

Wird also die Menschenwürde als *individuelle Rechtsgarantie* überfordert, wenn man von ihr die Disziplinierung der gentechnischen Gefahren erwartet, und läßt sich auch mit der objektiven Wertordnung nicht schlüssig der »Optimierung des Menschen« entgegentreten, so ist nach anderen rechtlichen Wegen zu suchen. Statt den Klon als Träger der Würde oder eine freiwillige »Mitarbeit« des Originals beim Klonieren paternalistisch zu negieren, statt die Menschheit in die aus gutem Grund auf konkrete Individuen oder Gruppen zugeschnittene rechtliche Würde-Garantie hinein zu projizieren, läßt sich das ethisch Gebotene zwangloser in einen Verfassungsauftrag übersetzen. Ohne individualrechtliche Fesseln könnte ein solcher angemessen die Entscheidung einer Gesellschaft zum Ausdruck bringen, der Versklavung der Gene durch die Gentechnik entgegenzutreten.

Überdies diene es der Klärung der humangenetischen Risiken und einer ebensolchen Selbstvergewisserung über die Risikobewertung, wenn sich diese Gesellschaft zu einer breiten und sicherlich kontroversen öffentlichen Debatte und an deren Ende zu einer politischen Entscheidung durchringen könnte, anstatt sich durch die allfällige Berufung auf die Menschenwürde in trügerischer Gewißheit zu wiegen.

Kathrin Braun Kapitulation des Rechts vor der Innovationsdynamik

Der Reichtum der Gesellschaften, in welchen kapitalistische Produktionsweise herrscht, erscheint als eine ungeheure Abfolge technologischer Innovationen ... So müßte man den Anfang der Marxschen Kapitalanalyse heute möglicherweise formulieren. Diese Innovationsdynamik kennt keine inhärenten Grenzen – Wissenschaft und Technologie haben keine Prinzipien, die dieser Dynamik aus sich heraus eine Grenze setzen könnten. Im Gegenteil, ihr Funktionsprinzip besteht gerade darin, vorgefundene Grenzen stets aufs Neue zu überwinden und möglich zu machen, was bisher nicht möglich war. Grenzen können dieser Dynamik nur von außen, durch Gesellschaft, Recht und Politik, gesetzt werden. Wie schwer dies jedoch ist, zeigt sich nirgendwo krasser als dort, wo der Mensch selbst zum Gegenstand wissenschaftlich-technischer Innovationen wird, nämlich auf dem Feld der Reprogenetik, d. i. der Kombination aus Fortpflanzungstechnologie und Gentechnik. So hat Günter Frankenberg¹ in dieser Zeitschrift die Auffassung vertreten, das Klonen von Menschen verstoße nicht gegen die Menschenwürde, weil es keinen konkreten Grundrechtsträger in seiner Würde verletzt. Frankenbergs Argumentation könnte ebenso angewendet werden auf die gentechnische Züchtung von Menschen durch die Manipulation der Keimbahn, auf die präimplantive genetische Selektion von Embryonen und schließlich auch auf die Herstellung mensch-tierischer Hybride.

Ich möchte mich im folgenden mit denjenigen Techniken auseinandersetzen, die eine reprogenetisch gestützte Schaffung von Menschen darstellen, und das sind z. Zt. die Präimplantationsdiagnostik, das Klonen und die Keimbahnintervention. Die Kapitulation des Rechts vor den Techniken der reprogenetischen Schaffung von Menschen hat m. E. Konsequenzen, deren Dramatik kaum überschätzt werden kann. Die folgenden Überlegungen werden eher einen rechts- und moralphilosophischen

1. Frankenberg, Die Würde des Klons und die Krise des Rechts, KJ 3/2000, S. 325 ff.

als einen juristischen Charakter haben – was aber, wie ich denke, angesichts der radikalen Neuheit der Phänomene gerechtfertigt ist. Als der Menschenwürdegrundsatz im Grundgesetz festgeschrieben wurde, gab es keine menschlichen Embryonen in vitro und keine geklonten Schafe. Eine Interpretation entlang seiner historischen Genese oder der Absichten, die seine Verfasserinnen und Verfasser damit verbanden, kann daher gar nicht ausreichen. Die Phänomene, um die es geht, nämlich Techniken der gezielten Schaffung von Menschen, lagen zum Zeitpunkt seiner Entstehung in keinster Weise im Horizont der Zeit. Wenn man einen philosophischen Zugang zu dieser Problematik als illegitim zurückweist, redet man einem Rechtspositivismus das Wort, der bereits vor der Eigendynamik der Innovationsentwicklung kapituliert hat. Alles, was neu ist, wäre schon deshalb erlaubt, weil die Schöpfer der Verfassung daran noch nicht gedacht hatten. Es muß daher auf eine grundlegendere Ebene zurückgegangen und gefragt werden, in welcher Weise der Grundsatz der Menschenwürde moral- und rechtsphilosophisch einen kohärenten Sinn ergibt. Dann kann versucht werden, ob sich aus dieser philosophischen Rekonstruktion eine konsistente Begründung für den rechtlichen Umgang mit diesen neuen Phänomenen ergibt. Einen solchen Versuch werde ich im folgenden unternehmen.

