: Wenn sie auf einen Fehler zurückzuführen ist, gibt sie wie jede andere fehlerbedingte Verletzung Anlass zu einem Schadenersatz, in diesem Fall zugunsten der Eltern, sowohl in ihrem eigenen Namen als im Namen der Vertreter des Kindes, dessen körperliche Unversehrtheit verletzt wurde.

Wichtiger ist, gründlicher zu prüfen, auf welche Weise der Fötus *in utero* und das Kind bei der Geburt *strafrechtlich* geschützt werden. Diesbezüglich ist die Situation komplizierter, wie die relative Dualität der Analysen des französischen und des belgischen Kassationshofes zeigt. Das durch die Grundrechte geformte Strafrecht schützt das *menschliche Leben*. Nach Auffassung unseres Kassationshofes betrifft das Recht auf Leben im Sinne von Artikel 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte „nur das Recht auf körperliches Leben in der üblichen Bedeutung des Wortes und nicht das, was man auf der Grundlage einer persönlichen, subjektiven Meinung als lebenswürdiges Leben betrachtet“ und „umfasst den Schutz des Lebens des Kindes vor seiner Geburt“<sup>23</sup>. Dass es für eine solche Bestätigung nicht nötig ist, das ungeborene Kind bereits als *Person* zu betrachten, ist ein Beweis für die konzeptuelle Autonomie des Strafrechts; dieser Begriff aus dem Bürgerrecht bezweckt die Einordnung eines menschlichen Wesens in eine Abstammung, damit die Vorrechte des Familienvermögensrechts genutzt werden können, was etwas ganz anderes ist.

Was die *strafrechtliche Verantwortung bei Verletzungen des Fötus vor oder während der Geburt* betrifft, ist daran zu erinnern, dass Mord an einem Kind zum Zeitpunkt seiner Geburt oder unmittelbar danach als *Kindesmord* eingestuft wird (Art. 396 StGB.). Dieser Straftatbestand ist dann erfüllt, wenn das Kind zum Zeitpunkt der Tat am Leben war, aber es wird nicht verlangt, dass es lebensfähig ist. Andererseits wird *fahrlässiger Kindesmord* als solcher nicht durch das Strafgesetz bestraft. Der Kassationshof hat jedoch in seinem berühmten Entscheid vom 11. Februar 1987<sup>24</sup> für Recht erkannt, dass die *fahrlässige Tötung eines Kindes während der*

---

potentieller Vater“) wegen der Notwendigkeit, die Rechte anderer zu schützen, gerechtfertigt. Diese Lösung ergibt sich auch *mutatis mutandis* aus dem obengenannten Entscheid des Kassationshofes vom 14. Dezember 2001 über die Sterilisierung (Fußnote LELEU et GENICOT, *J.L.M.B.*, 2002, p. 532 ); siehe auch Gent, 8. August 1992, Fußnote BALTHAZAR (Einwilligung des nichtverheirateten Partners), *R.W.*, 1992-1993, S.366.

<sup>22</sup> Siehe zu diesem Thema G. Genicot, *Droit médical et biomédical*, Bruxelles, Larcier, collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 2010, S. 561-580; G. Genicot, *Le dommage constitué par la naissance d'un enfant handicapé*, *R.G.D.C.*, 2002, S. 79-98; G. Genicot, *L'indemnisation de la perte d'une chance consécutive à un manquement au devoir d'information du médecin*, *J.L.M.B.*, 2009, S.1165-1182.

<sup>23</sup> Kass., 22 décembre 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 1402, *J.D.J.*, 1994, p. 31, *R.D.P.*, 1993, p. 650, *R.W.*, 1993-1994, p. 464, Fußnote WOUTERS; es handelt sich jedoch nicht um einen Grundsatzentscheid.

<sup>24</sup> Kass., 11 février 1987, *Pas.*, 1987, I, S. 694, Schlussf. Janssens de Bisthoven, *J.L.*, 1987, 630, Fußnote Preumont, *R.D.P.*, 1987, 812, Schlussf. Janssens de Bisthoven, Fußnote Hennau-Hublet, *T. Gez.*, 1987-1988, S. 41, note André, *J.T.*, 1987, S. 738 und die Fußnote de F. Kéfer, *La protection pénale de l'enfant à naître*.

Ein Arzt wurde wegen eines Fehlers verfolgt, den er in den Stunden vor der Entbindung einer Frau begangen hatte, die zwei Kinder zur Welt gebracht hatte – eines wurde tot geboren, das andere hatte gelebt, war aber am Tag danach gestorben. Der Appellationshof Lüttich hatte in einem Entscheid vom 25. Juni 1986 (*J.L.*, 1986, 674) befunden, „der Arzt habe es mit schuldiger Hartnäckigkeit versäumt, die für einen guten Ablauf der Entbindung unentbehrlichen, elementaren Maßnahmen zu treffen“ und „seine aufeinanderfolgenden Fehler hätten den Tod der Zwillinge verursacht“. Der verurteilte Arzt legte Berufung beim Kassationshof gegen die Feststellung der fahrlässigen Tötung und der

*Entbindung strafbar ist.* Dies bestätigt, dass die Kriterien des bürgerlichen Rechts zur Anerkennung der Rechtspersönlichkeit dem Strafrecht fremd sind. Das Strafrecht schützt das Kind, *das geboren wird*, auch wenn es noch nicht außerhalb der Gebärmutter gelebt hat, gegen jede vorsätzliche oder fahrlässige Handlung, die zu seinem Tod führt oder es unmittelbar verletzt. Daraus folgt, dass sich der Arzt – und jeder – der den Tod eines Kindes durch mangelnde Vorsicht oder Vorsorge während der Entbindung herbeiführt, der *fahrlässigen Tötung* schuldig macht, wenn dieser Tod auf einen Fehler oder eine Unterlassung seinerseits zurückzuführen ist – auch dann, wenn das Kind noch nicht außerhalb der Gebärmutter gelebt hat.

Dieser von der Rechtslehre gutgeheißene Entscheid zeigt, dass der Schutz, den Artikel 396 des Strafrechts<sup>25</sup> bietet, ziemlich umfassend ist. Er beginnt *am Anfang der Entbindung* und betrifft ein menschliches Wesen, das – obwohl es bereits lebt – *noch keine Person im zivilrechtlichen Sinne ist*. Kraft des Prinzips der *Autonomie des Strafrechts* ist die strafrechtliche Definition der menschlichen Person nicht dieselbe wie die zivilrechtliche; das Strafrecht schützt eher das menschliche Leben als die Rechtsperson, und der Tatbestand der – vorsätzlichen oder fahrlässigen – Tötung kann auf ein Kind angewandt werden, das *noch nicht geboren ist, aber dabei ist, geboren zu werden*.

Kann Artikel 422*bis* des Strafgesetzbuches, der die Unterlassung bestraft, einer Person in großer Gefahr Hilfe zu leisten oder Hilfe zu besorgen, auch auf ein noch ungeborenes Kind angewandt werden, unabhängig davon, ob es lebensfähig ist oder nicht? Die Antwort auf diese Frage ist im Prinzip negativ: Vorbehaltlich des oben Gesagten kann ein noch nicht geborenes Kind rechtlich nicht als Person definiert werden und kann theoretisch keine Rechte auf Schadenersatz geltend machen, auch nicht im strafrechtlichen Sinn. Das Strafrecht ist vom Konzept her autonom, aber es praktiziert auch und vor allem eine *strikte Auslegung* der von ihm aufgestellten Strafbestände. Anzumerken ist, dass der Appellationshof Lüttich in der Strafsache, die zum Entscheid des Kassationshofes vom 11. Februar 1987 geführt hat, den Arzt für schuldig befunden hatte, *einem noch nicht geborenen Kind in großer Gefahr seine Hilfe versagt zu haben*, und diesen Arzt wegen unterlassener Hilfeleistung an einer Person in Gefahr verurteilt hatte, weil er davon ausgegangen war, dass Artikel 422*bis* des Strafgesetzbuches per Analogie auch auf das noch nicht geborene Kind anwendbar ist; der Kassationshof brauchte hierüber nicht zu befinden, da er in dem Berufungsantrag nicht darum ersucht wurde.

Wie sieht es mit fahrlässigen Verletzungen des Fötus *vor der Entbindung* aus, zum Beispiel bei einem medizinischen Eingriff, die zum Tod *in utero* führen? Diese Hypothese kann mit einem therapeutischen Abortus verglichen werden, der durch eine Nachlässigkeit des Arztes erforderlich wird. Der „fahrlässige“ Abortus als solcher wird nicht durch das Strafgesetzbuch bestraft; die Tragweite des obengenannten Entscheids vom 11. Februar 1987 beschränkt sich auf – fahrlässige oder vorsätzliche – Verletzungen „während das Kind geboren wird“. Es kann folglich keine Rede von vorsätzlicher oder fahrlässiger Tötung sein, wenn die Tat *vor der Entbindung* stattfindet; der Schutz von Artikel 396 des Strafgesetzbuches reicht nicht bis zur Empfängnis zurück<sup>26</sup>.

---

schuldigen Unterlassung gegen ihn ein, weil sich diese Verstöße auf totgeborene oder lebend geborene, aber nicht lebensfähige Babys bezögen. Er argumentierte, solche Kinder könnten nicht als Person definiert werden, weil diese Definition nur für lebend geborene und lebensfähige menschliche Wesen gelte. Diese Argumentation wurde jedoch verworfen.

<sup>25</sup> Siehe auch die Artikel 418 StGB. (fahrlässige Tötung und fahrlässige Körperverletzung) und 420 StGB. (Körperverletzung durch mangelnde Vorsicht oder Vorsorge).

<sup>26</sup> In diesem Sinne: Gent, 26. März 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, S. 463, Fußnote Coudron. Siehe auch, in der Rechtsprechung, Corr. Antwerpen, 24. November 2000, *R.W.*, 2000-2001, S. 1423, Fußnoten DESMET et NYS, *J.D.J.*, 2001, Nr. 206, S. 45 (die Artikel 418 und 419 des Strafgesetzbuches, die fahrlässige Verletzungen bestrafen, schützen die Person erst ab dem Augenblick, wo sie geboren ist – das ungeborene Kind wird speziell ab dem Beginn der Entbindung geschützt, aber in Bezug auf fahrlässige Verletzungen nicht gegen Fehler, die *vor* Beginn der Entbindung gemacht wurden; andererseits bedeutet die Gefahr, dass die *schwangere Mutter* ihr Kind verliert, für sie einen Zustand großer Gefahr im Sinne von Artikel 422*bis* des Strafgesetzbuches); Corr. Hasselt, 24. Dezember 1999, *Rev. dr. santé*, 2001-2002, S. 167 (ein Arzt kann nicht wegen fahrlässiger Tötung verurteilt werden, wenn der Beweis des ursprünglichen Zusammenhangs zwischen dem Fehler und dem Tod des Kindes ungenügend festgestellt werden kann, insbesondere wenn das Kind ab der Geburt ernsthafte, bereits bestehende und unumkehrbare Schädigungen aufweist. Der Arzt macht sich aber der unterlassenen Hilfeleistung an einem Kind schuldig, das geboren werden muss und sich in großer Gefahr befindet, wenn er sich trotz eines Telefonanrufs einer Hebamme nicht zum Krankenhaus begibt, um sich

Anzumerken ist, dass in Frankreich der fahrlässige Angriff auf das Leben eines Kindes, das geboren werden muss, nach Auffassung des Kassationshofes keine *fahrlässige Tötung* darstellt. Das Bestimmtheitsgebot, das eine strikte Auslegung des Strafgesetzes vorschreibt, sträubt sich gegen die Ausweitung des Tatbestands auf den Fall des Kindes, das nicht lebend geboren wird; dessen Rechtsstellung wird durch die einschlägigen Gesetzestexte über den Embryo und den Fötus geregelt<sup>27</sup>. Übrig bleibt also nur die Bestrafung von *Schlägen und Verletzungen* zum Nachteil der künftigen Mutter und – zivilrechtlich – der Schadenersatz für den (hauptsächlich moralischen) Schaden, der ihr so zugefügt wird. Der Fötus wird im französischen Recht also nicht als menschliche Person betrachtet, die strafrechtlich geschützt wird. Beim Europäischen Gerichtshof in Straßburg wurde Klage eingereicht wegen eines Verstoßes gegen Artikel 2 der EKRm, was zu dem Entscheid vom 8. Juli 2004, *Vo g/Frankreich*, führte, von dem später die Rede sein wird.

### C. *Rechtsstellung des Embryos und des Fötus*

Über dieses Thema ist in der Bioethikliteratur schon sehr viel geschrieben worden. Das Problem ist zwar nicht unlösbar, aber es ist sehr schwer, eine eindeutige Antwort zu formulieren, die für jeden annehmbar ist. Der Ausschuss hat sich in früheren Gutachten<sup>28</sup> bereits einige Male mit diesem kniffligen Problem befasst; es scheint daher nicht angebracht, die Debatte über *Art* und *Status* des Embryos, Produkt der Begegnung zwischen Gameten, im Lichte der in diesem Gutachten diskutierten Problematik erneut aufzurollen. Diese Frage ist oft Teil einer weltanschaulichen und insbesondere metaphysischen Analyse. Aus rein juristischer Sicht und von der *juristischen Definition* her scheint die Frage sehr heikel zu sein, umso mehr als bei dieser Analyse stets der ethische Aspekt zu berücksichtigen ist. Es scheint derzeit weise, die Interessen zu „konkretisieren“ und sie in die Forschung über *In-vitro*-Embryonen, über die Präimplantationsdiagnose und generell über alle Aspekte der medizinisch assistierten Fortpflanzung einzubeziehen, die derzeit in Belgien durch die Gesetze vom 11. Mai 2003 und 6. Juli 2007 geregelt werden.

Jede Person hat ein Grundrecht auf Achtung ihres Lebens<sup>29</sup>. Setzt dies aber die vorherige Anerkennung der Existenz der Person in rechtlicher, biologischer oder anthropologischer Hinsicht voraus? Kann der Embryo *juristisch* als „Person“ bezeichnet werden? Die Frage der Rechtsstellung des Embryos und des Fötus, die im Mittelpunkt dieser Analyse steht, hat Folgen hinsichtlich des freiwilligen Schwangerschaftsabbruchs, der medizinisch assistierten Fortpflanzung und der (medizinischen oder nichtmedizinischen) zivilrechtlichen Haftung im Falle der Schädigung eines Kindes, das geboren werden muss – eine Materie, bei der Schnittflächen mit der Frage bestehen, die im vorliegenden Gutachten untersucht wird.

Laut Entscheid des Europäischen Gerichtshof für die Rechte des Menschen vom 8. Juli 2004, *Vo g. Frankreich*, ist der Embryo an sich nicht Träger des von Artikel 2 der Konvention geschützten Rechts auf Leben; die Achtung, die ihm geschuldet ist, wird in einer Reihe zusammenhängender Regeln festgelegt, die sie ausreichend schützen<sup>30</sup>. Der Gerichtshof urteilt insbesondere, dass es

---

des Zustandes des Patienten zu vergewissern); Pol. Turnhout, 30. September 2003, *Bull. ass.*, 2004, S. 326, Fußnote Muyltermans, R. W., 2004-2005, S. 1073 (ein Fötus von 14 Wochen kann als nichtlebensfähiges Wesen nicht als *schwacher Verkehrsteilnehmer* betrachtet werden, auf den Artikel 29bis des Gesetzes vom 21. November 1989 über die vorgeschriebene Haftungsversicherung bei Kraftfahrzeugen anwendbar ist). Siehe auch Lüttich, 8. Strafkammer 22. November 2007, Fußnote Nr. 2007/CO/84; Mons, 24. April 2003, *R.G.A.R.*, 2004, Nr. 13.870 (Schadenersatz für den notwendigerweise individuellen moralischen Schaden der Eltern beim Verlust eines ungeborenen Kindes, unter Berücksichtigung – per Analogie – „der beim Verlust eines Kindes anwendbaren Rechtsprechungsnormen“).

<sup>27</sup> Entscheide der Strafkammer vom 30. Juni 1999 und 25. Juni 2002 und Plenarsitzung vom 29. Juni 2001. Diese Entscheide wurden ausführlich kommentiert und sorgten für einigen Wirbel und Kritik in der Rechtslehre.

<sup>28</sup> Siehe unter anderem das Gutachten Nr. 18 vom 16. September 2002 über die *In vitro*-Forschung am menschlichen Embryo, in dem der Ausschuss zu der Feststellung gekommen ist, dass es unmöglich ist, einen Konsens zu erreichen, und mehrere unversöhnliche Denkrichtungen ausgemacht hat: Stichwörter: „Gradualist“, „Fixismus“, „wissenschaftlicher Positivismus“, „intentionell“.

<sup>29</sup> Artikel 2 der EKRm: „Das Recht jedes Menschen auf Leben wird gesetzlich geschützt“.

<sup>30</sup> Der Europäische Gerichtshof für die Rechte des Menschen (EGRM), 8. Juli 2004, *Vo g. Frankreich*, J.C.P., 2004, II, 10158. Es ging um zwei Patientinnen vietnamesischer Herkunft mit fast identischem Namen, die zur selben Zeit ein Krankenhaus in Lyon aufgesucht hatten, die eine, um sich im sechsten Schwangerschaftsmonat untersuchen zu lassen,

derzeit weder wünschenswert noch möglich ist, in abstracto eine Antwort auf die Frage zu geben, ob das Kind, das geboren werden muss, eine „Person“ im Sinne von Artikel 2 der Konvention ist, nachdem er festgestellt hat, das Kind, das geboren werden müsse, habe keinen Rechtsstatus, und es bestehe kein europäischer Konsens über den Status des Embryos. Der Gerichtshof befindet also nicht über die grundsätzliche Frage, ob das Kind, das geboren werden muss, im Sinne dieser Bestimmung eine „Person“ ist – dies wurde ihm übrigens vorgeworfen –, sondern versteckt sich hinter der Feststellung, dass sich die Interessen des Fötus (*in casu* 20-21 Wochen alt und folglich nicht lebensfähig) und die der Mutter in diesem Rechtsstreit, bei dem es um die fahrlässige Tötung des zu gebärenden Kindes gegen den Willen und zum großen Leidwesen der Mutter ging, überschneiden.

