

Alexander Blankenagel

Gentechnologie und Menschenwürde

Über die Strapazierung von juristischem Sachverstand
und gesundem Menschenverstand anlässlich eines
ernsten Themas

1. Von der Bedrohlichkeit der Unbeherrschbarkeit der Natur zur Bedrohlichkeit ihrer Beherrschbarkeit

In früheren Epochen war die Natur unbeherrschbar, ihre Ursachen-Wirkungszusammenhänge waren unbekannt: Aus eben diesen Gründen hatte man Angst vor der Natur. Das ist hier und da immer noch so, aber im großen und ganzen hat sich die Situation gewandelt: Biologie und Medizin haben einen ganzen Komplex neuer Erkenntnisse erarbeitet und auch in die gesellschaftliche Praxis überführt, deren gemeinsamer Nenner die Steuerbarkeit und Machbarkeit der Natur ist, jenes Karussells also, auf dem man sich bisher als einflußloser Benutzer wähnte. Nichtsdestotrotz wird nun gerade diese Kenntnis bestimmter Ursachen-Wirkungszusammenhänge, werden die daraus folgenden neuen Handlungsmöglichkeiten als bedrohlich empfunden: Ein Aufschrei »initia obsta« geht durch die Gesellschaft. Zum einen ist hier der Gesamtbereich der »Fortpflanzungstechnologie« gemeint, von der künstlichen Insemination (homolog oder heterolog) über die Reagenzglasbefruchtung mit anschließender Einpflanzung bei der genetischen Mutter oder auch bei einer Leihmutter bis hin zur völligen Aufzucht des Embryo im Reagenzglas; das letzte ist noch wissenschaftliche Zukunftsmusik, die anderen Bereiche der Fortpflanzungstechnologie sind jedoch, zumindest technisch, schon schlichter Alltag.¹ Weiter geht es um »künstliche« Neuschöpfungen im Bereich der Mikroorganismen für spezielle Aufgaben, so etwa bei der Herstellung von Arzneimitteln (Insulin, Interferon) oder im Bereich der Abfallbeseitigung etwa durch Mikroben, die solche Stoffe zu harmlosen Substanzen zersetzen, mit denen die in der Natur gegebene Mikrobenvielfalt nicht fertig wird (ölfressende Mikroben). Die Möglichkeit der Zusammensetzung von Lebewesen geht über den Bereich der Mikroorganismen hinaus: Auch im Bereich des Pflanzenanbaus und der Nutztierzucht eröffnet die Genetik die Möglichkeit, das Evolutionsprinzip »Mutation« durch *geplante Neuschöpfungen* und Verbesserungen zu revolutionieren: Vergrößerung von Schweinen über die Wachstumsgene von Kühen, Schaffung frostresistenter Erdbeeren oder variabel zu verwendender Nutzpflanzen (Tomoffel), aber auch »besser verwendbare« Lebewesen (*noch* satirisch überhöht zur Schiege, zum eierlegenden Wollmilchschwein) sind einige zum Teil schon existente Beispiele dieser Entwicklungen und Entwicklungsmöglichkeiten.²

Wie allgemein bekannt, läßt sich das, was bei Tieren möglich ist, im Regelfall auch

1 S. etwa als ein Beispiel publizistischer Darstellung und Befassung (aus katholischer Sicht) R. Löw, *Moral und Retorik*, SZ vom 13./14. 6. 1987, S. 125.

2 S. die Nachweise bei A. Blankenagel, *Wissenschaft und Forschung zwischen Freiheit und Verantwortung*, in: H. Daubler-Gmelin/W. Adlerstein, *Menschengerecht*, 1986, S. 122 (S. 124. Fn. 6).

beim Menschen durchführen: Das Möglichkeitsspektrum (das zum Teil schon Interessenten und Befürworter hat) reicht von der Heilung von Erbkrankheiten durch die Behebung genetischer Defekte über eine weitgehende Durchsichtigkeit des Menschen durch die Analyse seines genetischen Materials (Genomanalyse) bis zur gezielten Verbesserung/Züchtung bezüglich der Leistungsfähigkeit, aber auch der Dauerhaftigkeit (Altern) und der Einmaligkeit des Menschen (Klonen). Zumindest denkbar ist eine Kombination von humanen und nichthumanen Lebewesen (Chimären), womit man eine Wiederentstehung der Fabelwelt der Antike oder der Mythenwelt archaischer Völker auf neue, geheimnislose Weise erreicht hätte.³

Nicht überraschend wurden und werden all diese Möglichkeiten, die zum Teil schon Wirklichkeiten sind, als Bedrohung, als Frevel an der aus welchen Gründen auch immer der Verfügungsgewalt des Menschen entzogenen Natur empfunden. Freilich sind die Toleranzgrenzen im einzelnen sehr unterschiedlich. Während die einen sich nicht einmal eine heterologe Insemination zumuten möchten (zumindest früher hierbei von den Kirchen unterstützt), nehmen andere (Einzelpersonen) das Recht in Anspruch, über den eigenen Körper auch bei der Frage der gewerblichen Nutzung der Fortpflanzungsfähigkeit frei entscheiden zu können. Ist dem einen die erbliche Krankheit, die den Betroffenen zu lebenslangem Leiden verurteilt, ein Teil des Menschseins, ein zu tragendes Schicksal, so sehen die anderen nicht ein, weshalb nicht die Ausstattung des Menschen dort verbessert werden dürfe, wo sie im individuellen Fall dürrig sei, d. h. nur am unteren Rande (wenn überhaupt) der Normalität: Auch der Gedanke eines wandelnden, kompatiblen Ersatzteillagers in Gestalt einer geklonten Zweitausgabe mag für ängstliche Menschen beruhigend wirken. Die einen verspüren vor jedem »künstlichen« Leben Angst, sogar vor ölfressenden Mikroben, so sie nur aus den Labors stammen; die anderen (freilich relativ wenige) sehen nicht ein, weshalb man nicht Kunstwesen oder gar Chimären schaffen soll, sofern diese eine nützliche Aufgabe wahrnehmen können (und vielleicht gar ein wenig Gewinn abwerfen oder, als Äquivalent dieses Ziels, den gesellschaftlichen Reichtum der Gesellschaft vergrößern).

2. Steuerungsversuche

Die Unruhe der Gesellschaft angesichts der beschriebenen neuen Entwicklungen und vor allem ihres noch unerschlossenen Potentials für die Zukunft hat selbstverständlich auch das Rechtssystem beschäftigt. Zum Teil waren die Gerichte mit fehlgeschlagenen Fällen aus dem Bereich der Fortpflanzungstechnologie beschäftigt – fehlgeschlagen weniger in dem Sinne, daß durch einen ärztlichen Kunstfehler bei einer atypischen Fortpflanzung etwas »schief« gegangen war als vielmehr in dem Sinne, daß eine geglückte Familien»konstruktion« in dem Augenblick, in dem die Beteiligten real mit ihr konfrontiert wurden, nicht mehr das Einverständnis der sich vorher so einigen Partner fand. Die Gerichte versuchten hier, sich mit dem Instrumentarium des herkömmlichen Familienrechts zu helfen.⁴ Aber auch Schadensfälle etwa durch außer Kontrolle geratene Mikroorganismen sind eine durchaus

³ S. etwa SZ vom 6. 7. 1987, S. 18, zur Lindauer Tagung von Nobelpreisträgern zu Problemen der Gentechnologie; s. im übrigen die Nachweise bei *Blankenagel*, Wissenschaft (Anm. 2), S. 124, Fn. 7 ff.

⁴ S. z. B. BGH, NJW 1983, 2073; OLG Karlsruhe, NJW 1986, 1552; OLG Stuttgart, NJW 1986, 1553; OLG Hamm, NJW 1986, 781; s. im übrigen zu allen zivilrechtlichen Problemen der Fortpflanzungstechnologie zusammenfassend *D. Coester-Waltjen*, Die künstliche Befruchtung beim Menschen – Zulässigkeit und zivilrechtliche Folgen, 56. DJT, 1986, Gutachten B 9 ff.

reale Zukunftsperspektive gerichtlicher Tätigkeit:⁵ Hier wird sich, so der Gesetzgeber nichts unternimmt, die Frage stellen, inwieweit das herkömmliche Haftungsinstrumentarium ausreichend ist.

