

Stefanie Schulte

Die Rechtsgüter des strafbewehrten Organhandelsverbotes

Zum Spannungsfeld von
Selbstbestimmungsrecht und
staatlichem Paternalismus



PETER LANG
INTERNATIONALER VERLAG DER WISSENSCHAFTEN

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung _____	17
I. Problemaufriss _____	17
II. Gang der Untersuchung _____	19
B. Allgemeine Grundlagen: Das Verbot des Organhandels im Spannungsfeld zwischen Selbstbestimmungsrecht und staatlichem Paternalismus _	21
I. Die Rechte auf körperbezogene Selbstbestimmung und Selbstkommerzialisierung _____	21
1. Die verfassungsrechtliche Verankerung des Rechts auf körperbezogene Selbstbestimmung _____	21
2. Die verfassungsrechtliche Verankerung des Rechts auf Selbstkommerzialisierung _____	25
3. Zusammenfassendes Ergebnis _____	25
II. Staatlicher Paternalismus _____	26
1. Der Begriff des Paternalismus _____	26
2. Paternalismus und Organhandelsverbot _____	27
3. Paternalismus im Bereich des Strafrechts _____	28
4. Die Rechtfertigung paternalistischer Gesetzgebung _____	29
a. Begründungsversuche für einen staatlichen Paternalismus ____	29
aa. Die Gefahr unvernünftiger und unfreiwilliger Entscheidungen _____	29
(1) Unvernünftige Entscheidungen _____	29
(2) Unfreiwillige Entscheidungen _____	30
bb. Unverfügbarkeit und Unantastbarkeit der Menschenwürde _____	31
cc. Die Maximierung von Autonomie in der Zukunft ____	32
dd. Der Vorrang von Langzeitpräferenzen _____	33
b. Selbstbestimmungsrecht, Ziele und Wertvorstellungen des Individuums _____	33
c. Bedeutung für das Organhandelsverbot als Verhaltensnorm _	36
5. Einwände gegen staatlichen Paternalismus _____	37
a. Begründungsmodelle gegen staatlichen Paternalismus ____	38
aa. Die ausschließliche Fremdnützigkeit der Beschränkung bürgerlicher Freiheit _____	38

bb. Der Gedanke der Autonomie _____	38
b. Begründungsmodelle gegen staatlichen Paternalismus insbesondere im Strafrecht _____	39
aa. Die Bestrafung des Bürgers laufe paternalistischen Zielen zuwider _____	39
bb. Die Funktion des Tadels _____	40
c. Gegenkritik Jherings an der Paternalismuskritik _____	41
d. Bedeutung für das Organhandelsverbot als Sanktionsnorm _____	41
6. Ergebnis _____	42
C. Die Legitimation strafbewehrter Verhaltensnormen am Beispiel des Organhandelsverbotes _____	45
I. Das Organhandelsverbot als Eingriff des Staates in das Recht auf körperbezogene Selbstbestimmung und Selbstkommerzialisierung _____	45
II. Die Notwendigkeit einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung solcher sanktionsbewehrter Verhaltensnormen _____	45
1. Die Notwendigkeit der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung von Verhaltensnormen _____	46
a. Das Erfordernis der Legitimation von Verhaltensnormen _____	46
b. Die Verhaltensnorm und ihre Rechtsgüter _____	47
c. Weitere Voraussetzungen _____	48
2. Die Notwendigkeit der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung von Sanktionsnormen _____	49
a. Das Erfordernis der Legitimation staatlicher Strafgewalt _____	49
b. Die Aufgabe des Strafrechts _____	50
c. Der akzessorische Charakter des Strafrechts _____	52
d. Die Sanktionsnorm und ihr Rechtsgut _____	54
e. Konkretisierung der Legitimationsvoraussetzungen einer Sanktionsnorm _____	55
aa. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip _____	55
bb. Der Bestimmtheitsgrundsatz _____	56
D. Begriff und Funktion des Rechtsguts _____	59
I. Funktion des Rechtsguts im System (strafbewehrter) Verhaltensnormen _____	59
1. Teilsystemimmanente Rechtsgutskonzepte _____	60
2. Systemkritische Rechtsgutskonzepte _____	62
3. Stellungnahme _____	63
II. Der Begriff des Rechtsguts _____	64
1. Rechtsgut und Handlungsobjekt _____	64

