

DOI: 10.1007/s00350-013-3550-x

Kommentar zum Aufsatz von Höfling, „Transplantationsmedizin und dead donor rule“, MedR 2013, 407 ff.

Rainer Hess

Zum Beitrag von Prof. Höfling in MedR 2013, 407 ff., möchte ich aus der Sicht eines für die Organtransplantation in Deutschland mit verantwortlichen Juristen den folgenden Kommentar abgeben:

1. Es ist nicht zu bestreiten, dass die Feststellung des Hirntodes als Rechtsgrundlage für eine postmortale Organspende schon zur Zeit der Gesetzgebung zum Transplantationsgesetz in Deutschland (1996) nicht unumstritten war und die Diskussion hierzu auch dank der Publikationen von Prof. Höfling und anderer Verfassungsjuristen kontinuierlich fortgeführt worden ist. Es ist, wie sich aus den von Prof. Höfling angestellten Vergleichen des deutschen mit dem österreichischen und schweizerischen Recht deutlich ergibt, aber auch eine typisch deutsche Diskussion, die durch verfassungsrechtlich begründete Zweifel an den im deutschen Recht bestehenden Besonderheiten eines weitgehend selbst verwalteten Gesundheitswesens mit gesetzlich der Bundesärztekammer nicht nur im TPG eingeräumten Zuständigkeiten zur Interpretation des Standes der Erkenntnisse der medizinischen Wissenschaft genährt wird. Fragt man nämlich die medizinische Wissenschaft, so besteht international ein breiter Konsens darüber, dass der nach wissenschaftlich anerkannten Kriterien von unabhängigen, dafür qualifizierten Ärzten festgestellte Hirntod als Nachweis für den Eintritt des Todes anzusehen ist. Auch insoweit kann beispielhaft auf die im Artikel von Prof. Höfling angeführten Zitate wissenschaftlicher Fachgesellschaften verwiesen werden. Der irreversible Ausfall der Gesamtfunktion des Gehirns einschließlich des Hirnstamms führt nach diesem gefestigten Stand der medizinischen Erkenntnisse zum Tod, weil zwar körperliche Funktionen fortbestehen und Organe durch intensivmedizinische Maßnahmen künstlich in ihrer Funktion erhalten werden können, eine ausschließlich über das Gehirn mögliche Steuerung des Gesamtorganismus aber unwiderruflich entfällt. Gestützt wird diese Aussage dadurch, dass weltweit bisher kein Fall bekannt geworden ist, in dem nach einer lege artis durchgeführten Hirntoddiagnostik ein Toter wieder zum Leben erwacht ist.

Der von dieser Definition abweichenden, ebenfalls zitierten Auffassung des amerikanischen Neurologen Alan Shewmon sind die medizinisch wissenschaftlichen Fachgesellschaften weltweit nicht gefolgt. Dies gilt auch für den president's council on bioethics, der in seinem „white paper“ ausdrücklich an der Definition des Hirntodes als Nachweis für den eingetretenen Tod festhält, mit dessen Begründung sich Prof. Höfling allerdings kritisch auseinandersetzt.

2. Auf dieser wissenschaftlich anerkannten Definition des Hirntodes bauen die nationalen Gesetzgebungen nicht nur in Deutschland, Österreich und der Schweiz auf, wenn sie die Organentnahme nach einer lege artis durchgeführten Hirntoddiagnostik gesetzlich zulassen. Es mag sein, dass der deutsche Gesetzgeber – aus den von Prof. Höfling dargestellten Gründen einer kontroversen parlamentarischen

Diskussion – eine in sich nicht konsistente Regelung getroffen hat. Mit der Kennzeichnung als „legislative Trickserie“ wird aber von vornherein ein Vorbehalt gegen die deutsche Gesetzgebung zur Transplantationsmedizin zum Ausdruck gebracht, der jedenfalls, soweit es die hier allein zur Debatte stehende Frage nach dem Nachweis des Todes betrifft, nicht gerechtfertigt ist. Es ist auch nicht gerechtfertigt, die Begründung des Hirntodkonzepts durch die Harvard Medical School 1968 wegen fehlender Begründung der Identitätsthese beiseite zu legen, bezeugt sie doch, dass dieses Konzept nicht primär für die Organtransplantation geschaffen worden ist, sondern als Grundlage für die Beendigung künstlich lebensverlängernder Maßnahmen in der Intensivmedizin. Diese primäre Zielsetzung vernachlässigt Prof. Höfling, wenn er in seinen abschließenden alternativen Betrachtungen zur dead donor rule die auch aus seiner Sicht den Ärzten schwer vermittelbare „Tötung auf Verlangen“ als möglichen rechtlichen Lösungsansatz anspricht. Es ist eine notwendige Aufgabe der Medizinethik, ärztliches Handeln auf seine Übereinstimmung mit verfassungsrechtlich geschützten Grundwerten hin zu überprüfen. In diese Prüfung muss aber auch das ethisch ebenso schutzwürdige ärztliche Grundverständnis des *nil nocere* eingebunden und berücksichtigt werden.

3. Die von Prof. Höfling in Anlehnung an Alan Shewmon gegenüber der dead donor rule eingebrachte weitere Alternativüberlegung einer Einbeziehung des Herzstillstandes als Voraussetzung für eine Organtransplantation würde im Ergebnis auch in Deutschland die bisher ausdrücklich untersagte Organentnahme nach kontrolliertem Herztod legitimieren oder als zusätzliche Voraussetzung zur Feststellung des Hirntodes die Aussetzung des Herzschlages nach Abbruch der künstlichen Beatmung erfordern. Eine wirkliche Abkehr von der dead donor rule ist darin nicht zu erkennen, sondern je nachdem, wie lang das Aussetzen des Herzschlages sein soll, eher eine Kumulation beider Definitionen. Damit blieben aber die von Prof. Höfling selbst in seinem Beitrag zur Einführung eines durch Herztodkriterien abgebildeten Todesbegriffs aufgezeigten Probleme bestehen. Deswegen zeigen gerade die von Prof. Höfling aufgezeigten Alternativen zur dead donor rule, dass eine Abkehr von der Hirntoddiagnostik als wissenschaftlich anerkannter Nachweis für den Eintritt des Todes erhebliche zusätzliche ethische und rechtliche Probleme nach sich ziehen würde. Vor allem aber würde sich Deutschland bei einer Aufgabe der dead donor rule weltweit isolieren und die ohnehin sinkende Spenderbereitschaft würde sich wegen des nach Maßgabe der aufgezeigten Alternativen damit verbundenen Wegfalls der Angehörigenzustimmung dramatisch verschärfen. Die Organtransplantation in Deutschland sollte daher analog den gesetzlichen Regelungen in Österreich und der Schweiz an der Hirntoddiagnostik festhalten und alles daransetzen, sie in ihren medizinischen Anforderungen und in ihrer Qualität so abzusichern, dass jeder Patient gewiss sein kann, dass alles getan wird, sein Leben zu erhalten, und dass die Entscheidung zur Organtransplantation erst nach gesicherter Hirntoddiagnostik getroffen wird.