

**Gutachten Nr. 43 vom 10. Dezember 2007
über die Problematik der Vermarktung
menschlicher Körperteile**

Ausschussbeschluss vom 14. Juni 2004 bzw. 21. April 2005

INHALT DES GUTACHTENS

Frage an den Ausschuss

EINLEITUNG

1. Bandbreite der Fragen
2. Geschichte der Vorstellung vom Körper
 - Der Körper*
 - Wenn das Gesicht den Körper verdrängt*
 - Die soziale Bedeutung der Spende*
 - Gesetzgebung und Spende*
 - Menschlicher Körper und Person: die Bedeutung eines Unterschieds*

I. GESETZGEBENDER RAHMEN

- I.1. Diskussion des Prinzips des allgemeinen Verbots der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers und/oder von Körperteilen und Körpererzeugnissen
- I.2. Verbot der Kommerzialisierung in der belgischen Bioethikgesetzgebung
 - I.2.1. *Das Gesetz vom 13. Juni 1986 über die Entnahme und Transplantation von Organen*
 - I.2.2. *Das Gesetz vom 5. Juli 1994 über Blut und Blutderivate menschlichen Ursprungs*
 - I.2.3. *Das Gesetz vom 11. Mai 2003 über die Forschung mit Embryonen in vitro*
 - I.2.4. *Das Gesetz vom 7. Mai 2004 über Experimente an der menschlichen Person*
 - I.2.5. *Das Gesetz vom 6. Juli 2007 über die medizinisch betreute Fortpflanzung und den Verwendungszweck der überzähligen Embryonen und der Keimzellen*
- I.3. Nuancierung des Kommerzialisierungsverbots in Belgien
 - I.3.1. *Die Art des entnommenen menschlichen Körperteils rechtfertigt einen (begrenzten) rechtlichen Umlauf des Körpermaterials*
 - I.3.2. *Die Art der Handlung kann in ganz bestimmten Fällen indirekt zu einer kommerziellen Anwendung derselben führen*
- I.4. Juristische Schlussfolgerung

II. ETHISCHE BETRACHTUNGEN

II.1. Standpunkt für eine geregelte Kommerzialisierung menschlicher Körperteile

II.1.1. Verkaufen oder nicht verkaufen

II.1.2. Pragmatisches oder klassisches Modell

II.1.3. Marktüberfluss und Spendermangel

II.1.4. Markt für menschliche Organe und Gewebeteile

II.1.5. Andere Gründe, nicht an der Spendenethik festzuhalten

II.1.6. Handelsfreiheit: ein grundsätzliches Kennzeichen der menschlichen Würde

II.1.7. Schlussfolgerung

II.2. Standpunkt gegen die Kommerzialisierung: klassische Argumente für die Beibehaltung eines strikten Verbots der Kommerzialisierung des Körpers

II.2.1. Allgemeine Betrachtungen

II.2.2. Der Körper in der öffentlichen Moral und in der Gesetzgebung

II.2.3. Menschliche Würde und der symbolische Status des Körpers

II.2.4. Die - rechtliche und berufsethische - Unveräußerlichkeit des Körpers

II.2.5. Der Transfer von Körpermateriale und die Spendenlogik

II.2.6. Grenzen der Autonomie: die Vermarktung der Medizin

II.2.7. Schlussfolgerung

III. Standpunkt gegen die Vermarktung: ein konsequentialistischer Ansatz

II.3.1. Einleitung

II.3.2. Welche Moral wählen?

II.3.3. Berechtigtes Misstrauen gegenüber dem Markt

II.3.4. Die Büchse der Pandora

II.3.5. Warum der Körper?

II.3.6. Schlussfolgerung: zwischen liberaler Ethik und konsequentialistischer Auffassung vom Körper

III. STELLUNGNAHMEN UND EMPFEHLUNGEN

Frage an den Ausschuss

Im Plenarausschuss vom 24. Mai 2004 kam unter „Verschiedenes“ eine Eingabe von Jean-Noël Missa zur Sprache, mit dem Titel „Argumente für eine liberale Ethik zur Regelung von Keimzellenspenden“. Dieser Text war im Rahmen des verkleinerten Ausschusses eingereicht worden, der sich mit der Keimzellenspende befasste, aber nur der verkleinerte Ausschuss, der sich mit dem Problem der Leihmütter befasste, hatte sich mit dem Inhalt auseinandersetzen können (siehe Gutachten Nr. 30 vom 5. Juli 2004 – Punkt .3.3.2).