2. Die Entwicklung der Lehre vom Rechtsgüterschutz anhand verschiedener Rechtsgutskonzepte der Vergangenheit _____	64
a. Feuerbach: Die Lehre vom Verbrechen als Rechtsverletzung _____	65
b. Birnbaum: Die Entstehung der Lehre vom „Güter“-Schutz _____	66
c. Binding und von Liszt: Der Begriff des Rechtsguts im Positivismus _____	67
aa. Bindings Normenlehre _____	68
bb. von Liszt _____	69
d. Honig _____	70
e. Der Begriff des Rechtsguts im Nationalsozialismus _____	70
f. Der Begriff des Rechtsguts nach Inkrafttreten des Grundgesetzes _____	71
g. Zusammenfassung und Stellungnahme _____	72
3. Aktuell vertretene Rechtsgutskonzepte in der Literatur _____	73
a. Das Rechtsguts als „schutzbedürftiges menschliches Interesse“ nach Hassemer _____	74
b. Das Rechtsgut als „für die freie Entfaltung des Einzelnen, die Verwirklichung seiner Grundrechte und das Funktionieren eines auf dieser Vorstellung aufbauenden staatlichen Systems notwendigen Gegebenheit oder Zwecksetzung“ nach Roxin _____	76
c. Das Rechtsgut als „schützenswertes Gut“ nach Rudolphi _____	78
d. Das Rechtsgut als „Partizipationschance in der Gesellschaft“ nach Calliess _____	79
e. Das Rechtsgut als „werthafter Zustand“ nach Jäger _____	79
f. Das Rechtsgut als „vergeistigter ideeller Wert“ nach Baumann/Weber/Mitsch _____	80
g. Kritische Stellungnahme _____	81
4. Der Begriff des Rechtsguts in der Rechtsprechung des BVerfG _____	87
5. Fazit _____	91
E. Die Rechtsgüter des Organhandelsverbotes _____	95
I. Individualrechtsgüter _____	95
1. Schutz vor Ausbeutung von existentiellen Notlagen _____	95
a. Die Ebene der Verhaltensnorm _____	96
aa. Der Schutz vor Ausbeutung von Notlagen als grundsätzlich zu schützendes Rechtsgut _____	96
bb. „Die Ausnutzung von Notlagen“ als Legitimationsgrund für das in den §§ 17, 18 TPG normierte Organhandelsverbot als Verhaltensnorm _____	97

(1) Schutz von potentiellen Organempfängern vor Ausnutzung einer gesundheitlichen Notlage _____	99
(2) Schutz von potentiellen Organspendern vor Ausnutzung einer wirtschaftlichen Notlage _____	103
(a) Leichenspende _____	103
(b) Lebendspende _____	105
(aa) Die Gefahr der „Ausbeutung einer wirtschaftlichen Notlage“ in anderen Lebensbereichen _____	106
(α) Gesellschaftlich allgemein akzeptierte Formen der Selbstkommerzialisierung _____	107
(β) Prostitution _____	108
(χ) Legaler Handel mit (aufbereiteten) Organen und Organteilen _____	109
(δ) Vergleichende Stellungnahme _____	110
(bb) Der Spender als Objekt der Interessen des Empfängers _____	114
(cc) Vergleich des Organhandels mit der Blutspende _____	115
(3) Schutz vor Ausnutzung von anderen Notlagen _____	116
cc. Weitere Voraussetzungen einer Verbotswürdigkeit _____	118
(1) Toleranz und Wahrung der Menschenwürde _____	118
(2) Weitere Elemente des Verhältnismäßigkeitsprinzips _____	118
dd. Zwischenergebnis _____	119
b. Die Ebene der Sanktionsnorm _____	120
aa. Rechtsgut der Sanktionsnorm _____	121
bb. Strafwürdigkeit des verbotswürdigen Verhaltens _____	122
(1) Die Komponente der Gerechtigkeit _____	122
(a) Der mittelbare Schutz eines Rechtsguts des Individuums oder der Gemeinschaft _____	122
(b) Weitere verfassungsrechtliche Anforderungen an die Kriminalisierung menschlichen Verhaltens _____	123
(aa) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz _____	123
(bb) Bestimmtheitsgrundsatz _____	127
(2) Die Komponente der Zweckmäßigkeit _____	128
2. Die körperliche Integrität des Spenders als Rechtsgut _____	129
a. Die Ebene der Verhaltensnorm _____	130
aa. Die körperliche Integrität als grundsätzlich schützenswertes Rechtsgut _____	130

