

# Der Tod des Menschen aus juristischer Sicht

*Ulrich Schroth*

## I. Vorbemerkung

Friedrich Carl von Savigny sah es als nicht notwendig an, den Todesbegriff näher zu präzisieren. Tod wurde als plötzliches Naturereignis verstanden, das keiner begrifflichen Bestimmung bedarf.<sup>1</sup> Dass diese Aussage angesichts der heutigen Erkenntnisse noch richtig ist, lässt sich nicht mehr sinnvoll behaupten. Das Absterben des Menschen vollzieht sich nicht *abrupt*; Absterben ist ein Prozess.

## II. Das juristische Verständnis des Todes

Im juristischen Diskurs war die Frage nach dem Todeszeitpunkt lange Zeit völlig unumstritten. Als Todeszeitpunkt wurde der irreversible Stillstand des Blutkreislaufes angesehen. Seit Mitte der 60er Jahre wurde mit zunehmendem medizinischem Fortschritt die Frage virulent, ob man nicht den Gesamthirntod als Tod des Menschen anerkennen müsse. Nunmehr standen Techniken zur Verfügung, die es ermöglichten, trotz Absterbens des Gesamthirns den Kreislauf und die Atmung aufrechtzuerhalten.<sup>2</sup> Dieser Problematik kam in zweierlei Hinsicht Bedeutung zu. Zum einen stellte sich das Problem, ob, wenn der Gesamthirntod eingetreten ist, der Kreislauf aber aufrechterhalten werden kann, der Arzt zur Aufrechterhaltung des Kreislaufs unbegrenzt verpflichtet ist; ob es also ein Akt der Sterbehilfe ist, wenn man die Techniken, die Kreislauf und Atmung aufrechterhalten, abbricht. Zum anderen wurde die Perspektive gesehen, dass der Transplantationsmedizin (nur) dann geeignete durchblutete Organe zur Verfügung stehen würden, wenn man den Gesamthirntod als Tod des Menschen anerkennt. Völlig klar war und ist es aber

---

<sup>1</sup> *F.C von Savigny*, System des heutigen Römischen Rechts (1840) 17.

<sup>2</sup> Vgl etwa *Geilen*, Neue juristisch-medizinische Grenzprobleme: Betrachtungen zu Göppinger, Arzt und Recht, JZ 5/6 (1968) 145–152 (150 ff); *Stratenwerth*, Engisch-Festschrift zum 70. Geburtstag, in *Bockelmann/Kaufmann* (Hrsg) (1969) 528.

auch, dass die letztgenannte Aussicht kein Grund ist, nunmehr den Tod des Menschen als Gesamthirntod zu definieren.

Nicht nur im strafrechtlichen Schrifttum wurde *seit Ende der 60er Jahre* der Gesamthirntod als Tod des Menschen nahezu einhellig anerkannt. Man kam darin überein, dass es unsinnig ist, einen Gesamthirntoten in seiner Körperintegrität über Strafrechtsnormen schützen zu wollen. Er ist allerdings in seinem postmortalen Persönlichkeitsrecht zu schützen.

*Kritische Stimmen zum Gesamthirntod* wurden laut, als das TPG beraten wurde. Die Unanschaulichkeit des Hirntodes hatte die Kritiker des Gesamthirntodes motiviert, gegen den Gesamthirntod zu streiten. Auch die Möglichkeit, eine hirntote Mutter als Brutkasten zu benutzen, hat dazu beigetragen, den Gesamthirntod als Tod des Menschen in Frage zu stellen.

Die überwiegende Meinung in der Rechtswissenschaft hält trotz der kritischen Stimmen am Gesamthirntod als Tod des Menschen fest.<sup>3</sup> Auch im verfassungsrechtlichen Schrifttum wird der Gesamthirntod trotz vorhandener Kritik mit guten und überzeugenden Argumenten verteidigt.<sup>4</sup>

### III. Medizinische Grundlagen

Das Absterben des Menschen ist nicht zu einem Zeitpunkt abrupt beendet, sondern geschieht als *Kontinuum*. Dies bedeutet, dass der Tod kein – nicht hinterfragbares – Naturereignis ist.

Das Phänomen, dass Absterben ein Prozess ist, liegt daran, dass unterschiedliche Körperteile eine *unterschiedliche Sauerstoffmangeltoleranz* haben.<sup>5</sup> Je größer die Sauerstoffmangeltoleranz, umso länger dauert das Absterben dieses Teils des Körpers. Das Gehirn hat die geringste Sauerstoffmangeltoleranz; diese steigt dann jeweils an, bei den Organen, dem Gewebe und zuletzt den Zellen.

