

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIX
Erstes Kapitel: Umfang und Bedeutung des Themas:	
Die Strafbewehrten Spendebegrenzungen im TPG, der Begriff des Strafrechtspatrialismus und Rechtstatsächliches	1
A. <i>Die strafbewehrten Spendebegrenzungen: Aufriß</i>	1
B. <i>Zum Begriff des Strafrechtspatrialismus</i>	13
C. <i>Sachlicher Umfang und Sprachgebrauch</i>	28
I. Der Anwendungsbereich des TPG	28
II. Zum Sprachgebrauch: Organspender, Organspender	30
D. <i>Argumentative Anlage und Reichweite der Untersuchung</i>	31
E. <i>Rechtstatsächliche Hintergründe der Spendebegrenzungen</i>	32
I. Der Nutzen für den Organempfänger	32
II. Der Organmangel: Ausmaß, Gründe, Maßnahmen	36
III. Die Risiken für den Lebendspender	50
Zweites Kapitel: Die Spendebegrenzungen <i>de lege lata</i>:	
Überblick und Problemfälle	57
A. <i>Toten- und Lebendspende: Das Organhandelsverbot</i>	57
I. Der Gegenstand des Handels: »Organ« und »Gewebe«	58
II. Das Handlungsmerkmal: »Wer ... Handel treibt«	59
1. Zu Definition und Weite des Handeltreibens	59
2. (Relativ) Eindeutige Fälle	64
3. Problemfälle: Der Organspender	67
a) Der Ausgangspunkt: Der Begriff des Handeltreibens im Betäubungsmittelstrafrecht	67
b) Dankbarkeitsgaben des Organempfängers	70

c) Vermeidung von wirtschaftlichen Einbußen	72
d) Altruistischer Eigennutz? – Zur Drittbereicherung	74
e) Immaterielle Vorteile	75
f) Speziell: Die Überkreuzlebendspende (Cross-over-Lebendspende).....	76
g) Das Motivbündel	81
h) Entgelte für Operateure und sonst Beteiligte.....	83
i) Resümee zum Handeltreiben	85
B. Der Spenderkreis bei der Organlebendspende	86
I. Überblick.....	86
II. Aufweis der Verfassungswidrigkeit.....	90
1. Ausgangspunkt: Eingriff in Grundrechte der Spendewilligen und der Organbedürftigen.....	90
2. Die Zwecke der Spenderkreisbegrenzung de lege lata	91
a) Schutz der Spendergesundheit: kein reiner Gesetzeszweck	92
b) Schutz des Organempfängers vor Schuldgefühlen: überhaupt kein Gesetzeszweck	96
c) Schutz der Spenderfreiwilligkeit: Geeignetheit	98
d) Absicherung des Organhandelsverbots: Geeignetheit....	106
e) Schutz der Freiwilligkeit, Absicherung des Organhandelsverbots: Erforderlichkeit	107
III. Rechtfertigung wegen Notstand (§34 StGB) – Aufriss und Teillösung der Verfassungsfragen	117
1. Allgemeines	117
2. Lebensrettende Organlebendspende im Notstand – verfassungskonforme Auslegung des §34 StGB	126
a) Das Eingreifen des Gesetzgebers: im Einzelfall ein zurechenbares Töten	127
b) Der falsche Ansatz: verhältnismäßiges Töten unschuldiger Staatsbürger	132
c) Der richtige Ansatz: kategorischer Gehalt des Lebensgrundrechts	137
d) Einwände	145
aa) Zulässige Lebensgefährdungen	145
bb) Konsequentialistische Optimierungsstrategien	148
cc) Gefahrtragungspflicht des Organbedürftigen und Gefahrengemeinschaft	162
dd) Ausnahmepflicht im Krieg als Widerlegung der Abwägungsfestigkeit?	164
ee) Erlaubte Gefährdungen »Unbeteiligter« nach dem UzwGBw?	168

