

## DISKUSSIONSFORUM

HARTMUT KRESS

### DIE LEBENDSPENDE VON ORGANEN

Zulässig nur unter nahen Angehörigen?

#### 1. Organspende

Im Jahr 1997 wurde in Deutschland das *Transplantationsgesetz* verabschiedet. Dieses Gesetz regelt die Entnahme von Organen bei hirntoten Menschen. Die Entnahme von Organen darf nur aufgrund der vorherigen Zustimmung des Verstorbenen selbst oder ersatzweise aufgrund einer stellvertretenden Zustimmung durch Angehörige stattfinden; letztere soll im mutmaßlichen Sinne des Verstorbenen erfolgen. Hiermit hat das Gesetz dem ethischen Grundsatz von Freiheit und Selbstbestimmung Rechnung getragen. Der Wille von Verstorbenen soll auch noch postmortal berücksichtigt werden.

Eine weitere Bestimmung des Gesetzes, über die man freilich geteilter Meinung sein kann, betrifft die *Lebenspende*. In diesem Fall wird nicht das Organ eines verstorbenen, hirntoten Spenders übertragen. Vielmehr wird einer lebenden Person, z. B. einem Ehepartner, ggf. aber auch einem fremden Menschen, ein entbehrliches Organ (Niere) entnommen und einem Kranken implantiert. In Skandinavien stammten 1990 bis zu 50 % der Nieren, die transplantiert wurden, von lebenden Spendern (Norwe-

gen: 49 %, Schweden: 23,5 %).<sup>1</sup> In den USA sollen es derzeit mehr als 50 % sein.<sup>2</sup> In Deutschland hat im Vergleich zur Rechtslage, die vor 1997 faktisch galt, das Transplantationsgesetz die Möglichkeit zur Lebenspende von Organen aber stark beschränkt. Nur zwischen Menschen, die einander unmittelbar nahe stehen – gemäß Transplantationsgesetz § 8 (1): Verwandte ersten oder zweiten Grades, Ehegatten, Verlobte, Personen „in besonderer persönlicher Verbundenheit“ – wird eine Lebenspende geduldet. Die Spende an Fernerstehende, die anonyme Spende eines Organs an Unbekannte oder auch die Überkreuz-Spende – wenn zwischen Angehörigen wegen immunologischer Unverträglichkeit eine Lebenspende nicht praktikabel ist, könnte ein anderes Paar gesucht werden, mit dem ein solches Organ getauscht wird – sind unstatthaft.

Gegen diese Restriktionen wurden beim *Bundesverfassungsgericht* Verfassungsbeschwerden erhoben. Mit Beschluss vom 11.08.1999 hat die 1. Kammer des Ersten Senats die Beschwerden abgewiesen und wie folgt geurteilt: „Es begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, dass der

Gesetzgeber die Entnahme von Organen, die sich nicht wieder bilden können, nur zum Zweck einer Übertragung auf Verwandte, Ehegatten, Verlobte oder andere Personen, die dem Spender in besonderer persönlicher Verbundenheit offenkundig nahe stehen, erlaubt hat.“<sup>3</sup> Der Gesetzgeber habe 1997 zulässig entschieden. Das Verfassungsgericht argumentiert: Falls ein Fremder ein Organ spende, sei nicht gewährleistet, dass er sein Organ freiwillig, ohne Druck von außen, hergebe. Bei der Fremdspende drohe eine Kommerzialisierung von Organen. Bei Organübertragungen zwischen nahen Angehörigen lasse sich hingegen annehmen, dass das Organ wirklich freiwillig zur Verfügung gestellt werde. Überdies sei der Staat befugt, Bürger, die einem Unbekannten oder Fernstehenden ein eigenes Organ verfügbar machen möchten, vor sich selber zu schützen. Dies gelte auch dann, wenn sie die Entnahme eines Organs aus altruistischen Gründen selbst wünschen und von sich aus vorschlagen. Die Entnahme eines Organs bei einem gesunden Menschen sei indes kein Heileingriff. Die Lebendspende bedeute eine (Selbst-)Schädigung des Spenders. Obwohl die persönliche Handlungsfreiheit eines jeden sogar als Grundrecht verbürgt sei, dürfe der Staat Menschen von der Fremdspende von Organen abhalten. Der „Schutz des Menschen vor sich selbst“ sei ein „Rechtfertigungsgrund staatlicher Maßnahmen“. Es sei ein „legitimes Gemeinwohlanliegen ..., Menschen davor zu bewahren, sich selbst einen größeren persönlichen Schaden zuzufügen“.<sup>4</sup>

