

## **Tod und toter Körper<sup>1</sup>**

### **Zur Veränderung des Umgangs mit dem Tod in der gegenwärtigen Gesellschaft**

*Prof. Dr. jur. utr. Brigitte Tag, Universität Zürich*

#### **I. Projektbeschreibung**

Im November 2008 wurde ein interdisziplinärer Projektverbund ins Leben gerufen, der sich mit dem gesellschaftlichen Umgang mit dem Tod und seiner Bedeutung in der modernen Kultur befasst. Kooperationspartner sind Prof. Dr. rer. soc. Hubert Knoblauch, TU BERLIN, Institut für Soziologie (Sprecher), Prof. Dr. phil. Andrea Marlen Esser, UNIVERSITÄT MARBURG, Philosophie, Prof. Dr. med. Dr. med. dent. Dr. phil. mult. Dominik Groß, TU AACHEN, Institut für Geschichte, Theorie und Ethik der Medizin und Prof. Dr. iur. utr. Brigitte Tag, Rechtswissenschaftliches Institut der UNIVERSITÄT ZÜRICH. Der Projektverbund wird für drei Jahre durch die VW-Stiftung im Rahmen der Schlüsselthemen der Geisteswissenschaften gefördert.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Von der Volkswagenstiftung gefördertes Projekt aus dem Bereich Schlüsselthemen der Geisteswissenschaften

<sup>2</sup> <http://www.volkswagenstiftung.de> (alle elektronischen Fundstellen wurden zuletzt aufgerufen am 24. März 2009).

Der Projektverbund beschäftigt sich mit vielen Fragen, die den Tod betreffen. Erforscht werden soll, z.B. ob der Tod nach einer langen Phase der „Verdrängung“ oder „Tabuisierung“ eine Veränderung in der heutigen Gesellschaft erfährt. Und ob er in das Zentrum der Aufmerksamkeit rückt und zu einer Neuorganisation kultureller Bedeutungen führt, die auch den Umgang mit dem Tod und der Leiche maßgebend prägen. Um diese Fragen zu untersuchen, soll geklärt werden, wie die Gesellschaft den Tod erlebt und bewertet und ob sich davon der Tod im persönlichen Nahbereich unterscheidet.

Die Diskussionen zu Fragen der klinischen Obduktion, der Zulässigkeit und Grenzen von Patientenverfügungen, der Bewertung palliativmedizinischer Konzepte, der Transplantation und der Ausstellung von dauerhaft konservierten Leichen – bzw. Körperteilen zeigen, dass die Kluft zwischen den ausschließlich irrationalen, subjektivistischen Sichtweisen und dem nur rationalen Verständnis groß ist. Um diesem Umstand Rechnung zu tragen, wird der interdisziplinäre Projektverbund sich bei seinen Untersuchungen thematisch zunächst auf den Gegenstand der klinischen Obduktion beziehen.

Neuere medizinische Untersuchungen belegen die Unverzichtbarkeit der klinischen Sektion – ungeachtet moderner bildgebender Verfahren, so z.B. der Virtopsie, für die definitive Abklärung von Grunderkrankungen, die Rekonstruktion des Krankheitsverlaufs und die Feststellung der Todesursache(n). Die viel beachtete und diskutierte „Görlitzer Studie“, in deren Rahmen 1987 nahezu alle Verstorbenen im Stadtbezirk Görlitz obduziert wurden, kam z.B. zu dem Ergebnis, dass die Diagnosen der Pathologen in nahezu der Hälfte der Fälle nicht mit den Diagnosen auf dem Totenschein übereinstimmten.

