

*HIV UND RECHT*

M.G KOCH, M.M. PEDRAZZINI, A. STAEHELIN  
*AIDS – Aufklärung Schweiz (Hrsg.)*  
*Helbing & Lichtenhahn Verlag Ag, Basel 1999*  
*193 Seiten*  
*ISBN 3-7190-1830-X*

Ein kürzlich vom Oberlandesgericht Frankfurt gefälltes Urteil verpflichtet den Arzt, seine Schweigepflicht zu brechen, wenn absehbar ist, dass ein HIV-infizierter Partner seinen Lebenspartner mit dem HIV-Virus anstecken könnte. Strafrechtliche Ermittlungen werden z.Zt. gegen zwei Ärzte eines Regionalkrankenhauses geführt, die es unterlassen haben sollen, eine Patientin über ihre, vermutlich während eines Krankenhausaufenthaltes erfolgte HIV-Ansteckung zu informieren.

HIV und Recht – ein Thema von höchster Aktualität. Die AIDS-Aufklärung der Schweiz, eine Ärztevereinigung zur Förderung von Informationen über die HIV-Infektion, publiziert mit vorliegendem Buch zwei Rechtsgutachten, die einen grossen Einfluss auf den gesamten Bereich der vernünftigen Epidemiegesetzanwendung sowie der juristischen Aspekte im Bereich der HIV-Infektion haben werden. Der Doyen des schweizerischen Persönlichkeitsrechts, Professor em. Mario M. PEDRAZZINI legt die Problematik der HIV-Infektion bezogen auf Persönlichkeits- und öffentliches Recht dar. Zur HIV-Infektion im Zusammenhang mit dem Arbeitsbericht nimmt der renommierte Arbeitsrechtler Adrian STAEHELIN Stellung.

Einführend zu den Gutachten lesen sich die Darlegungen des schwedischen Epidemiologen Michael G. KOCH als spannender, gleichwohl beängstigender historischer Gang durch die Seuchengeschichte. Man glaubte z.B. um 1985 herum die Infektionskrankheiten als besiegt. Sorglosigkeit der Menschheit bezüglich Epidemien sei jedoch nicht am Platze. Gemäss KOCH hat die falsche Herangehensweise an die HIV-

Epidemie zu einem umfassenden Versagen der für den gesundheitliche Schutz der Bevölkerung zuständigen Ämter geführt. Nichts habe falscher sein können als eine Entwarnung, dass man mit Infektionskrankheiten nun endgültig fertig geworden sei. Man sei daher anfangs der 80er Jahre dem Auftauchen einer neuen Infektionskrankheit wie AIDS mit einer unbegreiflichen Naivität begegnet. KOCH kritisiert gewisse Interessensgruppen, die „unter der Schutzhülle aus allgemeinem Taktgefühl und öffentlichem Wohlwollen“ alle bewährten Massnahmen zur Seuchenbekämpfung im Vorfeld heftig verteufelten. Diese Interessensgruppen hätten sich so verhalten, als ob eine konsequente Seuchenbekämpfung a priori im Widerspruch zu den Prinzipien einer freien, demokratischen Gesellschaft stünde.

Das Gutachten von Prof. PEDRAZZINI umreisst die speziell gelagerte Problematik der Ansteckung mit einem HIV-Virus. Zunächst geht er kurz auf die HIV-Infektion, die psychische Belastung und den zu erwartenden körperlichen Verlauf der Erkrankung ein. Das Fehlen wirksamer Medikamente hat die HIV-Infektion eine tödliche, gefährliche Erkrankung bleiben lassen. Häufige und seltene Übertragungswege werden dargelegt, und erläutert, warum das Epidemiegesetz zur wirksamen Bekämpfung der rasanten Ausbreitung angewendet werden sollte. Die Einschränkung der Ausbreitung des HIV-Virus könnte viele Leben retten. In diesem Sinne wäre eine Ausweitung der Sichtweise derer, die aus der sogenannten Betroffenenkompetenz heraus argumentieren, auf die noch nicht Betroffenen wünschenswert. Für die aus juristischer Sicht zu bewältigende Problematik der HIV-Infektion ist das Persönlichkeitsrecht bedeutsam. Seit Jahrzehnten habe die Gerichtspraxis ein Grundrecht auf persönliche Freiheit anerkannt, dessen Funktion die Garantie einer von staatlichen Eingriffen ungestörten Entwick-

lung der Persönlichkeit ist. PEDRAZZINI geht auf die Grenzen des Persönlichkeitsschutzes ein, wie sie im öffentlich-rechtlichen sowie im privatrechtlichen Bereich bestehen. Offen sei weiterhin, ob ein von einer HIV-Infektion betroffener Mensch ein Recht beanspruchen könne, nicht aufgeklärt zu werden, ein „Recht auf Nichtwissen“. PEDRAZZINI geht intensiv auf die Problematik des individuellen Falles ein, sowie auf die epidemiologischen Aspekte und die diesbezügliche Rechtslage.

Prof. A. STAEHELINS Gutachten zu arbeitsrechtlichen Fragen im Zusammenhang mit der HIV-Infektion, bzw. Aids dürften für Arbeitgeber wie auch das Arbeitsgericht von ausserordentlicher Relevanz sein. Da die schweizerische Rechtsordnung keine arbeitsrechtlichen Normen kenne, die sich speziell mit der HIV-Infektion des Arbeitnehmers/-gebers befassen, wird das Problem der HIV-Infektion im Rahmen der allgemeinen Regeln des Arbeitsrechts behandelt. Angesprochen werden hier in erster Linie die Arbeitsfähigkeit, die Treuepflicht des Arbeitnehmers und die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, wobei der besonderen Problematik der AIDS Infektion, ihrer langen Latenzzeit ohne erkennbare Symptome und der Ungewissheit über ihre Dauer und Folgekrankheiten Rechnung zu tragen ist. Auch für den Arzt ergeben sich Konsequenzen. Wenn ein Bewerber privat einen Arzt konsultiert, so ist dieser strikt an die ihm obliegende Geheimhaltungspflicht gegenüber dem Arbeitgeber gebunden. Handelt es sich um eine Anstellung als Chirurg oder Zahnarzt, wo eine HIV-Ansteckung ein erhebliches Risiko für den Patienten bedeuten könnte, muss eine Ausnahme gemacht werden. Datenschutzvorschriften sowie die Pflichten des HIV-infizierten Arbeitnehmers sind skizziert. Eine Arztgehilfin, die erkennt, dass der HIV-infizierte Arbeitgeber, z.B. ein Chirurg oder Zahnarzt, die erforderlichen Schutzmaßnahmen unterlässt, darf nach erfolgloser Vorsprache bei ihrem Chef die zuständigen Sanitäts- oder Aufsichtsbehörden

über diesen Missstand informieren, ohne dass ihr eine Pflichtwidrigkeit vorgeworfen werden könnte – so STAEHELIN.