Generell kann es, soweit ich sehe, vier mögliche Schutzgüter in bezug auf eine rechtliche Beschränkung reprogenetischer Praktiken geben: 1) Männer und Frauen, von denen diejenigen menschlichen Substanzen stammen, die das Material dieser Techniken bilden, wie menschliche Embryonen, Keimzellen, sog. »Vorkerne«, aber auch abgetriebene Föten oder Fehlgeburten und u. U. sogar menschliche Körperzellen, 2) diese Substanzen selbst, 3) besonders verletzbare soziale Gruppen, deren Mitglieder mittelbar aufgrund der gesellschaftlichen Akzeptanz reprogenetischer Techniken von Diskriminierung und/oder Instrumentalisierung bedroht sind, 4) die prospektiven Kinder, die mittels reprogenetischer Techniken geschaffen werden. Diese Ansatzpunkte möchte ich kurz erläutern und diskutieren.

1) Daß Männer und Frauen Träger von Persönlichkeitsrechten sind, die auch in reprogenetischen Zusammenhängen zu respektieren sind, scheint noch unproblematisch und selbstverständlich. Hier kann schlicht das Erfordernis der freien und informierten Zustimmung angewendet werden wie in anderen Feldern der Medizin auch. Auf dieser Grundlage basiert z. B. § 4 des ESchG, der die eigenmächtige Befruchtung und Embryonenübertragung und auch die künstliche Befruchtung einer Eizelle nach dem Tod des Mannes, von dem der Samen stammt, verbietet. Gemäß § 4 ESchG erstreckt sich die persönlichkeitsrechtliche Verfügung von Männern und Frauen über ihre Keimzellen auch auf Keimzellen, die sich außerhalb ihres Körpers befinden. Die persönlichkeitsrechtliche Argumentation kann allerdings keine Grundlage dafür bieten, die freiwillige Spende von Keimzellen oder anderen reproduktiven Substanzen zu untersagen. Während ein Verbot der Kommerzialisierung noch auf eine dem Transplantationsgesetz analoge Begründung rekurrieren könnte, indem reproduktive Substanzen Organen und Gewebe gleichgestellt werden, greift diese Begründung in bezug auf eine freiwillige Spende jedoch nicht. Schließlich darf auch jede und jeder aus freien Stücken Blut spenden. Auf der Basis einer rein persönlichkeitsrechtlichen Argumentation gibt es also keine Begründung dagegen, aus gespendeten Keimzellen gentechnisch selektierte und/oder manipulierte oder geklonte Menschen zu schaffen. Wenn demgegenüber argumentiert wird, daß reproduktive Substanzen keine gewöhnlichen Körpersubstanzen sind, sondern einen besonderen Status haben², ist dies im Grunde kein persönlichkeitsrechtliches Argument

² Schneider, Vortrag beim Symposium Fortpflanzungsmedizin in Deutschland, Berlin 24.–26. 5. 2000.

mehr, denn es wird implizit davon ausgegangen, daß reproduktive Substanzen aus sich heraus ein eigenständiges Schutzgut bilden.

2) Die Techniken der Menschenproduktion setzen einen »Verbrauch« und/oder eine Vernichtung von menschlichen reproduktiven Substanzen voraus: Bei einer Präimplantationsdiagnostik werden jene Embryonen verworfen, deren genetische oder chromosomale Ausstattung nicht gewünscht ist, und um die Techniken des Klonens und der Keimbahnintervention anwendungsreif zu machen, bedarf es zumindest einer vorangehenden Forschung, bei der auch menschliche Embryonen »verbraucht« werden. Außerdem muß beim Klonen und bei der Keimbahnintervention damit gerechnet werden, daß nicht jeder Versuch gelingt und »mißlungene« Embryonen vernichtet werden. Die Schutzwürdigkeit des menschlichen Embryo kann daher ein weiterer Bezugspunkt für eine Argumentation gegen Menschenzüchtung und Menschenproduktion sein.

Dieser Argumentationstypus scheint z. Zt. die ethische und juristische Debatte im Bereich der Reprogenetik zu dominieren. Er sieht sich allerdings bestimmten Schwierigkeiten ausgesetzt: Erstens folgt aus der Ablehnung von Embryonenforschung und -vernichtung nicht unbedingt die Ablehnung von Menschenproduktion und Menschenzüchtung. Die Argumentation bezieht sich auf den Schutz der Substanz und nicht auf das Ziel der Operation; so hat bspw. der Theologe Klaus Berger vertreten, es sei zwar unbedingt verwerflich, menschliche Embryonen zu vernichten, aber durchaus akzeptabel, den Menschen zu verbessern. Gegen die Manipulation der Keimbahn wäre moralisch nichts einzuwenden, wenn sie erst einmal ohne Vernichtung menschlicher Embryonen auskäme³. Zweitens wird die Bestimmung des Schutzgutes, wenn es eine reproduktive Substanz ist, permanent durch die wissenschaftlich-technische Entwicklung in Frage gestellt und unterhöhlt. Denn die Forschung erfindet permanent neue Substanzen, wie menschliche »Vorkerne«⁴ oder »pluripotente Zellen«⁵, mit denen die rechtlichen Einschränkungen umgangen werden können. Daher verschiebt sich ständig der Gegenstand der Frage: Von »Was ist der Status des menschlichen Embryo in vitro?« zur Frage »Was ist der Status pluripotenter Zellen?« bis hin zur absurd anmutenden Frage »Was ist der Status menschlicher Körperzellen?«.