Die zentrale Befassung mit dem Thema fand und findet vorläufig im Bereich von Rechtswissenschaft und Rechtspolitik statt. Die sog. Benda-Kommission und die Enquetekommission des Bundestages haben umfassende Vorschläge zu den aufgezeigten Problembereichen vorgelegt, die von staatlicher Duldung (homologe/heterologe Insemination) bis zur schärfsten repressiven Waffe des Staates, dem strafrechtlichen Verbot (etwa bei der Erzeugung von Kunstwesen) reicht. Auch der Bundestag und die Bundesregierung haben sich mit dem Problem beschäftigt: So wurde im Sommer 1986 vom Bundesjustizministerium im Anschluß an die erwähnte Kommissionsarbeit ein Entwurf eines Gesetzes über den Embryonenschutz vorgelegt.⁶ Parallel zu dieser politischen Diskussion läuft in der Rechtswissenschaft eine intensive Auseinandersetzung über alle möglichen Aspekte des Problems, von der grundsätzlichen Zulässigkeit bestimmter Forschungen und einem praktikablen Begriff der Menschenwürde bis zu solch wichtigen Einzelfragen wie der Patentfähigkeit bestimmter genetischer Entwicklungen oder einer konsensfähigen familienrechtlichen Absicherung der dem Gesetzgeber bisher unbekannter Konstruktionen von Familie. Sowohl die rechtspolitischen wie die rechtswissenschaftlichen Vorschläge sollen gleich genauer dargestellt werden.

3. Problemabschichtung

Bevor wir uns den vorgeschlagenen rechtlichen Maßnahmen, Geboten und Verboten zuwenden, wollen wir einen genaueren Blick auf unser Problem werfen und versuchen, es in voneinander unterschiedliche Einzelfragen zu zerlegen, die die Diskussion erleichtern mögen und uns vielleicht einige *déjà-vues* vermitteln.

Betrachten wir zunächst die Befürchtungen über das Außer-Kontrolle-Geraten von Mikroorganismen, über das Fehlschlagen eines Versuchs der genetischen Behandlung bestimmter Krankheiten, über Schädigungen des Embryos bei pränataler Diagnostik u. ä.: Der gemeinsame Nenner all dieser Befürchtungen liegt in riskanter, schadensgeneigter Tätigkeit, sei es im Bereich der Wissenschaft oder beruflicher oder gewerblicher Tätigkeit. Das Beherrschen von Risiko über das Institut der Haftung ist für das Rechtssystem ein alter Bekannter. Das Problem kann sich hier nur darum drehen, die Risiken richtig einzuschätzen und Schadensersatz in ausreichendem Umfang dort zu kodifizieren, wo der Schaden »ersetzbar«, d. h. die Restitution des vorherigen Zustandes über Geldleistungen zumindest annäherungsweise erreichbar ist. Ist das nicht der Fall, so entspricht es den existierenden Strukturen des Rechtssystems, die fragliche Tätigkeit gar nicht erst zuzulassen. Das Problem liegt hier, wie auch sonst, in der Übereinstimmung beim Ziehen der unterschiedlichen Haftungslinien auf der Grundlage einer möglichst präzisen Gefahrenanalyse, wobei letztere durch den unvollkommenen Stand des Wissens erschwert wird.⁷

⁵ Man denke etwa an die Gerüchte, der Aids-Virus stamme aus einem biologischen bzw. gentechnischen Labor; s. zur Diskussion der Wahrscheinlichkeit dieser These SZ vom 6. 7. 1987, S. 18.

⁶ S. Darstellung und Text des Gesetzesentwurfs bei E. Deutsch, ZRP 1986, 242; s. auch *ders.*, Das Recht der Gentechnologie 1987, ZRP, 305 ff. sowie den Bericht der Benda-Kommission (Bundesministerium für Forschung und Technologie, Hrsg., In-Vitro-Fertilisation, Genomanalyse und Gentherapie, 1986.

⁷ S. etwa dazu R. Lukes, Die Gentechnologie aus der Sicht des Rechts der Technik, DVBl. 1986, 1221 ff.,

Ein weiterer Aspekt des Problems dreht sich weniger um das Produkt wissenschaftlicher Erkenntnis und seine wirtschaftliche oder sonstige Auswertung als um den Prozeß des Findens der Erkenntnisse. Sollen bestimmte genetische Krankheiten durch Behebung dieser genetischen Defekte geheilt werden, so muß das Verfahren im Prozeß von trial and error gefunden werden; dies aber bedingt Versuche am Tier und auch am Menschen. Die schlichte Vorstellung solcher Versuche – etwa an »überzähligen« Embryonen, die man bei Bedarf aus dem »Gefrierfach« (Kryokonservierung) holt, ruft bei weiten Teilen der Bevölkerung und bei den unterschiedlichsten organisierten gesellschaftlichen Gruppen erhebliche Widerstände hervor, über die sich mit gutem Grund diskutieren läßt. Dennoch ist dieses Problem nicht untrennbar und einzig auf die genetische Biologie oder die Fortpflanzungstechnologie bezogen: Es handelt sich vielmehr um eine Frage, die in der Wissenschaft in den unterschiedlichsten Disziplinen beim wissenschaftlichen Experiment auftaucht. Man denke an Placebos bei der Erprobung von Medikamenten, an sozialpsychologische Experimente, letztlich auch so an »banale« Dinge wie das Spannungsverhältnis von Persönlichkeitsrecht und historischer Forschung bei der Benutzung von Archivmaterialien. Die Frage lautet hier generell, welche humanen/sozialen Kosten die Wahrheit bzw. die Erkenntnis zu einem Verlustgeschäft machen; die Antwort wird der Wissenschaft, durchaus legitim, aufgeben, die Erkenntnis auf eine weniger kostenintensive Art und Weise zu suchen. Die Antwort wird vor allem – deswegen soll der Frage hier nicht weiter nachgegangen werden – einen Weg weisen müssen, der für die Erkenntniskosten *sämtlicher Wissenschaften* praktikabel ist, da es sonst den jeweiligen Ge- und Verboten an normativer Konsistenz (Gleichheitssatz) fehlen würde.⁸

Erst jenseits dieser beiden Fragen beginnt die für die genetische Biologie und für die Fortpflanzungstechnologie einschlägige Problematik. Welche »künstlichen«, »nicht natürlichen« Lebewesen will sich eine Gesellschaft zumuten? Welche Verbesserungen an der physischen Ausstattung von Menschen sollen als Heilung einer Krankheit definiert werden, welche als »frevelhafte« Korrektur einer natürlich vorgegebenen Ausstattung? Sollen bestimmte Krankheiten überhaupt aus den grundsätzlichen Möglichkeiten und der grundsätzlichen Zielsetzung des Heilens heraus und in die Kategorie »unentrinnbares Schicksal« hineingenommen werden? Wie weit ist der Mensch Herr der Natur und damit ihr legitimer Veränderer im Rahmen seiner wachsenden Möglichkeiten? Wie weit geht sein Titel auf eine optimale Verwertung der Ressource »Natur«? Welche Möglichkeiten hat das Individuum, haben die Bürger bezüglich eines Aufbrechens der überkommenen Familien- und Verwandtschaftsstruktur der Gesellschaft?

bes. 1224 ff.; s. (nicht nur zu diesem Sicherheitsaspekt) G. Winter, Gentechnik als Rechtsproblem, DVBl. 1986, 585 ff.; F. Niklisch, Das Recht im Umgang mit dem Ungewissen in Wissenschaft und Technik, NJW 1986, 2287 (2289). S. auch die neuen »Richtlinien zum Schutz vor Gefahren durch in-vitro neu kombinierte Nukleinsäuren« der Bundesregierung vom 28. 5. 1986.