Der Beschluss des Bundesverfas-

sungsgerichtes und seine Begründung sind in der vorliegenden Form m. E. nicht plausibel. Das Argument, die Freiwilligkeit der Lebendspende sei gerade dann, ja eigentlich nur dann gesichert, wenn Ehepartner, Verwandte oder nahe Angehörige die Spender seien, leuchtet nicht ein. Ganz im Gegenteil: Besonders zwischen einander nahestehenden Menschen kann die freie, selbstgewollte Bereitschaft, ein Organ zu spenden, durch psychischen Druck und familiäre Konstellationen beeinträchtigt sein. Bei einer Spende, die ein uneteiligter, anonym bleibender Dritter aus einer altruistischen Motivation heraus vornimmt, werden die Freiwilligkeit und eigenständige innere Bereitschaft zur Organspende u. U. größer sein. Es kommt hinzu, dass – im Unterschied zur Spende zwischen Angehörigen – nach einer Fremdspende persönliche Dankbarkeits-, Abhängigkeits- oder Schuldgefühle keine Rolle zu spielen brauchen. Für den potentiellen Organempfänger kann dies eine erhebliche Entlastung bedeuten.

## 2. Das Wohl des Spenders

Im Zentrum der Urteilsbegründung steht die Aussage, der Gesetzgeber dürfe Menschen davon abhalten, sich durch die Lebendspende eines Organs selbst zu schädigen. Damit greift das Verfassungsgericht das medizinethische Prinzip „non nocere“ auf. Dieser Grundsatz, den die Kritiker der Lebendspende von Organen immer wieder hervorheben, ist im hippokratischen Arztethos verankert. Ohne jeden Zweifel besitzt dieses Verbot der Schädigung von Patienten fundamen-

talen Rang; es ist unhintergebar. Dennoch darf es nicht verabsolutiert und nicht isoliert zum alleinigen Handlungsprinzip erhoben werden, sondern ist zusammen mit anderen medizinethischen Handlungsnormen zu betrachten und abzuwägen. Bezogen auf die Lebendspende ist das negativ formulierte Prinzip „non nocere“, in der Relation zum Gebot des Patientenwohls („salus aegroti suprema lex“) zu sehen. Eine Organspende dient dem Wohl, ja der Lebensrettung Schwerkranker. Die medizinischen Erfolgsaussichten aufgrund von Lebendspenden sind u. U. sogar größer als diejenigen, die bei der Transplantation von Organen Verstorbener erzielt werden.<sup>5</sup> Die Rettung menschlichen Lebens ist nun aber so hochrangig und gewichtig, dass die Lebendspende von Organen, einschließlich der Fremdspende, ethisch zulässig erscheinen muss. Die Lebendspende fällt, so betrachtet, unter die Kategorie der statthaften, sittlich erlaubten Handlungen (in der Unterscheidung vom sittlich Untersagten und vom sittlich generell Gebotenen).

Dieses Fazit ergibt sich auch daraus, dass der potentielle Schaden, d. h. das gesundheitliche Risiko für den Spender relativ gering ist. Zwar müssen versicherungsrechtliche Folgen geklärt werden. So sind Risiken abzusichern, die entstehen könnten, falls die verbleibende Niere später unerwartet versagen oder andere negative Auswirkungen der Organentnahme auftreten sollten. (Dies betrifft übrigens nicht nur die Fremdspenden, die das Verfassungsgericht ablehnt, sondern genauso die Lebendspende zwischen Verwandten und Nahestehen-

