

Rechtliche Einschätzung des Neuro-Enhancement

***Ein Beitrag
zur Ferienakademie des Cusanuswerkes
Papenburg, 26.09.2011***

***von
Prof. Dr. iur. Christof Stock
Katholische Hochschule NRW Abt. Aachen***

Zur Person: Christof Stock



- Professor für Verwaltungswissenschaften
Katholische Hochschule NRW Abt. Aachen
- Europarecht der Heilberufe
- Medizinrechtliche Aspekte des
Seniorenrechts
- Koordinator Studiengang Pflege
- Promotion: Die Indikation in der
Wunschmedizin

DELHEID SOIRON HAMMER

RECHTSANWÄLTE

- Rechtsanwalt
- Fachanwalt für Medizin- und Verwaltungsrecht
- Kanzlei Delheid Soiron Hammer, Aachen

c.stock@katho-nrw.de

Der Begriff Neuro-Enhancement prägt die Diskussion in der Medizinethik, während er in den Rechtswissenschaften praktisch nicht vorkommt.

1. Es gibt keine Gesetze und Verordnungen, die den Begriff verwenden.
2. Es gibt keine Rechtsprechung, die hierzu ergangen ist.

In der juris-Datenbank (3,7 Mio. Einträge) finden sich 4 Veröffentlichungen

- a. Gärditz: Pharmakologisches Neuro-Enhancement als Rechtsproblem; PharmR 2011, 46 ff.
- b. Kunz: Gehirndoping, Unheil oder Segen, MedR 2010, 471 ff.
- c. Lindner: Neuro-Enhancement als Grundrechtsproblem, MedR 2010, 463 ff.
- d. Meiners / Krodt: Höher, Schneller, Weiter ... Psychische Probleme am Arbeitsplatz, ErsK 2009, 168 ff.

Enhancement (Verbesserung, Steigerung)

Klassifizierung nach Eingriffsebene:

- Body-Enhancement
- **Neuro-Enhancement**
- Gene-Enhancement

Klassifizierung nach Wirkung:

- physical enhancement
- intellectual enhancement
- moral enhancement

Klassifizierung nach Intensität

(eventuell schon wertend):

- kompensatorisches Enhancement (Nachteilausgleich)
- Moderates Enhancement („kleiner Vorsprung“)
- Radikales Enhancement (z.B. Intelligenzsteigerung um mehr als 30 %)

Rechtsfragen

1. Ist Neuroenhancement prinzipiell rechtlich erlaubt oder verboten? - Mögliche Reaktionen des Rechtssystems
2. Ist Neuroenhancement mit den Aufgaben und Zielen von Medizin und ärztlichem Handeln vereinbar?
3. Ist Neuroenhancement durch das öffentliche Gesundheitssystem zu unterstützen?

Das Rechtssystem

1. Grundrechte

1. Würde, Freie Entfaltung der Persönlichkeit, Gleichbehandlung

2. Strafrecht

2. Sanktionierung strafrechtlich relevanten Verhaltens / Staatliches Gewaltmonopol

3. Berufsrecht

3. Berufsspezifische Normen (Gesetze, Facharztstandards)

4. Zivilrecht

4. Vertragsbeziehung zwischen Klient und Dienstleister; finanzieller Ausgleich für Schäden

5. Sozialrecht

5. System der gesetzlichen Krankenversicherung

Maßgebliche Gesetze

1. Grundrechte

1. Grundgesetz (GG)

2. Strafrecht

2. Strafgesetzbuch (StGB)

3. Berufsrecht

3. Berufsspezifische Normen

BÄO, Richtlinien der BÄK,
Facharztstandards (AWMF)

4. Zivilrecht

4. Bürgerliches Gesetzbuch

5. Sozialrecht

(BGB)