In der Sitzung vom 24. Mai machte der damalige Vorsitzende, M. Roelandt, den Vorschlag, einen neuen Ausschuss zum allgemeinen Thema der (Nicht)vermarktung menschlicher Körperteile zu bilden; er regte an, diesen Punkt auf die Tagesordnung des nächsten Ausschusses zu setzen.

Der Ausschuss beschloss am 14. Juni 2004, aus eigener Initiative im nächsten Plenarausschuss einen neuen verkleinerten Ausschuss zu bilden, da sein Mandat Anfang Juli 2004 auslief.

In der Einführungssitzung vom 21. April 2005 übertrug der neue Plenarausschuss dem Vorstand die Befugnis, verkleinerte Ausschüsse zur Behandlung vorrangiger Fragen zu bilden.

Das tat der Vorstand am 28. April 2005, unter anderem bei der obengenannten Problematik der Vermarktung. Ein Kandidatenaufwurf zur Bildung des verkleinerten Ausschusses 2005/1 wurde erlassen. Dieser nahm seine Tätigkeit am 3. September 2005 auf.

Ausgangspunkt der Arbeit des Ausschusses war die Eingabe von Jean-Noël Missa an den verkleinerten Ausschuss zur Behandlung der Problematik der Leihmütter, die wie folgt lautete¹:

„Andere Ausschussmitglieder, die nicht notwendigerweise für eine Vermarktung des Körpers bei der Leihmutterschaft plädieren, meinen, die zur Verteidigung des „Prinzips der Nichtvermarktung des menschlichen Körpers“ vorgebrachten Argumente müssten gründlicher analysiert werden. Die Vermarktung des Körpers sei ein komplexes Problem, das im allgemeinen Rahmen der Bioethik bezogen auf den menschlichen Körper behandelt werden müsse. Bei dieser Thematik gehe es um die Legitimität und die Bedingungen für die Objektivierung und die therapeutische oder nichttherapeutische Handhabung von Körpern oder Körperteilen durch die Biomedizin in sozialwirtschaftlich geprägten multikulturellen Gesellschaften.

Die spekulativen Theorien über ethische Normen haben pragmatische Auswirkungen. Sie müssen nach ihren Auswirkungen auf unser Handeln, insbesondere nach ihren Auswirkungen auf Personen und auf die biomedizinische Praxis bewertet werden. Das

¹ Siehe Gutachten Nr. 30 vom 5. Juli 2004, Punkt 4.3.3.2.

unbedingte Festhalten am Grundsatz der Nichtvermarktung des menschlichen Körpers könnte negative Auswirkungen auf die Entfaltung der Menschen haben. Die blinde Anwendung des Grundsatzes der Nichtvermarktung führt in der medizinischen Praxis nämlich zu gewissen Mangelsituationen und zu sozialer Ungerechtigkeit.

Zu berücksichtigen sind also die Argumente derjenigen, die nach inhaltlichen Betrachtungen über den Status des Körpers der Auffassung sind, der Körper dürfe nicht vom „Geschäftsverkehr“ ausgeklammert werden. Es gibt viele Argumente zugunsten einer geregelten Vermarktung des Körpers unter gewissen Auflagen.

[Textfortsetzung: siehe Gutachten Nr. 30 vom 5. Juli 2004, Punkt 4.3.3.2.]“.

EINLEITUNG

1. Bandbreite der Fragen

Bestimmte Aspekte, die mit der Nichtvermarktung des Körpers oder mit dem Gegenteil, d.h. der Vermarktung menschlicher Körperteile, verbunden sind, werfen Fragen auf, die zu tiefgreifenden Überlegungen zu diesem Thema führen. Einige Beispiele verdeutlichen die Problematik.

➤ Organspenden von gehirntoten Spendern bleiben der wichtigste Weg, um Organtransplantationsteams mit Organen zu versorgen. Belgien ist Mitglied von Eurotransplant, einem Konsortium aus sieben europäischen Ländern, das besondere Regeln im Zusammenhang mit der Verteilung von Organen einhält und mit einem erheblichen Mangel an Organen zu kämpfen hat. Auch in Belgien besteht trotz einer Regelung, die Organspenden nach dem Tod ermöglicht, ein Defizit an Organen².

➤ Gewisse Patienten, die unten auf der Liste für eine Organtransplantation stehen, reisen daher nach Asien, um sich dort einer kostspieligen Nierentransplantation zu unterziehen oder dort gegen hohe Geldbeträge ein Organ zu bekommen, das von einem Todkranken stammt oder von Menschen in Not verkauft wird³. Laut Angaben aus 98 Ländern wurden 2005 66.000 Nieren transplantiert. Das sind 10 % der eingegangenen Anfragen. Der „Transplantationstourismus“ soll 10 % aller Transplantationen ausmachen. Müsste die Debatte in Belgien daher nicht auf die Mittel erweitert werden, die anzuwenden sind, um die Verfügbarkeit von Organen zu erhöhen, und müsste diese Debatte nicht mit anderen Ländern geführt werden, zum Beispiel mit den Ländern, die Mitglied von Eurotransplant sind, oder sogar außerhalb der Grenzen Europas?