⁸ In diese Richtung, freilich nicht zur konkreten Frage, etwa P. Lerche, Verfassungsrechtliche Aspekte der Gentechnologie, in: R. Lages/R. Scholz, Hrsg., Rechtsfragen der Gentechnologie, 1985, bes. 91 ff.: Die Forschungsfreiheit ziele nicht auf irgendeine Bevorzugung gegenüber jenen kollidierenden Rechtsgütern, deren Rechtssubstanz durch Forschung instrumental beansprucht werden soll.

a) Die Konstruktion der Lösungen

Die verfassungsrechtliche Lösung der angeschnittenen Probleme bereitet bezüglich des konstruktiven Wegs keine besonderen Schwierigkeiten. In sämtlichen denkbaren Fallvarianten kommt es letztlich immer zu Kollisionen zweier oder mehrerer Grundrechte, etwa der Forschungsfreiheit und der Menschenwürde oder des Rechtes des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung als Ausfluß seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts mit dem Recht des heterologen Vaters bzw. der Leihmutter auf freie (und anonyme) Entfaltung im Bereich der Fortpflanzung. Bei einer solchen Kollision zweier Grundrechte ist nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Meinung eine Abwägung vorzunehmen, die speziellen Prinzipien der Verfassungsinterpretation unterworfen ist. Die »Einheit der Verfassung« erfordert eine Berücksichtigung der Einheit der grundgesetzlichen Wertordnung mit der Konsequenz, bei Güterkonflikten nicht das eine zugunsten des anderen Rechtsgutes zu vernachlässigen. Die »praktische Konkordanz« verlangt einen nach beiden Seiten hin schonenden Ausgleich zwischen den kollidierenden Verfassungsgütern unter Berücksichtigung von Geeignetheit, Erforderlichkeit und Zweck-Mittel-Relation.⁹ Diese Abwägung ist letztlich Ausdruck der altbekannten Binsenweisheit, daß die Freiheit des einen ihre Grenze an der Freiheit des anderen findet. Als weitere Variante des konstruktiven Weges der Kontrolle stellt sich jener Bereich dar, in dem die neuen Erkenntnisse und Möglichkeiten nicht erarbeitet, sondern in die wirtschaftliche und gesellschaftliche Praxis überführt werden sollen. Verfassungsrechtlich entstehen hier noch geringere Probleme als in der ersten Variante: Es wird sich regelmäßig um die Ausübung entweder der Berufsfreiheit oder um die Ausübung von bestimmten Nutzungsbefugnissen des Eigentums handeln, die als Grundrechte (Art. 12 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1, Abs. 2 GG) einem Regelungsvorbehalt unterworfen sind, der im Rahmen der Verhältnismäßigkeit dem Gesetzgeber bestimmte Kontroll- und Steuerungsmöglichkeiten gibt.¹⁰

b) Das Kaleidoskop der Lösungen in Rechtspolitik und Rechtswissenschaft

Den wesentlichen Anstoß für alle möglichen, mit genetischer Biologie und Reproduktionsmedizin verbundenen Probleme hat die sog. Benda-Kommission gegeben, deren Anregungen zum Teil in Gesetzesentwürfe (Embryonenschutzgesetz) und zum Teil schon in untergesetzliche Normen überführt worden sind. Bei der Reproduktionsmedizin hat sich die Benda-Kommission und ihr größtenteils folgend der Entwurf eines Embryonenschutzgesetzes für eine Unbedenklichkeit der homologen und der heterologen Insemination ausgesprochen.¹¹ Von einer zumindest grundsätzlichen Möglichkeit der Leihmutterschaft geht der Gesetzesentwurf gerade mit seinem Schutz des Mißbrauchs von Embryonen aus; die in der Kommission ausgesprochen umstrittenen Fragen einer kommerziellen Nutzung der Leihmutter-

9 K. Hesse, Grundlagen des Verfassungsrechtes der Bundesrepublik Deutschland, 15. Aufl., 1985, S. 127 (Rz. 317 ff.); als ein auch hier interessantes Beispiel s. die Entscheidung zum Hessischen Universitätsgesetz, BVerfGE 47, 327 (368 ff.).

10 Dabei wird freilich auch der industriellen Forschung von der ganz h. M. Wissenschaftscharakter, mit anderen Worten auch der freie Raum des Art. 5 Abs. 3 GG zugesprochen: Dies ist wegen der aus wirtschaftlichen Gründen durchgängigen Nichtveröffentlichung bzw. »Zu-spät-Veröffentlichung« der Ergebnisse mehr als zweifelhaft, s. dazu im einzelnen Blankenagel, Wissenschaft (Anm. 2), 144 ff.

11 S. zum folgenden die Nachweise in Anm. 6.

schaft sind im Entwurf nicht angesprochen. Sehr restriktiv, wenn auch sicherlich nicht so streng wie von manchen Kritikern erhofft, sind die Möglichkeiten des Experimentierens an »überzähligen« Embryonen: § 2 Abs. 2 des Entwurfs unterstellt diese Experimente einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt (oberste Landesbehörde). Bei der Gentechnologie im eigentlichen Sinne – die vom Entwurf des Embryonenschutzgesetzes nur zum Teil erfaßt wird – läßt sich eine unterschiedliche Generallinie konstatieren, je nachdem, ob es um die Anwendung am Menschen, am Tier, bei Pflanzen oder bei Mikroorganismen geht. Bei den *Mikroorganismen* dreht sich alles um eine sinnvolle Einschätzung der mit der Produktion und Anwendung solcher Lebewesen verbundenen Risiken und um eine diesem Risiko adäquate Kontrolle sowohl bei der wissenschaftlichen Erarbeitung als bei der Anwendung dieser Organismen sowie um eine sinnvolle Haftungsregelung, mit dem besonderen Streitpunkt einer Gefährdungshaftung. Ähnliches gilt für die Anwendung genetischer Erkenntnisse im pflanzlichen Bereich. Ein wenig ängstlich sind die Position des Gesetzgebers wie der Benda-Kommission im Bereich der Tierzucht; wegen der Nähe zum Menschen und der starken Profitorientierung ist dieser Bereich besonders heikel. Nur dort, wo Mensch und Tier gemischt werden sollen, enthält der Gesetzesentwurf und fordert die Benda-Kommission ein strafrechtliches Verbot, nicht aber bei Hybridbildung aus Tieren.¹² Die gleiche strafrechtliche Strenge findet man bei Manipulationen am Menschen, etwa beim Eingriff in menschliche Keimzellen bei Embryonen oder bei der Erzeugung identischer Mehrlinge.¹³ Erlaubt soll andererseits der Gentransfer in menschliche somatische Zellen aus Therapiegründen sein, wenn auch, wegen der Unerprobtheit dieser Methoden, mit entsprechender Vorsicht. Bei der *Genomanalyse* hat die Kommission einen relativ weitgehenden Empfehlungskatalog vorgelegt, der bei therapeutischer/heilender Zielsetzung der Genomanalyse relativ viel Spielraum läßt, während die Nutzung im Bereich des Wirtschaftslebens (und letztlich zur Herstellung größerer Wirtschaftlichkeit) abgelehnt wird.¹⁴

Diesen rechtspolitischen Überlegungen entspricht zumindest ein Teil der in der Rechtswissenschaft vorgetragene Vorschläge. Die größere Anzahl der Stimmen sorgt ebenso für mehr Vielfalt wie auch für Fragwürdigkeiten. So gibt es Stimmen, die eine heterologe Insemination, wenn sie überhaupt zugelassen wird, nur bei Ehegatten erlauben wollen, nicht aber bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften: Den Partnern sei die Eingehung einer Ehe zuzumuten. Ebenso ist man der Ansicht, daß ein Verlobter einen legitimen Anspruch auf Kenntnis der erbbiologischen Gesundheit des Partners habe, mit Rücktrittsrecht bei Verweigerung der Untersuchung.¹⁵ Gegen die genetische Therapie schon beim Embryo zur Behandlung von Erbkrankheiten wird eine aus der Menschenwürde folgende Pflicht zur Unvollkommenheit und Fehlerhaftigkeit geltend gemacht.¹⁶ Die aus altruistischen Motiven

12 § 8 Entwurf zum Embryonenschutzgesetz; *Deutsch, Recht* (Anm. 6), S. 309 f.