Man muß sich darüber klar sein, daß die Gegenstände dieser Fragen rein wissenschaftlich-technisch erzeugte Produkte sind. Bevor die Reagenzglasbefruchtung erfunden wurde, war jede dieser Fragen gegenstandslos. Die Schwierigkeit ist, daß das Recht sich hier auf ein Feld begibt, in welchem die Definitionsmacht vollständig im Bereich von Wissenschaft und Technik liegt. So war es bis zur Reagenzglasbefruchtung nicht nötig zu definieren, was ein Mensch und damit ein Träger von Grund- und Menschenrechten ist. Ein Mensch war einfach, wer von einer Frau geboren wurde. Indem aber das Recht sich auf diese wissenschaftlich-technisch geschaffenen Fakten einläßt, schneidet es sich unvermeidlich vom gewöhnlichen Menschenverstand ab und reißt eine Kluft auf zwischen Alltagsdiskurs und Expertendiskurs. Eine Formulierung wie die in § 1 BGB »Die Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt mit der Vollendung der Geburt« ist für den gewöhnlichen Alltagsverstand verständlich und einsehbar. Was eine Geburt ist und wann sie vollendet ist, ist etwas, das Frau oder man aus eigener Erfahrung oder Anschauung kennt. Dagegen ist eine Diskussion darum, welchen Status der 12-zellige Embryo hat im Unterschied zum 8-zelligen, weil dazwischen der Wechsel von »Totipotenz« zu »Pluripotenz« stattgefunden haben

³ Berger, Brauchen wir eine Theologie der Roboter?, FAZ 20. 4. 2000 und 21. 6. 2000.

⁴ Keimzellen nach der Befruchtung, aber vor der Verschmelzung der Zellkerne.

⁵ Zellen des Embryo, die nicht mehr das Potential haben, sich zu einem ganzen Individuum zu entwickeln. Wann der Wechsel von der Totipotenz zur Pluripotenz eintritt und ob er u. U. rückgängig gemacht werden kann, ist umstritten.

könnte oder auch nicht, oder wann genau die Verschmelzung der Zellkerne stattfindet und damit der Übergang vom »Vorkern« zum »Embryo« vorliegt, allein Sache von hochspezialisierten Experten. Dabei geht es dann darum, ob die Antwort bereits experimentell gegeben ist oder nicht – eine Frage, zu der reprogenetische Laien kaum etwas sagen können.

Das Recht läuft den wissenschaftlich-technischen Fakten unentwegt hinterher und sieht sich ständig gezwungen, Kategorien, die es gerade geschaffen hat, vor dem Hintergrund neuer Fakten neu zu formulieren. Ein Beispiel: Das ESchG enthält in § 6 das Verbot, einen Menschen zu klonen. Genauer gesagt, verbietet das Gesetz, »daß ein Embryo mit der gleichen Erbinformation wie ein anderer Embryo, ein Foetus, ein Mensch oder ein Verstorbener entsteht«. Ein Gutachten, das im Auftrag des Bundestages erstellt worden ist⁶, um zu überprüfen, ob das Klonierungsverbot im ESchG ausreichend ist, weist aber darauf hin, daß das geklonte Wesen gar kein »Embryo« im Sinne des Gesetzes ist, denn § 8 ESchG definiert als »Embryo« die »befruchtete menschliche Eizelle vom Zeitpunkt der Kernverschmelzung an, ferner jede einem Embryo entnommene totipotente Zelle (...)«. Ein Klon ist aber gerade nicht durch Befruchtung entstanden, sondern durch Duplikation. Außerdem könnte das Klonierungsverbot des ESchG leicht dadurch unterlaufen werden, daß die befruchtete Eizelle zusätzlich genetisch manipuliert wird, denn dann läge nicht mehr die gleiche Erbinformation vor.

Das Recht sieht sich also gezwungen, den Status von reproduktiven Substanzen zu klären, die ausschließlich das Produkt einer wissenschaftlich-technischen Intervention sind⁷. Aber sobald es diesen Status festgeschrieben hat, muß es feststellen, daß bereits neue Substanzen geschaffen wurden, welche die gefundenen Kategorien und Festlegungen unterlaufen. Eine weitere mögliche Argumentation, die diesen Problemen nicht ausgesetzt ist, bezieht sich daher nicht auf die reproduktive Substanz, sondern auf die gesellschaftlichen Wirkungen der reprogenetischen Praktiken.

3) Präimplantationsdiagnostik und Keimbahnintervention zielen darauf ab, Menschen mit bestimmten Eigenschaften zu verhindern, wobei allerdings die Keimbahnintervention sogar dazu benutzt werden kann, den Menschen genetisch zu »verbessern«, also gezielt Menschen mit bestimmten erwünschten genetischen Eigenschaften zu schaffen. Diese Techniken sind daher inhärent eugenisch; sie bestehen darin, daß in der Handlung selber unterschieden wird zwischen solchen prospektiven Menschen, die für wert befunden werden, zu existieren, und solchen, die nicht der Existenz für wert befunden werden. Aber auch das reproduktive Klonen kann eine eugenische Dimension erhalten, wenn es praktiziert würde, um Menschen zu vervielfältigen, deren genetische Ausstattung für wertvoll erachtet wird.

Die Kritiker und Kritikerinnen dieser Praktiken rechnen damit, daß sich das Werturteil, das in diesen Techniken vollzogen wird, auf den gesellschaftlichen Status von Menschen mit Behinderungen oder Krankheiten auswirken wird⁸. Die gesetzliche Zulassung solcher Selektionstechniken drückt aus, daß es ein anerkanntes Ziel ist, die Existenz von Menschen mit Behinderungen oder bestimmten Krankheiten/Krank-

6 BT-Drs. 13/11263.

7 Damit soll nicht gesagt werden, daß die Frage nach der Schutzwürdigkeit des menschlichen Embryo außerhalb des Frauenleibs eine unsinnige Frage sei. Der von der Frau abgelöste Embryo ist ein wissenschaftlich-technisch hergestelltes Faktum, aber er *ist* heute ein Faktum und nicht mehr ein rein diskursives Konstrukt. Man kann aus guten Gründen der Meinung sein, daß es besser wäre, wenn dieses Faktum nie geschaffen worden wäre, aber heute, da es existiert, ist die Frage nach der Schutzwürdigkeit des menschlichen Embryo außerhalb des Frauenleibs eine berechnete moralische und rechtliche Frage.