➤ Können wir die Mutter eines ernsthaft erkrankten Kindes davon abbringen, eine Niere zu verkaufen, um ihrem Kind eine angemessene Behandlung zu gewährleisten? Wenn wir, im Gegenteil, die Vermarktung von Körperteilen akzeptieren, wie können wir dann diese Menschen vor sich selbst schützen?

➤ Der autonome Umgang mit dem Körper wird durch das Verbot der Vermarktung von Körperteilen unmöglich gemacht. Autonomie wird jedoch eingeräumt, wenn es um die Spende eines Körperteils geht. Ein Beispiel: Eurotransplant hat akzeptiert, dass eine Mutter eine ihrer Nieren spendet, damit – als Gegenleistung – ihrem Sohn kurzfristig eine Niere eingesetzt werden konnte. Hier konnte die Mutter frei über ihre Niere

² Siehe den Jahresbericht von Eurotransplant auf ihrer Internetseite : http://www.eurotransplant.nl/files/annueal_report/AR2005_def.pdf

³ Siehe z.B. den Artikel in Le Monde vom 25. April 2006, „Au coeur du trafic d'organes en Chine“.

entscheiden. Einige sehen darin eine altruistische Tat. Andere hingegen betrachten dies als Tausch: Statt Geld zu geben, um ein Organ für ihren Sohn zu bezahlen, hat sie ein Organ abgegeben. Wer darf und wann darf man frei über seinen Körper verfügen? Wenn man den Tausch der Mutter akzeptiert, müsste man dann nicht auch den Verkauf bestimmter Körperteile akzeptieren?

➤ Wenn man die Vermarktungslogik auf das Äußerste treibt, können Situationen entstehen, die schwer zu akzeptieren sind. Wenn die Vermarktung von Körperteilen erlaubt wäre, muss man dann zum Beispiel nicht damit rechnen, dass eine bedürftige Familie die Organe eines ihrer Verstorbenen verkauft? Kämen andere Familien nicht in Versuchung, die Organe eines Verstorbenen zu verkaufen, um den Wert der Erbschaft zu erhöhen?

➤ Die Kommerzialisierung wirft das Problem des kommerziellen Wertes des Lebens und der Risiken auf, denen Menschen ausgesetzt sind; zur Erinnerung: Eine Organentnahme kann immer zu einer Krankheit, ja sogar zum Tod führen.

➤ Kann man in Betracht ziehen, wie einige vorschlagen, in einem europäischen Rahmen Absprachen zu treffen, um eine Organbank mit - erkaufte - Organen⁴ von lebenden Spendern einzurichten? Eine solche Bank, die möglicherweise einmalig für eine Gruppe Länder wäre, würde dazu dienen, die verfügbaren Organe zu zentralisieren, sie zu verteilen und somit eine transparente, einwandfreie Rückverfolgbarkeit zu gewährleisten, die Missbrauch vermeiden könnte? Einige verwerfen diesen Vorschlag, andere stimmen ihm zu, wiederum andere finden ihn zu restriktiv, weil es nur eine einzige Einrichtung geben soll oder wegen des mangelnden Austauschs zwischen den beteiligten Ländern⁵.

➤ Wer wird, falls eine solche Organbank angelegt wird, die gekauften Organe bezahlen und wer wird den Preis der einzelnen Organe bestimmen? Versicherungsgesellschaften? Welche Möglichkeiten haben dann diejenigen, die nicht versichert sind? Ist die Niere einer jungen Frau mehr wert als die eines fünfzigjährigen Rauchers?

➤ Welche wissenschaftlichen Erkenntnisse haben wir über den Organhandel, der an verschiedenen Orten auf der Welt unter Verstoß gegen das Gesetz (außer im Iran) geschieht? Können wir anhand dieser Daten behaupten, dass der Organhandel ein

⁴ Ch. A. Erin and J. Harris, *J. Med. Ethics* 2003; 19: 137-138.

⁵ Savulescu, *J. Med. Ethics* 2003; 19: 138-139; J. R. Richards, *J. Med. Ethics* 2003; 19: 139-140; J-D. de Castro, *J. Med. Ethics* 2003; 19: 142-146.

gegenseitiges Gewinngeschäft ist (Empfänger und Spender haben ihren Vorteil) oder scheint die Realität anders zu sein?