e) Auflösung des normativen Konflikts Lebensinteresse versus Allgemeininteressen: die Notstandsrechtfertigung (§ 34 StGB)	171
f) Sonderproblem: Lebendspendebegrenzungen und Minderung der Überlebenschancen	174
aa) Der problematische Befund	174
bb) Notstandsrechtfertigung?	177
3. Gesundheitsrettende Organlebendspende und Notstand	179
4. Exkurs: Dammbruch-, Missbrauchs- und Irrtumsgefahren	181
a) Allgemeines	181
b) Missbrauchsgefahren	184
c) Irrtumsgefahren	189
d) Logisch-normativer Dammbruch	190
e) Empirisch-psychologischer Dammbruch	193
aa) Die psychologische Prognose	194
bb) Argumentatives Gewicht der plausiblen Gefahrenprognose	196
(1) »Nüchterne Risikoabwägung«	196
(2) Das grundsätzliche Legitimationsdefizit der empirisch-psychologischen Dammbruch-Argumente (bei Einschränkung existenzieller Notrechte)	200
f) Resümee: Dammbruch-, Missbrauchs- und Irrtumsgefahren und Notstandsrechtfertigung	212
IV. Speziell: die Überkreuzlebendspende	215
1. Fehlt die »besondere persönliche Verbundenheit«?	215
2. Notstandsrechtfertigung	222
C. Die Einwilligungsfähigkeit des Lebendspenders	223
I. Grundsatz	223
II. Notstandsrechtfertigung zum Wohle des Einwilligungsunfähigen?	228
1. Die zur Organübertragung drängende Interessenlage	228
2. Methodische Einwände	228
a) Intrapersonale Interessenkonflikte und § 34 StGB	229
b) Inhalt und Gewicht des Gesetzgeberwillens	238
3. Beurteilungsschwierigkeiten und Missbrauchsgefahren	242
4. Ergebnis zur Notstandsrechtfertigung bei Einwilligungsunfähigen	245
D. Die Volljährigkeit des Lebendspenders	246
I. Problematik der Spendebegrenzung	246
II. (Strafrechts-)Systematische Widersprüche	248
III. Verfassungsrechtliche Bedenken	255

<i>E. Das Aufgeklärte sein des Lebendspenders</i>	256
I. Überblick	256
II. Die strafrechtlich relevanten Aufklärungsinhalte	258
III. Kein Aufklärungsverzicht?	266
<i>F. Der Arztvorbehalt bei der Lebendspende</i>	271
<i>G. Zwischenfazit zur Notstandsrechtfertigung (allgemein)</i>	274
<i>H. Paternalistische Interventionen des Kernstrafrechts?</i>	276
I. Relevanz des Kernstrafrechts	276
II. §§ 223 ff., 228 StGB im Verhältnis zu §§ 19, 8 TPG	277
III. §§ 223 ff., 228 StGB im Verhältnis zu §§ 18, 17 TPG	286
IV. TPG und Teilnahme (§§ 19 Abs. 1, 8 Abs. 1 S. 2 TPG, 26, 27 StGB)	298
V. Strafnormen des TPG und fahrlässige Körperverletzung (§ 229 StGB)	300
VI. Ergebnis zum Einfluss des Allgemeinen Strafrechts	301
 <i>Drittes Kapitel: Spendebegrenzungen und Drittschutz</i>	303
<i>A. Einleitung</i>	303
I. Methodische Überlegungen	303
II. Strafzwecke und Verfassung	304
1. Die verfassungsmäßige Ordnung	305
2. Das Sittengesetz	306
3. Die Rechte anderer	318
a) Weitere Strafrechtsgüter: Gemeinwohlbelange?	318
b) Generalisierte Verhältnismäßigkeitserwägungen	321
aa) Generalisierung versus Einzelfallbetrachtung	321
bb) Die als Strafrechtsgut tauglichen »Rechte anderer«: zu Rechten erstarkte Sicherheitsinteressen	326
III. Begründungslast: Verteilung und Bedeutung	328
<i>B. Der Organhandel</i>	332
I. Allgemeines	332
II. Die Zwecke des Handelsverbotes bei der Lebendspende	341
1. Überblick: Denkbare Modelle eines Organmarktes	341
a) Die überkommene Kategorisierung der Lebendorganübertragung nach Daar	344
b) (Inländischer oder europäischer) »freier« Organmarkt	344
c) Kontrollierter (inländischer oder europäischer) Organmarkt	345

d) Anreizmodelle	345
e) Erweiterter Nachteilsausgleich	346
2. Vermeidung einer Kommerzialisierung	347
3. Verhinderung des Ausnutzens gesundheitlicher Notlagen von Organbedürftigen	350
a) Ausnutzen von Seiten des Organlebendspenders	350
b) Strafwürdigkeit des Spenderverhaltens	367
c) Ausnutzen von Seiten eines Organvermittlers	368
d) Resümee zur Verhinderung einer Ausnutzung gesundheitlicher Not	368
4. Vermeidung der Ausnutzung wirtschaftlicher Not der potenziellen Organspender	370
5. Schutz vor Selbstkorrumierung (<i>Schroth</i>)	378
a) Schutz des Organempfängers	379
b) Schutz des Organlebendspenders	381
6. Verhinderung eines Zweiklassensystems	385
a) Darstellung und Kritik	385
b) Solidarpflicht der Beteiligten?	389
7. Menschenwürde – Menschenbild	391
a) Menschenwürde als subjektives Recht	393
aa) Das Menschenwürde-Recht des Organempfängers ..	393
bb) Das Menschenwürde-Recht des Organlebendspenders ..	396
(1) Allgemeines	396
(2) Rechtspflichten gegen sich selbst? (Köhler)	397
(3) Instrumentalisierung versus Selbstbestimmung ..	414
(4) Verbleibende Relevanz der Menschenwürde in subjektiv-rechtlicher Hinsicht	424
b) Objektiv-rechtlicher Gehalt der Menschenwürde – Menschenbild der Verfassung	425
aa) Skizze des Gedankens	425
bb) Fruchtbarmachung für den Organhandel	428
cc) Grundsätzliche Kritik	429
8. Pietätsgefühl der Allgemeinheit	437
9. Schutz der Orientierungskompetenz (<i>Seelmann</i>)	448
10. Normschutz	452
aa) Das Prinzip des Normschutzes	453
bb) Logisch-normative Einwände	456
(1) Strafrecht als Normschutzunternehmung?	456
(2) Das Zurechnungsproblem	459
(3) Normerosion durch Normschutz	460
cc) Empirisch-psychologische Einwände	462
dd) Verfassungsrechtliche Folgerungen	464