8 Stellvertretend für eine lange Liste an Literatur sei hier die Aktion einer Gruppe von Behinderten zum Auftakt des »Symposium Fortpflanzungsmedizin in Deutschland« des BMG 24. Mai 2000 in Berlin genannt, die erklärt hatten »Wenn es nach den Vorstellungen und Wünschen von einigen ginge, die hier versammelt sind, würde es Behinderte in Zukunft nicht geben«.

heitsdispositionen zu verhindern. Es ist fraglich, ob unter solchen Bedingungen überhaupt verhindert werden kann, daß genetisch oder chromosomal bedingte Krankheiten und Behinderungen als etwas verstanden werden, das vermeidbar und damit individuell verantwortbar ist. Davon betroffen wären einerseits Menschen mit Behinderungen und deren Angehörige, insofern die öffentliche Unterstützung für Maßnahmen der sozialen Integration und Förderung eines möglichst selbstbestimmten Lebens zurückgenommen wird, und andererseits Frauen, die sich dem Druck ausgesetzt sähen, alle verfügbaren Methoden der Prävention durch Selektion anzuwenden, die damit verbundenen körperlichen und seelischen Belastungen zu tragen und denen, falls sie dies nicht tun, die Unterstützung der Solidargemeinschaft und der Gesellschaft mit Verweis auf ihre Verantwortlichkeit verweigert werden könnte⁹.

Das Problem für das Recht ist jedoch, daß diese Zusammenhänge mittelbare Zusammenhänge sind. In einem komplexen System wie der heutigen Gesellschaft, das aus kulturellen, sozialen, ökonomischen und politischen Vermittlungszusammenhängen besteht, wird es kaum möglich sein, eine *direkte* Kausalbeziehung nachzuweisen zwischen der reprogenetischen Selektion von Substanzen und der gesellschaftlichen Nötigung oder Diskriminierung von Gruppen. Die Befürworter der »Prävention-durch-Selektions-Techniken« setzen dem entgegen, daß man diese Auswirkungen verhindern könne, indem man die Anwendung dieser Techniken reguliert, z. B. die Zulassung der PID auf einige wenige Indikationen beschränkt. Zudem *müßten* sich ja die Anwendung dieser Techniken und die gesellschaftliche Unterstützung von Behinderten nicht ausschließen, man *könne* ja beides verfolgen. Die Kritikerinnen und Kritiker sehen sich damit vor der Situation, einen Schaden beweisen zu sollen, den sie gerade verhindern wollen, nämlich daß bestimmte gesellschaftliche Gruppen durch die Durchsetzung reprogenetischer Techniken tatsächlich *diskriminiert werden*.

Das heißt nicht, daß es nicht geboten ist, auf diese Vermittlungszusammenhänge zu verweisen, sie sozial- und kulturwissenschaftlich herauszuarbeiten und politisch zu problematisieren. So ist inzwischen deutlich geworden, daß auch die Pränataldiagnostik zur Feststellung einer Behinderung des zukünftigen Kindes zu Anfang auf wenige enge Indikationen beschränkt war und sich inzwischen zur Reihenuntersuchung in der Schwangerschaft entwickelt hat. Mit einer Wiederholung dieser Abfolge auch bei der PID muß gerechnet werden.

Aber es ist schwierig, die politische Konsequenz, die sich daraus ergibt, in die Form eines gesetzlichen Verbots zu gießen, weil ein Verbot ein angebbares Subjekt voraussetzt, das direkt geschädigt wird. Aus der Aufdeckung gesellschaftlicher Vermittlungszusammenhänge, die auf Kontrolle, Normierung, Diskriminierung und Individualisierung hinwirken, wäre eher die Forderung nach einem Ausstieg aus der Reprogenetik zu begründen. Die Frage ist aber, ob es nicht doch Subjekte gibt, die durch Menschenzüchtung und Menschenproduktion direkt geschädigt werden, und zwar die dadurch geschaffenen Menschen.

4) Kinder, die nach einer PID, einer Keimbahnintervention oder einer Klonierung zur Welt kommen, sind das Resultat eines zweckgerichteten, technisch gestützten »Herstellungsprozesses«. Man kann diesen Prozeß – so zynisch, wie es klingt, ist es auch – mit den »einfachen Momenten« des Arbeitsprozesses beschreiben: Es gibt einen Gegenstand, nämlich die Keimzellen, die Embryonen oder die Körperzellen, es gibt Mittel, wie Nährlösung, Gentest, Vektoren etc., und es gibt eine zweckmäßige Tätigkeit. Und es gilt der Satz von Marx vom Unterschied zwischen dem schlech-

⁹ Zur Diskussion um die Implikationen der PID für Menschen mit Behinderungen und für Frauen vgl. Kollek, Präimplantationsdiagnostik. Embryonenselektion, weibliche Autonomie und Recht, Tübingen 2000, S. 117 ff. m.w. Nachweisen.