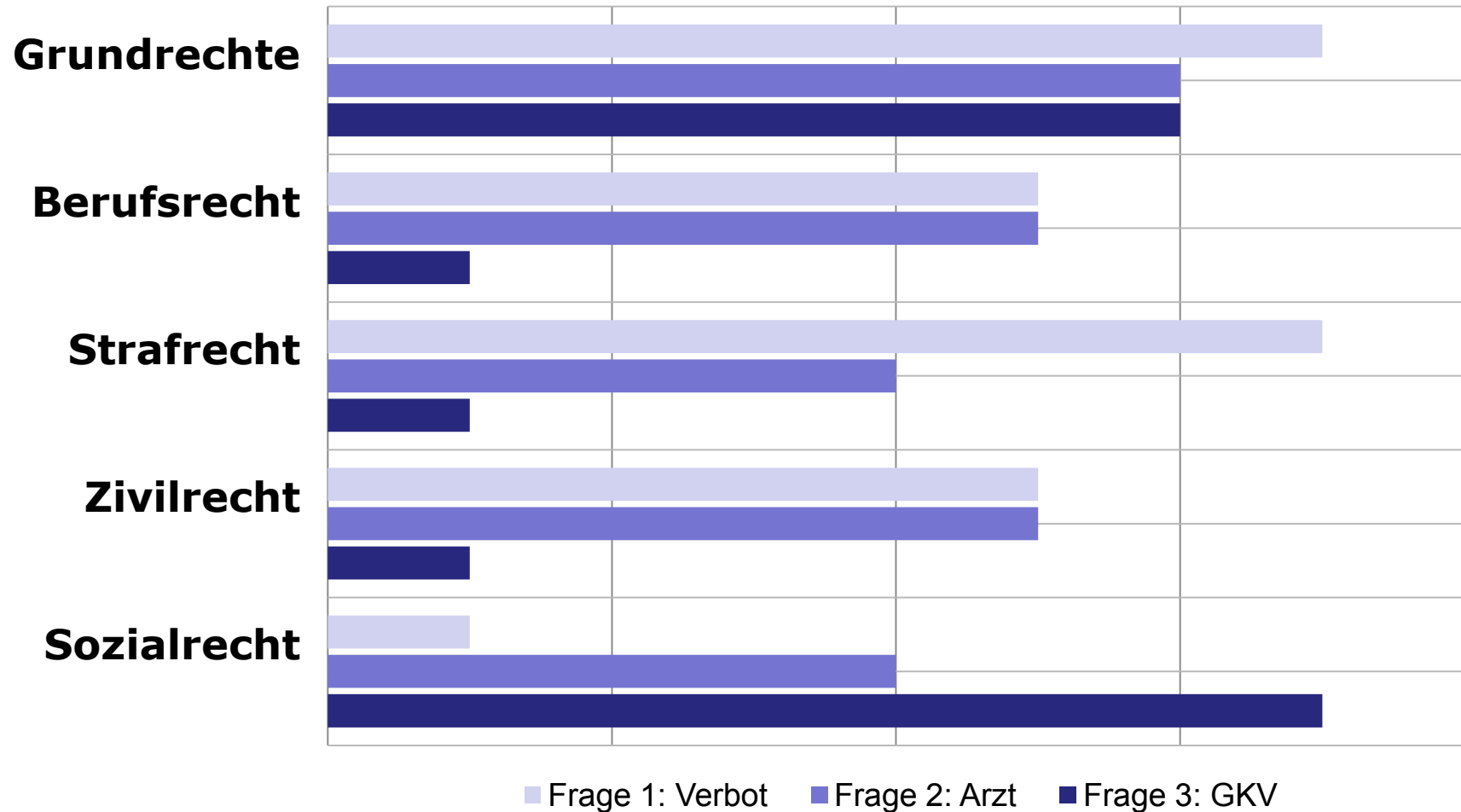
5. Sozialgesetzbuch V (GKV) ₇

Welche Frage betrifft welches Rechtsgebiet?