13 § 5–7 Entwurf zum Embryonenschutzgesetz.

14 *Deutsch, Recht* (Anm. 6), S. 309; *ders.*, Die Genomanalyse: Neue Rechtsprobleme, ZRP 1986, 1 ff., m. w. N.

15 So *E. Fechner*, Menschenwürde und generative Forschung und Technik, JZ 1986, 653 (659 ff.): Nicht überraschend fällt auch das Wort vom »gesunden Gemeinwesen«.

16 S. etwa *W. Vitzißum*, Die Menschenwürde als Verfassungsbegriff, JZ 1985, 201 (208); sehr zurückhaltend und im übrigen unklar *C. Starck*, Die künstliche Befruchtung beim Menschen – Zulässigkeit und zivilrechtliche Folgen, 56. DJT, 1. Teilgutachten/Verfassungsrechtliche Probleme. A 9 (44 ff.); zur Kritik s. *H. Hofmann*, Biotechnik, Gentherapie, Genmanipulation – Wissenschaft im rechtsfreien Raum, JZ 1986, 253 (254); weitere Nachweise und Diskussion bei *Blankenagel*, Wissenschaft (Anm. 2), S. 128, Anm. 22.

übernommene Leihmutterchaft soll akzeptabel sein, nicht aber die aus finanziellen Gründen übernommene: Menschenwürde – nämlich die der Leihmutter – und gute Sitten verböten eine solche Nutzung des eigenen Körpers.¹⁷ Die – zugegebenermaßen – unschöne Vorstellung der beliebigen Vermehrbarkeit von Individuen durch Klonen wird mit dem Hinweis auf die Einzigartigkeit der Menschen, die wiederum nach herrschender Meinung ein zentraler Bestandteil der Menschenwürde ist, für unzulässig gehalten: Die Einzigartigkeit des Menschen wird als seine genetische Unterschiedlichkeit von allen anderen Menschen definiert, den Sonderfall eineiiger Zwillinge einmal dahingestellt.¹⁸ Die Genomanalyse, die letztlich den Menschen in genetischer Hinsicht zu einem gläsernen Menschen zu machen droht und ihm damit Kenntnis über sein bisher unsicheres physisches Schicksal verschafft, soll in der Aufhebung dieser Unsicherheit eine Gefährdung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und der Menschenwürde sein, ebenso wegen der drohenden Lähmung des Handlungswillens des Individuums (in Fällen sicherer Krankheitsvoraussagen) wie durch den Einbruch in den abgeschirmten Eigenraum des Individuums.¹⁹

Das Kaleidoskop der Ansichten ließe sich beliebig fortsetzen, ist jedoch für unsere Beweis Zwecke ausreichend.²⁰ Es demonstriert ebenso eine große Einigkeit bei den verfassungsrechtlich relevanten Eckdaten wie weitreichende Meinungsvielfalt bei den konkreten Sachfragen, dazu mit erheblichen Meinungsschwankungen bei einzelnen Gruppen. Angesichts der Neuheit der sich stellenden Fragen ist diese Unsicherheit nicht erstaunlich; dennoch hinterläßt das Nebeneinander von Einigkeit in der Konstruktion und Fauvismus in der Sache ein ungutes Gefühl: Betrachten wir daher die »juristischen Geschehnisse«.

5. Menschenwürdepflicht

Wie gesagt kollidieren bei unserem Problem regelmäßig Grundrechte. Die Freiheit des Wissenschaftlers bei der Auswahl aller erwähnter Forschungsvorhaben stößt auf die Menschenwürde seiner Forschungsobjekte. Freilich: wann beginnt der Mensch? Was ist, wenn die Forschungsobjekte einverstanden sind? Die Freiheit der persönlichen Entfaltung bei der Fortpflanzung stößt auf die Persönlichkeitsrechte des Kindes und auf die Menschenwürde des sich entfaltenden/fortpflanzenden Individuums – oder vielmehr auf die Vorstellung der Gesellschaft bzw. der Mehrheit der Gesellschaft von einem würdigen Benehmen. Die Freiheit der persönlichen Entfaltung in der Nutzung des eigenen Körpers stößt wiederum – Leihmutterchaft – auf die Rechte des Kindes, im übrigen auf die Menschenwürde, so wie sie von den anderen gesehen wird. Die Freiheit der physischen Verbesserung oder Verdoppelung (mit genetischen Mitteln) stößt auf eine Würde, die zwar der einzelne nur zu leichtherzig weggeben will, die aber seiner Umwelt schwer verzichtbar erscheint – ebenso wie seine Einzigartigkeit, die beim Klonen bedroht wäre. Die Freiheit

17 S. etwa G. Püttner/K. Brühl, Fortpflanzungsmedizin. Gentechnologie und Verfassung, JZ 1987, 529 (534 ff.); noch strenger mit der Möglichkeit eines generellen Verbots Starck, Künstliche Befruchtung (Anm. 16), A 39 ff., 42.

18 S. die Nachweise bei Blankenagel, Wissenschaft (Anm. 2), S. 129; Lerche, Verfassungsrechtliche Aspekte (Anm. 8), 106, m. w. N.

19 S. Deutsch, Genomanalyse (Anm. 14), passim; Benda-Kommission (Anm. 6), S. 63 ff.

20 S. etwa noch W. Vitzthum, Gentechnologie und Menschenwürdeargument, ZRP 1987, 33 ff.; R. Beckmann, Embryonenschutz und Grundgesetz, ZRP 1987, 80 ff.; sehr informativ und wohlbegründet auch W. van den Daele, Mensch nach Maß, 1985; weitere Nachweise bei Blankenagel, Wissenschaft (Anm. 2), S. 123, Anm. 1 sowie passim die Verarbeitung auch angloamerikanischer Literatur.

optimaler Nutzung der Natur durch ihre gezielte Veränderung zu optimaler Nutzbarkeit stößt eigentlich auf gar nichts (zumindest (noch) im GG); die mancherorts mit originellen Argumenten befürworteten »Rechte der Natur« gibt es im Rechtssystem noch nicht.²¹ Nichtsdestotrotz findet die Beziehung Mensch – Natur einen juristischen Anlegeplatz, der wiederum unter der Bezeichnung »Menschenwürde« kartographiert ist.

Fassen wir unsere Betrachtung der juristischen Geschehnisse im Bereich der Gentechnologie/Reproduktionsmedizin zusammen, so haben wir an und für sich den »grundrechtlichen Normalfall«: Eine grundrechtliche Betätigung stößt an soziale Grenzen (des Gemeinwohls, des öffentlichen Interesses); die juristische Lösung wird die konkrete Entscheidung unter Berücksichtigung der beiden entgegengesetzten Positionen konkret und flexibel erarbeiten. Die konkrete Betrachtung zeigt jedoch einen eigentümlich *vermummten Normalfall*: Das Gemeinwohl ist plötzlich internalisiert zu einer eigenen Grundrechtsposition(spflicht) des Grundrechtsausübenden; die sonstige Flexibilität und Elastizität der konkreten Entscheidung erstarrt zur Salzsäule der »Unantastbarkeit« beim Menschenwürdetatbestand. Darüber hinaus blendet die Strahlkraft des höchsten Grundprinzips »Menschenwürde« so stark, daß der juristische Grundsatz, das speziellere Gesetz dem allgemeineren vorzuziehen (nämlich u. a. weil seine Aussagen präziser sind) für diese Autoren nicht mehr erkennbar ist. Auch die hinter den juristischen Ereignissen stehenden sozialen Geschehnisse muten eigenartig an: Die apokalyptischen Reiter des »Zerfalls der Grundlagen von Staat und Gesellschaft«, der »letzten Bastion«, wenn nicht alles verloren sein soll, sowie der »vollkommenen Gewißheit über die Zusammensetzung der Welt sowie das Wohl der kommenden Generationen« vermitteln ein Gefühl der Beklemmung, das kaum weniger groß ist als jene ganz erhebliche Beklemmung, die sich bei den anfangs dargestellten Möglichkeiten der Gentechnologie und Reproduktionsmedizin breitmachte.