testen Baumeister und der besten Biene: »Am Ende des Arbeitsprozesses kommt ein Resultat heraus, das beim Beginn desselben schon in der Vorstellung des Arbeiters, also schon ideell vorhanden war. Nicht daß er nur eine Formveränderung des Natürlichen bewirkt; er verwirklicht im Natürlichen zugleich seinen Zweck, den er weiß, der die Art und Weise seines Tuns als Gesetz bestimmt und dem er seinen Willen unterordnen muß.«¹⁰ Der »zweckmäßige Wille«, der für die gesamte Dauer des Arbeitsprozesses erforderlich ist, unterscheidet den reprogenetischen Arbeitsprozeß vom Geschlechtsakt oder von der ganz normalen Partnerwahl, die häufig bemüht werden, um zu behaupten, daß Menschenzüchtung und Menschenproduktion sowieso stattfinden und mit den Techniken der Reprogenetik keine Grenze überschritten wird¹¹. Aber weder bei der Partnerwahl noch beim Geschlechtsverkehr haben die Menschen den Plan eines Kindes mit bestimmten Merkmalen und Eigenschaften im Kopf, auf dessen Realisierung ihre Tätigkeit allein gerichtet ist – bzw. wenn dieser Plan das einzige Motiv des Geschlechtsverkehrs oder der Partnerwahl ist, wenn z. B. »arische« Frauen von »arischen« SS-Männern geschwängert werden, um »arische« Kinder zu zeugen, dann wird auch hier die Menschenwürde des prospektiven Kindes verletzt.

Man kann den Unterschied auch von der anderen Seite aus erkennen: Eine zweckmäßige Tätigkeit kann gelingen oder mißlingen. Es kann sich im Nachhinein herausstellen, daß sie so zweckmäßig nicht war, daß die Realisierung des Zweckes verfehlt wurde. Entweder kommt überhaupt kein Produkt dabei heraus oder es ist ein Fehlprodukt. So rät bspw. die Bundesärztekammer¹², das »Ergebnis« einer PID mittels Pränataldiagnostik zu überprüfen, mit anderen Worten: die Schwangerschaft abzuberechnen, wenn das »Ergebnis« nicht das geplante ist. Das Produkt war ein »Fehlprodukt«, der vorgefaßte Plan wurde nicht realisiert. Ebenso wäre ein Embryo, der trotz einer Keimbahnintervention die unerwünschten genetischen Merkmale aufweist bzw. die erwünschten nicht aufweist, ein »Fehlprodukt«.

Was bedeutet das für die Kinder, die nach solchen Eingriffen geboren werden oder geboren werden würden? Es bedeutet, daß sie entweder das Produkt einer zweckgerichteten menschlichen Tätigkeit sind oder deren »Fehlprodukt«. In beiden Fällen ist, so möchte ich behaupten, ihre Menschenwürde verletzt. Ich beziehe mich dabei auf den Begriff der Menschenwürde, wie er von Kant formuliert wurde und möchte das im folgenden erläutern.

Nach Kant besagt das Gebot der Menschenwürde:

»Handle so, dass du die Menschheit, sowohl in deiner Person, als in der Person eines jeden andern, jederzeit zugleich als Zweck, niemals bloß als Mittel brauchest.«¹³

Diese Formulierung bildet die sog. zweite Fassung des kategorischen Imperativs. Während die sog. erste Fassung lediglich das Gebot der Verallgemeinerbarkeit enthält und daher dafür kritisiert worden ist, daß es rein prozedural und inhaltsleer sei, enthält die zweite Fassung ein materiales Moment, nämlich die Idee der Menschheit. Letztlich ist es in dieser Formulierung die Menschheit, die einen Zweck in sich selbst darstellt. Die Begründung dafür ist folgende: Die menschliche Gattung, so Kant, weist ein besonderes Vermögen auf, das als solches Achtung gebietet und einen Zweck in sich selbst darstellt, nämlich das Vermögen der moralischen Autonomie. Das meint:

10 Marx, MEW 23, S. 193.

11 So z. B. Sloterdijk, Regeln für den Menschenpark, Die Zeit, Nr. 38, 16. 9. 1999 oder Klaus Berger (Fn. 3).

12 Bundesärztekammer: Diskussionsentwurf zu einer Richtlinie zur Präimplantationsdiagnostik, <http://www.bundesaerztekammer.de/bak/owa/idins.show?key=disentwurf>, abgerufen am 25. 2. 2000.

13 Kant, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, in: ders., Kritik der praktischen Vernunft. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten. Werkausgabe Bd. VII. Herausgegeben von Wilhelm Weischedel, Frankfurt a. M., 5. Aufl., 1980 (1785/86), S. 61.

das Vermögen, das eigene Handeln nach moralischen Prinzipien ausrichten zu können. Sein Inhalt ist letztlich die menschliche Freiheit, die Freiheit, sich die Gesetze seines Handelns selbst zu geben. Dieses Vermögen ist ein Zweck in sich selbst und aus keinem anderen mehr ableitbar. Die Menschheit bezieht ihre Dignität aus diesem Vermögen. Die Menschheit ist keine abgelöste Entität, die außerhalb der Einzelmenschen subsidiert, vielmehr existiert sie nach Kant *in* den einzelnen Menschen. Sie ist *in* der einzelnen Person zu achten, daher kann auch das Wohl der Menschheit nicht utilitaristisch gegen die Würde und Rechte der Einzelnen ausgespielt werden. Andererseits ist aber die Würde der Einzelnen auf die Würde der Menschheit verwiesen und kann von dieser ebenso wenig losgelöst werden wie umgekehrt die Idee der Menschheit von den einzelnen Menschen; die Einzelnen beziehen ihre Würde aus der Zugehörigkeit zur Menschheit.