bb.	Die körperliche Integrität des Spenders als Legitimationsgrund für ein umfassendes Organhandelsverbot _____	130
	(1) Die Organspende post mortem _____	131
	(2) Der Spender als Adressat der Norm _____	131
	(3) Dritte als Adressaten der Norm _____	133
	(a) Die Verletzung der Körperintegrität einer Person ohne deren Einwilligung _____	133
	(b) Die Verletzung der Körperintegrität einer Person mit deren Einwilligung _____	133
	(4) Die Einwilligung in die Organexplantation _____	134
	(a) Charakter und Funktion der Einwilligung _____	134
	(b) Voraussetzungen der Einwilligung _____	135
	(c) Grenzen der Einwilligung _____	136
	(aa) § 216 StGB _____	136
	(bb) § 228 StGB _____	137
	(α) Der Begriff der guten Sitten _____	138
	(β) Organhandel als sittenwidrige Tat _____	143
	(5) Vergleichende Analyse: Andere Fallkonstellationen, in denen die körperliche Integrität durch den Rechtsträger selbst oder einen Dritten beeinträchtigt wird _____	144
	(a) Die Lebendspende gem. § 8 TPG _____	145
	(b) Fallkonstellationen außerhalb der Transplantationsmedizin _____	145
	(aa) Plastische Chirurgie ohne medizinische Indikation _____	146
	(bb) Profiboxen _____	146
	(c) Vergleichende Stellungnahme _____	147
cc.	§§ 223 ff. StGB _____	149
dd.	Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit _____	150
ee.	Ergebnis _____	150
b.	Die Ebene der Sanktionsnorm _____	151
aa.	Rechtsgut der Sanktionsnorm _____	151
bb.	Strafwürdigkeit des verbotswürdigen Verhaltens _____	152
	(1) Die Komponente der Gerechtigkeit _____	152
	(a) Der mittelbare Schutz eines Rechtsguts des Individuums oder der Gemeinschaft _____	152
	(b) Weitere verfassungsrechtliche Anforderungen an die Kriminalisierung menschlichen Verhaltens _____	152
	(2) Die Komponente der Zweckmäßigkeit _____	153

3. Die Menschenwürde des Spenders _____	154
a. Der Begriff der Menschenwürde _____	154
aa. Rechtshistorische Entwicklung des Menschenwürdebegriffs _____	154
(1) Rechtsethische und philosophische Konzepte der „Würde“ oder „Menschenwürde“ _____	155
(a) Christliches Würdekonzept _____	155
(b) Der Menschenwürdebegriff nach Immanuel Kant _____	156
(c) Systemtheoretisches Würdekonzept nach Luh- mann _____	156
(d) Marxistisches Würdekonzept _____	157
(e) Behavioristisches Würdekonzept _____	157
(f) Stellungnahme _____	157
(2) Die verfassungsrechtliche Entwicklung der Men- schenwürde in Deutschland _____	160
bb. Der Begriff der Menschenwürde in der Rechtsprechung _	160
(1) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts _	160
(a) Lebenslange Freiheitsstrafe _____	160
(b) Abhörentscheidung aus dem Jahr 1970 _____	161
(c) Luftsicherheitsgesetz _____	161
(2) Die Peep-Show-Entscheidungen des Bundesverwal- tungsgeschichts _____	162
(3) Die Polygraphenentscheidung des BGH _____	163
(4) Stellungnahme _____	163
cc. Der Begriff der Menschenwürde in der Literatur _____	164
(1) Die „Objektformel“ nach Dürig _____	164
(2) Menschenwürde als Wert _____	164
(3) Menschenwürde als Leistung nach Luhmann _____	165
(4) Menschenwürde als Begriff der Kommunikation ____	165
(5) Stellungnahme _____	166
b. Reichweite der Menschenwürdegarantie _____	167
aa. Schutz der Würde Lebender _____	167
bb. Schutz der Würde Hirntoter _____	168
c. Bedeutung der Menschenwürdegarantie und Trivialisierung in der heutigen Zeit _____	168
aa. Bedeutung der Menschenwürdegarantie _____	168
bb. Trivialisierung und Inflation des Menschenwürdebegriffs in heutiger Zeit _____	169
d. Disponibilität der Menschenwürde: Wie weit reicht das Selbstbestimmungsrecht des mündigen Bürgers? _____	170