Schematisch kann gesagt werden, dass der ethische Fortschritt, der nach Auffassung einiger durch die Bezeichnung des Embryos und des Fötus als *Person* im Sinne der genannten Bestimmung erzielt würde, durch das Risiko aufgewogen würde, dass das bei der Selbstbestimmung der schwangeren Frau über ihren Körper erreichte Gleichgewicht zerstört würde<sup>31</sup>. Wenn wir den Embryo als Person im juristischen Sinne betrachten, wird sein *Recht auf Leben* abgesichert sein. Das sorgt für einen offensichtlichen Widerspruch zur Gesetzgebung über den freiwilligen Schwangerschaftsabbruch; um aus dieser Sackgasse herauszukommen, müsste man von dem Standpunkt ausgehen, der freiwillige Schwangerschaftsabbruch sei unter den gesetzlich vorgesehenen Umständen mit einem entschuldbaren Mord zu vergleichen, analog zur Selbstverteidigung oder Notwehr, und von Fall zu Fall die Interessen des Kindes und die der Mutter gegeneinander abwägen.

Aus rein *juristischer* Sicht ist es *nicht ratsam, den Embryo als Person zu betrachten*. In dieser manchmal sehr lebhaften Debatte, bei der die moralischen, ethischen und philosophischen Konzepte und die „Überzeugungskraft“ aller Beteiligten manchmal aufeinanderprallen, wird oft aus den Augen verloren, dass der Begriff „Person“ *mehrere Bedeutungen* hat und dass er, wenn er im Zusammenhang mit Rechtsvorschriften benutzt wird – auf einem Gebiet, das hier besonders auf die Probe gestellt wird – eine ganz bestimmte, „technische“ Bedeutung hat, von der nicht so ohne weiteres abgerückt werden kann. Das zu gebärende Kind ist zweifellos geschützt; diese Besorgnis, die sich durch Garantien für die schwangere Frau äußert, ist in unseren Gesetzestexten gut verankert<sup>32</sup>. Es wäre nicht vernünftig, zur Optimierung der auf

---

die andere, um sich eine Spirale entfernen zu lassen. Der Arzt versuchte, die Spirale bei der ersten Patientin zu entfernen, wobei er die Fruchtblase durchstach, was zu einem therapeutischen Schwangerschaftsabbruch führte. Nach Abschluss des Gerichtsverfahrens befand der französische Kassationshof, „der Fehler der Unvorsichtigkeit und Fahrlässigkeit, der zweifellos einen ursächlichen Zusammenhang mit dem Tod des Kindes aufwies, das die Frau trug“ werde nicht gleichgesetzt mit dem „Fakt (...) durch Ungeschick, Unvorsichtigkeit, Unaufmerksamkeit, Unachtsamkeit oder Fahrlässigkeit in Bezug auf eine Verpflichtung zur Sicherheit oder Vorsicht, die durch ein Gesetz oder ein Regelwerk auferlegt wird, den Tod eines Dritten zu verursachen“. Vor dem Europäischen Gerichtshof prangerte die Klägerin insbesondere die Verletzung von Artikel 2 der Konvention an, weil die fahrlässige Tötung nicht als Klagegrund gegen den Arzt berücksichtigt worden war, der für den Tod ihres Kindes *in der Gebärmutter* verantwortlich war. Die Rechtsprechung in Straßburg prüft den Fall dahin gehend, ob das französische Recht ausreichende Berufungsmöglichkeiten bietet; sie beurteilt mit anderen Worten, über welchen Schutz die Frau verfügt, um die Haftung des Arztes für den Verlust ihres Kindes in utero geltend zu machen und um Schadenersatz für den unfreiwilligen Schwangerschaftsabbruch zu bekommen; da die Mutter die Möglichkeit hatte, den Arzt auf Haftung für seinen Fehler zu verklagen, befand der Gerichtshof – selbst wenn man davon ausgehen konnte, dass Artikel 2 in diesem Fall anwendbar war –, dass sie mit diesem Rechtsanspruch ein wirksames Berufungsmittel hatte, sodass kein Verstoß gegen Artikel 2 vorlag.

<sup>31</sup>Siehe in diesem Zusammenhang, Y.-H. Leleu et G. Genicot, *La maîtrise de son corps par la personne*, J.T., 1999, p. 597, n° 38-39; Y.-H. Leleu et E. Langenaken, *Quel statut pour l'embryon et le fœtus dans le champ juridique belge?*, J.T., 2002, S. 658, Nr. 5.

<sup>32</sup> Der *Königliche Erlass vom 2. Mai 1995 über den Mutterschaftsschutz* (B.S. 18. Mai 1995) befasst sich zum Beispiel mit den Risiken im Rahmen des Arbeitsverhältnisses und verhindert, dass die schwangere Frau ihnen ausgesetzt wird; in Anlage 2 wird das Human Immunodeficiency Virus (HIV) unter den verbotenen biologischen Agenzien gelistet, auf die sich Artikel 7 Absatz 2 des Königlichen Erlasses bezieht und die zur unverzüglichen Anwendung einer der in Artikel 41 des Arbeitsgesetzes vom 16. März 1971 vorgesehenen Maßnahmen führen, wenn die schwangere oder stillende Arbeitnehmerin eine Tätigkeit ausübt, die gemäß Bewertung zu einem Kontakt führen kann, der die Sicherheit oder Gesundheit der Arbeitnehmerin oder ihres Kindes gefährdet. In Artikel 20.1.1.3 Absätze 2 und 3 des *Königlichen Erlasses vom 20. Juli 2001 zur Festlegung einer allgemeinen Ordnung über den Schutz der Bevölkerung, der Arbeitnehmer und der Umwelt gegen die Gefahren ionisierender Strahlungen* heißt es: „Der Schutz ungeborener Kinder darf keinesfalls geringer als der Schutz von Einzelpersonen der Bevölkerung sein. Daraus ergibt sich, dass die Arbeitsbedingungen der Schwangeren nach Angabe der Schwangerschaft so zu gestalten sind, dass die Dosis, der das ungeborene Kind ausgesetzt ist, so niedrig gehalten wird, wie dies vernünftigerweise erreichbar ist, und während der gesamten Schwangerschaft unter 1 Millisievert liegt. Falls diese Dosis zum Zeitpunkt der Angabe der Schwangerschaft

Embryonen und Fötusse anwendbaren juristischen Regelung die zivilrechtlichen Bestimmungen, die das Einordnen des Individuums in eine Abstammung regeln, und die verschiedenen Folgen des Erwerbs der Rechtspersönlichkeit in Frage zu stellen.

Der Embryo ist fortan gesetzlich definiert. Die Gesetze vom 11. Mai 2003 und 6. Juli 2007 bezeichnen ihn als „eine Zelle oder einen Zellverband mit der Fähigkeit, sich zu einem Menschen zu entwickeln“. Der Embryo ist *in vitro*, wenn er sich „außerhalb des weiblichen Körpers befindet“ und überzählig, wenn „er im Rahmen der medizinisch assistierten Fortpflanzung erzeugt wurde, einer Frau jedoch nicht transferiert worden ist“. Im Sinne des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 über die Gewinnung und Verwendung menschlichen Körpermaterials im Hinblick auf medizinische Anwendungen beim Menschen oder zu wissenschaftlichen Forschungszwecken ist der Embryo „die Zelle oder die funktionelle Zellansammlung vom Augenblick der Befruchtung an bis zur achten Entwicklungswoche, die, wenn sie sich weiterentwickelt, zur Geburt eines menschlichen Wesens führen kann“, während der Fötus bezeichnet wird als „die funktionelle Zellansammlung nach ihrer achten Entwicklungswoche, die, wenn sie sich weiterentwickelt, zur Geburt eines menschlichen Wesens führen kann.“

Diese Definitionen eignen sich ontologisch nicht wirklich zu weiteren Überlegungen. Es sind rein „funktionelle“ Bezeichnungen, die dazu dienen, den Anwendungsbereich der darin genannten Termini zu bestimmen<sup>33</sup>. Aber sie zeigen an, dass das angewandte Normensystem von einem Unterschied zwischen Embryo und Person ausgeht. Ohne eigenen Körper und Individualität, *pars viscerum matris*, kann der Embryo nicht als Rechtsperson betrachtet werden, was aber nicht heißt, dass er nicht geschützt werden müsste. Bei der Gestaltung dieses Schutzes muss das Recht dafür sorgen, dass mehrere Anforderungen erfüllt werden: den technischen und wissenschaftlichen Fortschritt nicht verhindern, dieser ist übrigens sehr nützlich und setzt voraus, ob man es will oder nicht, dass dem Embryo „geschadet wird“; keinem moralischen Wertesystem – in einer pluralistischen Gesellschaft – den Vorzug vor einem anderen geben; den Personen, von denen der Embryo stammt – unabhängig davon, ob er aus einem Elternschaftsprojekt heraus entstanden ist oder nicht – ein ständiges Einsichtsrecht verschaffen und ihnen die *Verfügungsgewalt* über das, was damit geschieht, sichern; schließlich die Verwendung (Forschung, Experimente, Entwicklung von Verfahren für die medizinisch assistierte Fortpflanzung) mit ethischen Barrieren abgrenzen, die nicht falsch interpretiert und daher umso natürlicher eingehalten werden, wenn sie nicht zu eng formuliert werden, d.h. in dem Bemühen, die *Menschlichkeit* des Embryos und folglich die menschliche Würde zu achten.

Wenn der belgische Gesetzgeber von einer Zellansammlung spricht die, wenn sie sich weiterentwickelt, zur Geburt eines menschlichen Wesens führen kann, übernimmt er die bekannte Definition des französischen „Comité Consultatif National d’Éthique“, das bereits sehr früh (Gutachten vom 23. Mai 1984 und 15. Dezember 1986) den Embryo und den Fötus als „potentielle menschliche Personen“ definiert hat. Es handelt sich wirklich um ein *menschliches Wesen* im biologischen Sinn – wobei die Biologie übrigens im Kontinuum des Lebensanfangs keinen Unterschied zwischen Embryo und Fötus macht –, das sich jedoch *noch nicht als menschliche Person individualisiert hat*. Durch diese rechtliche Qualifikation kann der notwendige Schutz der Person, die der Embryo *normalerweise werden muss*, unterstrichen werden, aber sie zeigt auch, dass die für ihn geltende rechtliche Regelung die Anforderungen des wissenschaftlichen Fortschritts und die Autonomie, über die *jetzt existierende* Personen verfügen, in erster Instanz die Mutter, berücksichtigen muss. Dies erklärt, warum ein Abortus unter gewissen Bedingungen zulässig ist.

Es ist so, dass die juristische Logik alles Mögliche versucht, um sich der Dualität Personen/Sachen zu entziehen. Der biologische Mensch ist ein Kontinuum von der Befruchtung

---

bereits überschritten ist, darf die schwangere Frau nicht mehr an Arbeitsplätzen arbeiten, an denen sie ionisierenden Strahlungen ausgesetzt sein könnte. Während der Stillzeit und/oder während der Schwangerschaft nach Angabe der Schwangerschaft dürfen Frauen nicht an Arbeitsplätzen arbeiten, an denen sie von Berufs wegen körperlich kontaminiert werden können.“

<sup>33</sup> In diesem Sinne: Y.-H. Leleu, *La loi du 11 mai 2003 relative à la recherche sur les embryons in vitro*, *Rev. trim. dr. fam.*, 2003, S. 718, Nr. 6; N. Gallus, *La procréation médicalement assistée et les droits de l'homme*, *Rev. trim. dr. h.*, 2008, S. 886, Fußnote 12.

bis zum Tod, aber den juristischen Mensch kennzeichnen Diskontinuität und Dichotomie. Jede rechtlich definierte Ebene droht, willkürlich zu werden, je mehr die Wissenschaft ihren Wissensstand verbessert<sup>34</sup>. Selbst wenn es nicht relevant oder nicht wünschenswert ist, den Embryo als Person *im juristischen Sinne* zu definieren, ist es trotzdem eine gute Idee – und die obengenannten gesetzlichen Definitionen bestätigen dies –, die Regelung zu übernehmen, die am besten zu seiner *Art als menschliches Wesen* passt. Biologische Existenz, menschliches Wesen: Der Unterschied ist nicht rein technisch<sup>35</sup>. Im Übrigen scheint es sinnlos, noch irgendetwas in eine endlose Debatte einzubringen; das Recht wird sich keine Scheuklappen aufsetzen und braucht keine Konzessionen zu machen, wenn es sich darauf beschränkt, den Embryo, der bereits ein Wesen und eine Person in der Entstehung ist, angemessen zu schützen<sup>36</sup>.

## IV. Ethische Betrachtungen

### A. Fallbesprechung

Bei der ethischen Behandlung der Frage, die dem Ausschuss vorgelegt wurde, scheint ein Fallstudium aus mindestens zwei Gründen besonders lehrreich zu sein.

Der erste Grund hat damit zu tun, dass die Frage – wegen der unterschiedlichen Kontexte, in denen sie auftaucht – auf ethischem Gebiet anscheinend nicht angemessen mit einer deduktiven Methode, d.h. mit der systematischen Anwendung einiger Grundprinzipien auf alle auftretenden Situationen, erörtert werden kann. Der zweite Grund ergibt sich aus der Art und Weise, wie die vom verkleinerten Ausschuss eingeladenen Experten an diese Frage herangegangen sind. Sie sind alle von ihrer Berufserfahrung ausgegangen, von Situationen, die sie erlebt haben oder die ihnen berichtet wurden.

Wer bei einer Denkübung von konkreten Fällen ausgeht, muss einige Vorsichtsmaßnahmen treffen. Die Fälle, die es uns ermöglichen, die uns vorgelegte Frage zu diskutieren und die von den konsultierten Experten gewählten Lösungen aus ethischer Sicht zu analysieren, stammen aus drei Quellen. Die erste Quelle bilden die mündlichen Aussagen der vom verkleinerten Ausschuss angehörten Experten, die zweite Quelle ist die UNESCO, und die dritte die Rechtsprechung der Vereinigten Staaten.

Der Status dieser drei Quellen und die Ziele, die sie bei der Vorstellung und Analyse der Fälle verfolgen, sind verschieden. Die Schilderung eines Falles spiegelt diese unterschiedlichen Ziele und den Standpunkt des Erzählers<sup>37</sup> wider: in der Auswahl der Situationselemente, die für so wichtig befunden werden, dass sie erwähnt werden; in der Art und Weise, wie die einzelnen Standpunkte eingeleitet bzw. nicht alle in die Schilderung aufgenommen werden, in der Weise, wie die Protagonisten genannt werden (ihre Eigenschaft), in der Weise, wie die gefundene Lösung dargelegt wird, usw.

Im Rahmen dieser ethischen Betrachtung beschränkt sich die Analyse der Fälle auf das Hervorheben der Elemente, die bei der Behandlung der vorliegenden Frage eine wichtige Rolle zu spielen scheinen: Sie geht nicht ausführlich auf alle Aspekte der Fälle ein.

---

<sup>34</sup> In dem für unsere Gesellschaft typischen pluralistischen Kontext hat sich der Ausschuss in ihrem Gutachten Nr. 18 vom 16. September 2002 über die *In-vitro*-Forschung am menschlichen Embryo für eine vielseitige Ausrichtung entschieden.

<sup>35</sup> P. Murat, *Réflexions sur la distinction être humain / personne juridique*, *Dr. Fam.*, 1997, chr. n° 9.

<sup>36</sup> « Also kann dieses menschliche Wesen nicht in eine Kategorie eingestuft werden, die überholt zu sein scheint, weil sie irrelevant ist » (freie Übersetzung). (M. GOBERT, v° *Biologie et droit*, in: *Dictionnaire de la culture juridique*, D. Alland et S. Rials (dir.), Paris, P.U.F., Quadrige, 2003, p. 141); siehe auch und vergleiche C. M. Mazzoni, v° *Embryon*, in: *Dictionnaire du corps*, M. Marzano (dir.), Paris, P.U.F., Quadrige, 2007, S. 330.

<sup>37</sup> Siehe zum Aufbau der Fälle in der Bioethik das Werk von Tod Chambers, *The fiction of bioethics. Cases as literary texts*, New York and London, Routledge, 1999.

## 1. Fälle aus belgischen Krankenhausabteilungen

Die Leiter der Abteilungen für Geburtshilfe und Neonatologie der Universitätskrankenhäuser KUL, ULg und ULB haben verschiedene Fälle vorgelegt, die in ihren Abteilungen vorgekommen sind und etwas mit der gestellten Frage zu tun haben (siehe *in fine* „eingeladene Experten“).

Zehn Patientenfälle wurden berücksichtigt und je nach der am häufigsten angegebenen Begründung der Weigerung aufgeteilt: A/ religiöse und kulturelle Gründe, B/ persönliche oder Bequemlichkeitsgründe, C/ Angst vor gesellschaftlicher Ausgrenzung, D/ Verwahrlosung wegen der Psychopathologie der schwangeren Frau.

Die Experten haben die Fälle mit unterschiedlicher Ausführlichkeit geschildert. Die Fälle, in denen die Schilderung am ausführlichsten war, sind in den Kategorien A, C und D zu finden. Die Fälle aus der Kategorie B werden im Allgemeinen mit einigen Sätzen erzählt, wahrscheinlich weil die Experten sie als Illustration des lautereren Ausdrucks des Willens der schwangeren Frau betrachten. Wir werden sehen, dass die ethische Beurteilung des Willens der schwangeren Frau komplizierter ist, als es auf den ersten Blick scheint.