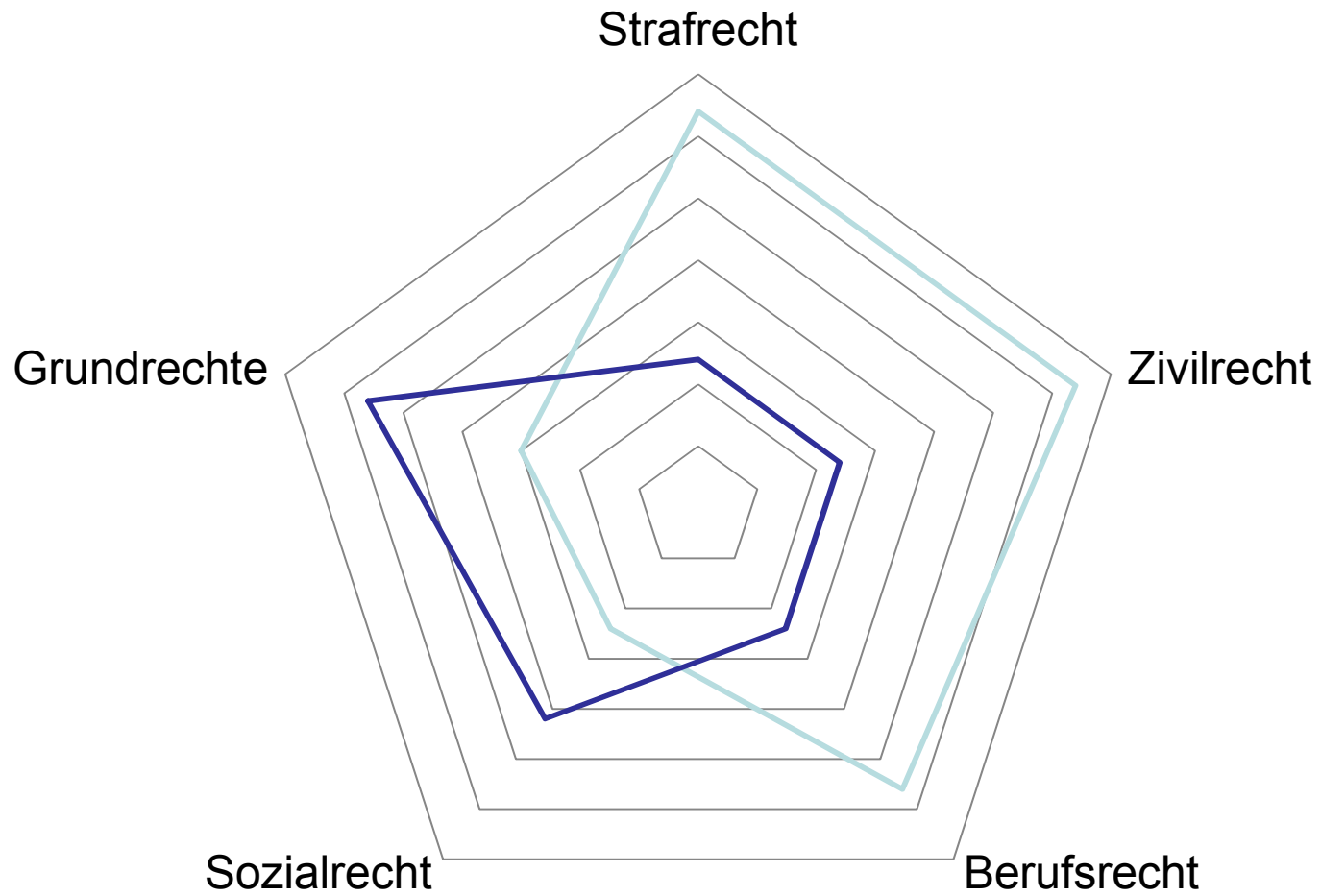
Frage 1: Verbot

Frage 2: Arztberuf

Frage 3: GKV-System



Das Rechtssystem



Fall 1: Kluges Karlchen?