Ein kurzes Kapitel des Herausgebers AAS in eigener Sache rundet die interessante Publikation ab: Das Verhältnis des schweizerischen Bundesamts für Gesundheitswesen gehört zu den aufschlussreichen Analysen des vorliegenden Bandes. Wem diene eigentlich die „Diskriminierung“ der Schweizer Ärzteorganisation AAS durch das BAG?

Die Berücksichtigung der beiden Rechtsgutachten wird, je länger je mehr, ausserordentlich relevant sein. Leben schützen und Leben erhalten, das Menschenrecht auf Leben jedem zuzugestehen – diese Inhalte des ärztlichen Auftrages dürften nicht länger zugunsten der Ideologie einer kleinen Interessensgruppe übergangen werden.

B.HUG

### *BIS AUF DEN GRUND DES OZEANS*

Julia TAVALARO

Herder/Spektrum, 1997

223 Seiten

ISBN 3-451-26658-X

Julia TAVALARO ist eine junge attraktive Frau, die eine gesundheitliche Katastrophe erlebt. Sie erleidet in kurzem Abstand zwei schwere Schlaganfälle, die zu einer kompletten Lähmung der rechten und linken Körperhälfte führen. Nach dem zweiten Schlaganfall liegt sie für einige Zeit im Koma und wird von den Ärzten und Schwestern irrtümlicherweise als hirntod betrachtet. Als Julia TAVALARO aus dem Koma erwacht stellt sie zu ihrem Entsetzen fest, dass sie vom Hals abwärts gelähmt ist. Zu dieser Zeit ist sie auch noch beatmet und kann keinen Laut von sich geben. Für das Pflegepersonal ist sie weiterhin hirntod. Julia selbst kann jedoch alles hören, jedes Wort verstehen und sieht

auch, soweit es die eingeschränkte Beweglichkeit ihres Kopfes erlaubt, ihre Umgebung.

Erst nach sechs Jahren in diesem für sie unerträglichen Zustand wird eine junge Sprachtherapeutin auf sie aufmerksam, der es gelingt mit Julia über Augenbewegungen Kontakt aufzunehmen. Von diesem Zeitpunkt an lernt sie unter Mithilfe von Sprachtherapeuten und Psychologen, sich ihrer Umgebung verständlich zu machen. Sie kommt sogar soweit, dass sie mit Hilfe einer Schreibvorrichtung Gedichte schreiben kann. Nach 30 Jahren im Krankenhaus wird sie in einer Wohnung integriert.

Der Leser erfährt die Leidensgeschichte der Julia TAVALARO aus deren eigener Sicht. Sie selbst hat das Buch verfasst und schildert, wie sie die einzelnen Phasen ihrer Krankheit und Behinderung durchgemacht hat. Die einzelnen Abschnitte ihres Krankenhausaufenthalts werden abwechselnd mit Erlebnissen aus ihrer Kindheit und ihrem weiteren Leben erzählt. Dazwischen kann sich der Leser von der lyrischen Tätigkeit der Patientin ein Bild machen.

Es gelingt Julia erst nach Wochen festzustellen, in welchem Jahr sie derzeit lebt. Alle Informationen erhält sie nur auf Grund von zufälligen Äußerungen des Pflegepersonals. Während der gesamten Zeit leidet Julia unter heftigen Schmerzen auf Grund der beidseitigen Kontrakturen, die lange nicht entsprechend behandelt werden. Ihr Zustand verschlechtert sich zweimal gravierend auf Grund einer Lungenentzündung.

Das Pflegepersonal erfährt sie als äußerst roh und kalt. Sie wird mehrfach „wie ein Stück Fleisch behandelt,“ und auch regelrecht misshandelt. Zweimal ist sie so verzweifelt, dass sie trotz ihrer Behinderung versucht, sich das Leben zu nehmen. Da sie als hirntod eingestuft wird, erachten die Schwestern es nicht als notwendig ihr irgendeine Art von menschlicher Zuwendung angedeihen zu lassen.

Ihre eigene Familie kommt sie zwar anfänglich einige Male besuchen, mit längerer Dauer der Krankheit werden die Besuche der Ver-

wandten immer seltener. Julia erfährt erst sehr spät, dass ihre Mutter aus Geldmangel nicht öfter kommen konnte. Ihr zweiter Mann besucht sie während der dreißig Jahre nur ein einziges Mal, obwohl die beiden einander vor der Erkrankung in großer Liebe zugetan waren. Während der Zeit, in der sie sich ihrer Umwelt schon verständlich machen kann, erlebt sie den Tod ihres Vaters und die erste Begegnung mit ihrem einjährigen Enkelsohn als einschneidendes Ereignis.

Julia TAVALARO war niemals hirntod! Die Tatsache, dass sie das Bewusstsein wiedererlangte schließt die Möglichkeit des Hirntodes von vornherein aus.

Von einem Hirntoten spricht man, wenn es zu einem irreversiblen Verlöschen aller Hirnfunktionen gekommen ist. Nach den herkömmlichen Kriterien ist der medizinisch-biologische Tod eines Menschen dann eingetreten, wenn sichere Lebenszeichen wie Atmung und Herzschlag irreversibel fehlen. Die Betonung liegt freilich auf irreversibel, denn jeder, der mit Kranken zu tun hat weiß, dass durch eine Reanimation ein Herz-Kreislaufstillstand behoben werden kann. Wenn es dabei aber infolge des Sauerstoffmangels trotzdem zu einer irreversiblen Schädigung des Gehirns kommt, ist die Reanimation nutzlos und erst dann kann man vom eingetretenen Tod sprechen. Das bedeutet, dass auch bei den herkömmlichen Todeskriterien, wenn auch nur indirekt, letztlich der Ausfall des Gehirns entscheidend ist. Biologisch wird der Tod eines höheren Lebewesens allgemein als vollständiger und irreversibler Verlust sämtlicher Funktionen bei der Steuerung (Integration und Koordination) eines Organismus zu einer funktionellen Einheit definiert (INGVAR, D.H. - BERGENTZ, S.E. „Definition of death and organ transplantation“, in *Pontificiae Academiae Scientiarum Scripta Varia*, 83, Hrsg. Q.J. WHITE, H. ANGSTWURM, I. CARRASCO DE PAULA, 1992).

Dies ist eindeutig der Fall, wenn das Gehirn in seiner Gesamtheit irreversibel geschädigt ist.

Von einem Hirntoten spricht man also dann, wenn im Zustand des irreversiblen Erloschenseins der (integrativen) Gesamtfunktion des Großhirns, des Kleinhirns und des Hirnstamms durch kontrollierte Beatmung die Kreislauffunktionen noch aufrechterhalten werden. (*Zweite Fortschreibung der „Kriterien des Hirntodes“ des Wissenschaftlichen Beirates der Bundesärztekammer vom 29.6.1991*)

Der Hirntote ist tot, obwohl äußerlich Lebenszeichen beobachtet werden können.