Die durch Sektionen zu gewinnenden medizinischen Erkenntnisse kontrastieren mit der Tatsache, dass die Sektionszahlen in vielen Staaten seit Jahren rückläufig sind. Besonders niedrig ist die Sektionsrate in

Deutschland mit ca. drei Prozent.<sup>3</sup> Die geringe Sektionstätigkeit bzw. Obduktionsmüdigkeit hat zahlreiche Folgen. So verfälschen Fehldiagnosen auf dem Totenschein die Todesursachenstatistik.<sup>4</sup> Da diese u.a. die Grundlage für die Mittelverteilung im Gesundheitswesen darstellt, sind Auswirkungen auf die Qualität der Gesundheitsfürsorge die Folge. Klinische Sektionen sind nicht nur Teil der Qualitätssicherung,<sup>5</sup> sie gelten auch als wesentliche Voraussetzung für den diagnostischen und allgemeinen medizinischen Fortschritt. Sie erleichtern den Vergleich bewährter und neuer Therapiekonzepte, Medikamente und Medizinprodukte und damit die Fortentwicklung der *lex artis*, sie erlauben auch den Nachweis von Behandlungsfehlern und die Entlastung von derartigen Vorwürfen. Regelmäßige Sektionen dienen demzufolge der Qualitätssicherung der ärztlichen Behandlung. Mit Hilfe von Sektionen lassen sich Aussagen zur Epidemiologie verschiedener Erkrankungen treffen und können aktuelle Umwelt- und Seuchengefahren identifizieren helfen.

Die Sektion dient auch den Angehörigen. Häufig wird sie zudem als „Letzter Dienst am Patienten“ bezeichnet. Neure Studien belegen, dass Tötungsdelikte und nicht-natürliche Todesfälle bei einer niedrigen Sektionsquote naturgemäß häufig unentdeckt bleiben.

Die Ursachen der niedrigen Sektionsquote in Deutschland sowie ihres weiteren Rückgangs liegen weitgehend im Dunkeln. Eine These hierzu ist, dass kulturelle Gründe im Verständnis des Todes – von historisch

---

3 *Brinkmann/Du Chesne/Vennemann* (2002: 791-795) (Zahlen). Vgl. aber auch *Stockinger* (1997: 208-212); *Friemann* (2002: 10-12). Die beschriebene Entwicklung korrespondiert mit der Tatsache, dass nur noch 2-3 Prozent der Arbeitszeit eines klinisch tätigen Pathologen auf die Obduktion entfallen: vgl. *Friemann* (2002: 10-12). Mit der fehlenden Praxis sinkt zugleich das „Know-how der Pathologen“ und damit die Qualität der Obduktion: vgl. *Wittekind/Gradistanac* (2004: 718).

4 Der wissenschaftliche Beirat der Bundesärztekammer reagierte 2003 mit der Gründung eines „Arbeitskreises Autopsie“, der bis 2005 existierte und dem zwei Antragsteller (*Dominik Groß* und *Brigitte Tag*) angehörten. Zur erarbeiteten Empfehlung der Bundesärztekammer vgl. <http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/AutLang.pdf>.

5 *Eberlein-Gonska/Baretton* (2004: 714); *Wittekind/Gradistanac* (2004: 715-720); *Moch/Wegmann/ Mihatsch* (1999: 861-867); *Eisenmenger* (1996: 307); *Schned/Mogielnicki/Stauffer* (1986: 133-138).

sedimentierten Vorstellungen und Werten bis hin zu juristischen Rahmenbedingungen – von großer Bedeutung sein können. Gelingt es, die konkreten Ursachen zu identifizieren, so liegt es nahe, dadurch auch Erkenntnisse zum gesellschaftlichen Umgang mit dem Tod und dem toten Körper zu erlangen.