Der Student Karl litt in der Zeit vor der Pubertät an dem sog. Zappelphilipp-Syndrom – medizinisch: ADHS. Inzwischen hat er die Unruhe längst überwunden und ist zu einem strebsamen Medizinstudenten geworden.

Während seiner intensiven Studien ist er auf Veröffentlichungen aus den USA gestoßen, wonach eben der Wirkstoff Ritalin seines schon früher eingenommenen Medikamentes zu einer erheblichen Steigerung der Leistungen seines Kurzzeitgedächtnisses beitragen könne. Da über Nebenwirkungen nichts bekannt sei, unterbricht Karl seine Studien und sucht seinen früheren Arzt mit einem frohlockenden Jauchzen auf: „Genau das kann ich für das anstehende Physikum brauchen!“

Unterstellen Sie, das Medikament unterliege nicht dem Betäubungsmittel-Recht, sondern könne von jedem Arzt in Deutschland verschrieben werden – auf welchen rechtlichen Ebenen könnte / müsste der Fall wie diskutiert werden?

Rechtssystem ... und Neuroenhancement

- 1. Grundrechte**
 1. Ethik < > Grundrechte
 2. Strafbarkeit, Sittenwidrigkeit
- 2. Strafrecht**
 3. Indikation, Gesundheit oder Wunsch des Patienten entscheidend?
- 3. Berufsrecht**
 4. Haftungsrecht als Regulativ:
Standard als Haftungsmaßstab,
Aufklärungsfehler
- 4. Zivilrecht**
 5. GKV: nur Krankenbehandlung?
- 5. Sozialrecht**

1. Grundrechte, Ethik und Medizinrecht

„Weit mehr als sonst in den sozialen Beziehungen der Menschen fließt im ärztlichen Berufsfeld das Ethische mit dem Rechtlichen zusammen.

Was die Standesethik fordert, übernimmt das Recht weithin zugleich als rechtliche Pflicht.“