Mit dem Gesamthirntod stirbt der Organismus als *Gesamtheit*, weil der Körper seine zentrale Steuerungsinstanz verloren hat. Nacheinander sterben dann die Organe, das Gewebe und schließlich die Zellen ab. Mit

---

<sup>3</sup> Vgl etwa R. Merkel, Hirntod und kein Ende. Zur notwendigen Fortsetzung einer unerledigten Debatte, Jura 21/3 (1999) 113 mwN.

<sup>4</sup> Etwa W. Heun, Der Hirntod als Kriterium des Todes des Menschen, JZ 96 (213 ff); O. Seewald, Ein Organtransplantationsgesetz im pluralistischen Verfassungsstaat, VerwArch 88 (1997) 199–229 (200).

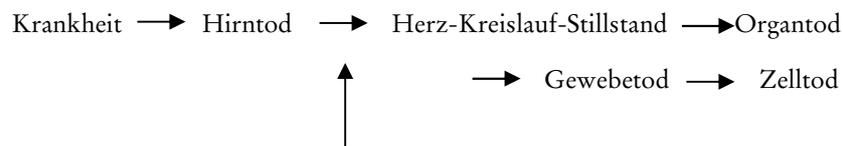
<sup>5</sup> F. Oduncu, Hirntod und Organtransplantation. Medizinische, juristische und ethische Fragen (1998) 146; Vgl auch die medizinischen Ausführungen zum Gesamthirntod unten.

dem Absterben der Zellen kann man davon sprechen, dass der Totaltod eingetreten ist.<sup>6</sup> Chemische Prozesse lassen sich häufig noch bei Mumien feststellen.

Der *Verlauf des körperlichen Absterbens* beim Herz-Kreislauf-Stillstand stellt sich wie folgt dar: Zunächst kann eine Krankheit festgestellt werden, dann tritt der irreversible Herz-Kreislauf-Stillstand ein; dies führt unmittelbar zum Hirntod; dann tritt der Organtod ein, das Gewebe und schließlich sterben die Zellen ab.

Diesen Sterbeprozess kann man aber technisch verändern, indem, trotz Absterben des Hirns, der Kreislauf künstlich stabil gehalten wird.

Der Verlauf des körperlichen Absterbens beim sogenannten dissoziierten Hirntod sieht so aus, dass zunächst eine Erkrankung festgestellt werden kann, aufgrund derer der Gesamthirntod eintritt. Medizinische Eingriffe verzögern dann den Eintritt des irreversiblen Herzstillstandes, der seinerseits dann zum Organtod führt.



künstliche Aufrechterhaltung des Kreislaufs

Man spricht insoweit vom *dissoziierten* Hirntod, weil eine deutliche Zeitdifferenz (Dissoziation) zwischen Hirnfunktionsverlust und Herzstillstand zu konstatieren ist.

Eindeutig ist, dass nicht erst der Zelltod den Tod des Menschen definiert. Spermien können noch 10 Tage nach der Beerdigung gewonnen werden. Klar ist auch, dass der irreversible Herz-Kreislauf-Stillstand, in dessen Gefolge der Hirntod steht, als Tod des Menschen anzuerkennen ist. Die Frage, die sich aber stellt, ist, ob der Gesamthirntod beim dissoziierten Hirntod bereits als Tod anzusehen ist.

Hierfür spricht, dass mit dem Gesamthirntod das Ende des *zentralen Steuerungssystems* des Körpers gekommen ist. Dieses Steuerungssystem ist auch nicht mehr reparabel, da die Gehirnzellen dann zerstört sind. Der Körper ist dann *als Gesamtheit* gestorben. Mit dem Gesamthirntod verliert der Mensch auch völlig irreversibel die Möglichkeit zur Wahrnehmung, zum Ablauf von Bewusstseinsprozessen, zur Empfindung von Schmerzen etc. Er kann diese Möglichkeit auch nicht mehr zurückgewinnen. Der Gesamthirntod bedeutet damit eine entscheidende Zäsur im Absterbeprozess. Der Mensch ist als

<sup>6</sup> Vgl hierzu F. Oduncu, aaO (FN 5)146–147.

Gesamtorganismus insgesamt nicht mehr existent. Es existiert nicht mehr das Steuerungsorgan des Menschen, es „leben“ nur noch Teile des Körpers, die im Absterben begriffen sind.<sup>7</sup> Der Mensch ist auch als Person absolut und unwiederbringlich nicht mehr existent, da er nicht mehr über Bewusstseinsmöglichkeiten verfügt, und auch nicht über die Fähigkeit, dass diese sich wieder bilden. Beim Embryo ist kein Hirntod anzunehmen, da das Hirn sich erst später bilden wird. Dieses spricht dafür, bereits eine entscheidende Zäsur anzunehmen. Mit dem Gesamthirntod hat eine innere Enthauptung des Menschen als Person stattgefunden und der Mensch existiert auch nicht mehr als biologischer Gesamtmechanismus.