Diese Konzeption der Menschenwürde bildet eine in sich stimmige Grundlage für die Anerkennung von Grund- und Menschenrechten überhaupt. Denn in dieser Konzeption basiert der moralische Status der Einzelnen nicht auf Willkür und Macht. Ihr Status hängt nicht davon ab, ob sie sich gegen andere durchsetzen können oder ob andere sich dafür entscheiden, ihnen einen moralischen Status zu *gewähren*. Vielmehr ist Menschenwürde etwas, das jeder Mensch einfach *hat*. Menschenwürde ist demnach nicht eine Eigenschaft, die ein Mensch aufweisen kann oder auch nicht, und auch nicht eine Art Ehre, die von anderen *verliehen* wird oder auch nicht; sie ist vielmehr ein unbedingter Status. Warum das so ist, dafür gibt Kant eine logische Begründung: Das Vermögen der moralischen Autonomie kann sich am einzelnen Menschen nicht vollkommen entfalten. Denn das Leben des Menschen ist endlich, das Vermögen der sittlichen Autonomie aber unendlich. Es kann sich also nur innerhalb der Geschichte der Menschheit entfalten. Und weil kein empirischer Mensch und keine Menschengruppe die sittliche Autonomie voll entwickeln kann, kann auch kein empirischer Mensch und keine Menschengruppe zum Maßstab der Menschenwürde gemacht werden. Daher ist es für den Status der Menschenwürde völlig unerheblich, in welchem Maße das *einzelne* Menschenwesen das Vermögen der moralischen Autonomie entwickelt hat; jeder Versuch, Menschen je nach Merkmalen und Eigenschaften einen abgestuften moralischen Status zuzuweisen, wäre eine Anmaßung und ein Akt bloßer Macht und Willkür.

Wenn aber die Würde des Einzelnen in einer kohärenten und gut begründeten Fassung der Menschenwürde, wie Kant sie vorlegt, immer schon aus sich heraus auf die Würde der Menschheit verwiesen ist, dann ist der Gedanke der Menschenwürde als Grundlage eines Klonierungsverbots nicht mehr so abwegig, wie Günter Frankenberg meint¹⁴. Frankenberg wendet sich gegen die Interpretation der Menschenwürde durch Ernst Benda. Dieser hatte den Gedanken eingebracht, ob nicht auch ein bestimmtes Menschen**bild** durch den Menschenwürdegrundsatz des Grundgesetzes geschützt werde, nämlich ein Bild, nach welchem zum Menschen wesenhaft auch seine Unvollkommenheit gehört¹⁵. Das Streben der Gentechnik gehe aber dahin, den Menschen zu perfektionieren¹⁶.

14 Frankenberg (Fn. 1), S. 325 ff.

15 Benda, Erprobung der Menschenwürde am Beispiel der Humangenetik, in: Flöhl (Hrsg.), Gentechnologie – Fluch oder Segen?, München 1985, S. 231.

16 Auch Klaus Günther argumentiert in eine ähnliche Richtung, wenn er darauf hinweist, daß ein Menschenbild, das durch einen genetischen Determinismus bestimmt wird, wie er heute in den Diskursen um die Gentechnik weit verbreitet ist, die Vorstellung des Menschen als freiheitsbegabtes Wesen unterminiert. Günther, Heiliges Erschauern, Die Zeit v. 29. 6. 2000.

Frankenberg wendet dagegen ein, damit verlöre der Menschenwürdegrundsatz seinen Träger. Die Würdegarantie verlange vom Staat, konkrete Individuen in konkreten Situationen zu schützen, nicht aber die Menschheit¹⁷. Frankenberg ist aber der Auffassung, daß der Klon durch seine »Existenz als hergestellte« nicht in seiner Würde verletzt werde. Sein Argument dafür ist, soweit ich sehe, daß der Klon, ebenso wie der eineiige Zwilling, sich als einzigartig begreifen und sich individuell entwickeln kann, obwohl er ein genetisch identisches Abbild hat¹⁸.

Dieses Argument trifft aber nicht den springenden Punkt. Es verfehlt den entscheidenden Unterschied zwischen dem Klon und dem eineiigen Zwilling: Die Existenz des letzteren ist nicht das Produkt eines zweckgerichteten Eingriffs; er existiert nicht deshalb, *weil* er genetisch mit einem anderen identisch ist. Seine Existenz als genetisches Double entspringt nicht der Realisierung eines vorgefaßten Plans, ist nicht das Ergebnis eines zweckgerichteten fremden Willens.

In eine ähnliche Richtung wie die, die hier eingeschlagen wird, ging auch die Argumentation von Jürgen Habermas, sie krankt aber daran, daß sie die Kategorie der Menschheit nicht systematisch einbezieht. Auch Habermas hat darauf hingewiesen, daß hinter den Anlagen und Eigenschaften eines Klons, anders als hinter denen eines eineiigen Zwillings, »die Absicht einer fremden Person« stehe¹⁹. Allerdings sah Habermas den Skandal dieses Prozesses darin, daß der Klon dadurch in einen Status ähnlich dem eines Sklaven versetzt werde. Er sei nicht im selben Maße für sein Handeln verantwortlich wie jene, die ihre Anlagen dem Zufall verdanken, denn seine Anlagen seien ja das Resultat eines fremden Willens. Nun ist aber in der Tat nicht einzusehen, warum der Klon weniger selbstverantwortlich sein sollte als andere Menschen. Er ist durch sein »genetisches Programm« nicht mehr und nicht weniger determiniert als jeder von uns und daher auch im selben Maße zurechnungsfähig. Habermas scheint der Ansicht zu sein, daß das Klonen die Würde des Klons deshalb verletzt, weil er weniger selbstverantwortlich und weniger zurechnungsfähig sei. Damit wird aber implizit die Würde als eine Art Fähigkeit verstanden und nicht als ein moralischer Status, den den Einzelnen aufgrund ihrer Zugehörigkeit zur Menschheit einfach zukommt.