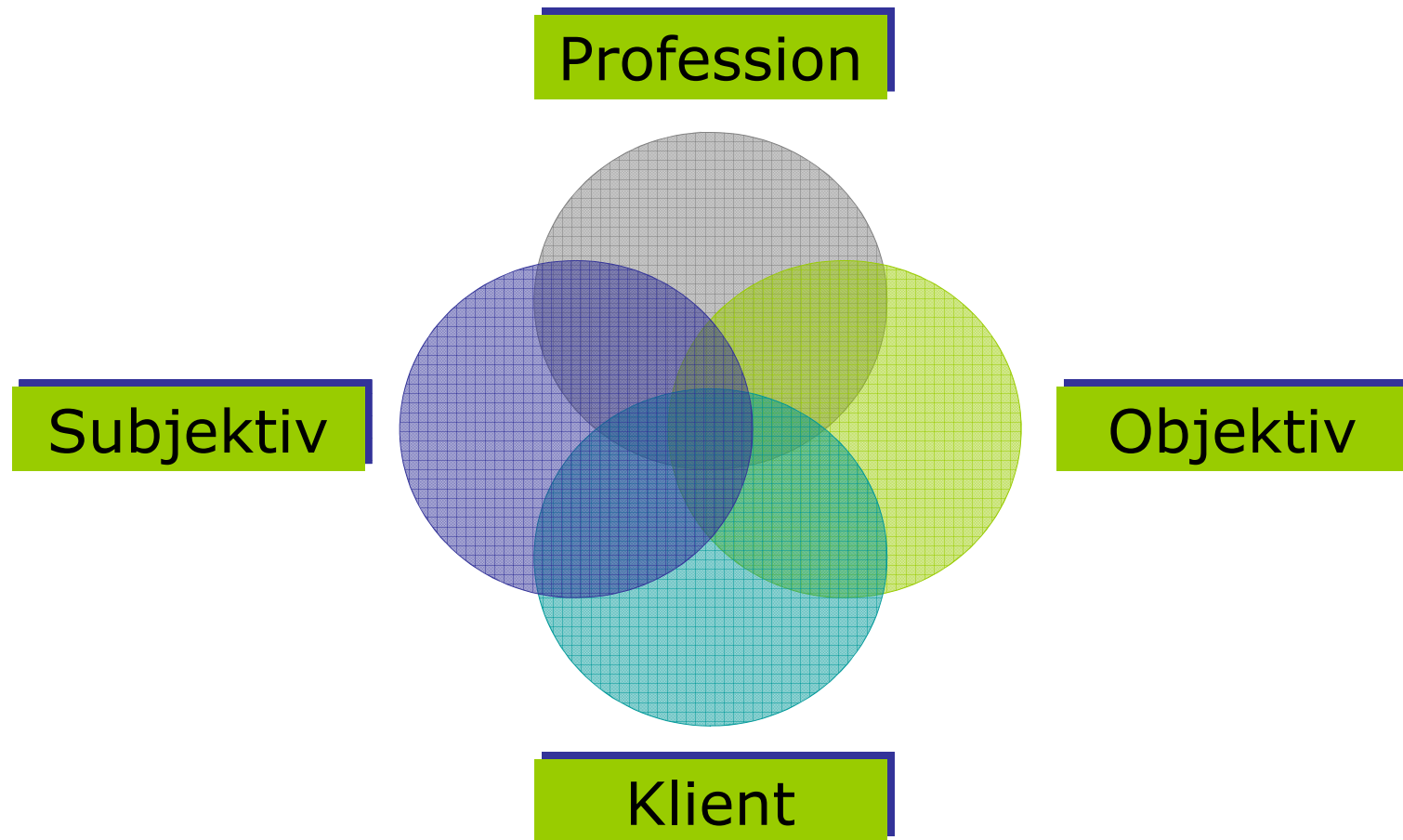
BVerfG, Beschl.v. 25.07.1979 - 2 BvR 878/74 - Arzthaftung

Art. 1 GG:

„Die Würde des Menschen ist unantastbar.“

- Unabänderliche Norm
- Die Schrecken des Nationalsozialismus dürfen sich nie wiederholen.
- Interpretation basiert auf den Kulturen der Antike, des Christen- und des Judentums sowie den Erfahrungen der Aufklärung
- Negativer Würdebegriff: Der Mensch darf nie zum Objekt staatlichen Handelns werden
- Positiv: von Beginn des Lebens bis zu seinem Ende: Recht auf Existenz(minimum), Schutz von persönlicher Freiheit und körperlicher sowie psychischer Integrität, Partizipation am gesellschaftlichen Leben

Normative Bezugspunkte von (Neuro-) Enhancement



2. Strafrecht

Körperverletzung:

1. Wer einen anderen körperlich mißhandelt oder an der **Gesundheit schädigt**, wird mit Geld- oder Freiheitsstrafe bestraft.
2. Die **Einwilligung** (des Patienten) lässt die Rechtswidrigkeit der Tat entfallen.
3. Die Einwilligung ist unbeachtlich, wenn die Tat **sittenwidrig** ist.

Das medizinethische Dilemma

salus aegroti suprema lex

Das Wohl (die Gesundheit) des Patienten ist oberste
Richtschnur

voluntas aegroti suprema lex

Der Wille (Wunsch) des Patienten ist oberste Richtschnur

salus aut voluntas aegroti suprema lex?

Ist die **Gesundheit** oder der **Wunsch** des Patienten
die oberste Richtschnur?