*Gegen den Gesamthirntod* werden nun unterschiedliche Argumente vorgetragen. Einerseits wird etwa behauptet, dass etwas nicht tot sein könne, was noch rosig aussieht und sich warm anfühlt. Dieses Argument überzeugt nicht, da die Anschaulichkeit des Todes kein Argument ist, von dem aus begründet werden kann, dass der Mensch auch nach dem Gesamthirntod noch als körperliche Integrität zu schützen ist. Wird nach dem Gesamthirntod der Herz-Kreislauf nicht mehr stabil gehalten, folgen zwangsläufig die klassischen Todeszeichen.<sup>8</sup> Eine gewisse Anschaulichkeit ist zudem auch beim Hirntod gegeben, da dann im Rahmen des EEG eine Nulllinie festgestellt werden kann.

Auch die Behauptung, die Steuerungsfunktion des Körpers sei noch nicht endgültig verloren, da eine Schwangerschaft noch zu Ende gebracht werden kann, ist in dieser Form falsch. Dieses Argument verkennt, dass die Schwangerschaft bei einer Gesamthirntoten nur von der Plazenta gesteuert wird, nicht von der zentralen Steuerungsinstanz.<sup>9</sup> Der Körper der hirntoten Frau wird als Brutkasten verwendet, um das nicht geborene Leben zu retten.

Die Aussage, es bestünde beim Gesamthirntoten noch eine Schmerzempfindungsmöglichkeit, ist ebenfalls nicht richtig. Es lässt sich medizinisch genauestens darlegen, dass eine Schmerzempfindungsmöglichkeit nicht mehr gegeben ist.<sup>10</sup> Reflexautomatismen, die nach dem Gesamthirntod auftreten können, sind kein Indiz dafür, dass die zentrale Steuerungsinstanz noch aktiv ist, sondern sind als spinale Reflexautomatismen zu verstehen, die rückenmarksgesteuert sind.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> Vgl hierzu auch die Stellungnahme des Deutschen Ethikrates vom 24. Februar 2015, 77 ff. (<http://www.ethikrat.org/dateien/pdf/stellungnahme-hirntod-und-entscheidung-zur-organspende.pdf>) (9.9.2015).

<sup>8</sup> Totenflecke, Totenstarre, Fäulnis – hierzu *F. Oduncu*, aaO (FN 5) 214; Vgl unten.

<sup>9</sup> Vgl ausführlich *F. Oduncu*, aaO (FN 5) 214.

<sup>10</sup> *F. Oduncu*, aaO (FN 5) 215.

<sup>11</sup> *F. Oduncu*, aaO (FN 5) 216.

Der Grund des Bestreitens der Thesen, dass der Hirntod der Tod des Menschen ist, dürfte seine Ursache darin haben, dass der Hirntod nicht unmittelbar für jeden wahrnehmbar ist. Die medizinisch-wissenschaftliche Analyse des Sterbens hat es ermöglicht, einen Aspekt, der bereits den Tod des Gesamtkörpers und der Person bedeutet, festzumachen, nämlich den Hirntod. Dieser ist aber nicht für jedermann erfahrbar. Die Kritiker des Hirntodes wollen an der Wahrnehmbarkeit des Todes für jedermann festhalten. Dies ist aber kein angemessener Grund, den Hirntod in Frage zu stellen. Der Hirntod ermöglicht Schwerstkranken das Überleben. Diese Möglichkeit ist zwar kein Argument, den Todeszeitpunkt nach vorne zu verlagern. Die Chance zu heilen, ist jedoch ein Grund, bei eingetretenem Tod des Gesamtkörpers und der Person, die Vorstellung, dass der Tod anschaulich sein müsse, aufzugeben.

#### IV. Zum juristischen Todesbegriff

Im Hinblick auf die Frage, wie Tod im juristischen Sinne zu verstehen ist, müssen drei Fragen unterschieden werden. Die erste Frage geht dahin, was der Tod *ist*. Die zweite Frage, die beantwortet werden muss, ist, was als Kriterium dafür anzusehen ist, dass jemand *tot ist*. Drittens ist zu fragen, wie das *Feststellungsverfahren* aussieht, mit dem beantwortet wird, ob die Kriterien des Todes vorliegen oder nicht.