6. Menschenwürde und juristischer Sachverstand

a) Von der Flucht in die Menschenwürde

Seit dem Elfes-Urteil ist für die herrschende Meinung das Verhältnis zwischen Art. 2 Abs. 1 GG einerseits, den konkreten Grundrechten andererseits jenes von *lex generalis* zu *lex specialis*: Abs. 1 GG fungiert als Auffanggrundrecht dort, wo die einzelnen Handlungsrechte der Art. 2 Abs. 2 ff. GG Bereiche menschlicher Entfaltung inhaltlich nicht abdecken – dies im übrigen mit gutem Erfolg, wie die Herleitung eines »Rechtes auf informationelle Selbstbestimmung« zeigt.²² Ebenso sind die Gleichheitsrechte gegenüber den Handlungsrechten/Freiheitsrechten in gewisser Weise »leges speciales«: Da Gleichheit nur dort relevant wird, wo der Handlungsrahmen des einen mit dem Handlungsrahmen des anderen verglichen wird, kann man immer nur über die Handlung zur Frage der gleichen Handlung kommen: Die Gleichheitsrechte strukturieren die Situationen, in denen die Handlungen stattfinden bzw. die Individuen haben aus der Gleichheit das Recht auf eine

21 S. die sehr originellen und diskussionwerten Ausführungen von P. Saladin/J. Leunbacher, Mensch und Natur: Herausforderung für die Rechtspolitik – Rechte der Natur und künftiger Generationen, in: Daubler-Gmelin/Adlerstein, Menschengerecht (Anm. 2), 195 ff.

22 BVerfGE 65, 1 ff. – Volkszahlungsgesetz.

in bestimmter Weise, nämlich gleich strukturierte Handlungssituation. Bei der Diskussion unterschiedlicher Probleme aus dem Bereich der genetischen Biologie bzw. der Fortpflanzungstechnologien wird immer die Menschenwürde in einem Atemzug mit anderen Grundrechten, etwa dem Recht des Kindes auf Selbstentfaltung, genannt: Aus grundrechtssystematischer Sicht ist das mehr als zweifelhaft, weil die einzelnen Grundrechte der Menschenwürde als speziellere Rechtspositionen vorgehen.

Auch das Bundesverfassungsgericht hat zumindest in seiner früheren Rechtsprechung die Position vertreten, Art. 1 Abs. 1 GG sei genau wie Art. 2 Abs. 1 GG gegenüber den anderen Grundrechten eine *lex generalis*, so daß etwa bei Zölibatsklauseln eine mögliche Verletzung der Menschenwürde neben dem berührten Spezialgrundrecht ausscheide.²³ Diese Position ist in der späteren Rechtsprechung des Gerichts (und anderer Gerichte) verwässert worden.²⁴ Man ging dazu über, die Menschenwürde und die einzelnen Grundrechte als ein Tandem wechselseitiger Sinngebung zu verstehen; mit dieser Verwischung sämtlicher Grenzen kam es zur kumulativen Anwendung beider Grundrechte: Die wegen ihrer größeren Präzision so berechnete Verdrängungswirkung der speziellen Einzelgrundrechte wurde neutralisiert, und im Ergebnis – dies zeigt unser Beispiel deutlich – kommt die Sauberkeit juristischer Technik zu kurz, ja unter die Räder: Man »fuchtel«, wie es gerade paßt, überall mit der Menschenwürde herum.²⁵

Freilich ist bei genauer Betrachtung das Verhältnis der Menschenwürde zu den anderen Freiheitsrechten mit der Gleichung »*lex generalis/lex specialis*« nicht ganz adäquat umschrieben. Wäre die Menschenwürde ein weiteres Auffanggrundrecht wie Art. 2 Abs. 1 GG, so müßte sie im Verhältnis zu den anderen Grundrechten *strukturell Gleiches* in genereller Form gewährleisten, d. h. *Handlungsmöglichkeiten*, wie sie sowohl die Art. 2 Abs. 2 GG ff. als auch Art. 2 Abs. 1 GG normieren. *Würde* ist jedoch keine *Handlung*, sondern der Modus einer Handlung, die Beschreibung eines Zustandes, die Beschreibung eines Handlungsumfeldes in seiner Beziehung zum Handelnden. *Würde* ist, mit anderen Worten, die Struktur einer Situation genau wie Art. 3 GG – wobei diese Struktur für den Handelnden durchsetzbar, d. h. ein subjektiv öffentliches Recht ist, genau wie Art. 3 GG. Konsequenterweise ist Art. 1 Abs. 1 GG gegenüber den Einzelgrundrechten und gegenüber Art. 3 GG nachrangig: Er schützt den verfestigten, nicht mehr rückgängig zu machenden Autonomiegrad des Individuums, seine kulturell verfestigte Subjektstellung, wie sich an folgender Zeichnung verdeutlichen läßt.²⁶

Aus diesem Grunde ist die Allgegenwärtigkeit der Menschenwürde in der juristischen und rechtspolitischen Diskussion ein juristischer Kunstfehler – ganz abgesehen von den noch zu behandelnden, bedeutend gravierenderen Problemen.

23 BVerfGE 51, 97, (105); I. von Münch, Grundgesetzkommentar, Bd. I, 3. Aufl., 1984, Art. 1 Rz. 60 (I. v. Münch); zu Art. 2 Abs. 1 GG s. BVerfGE 6, 32 (36 ff.).

24 S. BVerfGE 52, 223 (247); BAG, NJW 1978, 2116; AG Essen, DÖV 1980, 882 (994); ähnlich, wenn auch unklar, Vitzthum, Gentechnologie (Anm. 20), 36; konkret anders Lerche, Verfassungsrechtliche Aspekte (Anm. 8), 100, wenn er völlig zu recht ausführt, bei Leihmutterschaft sei das Kindeswohl in den Mittelpunkt zu rücken; ähnlich 103; Verhältnis von Art. 2 Abs. 2 und Art. 3 Abs. 1 GG.

25 In ähnliche Richtung, nicht beschränkt auf die Gentechnologie, Lerche, Verfassungsrechtliche Aspekte (Anm. 8), 103 f.: zur Menschenwürde (inflation) in der Kalkar-Entscheidung.

26 In diese Richtung s. auch P. Häberle, Menschenwürde und Verfassung am Beispiel von Art. 2 Abs. 1 Verfassung Griechenland, in: Rechtstheorie 2 (1980), 389 ff. Mit dieser Position wird auch der Sirei um die Grundrecht-Qualität obsolet; in dieser Hinsicht zweifelnd J. Isensee, Verfassung ohne soziale Grundrechte, Der Staat 19 (1980), 366 (371): Die Menschenwürde sei Voraussetzung aller Grundrechte, aber selbst kein Grundrecht: Dies mag richtig sein, sagt aber nichts darüber aus, inwieweit man der Menschenwürde eine subjektivrechtliche (d. h.: einklagbare) Komponente gibt; W. Krauß, Gewähr Art. 1 Abs. 1 GG dem Menschen ein Grundrecht auf Achtung und Schutz seiner Würde, Gedächtnisschrift Fr. Klein, 1977, 745 ff.