Das Erscheinungsbild des Hirntoten unterscheidet sich evidenterweise von einer Leiche in Totenstarre durch die augenscheinlichen Lebenszeichen (Herzschlag, Blutkreislauf, Hautfarbe, Nierenfunktion, Reflexe u.s.w.). Doch der Schein kann bekanntlich trügen. Schon wiederholt wurden Lebende für tot und Tote für lebend gehalten. Die Intensivmedizin kann bei Hirntoten durch die Aufrechterhaltung der Herz-Kreislauffunktionen von außen eine gewisse Lebendigkeit eines bereits Gestorbenen nachahmen. Sie hält aber bloß die Funktionstüchtigkeit bestimmter Organe aufrecht, erhält aber auf keinen Fall einen prinzipiell lebensfähigen Organismus. (*Karl STEINBEREITHNER, Der Status des Hirntoten. Eine interdisziplinäre Analyse der Grenzen des Lebens, Springer Verlag, 1995, S 76*)

Der Mensch ist mehr als die Summe von noch lebensfähigen Teilen oder Organen. Er ist eine übergeordnete Einheit, und stirbt, wenn diese irreversibel zerstört wird.

Um den Hirntod als Tod des Menschen problemlos annehmen zu können, ist es erforderlich den Unterschied zwischen vegetativ-biologischem Leben und Lebewesen zu beachten. Von vegetativem Leben spricht man bei isolierten „lebenden“ Zellen oder Organen von einem Lebewesen.

Das Lebewesen zeichnet sich im Gegensatz zu rein vegetativem Leben vor allem durch eine funktionelle Einheit aus, die nicht wiederum Teil eines übergeordneten Ganzen, sondern ein letztes, endgültiges Individuum ist. So sind das

transplantationsfähige Herz-Lungenpräparat oder die bei einem Unfall noch „lebensfähige“ Extremität Teil eines Menschen, aber nicht dieser Mensch selbst. Es handelt sich um Leben von einem Menschen. Der Mensch als ganzheitliches individuelles Lebewesen ist hingegen niemals Teil einer übergeordneten Einheit, sondern immer eine in sich selbst endgültig abgeschlossene Ganzheit. Und zwar unabhängig davon, ob ihm das eine oder andere Organ oder eine Extremität fehlt oder nicht.

Das Gehirn ist das Steuerungsorgan des menschlichen Organismus. Bei irreversibler Schädigung und Totalausfall des Gehirns bricht der Organismus zusammen, weil kein anderes Organ die Steuerungsfunktionen subsidiär übernehmen kann.

Die Hauptaufgabe des Zentralnervensystems besteht nun gerade in der Steuerung – Integration und Koordination – aller Organe des Organismus zu einer integrierten Einheit (*Wolfgang MARKTL, Der Status des Hirntoten. Eine interdisziplinäre Analyse der Grenzen des Lebens, Springer Verlag, 1995, S 35*)

Isolierte Gewebe und Organe sind zwar befähigt, bestimmte Funktionsleistungen zu erbringen, sie können jedoch ohne funktionierendes Zentralnervensystem ihre Funktion nicht aufeinander abstimmen und an zeitliche Veränderungen anpassen. Ohne Koordination ist Leben in höheren Organismen nicht denkbar (*Wolfgang MARKTL, Der Status des Hirntoten. Eine interdisziplinäre Analyse der Grenzen des Lebens, Springer Verlag, 1995, S 35*).

Beim Ausfall des menschlichen Zentralnervensystems bricht die Integration der Organe im Organismus zusammen. Das Gehirn ist aber nicht ein Organ wie jedes andere, also wie Herz, Leber, Niere u.s.w., da das Zentralnervensystem im Gegensatz zu anderen Organen nicht ersetzbar ist. Sein Gesamtausfall lässt sich nicht – auch nur annähernd – durch technische Behelfe überbrücken. Es kommt zu einem Koordinationsausfall zwischen den einzelnen Organfunktionen und damit zu einem Verlust des

einheitlichen Ganzen. Der Hirntote – bei dem sämtliche Gehirnfunktionen irreversibel erloschen sind – ist daher biologisch kein lebendiger, einheitlicher Organismus mehr, sondern er ist tot im oben definierten Sinn. Es handelt sich um ein physiologisches Organkonglomerat bzw. um einen Organverbund von einem Menschen, aber nicht mehr um diesen Menschen selbst. (Johannes BONELLI, *Der Status des Hirntoten. Eine interdisziplinäre Analyse der Grenzen des Lebens*, Springer Verlag, 1995, S 59 und G. PÖLTNER).

Beim Hirntoten findet man also zwar vegetativ-biologisches Leben, aber nicht mehr die integrierte Einheit eines menschlichen Lebewesens. Mit der Zerstörung des Gehirns (Hirntod) ist daher gleichzeitig der Tod des Menschen verbunden.

Wie sehr das Vorhanden- oder Nichtvorhandensein des Gehirns das Dasein eines wahrhaften Menschen bestimmt, kann vielleicht am Beispiel von siamesischen Zwillingen deutlich gemacht werden: bei diesen gibt es auch solche, die zwar zwei voneinander getrennte Köpfe, aber nur ein einziges gemeinsames Kreislaufsystem mit nur einem Herzen haben. Trotzdem handelt es sich eindeutig um zwei Menschen. Wäre das Gehirn ein Organ wie jedes andere (was manche Hirntodgegner behaupten), so müsste man in einem solchen Fall von einem Menschen (ein Blutkreislauf) mit zwei Gehirnen bzw. Köpfen sprechen. Bei Abtrennung von einem der beiden Köpfe (was bereits gemacht wurde) würde nach der obigen These ein unnötiges, weil doppelt angelegtes Organ entfernt werden, ohne dass dabei ein Mensch stirbt. (Das Kreislaufsystem bleibt ja erhalten!). Niemand wird hingegen bei einem anderen, doppelt angelegten Organ von zwei Menschen sprechen oder sich daran stoßen, würde man ein überzählig angelegtes Organ (bzw. eine Extremität) entfernen, wenn es stört. Hier zeigt sich ganz deutlich die hervorragende Bedeutung des Gehirns, dessen Funktion nicht gleichrangig mit anderen Organen verglichen

werden kann. Man könnte sagen, dass das Gehirn, wenn es einmal vorhanden ist, gleichsam einen Menschen als individuelle Ganzheit definiert, bzw. garantiert, während mit seinem Verlust die Individualität und Einheit des Ganzen verlorengeht.

Die Hirntoddefinition begründet den Tod nicht durch ein Fehlen des Bewußtseins.