### A. Religiöse und kulturelle Gründe

#### A.1. Fall einer Zeugin Jehovas, die infolge ihrer religiösen Überzeugung eine intrauterine Bluttransfusion über die Nabelschnur ablehnt

*Im Blut einer schwangeren Frau mit negativem Rhesusfaktor werden Antikörper gegen den Rhesusfaktor des Fötus gefunden. Diese ist nun seit 31 Wochen schwanger und hat seit einer Woche Herzprobleme. Wenn jedoch noch länger gewartet wird, besteht die Gefahr einer Herzdekompensation und einer Gehirnanoxie, und der Fötus droht schnell zu sterben. Eine Transfusion in utero über die Nabelschnur ist technisch möglich und medizinisch erforderlich. Wenn man rechtzeitig eingreift, ist die Prognose günstig (drei Bluttransfusionen genügen gewöhnlich, damit sich der Fötus normal entwickelt und vollausgetragen geboren wird). Aber die schwangere Frau, die durch ihre berufliche Ausbildung gut über die Risiken Bescheid weiß, lehnt die Behandlung wegen ihrer religiösen Überzeugung ab.*

*Nach intensiven Gesprächen ist die Frau immer noch nicht mit dem Prinzip einer intrauterinen Bluttransfusion einverstanden, willigt aber in eine vorgezogene Entbindung bei 32 Wochen (8 Wochen vor dem Schwangerschaftsende) ein. Das Team hatte im Voraus nicht ausgeschlossen, dem zu früh geborenen Kind Blut zu übertragen, falls sein Hämoglobinwert unter 7 g/100 ml sinken sollte. Die Mutter akzeptiert diese Möglichkeit, indem sie sich dem Argument anschließt, ihr Baby verfüge – nach der Geburt – über eine Individualität und eine eigene Autonomie (und sei als solches durch das Gesetz geschützt).*

*Das Team beschließt, die Geburt erst bei 32 Wochen einzuleiten, einerseits um die Risiken auf die Folgen einer Frühgeburt zu beschränken und das Baby künstlich zu beatmen, andererseits um dem Baby Blut zu übertragen. Das Baby erholt sich schnell. Die Krankenpflegerinnen haben sich schwer getan, ihr Einverständnis zu geben: Sie müssen sich ja als Erste um die Beatmung und um das frühzeitig geborene Kind kümmern – was alles hätte vermieden werden können. Außerdem wird während der Besprechungen oft geäußert, dass zwei oder drei Wochen (teure und personalintensive) Pflege auf der Intensivstation hätten eingespart werden können.*

In diesem Fall war die schwangere Frau vor ihrer Ablehnung ausreichend informiert, da sie – durch ihren Beruf – imstande war, die Folgen ihrer Ablehnung für die Gesundheit ihres Fötus sachkundig einzuschätzen.

Obschon diese Frau ihre Weigerung mit religiösen Überzeugungen begründet, bedeutet das nicht, dass sie sich scheut, über das Problem zu reden, und jeglichen Kompromiss ablehnt.

Letztendlich wurde auch ein Kompromiss erreicht. Was dieser Fall deutlich zeigt, ist, dass dieser Kompromiss mühevoll zustande gekommen ist, sowohl seitens der Patientin als seitens des medizinischen Teams, insbesondere der Krankenpflegerinnen. Beide Parteien beherzigten das Interesse des Fötus, führten dabei aber unterschiedliche existenzielle Kategorien an. Die Frau wollte ein religiöses Verbot (der Bluttransfusion) einhalten, um das Leben ihres Kindes nicht mit einer als unerträglich empfundenen geistigen, persönlichen und gesellschaftlichen Last zu beschweren. Das medizinische Team wollte durch Anwendung der Regeln der guten klinischen Praxis im Interesse des Fötus handeln; dadurch hätte der Fötus gesund leben können. Die zwei Protagonisten haben erhebliche Zugeständnisse gemacht, wie die Heftigkeit der Diskussion beweist: Die Mutter hat erkannt, dass die religiösen und kulturellen Vorschriften bei der Geburt des Kindes in den Hintergrund rücken würden und dass das Kind – als gesetzlich geschützte Person – eine Bluttransfusion erhalten konnte; das Pflgeteam hat akzeptiert, auf die Lösung zu verzichten, die medizinisch auf der Hand lag (eine Bluttransfusion in utero) und wirtschaftlich gesehen die preiswerteste war<sup>38</sup>.

## **A2. Fall einer Muslimin, die einen Kaiserschnitt verweigerte und für die ein Imam herbeigerufen wurde**

*Eine schwangere Muslimin litt unter Hochblutdruck, der chronisches fötales Leiden und einen erheblichen Rückstand in der Entwicklung des Fötus verursachte. Das medizinische Team war im Interesse der Gesundheit des Kindes für eine vorgezogene Geburt, um unumkehrbare Schädigungen zu vermeiden. Die Sprache und die kulturelle Barriere führten dazu, dass die schwangere Frau den vorgeschlagenen Kaiserschnitt ablehnte. Sie konnte der gestellten Diagnose und der vorgeschlagenen Behandlung nicht vertrauen, was häufiger vorkommt bei neuen Migranten, die noch keine Zeit gehabt haben, sich an unsere Kultur und an das zu gewöhnen, was unsere Gesundheitsvorsorge zu bieten hat. Die Argumente für die Ablehnung waren eine Mischung aus „das ist keine normale Art und Weise zu entbinden“, „ich habe eine Freundin, der man einen Kaiserschnitt aufzwingen wollte, die das nicht wollte und die letztendlich doch auf normalem Weg entbunden wurde, und alles ist gut gelaufen“ und „ich glaube, der Koran verbietet das“.*

*Ein Imam wurde herbeigerufen. Der fand mit dem Koran in der Hand die richtigen Argumente, um die Mutter so weit zu bringen, den Kaiserschnitt zu akzeptieren. Imame werden bei Diskussionen manchmal als Schlichter, Vertrauensperson oder Vermittler bemüht, der kulturell akzeptiert wird und so eine Brücke zu unserem Referenzsystem schlagen kann; sie sind oft stolz, dass sie diese Rolle spielen können.*

*Der Experte stellt fest, dass solche Fälle bei Immigranten aus Osteuropa nicht so häufig vorkommen, weil diese Leute in puncto Gesundheitsvorsorge besser mit unserem Referenzsystem vertraut sind.*

Anzumerken ist, dass zwei der von der schwangeren Frau angeführten Argumente nicht typisch für eine bestimmte Kultur sind. Das erste Argument beruht auf der Tatsache, dass eine Entbindung per Kaiserschnitt nicht normal, d.h. nicht natürlich ist. Der Wunsch, die Mutterschaft und die Entbindung auf natürliche Weise zu erleben, mit oder ohne ein Minimum an technischer medizinischer Begleitung, ist eine Tendenz, die in der belgischen Bevölkerung und in der westlichen Gesellschaft vorhanden ist. Auch das zweite Argument ist nicht von einer besonderen kulturellen Sichtweise durchdrungen. Die schwangere Frau zweifelt an der Notwendigkeit eines Kaiserschnitts, weil sie von falschen ärztlichen Diagnosen gehört hat. Ihr Verhalten spiegelt die Haltung einer bestimmten Anzahl Personen wider, die die Medizin als Wissen und Praxis betrachten, die auf Gewissheiten beruht. Die Tatsache, dass die Behauptungen der Ärzte nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmen, wird als Unfähigkeit des Arztes gewertet und kann zu Misstrauen gegenüber der Medizin im Allgemeinen und sogar zur vollständigen Ablehnung derselben führen. Die medizinischen Kenntnisse beruhen natürlich auf Gewissheiten, aber auch auf Behauptungen von unterschiedlicher Wahrscheinlichkeit. Die

---

<sup>38</sup> Eine ausführlichere Analyse der ethischen Probleme, die durch die Ablehnung von Bluttransfusionen bei den Zeugen Jehovas entstehen, finden Sie im Ausschussgutachten Nr. 16 vom 25. März 2002 *in Bezug auf die Ablehnung von Bluttransfusionen durch Zeugen Jehovas*.

Grenze zwischen Ursache und Folge kann selten mit Deutlichkeit und Gewissheit gezogen werden; es gibt oft Grauzonen, die die Grenzen des medizinischen Wissens aufzeigen.

In dem Bericht über den Fall wird die Diskussion dieser beiden Argumente zwischen der schwangeren Frau und dem medizinischen Team kaum erwähnt. Die Sprachbarriere wurde als Grund angegeben: Sie konnte nicht durch das Einschalten eines Familienmitglieds, eines Mitglieds des medizinischen Personals, das dieselbe Sprache spricht, eines externen Übersetzers usw. überwunden werden.

Obschon es dem Pflgeteam anscheinend nicht geglückt ist, die schwangere Frau von der Rechtmäßigkeit seiner Denkweise und seiner Praxis zu überzeugen, wird das Fehlen einer legitimen Entscheidungsinstanz in den Augen der schwangeren Frau durch das Eingreifen des Imam kompensiert werden. Den Imam betrachtet die schwangere Frau ja als Vertrauensfigur, deren Position glaubwürdig ist und gegen deren Entscheidung keine Berufung eingelegt werden kann. Auch der Imam kann mit einer positiven Wahrnehmung durch das medizinische Team rechnen. Der Erzähler berichtet, der Imam sei stolz auf diese Rolle als Vermittler.

Bedeutet dies, dass die Frau in diesem Fall vom Vorteil des Kaiserschnitts und somit von der Richtigkeit des vorgeschlagenen Eingriffs überzeugt wurde? Das ist überhaupt nicht sicher: Vielleicht hat sie sich nur dem Standpunkt des Imam angeschlossen, dem religiösen Oberhaupt, dem sie mehr vertraut als der Medizin, so wie sie in Europa praktiziert wird. Eigentlich ist das zweitrangig: Was zählt, ist, dass die Geburt des Kindes problemlos verlaufen ist.

Im Gegensatz zu dem, was der Bericht scheinbar zeigt, scheint die Vermittlung zwischen den beiden Standpunkten – dem wissenschaftlichen und dem religiösen – nicht wirklich stattgefunden zu haben: Der Imam hat nicht auf den Zusammenhang zwischen den beiden Standpunkten hingewiesen bzw. den einen nicht mit dem anderen erklärt. Im Gegenteil: Die Ärzte haben als Vertreter des wissenschaftlichen Standpunkts auf den durch den Imam vertretenen religiösen Standpunkt zurückgegriffen, um die Einwilligung der Patientin zu erreichen. Die Wissenschaft hat also keineswegs über den Glauben triumphiert: Der Glaube, der durch die religiöse Autorität vertreten wird, hat dazu geführt, dass die Frau ihre Einwilligung gegeben hat.

Dieser Fall wirft die Frage auf, welches Ziel die Intervention eines Dritten, hier eines konfessionellen Dritten, beim Austausch zwischen der Patientin und dem medizinischen Team verfolgt. Auf dieses Problem kommen wir im folgenden Fall zurück.

### **A3. Fall einer Muslimin, die einen Kaiserschnitt ablehnt, wenn ihr Mann nicht vorher damit einverstanden ist**

*Eine vor kurzem aus Nordafrika eingewanderte junge, 34 Wochen schwangere Frau mit sehr begrenzten Französischkenntnissen war wegen einer starken Abdominalgie für eine endoskopische Untersuchung des Verdauungstraktes eingeliefert worden. Die eilends durchgeführte Endoskopie zeigte einen Gallenblasenstein in der Peritonealhöhle, der dort nicht nur eine chemische Bauchfellentzündung verursacht, sondern auch den Fötus in eine kritische, ja lebensbedrohliche Lage gebracht hatte. Es wurde ein dringender Kaiserschnitt vorgeschlagen, aber die Frau, die in Panik war und Schmerzen hatte, lehnte den Eingriff durch Laparotomie ab, solange ihr Mann nicht um Rat gebeten werden konnte. Die Frau konnte sich sehr schlecht in Französisch ausdrücken, aber es schien, als habe sie die kritische Situation und die Notwendigkeit eines Eingriffs als einzige Lösung des medizinischen Problems eingesehen. Trotzdem lehnte sie weiter den Eingriff aus religiösen und kulturellen Gründen ab. Die Dringlichkeit der Situation machte eine längere Diskussion oder Aushandlung einer Lösung mit einem Schlichter oder kulturellen Vermittler unmöglich. Der Ehegatte wurde telefonisch benachrichtigt, aber bevor er zur Stelle sein konnte, hatte der Fötus bereits aufgehört zu leben. Am Tag danach musste sich die Frau trotzdem einer Laparotomie für die Bauchoperation unterziehen.*

Anders als im vorigen Fall (A2) übernahm ihr Mann die Rolle der von der schwangeren Frau anerkannten Entscheidungsperson.

Dieser Fall wirft ein dreiteiliges Problem auf. Beim ersten Problem geht es um den Konflikt der Patientin zwischen der Wahrnehmung der Gefährlichkeit und Dringlichkeit ihres medizinischen Zustandes und ihrer Denkweise, sie könne unmöglich alleine eine Entscheidung treffen, ohne sich zu vergewissern, dass diese mit der Meinung ihres Mannes übereinstimme. In diesem Zusammenhang erfahren wir von einem der angehörten Experten anhand seiner medizinischen Erfahrung in Palästina, dass schwangere Frauen ihre eigene Meinung gewöhnlich nicht äußern, sondern den Wunsch des Familienoberhauptes wiedergeben. Es muss hartnäckig und nachdrücklich mit dem Familienoberhaupt verhandelt werden, um eine Entscheidung durchzusetzen. Bei der Erörterung des Autonomiebegriffs werden wir auf die Auswirkungen dieser Entscheidungsfindung durch einen Dritten zurückkommen.

Das zweite Problem, das bereits im vorigen Fall zur Sprache kam, ist die schwierige Verständigung wegen der Sprachbarriere.

Die dritte Schwierigkeit hängt mit der Dringlichkeit der Entscheidung zusammen. Der Experte, der den Fall vorbrachte, gibt zu verstehen, dass das schnelle Eingreifen eines Vermittlers und die Möglichkeit, die Angelegenheit länger zu besprechen, vielleicht dazu geführt hätten, dass die schwangere Frau den Eingriff akzeptiert, selbst ohne die Zustimmung ihres Ehegatten. Dann hätten wir uns in einer ähnlichen Situation wie im Fall A2 befunden, wo ein Imam eingegriffen hat. Weil kein Vermittler schnell verfügbar und die Situation höchst brenzlich war, hat das medizinische Team jedoch beschlossen, auf die Bitte der Patientin einzugehen und zu versuchen, die Meinung ihres Ehegatten einzuholen; das Team ist also das Risiko eingegangen, den Fötus nicht retten zu können – ein Risiko, das leider Wirklichkeit wurde.

## **B. Opportunitätsgründe**

**B1. Eine schwangere Frau weigert sich, einen geplanten Urlaub in einem weit entfernten Land zu stornieren, obschon sie hochschwanger ist und die Gesundheitsinfrastruktur dort wenig vertrauenserweckend ist**

**B2. Eine schwangere Frau weigert sich, einen Wintersporturlaub trotz ernsthafter Komplikationen (Placenta praevia<sup>39</sup>) zu stornieren**

In diesen ersten zwei Fällen ist die Willensäußerung der schwangeren Frau der Hauptgrund für ihre Weigerung, sich an medizinische Vorsichtsmaßnahmen zu halten. Im Gegensatz zu den Fällen der Kategorie A hängt das ethische Problem nicht mit einer mangelnden Willensautonomie zusammen, d.h. mit der Tatsache, dass sich die schwangere Frau auf eine externe (familiäre, religiöse) Instanz verlässt, um eine Entscheidung über sie selbst zu treffen, sondern mit der Autonomie der Person selbst.

Aus juristischer Sicht wissen wir, dass das medizinische Team die Willensäußerung des Patienten, seine freie Einwilligung oder Ablehnung nach entsprechender Aufklärung respektieren muss.

Aus ethischer Sicht verteidigen einige Ausschussmitglieder dieselbe Haltung: Unabhängig von dem Grund, den die schwangere Frau für ihre Weigerung angibt, egal ob dieser oberflächlich (Urlaub) erscheint oder ob überhaupt kein Grund angegeben wird, muss diese Weigerung absolut respektiert werden, weil die schwangere Frau die einzige ist, die über einen Eingriff an ihrem eigenen Körper entscheiden kann. Das medizinische Team muss sich darauf beschränken, zu informieren, zu beraten und einen Dialog in Gang zu setzen, um zu versuchen, sie von ihrer Haltung abzubringen. Andere Mitglieder – auf diesen Standpunkt kommen wir ausführlicher in Teil IV B.2.3. zurück – sind der Meinung, es bestehe eine große Inkohärenz zwischen dem Wunsch, ein Kind in guter Gesundheit zu gebären, und nicht alles zu bewerkstelligen, um dieses Ziel zu erreichen, nämlich nicht auf nebensächliche Vergnügen wie Urlaub zu verzichten.

---

<sup>39</sup> Definition einer Placenta praevia : Einnistung der Plazenta in der Nähe des Gebärmutterhalses, in: *Dictionnaire abrégé des termes de médecine*, J. Delamare, Maloine, 2006.

**B3. Eine 39-jährige schwangere Frau weigert sich, mit einem gewaltsamen Sport (Kickboxen) aufzuhören: Sie will mindestens ein „leichtes“ Training fortsetzen, trotz der Warnungen des Gynäkologen vor abdominalen Traumata. Sie hat in der Tat einen Schlag auf den Bauch bekommen, der zu einer Fehlgeburt geführt hat.**

Dieser Fall verdeutlicht, wie schwierig es ist, den oft komplexen Kontext zu erfassen, in dem eine Person eine Entscheidung trifft, umso mehr wenn diese Entscheidung mögliche Folgen für den Fötus hat. Obschon die Ausübung einer gewaltsamen Sportart faktisch beinhaltet, dass ein großes Risiko für die Gesundheit oder das Überleben des Fötus in Kauf genommen wird, kann die Entscheidung, gerade diesen Sport auszuüben, einfach auf dem Wunsch beruhen, eine geschätzte Tätigkeit fortzusetzen, oder auf der psychologischen, gesellschaftlichen oder ökonomischen Notwendigkeit für die schwangere Frau, weiterzutrainieren. Der Unterschied zwischen diesen beiden Weigerungskontexten führt uns dazu, die persönlichen Gründe von den reinen Bequemlichkeitsgründen zu unterscheiden. Die Willensäußerung der Person drückt nicht notwendigerweise (und das macht einen enormen Unterschied) einen egoistischen Standpunkt aus, der durch die Erfüllung oberflächlicher oder unverantwortlicher Wünsche (Bequemlichkeitsgründe) eingegeben wird.

Auch hier betrachten einige Mitglieder die Achtung des Willens der schwangeren Frau als eine Haltung, die aus ethischer Sicht zu rechtfertigen ist, während andere verlangen, das Gewicht der angeführten Rechtfertigung müsse beurteilt werden, ehe man sich über ihren ethischen Charakter äußere.