b) Die Nachteile von Unantastbarkeit

Wir haben gesehen, daß nach der herrschenden Dogmatik bei der Kollision eines Grundrechts mit der Menschenwürde in einem bestimmten Abwägungsmodus verfahren wird. Dieser Abwägungsmodus »Menschenwürde/anderes Grundrecht« hat besondere Probleme. Aus der »Unantastbarkeit« der Menschenwürde folgert die herrschende Meinung, daß dort, wo ihr Normbereich berührt ist, sie auch verletzt ist: Einschlägigkeit des Normbereichs läßt keinen Raum für Gedanken über das »Ob« einer Verletzung.²⁷ Will man die Verletzung der Menschenwürde verneinen, so darf die konkrete Handlung schon nicht in den Normbereich des Grundrechtes fallen. Bei anderen Grundrechten ist das anders: Die Einschlägigkeit des konkreten Grundrechts, d. h. die Bejahung seines Normbereichs, eröffnet das Tor für eine Abwägung des Gewichts des Grundrechts mit dem konfigrierenden Verfassungsgut. Als Resultat dieser Abwägung können beide Positionen, wenn auch vielleicht geschwächt, weiterbestehen, wie das am Wallraff-Urteil des Bundesverfassungsgerichts sehr anschaulich gezeigt werden kann.²⁸ Die Menschenwürde dagegen verlagert diese Abwägung in die Analyse des Normbereichs mit dem Zwang eines unflexiblen Ja/Nein: Will man entscheiden, daß die Menschenwürde im konkreten Fall nicht verletzt ist, so muß man gleichzeitig entscheiden, daß ihr Normbereich nicht berührt ist, d. h. die Menschenwürde gar nicht einschlägig ist. Dieser Zwang führt zu ungunstigen Manipulationen am Normbereich des Art. 1 Abs. 1 GG und, für den Fall eines Interpretationswandels, zur Notwendigkeit des Beweises, daß A auch einmal B sein kann, im Laufe der Zeit nämlich.

c) Menschenwürde als Einheit von Recht und Pflicht

Schließlich wirkt das häufige Argumentieren mit der Menschenwürde ein weiteres Problem auf. Abgesehen von einigen Fällen – etwa bei Embryonen oder unwissenden Versuchspersonen – liegen oft Konstellationen vor, in denen jenes Individuum, mit dem etwas geschieht bzw. das an sich etwas geschehen lassen will, seine eigene Menschenwürde durchaus nicht als bedroht ansieht bzw. in seiner persönlichen Güterabwägung gerne auf die eigene Menschenwürde, zur Erreichung »höherwertiger« Ziele, verzichtet. Die Menschenwürde wird in diesen Fällen zu einer *Grundpflicht*: Auch dort, wo das Subjekt seine Würde nicht tangiert sieht, nagelt seine unbarmherzige – oder vielleicht gerade barmherzige – Gesellschaft das Subjekt auf die Einhaltung eines bestimmten Würdestandards fest, den zumindest sie – d. h.: die Gesellschaft – in ihren Subjekten nicht missen möchte. Dies hat man über die Qualität der Menschenwürde als eines objektiven Prinzips begründet²⁹; man hat auch mit der Figur der Nichtverzichtbarkeit von Grundrechten gearbeitet und damit die Figur des Verzichts auf den Kopf gestellt.³⁰ Ein Verzicht bedeutet eine Handlungsenthaltung, die rechtlich wirksam oder unwirksam sein kann; hier dagegen mutiert die (*rechtl*iche) Nichtverzichtbarkeit von Menschenwürde zur Untersagungsmöglichkeit tatsächlicher Handlungen, wird also zur Verbotsnorm, oder: unverzichtbar für die Gesellschaft.

27 S. etwa H. von Mangoldt/Fr. Klein/C. Starck, Das Bonner GG, Bd. I, 2. Aufl., 1985, Art. 1 Abs. 1 Rz. 19 ff. (C. Starck); Alternativ-Kommentar zum GG, Bd. I, 1984, Art. 1 Rz. 69 ff. (A. Podlech); s. auch die Bedenken bei Lerche, Verfassungsrechtliche Aspekte (Anm. 8), 103: »... jene Bedingungslosigkeit mit der Art. 1 steht und fällt«.

28 BVerfGE 66, 116 (133 ff.).

29 S. Krawietz, Würde (Anm. 26); Alternativ-Kommentar (Anm. 27), Art. 1 Abs. 1 Rz. 60 ff. (A. Podlech).

30 S. bes. ausführlich Puttner/Brühl, Fortpflanzungsmedizin (Anm. 17), passim.

Hier ist das Verfahren, die Verwendung einer ebenso falschen wie eingängigen Symbolik (Grundrecht anstelle von Sozialbindung, Sittenschanke oder Gemeinwohl) kritikwürdig.³¹ Die Grundrechte sind, wie das Bundesverfassungsgericht oft ausgesprochen hat, die Rechte eines *sozial eingebundenen Individuums*.³² Will eine Gesellschaft, ein Staat bestimmte Verhaltensweisen, bestimmte Persönlichkeitskonstruktionen seiner Mitglieder wegen zu großer Abweichung von gesellschaftlichen Normsystemen sich nicht zumuten (man denke an die unterschiedliche Behandlung von Alkoholikern und Drogenabhängigen), so liegt dies in ihrer/seiner Handlungsmacht, bei entsprechender Beachtung der die Legalität und Legitimität garantierenden Verfahren, Wege und inhaltlichen Determinanten. Es besteht aber nicht die geringste Veranlassung, ja die juristische Lauterkeit verbietet es, diese Handlungskanalisation als Ausfluß der *subjektiven Rechtsposition des beschränkten Individuums* auszugeben. Eine solche Beschränkung ließe sich im Kulturstaatsprinzip festmachen: Ohne interpretative Verrenkungen kann man aus diesem ein bestimmtes, kulturell geformtes Menschenbild ableiten, dessen Inhalte mit dem kongruent sind, was in der Diskussion als Menschenwürdepflicht auftritt.³³ (Eine solche Herleitung hätte den Vorteil, die Kulturprägtheit der Menschenwürde augenfälliger zu machen, die uns im folgenden beschäftigen wird.) Eine Einheit von Recht und Pflicht als Identität/Simultanität von Möglichkeit und Zwang in einem Subjekt kannten bisher nur die sozialistischen Rechtssysteme (und dies sehr verschwommen): Die dortigen Erfahrungen sind nicht so gut, daß man gerade dieses Institut unbedingt übernehmen müßte.³⁴

7. Menschenwürde, Wissenschaftsfreiheit und gesunder Menschenverstand

a) Kulturprägung der Menschenwürde und kollektive Identität

Wir haben uns bisher keine Gedanken über den Inhalt der Menschenwürde gemacht, der den zentralen Angelpunkt der Steuerungsversuche der Reproduktionsmedizin und Gentechnologie bildet. Die Rechtswissenschaft arbeitet zumeist mit der von Kant herrührenden Dürig'schen Objektformel, nach der der Mensch nicht zum Objekt staatlichen (oder sonstigen) Handelns gemacht werden dürfe³⁵; diese handliche Formel erbringt im Normalfall keine schlechten Präzisionsleistungen. Noch besser verwendbar (wegen ihrer übersichtlichen Konkretheit) ist die Dreiteilung von Lerche (Verbot menschlicher Demütigung/Respektierung der menschlichen Individualität/Garantie einer menschengerechten Existenzgrundlage).³⁶ Uns interessiert weniger der konkrete Inhalt einer Menschenwürdekonzepktion als vielmehr die *Festigkeit des Inhaltes*. Zumindest ein größerer Teil der juristischen, rechtswissenschaftlichen und rechtspolitischen Diskussion geht davon aus, daß der Inhalt der Menschenwürde fest vorgegeben sei; wo man eine gewisse Wandelbarkeit konstatiert, geht man im Regelfall von einem bestandsfesten Kern aus. Man betrach-

31 Insoweit von erfrischender Offenheit *Fechner*, Menschenwürde (Anm. 15), 657 ff.

32 S. etwa BVerfGE 27, 344 (351); E 33, 303 (334); E 54, 143 (146); E 65, 1 (43 ff.).

33 Zum Kulturstaat s. *P. Häberle*, Vom Kulturstaat zum Kulturverfassungsrecht, in: *ders.*, Hrsg., Kulturstaatlichkeit und Kulturverfassungsrecht, 1982, 1 ff.; *U. Steiner/D. Grimm*, Kulturauftrag im staatlichen Gemeinwesen, VVDStRL 42 (1983), 8 ff./46 ff.