Die Annahme des Hirntodes als Tod des Menschen impliziert keineswegs die Folgerung, dass dann auch beim Embryo erst der Zeitpunkt der Entstehung des Gehirns die Geburtsstunde des Menschen sei, dass es sich also bei einem Embryo höchstens um biologisches menschliches Leben, nicht aber um einen Menschen handle. Diese Schlussfolgerung basiert auf einem falschen Verständnis der naturwissenschaftlichen Aussage über den Hirntod. Der Hirntod als Tod des Menschen wird von der Naturwissenschaft nicht deshalb konstatiert, weil ein menschliches Lebewesen ohne Gehirn prinzipiell nicht lebensfähig wäre, sondern weil im Falle des Hirntoten die naturwissenschaftlichen Kriterien eines Lebewesens nicht mehr erfüllt sind. (Günther PÖLTNER, „Achtung der Würde und Schutz von Interessen“, *Der Mensch als Mitte und Maßstab der Medizin*, Springer Verlag, 1992)

Das Gehirn ist für diejenigen Individuen lebensnotwendig, bei denen es bereits ausgebildet ist, weil es von diesem Zeitpunkt an als Integrationszentrale der Lebensvorgänge fungiert. Vor der Ausbildung des Gehirns obliegt diese Aufgabe jedoch anderen somatischen Strukturen, die z.B. bei der befruchteten Eizelle im Zellkern lokalisiert sind. Der Embryo erfüllt alle Kriterien eines Lebewesens bereits in den ersten Tagen seiner Existenz auf hervorragende Weise und im höchsten Maße, obwohl er noch kein ausgebildetes Gehirn hat. Er ist eine in sich endgültig abgeschlossene individuelle Ganzheit, deren Lebensvorgänge wie Stoffwechsel, Wachstum u.s.w. zu einer übergeordneten Einheit integriert sind und in der bereits sämtliche Eigenschaften und Funktionen eines

Menschen für das ganze weitere Leben grundgelegt sind. Es handelt sich also beim Embryo um ein klassisches Lebewesen im naturwissenschaftlichen Sinne.

Die Hirntoddefinition begründet den Tod des Menschen auch nicht mit dem Verlust des Bewusstseins oder der Fähigkeit zu denken und lässt daher keinesfalls den Schluss zu, man müsse zwischen einem personalen menschlichen Lebewesen und einem biologischen menschlichen Lebewesen unterscheiden.

Dies dient gelegentlich als Rechtfertigung um gewissen Menschen zwar ihr Menschsein zuzuerkennen, ihnen das Personsein aber abzusprechen. So wird behauptet, dass nicht nur Embryonen, sondern auch Anencephale und andere schwer Hirngeschädigte, alte oder kranke Menschen ruhig getötet werden könnten, mit dem Argument, wer keine Fähigkeit zum Denken besitzt, kann nicht beanspruchen als Person bezeichnet, bzw. respektiert zu werden.

Das Zusammentreffen zweier Schlaganfälle bewirkte bei Julia TAVALARO ein neurologisches Bild, das bezüglich der peripheren Nerven in den Anfängen der Erkrankung eine Unterscheidung vom Hirntoten auf Grund einer alleinigen klinischen Untersuchung schwierig machte. Eine genauere Untersuchung und die Beziehung technischer Hilfsmittel (EEG, Angiographie) hätte schon früher dazu geführt, dass die Patientin richtig beurteilt worden wäre.

Die Schilderung der Patientin, wie sie den rohen Umgang und die Misshandlungen durch das Pflegepersonal erlebte, lassen nicht nur dem medizinischen Insider einen kalten Schauer über den Rücken laufen. Der menschliche Umgang mit Schwerkranken und Schwerstbehinderten sollte selbstverständlich sein und ist eine dringende Forderung der Barmherzigkeit. Das in diesem Buch geschilderte Beispiel zeigt, wie notwendig eine begleitende geistige Bildung als Hintergrund für jede Tätigkeit im medizinischen und pflegerischen Umfeld ist.

Auch für Angehörige solcher Patienten gibt dieses Buch einige Anregungen, wie wichtig ge-

rade in derartigen Situationen jede auch noch so kleine Zuwendung für diese Patienten ist. Sie befinden sich in einer absoluten Ausnahme-situation, wie sie der Gesunde bestenfalls aus den schlimmsten Alpträumen kennt und bedürfen dringend der liebenden Zuwendung gerade derer, die sie auch als Gesunde den ganzen Tag um sich hatten. Davonlaufen hilft keinem der Betroffenen.

Zusammenfassend ist das Buch der Julia TAVALARO eine beklemmende Schilderung wie weit zwischenmenschliche Kälte gerade im Pflegeberuf führen kann. Für den Leser sind die Schilderungen teilweise etwas langatmig, was sicher in der Entstehungsgeschichte begründet ist. Da Julia TAVALARO niemals hirntod war, bleibt zu hoffen, dass ihre Erzählungen nicht einer oberflächlichen und unbegründeten Polemik über die Todeszeitbestimmung Vorschub leisten.

CH.SCHWARZ

**GESTERN „LEBENSUNWERT“ HEUTE „UNZUMUTBAR“  
WIEDERHOLT SICH DIE GESCHICHTE DOCH?**

*Hrsg. von Ingolf SCHMID-TANNWALD, mit Beiträgen von H. CSEF u.a. München Bern Wien New York: W. Zuckerschwerdt Verlag 1998*

*192 Seiten*

*ISBN 3-88603-623-5*

Der Band gibt die Referate einer Tagung aus dem Jahr 1997 wieder, die von der Vereinigung „Ärzte für das Leben“ veranstaltet wurde; er schließt mit einer Erklärung („Banzer Erklärung“), die von den Teilnehmern bei dieser Gelegenheit verabschiedet wurde.

Die Beiträge der Tagung versuchen zuerst an Hand von Fakten die geistigen Hintergründe und den inneren wie praktischen Zusammenhang in Erinnerung zu rufen, der in der NS-

Zeit von der Abwertung menschlichen Lebens als „lebensunwert“ über die aktive Euthanasie an Kranken zur Ermordung von als „rassisch minderwertig“ oder „unproduktiv“ bezeichneter gesunder Menschen führte.

Der Beitrag zu den historischen Fakten von WINAU ist sehr informativ. Er zeigt einerseits, dass die NS-Zeit schon ab den 20-er Jahren jene Denkweisen und Auffassungen vorfand, auf deren Grundlage sie ihre Verbrechen begehen konnte. WINAU belegt diese Positionen mit damals einflussreichen Autoren: so vertrat A. JOST eine unbeschränkte Verfügungsgewalt über das Leben, und machte dieses vom „Nutzen für den einzelnen aber auch vom Nutzen oder Schaden für die Gesellschaft“ abhängig. E. HAECKEL forderte ein „Recht wie eine Pflicht, schwerem Leiden ein Ende zu bereiten“, sowie die Anwendung des „Kriteriums der biologischen Auslese“ und K. BINDUNG/ A. HOCHÉ beklagten schon in ihrer Schrift „Die Freigabe der Vernichtung unwerten Lebens“ das „unproduktive Kapital“ (in Form von Lebensmitteln, Kleidung, Heizung für Heil- und Pflegeanstalten), das das „Mitschleppen von Defektmenschen“ mit sich bringe. Bei Winau wird aber andererseits deutlich, dass auch heutige Argumentationsmuster den utilitaristischen Kern mit ihren Vorläufern der 20 er Jahre teilen: die Bewertung von lebenswert oder -unwert als Totalverfügung über das Leben eines anderen findet sich auch heute. Allerdings kennt sie keine biologischen oder sozialdarwinistischen Kriterien, sondern individuelle und private.