Fälle

Fall 2 (Reichsgericht 1894)

Der Anklagte ist Oberarzt der Chirurgischen Abteilung des Krankenhauses in M. Diesem Hospital wurde am 13.06.1893 von ihrer Mutter die damals 7-jährige, an einer tuberkulösen Vereiterung leidende Tochter des Gastwirtes R zugeführt. R ist als Anhänger der sog. Naturheilkunde ein strikter Gegner der Chirurgie.

Nach einer erfolglosen Fußknochenresektion sieht der Chirurg keine andere Chance, als den Fuß der Tochter zu amputieren. Trotz des entschiedenen Widerstandes von R. nimmt der Angeklagte die Amputation vor. Danach sind tuberkulöse Erscheinungen nicht wieder aufgetreten. Hat sich der Chirurg strafbar gemacht?

Körperverletzung

„Eine ärztliche Behandlung ist Körperverletzung!
Es kommt entscheidend auf die Einwilligung an.“

Reichsgericht 1894

Wo beginnt, wo endet das Körperliche?

Samenspende, Bluttransfusion, Heimliche Aidstests

Ist die Verletzung der Psyche Körperverletzung?

Permanente nächtliche Telefonanrufe, Todesdrohung

Sittenwidrigkeit

Fälle (Die Patienten verlangten die jeweilige Behandlung)

- Heroin-Injektion
- Die 15. Korrektur der Nase eines ehemaligen Berufsboxers
- Sterilisation einer 34-jährigen Frau bei der 3. Geburt

Niemand darf sich zum Herren über fremdes Leben oder fremde körperliche Integrität machen!

Sittenwidrigkeit nur bei Überschreitung der äußersten Grenzen.

Zwischenfazit: Strafrecht

Im Vergleich zur traditionellen Medizin bestehen bei Neuroenhancement in der strafrechtlichen Bewertung keine wesentlichen Unterschiede:

1. Der körperliche Eingriff ist geschützt.
2. Entscheidend ist die Wirksamkeit der Einwilligung. Sie setzt eine angemessene Aufklärung voraus. Die Aufklärung setzt eine sachgerechte Indikationsstellung durch den Arzt voraus.
3. Sittenwidrig sind nur radikalste Maßnahmen, die die Rechtsordnung unter keinen Umständen akzeptieren kann.

3. Berufsrecht

„Der Arzt übt die Heilkunde aus.“

Heilkunde ist

- jede berufsmäßig vorgenommene Tätigkeit
- zur Feststellung, Heilung oder Linderung
- von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden.

§ 1 Abs. 5 BÄO, § 1 Abs. 2 HPG

Es fehlen:

- Prävention, Palliation.
- BVerwG 1962 „Leberflecken-Entscheidung“

Fazit: Die ärztliche Tätigkeit endet nicht bei der Ausübung der Heilkunde i.e.S.

Berufsrecht: *salus aut voluntas*?

(Inwiefern) ist der Arzt dem Patientenwohl verpflichtet?

- Therapiefreiheit als grundgesetzlich geschütztes Kernstück ärztlicher Profession
- Indikationsstellung: Entscheidung über das „Ob“ und das „Wie“ einer ärztlichen Maßnahme.
- Ärztliche Berufsnormen sollen Maßstäbe setzen.

Berufsrecht:

Die Indikation als Maßstab?

- Eher traditioneller Begriff: Indikation als Grund zur Ausführung der medizinischen Maßnahme
- Rechtsbegriff: Schwangerschaftsabbruch
- Grundsatz: Ohne Indikation kein Eingriff!
- Absolute / Relative Indikation
- Absolute / Relative Kontraindikation

**In der Wunschmedizin fehlt der medizinische Grund.
Das schließt die Indikationsstellung nicht aus.
Die Nullvariante ist immer die Alternative.**

Berufsrechtliche Richtlinien in der Wunschmedizin

Reproduktionsmedizin

Musterrichtlinie der BÄK

- Verbote, z.B. Eizellspende
- Indikationskatalog nach Schweregrad
- „fest gefügte“ Partnerschaft
- Psychogene Störung

Kosmetische Operationen

Keine einheitliche Richtlinie

Keine Facharztbegrenzung

Indikationen am Beispiel

„Ohrmuscheldeformität“

- Abweichung von der Norm
- Psychischer Leidensdruck
- „Subjektives Dysmorphophobiegefühl“

Für die Indikation in der Wunschmedizin sind psychosoziale Aspekte entscheidend!