Wegen der vielfältigen Probleme, die die Frage der Kommerzialisierung von (Teilen des) menschlichen Körpers aufwirft, hat der Ausschuss beschlossen, in diesem Gutachten nur auf die Problematik der Kommerzialisierung regenerierbarer Teile des menschlichen Körpers (Blut, Knochenmark, Keimzellen, Leberlappen usw.) und nichtregenerierbarer Teile (z.B. Nieren) lebender Personen einzugehen.

Die Probleme, die durch Prostitution, durch die Ausbeutung anderer im weiten Sinne des Wortes (zum Beispiel illegale Hausangestellte) oder durch gewisse Arbeitsverträge (Testpiloten usw.) entstehen, werden in diesem Gutachten nicht behandelt. Gleiches gilt für den Verkauf toter Körperteile (Haare), das Tätowieren der Haut zu Werbezwecken oder den Verkauf von Muttermilch; sie werden in diesem Gutachten nicht behandelt, weil sie andere ethische Probleme aufwerfen.

Was die Problematik der Kommerzialisierung im Rahmen der Leihmutterschaft betrifft, verweist der Ausschuss auf das Gutachten Nr. 30 vom 5. Juli 2004 über Leihmutterschaften.

2. Geschichte der Vorstellung vom Körper

Die Anthropologie hat das Bild, das wir uns von unserem Körper machen, nämlich die Idee eines Zusammenhangs zwischen dem individuellen und dem gesellschaftlichen⁶ Körper, gründlich durcheinandergebracht. Die Regelung der medizinischen Eingriffe in den Körper, die zum Kernbereich der Bioethik gehört, beschränkt sich oft auf zwei gegensätzliche Denkmuster. Das eine konfrontiert die Idee der Integrität des Körpers mit dem Konzept des Eigentums am Körper, dessen schlecht funktionierende Teile man je nach Bedarf oder sogar nach Wunsch mit dem Ziel ersetzen könne, die biologischen Determinismen des Menschseins durch Meliorismus oder Genengineering auszuschalten. Andere versuchen ihrerseits, die Integrität des Körpers auf der Grundlage der biologischen Differenzierung zu erhalten. Weil erlaubt wird, dass Teile des Körpers nun außerhalb des Körpers leben oder von einem Körper zum anderen transplantiert werden oder dass sogar Embryonen dem weiblichen Körper entnommen werden und zur In-vitro-Fertilisation ins Labor gebracht werden, hat die Biotechnologie nicht nur die Grundfesten des westlichen Rechts, sondern auch die Vorstellung des gesunden Menschenverstands vom Körper ins Wanken gebracht. Weil bestimmte biomedizinische Eingriffe und die Kommerzialisierung bestimmter Körperteile als legitim dargestellt werden, während ein

⁶ Siehe u.a. die Essays von David Le Breton, „Anthropologie du corps et modernité“, PUF, Quadrige, 2001 und von Michel Bernard, „Le corps », Seuil, Points, 1995.

solcher Handel bei anderen ein Gefühl von Abscheu hervorruft, stellt sich die Frage, wem der Körper letztendlich gehört.

Der Körper

Die Fortschritte bei der Erforschung unserer biologischen Determinismen und die Stimme der Frau, die einen sexuellen Aspekt in den anthropologischen Diskurs eingebracht hat, weil sie das Fortpflanzungsrecht für sich beansprucht hat, hatten im zwanzigsten Jahrhundert markante Auswirkungen auf die Vorstellung vom Körper und haben zu einer Änderung des politischen Modells für die Regelung des Körpers geführt⁷.

Der Kampf der Frauenbewegung für die Selbstbestimmung über ihren Körper führte in den siebziger Jahren zu einer neuartigen anthropologischen, philosophischen und rechtlichen Sichtweise des Verhältnisses zum Körper und zur Abstammung, einer Kernfrage der Bioethikdebatte, die die **Spannung** zwischen der kulturellen und rechtlichen Darstellung des Wertes des Lebens, das im Körper selbst schlummert, und der wissenschaftlichen Beschreibung des lebenden Wesens betont. Die Debatte konzentriert sich allzu oft auf zwei unversöhnliche, restriktive Standpunkte:

1. Der Körper ist Eigentum der Person; dieser Gedanke wird als angelsächsisches Denken bezeichnet und ist hauptsächlich das Ergebnis einer Denkweise, die auf den empirischen Kenntnissen der Anthropologie des 20. Jahrhunderts beruht.
2. Der Körper ist das von der Person untrennbare Substrat (Kant); dies ist ein ontologischer Standpunkt, der eine berufsethische Moral begründet.