Der Bericht von SCHMELTER über die Klärung der unrühmlichen Geschichte von Schloss Werneck (als eine der vom NS-Euthanasieprogramm betroffenen Pflegeanstalten) berührt; die Darstellung der Haltung und des Verdienstes von Kardinal von Galen, die wesentlich zur Einstellung des Euthanasieprogramms an Kranken beigetragen hatte, zeigt auf, dass es selbst unter totalitären Verhältnissen Auswege und Alternativen zur Gleichgültigkeit gibt.

Auf dieser Basis wendet man sich der heutigen Praxis der vorgeburtlichen Kindstötung

unter ausschließlicher Berücksichtigung der Situation in Deutschland zu (rechtliche Entwicklung, Finanzierung) und versucht Parallelen zu zeigen, ja das „Tabu der angeblichen Unvergleichbarkeit des Tötens von damals und heute“ zu durchbrechen und der Verschleierung der staatlich finanzierten Massentötung entgegenzutreten. Die derzeitige Praxis der Selektion und Tötung kranker, ja selbst gesunder „unzumutbarer“ Kinder wird mit dem Beitrag des Geburtshelfers und des Humangenetikers illustriert: sie schildern, dass angesichts der vorhandenen Einstellung der Betroffenen und den pränatalen diagnostischen Möglichkeiten ungeborene Kinder selbst bei geringfügigen oder zum Gutteil therapierbaren Schäden quasi chancenlos sind; dies vor allem deswegen, da nicht nur bei Erkrankung des Kindes die Möglichkeit einer (nicht rechtswidrigen) straflosen Abtreibung besteht, sondern diese ja auch bei Gesunden (wenngleich rechtswidrig) aber ebenfalls straflos eingeräumt wird. SCHMID-TANNWALD zeichnet die widersprüchlichen Rahmenbedingungen nach, die vom Grundrecht auf Leben zur privatisierten vorgeburtlichen Tötung „unzumutbarer Menschen“ geführt haben; PHILIPP zeigt die heutige Involvierung des Staates in das privatisierte Töten und fragt, ob sich so ein Sozialstaat nicht selbst aufhebt; auch die besonderen Bemühungen Bayerns zur Begrenzungen der Abtreibungssituation finden Erwähnung.

Die Aufarbeitung der Argumente und geistigen Wurzeln der „neuen Bioethiker“ (LOHNER) und die Praxis der aktiven Euthanasie (in Holland) und die Diskussion in Deutschland wie in Amerika (CSEF) machen deutlich, dass die pränatale Kindstötung an Kranken und Gesunden zum Modell neuen organisierten Tötens werden könnte: wo versucht wird, pränatale Kindstötung zu legitimieren, findet sich – zum Teil mit denselben Gründen – auch ein Legitimierungsbemühen der aktiven Euthanasie. Der Zusammenhang erscheint als schlüssig, die Gefahr real.

Das Buch macht sich verdient, weil es nicht nur einen heute nicht gern gehörten Zusammenhang ausspricht, sondern sich sachlich gegen ein subtiles Denkverbot wehrt. Es fordert konsequent die Anwendung derselben moralischen Kriterien für Vergangenheit und Gegenwart ein, akzeptiert keine ideologischen Verbietungen. So vermag es die moralische Entrüstung, die gegenüber vergangenen Verbrechen zurecht vorgebracht wird, auf den Prüfstand zu stellen und ihr – sofern sie für echt gehalten werden soll – ihre inneren Konsequenzen vor Augen zu führen. Ein aufrüttelndes, engagiertes und lesenswertes Buch, das sich vielleicht eine bessere Präsentation und mehr Aufmerksamkeit bei den Literaturangaben verdient hätte.

L. JUZA

**DER PROBANDENSCHUTZ BEI DER MEDIZINISCHEN FORSCHUNG AM MENSCHEN.**

Meike STOCK.

Frankfurt am Main: Peter Lang; 1998

266 Seiten

ISBN 3-631-32316-6

Die Autorin bietet eine Bestandsaufnahme und Auslegung der derzeit geltenden bundesdeutschen Gesetze rund um die Frage des Probandenschutzes bei humanmedizinischen Forschungen. Im Anhang werden Basistexte wie der Nürnberger Codex und die zuletzt 1996 revidierte Deklaration von Helsinki, des Weltärztebundes, sowie Auszüge aus dem bundesdeutschen Arzneimittelgesetz (AMG), dem Medizinproduktegesetz (MPG), der Strahlenschutzverordnung und den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für klinische Prüfungen von Arzneimitteln und Medizinprodukten zusammengestellt.

Die Aufgabe des Gesetzgebers sieht die Autorin in einem Ausgleich zwischen dem Bedürf-

nis des Probanden nach gesicherter Behandlung und der Garantie der Wissenschaftsfreiheit. Klar wird immer wieder auf die unterschiedliche Rechtslage bei der Forschung mit therapeutischer Zielsetzung, dem Heilversuch, und derjenigen ohne therapeutische Zielsetzung, dem rein wissenschaftlichen Experiment, hingewiesen. Die Rechtslage rund um die Durchführung der in vier Phasen gegliederten klinischen Prüfungen wird für Arzneimittel- und Medizinprodukte eingehend dargelegt.

Das Hauptgewicht der Arbeit liegt auf der Herausarbeitung von Gesetzeslücken, insbesondere auf dem Gebiet neuer chirurgischer Techniken. Hierfür gibt es in der BRD bisher keine gesetzlichen Regelungen. Aus einer nur geringen Anzahl von Beratungsanträgen mit chirurgischen Forschungsvorhaben an Ethikkommissionen schließt die Autorin auf ein geringes Problembewusstsein in diesem Forschungsbereich. Der entscheidende Unterschied zwischen gesetzlich geregelten und nicht geregelten Bereichen wird im zwingend vorgeschriebenen Abschluss einer Probandenversicherung gesehen, der lediglich im AMG und im MPG vorgesehen ist. Nach Diskussion verschiedener denkbarer Schadensausgleichsmodelle (Gefährdungshaftung, Fondslösung) plädiert die Autorin für die rechtlich verankerte Ausdehnung des Versicherungsmodells auf bislang unerfasst gebliebene Forschungsbereiche.

Im Interesse des Probanden ist eine Ausdehnung des Rechtsschutzes auf bislang mangelhaft geregelte Bereiche zu begrüßen. Der Ansatz der Autorin mit dem Ziel einer Rechtsvereinheitlichung und einer somit übersichtlichen Rechtslage erscheint praktikabel. Wie der Name der Publikationsreihe des Peter LANG Verlages „Recht & Medizin“ andeutet, wendet sich die Arbeit zunächst an Juristen. Eine erklärte Berücksichtigung der Bedürfnisse auf Forschungsseite, wie zum Beispiel einer möglichst einfachen Abwicklung notwendiger gesetzlicher Formalitäten, bietet das vorliegende Werk nicht.