**B4. Eine Aerobiklehrerin wird schwanger; ihr Gynäkologe bittet sie, zumindest nicht mehr zu springen. Sie hört jedoch nicht auf ihn, weil sie damit ihr Geld verdient, und gebärt letztendlich ein totes Kind im Turnsaal**

Dieser Fall könnte der Anforderung bestimmter Mitglieder nach einer starken ethischen Rechtfertigung genügen (siehe Kommentar zu Fall B3 hier oben). Es ist übrigens gut möglich, dass die schwangere Frau nicht die Möglichkeit hat, ihre Arbeit aufzugeben. Diese Situation kommt häufig vor bei Frauen, die einen freien Beruf ausüben, bei Frauen mit einem prekären Arbeitsverhältnis oder bei Frauen, die befürchten, dass ihr Arbeitgeber die Arbeitsunterbrechung nutzt, um Beförderungen auszusetzen, auf die sie genau wie ihre männlichen Kollegen Anspruch erheben könnten.

Dieser Fall zeigt einmal mehr, dass die Weigerung der schwangeren Frau möglicherweise nicht durch egoistische Gründe eingegeben wird, sondern durch das Interesse des Fötus, besser gesagt, durch das Interesse des Kindes, das er werden wird. Die schwangere Frau kann gegebenenfalls in einem bestimmten Stadium der Schwangerschaft ein Risiko für den Fötus eingehen, um das Kind bei seiner Geburt unter guten materiellen Umständen aufnehmen zu können.

**B5. Eine mit Zwillingen schwangere Frau mit Frühgeburtsrisiko verweigert die Einnahme von Tokolytica<sup>40</sup>. Die Einnahme von Medikamenten wird wegen der Nebenwirkungen und ihrer vermeintlichen Toxizität abgelehnt**

Die Gründe, die in diesem Fall für die Weigerung angegeben wurden, sind vergleichbar mit denen von Fall A2, da sie die Zuverlässigkeit der medizinischen Ausführungen bezweifeln: Die schwangere Frau befürchtet, dass man ihr toxische Mittel oder Mittel mit schweren Nebenwirkungen verabreichen will. Der einzige Unterschied zum Fall A2 ist hier, dass die schwangere Frau selbst eine Entscheidung trifft und dass diese anscheinend nichts mit einem spezifischen religiösen oder kulturellen Kontext zu tun hat.

---

<sup>40</sup> „Die medikamentöse Prävention einer Frühgeburt soll hauptsächlich Gebärmutterkontraktionen (Tokolyse) verhindern. Obschon Tokolytica durchweg nicht ausreichen, eine Frühgeburt zu verhindern, kann eine zeitweilige Tokolyse die perinatale Prognose verbessern ...“. Nachzulesen auf der Internetseite von [Folia Pharmacotherapeutica](http://www.chu-rouen.fr/ssf/prod/tocolytiques.html) auf <http://www.chu-rouen.fr/ssf/prod/tocolytiques.html>

### **C. Angst vor sozialer Ausgrenzung als Grund**

*Eine hochschwangere niederländische Frau surinamischer Herkunft meldet sich unangekündigt zu einer Untersuchung. Da aus den mitgebrachten serologischen Berichten hervorging, dass sie HIV-negativ war, wurde sie per Kaiserschnitt entbunden. Anschließende Blutanalysen deuteten jedoch darauf hin, dass sie ihre Seropositivität listig verheimlicht hatte. Der Gynäkologe hatte eine Blutabnahme verschrieben, die jedoch in einer anderen Abteilung stattfand; die Patientin lieferte dann eine Probe ab, die nicht von ihr stammte. Auf diese Weise brachte die Mutter ihren Fötus und das Pflegepersonal mutwillig in Gefahr. Sie hatte ferner verschwiegen, dass sie eine schwierige therapeutische Beziehung mit ihrem behandelnden Arzt in den Niederlanden hatte und dass ein niederländischer Richter ihr das Sorgerecht über ihre zwei ersten Kinder entzogen hatte. Durch die Entbindung in Belgien wollte sie die Zwangsmaßnahmen umgehen, die ihr in ihrem eigenen Land auferlegt worden waren.*

*Mit den Geburtshelfern und den übrigen Mitgliedern des Pflorgeteams, die über diese Irreführung ziemlich verärgert waren, wurde verhandelt: Sie sollte trotzdem zurückkommen dürfen, damit sie und ihr Kind antiviral behandelt werden konnten – was sie akzeptierte.*

Dieser Fall zeigt die sozialen Problemen, vor denen seropositive Personen stehen, und deren schädliche Folgen für die Gesundheit des Fötus und der schwangeren Frau. Der Ausschuss hat sich bereits in seinem Gutachten Nr. 17 vom 10. Juni 2002 *über die ethischen Aspekte von Selbsttests zum Nachweis des Humanen Immunodefizienz-Virus (HIV)* mit der Angst vor Stigmatisierung befasst.

Im obigen Fall bestand die Weigerung aus Vorenthaltung von Informationen und Irreführung von Krankenhausdiensten durch die schwangere Frau, was Folgen für die Gesundheit des Pflegepersonals haben konnte. Das Eingehen eines Risikos für die Gesundheit des Fötus ist daher in einen breiteren Risikokontext einzuordnen, da das Risiko auch für die Gesundheit der Mutter und des medizinischen Teams gilt.

Hinzu kommen Kommunikationsprobleme und Probleme bei der Weiterleitung von Informationen zwischen medizinischen Diensten, zwischen Ärzten, die in verschiedenen Ländern arbeiten, und zwischen Sozialdiensten. Daher stellt sich die Frage nach der allmählichen Einführung einer einzigen Krankenakte, die von den einzelnen Ärzten und Pflegern eingesehen werden könnte. Da eine solche Einsicht in diesem Fall nicht möglich war, konnten Informationen zurückgehalten und Pflegepersonen irreführt werden, sodass keine angemessene Pflege geleistet werden konnte.

Dieser Fall ist insofern interessant, als wir es hier mit einer neuen Form der Pflegeverweigerung zu tun haben. Es geht nicht mehr um eine ausgesprochene Weigerung (durch die schwangere Frau (Fall B) oder durch die schwangere Frau, die mit dem Ratschlag einer Drittperson einverstanden ist (Fall A1), sondern um eine Weigerung, die dem medizinischen Team gegenüber nicht ausgesprochen wird, und sogar um eine Weigerung, die möglich wurde, weil das medizinische Team irreführt wurde. Wir verstehen also, dass das Team verärgert war, wie in der Schilderung berichtet wurde: verärgert, weil es irreführt wurde, weil es in Gefahr gebracht wurde (Risiko der Virusübertragung), weil es die angemessene Pflege nicht rechtzeitig hat leisten können.

Diese Art von nicht ausgesprochener Weigerung ist die Folge einer mehr oder weniger expliziten Diskriminierung gegenüber seropositiven Menschen, aber auch gegenüber vorher getroffenen sozialmedizinischen Entscheidungen. Die Haltung der schwangeren Frau wird in der Schilderung mit ihrer Flucht vor verschiedenen Zwangsmaßnahmen in Verbindung gebracht, die in den Niederlanden auferlegt wurden. Dies deutet vielleicht auf einen mangelnden Dialog zwischen der schwangeren Frau und den Entscheidungsinstanzen und auf Lücken in ihrem Verständnis der auferlegten sozialmedizinischen Maßnahmen hin.

Wenn das Pflorgeteam in der geschilderten Situation über den seropositiven Zustand der schwangeren Frau Bescheid gewusst hätte, hätte sich das Team an die ärztliche Schweigepflicht gehalten und der Patientin die Entscheidung überlassen, ob sie Dritte über ihren

Gesundheitszustand und die Risiken für den Fötus informiert oder nicht.

#### **D. Psychopathie als Grund für die Weigerung**

*Ein 16-jähriges drogensüchtiges, schwangeres Mädchen mit Ausreißverhalten lehnt jegliche Einnahme von Medikamenten und jegliche pränatale Vorsorge ab. Sie sieht sich nicht in die Rolle der Mutter und kümmert sich nicht um das Leben ihres Fötus. Bei der Entbindung nach 36 Wochen liegt das Baby in einer Steißlage. Sie entbindet unter traurigen Umständen in einem besetzten Haus. Das Kind bleibt im Gebärmutterhals stecken und überlebt nicht. Das Jugendamt hat das junge Mädchen in eine geschlossene Einrichtung eingewiesen.*

In der geschilderten Situation hat die schwangere Frau nicht beschlossen, abzutreiben oder das Kind nach der Geburt abzugeben, aber sie kümmert sich nicht um sich selbst und um ihren Fötus.

Einige Ausschussmitglieder unterstreichen das soziale Elend, das sehr oft mit Suchtverhalten dieser Art einhergeht, und betonen die Notwendigkeit, die notwendigen Maßnahmen zu treffen, um dieses Elend aus der Welt zu schaffen.

Bei Suchtverhalten (Alkohol, Drogen usw.) stellt sich die Frage, ob die betreffende Person imstande ist, frei und entsprechend informiert in die Behandlung einzuwilligen oder sie abzulehnen.

Einige Mitglieder sind der Meinung, es sei wichtig, auf die Tatsache aufmerksam zu machen, dass eine schwere, chronische Intoxikation des Gehirns durch Giftstoffe die kognitiven Funktionen der süchtigen Person einschränke und Zweifel an ihrem Vermögen aufkommen lasse, eine (positive oder negative) Entscheidung zu treffen. Sowohl ein Ja als ein Nein dieser süchtigen Patientin auf die angebotene Behandlung habe wenig Wert, aber ein Ja ermögliche ein Eingreifen im Interesse der Person und ihres Fötus. Bei einem Nein sei ein Eingreifen hingegen nicht möglich, selbst wenn dieses Nein faktisch keinen Wert habe.

Andere Mitglieder unterstreichen ihrerseits, dass der Zweifel, ob die Willensäußerung wirklich echt ist, hier nichts mit der mehr oder weniger deutlichen Vermutung zu tun hat, das Mädchen hänge vom Willen einer anderen Person ab (Fall A). In diesem Fall entsteht der Zweifel aus der Feststellung, dass die Person von einem oder mehreren Produkten abhängig ist, die besonders schädlich für sie selbst und für den Fötus sind.

Die Fürsorge für die Gesundheit der Frau ist – wie im Fall C – ein wichtiges Ziel des medizinischen Teams. Die KULeuven meldet ziemlich viele Fälle von schwangeren Frauen (10 bis 15 pro Jahr), die drogen- oder alkoholabhängig sind und bei denen der Rauschmittelkonsum das Gehirn des Babys beschädigt hat (Wasserkopf, geistiger Rückstand, Entziehungserscheinungen beim neugeborenen Baby). Während der Schwangerschaft werden Gespräche geführt, um den Drogen- oder Alkoholkonsum zu stoppen. Das ist oft ein schwieriges Unterfangen.

## **2. Analyse von drei Fällen durch den UNESCO-Lehrstuhl für Bioethik an der Universität Haifa (Israel)**

Das Sekretariat des UNESCO-Lehrstuhls für Bioethik<sup>41</sup> hat diverse Fallstudien unter dem Titel „*Éthique médicale en santé de reproduction*“<sup>42</sup> (Medizinische Ethik in der Fortpflanzungsmedizin) veröffentlicht. Drei der beschriebenen Fälle interessieren uns besonders: Einer von ihnen wirft genau die Frage auf, die dem Ausschuss ursprünglich gestellt wurde.

Wir geben eine Zusammenfassung dieser drei Fälle und der Kommentare der Autoren und

---

<sup>41</sup> Unter der Schirmherrschaft des Internationalen Zentrums für Recht, Gesundheit und Ethik, Rechtsfakultät, Universität Haifa, Israel

<sup>42</sup> Mit Unterschrift der Professoren Bernard M. Dickens, Rebecca J. Cook, Eszter Kismodi et Jean F. Martin, online unter <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001499/149913f.pdf>.

ziehen anschließend Schlussfolgerungen daraus.

### **Erste Situation<sup>43</sup>**

*In der ersten Situation lehnt eine seropositive Frau, die vier Monate schwanger ist und deren Gesundheitszustand keine antiretrovirale Behandlung für sie selbst erfordert, diese Behandlung ab, um zu vermeiden, dass das Virus auf den Fötus übertragen wird. Der Grund für ihre Ablehnung ist, dass sie nicht gerne Medikamente einnimmt und dass sie resistent gegen Produkte werden könnte, die künftig für sie lebenswichtig sein können.*

Die Autoren sehen den Fall so:

*„Im Allgemeinen sind die ethischen Rechte von Patienten auf Selbstbestimmung über ihren Körper, auch bei einer schwangeren Frau, wichtiger als ihre ethische Pflicht, das Leben eines anderen, auch das noch ungeborener Kinder, zu schützen. Deshalb können die Ärzte, die S.M. behandeln, sie nicht ethisch verpflichtet, Medikamente einzunehmen, die sie nicht einnehmen möchte. Sie dürfen ihr mitteilen, dass sie nur dann weiter versorgt werden, wenn sie die antiretroviralen Medikamente einnimmt, aber sie dürfen die Betreuung der Schwangerschaft nicht abbrechen, ohne ihr eine vernünftige Frist zu setzen und Vorkehrungen zu treffen, die die Fortsetzung der Versorgung garantieren. S.M. wurde über die Folgen ihrer Ablehnung für die Gesundheit und – langfristig – für das Leben ihres Kindes informiert, aber ihre Angst, resistent gegen Medikamente zu werden, die für ihre eigene Behandlung wichtig sein können, ist ethisch relevant. Nach dem ethischen Prinzip der Achtung von Personen darf sie auch nicht wie eine egoistische Person oder wie jemand behandelt werden, dem das Wohlbefinden des Fötus und die Zukunft des Kindes egal sind.“*

Sie fügen hinzu, dass man die Frau nur durch einen richterlichen Beschluss zwingen kann, sich behandeln zu lassen. Dies ist nach kanadischem Recht möglich, aber nicht in Belgien.

### **Zweite Situation<sup>44</sup>**

*Eine schwangere Frau verweigert einen Kaiserschnitt, weil sie mit einem göttlichen Eingreifen rechnet und davon überzeugt ist, dass sie ein gesundes Baby zur Welt bringen wird, während der Arzt eine Placenta praevia<sup>45</sup> festgestellt hat und daraus ableitet, dass der Fötus und die Mutter bei einer natürlichen Entbindung ernsthaft in Gefahr sind.*

In ihrer Analyse stellen die Autoren fest, dass Ärzte ethisch oder gesetzlich nicht befugt sind, ihren Patienten einseitig vorzuschreiben, was ihrer Meinung nach für sie am besten ist, und dass sie folglich den Willen der schwangeren Frau respektieren müssen, das Ehepaar auf die Tatsache aufmerksam machen müssen, dass eine Diagnose keine Sicherheit ist, und die schwangere Frau und ihren Mann über die schweren Folgen der Ablehnung für die Gesundheit und das Überleben des Fötus informieren und die nötigen Vorbereitungen für eine risikoreiche natürliche Geburt treffen müssen. Die Autoren betonen die Notwendigkeit, vorab mit den Eltern zu besprechen, welche Entscheidungen während der Einbindung zu treffen sind, falls es zu Komplikationen für den Fötus und/oder die Mutter kommen sollte.

*„Wenn das Ehepaar den Kaiserschnitt weiter ablehnt und keine Entscheidung treffen will, sagt der Arzt, was er als Erstes tun wird, und fragt sie, wie sie darauf reagieren. Er kann ihnen auch erläutern, dass aufgrund der in Notsituationen geltenden ethischen und gesetzlichen Grundsätze ein nicht geplanter Kaiserschnitt durchgeführt werden wird, falls eine natürliche Geburt unmöglich ist, falls der Fötus tot zur Welt kommen wird und falls das Leben von Frau T.P. ernsthaft in Gefahr ist, insofern das die einzige Möglichkeit zu sein scheint, das Leben der Mutter zu retten.“*

*„(...) Dr. R.R. kann jedoch, insofern dies relevant ist und er es wünscht, dem Gericht den Fall vorlegen und es um die Erlaubnis bitten, einen elektiven Kaiserschnitt durchzuführen. Man*

---

<sup>43</sup> Diese Situation entspricht Fall Nr. 14 in der UNESCO-Veröffentlichung.

<sup>44</sup> Diese Situation entspricht Fall Nr. 10 in der UNESCO-Veröffentlichung.

<sup>45</sup> Die Definition finden Sie unter Fußnote 39.

*muss allerdings wissen, dass es international wenig Erfahrung mit Kaiserschnitten gibt, die durch Gerichtsinstanzen angeordnet wurde, wie ein berühmter Fall mit tödlichem Ausgang für Mutter und Kind zeigt: Hier wurde auf dem Totenschein der Mutter die gerichtliche Erlaubnis als Todesursache angegeben. Dies ist also Grund genug nachzudenken, bevor man die Gerichte um Hilfe bittet. Wenn Dr. R.R. dennoch diesen Weg einschlägt, muss er dies rechtzeitig tun, damit beide Parteien relevante Informationen, z.B. den Ratschlag von Experten, einholen können.“*

### **Dritte Situation<sup>46</sup>**

*Eine Frau ist dabei im Kreißsaal zu entbinden, ihr Mann ist an ihrer Seite. Der Herzschlag des Fötus verlangsamt sich mehrere Male erheblich, vielleicht weil die Nabelschnur zusammengedrückt wird und der Fötus zu wenig Sauerstoff bekommt. Die Ärzte schlagen einen Kaiserschnitt vor. Die Frau und ihr Mann lehnen ab und erklären, in ihrer Kultur müsse die Frau auf natürliche Weise entbinden: Die Kaiserschnittnarbe würde die Gesundheit der Frau gefährden, sollte sie in ihr Heimatland zurückkehren. In diesem Fall darf die Patientin nach der nationalen Gesetzgebung nicht verpflichtet werden, den Eingriff zu akzeptieren, aber es ist gesetzlich möglich, in einer Notsituation darauf zurückzugreifen.*

Auch in diesem Fall ziehen die Autoren es vor, sich zu enthalten. Sie gehen bei ihren Überlegungen von dem Begriff „Patient“ aus: Sie geben zu bedenken, dass nur die Frau der Patient ist, nicht der Mann, und dass ihr Wille Vorrang vor dem Willen ihres Ehegatten hat. Sie betonen auch, dass „der Fötus kein echter Patient im juristischen Sinne ist, sondern nur ein Patient „durch Analogie“. „Die Frau ohne ihre Einwilligung zu betäuben und zu operieren, wäre eine ernsthafte Verletzung ihrer Unversehrtheit. Die Ablehnung der schwangeren Frau zu akzeptieren, ist ethisch verantwortbar und im Einklang mit der aktuellen Gesetzgebung. Der zu Rate gezogene Rechtsanwalt gibt an, ein Kaiserschnitt unter Betäubung wäre trotzdem genehmigt worden, weil das Gericht vielleicht geurteilt hätte, dass es um einen dringenden und somit entschuldbaren Eingriff ging. Wenn ein chirurgischer Eingriff zu einer Klage wegen Verletzung der körperlichen Unversehrtheit führt, kann als rechtliche Verteidigung angegeben werden, es sei eine Notsituation gewesen. Im Allgemeinen geht um die Notwendigkeit, das Leben eines Patienten zu retten, aber das Argument, der Eingriff habe dazu gedient, einen lebensfähigen Fötus vor dem Tod zu bewahren, ist nach der Berufsethik der Obstetrik rechtlich zulässig. Obschon das Gesetz bei ethischen Fragen im Prinzip eingehalten werden muss, könnte die Verantwortung für einen Verstoß in diesem Fall außerdem minimal sein, es sei denn, das Gericht beschließt, streng zu sein und einen medizinischen Eingriff, den es paternalistisch findet, zu bestrafen, weil die Eltern meistens keine große Entschädigung erhalten für Verletzungen der körperlichen Unversehrtheit, die das Leben von lebensfähigen Föten retten sollen.