## II. Teilprojekt Rechtswissenschaft

Das Teilprojekt Rechtswissenschaft untersucht hierbei die rechtlichen Rahmenbedingungen zum Umgang mit dem toten Körper und der Leiche. Nicht nur die deutsche und die schweizerische Rechtslage zu Zulässigkeit und Grenzen von Sektionen sind jeweils uneinheitlich, lückenhaft und in vielen Teilen veraltet. Vergleichbares gilt für den Rechtsstatus der menschlichen Leiche. Fast überall gilt, dass der Umgang mit der Leiche nicht in einem einheitlichen Gesetz abschließend geregelt ist. Vielmehr finden sich sowohl auf internationaler, europäischer wie nationaler Ebene Normen, die sich zum Teil ergänzen und überschneiden. Dennoch regeln sie nur fragmentarisch den Umgang mit dem toten menschlichen Körper. Zentrale Aussagen zum Umgang mit der Leiche und Substanzen menschlicher Herkunft liefern die sog. Bioethikkonvention<sup>6</sup> und das Zusatzprotokoll zur Konvention über Menschenrechte und der Biomedizin bezüglich der Transplantation von menschlichen Organen und Gewebe, kurz Transplantationsprotokoll.<sup>7</sup> Die Bioethikkonvention wurde bislang von 22 Mitgliedsstaaten des Europarates unterzeichnet und ratifiziert, von 12 nur unterzeichnet. Wieder andere Länder, so u.a. Deutschland, haben keines von beidem durchgeführt.<sup>8</sup> Die Schweiz hat unterzeichnet und im Jahre 2008 auch ratifiziert. Unabhängig von der rechtlichen Anerkennung

---

<sup>6</sup> Übereinkommen zum Schutz der Menschenrechte und der Menschenwürde im Hinblick auf die Anwendung von Biologie und Medizin. Die Schweiz hat das Übereinkommen am 7. Mai 1999 unterzeichnet.

<sup>7</sup> Straßburg, 24. Januar 2002, ETS Nr. 186. Auch das vom Ministerkomitee am 8. November 2001 verabschiedete, am 1. Mai 2006 in Kraft getretene Zusatzprotokoll wurde von der Schweiz am 11. Juli 2002 unterzeichnet.

<sup>8</sup> <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=164&CM=1&DF=&CL=GER>.

haben die Bioethikkonvention und das Transplantationsprotokoll faktische Wirkungen auf die nationalen Gesetzgebungen zum Umgang mit der Leiche. Ihre zentralen Grundsätze sollen daher kurz wiedergegeben werden.

Die Biomedizinkonvention und das Transplantationsprotokoll regeln, dass der menschliche Körper nicht zur Erzielung eines finanziellen Gewinns verwendet werden und nicht Gegenstand von Handel sein darf. Festgelegt ist ferner, dass die bei der Intervention entnommenen Teile des menschlichen Körpers nur zu dem Zweck aufbewahrt werden dürfen, zu dem sie entnommen worden sind. Jede andere Verwendung setzt angemessene Informations- und Einwilligungsverfahren voraus. Bei der Weiterverwendung des toten Körpers ist zudem die Feststellung des Hirntodes vorausgesetzt. Dies erscheint so selbstverständlich, dass kaum darüber gesprochen werden muss. Dennoch kann nicht verschwiegen werden, dass immer wieder kritische Stimmen gegen das Hirntodkonzept laut werden.<sup>9</sup>

Neben dem Todeseintritt setzt die Verwendung der Leiche die nach der jeweiligen Rechtsordnung erforderliche Einwilligung in die Organ- und Gewebeentnahme voraus sowie die nötige Achtung im Umgang mit der Leiche.

Teilregelungen zum Umgang mit der Leiche finden sich auch im EU-Recht. Im Vordergrund steht die EU-Richtlinie 2004/23/EG. Sie betrifft die Festlegung von Qualitäts- und Sicherheitsstandards für die Spende, Beschaffung, Testung, Verarbeitung, Konservierung, Lagerung und Verteilung von menschlichen Geweben und Zellen. Diese Richtlinie gilt für Gewebe und Zellen zur Verwendung beim Menschen, einschließlich menschlicher Gewebe und Zellen, die für die Zubereitung von kosmetischen Mitteln verwendet werden.<sup>10</sup> Sie spiegelt sich in den

---

<sup>9</sup> Spiegel online vom 16.6.08, umstrittene Spenderauswahl,, <http://www.spiegel.de/wissenschaft/mensch/0,1518,559972,00.html>.