4. Neuroenhancement und Zivilrecht

1. Vertragspflicht zur Indikationsstellung
2. Die Indikationsstellung
3. Haftung für Behandlungsfehler
4. Haftung für Aufklärungsfehler

Fall 3: (Kluges Karlchen – Teil 2)

Der Arzt von Karl hat tatsächlich ein Medikament mit dem Wirkstoff Ritalin verschrieben. Karl schafft daraufhin sein Physikum mit Bravour.

2 Wochen nach dem Physikum klagt Karl über Schlafstörungen, zunehmende Kopfschmerzen, Herzrasen. Karl findet einen Gutachter, der diese Wirkungen auf die Einnahme des Medikamentes zurückführt.

Karl erklärt, wenn er diese Folgen geahnt habe, hätte er das Medikament niemals genommen. Das Medikament sei, was zutrifft, nur für Kinder und Jugendliche zugelassen.

Er verlangt von seinem Arzt Schadensersatz und Schmerzensgeld. C. versichert, von möglichen Nebenfolgen bei Erwachsenen nichts gewusst zu haben. Er sei nur dem Patientenwunsch nachgekommen. An die Wirkung des Medikamentes habe er nicht, wohl aber an so etwas wie den Placebo-Effekt geglaubt.

Haftet der Arzt?

Vertragspflicht zur Indikationsstellung

- Notwendigkeit der Aufklärung
- Absoluter / relativer Klientenwunsch
- Notwendigkeit der ärztlichen Entscheidung über das „Ob“ und das „Wie“
- Orientierung am Facharztstandard.

Indikationsstellung bei Neuroenhancement u.a.

Je größer die Gefahr,

umso eher muss der Arzt eingreifen.

**Je weniger indiziert eine Maßnahme ist,
desto mehr ist ein ärztlicher Eingriff zu
rechtfertigen.**

Die Indikation

Eine Indikation liegt vor,
wenn sämtliche Belange,
insbesondere die medizinischen,
aber auch andere (psychosoziale)
in die ärztliche Entscheidung einbezogen
und sachgerecht gewichtet worden sind.

Indikation und Behandlungsfehler

Ein **Behandlungsfehler** liegt vor,
wenn der Arzt bei Diagnose oder Therapie die
objektiv nach dem Facharztstandard gebotene
Sorgfalt außer Acht gelassen hat.

**Unsachgemäße Indikationsstellung
führt zu vorwerfbaren Handlungen.**

Indikation und Aufklärungsfehler

Höhere Anforderungen an die Indikationsstellung bedingen höhere Anforderungen an die Aufklärung.

Aufklärungsfehler:

Ungenügende Indikationsstellung führt zu unsachgemäßer Aufklärung über Risiko oder Verlauf und sodann zur Haftung.

5. Neuroenhancement auf Kosten der gesetzlichen Krankenkasse?

Beispiele:

- a) Antibabypille bis zum 21. Lebensjahr
- b) Kaiserschnittentbindung auf Wunsch
- c) Abstehende Ohren bei Schulkindern
- d) Künstliche Befruchtung bei idiopathischer Fertilisationsstörung
- e) „Kosmetische“ Operationen bei physischem oder psychischem Leiden
- f) Wachstumshormon für einen 13-Jährigen

Fazit: Rechtsfragen

...und nur gewisse Antworten

1. Ist Neuroenhancement prinzipiell rechtlich erlaubt oder verboten? - Mögliche Reaktionen des Rechtssystems
2. Ist Neuroenhancement mit den Aufgaben und Zielen von Medizin und ärztlichem Handeln vereinbar?
3. Ist Neuroenhancement durch das öffentliche Gesundheitssystem zu unterstützen?