*Die Wahrscheinlichkeit, dass besagtes Ehepaar in sein Herkunftsland zurückkehrt und die Frau in Gefahr gerät, weil sie eine Kaiserschnittnarbe hat, wird bei der Beurteilung ein bestimmtes Gewicht haben, aber nur als nachträglicher Gedanke bei einer Wahl, die aus ethischen Gründen getroffen wurde.“*

Was den Leser an den geschilderten Fällen und an der Weise, wie sie gelöst wurden, zweifellos verwundert, ist ihre „Vergerichtlichung“: In den beiden ersten Fällen wird angeregt, die Lösung der ethischen Frage nicht dem medizinischen Team, sondern einem Richter vorzulegen, der den erforderlichen Eingriff gegen den Willen der Frau zulässt oder untersagt. Selbst im dritten Fall, in dem nach der nationalen Gesetzgebung kein Richter eingeschaltet werden darf, wird ein Rechtsanwalt konsultiert und unter Berücksichtigung seiner Antwort eine Entscheidung getroffen.

Eine andere bemerkenswerte Tatsache ist, dass wir die Haltung der Frau in diesen drei Fällen – zumindest auf den ersten Blick – als leichtsinnig („*ich nehme nicht gerne Medikamente ein*“), leichtgläubig („*ich rechne mit einer göttlichen Intervention*“) oder naiv („*eine Entbindung muss natürlich verlaufen*“) betrachten können, sodass einige Ausschussmitglieder meinen, es sei

<sup>46</sup> Diese Situation entspricht Fall Nr. 13 in der UNESCO-Veröffentlichung.

vollständig gerechtfertigt, sich über ihre Meinung hinwegzusetzen und die Interessen des zu gebärenden Kindes – und auch die der gebärenden Mutter selbst – zu schützen. Festzuhalten ist ferner, dass die beiden letzten Fälle an eine Notsituation denken lassen, also an die Möglichkeit, das Prinzip der Notsituation anzuführen<sup>47</sup>.

### 3. Vorstellung von Fällen aus der Rechtsprechung der Vereinigten Staaten

Als Beitrag zu dieser ethischen Debatte scheint es uns zum Schluss nützlich, kurz einige Entscheidungen zu analysieren, die zeigen, wie die Rechtsprechung der Vereinigten Staaten an dieses Thema herangeht – obschon sich das Rechtssystem in den Vereinigten Staaten stark von unsrem System unterscheidet und die Fragen, über die es in diesem Gutachten geht, in einem anderen Licht betrachtet werden.

Die weniger zahlreichen britischen Entscheidungen und Analysen gehen in dieselbe Richtung<sup>48</sup>.

In einem Urteil *McFall g. Shimp* aus dem Jahre 1978 entschied der *Pennsylvania District and County Court*, er sei nicht befugt, einen handlungsfähigen Volljährigen zu zwingen, sich zugunsten eines Dritten einer medizinischen Behandlung zu unterziehen (es ging um eine Knochenmarkentnahme). Das Gericht befand unzweideutig, „für eine Gesellschaft, die die Rechte der Person achte, sei es nach den hart erkämpften Rechtsprechungskonzepten empörend, die Drosselvene eines ihres Mitglieder anzuzapfen und den Inhalt zugunsten eines anderen Mitglieds auszusaugen“<sup>49</sup>, und beschloss – obschon es die Weigerung des sogenannten Spenders aus moralischen Gründen verurteilte -, dass „ein handlungsfähiger Volljähriger rechtlich nicht gezwungen werden könne, sich zugunsten eines Dritten einer medizinischen Behandlung zu unterziehen“<sup>50</sup>.

In dem genannten Artikel merkt die Autorin an, der unzweifelhafte Schutz des Rechts einer handlungsfähigen Person, ihre körperliche Unversehrtheit zu schützen, trotz der Bedürfnisse eines Dritten, sei auch in dem „provozierenden Kontext“ der *Rechte des Fötus gegen die der Mutter* angeführt worden. Sie zitiert einen Entscheid des *Appellate Court of Illinois, In re Baby Doe*, aus dem Jahre 1994, dem zufolge eine Frau nicht gezwungen werden kann, sich zugunsten ihres ungeborenen Kindes einem Kaiserschnitt zu unterziehen. Aus dieser Entscheidung, die besonders deutlich und entschieden formuliert wurde, ergibt sich, dass *die Interessen eines lebensfähigen Fötus in keiner Weise gegen die Interessen einer Frau abzuwägen sind, die imstande ist, einen Kaiserschnitt abzulehnen, selbst dann nicht, wenn die Achtung der Weigerung der Frau dem Fötus schaden kann*. In diesem Fall war der Kaiserschnitt medizinisch erforderlich – das schlechte Funktionieren der Placenta behinderte die Sauerstoffzufuhr des Babys -, aber die Frau lehnte dies ab, teilweise aus religiösen Gründen: Sie behauptete, ihr Glaube an die genesende Kraft Gottes zwinge sie, die natürliche Geburt abzuwarten. Das Berufungsgericht stellte fest, dass: (1) der Fötus außerhalb der Gebärmutter ohne medizinische Hilfe lebensfähig sein würde; (2) die Überlebenschance des Fötus im Falle einer natürlichen Geburt quasi gleich null war; (3) das Risiko, dass die Mutter während des Kaiserschnitts sterben würde, etwa bei eins zu 10.000 lag.

Wenn wir dies mit der Entnahme eines Organs bei einem lebendigen Spender vergleichen,

---

<sup>47</sup> Denn Dringlichkeit genügt aus gesetzlicher Sicht nicht : Artikel 8 § 5 des Gesetzes über die Rechte des Patienten besagt nämlich : „Wenn es in einem Dringlichkeitsfall ungewiss ist, ob der Patient oder sein in Kapitel IV erwähnter Vertreter vorab eine Willenserklärung abgegeben hat oder nicht, nimmt die Berufsfachkraft unverzüglich jedes erforderliche Eingreifen im Interesse der Gesundheit des Patienten vor. Die Berufsfachkraft macht darüber in der in Artikel 9 erwähnten Patientenakte einen Vermerk und handelt so bald wie möglich gemäß den Bestimmungen der vorhergehenden Paragraphen.“ In den Situationen, mit denen wir uns befassen, äußert sich der Wille des Patienten jedoch in Form einer Weigerung.

<sup>48</sup> Siehe J.K. MASON et G.T. LAURIE, *Law and Medical Ethics*, Oxford University Press, 8. Ausg., 2011, S. 92-96, Nr. 4.69-4.79, „*Refusal of treatment in late pregnancy*“; S.D. PATTINSON, *Medical Law and Ethics*, Sweet & Maxwell / Thomson Reuters, 2. Ausg., 2009, S. 136-143, Kap. 4.5 und 4.6; J. HERRING, *Medical Law and Ethics*, Oxford University Press, 3. Ausg. 2010, S. 333-338, Kap. 6.16 und 6.17.

<sup>49</sup> Freie Übersetzung aus dem Englischen.

<sup>50</sup> Siehe C. CHEYETTE, „*Organ harvests from the legally incompetent: an argument against compelled altruism*“, *Boston Coll. L. Rev.*, 2000, 41, S. 465-515, hier S. 494-495.

bestätigt<sup>51</sup> der Entscheid *In re Baby Doe* eindeutig, dass *der einzige entscheidende Faktor in einem solchen Fall die Entscheidung der Frau ist, und nicht das Interesse des Fötus, und dass es undenkbar ist, dass eine Mutter gezwungen würde, sich einem Kaiserschnitt zu unterziehen, um ihren lebensfähigen Fötus zu schützen*. Das Gericht unterstreicht, einen handlungsfähigen Erwachsenen dazu zu zwingen, sich einer medizinischen Behandlung zu unterziehen, sei eine Praxis, die radikal gegen einen der Grundwerte unserer Gesellschaft verstoße; das Gericht ist nicht nur der Meinung, dass das Recht der Frau auf Selbstbestimmung und auf Schutz ihrer körperlichen Unversehrtheit geschützt muss werden, sondern dass *das Interesse eines Dritten (in casu, der Fötus) bei der Analyse nicht einmal eine Rolle spielen dürfe*<sup>52</sup>.

Drei Jahre später hat der *Supreme Court of Illinois* in dem Entscheid *In re Brown* aus dem Jahre 1997 diese Rechtsprechung bestätigt und ausgeweitet: Das Oberste Gericht befand, das Interesse an der Rettung des Lebens eines lebensfähigen Fötus reiche ebenfalls nicht aus, um *eine schwangere Frau zu zwingen, sich „im Namen des Fötus“ einer medizinischen Behandlung zu unterziehen*. In diesem Fall ging es um die Weigerung der Mutter - aus religiösen Gründen -, *sich einer Bluttransfusion zu unterziehen*. Die ersten Richter hatten einen Vormund *ad litem* benannt, um den Fötus zu vertreten, und angeordnet, die Transfusion müsse trotz der Bedenken der Mutter stattfinden; in Berufung bekamen sie Unrecht<sup>53</sup>.

In einem 2005 veröffentlichten Gutachten bestätigt das *American College of Obstetricians and Gynaecologists* (ACOG)<sup>54</sup>, dass die Entscheidungen der schwangeren Frau bezüglich der von ihr gewünschten medizinischen Behandlung nach vorherrschender Rechtsprechung Vorrang haben müsse, ungeachtet der vermutlichen Folgen für den Fötus. So hat ein Berufungsgericht im *District of Columbia* in einem Entscheid von 1990 eine Entscheidung eines Gerichts erster Instanz - das die Durchführung eines Kaiserschnitts bei einer seit 26 Wochen schwangeren Frau gegen deren Willen angeordnet hatte - aufgehoben, mit der Begründung, dass *„die Entscheidung, über das, was zu geschehen hat, in beinahe allen Fällen vom Patienten - der schwangeren Frau - in ihrem Namen und im Namen des Fötus getroffen werden muss“* und dass es keine *„äußerst seltene und wirklich außerordentliche“* Situation erkenne, in der es für den Staat von ausreichendem zwingendem Interesse sei, den Wunsch einer schwangeren Patientin zu umgehen<sup>55</sup>. Der ACOG stellt in diesem Zusammenhang fest, dass die meisten Ethiker in der manchmal hitzigen Debatte der Meinung sind, die Einwilligung der entsprechend informierten schwangeren Frau, sich einem medizinischen Eingriff zu unterziehen, müsse vorrangig sein, vorausgesetzt, sie sei imstande, medizinische Entscheidungen zu treffen<sup>56</sup>.

Das genannte Gutachten befasst sich mit vier Fällen von strafrechtlichen Ermittlungen (zwischen 1999 und 2004) wegen Interessenkonflikten zwischen dem ungeborenen Kind und der Frau, die es trägt und die sich gefährlich verhält oder eine verkehrte Entscheidung trifft: Im Staat Utah, Mordanklage gegen eine kokainsüchtige Frau, die einen Kaiserschnitt abgelehnt und ein positiv auf Kokain getestetes Mädchen sowie einen totgeborenen Jungen zur Welt gebracht hatte (umgewandelt in Gefährdung von Kindern, wofür die Frau auf schuldig plädiert hat); in Pennsylvania erzwang ein Krankenhaus einen richterlichen Beschluss, um - wegen Verdacht auf Makrosomie<sup>57</sup> - einen Kaiserschnitt bei einer schwangeren Frau durchzuführen, die sich dagegen wehrte, und um dem Krankenhaus das Sorgerecht über das Kind vor und nach der Entbindung zu geben (die Eltern sind in ein anderes Krankenhaus geflüchtet, wo die Frau auf

---

<sup>51</sup> Hier verweist der Ausschuss auf sein Gutachten Nr. 50 vom 9. Mai 2011 in Bezug auf gewisse ethische Aspekte der Änderungen, die durch das Gesetz vom 25. Februar 2007 im Gesetz vom 13. Juni 1986 *über die Entnahme und Transplantation von Organen* angebracht werden.

<sup>52</sup> C. Cheyette, *op. cit.*, S. 495-496.

<sup>53</sup> C. CHEYETTE, *op. cit.*, S. 495, Fußnote 202, und der Hinweis auf den Artikel von John J. PARIS, "Planning on a miracle: The case of mother versus foetus".

<sup>54</sup> ACOG Committee Opinion, "Maternal Decision Making, Ethics, and the Law", *Obstet. Gynecol.*, Nr. 321, 2005, S. 1127-1137.

<sup>55</sup> *In re A.C.*, 573 A.2d 1235 (D.C. 1990).

<sup>56</sup> ACOG Committee Opinion, *op. cit.*, S. 1128 und die Hinweise in den Fußnoten 3 und 4. Siehe auch H. MINKOFF et L.M. PALTROW, "The Rights of 'Unborn Children' and the Value of Pregnant Women", *Hastings Center Report* 36, Nr. 2 (2006), S. 26-28.

<sup>57</sup> Als Makrosomie bezeichnet wird eine ungewöhnliche Körpergröße bei der Geburt (über 4 kg) oder während der Schwangerschaft (durch die Echographie) bei einem Baby, dessen Größe maximale Normalwerte überschreitet; siehe <http://www.vulgaris-medical.com/encyclopedie/macrosomie-f-tale-9343.html>

natürliche Weise ein gesundes Baby zur Welt gebracht haben soll); im Staat New York, Anklage einer jungen Frau, deren Baby bei der Geburt positiv auf Alkohol getestet worden war, wegen Gefährdung des Kindes, das sie „über die Nabelschnur bewusst mit ihrem Blut versorgt hatte, das Alkohol enthielt“ (Verurteilung wurde in der Berufung aufgehoben); schließlich in South Carolina, Verurteilung einer obdachlosen schwangeren Frau, die ein totes Kind zur Welt gebracht hatte, wegen schlechter Behandlung des Kindes durch das Verhalten, das sie während der Schwangerschaft gezeigt hatte (12 Jahre Gefängnis, Verurteilung in der Berufungsinstanz bestätigt, Berufung durch das Oberste Gericht abgelehnt).

Der ACOG steht dieser auf Zwang und Bestrafung ausgerichteten Vorgehensweise kritisch gegenüber; gestützt auf ethische Argumente und auf die Grundrechte der Frau auf Schutz ihres Privatlebens und auf körperliche Unversehrtheit (Recht, über medizinische Eingriffe zu entscheiden, denen sie sich unterzieht) vertritt der ACOG die Meinung, dass der Einsatz von Vorschriften und gesetzlichen Verfahren, um speziell den Fötus als Einheit zu schützen, der von der Mutter getrennt ist, um sie zu zwingen oder sie *a posteriori* zu bestrafen, nicht gerechtfertigt ist.

## Besondere Analyse einiger ethischer Aspekte

Die konsultierten Experten haben einhellig festgestellt, dass es sehr selten vorkommt, dass eine schwangere Frau einen medizinischen Ratschlag oder eine Behandlung ablehnt, die im Interesse des Kindes als notwendig betrachtet wird. Die Frage, mit der sich der Ausschuss befasst, stellt sich also sehr selten: Der Prozentsatz HIV-Ansteckungen des Fötus durch die Mutter beträgt in Belgien nur 1,8% und ist bei neonatalen Ansteckungen dank wirksamer antiretroviraler Behandlungen<sup>58</sup> und der in der Regel folgsamen Patienten noch niedriger. Andererseits werden Kaiserschnitte manchmal noch wegen religiöser Überzeugungen, aus Fatalismus oder mangelndem Vertrauen in die westliche Medizin abgelehnt. Ein anderer Grund kann sein, dass die Patientin nicht begreift, dass die Ärzte den Schmerz des Fötus oder die Notwendigkeit feststellen können, eine Geburt früher als vorgesehen einzuleiten.

Es gibt auch Fälle, in denen eine Bluttransfusion des Fötus in der Gebärmutter notwendig ist, aber aus religiösen Gründen abgelehnt wird. Ferner ist es manchmal schwierig, eine schwangere Frau, die bei guter Gesundheit ist, davon zu überzeugen, im Falle eines asymptomatischen Risikos einer Frühgeburt längere Zeit das Bett zu hüten und sich einer Behandlung zu unterziehen, um das Wohlbefinden des Fötus zu verbessern<sup>59</sup>.

### 1. Machtverhältnisse und Interessenkonflikte

In der Situation, die in der Frage an den Ausschuss beschrieben wird, geht es um Machtverhältnisse (Macht der Ärzte über die Frau, des Ehegatten über die Ehegattin oder einer Gesellschaftsgruppe über eines ihrer Mitglieder), um gegensätzliche Grundsätze (Achtung der körperlichen Unversehrtheit der Mutter gegen den Schutz des Fötus) oder um gegensätzliche Absichten (Elternschaftsprojekt gegen erforderliche Vorsorge) und um einen Konflikt zwischen:

- dem Willen der Frau und den Interessen ihres Fötus,
- dem, was nach Auffassung der Frau in ihrem Interesse und im Interesse des Fötus ist;
- dem Interesse der Frau, so wie sie es auffasst, und dem Interesse der beteiligten Familie und der Gesellschaft daran, das Risiko zu begrenzen, dass ein Kind mit einer schweren, unheilbaren und ansteckenden Krankheit auf die Welt kommt.