Aber nach Meinung einiger reduzieren gerade diese beiden unversöhnlichen Standpunkte die Bioethikdebatte auf eine kontradiktorische ideologische Debatte.

Wenn das Gesicht den Körper verdrängt

Die Axiologie des Körpers hat sich nach Dante geändert. Das Gesicht ist das Ausdrucksmittel geworden. Die Person wird nicht mehr ausschließlich als Bestandteil der Gesellschaft betrachtet, sondern auch als verkörperter Mensch wahrgenommen. Der Körper wird somit sogar zur Grenze, die den Unterschied zwischen zwei Personen angibt. Die Anatomie zeigte den Zeitpunkt einer anthropologischen Mutation an, die biopolitische Folgen hatte. Mit der Dissektion führt Vesalius in der westlichen Zivilisation einen impliziten Unterschied zwischen dem Menschen und seinem Körper⁸ ein.

⁷ Siehe in diesem Zusammenhang die Werke der Anthropologin Françoise Héritier, unter anderem « Masculin/féminin dissoudre la hiérarchie », Odile Jacob, 2002.

⁸ Siehe in diesem Zusammenhang die Werke von David Le Breton, „Anthropologie du corps et modernité“, PUF, 1990.

Diese Zäsur ist unumkehrbar. Vesalius hat das moderne Denken über den Körper ermöglicht. Der verstorbene Körper kann nun als etwas betrachtet werden, das losgelöst ist von dem, was das menschliche Wesen ausmacht. Dieser Dualismus war bereits von einigen griechischen Philosophen angekündigt worden.

Die soziale Bedeutung der Spende

Ab Mauss versucht die Sozialwissenschaft, die Pflicht zu geben, universell neu zu definieren; diese Pflicht kann aber nicht bedingungslos sein, es sei denn, sie wird zum Opfer⁹. Durch diese Spende entsteht nach Mauss die soziale Beziehung; die Universalität der Spende in Frage zu stellen, würde darauf hinauslaufen, den Individualismus mit rationalem Egoismus gleichzusetzen. Die Spende macht nur Sinn in der Logik der Umkehrbarkeit. Mauss hat gezeigt, dass sie etwas anderes als sich selbst braucht, um sich zu entfalten. Die Spende muss also sozialisiert werden: Sie kann nicht auf die universellen Gesetze des Austauschs reduziert werden¹⁰.

Ist es falsch, von einer Spende zu sprechen? Ist die Spende immer interessiert, ja sogar berechnend? Nein, denn für Mauss spielt die Spende nur dann eine soziale Rolle, wenn sie die drei Bedingungen gleich welcher Handlung erfüllt: geben, erhalten und zurückgeben.

Die Spende wird als moralisch oder selbstlos bezeichnet, wenn sie uneigennützig ist. Die großen Religionen haben diese Sichtweise inspiriert. Durch die Verweltlichung der Spende konnte diese auf Fremde ausgedehnt werden, indem sie unendlich weite Netzwerke im Namen der Universalität nährte. Sie hat so den Kosmopolitismus oder die Entstehung der universellen Zivilgesellschaft ermöglicht.

Aber eines der Probleme von Organspenden liegt darin, dass es für den Empfänger keinen Weg gibt, „mit den Göttern quitt zu sein“, da die Spende asymmetrisch ist.

In einem jüngeren Artikel stellt Benjamin Hippen¹¹, Nierenspezialist, die Idee vom freiwilligen Lebendorganspender in Frage. Er rechtfertigt die Aussicht, den Verkauf von Organen zu regeln, und zwar wegen des Defizits zwischen Angebot und Nachfrage. Laut B. Hippen funktioniert das Spendenkonzept nicht, weil es keine Pflicht zur Solidarität gibt. Ein geregelter Markt für den Verkauf von Organen wäre also die Lösung. Dies würde den Verkäufern und Empfängern mehr Sicherheit geben und zu einer größeren

⁹ Michel Terestchenko, « Un si fragile vernis d'humanité. Banalité du mal, banalité du Bien», Ed La découverte Mauss, 2005

¹⁰ Ein Ausdruck, der im Werk von Marcel Gauchet häufig vorkommt.