Fremd- oder Selbstbestimmt?

Fall 4: (Parkinson-OP und die Folgen)

Der 70-jährige Angeklagte B. steht vor dem Richter, weil er eine regelrechte Neigung zum Ladendiebstahl entwickelt hat. Sehr zur Verwunderung des Richters lässt sich der Angeklagte wie folgt ein: Er leide an einer schweren Erscheinungsform der Parkinson-Krankheit. Vor 2 Jahren habe er wegen des Verlustes des Gleichgewichtssinns und der Kontrolle über seine Muskeln nicht mehr gehen können. Die einzige Möglichkeit, wieder Lebensqualität zu gewinnen, habe in dem Einsatz eines Implantates bestanden, das auf Knopfdruck elektromagnetische Wellen auslösen kann. Damit fühle er sich wie geheilt.

Früher sei er, was zutrifft, ein völlig untadeliger Mann gewesen. Heute entwickle er, sobald er das Gerät einschalte, den Zwang zum Diebstahl. ... Hat sich B. strafbar gemacht?

Fallvariante: Wäre die Rechtslage anders zu beurteilen, wenn B. das Implantat ausschließlich zur Förderung seiner Gedächtnisleistung einsetzte?

Fall 5: Schon diskussionswürdig?

Dem Senat der Universität liegt der folgende Entwurf zur Beschlussfassung vor:

„In den Prüfungsordnungen sämtlicher Studiengänge wird der folgende Passus aufgenommen:

Die Teilnahme an mündlichen oder schriftlichen Prüfungen ist von nun an mindestens 1 Woche vor dem Prüfungstermin anzumelden.

In dieser Woche ist die Einnahmen von (leistungssteigernden) Arzneimitteln jeglicher Art verboten. Studierende, die in diesem Zeitraum dringend auf die Einnahme derartiger Arzneimittel angewiesen sind, müssen zur Prüfungsanmeldung ein entsprechendes ärztliches Attest vorlegen.

Dem Medizinischen Dienst der Universität ist es erlaubt, bei allen angemeldeten Prüfungskandidatinnen und – kandidaten, die ohne Attest angemeldet sind, in dem Prüfungszeitraum Blutproben zu entnehmen, um die Einnahme von Arzneimitteln zu kontrollieren.

Der unangemeldete Konsum von Arzneimitteln in dem Prüfungszeitraum wird mit Exmatrikulation geahndet...“

Literatur

Juristische

Gärditz: Pharmakologisches Neuro-Enhancement als Rechtsproblem; PharmR 2011, 46 ff.

Kunz: Gehirndoping, Unheil oder Segen, MedR 2010, 471 ff.

Lindner: Neuro-Enhancement als Grundrechtsproblem, MedR 2010, 463 ff.

Meiners / Krodt: Höher, Schneller, Weiter ... Psychische Probleme am Arbeitsplatz, ErsK 2009, 168 ff.

Eberbach, Die Verbesserung des Menschen, MedR 2008, 325 ff.

Beck, Enhancement, MedR 2006, 95 ff.

Deutsch, Doping Als pharmarechtliches und zivilrechtliches Problem, VersR 2008, 145 ff.

Stock, Die Indikation in der Wunschmedizin, Diss. 2008

Wienke/Diercks (Hrsg.): Die Verbesserung des Menschen, 2009

Übrige:

Fuchs/Lanzerath/u.a.: Enhancement, ein Sachstandsbereich, 2002

Groß/Müller: Neurobionisches und psychopharmakologisches Enhancement, in: ders., Sind die Gedanken frei? 2007

Talbot/Wolf, Dem Gehirn auf die Sprünge helfen, in: Ach / Pollmann, no body is perfect

Vielen Dank!