34 S. dazu *M. Fincke*, Hrsg., Handbuch der Sowjetverfassung, 1983, Art. 59 Rz. 5 ff. (*A. Blankenagel*).

35 S. Darstellung und Nachweise zur Rechtsprechung bei *Vitzthum*, Gentechnologie (Anm. 20), 34, bes. Fn. 9, 10.

36 *Lerche*, Verfassungsrechtliche Aspekte (Anm. 8), 102 f.

tet damit, ganz dem Alltagswissen entsprechend, die Menschenwürde als *zeitunabhängig* und *kulturübergreifend*. Die Frage soll dahingestellt bleiben, ob es gewisse unwandelbare Inhalte von Menschenwürde gibt: Sie muß sogar dahingestellt bleiben, weil sich die Beantwortung dieser Frage unseren Möglichkeiten des Wissens entzieht.³⁷

Auf alle Fälle muß für einen weiten uns bekannten Bereich *Zeitabhängigkeit*, *Wandelbarkeit* und *Kulturgeprägtheit* konstatiert werden – es sei denn, man wollte in ethnozentristische Positionen zurückfallen. Die Menschenwürde westlicher, hochindustrialisierter Gesellschaften ist beileibe kein universalistisch geltendes Prinzip, wie Geschichte und Anthropologie zeigen³⁸; sie ist auch keine Garantie für eine geglättete individuelle und kollektive Identität, mit anderen Worten: einen Zustand, in dem Gesellschaft und Individuum wissen, wer sie sind, und wie die Ordnung ihres Kosmos ist. Daher sind Äußerungen wie die von Starck, der Inhalt der Menschenwürde sei fest und müsse sich in schweren Zeiten bewahren,³⁹ schlicht falsch und im übrigen ein Ethno- bzw. Kulturzentrismus in die Zukunft: Mit unseren Vorstellungen von Menschenwürde, mit unserer Kulturprägung müssen und dürfen wir zwar unsere Identität – kollektiv und individuell – auffüllen: Für künftige Generationen, für andere Gesellschaften, für deren Identität kann und darf die Gegenwart gerade wegen dieser Wandelbarkeit kultureller Inhalte nur ein möglichst formbares Ausgangsmaterial zur Verfügung stellen: Bei genauer Betrachtung folgt hier das »Dürfen« in angenehmer Klarheit auf das »Können«. Diejenigen, die unsere (ihre) Menschenwürdeinhalte auch für die Zukunft festschreiben wollen, handeln zeitlich über ihre Kräfte und für eine Gesellschaft, deren Legitimation sie nicht haben.

b) Altbekannte Wissenschaftsfeindlichkeit oder letzte Haltestelle vor der Endkatastrophe

Unsere Überlegungen in Richtung auf eine gewisse Vorsicht wegen der Unsicherheit dessen, was Menschenwürde ist (vor allem auch sein wird), werden durch eine andere, historische Erfahrung verstärkt. Das gesellschaftliche Unwohlsein anlässlich der beschriebenen neuen Erkenntnisse und Möglichkeiten ist nämlich, von außen betrachtet, ein alter Bekannter aus der Geschichte der Wissenschaft. Wissenschaftliche Innovationen sind immer auf erhebliche gesellschaftliche Widerstände gestoßen, etwa die Zerschlagung des Geozentrismus durch den Übergang zum heliozentristischen Weltbild, die Rekonstruktion der Schöpfungsgeschichte durch den Darwinismus, die Widerlegung der Vorstellung menschlicher Handlungsmotivation und menschlicher Entwicklung durch die Psychoanalyse und, in neuerer Zeit, die Soziobiologie⁴⁰. Freilich braucht man die Beispiele nicht auf derartige spektakuläre wissenschaftliche Innovationen zu beschränken: Auch so profane Dinge wie die Eisenbahn oder der Blitzableiter waren Gegenstand erheblicher gesellschaftlicher Beunruhigung und Ablehnung⁴¹. Nun wissen auch die Kritiker der genetischen

³⁷ S. die Darstellung mit Nachweisen bei *Blankenagel*, *Wissenschaft* (Anm. 2), 130 f.

³⁸ Man denke etwa an die – für uns inakzeptablen – Initiationsriten von Naturvölkern, die dort gleichwohl als »Ritus des Übergangs« eine zentrale Rolle in der Gewinnung der Identität der Heranwachsenden spielen.

³⁹ *Starck*, *Künstliche Befruchtung* (Anm. 16), A 14; s. auch die leicht apokalyptischen Äußerungen bei *Vitzthum*, *Gentechnologie* (Anm. 20), 36 f.

⁴⁰ S. dazu *A. S. Markovits/K. W. Deutsch*, *Fear of Science – Trust in Science*, 1980; s. im übrigen die Nachweise bei *Blankenagel*, *Wissenschaft* (Anm. 2), Fn. 47.

⁴¹ *S. I. B. Cohen*, *The Fear and Distrust of Science in Historical Perspective*, in: *Markovits/Deutsch*, *Fear* (Anm. 40), 29 (36 ff.): zur Geschichte vom Blitzableiter.

Biologie um das Phänomen des Widerstandes gegen wissenschaftliche Entdeckungen: Den *eigenen Widerstand* will man aber in diese Kategorie nicht einordnen; hier gehe es darum, eine ansonsten irreversible Entwicklung aufzuhalten, es gehe um die letzte mögliche Haltestelle vor der endgültigen Katastrophe.

Betrachten wir unser Problem etwas genauer. Der gesellschaftliche Widerstand entzündet sich vor allem an der Überschreitung bzw. völligen Auflösung der festen, vorgegebenen Gesetzmäßigkeiten der objektiven Natur, jener unbeeinflussbaren und ewigen Abläufe, in denen der Mensch in seiner eigenen Wahrnehmung seinen festen Platz hat, den er nicht verlassen kann. Dieser Platz, diese Umwelt ist Teil sowohl der kollektiven wie der individuellen Identität; ergeben sich hier gravierende Änderungen, so bricht die Welt einer (unserer) Gesellschaft zusammen – wie in den Beispielen gesellschaftlichen Widerstandes gegen wissenschaftliche Innovationen; entsprechend stark ist die gesellschaftliche Reaktion auf solche Bedrohungen.

Der Sache nach bricht freilich nicht die – objektive – Welt zusammen; vielmehr »stimmt« durch die wissenschaftliche Entdeckung die gesellschaftliche Konstruktion der Wirklichkeit und des Weltbildes nicht mehr: Das Weltbild der Gesellschaft und ihr Wissensbestand müssen neu aufeinander abgestimmt werden. Ein solcher Fall einer neu notwendig gewordenen Abstimmung mag auch in unserem Fall vorliegen: Die Unverrückbarkeit der Natur, das Verhältnis Mensch/Natur, seine Eingebundenheit in die Abläufe der Natur sind nur teilweise vorgegeben, im übrigen ein Teil jener Konstruktion, mit der die Menschen sich ihre soziale Welt, ihre soziale Wirklichkeit schaffen.⁴² Selbstverständlich gibt es feste Vorgegebenheiten; es mag sein, daß die gegen die Gentechnologie und gegen die Reproduktionsmedizin vorgebrachten Argumente zum Teil um solche Eckdaten kreisen. Die Frage aber, ob es sich um feste oder wandelbare Elemente der sozialen Konstruktion »Welt« handelt, ist für uns nicht entscheidbar, da sie jenseits unserer Möglichkeiten des Wissens liegt. Wegen der Zeitgeprägtheit der Weltbilder, wegen der sozialen Konstruktion jener Welt, die zur sozialen Wirklichkeit einer Gesellschaft wird und wegen der hierin enthaltenen Ungewißheiten über die Endgültigkeit des vermeintlich Letzten können starre, d. h. nicht diskursfähige Konzeptionen von Natur (genausowenig wie solche von Menschenwürde) keine Grenze der Gentechnologie und Reproduktionsmedizin sein: Das Verhältnis zur Natur ist vielmehr jene Frage, die angesichts des neuen Wissens konsensual neu definiert werden muß und so neue Geltung erlangt – sei es mit diesem neuen, sei es mit dem alten Inhalt.

c) Über die Einheitlichkeit von Normensystemen in der Gesellschaft

Ein weiteres Problem betrifft den gesellschaftlichen Konsens über jene Normen bzw. Gesetze, die die Erforschung und Anwendung der Gentechnologie sowie Reproduktionsmedizin zu regeln bestimmt sind bzw. sein werden. Fast bei keinem der eingangs geschilderten Phänomene läßt sich eine weitgehende Einigkeit über das richtige Vorgehen feststellen. Da es sich durchweg um Normen handelt, deren Durchsetzbarkeit durch Zwang wegen der Unübersichtlichkeit der Materie gewisse

⁴² S. dazu allgemein P. Berger/T. Luckmann, *Die soziale Konstruktion der Wirklichkeit*, 1981.