Die Forderung nach einem universellen, rechtlich kodifizierten Probandenschutz leitet sich von der Forderung nach ethischer Legitimation ärztlichen Handelns ab, wie sie unter anderem in der Helsinki-Deklaration dargelegt ist. Analog unterliegt juristisches Handeln, sei es legislativ, sei es exekutiv, dem ethischen Primat, will es sich nicht zum Handlanger einer reinen Verfahrenslöge machen lassen. So wäre in einer Neuauflage des vorliegenden Werkes die Diskussion des Probandenschutzes des Ungeborenen einschließlich des ethischen Hintergrundes wünschenswert. Es bleibt zu hoffen, dass in neuen Gesetzesregelungen ein beiden Seiten dienlicher Interessenausgleich zwischen Probanden und Wissenschaftlern auf rechtsethisch fundierter Basis erarbeitet wird.

G. TRIBL

### *MORAL VIRTUE OR MENTAL HEALTH?*

Mark PESTANA

*San Francisco State University*

*Series in Philosophy, Vol. 10,*

*General Editor Anatole Anton*

*Peter Lang Publishing Inc., New York, 1998,*

*152 Seiten*

*ISBN 0-8204-3687-9*

Der Autor legt den Finger in eine Wunde unserer Zeit, in welcher der Pluralismus der Meinungen blüht und – zum Teil zu Recht – gepriesen wird, in welcher aber absolut Verbindliches ebenfalls angezweifelt wird, und Gut und Böse der freien Meinung preisgegeben werden. Er zeigt auf, dass der Begriff der Tugend allmählich dem Begriff der geistigen Gesundheit gewichen ist, und damit auch die freie Willensentscheidung und die daraus resultierende persönliche Verantwortung zwar nicht ausdrücklich geleugnet werden, aber aus dem Blick geraten sind.

Die psychologischen Theorien des 20. Jahrhunderts schließen moralische Konzepte weit-

gehend aus, es wird vor allem Verhaltensforschung betrieben, wobei die Evaluation des Verhaltens nach Tugend und Laster weggefallen ist. Man spricht von psychologischer Dysfunktion oder guter und schlechter Anpasstheit.

PESTANA untersucht den Satz des PLATO, der Tugend als Gesundheit der Seele definiert, und möchte aufzeigen, dass Tugend nicht gleichzusetzen ist mit „mental health“ – geistiger Gesundheit im Sinne eines klaglos funktionierenden Gehirns, denn wesentlich mit Tugend verbunden sind die Kategorien von „Gut“ und „Böse“.

PESTANA legt in einer Einleitung sein Anliegen dar, studiert dann den Begriff Tugend, und in einem nächsten Kapitel den Begriff der geistigen Gesundheit. Er stellt die beiden Begriffe gegenüber und arbeitet Ähnlichkeiten und Verschiedenheiten heraus.

Bei der Analyse von Tugend hält sich PESTANA an ARISTOTELES und THOMAS VON AQUIN. Er definiert Tugend als eine Disposition, eine Geneigtheit, bestimmte, moralisch positive Handlungen zu setzen, die durch die Wiederholung solcher Akte erworben wird. Die einmal erworbene Disposition führt dazu, dass diese Handlungen mühelos gesetzt werden können. Schwierigkeiten, die normalerweise das Zustandekommen einer moralisch positiven Handlung erschweren, wie Versuchungen von außen und von innen oder mangelnde Motivation, hat der Tugendhafte überwunden. Tugendakte sind immer bewusst, gewollt, das heißt, sie kommen unter dem Einsatz des Intellekts und des Willens, jener Kräfte des Geistes, deren Richtigkeit die geistige Gesundheit ausmacht, zustande. Die Rolle des Gewissens beim Setzen von Taten wird von PESTANA in keinem Moment angesprochen. Er versucht, abseits von verschiedenen Theorien über Gut und Böse für alle Verbindliches herauszuarbeiten, wobei seine persönliche Einstellung in der Linie des ARISTOTELES und THOMAS VON AQUIN liegt. Gebote und Verbote sind nach PESTANA Stützen des tugendhaften Handelns, denn zu

positiven moralischen Handlungen fehlt des öfteren die Motivation, sie pflegen schwierig zu sein, während man sich zu negativen moralischen Handlungen hingezogen fühlen kann (was ganz im Gegensatz zu ROUSSEAUS Auffassung von der naturhaften Güte des Menschen steht, aber doch sehr viel realistischer ist).

Es fällt auf, dass lateinische termini technici, wie z.B. „actus humanus“ und „actus hominis“, die im Zusammenhang mit Tugend relevant sind, nicht gebraucht werden. PESTANA spricht von moralisch positiven Handlungen, von neutralen und von moralisch negativen Handlungen. Die moralisch negativen Handlungen führen, wenn sie gewohnheitsmäßig gesetzt werden, zum Laster. Sie können willentlich gesetzt werden, das heisst, bei geistiger Gesundheit, wobei in diesem Fall PESTANA nicht dem Aquinaten sondern Duns Scotus folgt, der die Möglichkeit, das Böse um des Bösen willen zu suchen, nicht ausschließt.

Im Kapitel über die geistige Gesundheit wird der Begriff der Gesundheit definiert als richtiges Funktionieren der Teile eines Ganzen; übertragen auf den menschlichen Geist bedeutet das unter anderem: Fähigkeit der Wahrnehmung der Wirklichkeit, wirklichkeitsgetreue Selbsteinschätzung, Abstraktionsvermögen, Fähigkeit zu lieben und Bindungen einzugehen. Geistige Gesundheit zeichnet sich mit anderen Worten aus durch eine Vervollkommnung von Intellekt und Willen.

PESTANA unterscheidet dabei drei Ebenen:

- hervorragende geistige Gesundheit
- normale geistige Gesundheit
- defiziente geistige Gesundheit.

Hervorragende geistige Gesundheit ist zwar Voraussetzung für Tugend, aber sie ist nicht notwendigerweise mit ihr verbunden, denn sie ist mit Inaktivität vereinbar. Tugend verlangt aber das Setzen moralisch positiver Akte. Tugend ist mit Inaktivität nicht vereinbar. Der Tugendhafte möchte alles ihm nur mögliche Gute tun.

Darin sieht PESTANA einen Hauptunterschied zwischen Tugend und geistiger Gesundheit. Der Begriff der geistigen Gesundheit ist weiter, er deckt menschliche Handlungen im allgemeinen ab, Tugend bezieht sich auf positive moralische Handlungen (wie PESTANA sagt, ein „subset“ von Handlungen). Tugend ist nicht gleich geistige Gesundheit, Laster ist nicht gleich geistige Krankheit, sondern schuldhaftes Verbot des Willens. Einer liberalen Mentalität kommt der Begriff der geistigen Gesundheit oder ihres Fehlens gelegener, da bei der Defizienz die Verantwortlichkeit wegfällt. Schuld und Sühne brauchen dann nicht mehr diskutiert werden. Gerne würde man mit dem Autor über seinen Gewissensbegriff diskutieren und Fragen abklären, wie z.B. die Frage nach der Tugend eines Deblen, oder anders formuliert, inwieweit kann ein Debiler anrechenbar gut handeln? Wovon hängt letztlich Menschenwürde ab?