ee) Speziell zum Organhandelsverbot	466	
11. Symbolische Gesetzgebung	467	
12. Integrität und Seriosität des Transplantationswesens (Vertrauen der Bevölkerung)	472	
13. Körperliche Integrität der Organspender	478	
14. Folgerungen <i>de lege lata</i> – das Unrecht des Organhandels (Lebendspende)	479	
a) Die Tatbestandsmäßigkeit	479	
b) Organhandel und Notstandsrechtfärtigung	481	
aa) Rechtfertigender Notstand im Rahmen der gesetzgeberischen Vorstellungen	481	
bb) Notstand aufseiten des Organempfängers	483	
cc) Notstandsrechtfärtigung und Organlebendspender ..	484	
III. Die Zwecke des Handelsverbots bei der Leichenorganspende ..	486	
1. Ersichtlich untaugliche Zwecke	486	
2. Verhinderung der Ausnutzung gesundheitlicher Notlagen von Organbedürftigen	487	
3. Vermeidung der Ausnutzung wirtschaftlicher Notlagen von potenziellen Organspendern und Schutz vor Selbstkorruption	487	
4. Menschenwürde – Menschenbild	488	
5. Verhinderung eines Zweiklassensystems	490	
6. Folgerungen <i>de lege lata</i>	493	
C. <i>Der Spenderkreis bei der Lebendspende: dem Empfänger in besonderer Verbundenheit offenkundig nahestehende Personen</i> ..	494	
D. <i>Einwilligungsfähigkeit, Volljährigkeit und Aufgeklärtheit des Lebendspenders, Arztvorbehalt</i>	494	
 Viertes Kapitel: Zur Legitimität des Strafrechtspaternalismus auf dem Feld der Organübertragung		497
A. <i>Offene Fragen</i>	497	
B. <i>Paternalismus und Autonomiebegriff</i>	498	
C. <i>Harter direkter Paternalismus</i>	504	
D. <i>Harter indirekter Paternalismus</i>	506	
I. Schädigung des nächsten »Selbst« (<i>Morimura</i>)	508	
II. Aspekte der Verteilungsgerechtigkeit? (<i>Ames</i>)	511	
III. Schutz vor der eigenen Unvernunft (<i>Dworkin, Rawls</i> u. a.)	515	

IV. Maximierung und Bewahrung der Autonomie	520
V. Strikter Antipaternalismus versus Abwägungsmodell	528
VI. Integritätschutz (<i>Kleinig, Möller</i>)	532
VII. Ergebnis zum harten indirekten Paternalismus	541
<i>E. Weicher Paternalismus</i>	542
I. Die Ziele des weichen Paternalismus	542
II. Der Schutz von Freiwilligkeit und Integrität	545
1. Freiwilligkeit	545
2. Integrität	546
a) Beratung	546
b) cooling off period	548
c) donor advocat	548
3. Ergebnis zum weichen Paternalismus	549
Fünftes Kapitel: Ergebnis der Untersuchung	551
<i>A. Zusammenfassung in Thesen</i>	551
I. Allgemeines	551
II. Zum Organhandelsverbot (§§ 18, 17 TPG),	552
III. Zur Begrenzung des Spenderkreises auf das Verhältnis der »offenkundigen besonderen persönlichen Verbundenheit« (§§ 19 Abs. 1 Nr. 2, 8 Abs. 1 S. 2 TPG)	553
IV. Zur Begrenzung auf einwilligungsfähige Spender (§§ 19 Abs. 1 Nr. 1, 8 Abs. 1 Nr. 1a TPG)	553
V. Zur Begrenzung auf volljährige Spender (§§ 19 Abs. 1 Nr. 1, 8 Abs. 1 Nr. 1a TPG)	554
VI. Zur Begrenzung auf aufgeklärte Spender (§§ 19 Abs. 1 Nr. 1, 8 Abs. 1 Nr. 1b TPG)	554
VII. Zum Arztvorbehalt (§§ 19 Abs. 1 Nr. 1, 8 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TPG)	555
<i>B. Abschließende Überlegungen</i>	555
Anhang	
Glossar	559
Literaturverzeichnis	561
Sachverzeichnis	615