Für einige Ausschussmitglieder ist deutlich, dass der erste Konflikt objektiv ist und dass wir unseren Gedankengang – und folglich auch die Lösung des Konflikts – darauf stützen müssen. Andere Mitglieder meinen, der erste Konflikt sei nur scheinbar objektiv: Wir analysieren die

<sup>58</sup> Angaben von Prof. B. Spitz, Leiter der Obstetrikabteilung im UZ Leuven.

<sup>59</sup> Angaben von Prof. J. Foidart, Leiter der Obstetrikabteilung im Hôpital de la Citadelle in Lüttich.

Situation und suchen nach Lösungen auf der Grundlage unserer eigenen Werte, das heißt der kulturellen, gesellschaftlichen und ethischen Werte der Gesellschaft, in der wir leben. Diese Haltung ist legitim und sogar logisch. Aber gerade wegen unserer ethischen Werte sind wir in gewissem Maße tolerant gegenüber den Werten anderer Gesellschaften und gegenüber Menschen, die davon überzeugt sind, was nicht heißen will, dass wir sie akzeptieren müssen – wir können uns sogar darüber entrüsten -, sondern dass wir nur durch Überzeugungsarbeit dagegen ankommen können.

Der Ausgangspunkt des zweiten Interessenkonfliktes der Frau scheint subjektiv und ist problematisch für diejenigen, die ihn von außen mit einem kritischen Blick betrachten, der von unserer westlichen Kultur durchdrungen ist, die auf die Wissenschaft und die Medizin vertraut, weil dieser Konflikt die kulturellen, gesellschaftlichen und eventuell religiösen Werte der Frau ins Spiel bringt.

## **2. Autonomie der schwangeren Frau und Wahrung ihrer körperlichen Unversehrtheit**

Einer der Grundwerte unserer Sichtweise des gesellschaftlichen Lebens ist die Achtung der Unversehrtheit des anderen, und zwar der körperlichen, aber auch der geistigen und moralischen Unversehrtheit. Das ethische Problem, das uns vorgelegt wurde, läuft also auf die Frage hinaus: Darf das medizinische Team eine von ihm betreute Frau, die eine Behandlung ablehnt und so das Leben ihres Fötus aufs Spiel setzt, zwingen, die Behandlung anzunehmen? Keiner der vom verkleinerten Ausschuss angehörten Experten hat eindeutig mit ja darauf geantwortet.

Der Umfang der Autonomie der schwangeren Frau trifft den Kern des Problems, das dem Ausschuss vorgelegt wurde. Es scheint lehrreich, an einige historische und konzeptuelle Dimensionen dieses Begriffs zu erinnern.

Im folgenden Abschnitt (2.1.) erläutern wir kurz einen der beiden Autonomiebegriffe, auf die sich die Bioethik am häufigsten beruft: den von Kant. Der zweite Begriff ist der von J. S. Mill, der im zweiten Teil behandelt wird (2.2.).

### ***A. Eine Kantsche Auffassung des Autonomiebegriffs***

Weil der Kreis der an der Entscheidung beteiligten Personen - wie bei der Analyse der Fälle A2 und A3 (unter dem Titel „religiöse und kulturelle Gründe“) festgestellt - größer wird, sind wir gezwungen, den Stellenwert und die Bedeutung des Autonomiekonzepts zu überdenken. Dieses Konzept ist einer der bedeutendsten ethischen Pfeiler der europäischen und nordamerikanischen Kultur. Das Autonomiekonzept steht im Mittelpunkt der Aufklärungsphilosophie des 18. Jahrhunderts (der „Enzyklopädisten“ Diderot, Voltaire, Rousseau, d’Holbach, Condillac ...), einer Bewegung, die in Großbritannien „Enlightenment“ (John Locke, David Hume ...) und in Deutschland „Aufklärung“ (Immanuel Kant ...) genannt wird. Diese humanistische Bewegung verteidigt die Idee, dass die Kenntnis der Welt und der menschlichen Dinge auf *natürlicher Aufklärung* - der menschlichen Fähigkeit zur Erkenntnis - und nicht auf *übernatürlicher Aufklärung* (eingegeben durch die Religion, die Kirche oder die Offenbarung) fußen muss.

Eine der bekanntesten Definitionen der Bewegung stammt von I. Kant:  
„Aufklärung ist der Ausgang des Menschen aus seiner selbst verschuldeten Unmündigkeit. Unmündigkeit ist das Unvermögen, sich seines Verstandes ohne Leitung eines anderen zu bedienen. (...) *Sapere aude* (habe Mut, dich deines eigenen Verstandes zu bedienen). Das ist also der Wahlspruch der Aufklärung.“<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> *Vers la paix perpétuelle. Qu'est-ce que les Lumières ? Que signifie s'orienter dans la pensée ?*, übersetzt von E. Proust und J.-E. Poirier, Paris, Flammarion, 1991.

Eine der wichtigsten Aufgaben der Aufklärung ist also, die menschliche Erkenntnisfähigkeit zu studieren<sup>61</sup>. Kann man alles wissen? Ist eine unmittelbare und sofortige Erkenntnis der Wirklichkeit möglich? Kant misst der Vernunft eine aktive Rolle im Erkenntnisprozess bei: Die Wahrnehmung der Gegebenheiten der Erfahrung bedeutet nicht, sie nur entgegenzunehmen, sondern sie in eine bestimmte Form zu bringen. Die Kehrseite dieser geistigen Tätigkeit ist, dass die Gesamtheit der zu erkennenden Wirklichkeit nicht von den Strukturen der Vernunft aufgefangen wird. Der Mensch kann also nicht alles wissen. Dieses Bewusstsein ermöglicht es, eine Grenze zwischen der gerechtfertigten Erkenntnis – die auf der Grundlage der Grenzen der menschlichen Vernunft erworben wurde – und der ungerechtfertigten Erkenntnis (der Metaphysik) und den Glaubensüberzeugungen zu ziehen. Dieser Unterschied zwischen Erkenntnis und Glaubensüberzeugung, Inhalt und Struktur der Erkenntnis, Wirklichkeit und Erkenntnis der Wirklichkeit kennzeichnet das, was als „Kantsche Kritik“ oder „kritische Philosophie“ von Kant bezeichnet wird.

Die Förderung der Vernunft geht gleichzeitig einher mit dem Bewusstsein, dass dieser Vernunft Grenzen gesetzt sind bei der Möglichkeit, zu erkennen. Wenn Kant von Autonomie spricht, hat er diese epistemologische Begrenzung vor Augen. Für ihn ist der Mensch ein Wesen mit einer Vernunft, einem Willen und einem Gefühl. Als Wesen mit einer Vernunft ist er imstande, Regeln auszuarbeiten, die er einhalten will. Als Wesen mit einem Willen hat er die Möglichkeit, selber frei zu beschließen, nach der Vorstellung des Gesetzes, die die Vernunft ihm liefert, zu handeln. Als Wesen mit Gefühlen unterliegt er den Gesetzen der Physik und dem ursächlichen Determinismus. Der Mensch ist also autonom durch die Aktivität seiner Vernunft und die Anwendung seines Willens, aber er ist auch heteronom, weil er sich äußeren Gesetzen unterwirft, die seinen freien und aufgeklärten Willen einschränken.

Im ethischen Bereich drückt sich die Autonomie der Person durch ihr Vermögen aus, sich ein moralisches Gesetz vorzustellen, das rational, universell und formell ist (da es ungeachtet der moralisch zu beurteilenden Situation gelten muss). Ein solches Gesetz wird als Imperativ bezeichnet. Ein Beispiel einer Formulierung eines der Imperative (kategorischer Imperativ): „Handle so, dass du die Menschheit sowohl in deiner Person, als in der Person eines jeden anderen jederzeit zugleich als Zweck, niemals bloß als Mittel brauchst“. Die Menschheit des Menschen besteht aus der Tatsache, dass er ein vernünftiges und freies Wesen ist und imstande ist, sich Ziele vorzustellen und diese mit seinem Willen anzustreben. Die eigene Menschheit oder die eines anderen zu respektieren, heißt, es abzulehnen, sich selbst oder anderen gegenüber so zu verhalten wie ein verfügbarer Gegenstand, der äußeren Absichten unterworfen ist. „Niemand bloß als Mittel“, verdeutlicht Kant scharfsinnig. Die Förderung der Vernunft und der Freiheit ist ein Ziel, das jede menschliche Handlung anstreben muss, sich dabei vor Augen haltend, dass der Mensch auch der Heteronomie unterliegt.

Nach dieser Auffassung setzt Autonomie also voraus, dass die Person ihre Vernunft benutzt und sich dabei dessen Grenzen bewusst ist (der Unterschied zwischen Wissen und Glauben, Metaphysik), dass sie ihren Willen einsetzt, um die Regeln und Gesetze, die ihre Vernunft ihr liefert, einzuhalten (freiwilliges Anstreben der vorgestellten Ziele) und dass sie die Heteronomie berücksichtigt, die die Folge der Unmöglichkeit ist, sich den physikalischen Gesetzen zu entziehen, die ihren Körper und die materielle Welt steuern. Autonomie ist essentiell für die Menschlichkeit der Person, weil sie aus der Möglichkeit besteht, leben zu können wie ein Wesen, das imstande ist, sich Ziele zu setzen und sie zu verfolgen. Sobald einer Person der Wille eines anderen aufgezwungen wird, d.h. wenn sich die Person verpflichtet sieht, Ziele zu erreichen, die sie sich nicht rational zu eigen gemacht hat, und wenn sie nicht den Willen hat, diese zu erreichen, ist diese Person entmenschlicht. Sie kehrt zurück in den Zustand der Unmündigkeit, wie Kant es ausdrückt.

In den von uns analysierten Fällen handelt die schwangere Frau nicht als autonomes Wesen im

---

<sup>61</sup> Im 17. und 18. Jahrhundert zeugen die Überschriften der verschiedenen Traktate mit Worten wie „menschlicher Verstand“ von dieser Aufmerksamkeit für den Menschen und seinen Erkenntnisprozess: J. Locke, *An Essay Concerning Humane Understanding* (1690) ; D. Hume *An Enquiry Concerning Human Understanding* (1748) ; J. Le Rond D’Alembert *Essai sur les éléments de philosophie ou Sur les principes des connaissances humaines* (1759), etc.

Kantschen Sinne, sobald sie nicht imstande ist, sich die Regel vorzustellen, die ihr Verhalten bestimmen könnte (wenn sie einen Dritten hinzurufen muss, um die Regel auszudrücken) oder wenn sie die Grenzen der Vernunft in ihrer Fähigkeit zu wissen nicht kennt (jedes Mal, wenn sie einerseits auf Experimente und Rationalität und andererseits auf metaphysische Erklärungen gestütztes Wissen gleich behandelt), wenn sie davon absieht, selbst eine Regel anwenden zu wollen (wenn sie einen Dritten bittet, an ihrer Stelle zu entscheiden) und schließlich, wenn sie die physikalischen Grenzen ihres Körpers nicht berücksichtigt (wenn sie denkt, dass alles letztendlich auf natürliche oder übernatürliche Weise gelöst werden wird).

## **B. Eine utilitaristische Auslegung des Autonomiebegriffs der Frage des Schadens**

In seinem *Essay on Liberty*<sup>62</sup> stellt der englische Philosoph John Stuart Mill (1806-1873), eine Referenzfigur des Utilitarismus, ein Prinzip auf, das die Beziehungen zwischen der Gesellschaft und dem Individuum in allem, was mit „Zwang oder Kontrolle“ zu tun hat, regeln soll. Dieses Prinzip lautet, dass *„Menschen weder individuell noch kollektiv erlaubt werden darf, die Freiheit des Handelns gleich welcher Person einzuschränken, es sei denn, um sich selbst zu schützen. Der einzige legitime Grund einer Gemeinschaft, Gewalt gegen eines ihrer Mitglieder auszuüben, ist, um zu verhindern, dass dieses Mitglied anderen Mitgliedern Schaden zufügt.“* Das bedeutet, dass *„jemandes eigener physischer oder moralischer Vorteil keine ausreichende Rechtfertigung für Zwang ist“*. Mill räumt ein, dass die Handlungen einer solchen Person *„gute Gründe darstellen können, ihn zurechtzuweisen, zur Vernunft zu bringen, zu überzeugen oder inständig zu bitten, aber nicht um ihn zu zwingen oder ihm zu schaden, falls er anders handelt“*. Der einzige Aspekt des Verhaltens eines Individuums, der in den Bereich der „Gesellschaft“ fällt, ist also das Verhalten *„das sich auf andere bezieht“*. *„Was allein das Individuum selbst betrifft, ist dessen Unabhängigkeit von Rechts wegen absolut. Für sich selbst, seinen Körper und seinen Geist ist das Individuum souverän“*. Nach der „minimalistischen“ Ethik von Mill ist *„das Verhältnis des Individuums zu sich selbst“*, wie Ruwen Ogien es zusammenfasst, *„also moralisch unerheblich“*. Und die Tatsache, dass ein Individuum *nur sich selbst schadet*, darf nicht zu Freiheits- oder Autonomieberaubung führen, um dem Individuum helfen zu können, solange – eine *Conditio sine qua non* für Mill – dieses individuelle Handeln den Interessen von anderen nicht schadet. Im entgegengesetzten Fall ist Mill genauso deutlich: Wenn jemand einem anderen schadet, kann eine Freiheits- oder Autonomieberaubung erlaubt sein.

Aber im Gegensatz zu Mill – dem einige egoistische Gleichgültigkeit vorwerfen – sieht eine paternalistische Ethik *allein in der Tatsache, dass ein einzelnes Individuum sich selbst schadet*, eine „Zwangslage“. Diese Ethik kümmert sich nicht um die *Einwilligung* dieses autonomen Individuums in die Pflege. Ein Freund, ein Familienmitglied oder ein Arzt behandelt den anderen – das (kranke) Individuum – dann so, wie er es am besten für den anderen hält. Unter dieser Bedingung erscheinen Pflege und Autonomieberaubung in Bezug auf ein einzelnes Individuum punktuell und vorübergehend als kompatibel. Natürlich muss diese Pflege letztendlich gut für das Individuum sein. Das rechtfertigt *a posteriori* die paternalistische Option.

Einige werden diesen (wohlwollenden) Paternalisten jedoch zu bedenken geben, dass ihre Intervention im Falle von „marginalem“ Verhalten mit *rein* individuellen Konsequenzen einer „Polizeimoral“ gleichen kann. Die Paternalisten werden dem entgegenhalten, dass die „marginalen“ Handlungen des einzigen betroffenen Individuums manchmal zu echten „Notsituationen“ führen können. Wir haben es hier zu tun mit dem Problem der *Einwilligung eines autonomen Individuums in einen sich selbst zugefügten „Schaden“ ohne Folgen für andere*. Muss darauf mit der „minimalistischen“ Ethik von Mill (zur Vernunft bringen, überzeugen, inständig bitten, aber nicht zwingen, mit anderen Worten: die Autonomie des Individuums respektieren) oder mit einem wohlwollenden paternalistischen Interventionismus reagiert werden? In Wirklichkeit ist die Problematik umfassender: Sie umfasst, wie hier oben angegeben, (1) den vom Individuum sich selbst zugefügten Nachteil (oder Schaden) mit Einwilligung, aber auch (2) den vom Individuum sich selbst zugefügten Nachteil (oder Schaden) mit Einwilligung und mit medizinischer Hilfe; und (3) schließt per Definition den einem anderen zugefügten Nachteil (oder Schaden) *ohne Einwilligung* aus.

Eine ethische Sichtweise, die sich an Mill orientiert – und die behauptet, die Beziehung des Individuums zu sich selbst sei moralisch unerheblich – gibt uns nur die Erlaubnis zu tun, was wir wollen, vorausgesetzt, wir fügen anderen keinen Schaden zu. So wie Alex Mauron<sup>63</sup> sie auslegt, deckt sich diese liberale Philosophie nicht mit dem „harten Liberalismus“ oder dem

<sup>62</sup> Siehe John STUART MILL, *De la liberté*, Übers. von Laurence Lenglet, Paris Gallimard, Folio/Essai, 1990, S 205-220.

<sup>63</sup> Siehe A. Mauron, « *Homo faber sui : quelques questions d'éthique démiurgique* », in J.-N. Missa & L. Perbal (coord. sc.), « *Enhancement* ». *Ethique et philosophie de la médecine d'amélioration*, Paris, Vrin, 2010, S. 205-220.

„radikalen Relativismus“. Denn diese „minimalistische“ Ethik im Sinne von Mauron behauptet, dass die Begriffe Schaden, Nachteil und („ernsthafte“) *Anomalie* - innerhalb gewisser Grenzen - auch *objektiv* definiert werden können, wenn wir diese *Anomalien* mit *rationalen* Optionen in Verbindung bringen, die diese *anomale Situationen* objektiv unerwünscht erscheinen lassen.

Auf dieser Grundlage kann (1) derjenige, der sich selbst *ohne die Hilfe eines Dritten* objektiven Schaden zufügt, mit dem er *einverstanden* ist<sup>64</sup> - mit anderen Worten, mit dem er nur sich bewusst in eine anomale Situation bringt - aus Sicht der libertären Ethik nicht verurteilt werden. Diese verteidigt ja das uneingeschränkte Eigentumsrecht am eigenen Körper und die unveräußerliche Freiheit eines jeden in dieser Beziehung. Aber (2) in den Augen eines (paternalistischen) Dritten kann diese Handlung wegen des *irrationalen* Charakters des „ernsthafte“ objektiven Schadens, kurzum des Nachteils, den man zufügt, als abweichend *betrachtet* und an den Pranger gestellt werden. (3) Wenn man sich selbst wissentlich und willentlich objektiven Schaden zufügen möchte (Selbstverstümmelung), wobei man die Hilfe eines Dritten nötig hat, kann dieser Dritte (der medizinische Assistent) diese wegen des irrationalen Charakters der Bitte, „ernsthafte“ objektiven Schaden zuzufügen, verweigern, auch wenn eine Einwilligung vorliegt (Prinzip des Nichtschadens).