⁴³ Auch aus diesem Grund ist es viel sinnvoller, sich mit dem Spatzen (etwa des Kindeswohls) zu begnügen und die Taube der Menschenwürde auf dem Dach zu lassen. Zu einem Versuch, den Unterschied zwischen Leihmutterchaft und Prostitution zu zeigen, s. die Nachweise bei Blankenagel, *Wissenschaft* (Anm. 2), 142, Fn. 72: Der Versucher war W. van den Daele; zu einem solchen Vergleich s. jetzt die amerikanischen Bischöfe: Leihmutterchaft eine Form der Prostitution, SZ vom 22.9.1987, S. 40 – freilich mit anderer Intention.

Probleme aufwirft, bedeutet die (erwünschte) Implementation dieser Normen freiwillige Befolgung und damit gesellschaftlichen Konsens über die Vernünftigkeit und Richtigkeit der Regeln. Dieser gerät u. a. dort in Zweifel, wo ähnliches (vergleichbares) nicht ähnlich oder gleich behandelt wird – wie dies Art. 3 GG als grundlegendes Gerechtigkeitsprinzip und als Gebot sachgerechten Handelns entspricht. Es wird also sehr darauf ankommen, daß die staatlichen Normen die Bereiche Gentechnologie und Reproduktionsmedizin nicht anders und nicht schlechter behandeln als andere, vergleichbare Phänomene der gesellschaftlichen Wirklichkeit. Diesen Maßstab der Legitimität werden die Normgeber an jede Regelung anlegen müssen, soll sie in der sozialen Wirklichkeit eine auch nur einigermaßen akzeptable Befolungsrate haben.

So wird ein Verbot der Leihmutterchaft aus finanziellen Gründen sich mit der Duldung der Prostitution vergleichen lassen müssen⁴¹; die rechtliche Regelung des Auseinanderfallens von natürlicher und sozialer Vaterschaft wird, so sie nach Natürlichkeit/Künstlichkeit des Zeugungsvorgangs nicht nachvollziehbar differenziert, Fragen aufwerfen. Die genetische Verbesserung von Tieren (für eine verbesserte Auswertung) oder gar die neue Kombination unterschiedlicher Tierrassen wird an sonstigen Züchtungs- und Tierhaltungsgepflogenheiten gemessen werden. Ebenso wird ein Mensch, der seine genetische Ausstattung als minderwertig (wenn auch nicht krank) empfindet und sich entsprechend verbessern will, sich fragen, wieso es denn verboten sei, sich physisch umzukonstruieren, wenn es gleichzeitig erlaubt sei, eine problematische Psyche auf dem riesigen Markt der Therapieformen und Psychopharmaka unterschiedlichsten Methoden der Verbesserung zu unterziehen. Noch problematischer wird ein Verbot genetischer Therapie von Krankheiten (d. h. sozial als Krankheit definierter Phänomene) oder der Erprobung von »nützlichen« Mikroben für alle möglichen Aufgaben sein: Auch sonst bedient man sich bei der Heilung von Krankheiten gefährlicher, bei anderen Problemen nicht ganz bekannter und deswegen riskanter Methoden der Problembewältigung. Ähnliches gilt offensichtlich für die Beschränkungen dieser, aber nicht anderer gefährlicher Forschungen in der Wissenschaft, worin immer diese Gefahr bestehen mag.

Die Akzeptanz der Normen wird also von ihrer Sachgerechtigkeit – d. h. Konsistenz mit den sonstigen gesellschaftlichen Normensystemen – abhängen. Wird diese Wirkungsbedingung beachtet, mag einiges erreicht sein: Ein Problem bleibt freilich: Die Akzeptanz der die Reproduktionsmedizin und Gentechnologie betreffenden Gesetze wird durch das Problem belastet sein, daß die generellen Wertstrukturen unserer Gesellschaft eben jene *Selbstbeschränkung*, jenes *Nichtnutzen von gegebenen Möglichkeiten*, jenes *Verzichten auf Leistung* äußerst gering bewerten, das die unser Problem regulierenden Normen gerade voraussetzen werden. Wäre dies anders, so wäre das Problem als neueste Frucht des Fortschritts wohl (noch?) nicht existent!

8. Schluß

Mit all dem soll nicht die schöne neue Welt willkommen geheißen werden: Das Problem ist ernst, die sich eröffnenden Möglichkeiten sind oft erschreckend und noch erschreckender ist die Gedankenlosigkeit, mit der in der Gentechnologie und Reproduktionsmedizin manche ihre Seele der Zukunft allein verschreiben. Dieses Erschrecken, dieses spontane Entsetzen ist freilich kein Freifahrtschein für juristi-

sche Rundumschläge, die die Kunstregeln des Rechtssystems, immerhin ein zentrales Element von Rechtsstaatlichkeit, außer Kraft setzen; es ist ebensowenig eine Freikarte für eine »schlampige« – nämlich von Nachbarwissenschaften und historischer Erfahrung ungetrübte – Tatsachenermittlung; und schließlich ist es keine Rechtfertigung für eine patriarchalische Oktroyierung der »richtigen Art zu leben« durch den Staat: Immerhin bedeutet Freiheit auch die Freiheit des Fehlers bis hin zur Selbstschädigung (was immer das sei).⁴⁴

⁴⁴ Es sei darauf hingewiesen, daß das BVerfG sowohl bei der Helmtragepflicht als auch bei der Gurtanlegepflicht die Verfassungsmäßigkeit der jeweiligen Normen vor allem über den sozialen Schaden im Falle eines Unfalles begründet hat, nicht aber über ein Verbot der Selbstschädigung: s. BVerfG, BayVBl. 1986, 650; BVerfGE 59, 275.

Christian Flämig

Die genetische Manipulation des Menschen

Ein Beitrag zu den Grenzen der Forschungsfreiheit

In der Öffentlichkeit ist mit der beschwörenden Formel »Hände weg vom Menschen« wiederholt die Forderung aufgestellt worden, die Gen-Forschung schlichtweg mit einem generellen Verbot zu belegen. Gegenüber dem aus dem Gefühl der moralischen Entrüstung geborenen Patentrezept, den Molekularbiologen einen »Maulkorb« vorzubinden, ist jedoch gerade aus der Sicht des Verfassungsrechts – nicht zuletzt mit Rücksicht auf das Grundrecht der Forschungsfreiheit – Vorsicht geboten.

Auf der anderen Seite gibt es in der Tat keinen anderen Bereich forschenden Bemühens, in dem sich die Frage nach den Grenzen der Forschungsfreiheit in einer solchen Schärfe stellt, wie dies bei den Arbeiten zur Neukombination genetischen Materials der Fall ist. Das von einigen angelsächsischen Biogenetikern ins Auge gefaßte Ziel einer genetischen Manipulation des Menschen ist nun in Reichweite gerückt. Der aufgestellte Stufenplan einer gelenkten Vererbung bei natürlich vorgegebenem Keimmateriale ist weitgehend realisiert. Auch die Veränderung der Struktur des Keimmateriale des Menschen ist prinzipiell möglich; selbst der Weg zur genetischen Vielfältigkeit eines Menschen (sogenanntes Kloning) scheint grundsätzlich gangbar zu sein. Im Vordergrund industrieller Bemühungen steht jedoch keineswegs der Gedanke, genetische Defekte des Menschen durch Einschleusen künstlich hergestellter Gene zu heilen. Mittels des sogenannten genetic-engineering sieht die Industrie insbesondere die Chance, heute noch sehr teure, seltene Medikamente in größerem Maßstab herstellen zu können.

1985, 92 S., *Salesta* broch., 29,- DM, ISBN 3-7890-1121-5



NOMOS VERLAGSGESELLSCHAFT
Postfach 610 · 7570 Baden-Baden