<sup>10</sup> Ergänzend gelten die *Richtlinie 2006/86/EG* der Kommission vom 24. Oktober 2006, Amtsblatt der Europäischen Union L 294 vom 25. Oktober 2006.

nationalen Transplantationsgesetzen, z.B. von Deutschland und der Schweiz, sowie im Entwurf eines schweizerischen Humanforschungsgesetzes wieder. Im nationalen Recht sind Teilbereiche zum Umgang mit der Leiche in verschiedenen Gesetzen geregelt. Dies soll anhand der Schweiz und Deutschland kurz aufgezeigt werden.

In der Schweiz entfaltet die Bundesverfassung (BV), in Deutschland das Grundgesetz (GG) den Schutz der Leiche fragmentarisch im Lichte einzelner Bestimmungen. Beide Länder gehen – wenngleich mit unterschiedlicher Gewichtung und Begründung – davon aus, dass auch die postmortale Würde des Menschen zu achten und zu schützen ist.<sup>11</sup> Dies wird ergänzt u.a. durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht und die Religions- und Weltanschauungsfreiheit. Nach Art. 7 der schweizerischen Bundesverfassung ist die Würde des Menschen zu achten und zu schützen. Diese Bestimmung wird konkretisiert durch Art. 119a Abs. 1 BV, wonach die Menschenwürde auch im Bereich der Transplantationsmedizin zu schützen ist. Art. 119a ermächtigt zudem den Bund zur Regelung der Transplantationsmedizin, und damit auch zum Umgang mit postmortal entnommenen Organen, Geweben und Zellen. Der Schutz der Bevölkerung vor Krankheitserregern, verursacht durch den Umgang mit Leichen, kann auf Art. 118 BV gestützt werden.

Der Bund bzw. die Eidgenossenschaft kommt jeweils die Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet des Zivil- und Strafrechts zu.<sup>12</sup> Dies hat auch für den Umgang mit der Leiche Konsequenzen, was sich namentlich darin widerspiegelt, dass sich in diesem Bereich etliche Regelungen mit persönlichkeitsbezogenem Aspekt beim Umgang mit der Leiche sowie zum Einbezug von Angehörigen finden. Sie betreffen z.B. die Entscheidung zu einer Organ- oder Gewebeentnahme oder zur Körperspende für die Anatomie, die Bestimmung des Todeszeitpunktes

---

<sup>11</sup> Vgl. Art. 7 BV CH und Art. 1 Abs. 1 GG.

<sup>12</sup> Der Schweiz, vgl. Art. 122 und Art. 123 BV, von Deutschland vgl. Art. 74 Abs. 1 Ziff. 1 und 26 GG.

und die Zuständigkeit zur Todesfeststellung, die Unentgeltlichkeit der Gewebe-, Körper- und Organspende als spezifische Beschränkung im Bereich des Vertragsrechts, allfällige Verwertungsverbote, datenschutzrechtliche Aspekte und die Absicherung der nationalen Grundsätze durch strafrechtliche Sanktionen.

In beiden Ländern wurden zudem Transplantationsgesetze<sup>13</sup> erlassen. Ihre Kernaussagen zur postmortalen Organentnahme lassen sich auch auf den sonstigen Umgang mit der Leiche übertragen. Die hierbei geltenden wesentlichen Grundsätze in Deutschland und der Schweiz sind vergleichbar. Es geht es darum, den missbräuchlichen Umgang der Leiche zu verhindern, insbesondere den Handel mit Körpersubstanzen und -teilen, und die Menschenwürde, die Persönlichkeit und die Gesundheit zu schützen. In Deutschland und in der Schweiz gilt die erweiterte Zustimmungslösung.<sup>14</sup> Dabei geht es im Kern darum, dass ein Mensch weder zu Lebzeiten noch mit oder nach seinem Tod instrumentalisiert werden darf. Das heisst, was immer mit ihm geschieht, wer urteilsfähig ist, muss seine Einwilligung dazu geben können. Ist das nicht möglich, ist nach seinem mutmaßlichen Willen zu handeln. Hat der Verstorbene zu Lebzeiten in die spätere Weiterverwendung seiner Leiche eingewilligt, so z.B. in die Herstellung von anatomischen Präparaten, so bedeutet dies nicht, dass jede Verwendung zulässig wäre. Vielmehr muss sich jeder Umgang mit der Leiche an den allgemeinen Grundsätzen messen lassen. Das hat zur Folge, dass weder die Einwilligung allein noch