¹¹ Benjamin Hippen « In defense of a regulated market in kidneys from living vendors”, Journal of Medicine and Philosophy 30, 593-626, 2005, der bereits von John Harris und vom angelsächsischen Liberalismus entwickelte Ideen übernimmt.

institutionellen Integrität bei der Zusammenarbeit mit den Organverkäufern führen, die dem Gesetz unterstellt würden. B. Hippen kritisiert das anthropologische Modell der Spende als moralische Verpflichtung, denn sie steht seines Erachtens im Widerspruch zur aufgeklärten Zustimmung, die abgesehen von der Dringlichkeit der Spende von einer Form von Sozialdruck abhängt, die Organspenden zwischen Verwandten fast zur Pflicht macht. B. Hippen kritisiert – wie Marcel Mauss – die Tyrannei der Spende, die zweideutig ist, denn sie setzt eine Art Potlatch¹² und eine moralische Pflicht gegenüber dem Spender voraus, die lange nach der Spendenhandlung andauert. Er geht davon aus, dass ein regulierter Organmarkt der Spendentyrannie ein Ende bereiten würde, weil er eine Alternative anbieten würde.

Diese Betrachtungsweise stellt die beiden oben erwähnten anthropologischen Modelle¹³ in Frage und hält ihnen ein drittes, alternatives Modell entgegen, das Gilbert Hottois als anthropotechnischen Ansatz bezeichnet; darin wird der Körperspende der sakrale Charakter genommen, was laut G. Hottois pragmatisch kohärenter wäre mit den Rechtssystemen unserer verweltlichten Gesellschaft.

Gesetzgebung und Spende

Der Staat hat erst Vorschriften in Bezug auf den Status des Körpers ab dem Augenblick erlassen, wo die biomedizinische Forschung Szenarien möglich machte, die die Hypothesen des Naturrechts in Frage stellten, unter anderem in Zusammenhang mit dem Beginn und dem Ende des Lebens. Das Naturrecht ist eine Sammlung sehr unterschiedlicher, nichtkonvergierender Annahmen, die durch ihre Funktion als „Recht des Rechts“ definiert werden kann und es ermöglicht, die Legitimität des Inhalts des positiven Rechts zu begründen.

Die Gesetzgebung ist übrigens nicht immer auf dieselbe Weise mit dem Körper umgegangen; die Verwendung des Körpers entsprach vielfältigen Überzeugungen: Sie beschränkte sich nicht auf eine einzige Möglichkeit. Wer die Gesetzgebung über den Körper auf eine einzige Substanz oder Sichtweise stützt, riskiert, Probleme heraufzubeschwören, um so mehr als die Integrität des Körpers an seine Zerstückelung, ja sogar an die Abtrennung einiger seiner Bestandteile (Haare, Nägel, Milch, verletztes oder verkrebtes Gewebe ...) grenzt. Diese Dinge hatten früher scheinbar keinen Wert,

¹² In seinem « Essay sur le don » in « Sociologie et anthropologie » 1950, PUF, hebt Marcel Mauss hervor, dass die Pflicht zum Spenden „die Menschen zu Tauschhändlern“ gemacht hat, denn „die Spendenverweigerung kommt einer Kriegserklärung gleich“, dadurch wird die Spende zu einem Rechtsinstitut, das eine Symmetrie zwischen Rechten und Pflichten erfordert und die spirituelle Ebene mit der materiellen Ebene vermischt. Diese Spendenmoral wird als Spendenwirtschaft dargestellt. Die Kernfrage bei der Kommerzialisierung des Körpers scheint zu sein: Brauchen wir eine neue Moral der Rechte und Pflichten?

¹³ Gilbert Hottois, „De l’anthropologie à l’anthropotechnique“ ? Dans « la fabrication de l’humain », Tumultes n° 25, éditions Kimé.

scheinen aber heute – dank des Analysevermögens der DNA – möglicherweise viele Informationen zu enthalten oder nutzbar zu sein.

In seiner Rechtsgeschichte des Körpers¹⁴ zeigt J.-P. Baud, dass die Gesetzgebung – im Gegensatz zur Anthropologie – keinen Unterschied zwischen Körper und Person macht. Dies erschwert in vielerlei Hinsicht die Verabschiedung von Gesetzen über Körperteile (Muttermilch, Blut, Spermien, Eizellen, Stammzellen, ja sogar die Gebärmutter). Das Rechtssystem¹⁵ bezüglich der Menschen steht vollkommen im Gegensatz zum Rechtssystem bezüglich der Sachen; es wird mit der Vorstellung der Nichtverfügbarkeit des Körpers verknüpft, der dazu dient, die menschliche Würde gegen jede Form von Unterwerfung und Ausbeutung zu schützen.

Die Organspende wird vom Staat geregelt, der rechtlich ermächtigt ist, ein „Fragment des toten Spenders auf ein lebendes Individuum“¹⁶ zu übertragen. Daher ist es in Ermangelung einer anderslautenden Aussage gesetzlich, Organe im Namen des Wohlbefindens der Allgemeinheit zu entnehmen, um das Leben eines Dritten zu retten.