Aber (4) wenn man mit Versuchen konfrontiert wird, sich selbst - ohne fremde Hilfe - Schaden mit katastrophalen Folgen zuzufügen, ohne den abwegigen Charakter dieser Handlung zu leugnen, kann es dem medizinischen Assistenten „sowohl absurd als grausam“ vorkommen, den Patienten immer wieder zu zwingen, sich nur mit seinen eigenen Handlungsmöglichkeiten zu helfen. Laut Mauron kann dies ihn dann dazu bringen, das Selbstzufügen von Schaden als „geteilte Verantwortung“ zu betrachten.

Bedeutet die Anwendung des Prinzips von Mill, dem zufolge die *Beziehung des Individuums zu sich selbst moralisch unerheblich ist*, und des anverwandten Prinzips, *dem anderen nicht zu schaden*, im konkreten Fall von „Weigerung einer schwangeren Frau, sich medizinisch versorgen zu lassen, mit Folgen für ihr ungeborenes Kind“ dann nicht, dass man *erstens* auf die Folgen der sehr (hohen) oder der sehr (geringen) Wahrscheinlichkeit, dass dem ungeborenen Kind Schaden<sup>65</sup> zugefügt wird, achtet? Aber kommt die fundamentale Kompliziertheit des Falles *zweitens* nicht daher, dass es nicht eine, sondern zwei Parteien mit „Interessen“ gibt - Mutter und Fötus -, die gemeinsam die Besonderheit aufweisen, dass sie *räumlich in verschiedenen Zeitstadien vereint sind (in ein und demselben Körper)?*

Mit anderen Worten, wenn man den Fall von „Weigerung einer schwangeren Frau, sich medizinisch versorgen zu lassen, mit Folgen für ihr ungeborenes Kind“ aus der Sicht von Mill betrachtet, die auf der grundsätzlichen Achtung der individuellen Freiheit beruht, vorausgesetzt, dass anderen kein Schaden zugefügt wird, würde dies also bedeuten (1), dass man die hohe oder geringe Wahrscheinlichkeit, dass dem ungeborenen Kind folglich Schaden zugefügt wird, zur Kenntnis nimmt. (2) Dass die Mutter in diesem Sinne informiert wird. (3) Bei einer hohen Wahrscheinlichkeit kann versucht werden, wie Mills sagt, sie zur Vernunft zu bringen, sie zu überzeugen und sie sogar inständig zu bitten, die Pflege anzunehmen.

Aber muss man, wenn sie an ihrer Weigerung festhält, in diesem Zeitraum der *räumlichen Unzertrennlichkeit* zwischen einem *anwesenden Individuum* und einem *potentiellen anderen Individuum, das sich im ersten Individuum befindet*, beschließen, (4) das physisch anwesende Individuum nicht zu zwingen? Mit anderen Worten, muss man unbedingt die Autonomie eines freien, *einmaligen* Individuums respektieren, das jedoch in Raum und Zeit „*doppelt*“ in dem Sinn ist, dass es ein *potentielles anderes Individuum* trägt? Oder muss man (5) sich für einen paternalistischen Interventionismus entscheiden? Eine andere Frage, die sich dann stellt, lautet: innerhalb welcher Grenzen?

In Option (4) wird die Autonomie des anwesenden Individuums - mit hoher oder geringer Wahrscheinlichkeit - auf Kosten eines „Schadens“ zum Nachteil eines potentiellen anderen Individuums respektiert. In Option (5) wird die Autonomie des Individuums nicht respektiert,

<sup>64</sup> Jemand anderem objektiven Schaden *ohne seine Einwilligung* zufügen ist per Definition ausgeschlossen.

<sup>65</sup> Ferner ist auch die Art der abgelehnten « Versorgung » (schwer/leicht) zu bestimmen.

was zu einem (kleinen oder großen) Eingriff führen kann, um mit hoher oder geringer Wahrscheinlichkeit Schaden an einem *inwendigen potentiellen Individuum* zu vermeiden, dessen *räumliche Unzertrennlichkeit vom anwesenden Individuum* und *eigene Entwicklung im Laufe der Zeit* (und folglich die Entstehung der Fähigkeit zu empfinden) für eine von J. S. Mill inspirierte Philosophie ein Problem darstellen, der zufolge die Beziehung eines (einmaligen) Individuums zu sich selbst moralisch keine Rolle spielt, solange diese individuelle Beziehung den Interessen anderer nicht schadet.

## ***C. Eine kritische Betrachtung der Autonomie der schwangeren Frau***

### ***Erster Standpunkt***

Einige Ausschussmitglieder meinen, dem Fötus müsse ein *Status* zuerkannt werden, der mindestens *moralisch*<sup>66</sup> sein müsse, weil weder eine gesetzliche Anerkennung noch eine Regelung bestehe; folglich müsse der Fötus als solcher behandelt werden können, ungeachtet des Willens der Mutter. Ihrer Meinung nach widerspricht die Argumentation, die schwangere Frau sei die einzige Patientin und könne folglich nur nach ihren individuellen Interessen entscheiden, der Intuition von ihnen selbst und von anderen (auch in Ländern mit einer Gesetzgebung, die Abortus unter bestimmten Umständen nicht bestraft), die Frau setze etwas anders als „einen Teil ihrer Eingeweide“ aufs Spiel, wenn nicht eine *Person*, auf jeden Fall aber ein *Wesen*, das sich in ihr, dank ihr entwickle, obschon dieses Wesen keine Rechtspersönlichkeit besitze, ganz besonders dann, wenn die Schwangerschaft freiwillig fortgesetzt werde.

Einige dieser Mitglieder weigern sich – unabhängig von jeglicher philosophischer oder religiöser Stellungnahme –, bei einer ethischen Debatte nur das Wesen zu berücksichtigen, das rechtlich als Person betrachtet wird – das geborene Kind; sie wollen die Existenz des Fötus in einem bestimmten Stadium seiner Entwicklung berücksichtigen, das eines echten, sensorischen Wesens, das nach den letzten Erkenntnissen der Neurobiologie und der menschlichen Ethologie in den letzten Schwangerschaftsmonaten zu einer Beziehung zu jemand anderem fähig ist – einer Beziehung, die in ihren Augen die Essenz des Menschen ist und dem Fötus folglich einen Status verleiht, der Anrecht auf Schutz gibt. Im Einklang mit dem ethischen Prinzip des Nichtschadens, gekoppelt an das Verhältnismäßigkeitsprinzip, sind sie der Auffassung, dass es ein schwerer moralischer oder ethischer Fehler wäre, dieses beinahe Neugeborene seinem wahrscheinlichen Schicksal als künftiger Behinderter zu überlassen oder, schlimmer, es wegen mangelnder angemessener Pflege sterben zu lassen.

Dieser Status des geborenen Kindes, den sie als *moralisch* bezeichnen, um ihn vom *rechtlichen* Status der Frau oder des Neugeborenen zu unterscheiden, beinhaltet, dass die Autonomie der Frau im Lichte der vitalen Interessen des Fötus beurteilt werden müsste, den sie trägt und zur Welt bringen will, oder den sie bis zu diesem Stadium seiner Entwicklung zumindest nicht hat abtreiben lassen.

Konfrontiert mit Situationen, in denen eine Frau Elternabsichten hat und ihre Schwangerschaft fortsetzt, sind diese Mitglieder entrüstet: Wie kann man einen Widerspruch zwischen diesen Absichten und einer etwaigen nichtoptimalen oder gar schlechten Behandlung oder Verhaltensweise mit unmittelbaren oder mittelbaren Folgen für den Fötus akzeptieren? In diesen Fällen, wo die Frau weiß, dass ein Kind geboren werden wird und sie diese Geburt akzeptiert oder wünscht, meinen sie, dass hier eine Situation vorliegt, die unter den Schutz des Strafrechts fällt, und dass eine verantwortbare Pflicht zum Schutz des Fötus besteht. Diese verantwortbare Pflicht ruft wahrscheinlich nicht nach einem Gesetz – aber keineswegs nur deshalb, weil diese Fälle sehr selten sind: Diese Mitglieder meinen, dass diese Pflicht mindestens eine kräftige ethische Unterstützung verdient.

In diesem Geist finden diese Mitglieder, dass das medizinische Team, das für den reibungslosen Ablauf der Entbindung sorgt, im Falle einer Pflegeverweigerung, die es für unvernünftig hält, über einen gewissen Entscheidungsspielraum verfügen müsste. Sie wollen, dass das Recht des medizinischen Pflegeteams, seinen Anteil an der kollegialen Verantwortung zu übernehmen, anerkannt und respektiert wird. Dazu müssen alle in Rede stehenden

---

<sup>66</sup> Siehe das Werk von M. A. WARREN, *Moral Status – Obligations to Persons and Other Living Things*, Oxford University Press, 2000. Siehe auch zwecks Analyse der Standpunkte und Überzeugungen bezüglich des Embryos *in vitro* – im Rahmen der von der bioethischen Debatte angestoßenen politischen Diskussion – die jüngste These von D. SMADJA, *Bioéthique, aux sources des controverses sur l'embryon*, Paris, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses de Science politique, 2009.

Interessen anhand einer Prioritätenskala der zu verteidigenden Werte abgewogen werden, auch wenn diese nicht mit der von Frau verwendeten Prioritätenskala übereinstimmen sollte. Sie möchten diese Verantwortung unter Achtung ihrer Berufsethik wahrnehmen können, ohne stets Gefahr zu laufen, wegen Verletzung der Autonomie der Frau, die dann fast zu einem absoluten Recht erhoben wird, belangt zu werden. In diesem Rahmen meinen sie, dass sich der Arzt dem Willen der Mutter nach bestem Wissen und Gewissen im Interesse des Kindes widersetzen können muss, wenn er/sie meint, dass die physische oder moralische Auswirkung des Eingriffs proportional kleiner ist als dessen Vorteil für den Fötus. Sie erinnern diesbezüglich daran, dass das französische „Comité Consultatif National d'Éthique“ in seinem Gutachten Nr. 87 vom 14. April 2005 *Refus de traitement et autonomie de la personne*<sup>67</sup> (Weigerung einer Behandlung und Autonomie der Person) empfiehlt, „*sich in außergewöhnlichen Umständen über die Ablehnung der Behandlung hinwegzusetzen, wobei jedoch eine bescheidene und demütige Haltung einzunehmen ist, die die Spannungen abbauen und zu einem Dialog führen kann. Obschon man unmöglich Kriterien festlegen kann, sind Situationen denkbar, in denen es erlaubt sein kann, eine Weigerung zu ignorieren, wenn Zeitmangel das Leben oder die Gesundheit eines Dritten bedrohen. Zum Beispiel (...) eine dringende Entbindung, bei der das Leben des Kindes auf dem Spiel steht. In diesem Bereich darf die Ethik kein Vorwand für ein falsches gutes Gewissen sein, das eine übertriebene Autonomie respektiert.*“

Wie einer der angehörten Experten vorschlug, kann das Problem, das durch das Problem der Autonomie entsteht, wie folgt zusammengefasst werden. Entweder akzeptiert man das Prinzip der Willensautonomie der Frau und bemüht sich um eine gute Vermittlung, wissend, dass diese misslingen kann, oder man beschließt, dieses Prinzip zu ignorieren, indem man sich auf das höhere Interesse des Fötus beruft.

Um diese Ausnahme zum Prinzip der Autonomie der Patientin im Interesse des Fötus zu begründen, verweisen einige Mitglieder auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip. Mit diesem Verhältnismäßigkeitsprinzip wird das Verhältnis zwischen einer Handlung oder einem Ereignis und dem Kontext (zum Beispiel den benutzten Mitteln, den verfolgten Zielen und den effektiv erreichten Auswirkungen) gemessen. Insofern dieses Prinzip ein bestimmtes „Gleichgewicht“ zwischen diesen Aspekten herstellt, führt es manchmal zu einer gewissen „Einschränkung“ einer Handlung, die Auswirkungen mit sich bringt, welche als positiv oder negativ betrachtet werden. So spielt das Verhältnismäßigkeitsprinzip eine Rolle bei den ethischen Rechtfertigungen für die Ablehnung von Pflegeleistungen in verschiedenen Situationen. Es gibt zum Beispiel 1) die Ablehnung von Pflegeleistungen, die fast ausschließlich negative Folgen für die Person hat, die die Pflege abgelehnt hat; 2) die Ablehnung, die geringe negative Folgen hat, auch oder ausschließlich für andere Personen, Dritte im allgemeinen Sinn; 3) die Ablehnung, die erhebliche negative Folgen für diese Drittpersonen hat; 4) im besonderen Fall eines Elternschaftsprojekts, die Ablehnung, die geringe oder erhebliche negative Folgen für das ungeborene Kind hat.

Obschon das Verhältnismäßigkeitsprinzip wahrscheinlich weniger bekannt ist und weitaus weniger analysiert wurde als andere bioethische Prinzipien, ist es nicht weniger abgegrenzt und nicht weniger umstritten als andere Prinzipien<sup>68</sup>. Genauso wie die Autonomie oder das Wohlwollen jeweils nach der Situation präzise zu definieren ist und ohne diese kontextuelle Verdeutlichung kaum konkrete Bedeutung hat, kann die Verhältnismäßigkeit nur in einer ganz bestimmten Situation auf der Grundlage und nach „Gewichtung“ der tatsächlichen Elemente dieser Situation angewandt werden. Das trifft auf jeden Fall für die verschiedenen Gebiete zu, auf denen das Prinzip traditionell angewandt wird: das Kriegsrecht (insbesondere mit dem Begriff „gerechter Krieg“), das Steuerrecht, die partiellen Rechte für „partielle ethische Subjekte“<sup>69</sup>, die Regeln der Selbstverteidigung<sup>70</sup>, usw. Traditionell wurde das

---

<sup>67</sup> C.C.N.E., Gutachten Nr. 87 April 2005, 'Refus de traitement et autonomie de la personne', Les Cahiers du C.C.N.E. Nr. 44, 2005, S. 21 (online: <http://www.ccne-ethique.fr/docs/fr/avis087.pdf> , S. 33-34).

<sup>68</sup> Eine andere Meinung zu diesem Thema hat G. Hemerén, « The principle of proportionality revisited : interpretations and applications » in *Med Health Care and Philos.* 2011, S.1-10.

<sup>69</sup> Bestimmte theoretische Modelle für die Zuerkennung von Rechten in einer bestimmten Gemeinschaft gehen von der Existenz partieller Subjekte (zum Beispiel Kinder, kranke Erwachsene oder Geisteskranke, Fötus, Tiere usw.) und als Folge davon von einer verhältnismäßigen Zuweisung dieser Rechte an diese Wesen aus, abhängig davon, in welchem Maße sie von einem kompletten Subjekt entfernt sind. Bei einem solchen Modell denkt man unweigerlich an analoge Modelle aus der Antike und dem Mittelalter.

Verhältnismäßigkeitsprinzip angewandt, um den ethischen Wert ethischer Handlungen mit einem sogenannten Doppelleffekt zu beurteilen, d.h. bei Handlungen, die moralisch akzeptiert werden, insofern die unerwünschte negative Auswirkung im Verhältnis zur angestrebten positiven Auswirkung „begrenzt“ bleibt und man diese in Kauf nimmt. Hier stellt sich natürlich die Frage, ob es effektiv möglich ist, die positiven und negativen Auswirkungen zu „berechnen“ und eine objektive Abrechnung derselben zu erstellen<sup>71</sup>.

Wir befassen uns hier nicht mit der „Renaissance“ des Verhältnismäßigkeitsprinzips in den Debatten über die jüngsten Modelle und Definitionen von Gerechtigkeit, bei denen das Konzept „vernünftig“ an das Konzept „verhältnismäßig“ gekoppelt wird. Vernünftiges Verhalten ist adäquat, angepasst an die einzelnen Parameter der Situation. Dank dieser Besonderheit können die erforderlichen Kompromisse zwischen den einzelnen gesellschaftlichen Auffassungen von dem, was gut ist, was man zu tun oder zu lassen hat, gefunden werden. Das Vernünftige grenzt also einen rationalen Bereich ab, in dem bestimmte Gleichgewichte aufrechterhalten werden können – auf Kosten der Elemente, die bewusst zurückgelassen werden (der „Zugeständnisse“, die jede Partei macht); folglich beinhaltet das Vernünftige, dass bestimmte Aspekte der Autonomie des Individuums beschnitten werden.

Diese Mitglieder sind der Meinung, dass die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips in Situationen, in denen Pflegeleistungen abgelehnt werden, speziell wenn diese Ablehnung negative Folgen für das ungeborene Kind hat, die als erheblich betrachtet werden, während das Elternschaftsprojekt bewusst und freiwillig zu Ende geführt wird, eine „Unverhältnismäßigkeit“ zwischen der individuellen Freiheit und speziell der Ablehnung von Pflege aus persönlichen Gründen einerseits und den schädlichen, vielleicht tödlichen Folgen für das ungeborene Kind andererseits ans Licht bringen wird. Dies stellt nicht den Konsens über die Tatsache in Frage, dass die Ablehnung von Pflege ein anerkanntes Recht ist, wenn sie nur die Person bindet, die völlig bewusst (weil ausführlich informiert) und frei<sup>72</sup> die negativen Folgen dieser Ablehnung erfährt. Wenn ein Dritter unmittelbar von den negativen Folgen der Ablehnung von Pflegeleistungen betroffen ist, besonders der Fötus, der Teil des Elternschaftsprojekts ist (*also wenn kein Schwangerschaftsabbruch beschlossen wird*), wird man davon ausgehen, dass die Ablehnung von Pflegeleistungen „mehr oder weniger akzeptabel“ ist, je nachdem, ob die negativen Folgen „mehr oder weniger erheblich“ für diesen Dritten sind. Nach aktuellem Stand der Dinge hinsichtlich der Quantifizierung des medizinischen Risikos kann man die negativen Folgen der Ablehnung von Pflegeleistungen als erheblich und somit wenig akzeptabel bezeichnen.