den, die das Verfassungsgericht ja für zulässig erklärte.) Gleichwohl: Inzwischen gilt – durch verbesserte chirurgische Techniken nochmals zusätzlich – als gewährleistet, dass das physische Wohl des Spenders in aller Regel nicht beeinträchtigt wird. Ein „größerer persönlicher Schaden“, vor dem – wie das Bundesverfassungsgericht meint – der Staat den Einzelnen zu schützen hätte<sup>6</sup>, ist gerade nicht zu erwarten. Dass eine Kommerzialisierung von Lebendspenden bzw. ein Organhandel sich durch geeignete Vorkehrungen (Vermittlung über Eurotransplant) wirksam verhindern lässt, hat das Gericht im übrigen selbst eingeräumt.<sup>7</sup>

### 3. Der Wille des Spenders

Überdies: Nicht nur das Wohl, sondern auch der Wille von Menschen sind normativ relevant. Die Medizinethik und das Recht betonen zunehmend die Autonomie und den *informed consent* von Patienten. Demzufolge gilt es, den Willen und die Selbstverantwortlichkeit von Menschen zu respektieren und ihnen Entscheidungsspielräume offen zu halten. Ärztekammern, Kirchen oder Krankenkassen rufen z. B. auf, vorsorglich Patienten- oder Betreuungsverfügungen abzufassen. Patientenverfügungen enthalten persönliche Bestimmungen darüber, welche medizinischen Eingriffe man im Fall schwerster Krankheit oder des Sterbens noch wünscht und ob oder wann lebenserhaltende Maßnahmen abgebrochen werden sollen. Durch solche Erklärungen machen Menschen von ihrem Freiheits- und Selbstbestimmungsrecht Gebrauch. Diese Patien-

tenautonomie haben auch Gerichtsurteile ins Licht gerückt.<sup>8</sup>

Wenn das Bundesverfassungsgericht jetzt sagt, der Staat solle erwachsene, urteilsfähige Menschen vor sich selbst – nämlich vor ihrer Entscheidung, ein Organ zu spenden – schützen, fällt es hinter diese Entwicklung zurück. Rechtsgeschichtlich ist interessant, dass schon das deutsche Strafgesetzbuch von 1871 für einen Suizidversuch keine Strafe mehr vorsah. Zwar sind Ärzte und staatliche Organe (Polizei) in konkreten Krisensituationen verpflichtet, präventiv einzugreifen und Menschen vom Suizid abzuhalten. Generell besteht jedoch „keine staatliche Suizidunterbindungspflicht“<sup>9</sup>. Eine Aufsicht des Staates über Leben und Gesundheit von Menschen entspricht der liberalen Verfassungsordnung nicht mehr. Der Beschluss des Verfassungsgerichtes vom 11.08.1999 bleibt einem eigentlich der Vergangenheit angehörenden staatlich-medizinischen Paternalismus verhaftet.

Der europäischen Rechtsentwicklung entspricht das Karlsruher Urteil ebenfalls nicht. Dies zeigt sich an der Menschenrechtskonvention zur Biomedizin des Europarates von 1997. Diese Konvention wurde bis 1999 von drei Vierteln der Staaten des Europarates, allerdings nicht von Deutschland unterzeichnet. Ihr zufolge (Art. 19) ist die Entnahme von Organen bei lebenden Erwachsenen, die diesen Eingriff willentlich befürworten, statthaft. Man mag zu einzelnen Bestimmungen der Biomedizinkonvention geteilter Meinung sein. Jedoch ihr Leitgedanke, den Willen und die konkrete Entscheidung von Betroffenen zu achten (Art. 5) und die

Entscheidungsfähigkeit von Patienten zu stärken, ist ethisch wegweisend.