Demgegenüber scheint mir der Ansatz von Hans Jonas stimmiger zu sein²⁰. Er hatte argumentiert, daß die Würde des gentechnisch »hergestellten« Individuums bereits dadurch verletzt ist, daß es nur deshalb existiert, weil von ihm *erwartet* wird, daß es bestimmte Zwecke erfüllt. In dieser Entstehungsgeschichte liegt für Jonas auch dann eine Verletzung, wenn die entsprechende Erwartung nicht erfüllt wird, wenn also der Klon oder der Sproß einer Keimbahnintervention sich anders entwickelt als geplant.

Unter Rückbezug auf die Rekonstruktion des Menschenwürdekonzepts bei Kant möchte ich schließen: Die reprogenetische »Herstellung« eines Menschen verletzt dessen Selbstzweckhaftigkeit und damit seine Würde. Die Verletzung der Selbstzweckhaftigkeit liegt darin, daß er seine Existenz als Mensch mit einer bestimmten Ausstattung der Realisierung eines fremden Willens verdankt. Die Herausforderung für das Recht liegt in dem unerhörten »Fortschritt« der Technologie: Die Menschheit wird nicht mehr durch einen negativen Akt verletzt, sondern durch einen produktiven; nicht, daß etwas genommen oder zerstört wird, ist der Skandal, sondern daß der Mensch produziert wird. Der Skandal liegt darin, daß ein Mensch hergestellt wird wie ein Ding oder gezüchtet wie ein Tier.

17 Frankenberg (Fn. 1), S. 330.

18 Ebd., S. 330.

19 Habermas, Sklavenherrschaft der Gene. Moralische Grenzen des Fortschritts, in: Süddeutsche Zeitung v. 17. 1. 1998.

20 Jonas, Technik, Medizin und Ethik. Praxis des Prinzips Verantwortung, Frankfurt a. M. 1987, S. 188 ff.

Es ist tatsächlich in gewisser Weise nicht ein bereits existentes konkretes Individuum, das durch den reprogenetischen »Herstellungsprozeß« verletzt wird, da dieses Individuum zum Zeitpunkt des Eingriffs noch nicht existiert. Es ist die Menschheit, d. h. die Idee der Selbstzweckhaftigkeit des Menschen, die in diesem Moment verletzt wird, und zwar indem ein Mensch produziert wird wie sonst ein Ding oder ein Tier. Aber das Prinzip der Würde des Menschen ist bereits in sich, wenn man der kantischen Fassung folgt, was man m. E. tun sollte, weil sie Macht und Willkür als Basis des Rechts ausschließt, auf die Würde der Menschheit verwiesen. Die Würde der Menschheit ist der Würde des Menschen nicht fremd, sondern inhärent. Und da die Würde der Menschheit in dem Prinzip der Selbstzweckhaftigkeit jedes Menschen liegt, gegründet auf das der Menschheit eigene Vermögen der sittlichen Autonomie, kann ich die Würde der Menschheit (das Prinzip der Selbstzweckhaftigkeit) verletzen, indem ich einen Menschen produziere, dessen Existenz als der, der er ist, bedingt ist durch einen fremden Willen.

Und schließlich stellt sich die Frage, was die Reprogenetik für die menschliche Freiheit bedeutet. Zwar untersteht der Klon nicht, wie Habermas meint, einer direkten Sklavenherrschaft der Gene. Aber die reprogenetisch erzeugten Menschen könnten trotzdem unter eine neue Form von Sklavenherrschaft gelangen. Es muß damit gerechnet werden, daß Menschen zu bestimmten Zwecken mit einer bestimmten genetischen Ausstattung hergestellt werden und daß diejenigen, deren Plan damit realisiert wurde, einen Verfügungsanspruch auf diese Menschen erheben. Sie könnten anführen, daß sie die Urheber der hergestellten Menschen sind und diese deshalb ihnen gehören. In unserer Rechtsordnung »gehören« Kinder niemandem, auch nicht den Eltern. Kant hatte diesen Sachverhalt mit der Formulierung beschrieben, daß »das Erzeugte eine Person ist und es unmöglich ist, sich von der Erzeugung eines mit Freiheit begabten Wesens durch eine physische Operation einen Begriff zu machen«²¹. Die Eltern dürften ihre Kinder nicht behandeln wie ihr »Gemächsel« – und Kant fügt in Klammern hinzu: »denn ein solches kann kein mit Freiheit begabtes Wesen sein«²². Er sagt damit: Ein freies Wesen, das von anderen gemacht ist, ist ein Oxymoron. Entweder das Kind ist ein freies Wesen und kommt als solches zur Welt oder es ist gemacht und ein bloßes »Gemächsel«.