---

<sup>13</sup> Bundesgesetz vom 8. Oktober 2004 über die Transplantation von Organen, Geweben und Zellen (Transplantationsgesetz), SR 810.21.

<sup>14</sup> D.h. die postmortale Entnahme der Körpersubstanzen ist an die Bedingung geknüpft, dass die spendende Person vor ihrem Tod der Entnahme zugestimmt hat, Art. 8 Abs. 1. Liegt keine Willensäußerung vor, so geht das Bestimmungsrecht auf die nächsten Angehörigen über. Sie können unter Beachtung des mutmaßlichen Willens der verstorbenen Person über das „ob“ und „den Umfang“ der Organentnahme entscheiden. Zum Streit darüber, ob infolge des Organmangels die sog. Informierte Zustimmungslösung eingeführt werden soll vgl. zusammenfassend Tag, *Rechtliche Aspekte im Umgang mit dem toten Körper. Eine thematische Einführung*, in: *Dominik Groß, Andrea Esser, Hubert Knoblauch, Brigitte Tag* (Hrsg.), *Tod und toter Körper / Der Umgang mit dem Tod und der menschlichen Leiche am Beispiel einer klinischen Obduktion*, Kassel 2007, S. 101 ff.

z.B. die Kunstfreiheit oder die Wissenschaftsfreiheit jeden Umgang mit der Leiche legitimieren können.

Dieser Umstand hemmt einerseits den Umgang mit der Leiche durch die Medizin und in der Humanforschung, andererseits soll eine Instrumentalisierung des Menschen nach dem Tode verhindert werden. Um einer Rechtsunsicherheit effektiv zu begegnen und die im Spannungsfeld stehende Rechtsgüter in einen angemessenen Ausgleich zu bringen, wird die Forderung, dass der Gesetzgeber klare Rechtsnormen zur Durchführung klinischer Sektionen erlassen soll, mit Nachdruck erhoben. Insofern drückt sich in der Diskussion um eine etwaige Neuregelung der klinischen Sektion auch eine Haltung aus, die die gegenwärtige Gesellschaft insgesamt zum toten Körper und, damit verbunden, zum Tod einnimmt. Eine etwaige Vereinheitlichung und bundeseinheitliche Regelung der klinischen Sektion und eine Klärung des rechtlichen und ethischen Status des menschlichen Leichnams leitet auf das Erfordernis und den Wert einer entsprechenden geisteswissenschaftlichen Grundlagenreflexion.

Bereits dieser knappe Überblick zeigt, dass der Umgang mit der Leiche von einer großen Entwicklungsdynamik geprägt ist. Dies lässt es als fraglich erscheinen, ob die existierenden Instrumente ausreichen, um allfällige Fehlentwicklungen zu verhindern. Da es sowohl im Gesundheitswesen wie beim Umgang mit der Leiche (und hier der klinischen Sektion zur Qualitätssicherung in der Medizin) um die Verwirklichung zentraler Grundrechte geht, scheint es unabdingbar, dass der Gesetzgeber die grundlegenden Eckwerte in diesem Bereich festlegt. Das Teilprojekt Rechtswissenschaft hat es sich zur Aufgabe gemacht, die vorhandenen Desiderate sowie allfällige Lösungsvorschläge zu den offenen Fragen aufzuzeigen.