aa.	Der Rechtsgutscharakter der Menschenwürde: Handelt es sich überhaupt um ein schützenswertes Rechtsgut? _____	171
bb.	Die Pflicht des Staates, die Menschenwürde zu schützen _____	171
	(1) Dreipoliges Rechtsverhältnis _____	171
	(2) Menschenwürdeschutz gegen sich selbst – Darf der Staat Verhaltensweisen verbieten, weil das Individuum damit – nach Ansicht des Staates – seine Würde verletzt? _____	172
	(a) Das Selbstbestimmungsrecht als Teil der Menschenwürde _____	172
	(b) Das Aufstellen von Verhaltensnormen zum Schutz des sich „Selbstentwürdigenden“ _____	174
e.	Die Pflicht des Staates, die Menschenwürde zu achten – Verletzt das Aufstellen des Organhandelsverbotes die Menschenwürde? _____	175
f.	Der Handel mit Organen und anderen Körpersubstanzen: Tatsächlich ein Verstoß gegen die Menschenwürde? _____	177
g.	Ergebnis _____	179
II.	Rechtsgüter der Allgemeinheit _____	179
1.	Die Bekämpfung des Organhandels in Schwellen- und Entwicklungsländern _____	179
a.	Organhandel in Schwellen- und Entwicklungsländern _____	180
b.	Möglichkeit der Bekämpfung des Organhandels in anderen Ländern durch das deutsche TPG _____	182
c.	Die Bekämpfung des Organhandels in der „Dritten Welt“ als Legitimationsgrund für das in §§ 17, 18 TPG normierte Organhandelsverbot als Verhaltensnorm _____	183
d.	Diskussion: Organhandel als „Entwicklungshilfe“ _____	183
e.	Fazit _____	185
2.	Das Rechtsgut „Integrität der Transplantationsmedizin“ _____	185
a.	Die „Integrität der Transplantationsmedizin“ als schützenswertes Rechtsgut einer Verhaltensnorm _____	185
aa.	Das Argument des Entstehens einer Zwei-Klassen-Medizin _____	186
bb.	Die Gefahr der Reduzierung altruistisch motivierter Spenden _____	186
cc.	Fortfall des Vertrauens der Bevölkerung in die Transplantationsmedizin _____	188
dd.	Ergebnis _____	189

b.	Verfassungsrechtliche Legitimationsanforderungen an die Strafbewehrung einer die Integrität der Transplantationsmedizin schützenden Verhaltensnorm _____	189
3.	Schutz des Pietätsgefühls der Allgemeinheit _____	192
a.	Der Begriff der Pietät _____	192
b.	Der Schutz des Pietätsgefühls als Rechtsgut im Kernstrafrecht _____	192
c.	Der Schutz des Pietätsgefühls im Kontext des Organhandelsverbotes gem. §§ 17, 18 TPG _____	193
aa.	Die Lebendspende und das Schutzgut „Pietätsgefühl der Allgemeinheit“ _____	193
bb.	Die Leichenspende mit dem Einverständnis des Betroffenen bzw. seiner Angehörigen _____	194
cc.	Die Leichenspende ohne oder gegen den Willen des Betroffenen _____	194
dd.	Der Handel mit embryonalem und fetalem Gewebe _____	195
ee.	Zwischenergebnis _____	196
d.	Das Pietätsgefühl der Allgemeinheit als Rechtsgut für den Bereich der Leichenspende ohne Einwilligung des Betroffenen bzw. seiner Angehörigen _____	196
aa.	Der Schutz von Gefühlen oder Tabus als Rechtfertigung für das Aufstellen von Verhaltensnormen _____	196
bb.	Schutz spezieller Rechte des Verstorbenen _____	197
e.	Fazit _____	198
F.	Zusammenfassende Darstellung der Ergebnisse der Untersuchung _____	201
G.	Anhang: Normen aus dem TPG _____	205
	Literaturverzeichnis _____	213