Sicherlich: Menschen dürfen nicht überfordert und überbeansprucht werden, was Entscheidungen über sich selbst, über das eigene Krankheits- und Lebensschicksal anbelangt. Kulturgeschichtlich ist es ohne Beispiel und ohne Vorbild, dass Menschen derart weitgehend über ihre leibliche Integrität, ihre gesundheitliche Zukunft und ihr Gesundheits- oder Krankheitsschicksal entscheiden können und sollen wie heute. Konkret wird es vielen Menschen rational und emotional schwer fallen, z. B. das eigene Sterben gedanklich zu antizipieren und eine Vorausverfügung über den Sterbeprozess zu treffen. Es ist zu respektieren, wenn Menschen von ihren persönlichen Freiheits- und Selbstbestimmungsrechten keinen Gebrauch machen. Zur Lebendspende von Organen gilt indes: Wenn erwachsene, urteilsfähige Menschen tatsächlich bereit sind, aus wohlbedachten, mitmenschlichen Gründen einem fernerstehenden, unbekanntem Dritten ein Organ zu spenden, lässt sich dies als Ausdruck der persönlichen Gewissensüberzeugung und Gewissensfreiheit begreifen. Ein solcher Entschluss dient der Lebensrettung von Schwerkranken. Diese Chance sollte durch eine Verabsolutierung des Prinzips *non nocere* und durch staatlichen Paternalismus nicht verhindert werden. Der Gefahr, dass ein Entschluss zu einer Lebendspende unbedacht oder voreilig fällt, ließe sich unter anderem durch umfassende Beratung (auch in versicherungsrechtlicher Hinsicht) und psychologische Begleitung des Spendewilligen vorbeugen; einem eventuellen Ein-

griff müssten beträchtliche Bedenken und Wartefristen vorangehen.

#### 4. „Fernverantwortung“

Ethisch ist die Lebendspende von Organen an Fernerstehende noch von einem weiteren Gedanken her zu beleuchten. Nächstenliebe, Humanität und moralische Verantwortung meinen keineswegs nur den räumlich oder emotional unmittelbar Nahestehenden, sondern sind – ausgeweitet und entgrenzt – ebenfalls als „Fernverantwortung“, als Verantwortlichkeit für entfernte oder fremde Menschen auszulegen. Schon im Gleichnis vom barmherzigen Samariter (Luk 10, 30-37) war der Nächste, auf den sich die Nächstenliebe bzw. die moralische Liebespflicht bezieht, in einem umfassenden, entgrenzten Sinne gemeint: Es wurde der „Grenzenlosigkeit“ von Nächstenliebe und moralischer Verantwortung das Wort geredet.<sup>11</sup> Die Leitidee einer Verantwortung im Fernhorizont, die den fernen Nächsten mitbedenkt, trägt ebenfalls dazu bei, die Lebendspende von Organen an Fernerstehende nicht zu verwerfen, sondern sie als ethisch erlaubt anzuerkennen. Daher sollte die Rechtsordnung dieser sicherlich ungewöhnlichen, kulturell unvertrauten Handlungsweise nicht über Gebühr im Wege stehen.

1 W. LAND: Lebendspende von Organen, in: Zeitschrift für Transplantationsmedizin (1993), 59 – 63, hier: 60.

2 FAZ 29.09.1999, N 1.

3 1 BvR 2181/98; abgedruckt in Neue Jurist. Wochenschr. (1999), 3399 – 3403, Zitat: 3399.

4 Ebd., 3401.

5 So das Bundesverfassungsgericht selbst; ebd., 3401.

6 Ebd., 3401.

7 Vgl. ebd., 3402.

8 Vgl. H. KREß: Menschenwürde im modernen Pluralismus. – Hannover: Lutherisches Verlagsh./CVK, 1999, S. 112 – 144; Hinweise zur Rechtsprechung S. 128 f., 143.

9 A. ESER: Suizid, Rechtlich, in: Lexikon der Bioethik. Bd. III. – Gütersloh: Gütersl. Verlagshaus, 1998, S. 493 – 496, hier: 494.

10 J. JEREMIAS: Die Gleichnisse Jesu, Kurzausg., Hamburg 51974, S. 136. – Heutige Grundsatzreflexionen zur „Fernverantwortung“ oder „Verantwortung im Fernhorizont“: W. SCHULZ: Grundprobleme der Ethik. – Pfullingen: G. Neske, 1989, S. 317 ff., 326 ff., 330 ff.

Prof. Dr. Hartmut Kreß, Institut für Systematische Theologie und Sozialethik, Christian-Albrechts-Univ., Olshausenstr. 40, D-24098 Kiel