Um jegliches Missverständnis und jegliche falsche ideologische Debatte im Zusammenhang mit den Interessenkonflikten, die mit dem Management oder der Beherrschung des Körpers verbunden sind, zu vermeiden, ist es aus anthropologischer Sicht wichtig, einen Unterschied zwischen dem *Körper als Gegenstand eines Eigentumsrechts* und dem Körper als *Substrat der Person* zu machen.

Menschlicher Körper und Person: die Bedeutung eines Unterschieds

Wir stellen in diesem Stadium fest, dass der Mensch eindeutig als Körper besteht, dass die Darstellung des Körpers und seiner Heiligkeit aber das Ergebnis sozialer und historischer Konstruktionen ist, die zu komplex sind, um homogen zu sein. Jede Gesellschaft, jede Epoche zeichnet ein besonderes Bild des Körper, wenngleich bestimmte gemeinsame Grundsätze dafür sorgen, dass seine Würde gegen jede Form von Ausbeutung (sinnloses Leiden, Prostitution, Erniedrigung, Diskriminierung,

¹⁴ Jean-Pierre Baud zeigt, wie viele Juristen Neutralität in dieser Debatte fordern; er überlässt den Theologen und Wissenschaftlern in „L’affaire de la main volée, une histoire juridique du corps“, Seuil 1993 und „Le droit de vie et de mort. Archéologie de la bioéthique“, Alto-Aubier, 2001 die Kontroversen. Vergleiche mit den jüngsten interessanten Überlegungen von Stéphanie Bauzon, „La personne biojuridique“, PUF, Quadrige, 2006.

¹⁵ Siehe z.B. die allgemeine Erklärung über das menschliche Genom und die Rechte des Menschen: Sie ist ein herausragendes Beispiel für den Widerstand gegen die Anthropotechnik, der bereits im Frankenstein von Mary Shelly auftaucht, die die Abneigung und die Scheu des Menschen ausdrückte, sein Leben in die Hand zu nehmen.

¹⁶ Der Anthropologe Pierre Clastres hat diese Vorstellung in «L’esprit des lois sauvages ou une nouvelle anthropologie politique», Seuil 1987, unter der Leitung von Miguel Abensour, ziemlich angekratzt. Diese Ideen wurden unlängst von dem Anthropologen Stéphane Breton im Text und in der Ausstellung von Branly „qu’est-ce qu’un corps“, Flammarion 2006, übernommen.

Verletzung der Integrität ...) geschützt wird – durch die Spannung, die zwischen dem gesellschaftlichen Körper und dem eigenen Körper aufrechterhalten bleibt.

Der moderne Körper beinhaltet die Trennung der Person von den Mitmenschen; die Person wird angegeben als Individuum, das sich vom Mutterleib, aber auch vom gesellschaftlichen Körper trennen kann, in dessen Schoß sie eingebettet ist. In seinem Essay über den Individualismus fasst Durkheim die Kehrtwende der Modernität wie folgt zusammen: „Der westliche Körper ist die Stelle der Zäsur. Er ist der untrennbare Bestandteil der Person, der „Individualisierungsfaktor.“ (E. Durkheim).

Mit dem allmählichen Rückgang des Brauchtums, kombiniert mit der Entwicklung einer stärker wissenschaftlich Orientierung der Medizin, wird die Kenntnis stärker objektiviert. In unseren westlichen Gesellschaften kann dem Begriff „Körper“ trotzdem keine kollektive, geteilte Bedeutung gegeben werden, es sei denn in Aussagen, die keinen Gesetzeswert haben.

I. GESETZGEBENDER RAHMEN

I.1. Diskussion des Prinzips des allgemeinen Verbots der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers und/oder von Körperteilen und Körpererzeugnissen

Im juristischen Sprachgebrauch ist unter „Kommerzialisierung“ zu verstehen: das Anbieten eines Produktes oder einer Sache zum Kauf, die letzte Phase seiner Vermarktung; die Umstellung einer handwerklichen Herstellung auf kommerziellen Vertrieb, der diese rentabel macht oder den Verkauf eines bis dahin nicht vermarkteten Gutes ermöglicht¹⁷. Unter „kommerziell“ ist zu verstehen: „Handel, Handelsverkehr, Handel, der nur auf Gewinn ausgerichtet ist“, mit anderen Worten sämtliche Aktivitäten, die es möglich machen, dass der Reichtum der Hersteller auf die Verbraucher übergeht oder die darin bestehen, dass gekaufte Produkte ohne nennenswerte Bearbeitung weiterverkauft werden (im Gegensatz zur Industrie oder zur Verarbeitung).¹⁸