Nun kann man natürlich argumentieren, daß auch die genetisch ausgewählten und/oder geformten Kinder einen freien Willen hätten, ebenso ein menschlicher Klon. Andererseits kann der freie Wille oder das Vermögen zur Freiheit nicht als empirische Eigenschaft verstanden werden, die dem Einzelwesens anhängt, – sonst müßte jeder Mensch zunächst einem empirischen »Freiheit-des-Willens-Test« unterzogen werden, bevor ihr oder ihm ein rechtlicher Status zugewiesen wird²³. Vielmehr ist das Vermögen zur Freiheit ein Vermögen der menschlichen Gattung, und die einzelnen Menschen sind als Selbstzweck zu behandeln, weil sie Angehörige der menschlichen Gattung sind. Wenn man sich dies klar macht, sieht man auch, daß die mögliche Verletzung des Menschenbildes, auf die Benda und Jonas sich beziehen, von erheblicher praktischer Relevanz ist. Was bedeutet es für unser Verständnis des Menschen als freiheitsbegabtem Wesen, wenn wir akzeptieren, daß Menschen gemacht werden

21 Kant, *Metaphysik der Sitten*, Werkausgabe Bd. VII. Herausgegeben von Wilhelm Weischedel, Frankfurt a. M., 5. Aufl., 1980 (1785/86), S. 394.

22 Ebd.

23 Letztlich wäre dies die konsequente Schlußfolgerung aus der Argumentation derjenigen, die zwischen »Mensch« und »Person« differenzieren und die Zugehörigkeit zur menschlichen Gattung als moralisch irrelevant betrachten. Zur Diskussion dieser Ansätze vgl. Braun, *Menschenwürde und Biomedizin*, Frankfurt a. M. 2000.

wie Dinge? Ist damit nicht die Grundlage unseres Systems von Grund- und Menschenrechten in Frage gestellt? Wenn die Rechtsordnung akzeptiert, daß Menschen hergestellt werden wie Dinge, kann dann dieselbe Rechtsordnung noch davon ausgehen, daß der Mensch per definitionem ein freies Wesen ist?

Wenn der Schutz der Menschenwürde nicht den Schutz der Menschheitswürde beinhaltet, hat das Recht vor der Selbstbezüglichkeit der Innovationsdynamik kapituliert.

Monika Frommel

Taugt das Embryonenschutzgesetz als ethisches Minimum gegen Versuche der Menschenzüchtung?

Einleitung

Das seit 1991 gültige Embryonenschutzgesetz enthält eine Fülle sehr restriktiver Verbote, die erheblich in Freiheitsrechte eingreifen, ohne auch nur ansatzweise die Gewähr zu bieten, die Grenzen zulässiger Forschung, Therapie und Diagnoseverfahren und unzulässiger Menschenzüchtung anzugeben. Es wird daher im klassischen Sinne in Rechte eingegriffen, ohne anzugeben, wieso diese Eingriffsintensität erforderlich, geeignet und verhältnismäßig ist. Außer einem auf den Embryo verkürzten Grundrechtsschutz vermag das Embryonenschutzgesetz nicht angeben, welche gesamtgesellschaftlichen Ziele es eigentlich verfolgt. Dabei geht es um fundamentale Rechte: Berührt sind die Entscheidungsfreiheit von Patientinnen (Fortpflanzungsmedizin), die ärztliche Berufsfreiheit und Forschungsfreiheit. Bislang hat man sich damit abgefunden, Verbote ohne empirisch fundierte Prüfung und ohne juristische Präzisierung ihrer Verhältnismäßigkeit hinzunehmen und sich mit einem sehr allgemein gehaltenen Argument der Menschenwürde ungeborenen Lebens zufrieden gegeben. In Überblicksartikeln und teilweise auch in der Kommentarliteratur hat sich eine Argumentationsfigur gehalten, die bei der § 218-Debatte nur noch selten strapaziert wird, nämlich ein sehr undifferenzierter Hinweis auf »die Menschenwürde« und »das Lebensrecht des Embryo«. Unverkennbar enthält das Embryonenschutzgesetz sehr unterschiedliche Verbote. Sie können nicht alle mit einem diffusen Menschenwürdeargument gerechtfertigt werden¹.

Nun ist es zwar außer Zweifel, daß die Menschheit ein fundamentales Interesse an ethischen Grenzen der neuen Technologien hat, aber ob sich dieses Interesse über eine ausgefeilte Dogmatik, die am individuellen Grundrecht des Embryo, womöglich einem Abwehrrecht des Embryo ansetzt, realisieren läßt, ist mehr als zweifelhaft².

¹ Klassisch bei Laufs, *Arztrecht*, 1993, Rdnr. 370. Bemerkenswert ist, daß Laufs den Streitstand nicht darlegt und auch keine Grundrechtstheorie darstellt, sondern eine Gleichsetzung des geborenen und des ungeborenen Lebens wie eine Prämisse einführt. Eine differenzierte Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung zu §§ 218 ff. StGB erfolgt nicht. Dort finden sich nämlich Besonderheiten, die hier unter allen Gliederungspunkten dargestellt werden und die These von Laufs m. E. in Frage stellen.

² Besonders augenfällig bei § 6 Abs. 2 EmbSchG, dem Verbot, einen Klon zu implantieren. Diese Regelung ist aus der Perspektive einer individualrechtlichen Deutung der Menschenwürde des Klons ein Tötungsgebot. Der Klon darf sein Lebensrecht nicht realisieren, wohl weil er wegen seiner rechtswidrigen Herstellung – § 6 Abs. 1 EmbSchG – weder ein Lebensrecht hat noch Menschenwürdeschutz genießt – eine geradezu absurde Konsequenz, die Anhängern dieser Prämisse zu denken geben müßte.