Was *ist* der Tod des Menschen? Der Tod des Menschen ist der Zeitpunkt, ab dem Menschen als *körperliche Wesen* und als *lebende Personen* nicht mehr schutzwürdig sind. Es kommt nicht darauf an, ob man noch in irgendeiner Weise von einer lebenden Körperlichkeit sprechen kann, sondern entscheidend ist, ob Menschen in ihrer Körperlichkeit und in ihrer körperlichen Personalität noch schutzwürdig sind. Meines Erachtens kann man dies ab dem endgültigen Hirntod nicht mehr annehmen. Ab dem Gesamthirntod existiert der Mensch körperlich gesehen nicht mehr als gesteuerter Gesamtorganismus und ist als Person, die ein Bewusstsein bilden kann – auch in einer potentiellen Möglichkeit – nicht mehr existent.<sup>12</sup> Er ist weiter nicht mehr schmerzempfindlich. Der Hirntote hat aufgehört, Person zu sein. Es ist auch nicht mehr möglich, dass er potentiell die Eigenschaft wieder erwirbt, als Gesamtorganismus zu „leben“. Auch die Fähigkeit zu denken, erleben, fühlen, existieren ist unwiederbringlich verloren. Es gibt bei dem Hirntoten kein Potential, nochmals integriertes körperliches Wesen zu sein bzw denkende und fühlende Person zu sein. Der Hirntote ist

---

<sup>12</sup> Vgl hierzu auch die Stellungnahme des Deutschen Ethikrates vom 24. Februar 2015 (s Fn 7) 77.

genauso zu behandeln wie der Enthauptete – er ist ohne, dass dieses äußerlich sichtbar wäre, innerlich enthauptet. Er hat postmortale Persönlichkeitsrechte, die auch des rechtlichen Schutzes bedürfen; nicht mehr Anspruch hat er darauf, in seiner *körperlichen* Integrität geschützt zu werden.<sup>13</sup>

Das Abstellen auf den Hirntod berücksichtigt sowohl den das Bewusstsein betreffenden als auch den biologisch-organischen Aspekt des menschlichen Lebens.<sup>14</sup> Klar ist, ab dem Hirntod ist der Mensch als Person endgültig verloren. Die Qualität als Kommunikationsobjekt hat der Mensch endgültig verloren. Die Behauptung, der Hirntod gehe von einem reduzierten Menschenbild aus, ist wenig überzeugend. Der Mensch ist auch als Gesamtkörper nicht mehr existent. Der Hirntod berücksichtigt, dass der Körper nicht mehr als Gesamtkörper existiert, da das Zentralorgan, das den Körper steuert, verloren ist.<sup>15</sup>

Weiter muss gesagt werden, dass ab dem Hirntod auch eine Verpflichtung zur Therapie – selbst wenn der Patient diese in seiner Patientenverfügung einige Zeit vor dem Eintritt des Hirntodes gefordert hat – nicht mehr sinnvoll ist, da eben der Organismus als Ganzes irreversibel verloren ist. Auch der Mensch als Person ist dann in seinem Existenzrecht nicht mehr schutzwürdig. Rechte des Einzelnen können sich dann nur aus Interessen herleiten, die über das irdische Leben hinausgehen.

*Wann ist der Mensch hirntot?* Nach derzeitigem Erkenntnisstand ist das Kriterium des Hirntodes der irreversible Verlust aller Funktionen des Gesamthirns (*Gesamthirntod*). Die Gegenthese lautet, Kriterium des Todes ist bereits der *Hirnstammtod*. Es wird für hinreichend gehalten, den Hirntod anzunehmen, wenn ein bestimmter Krankheitsverlauf vorliegt und keine Hirnstammreflexe mehr gegeben sind.<sup>16</sup> Weiter wird die These angeführt, der *Großhirntod* (*Kortikaltod*) sei als Todeskriterium anzusehen.

<sup>13</sup> Interessant ist, dass Personen, die dem Hirntod als Tod des Menschen kritisch gegenüberstehen, durchaus diesen Hirntoten den Schutz der Tötungsdelikte absprechen, indem sie in der Organentnahme keine Tötungshandlung sehen – so R. Stoecker auf der Tagung „Hirntod und Organtransplantation“ an der Universität Wien am 6./7. November 2014 (soweit ich ihn richtig verstanden habe). Im Endeffekt kommt dies – was den Schutz angeht – auf dasselbe hinaus.

<sup>14</sup> So richtig R. Merkel, Hirntod und kein Ende. Zur notwendigen Fortsetzung einer unerledigten Debatte, Jura 21/3 (1999) 118; NK-Neumann, 26 zu Vor § 211.

<sup>15</sup> Vgl hierzu auch die Stellungnahme des Deutschen Ethikrates vom 24. Februar 2015 (s Fn 7) 73.

<sup>16</sup> J.F. Spittler, Gehirn, Tod und Menschenbild. Neuropsychiatrie, Neurophilosophie, Ethik und Metaphysik (2003) 77 ff.