Der Stil des Buches ist trocken, man nimmt sich keine leichte Lektüre vor, der Weg auf welchem einen der Autor zum Ziel, zur schon vorweggenommenen Schlussfolgerung führt, ist ein Weg der kleinen Schritte, den zu gehen es sich aber auszahlt, wenn die nötige Muße und ein Spezialinteresse dafür vorhanden sind.

T.TARMANN

### *DER ARZT ZWISCHEN AUFKLÄRUNG UND BERATUNG*

Christian GLATZ

*Eine Untersuchung über ärztliche Hinweispflichten in Deutschland und den Vereinigten Staaten Duncker & Humblot – Schriften zum Internationalen Recht Bd. 100, Berlin 1998*

415 Seiten

ISBN 3-428-08947-2

In den letzten Jahrzehnten konnte beobachtet werden, dass ärztliche Behandlungsent-

scheidungen auch von Umständen beeinflusst werden können, die in keinem unmittelbaren Zusammenhang mit dem eigentlichen Behandlungszweck, nämlich der Wiederherstellung der Gesundheit, stehen. Ökonomische Aspekte und Rentabilitätsdenken, wissenschaftliche Forschung, Verrechtlichung der Medizin, standespolitische Aspekte und andere Faktoren können die Entscheidung des Arztes mitbestimmen, ohne dass dies für den Patienten erkennbar wäre. Die Studie von Christian GLATZ geht der Frage nach, wieweit der Arzt verpflichtet ist, den Patienten auch über solche Faktoren aufzuklären.

In Teil 1 umreißt GLATZ den Gegenstand der ärztlichen Aufklärungspflicht. Diese ist nicht nur ein Instrument der Kompetenzvermittlung, sondern auch ein Instrument der Loyalitätssicherung. GLATZ versucht Kriterien herauszuarbeiten, auf Grund derer der Gegenstand einer Aufklärung zur Loyalitätssicherung abstrakt umschrieben und von einer Aufklärung zum Zweck der reinen Kompetenzvermittlung unterschieden werden kann. Die traditionelle Unterscheidung zwischen egoistischem und altruistischem Bereich verwirft GLATZ, da sich diese Einteilung schon in ihrem Ansatz nach den möglichen Interessen des Arztes richtet und jene des Patienten zu wenig berücksichtigt. Er setzt bei den Interessen des Patienten im Rahmen einer medizinischen Behandlung an und unterscheidet „behandlungsinterne“ und „behandlungsexterne“ Faktoren. Aus der Sicht des Patienten erscheinen Faktoren, die sich unmittelbar aus dem jeweiligen Primärzweck der Behandlung ergeben, als „behandlungsintern“. „Behandlungsextern“ sind Faktoren, die gleichsam von außen auf die Behandlung einwirken, d.h. über die Person der Arztes Eingang in die Behandlung finden können, mit der Behandlung jedoch in keinem unmittelbaren Bezug stehen.

Der 2. Teil bietet eine Untersuchung des geltenden US-amerikanischen Rechts. Traditionell behandelt der informed consent die Aufklärungspflicht hinsichtlich solcher Umstän-

de, die GLATZ als behandlungsinterne Faktoren bezeichnet. Deshalb steht der Umfang dieser Aufklärungspflicht am Anfang seiner Überlegungen; ein kurzer Abriss der verfassungsrechtlichen Grundlagen der ärztlichen Aufklärungspflicht und eine Darstellung der Anspruchsgrundlagen für eine Haftung des Arztes bei einer Verletzung der Aufklärungspflicht erlauben dem Leser eine bessere Orientierung in dieser Thematik.

Von besonderem Interesse ist der Abschnitt über die Offenlegung behandlungsexterner Faktoren. Eine ärztliche Aufklärungspflicht in bezug auf solche Faktoren lässt sich im amerikanischen Recht auf die Rechtsinstitute des right of privacy, der fiduciary relationship und des Eigentums des Patienten an ihm entnommenen Körpersubstanzen stützen. Die Rechtsprechung unterscheidet innerhalb des Instituts der invasion of privacy verschiedene Verletzungstatbestände, wobei im gegenständlichen Zusammenhang der Eingriff in die Intimsphäre, die Veröffentlichung negativer Tatsachen aus der Privatsphäre und die unerlaubte Ausnutzung des Namens oder des Bildes einer Person zu nennen sind. Aus dem right of privacy heraus ist der Arzt zur Offenlegung behandlungsexterner Interessen verpflichtet, wenn deren Realisierung die Intimsphäre des Patienten verletzen könnte. Die amerikanische Rechtsprechung nimmt eine Aufklärungspflicht insbesondere bei der Anfertigung photographischer Aufnahmen (wenn diese nicht unmittelbar der Behandlung dienen), bei einer vom Arzt (aus wissenschaftlichem oder sonstigem Interesse) erwünschten Anwesenheit fremder Personen während der Behandlung und bei der Veröffentlichung von Informationen über den Patienten (insbesondere von Bildern, sofern der Patient hierauf zu identifizieren ist) an.

Im amerikanischen Recht wird der Arzt als Treuhänder (fiduciary) eingestuft. Die Aufklärung des Arztes als Treuhänderpflicht ist in der amerikanischen Rechtsprechung und Literatur bislang nur ansatzweise erörtert worden. Die

Analyse der allgemeinen Treuhänderpflichten führt GLATZ zum Ergebnis, dass der Arzt als fiduciary verpflichtet ist, alle erheblichen behandlungsexternen Faktoren offenzulegen; erheblich sind Tatsachen, die das Verhalten des Arztes im Rahmen der Behandlung beeinflussen könnten. Ferner ist der Arzt als Treuhänder zur ungeteilten Loyalität verpflichtet. Soweit diese Frage bislang thematisiert wurde, ging es um die beabsichtigte Sekundärverwendung fremder Körpersubstanzen und die Offenbarung eigener Behandlungsfehler. GLATZ zeigt auf, dass der Arzt seinen Patienten über das durch gegenläufige Eigeninteressen hervorgerufene Gesundheitsrisiko aufklären muss; die Pflicht zur Aufklärung ist eine Pflicht zur Warnung vor Gesundheitsrisiken.