## *Zweiter Standpunkt*

Andere Mitglieder bemerken, dass im ersten Standpunkt nur die positiven und negativen Folgen für den Fötus verglichen werden: Die Folgen für die Frau werden nicht berücksichtigt. Sie fügen hinzu, das ganze Problem aus ethischer Sicht sei, dass man der Frau Gewalt antun oder eine List anwenden müsse, um für den Fötus sorgen zu können. Sie sind der Meinung, dass der Begriff *Status* nur im juristischen Sinne verstanden werden darf; auch wenn vernünftigerweise angenommen werden könne, dass der Fötus ein Subjekt an sich sei, das von der Frau, die es trage, getrennt sei, sei dieses getrennte Subjekt im Vergleich zur Frau kein neuer Patient: Der Fötus könne nur *über den Körper* der Frau erreicht werden, und sie sei Herrin über ihren Körper.

Aus gesetzlicher Sicht ist der Wille der Patientin bezüglich der Eingriffe, die bei ihr vorgenommen werden könnten (freie Einwilligung nach Aufklärung oder Ablehnung), zu

---

<sup>70</sup> Gewisse Autoren, die sich mit der Moralität eines Schwangerschaftsabbruchs auseinandersetzen, sehen einen Zusammenhang zwischen dieser Debatte und der Debatte über Selbstverteidigung : siehe zum Beispiel den Einführungsartikel von N. Davis, « Abortion and Self-Defense » in *Philosophy and Public Affairs*, 13, 1984, S. 175–207.

<sup>71</sup> Siehe in diesem Zusammenhang und zur Debatte über den « gerechten Krieg » die ausführliche Analyse von Th. Hurka, « Proportionality in Morality and in War » in *Philosophy and Public Affairs*, 33, 2005, S. 34–66.

<sup>72</sup> Der einzige Vorbehalt hinsichtlich der Rechte des Patienten betrifft seinen Bewusstseinszustand oder mögliche Änderungen in seinem Urteilsvermögen, z.B. infolge eines Rückgangs seiner kognitiven Fähigkeiten.

respektieren, weil ihre körperliche Unversehrtheit zu respektieren ist. Es ist also verboten, in irgendeiner Weise in den Körper der schwangeren Frau einzugreifen, wenn sie ihre Ablehnung frei und nach entsprechender Information geäußert hat. Das Gesetz vom 22. August 2002 über die Rechte des Patienten gibt dem Arzt nicht wirklich die Möglichkeit, vom ausdrücklich geäußerten Willen der Frau abzuweichen. Artikel 8 § 4 besagt nämlich, dass der Patient *jederzeit das Recht hat, die Einwilligung für ein Eingreifen zu verweigern oder zurückzunehmen*. In dem Fall, um den es in diesem Gutachten geht, ist die Frau der Patient - und nicht der Fötus, den sie trägt, unabhängig, davon, wie weit die Schwangerschaft fortgeschritten ist; und selbst wenn man annähme, dass der Fötus der Patient ist, wird dieser nach wie vor von seiner Mutter vertreten, die die erforderliche Pflege ablehnt. Analog hierzu scheint es genauso unmöglich, Artikel 15 § 2 des Gesetzes anzuwenden, weil das Kind noch nicht geboren ist und folglich kein Rechtsträger ist. Das ist die vom Gesetzgeber verabschiedete Ethik. Nur bei äußerster Dringlichkeit, wenn das Leben der Person in Gefahr ist und wenn diese Person ihren Willen nicht hat äußern können, ist es möglich, verhältnismäßig von diesem Verbot abzuweichen. Umgekehrt ist es so, dass das Baby, sobald es geboren ist, gegen elterliche Entscheidungen geschützt ist, die nicht in seinem Interesse sein sollten.

Übrigens ist zu bemerken, dass die Auffassung, die Autonomie des Patienten sei die Regel, nicht überall auf der Welt geteilt wird und sich erst vor kurzem in der Geschichte der westlichen Gesellschaften durchgesetzt hat. In Gesellschaften mit großen volksgesundheitlichen Problemen – wie das bis zum Zweiten Weltkrieg bei uns der Fall war mit Syphilis und Tuberkulose und einige Jahre später mit Kinderlähmung – führt die Dringlichkeit dazu, dass Gesundheitsvorsorge und Prävention Vorrang vor der Achtung des Willens der kranken oder sogar der gesunden Person bekommen. In solchen Situationen wird man es ethisch verantwortbar finden, notfalls gegen den Willen der Frau einzugreifen, um den Fötus zu versorgen, und so das größere Übel der Ansteckungsgefahr, die das als Virusträger geborene Kind darstellt, zu vermeiden. In unserer Gesellschaft glauben wir, wir könnten Krankheiten besiegen; dieser Glaube ist jedoch zerbrechlich und immer der Angst vor einer Epidemie ausgesetzt<sup>73</sup>.

Selbst wenn die an dem Autonomieprinzip ausgerichteten ethischen Überlegungen in den westlichen Ländern derzeit abweichen von denen anderer Länder auf der Welt, wo Solidarität überlebensnotwendig ist und wo unser Autonomieprinzip als „egoistische“ Lebensauffassung betrachtet wird, bleibt nach Meinung einiger Mitglieder trotzdem eine Spur von dieser Solidarität bei der Mehrheit der Frauen übrig, die die vorgeschlagene Versorgung, auch in invasiver Form, aus Solidarität mit dem ungeborenen Kind akzeptieren: Sie wollen nicht aus mangelnder Solidarität mit dem Schicksal ihres Kindes für die Geburt eines behinderten Kindes verantwortlich sein. Wegen der Folgen der Ablehnung für den Fötus, kann man nicht einfach das Recht des Patienten „für sich selbst“ in Anspruch nehmen. Es handelt sich mindestens um eine Situation, an der ein Dritter beteiligt ist, mit dem erschwerenden Umstand der Abhängigkeit oder Verletzlichkeit.

Andere stellen sich jedoch Fragen über den möglichen Zusammenhang zwischen dieser Auffassung von Solidarität und dem Solidaritätsverständnis in unseren heutigen westlichen Gesellschaften, in denen dieses Prinzip, neben den Frauen selbst, gegebenenfalls ihre Ehegatten und ihre Familie – und vielleicht ihre Gemeinschaft (über den Fötus) – betreffen kann. Sie bezweifeln *a priori*, ob sich das Umfeld, das medizinische Team, aus Solidarität in dem Maße erlauben sollte, in eine Entscheidung einzugreifen, die ein Individuum betrifft, während dieses Individuum, dem übrigens ein leistungsfähiges Sozialversicherungssystem zur Verfügung steht, diese Solidaritätsmechanismen aufs Spiel setzt. Deshalb bleibt die kollektive Solidarität für einige Mitglieder ein Problem, insofern die Gesellschaft für das behinderte Kind nach dessen Geburt, wird aufkommen müssen.

### **3. Die Notwendigkeit, die schwangere Frau umfassend zu informieren,**

---

<sup>73</sup> Siehe in diesem Zusammenhang das Gutachten Nr. 48 vom 30. März 2009 über den belgischen Einsatzplan „Influenzapandemie“.

## und die mögliche Inanspruchnahme von Vermittlern

Alle Ausschussmitglieder sind der Meinung, dass es ethisch nicht erlaubt sein dürfte, dass die schwangere Frau ihre Entscheidung trifft, ohne dass das medizinische Team sie umfassend über die von ihr eingegangenen Risiken informiert hat. Dieses Erfordernis, die Patientin vollständig zu informieren, sodass ihre Entscheidung als gültig ausgedrückt betrachtet werden kann, enthält auch Artikel 8 des Gesetzes über die Rechte des Patienten. Die Ausschussmitglieder teilen hier den Standpunkt des französischen „Comité consultatif“, das zurecht anmerkt, dass „sich der Respekt vor dem autonomen Denken beim Arzt konkret durch die Pflicht äußert, sich zu vergewissern, dass die Person, die eine Behandlung ablehnt, die erhaltenen Informationen vollständig begriffen hat und die absehbaren Folgen ihrer Ablehnung kennt, und dass er in dieser Angelegenheit gegenüber einem Dritten oder gegenüber der Gesellschaft frei handelt“<sup>74</sup>. Um diese letzte Bedingung zu erfüllen, ist es ratsam, auf religiöse oder kulturelle Vermittler zurückzugreifen, obschon hervorzuheben ist, dass dieser Eingriff manchmal zur Folge hat, dass sich die betroffene Frau noch weniger traut, von ihrer religiösen oder kulturellen Überzeugung abzuweichen.

Zu diesem Punkt ist zu bemerken, dass das französische „Comité consultatif national d'éthique“ (C.N.N.E.) in seinem Gutachten aus dem Jahre 2005 über die Autonomie der Person vorschlug „wie immer in Krisensituationen“, ... „nicht nur ein zweites Gutachten einzuholen, sondern auch ein Vermittlungsverfahren oder eine Vermittlerfunktion vorzusehen, damit sich nicht nur der Arzt und der Kranke oder der Arzt und eine Familie gegenüberstehen. Hier können Dritte dem Kranken und dem Arzt bewusst machen, wie wichtig gegenseitiges Verständnis ist und was dies beinhaltet. Der im Gesetz vom 4. März 2002 vorgesehene Begriff „Vertrauensperson“ bekommt hier seine volle Bedeutung. Die Bedeutung der Psychologen, der Psychiatern und des Pflegepersonals kann hier nicht genug unterstrichen werden. Das Ziel lautet nicht nur, die Ablehnung als wirklich bedeutungsvoll zu akzeptieren, sondern auch das eventuelle Ausmaß an Entfremdung festzustellen. Es geht nicht darum, einem Dritten die Verantwortung über die Entscheidung aufzubürden, sondern eher der betroffenen Person beizustehen, damit diese selbst zu einer Entscheidung kommen kann.“<sup>75</sup>

Einige Ausschussmitglieder unterstreichen die Notwendigkeit, dem medizinischen Team beizubringen, andere Denk- und Verhaltensweisen zu verstehen und zu lernen, wissenschaftliche Fachbegriffe in die kulturelle Sprache der Patientin zu übersetzen, und umgekehrt. Durch diese Fähigkeit der Akkulturation könnte das medizinische Team selbst gewisse Konflikte mit der Patientin und der Familie lösen, was das Vertrauen der Patientin in dieses Team erhöhen würde. Dadurch würde es auch möglich, in einer Notsituation zu handeln, wenn nicht auf einen Vermittler zurückgegriffen werden kann.

## V. Schlussfolgerungen und Empfehlungen

Die Ausschussmitglieder betonen, wie wichtig es ist, den Dialog mit der schwangeren Frau aufrechtzuerhalten und gegebenenfalls gleichzeitig das Gespräch mit Sprach- oder Kulturmittlern zu suchen. Ihrer Meinung nach muss dieses Anknüpfen des Gesprächs jedoch immer zum Ziel haben, den vorübergehend schwierigen oder unterbrochenen Dialog mit der schwangeren Frau wiederherzustellen oder sie zu bewegen, bei der Entscheidung, die sie treffen wird, ihren eigenen Willen auszudrücken. Im Rahmen dieses Dialogs meint der Ausschuss, dass alles unternommen werden muss, um die schwangere Frau zu überzeugen, die

---

<sup>74</sup> C.C.N.E., obererwähntes Gutachten Nr. 87 vom 14. April 2005, S. 24. Im selben Sinne, laut G. Moutel, was auf jeden Fall ausschlaggebend sein wird, ist das Ausmaß an Autonomie im Denkprozess der Person: das Kriterium zur Bewertung seiner Fähigkeit, eine kohärente, durchdachte Argumentation aufzubauen. Praktisch gesehen geht es darum zu eruieren, ob der Patient imstande ist, an einem Beratungsgespräch teilzunehmen, bei dem er ausreichende Kenntnisse über seine Krankheit erhält. Das autonome Subjekt ist imstande, medizinische Informationen zu begreifen und kritisch darüber nachzudenken“ (G. MOUTEL, *Médecins et Patients. L'exercice de la démocratie sanitaire*, Paris, L'Harmattan, coll. L'Éthique en mouvement, 2009, S. 102).

<sup>75</sup> C.C.N.E., obengenanntes Gutachten Nr. 87 vom 14. April 2005, S. 33-34.

vom Pflorgeteam empfohlene vernünftige Entscheidung zu treffen.

Es wäre nämlich ethisch unannehmbar zu erlauben oder gar zu fördern, dass das Krankenhaus ein Ort wird, an dem die Frau irgendeiner Autorität unterworfen wird, die die Emanzipation der Frau untergräbt (Ehegatte, Religion, Gemeinschaft, usw.).

Einige Ausschussmitglieder meinen, falls die Weigerung der schwangeren Frau trotz aller Versuche, sie zu überzeugen, anhalte, müsse diese unbedingt respektiert werden. Diese Weigerung müsse ungeachtet ihrer Begründung und ihrer möglichen Folgen im Namen des Rechts der Patientin auf Schutz der Privatsphäre und auf körperliche Unversehrtheit berücksichtigt werden. Sie messen dem Autonomieprinzip eine entscheidende Bedeutung zu und beurteilen die übrigen ethischen Grundsätze – Wohltätigkeit, Nichtschädigung, Gerechtigkeit – im Lichte desselben. Weil die Anzahl Fälle, in denen ähnliche Situationen vorkommen wie diejenige, die in der Frage an den Ausschuss beschrieben wird, sehr gering ist, empfehlen die Mitglieder dem Gesetzgeber, diesbezüglich nicht einzugreifen.

Andere Mitglieder finden es von der Logik her inkohärent und ethisch unannehmbar, dass eine Frau, die sich ein Kind wünscht, nicht alles daran setzt, dessen Gesundheit und Leben zu schützen. In ethischer Hinsicht verteidigen sie die Idee, dass das medizinische Team die Pflicht hat, so gut wie möglich nach seinem medizinischen Wissen einzugreifen, um dem Fötus eine Lebenschance und die Chance auf ein Leben in guter Gesundheit zu geben. Obschon sie einräumen, dass der Arzt gesetzlich gesehen keine schwangere Frau mit Gewalt zwingen kann (zum Beispiel einen Kaiserschnitt vornehmen, wenn die diesen ausdrücklich abgelehnt hat), sind diese Mitglieder der Meinung, dass es aus ethischer Sicht wünschenswert und sogar unabdingbar sein kann, gegebenenfalls gegen den Willen der Frau einzugreifen, falls dies notwendig ist, um das Leben oder die Gesundheit des Fötus zu erhalten.

Aus der Besorgnis heraus, das ungeborene Kind, dessen Geburt naht, zu schützen, wollen diese Mitglieder, dass das medizinische Team, das für den reibungslosen Ablauf der Entbindung verantwortlich ist, über einen Spielraum an Gewissensfreiheit verfügt, damit es sich über eine in seinen Augen unvernünftige Entscheidung der schwangeren Frau, sich nicht medizinisch versorgen zu lassen, hinwegsetzen kann. Sie finden nämlich, dass es unannehmbar wäre, die Gesundheitspraktiker zu Komplizen unvernünftiger Entscheidungen zu machen, die das Leben der Schwächsten gefährden. Sie möchten, dass das Recht des medizinischen Teams, im Einklang mit ihrer Berufsethik einzugreifen, und zwar nach kollegialer Bewertung der Dringlichkeit der Lage, Abwägung der vorhandenen Interessen und Besprechung der zu treffenden optimalen Maßnahme, anerkannt und respektiert wird.

Einige Mitglieder sind der Auffassung, dass das Argument, die Fälle kämen selten vor, das von einigen vorgebracht wird, um dem Gesetzgeber ein Status quo zu empfehlen, diese vernünftige Verpflichtung zum Schutz des Fötus nicht aufweichen darf, und möchten, dass durch diese Verpflichtung zumindest ein starkes ethisches Signal entsteht.

Die Ausschussmitglieder betonen, es sei wichtig, die schwangere Frau umfassend und wiederholt über die Folgen ihrer Ablehnung für ihre Gesundheit und die des Fötus zu informieren.

Die Ausschussmitglieder weisen auf die Notwendigkeit hin, angemessene Mittel vorzusehen, um die verschiedenen Kommunikationsprobleme zwischen der Patientin und dem medizinischen Team zu lösen, damit die Patientin besser von der Notwendigkeit überzeugt werden kann, einen Gesundheitsplan zu befolgen. In diesem Zusammenhang empfiehlt der Ausschuss den an der Entscheidungsfindung beteiligten Krankenhausakteuren auch, die bestehenden Informations- und Vermittlungsmöglichkeiten zu nutzen und die Meinung des lokalen Ethik-Ausschusses einzuholen.

Die Ausschussmitglieder erinnern daran, dass die Gesellschaft und die verschiedenen Akteure und Gesundheitsversorger alles daran setzen müssen, damit anfällige oder geschwächte Personen bei ihrer Versorgung nicht sozial und medizinisch diskriminiert werden und eine angemessene multidisziplinäre medizinische, psychologische und soziale Unterstützung

erhalten.

\*\*\*

Das Gutachten wurde im verkleinerten Ausschuss 2010/2 vorbereitet, der wie folgt zusammengesetzt war:

Gemeinsame Vorsitzende	Gemeinsame Berichterstatter	Mitglieder	Vorstandsmitglied
P. Cosyns	P. Cosyns	P. Beke	M.-G. Pinsart
J. Messinne	P.- F. Daled	F. Caeymaex	
	G. Genicot	L. de Thibault de Boesinghe	
	J. Messinne	M. Dumont	
	M.-G. Pinsart	M. Eisenhuth	
	B. Spitz	Y. Englert	
		M. Hiele	
		L. Ravez	
		S. Sterckx	
		C. Van Geet	

#### Mitglied des Sekretariats:

B. Orban

#### Angehörte Experten:

Prof. Y. Englert, Krankenhausleiter, Fertilitätsklinik, Erasmuskrankenhaus, Brüssel.

Prof. J.M. Foidart, Abteilungsleiter, Obstetrikabteilung, Hôpital de la Citadelle, Lüttich

Prof. G. Naulaerts, Abteilungsleiter, Neonatologie-Abteilung, UZ Leuven.

**Die Arbeitsunterlagen des verkleinerten Ausschusses 2010/2** - Frage, persönliche Beiträge der Mitglieder, Sitzungsprotokolle, eingesehene Dokumente - werden als „Annexes 2010/2“ im Dokumentationszentrum des Ausschusses aufbewahrt, wo sie eingesehen und kopiert werden können.

\*\*\*

Das Gutachten ist unter [www.health.belgium.be/bioeth](http://www.health.belgium.be/bioeth), unter der Rubrik „Gutachten“ einsehbar.