Aufklärungspflichten des Arztes können schließlich ihren Grund im materiellen Eigentum des Patienten haben. Im amerikanischen Recht wird zwar weder ein Eigentumsrecht am menschlichen Körper in seiner Gesamtheit noch an seinen Bestandteilen in situ anerkannt; aus einer Gesamtschau der Rechtsprechung und normativen Wertungen ergibt sich jedoch – so GLATZ –, dass Körpersubstanzen nach der Trennung vom Körper in das Eigentum des Patienten fallen. Werden dem Patienten Körpersubstanzen zu Diagnosezwecken entnommen, hat der entnehmende Arzt oder der Krankenhaus-träger eine Reihe von Befugnissen, ohne dass es einer ausdrücklichen Einwilligung des Patienten bedarf (Durchführung der üblichen Untersuchungen, Vernichtung der Substanz in der üblichen Art). Ferner darf der Arzt die Körpersubstanzen innerhalb bestimmter Einschränkungen für die wissenschaftliche Forschung und für Ausbildungszwecke verwenden. Beabsichtigt der Arzt bzw. der Krankenhaus-träger jedoch eine sonstige Verwendung, muss der Patient hierüber aufgeklärt werden und seine Zustimmung geben. Hier verpflichtet das Eigentum des Patienten an seinen Körpersubstanzen den Arzt zur Offenlegung entsprechender behandlungsexterner Interessen.

Im 3. und letzten Teil wendet sich GLATZ schließlich der geltenden Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland zu. Ebenso wie in den Vereinigten Staaten hat sich die Rechtsprechung in Deutschland bisher fast ausschließlich mit der Pflicht des Arztes zum Hinweis auf behandlungsinterne Faktoren beschäftigt. Parallel zu Teil 2 informiert GLATZ eingangs über die diesbezügliche Rechtslage. Hinzuweisen ist auf die vom Verfasser verwendete Terminologie: Bei den Arten der Aufklärung unterscheidet er zwischen der Selbstbestimmungsaufklärung (Diagnose-, Verlaufs- und Risikoaufklärung) und der therapeutischen Aufklärung, die er jedoch durch den Begriff der therapeutischen „Beratung“ ersetzt – wodurch sich auch der Buchtitel „Der Arzt zwischen Aufklärung und Beratung“ erklärt. Ein Vergleich zwischen dem deutschen und dem amerikanischen Recht beschließt diesen Abschnitt; dabei hebt GLATZ hervor, dass der Patient in Deutschland im theoretischen Modell eher der Partner des Arztes ist, wogegen er in den Vereinigten Staaten mehr als hilfsbedürftiger Kranker erscheint, der bloßes Objekt ärztlicher Fürsorge ist.

Im Mittelpunkt der folgenden Ausführungen über die Offenlegung behandlungsexterner Faktoren steht die Frage, ob eine entsprechende zivilrechtliche Pflicht des Arztes existiert. GLATZ erörtert zunächst das Eigentum des Patienten an seinen Körpersubstanzen, das er mit der Abtrennung bejaht, als Rechtsgrundlage für eine Aufklärungslast des Arztes. Er nimmt an, dass der Patient im Regelfall diese Substanzen nach ihrer Abtrennung an den Arzt bzw. Krankenhaus-träger übereignen und die dingliche Zuordnung zu seiner Person beenden will; damit scheidet ein Eingriff des Arztes in fremdes Eigentum aus.

Eine deliktische Aufklärungslast des Arztes in Bezug auf behandlungsexterne Faktoren ergibt sich allein aus dem ärztlichen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Patienten. So bedürfen z.B. die Durchführung eines routinemäßig

ßigen HIV-Antikörpertests, die Durchführung einer Genomanalyse und die Verarbeitung von Substanzen für pharmazeutische Zwecke der Zustimmung des Patienten; die Einwilligung des Patienten wiederum setzt eine Aufklärung des Arztes voraus. Eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts liegt auch vor, wenn der Arzt ohne Zustimmung des Patienten Informationen, die er im Verlauf der Behandlung erlangt hat, an Dritte weiterleitet. Zu nennen sind insbesondere die Anfertigung von Photographien, die Veröffentlichung nicht oder nicht hinreichend anonymisierter Bilder des Patienten, die Weitergabe von Patientenunterlagen an Dritte und die Anwesenheit dritter Personen während der Behandlung, soweit diese nicht unmittelbar an der Behandlung beteiligt sind. Damit wird – wie GLATZ zeigt – offenkundig, dass der Vorzug des deutschen Rechts im unmittelbaren Schutz der persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Patienten liegt, wogegen das amerikanische Recht einen gleichwertigen Schutz nur auf mittelbare Weise erzielt; es wertet nämlich die Beeinträchtigung von im Kern persönlichkeitsrechtlichen Interessen letztlich als Eigentumsverletzung.

Gegenstand des letzten Abschnitts ist die vertragliche Offenbarungspflicht des Arztes. Das deutsche Recht kennt keinen allgemeinen Informationsanspruch; Informationspflichten im behandlungsexternen Bereich sind im Einzelfall unter Berücksichtigung der beteiligten Interessen zu prüfen. Der Verfasser setzt sich in diesem Zusammenhang mit einigen wenigen, teils aber brisanten Fallgruppen auseinander, nämlich mit der möglichen Pflicht des Arztes zum Hinweis auf die Kosten der Behandlung und zur wirtschaftlichen Beratung des Patienten, mit der Pflicht zur Offenlegung eigener wirtschaftlicher Interessen und wissenschaftlicher Zielsetzungen, mit der Pflicht zum Hinweis auf die eigene Tätigkeit als Ausbilder und mit der Pflicht des Arztes zur Belehrung über

einen eigenen Behandlungsfehler. GLATZ bejaht nur in wenigen Fällen eine ärztliche Hinweispflicht bezüglich behandlungsexterner Faktoren; im übrigen seien die schutzwürdigen Belange des Patienten durch die therapeutische Beratung und die Selbstbestimmungsaufklärung hinreichend geschützt.

Auch diesen Abschnitt über die Aufklärungspflicht des Arztes hinsichtlich behandlungsexterner Faktoren beendet GLATZ mit einem Vergleich zwischen dem deutschen und dem US-amerikanischen Recht. Anders als in den Vereinigten Staaten resultiert in Deutschland eine entsprechende Pflicht des Arztes nicht aus seiner Rolle als Mediziner, sondern aus seiner Stellung als Vertragspartner des Patienten und aus dem dieser Beziehung zugrundeliegenden besonderen Vertrauensverhältnis. Es handelt sich somit nicht um eine spezifische ärztliche Beratungspflicht, sondern um eine Hinweispflicht, welche die freien Berufe insgesamt auszeichnet.

GLATZ wendet sich mit seiner sehr komplexen und dicht geschriebenen Arbeit vorrangig an den Juristen. Als besonders positiv ist hervorzuheben, dass er den Leser Schritt für Schritt zu den wesentlichen Punkten hinführt. Der Aufbau – Darstellung allgemeiner Fragen, Problemerkörterung, Zwischenresümeees und abschließende Zusammenfassungen – erlaubt es auch einem Leser, der sich nicht mit diesem Thema bzw. mit dem Rechtsvergleich und dem US-amerikanischen Recht beschäftigt hat, den Überblick zu behalten und mühelos den Darlegungen zu folgen.

Aufklärung und ärztliche Hinweispflichten sind auch in Österreich viel diskutierte Themen. Mit seiner umfassenden Arbeit über den „Arzt zwischen Aufklärung und Beratung“ hat GLATZ diese Diskussion um weitere, bislang wenig beachtete Aspekte bereichert.

M. MEMMER