¹⁷ « Vocabulaire juridique », unter der Leitung von Gérard Cornu, PUF, Quadrige, 8. Ausgabe, 2007. In dieser letzten Bedeutung nähert sich „Kommerzialisierung“ stark der Bedeutung „Vermögensbildung“, was umschrieben wird als die Neigung einer Facette der Persönlichkeit oder eines ihrer extrapatrimonialen Bestandteile (Name, Image, Privatleben), einen erheblichen Geldwert anzunehmen, der sich aus dem Eigenwert der Person (Know-how, Kompetenzen, Talent, Reputation) ergibt, aber einen wirtschaftlichen Nutzen hat, den nur sie durch Vereinbarungen mit Dritten nutzen darf (immaterielles Nutzungsrecht, rechtliches Monopol eines Wirtschaftspotentials).

¹⁸ Idem :

Der Begriff „Kommerzialisierung“ ist erst kürzlich im Recht aufgetaucht, ist aber nicht unbekannt, insbesondere in den Gesetzen über medizinisch-wissenschaftliche Eingriffe.

Wenn es um den menschlichen Körper geht, muss nicht auf die kaufmännischen Handlungen verwiesen werden, mit denen sich das Handelsgesetzbuch befasst (Art. 2 und 2bis) und bei denen die „Gewinnabsicht“ ein fundamentaler Aspekt ist.

Über die Rechtsstellung des menschlichen Körpers wird nachgedacht unter Bezugnahme auf das Bürgerliche Gesetzbuch und dessen Begriff „Sachen, die nicht im Handel sind“, d.h. die nicht Gegenstand von Vereinbarungen zwischen Privatpersonen sein können (zum Beispiel, Bestattungen, Sachgüter auf öffentlichem Gelände, gemeinschaftliche Sachen, die jemandem gehören).

So bestimmen die Artikel 1128 und 1598 des Bürgerlichen Gesetzbuches: « nur Sachen, die im Handel sind, können Gegenstand von Vereinbarungen sein“ und „alles, was im Handel ist, kann verkauft werden, wenn keine besonderen Gesetzesbestimmungen dessen Veräußerung verbieten“¹⁹.

Auch Artikel 6 des Bürgerlichen Gesetzbuches kann erwähnt werden, der jede Vereinbarung, die die öffentliche Ordnung stört oder gegen die guten Sitten verstößt, von Rechts wegen für nichtig erklärt.

Der Handel (a fortiori der illegale Handel) mit dem menschlichen Körper, mit seinen Bestandteilen und Erzeugnissen gefährdet die öffentliche Ordnung und die guten Sitten, wie sie in diesem Artikel beschrieben werden, der momentan hauptsächlich auf den Begriff der Würde der (menschlichen) Person verweist.

Diese Einschränkungen gelten sowohl für kostenlose als für entgeltliche Vereinbarungen. Sie verweisen auf die allgemeine rechtliche Bedeutung des Wortes „Handel“, die abzielt auf *Austausch*, nicht unbedingt auf Gewinn oder Gewinnabsicht, im Gegensatz zur besonderen Bedeutung dieses Wortes im Handelsrecht, wo die Gewinnabsicht selbstverständlich vorliegen muss²⁰.

¹⁹ Siehe unter anderem Loiseau G., "Typologie des choses hors du commerce", RTDciv., 2000, 47; comp. récemment Dijon X., "Vers un commerce du corps humain?", J.T., 2006, 501.

²⁰ Siehe zu der Tatsache, dass der menschliche Körper nicht auf dem *Markt* ist, aber eigentlich nicht außerhalb des Handels steht, den Grundsatzartikel von Hermitte M.-A., "Le corps hors du commerce, hors du marché", Arch. philos. dr., 1988, 323 und die Doktorarbeit von Moine I., "Les choses hors commerce. Une approche de la personne humaine juridique", LGDJ, 1997. Siehe vom selben Autor Commerce juridique", in Dictionnaire de la culture juridique (Alland D. et Rials S. (dir.), PUF, Quadrige, 2003), in dem er versucht, diesen Begriff von dem der Handelstätigkeit und der Unentgeltlichkeit dessen, was nicht Teil des Handels ist, zu unterscheiden, wobei er die aus dem Körper entnommenen Teile wie Organe, Gewebe oder Keimzellen als „Teile, die von Natur aus nicht im Handel sein können“ bezeichnet und daran erinnert, dass die Person selbst kein Handelsgegenstand ist.

Die traditionelle Auffassung ist die, dass der menschliche Körper nicht Teil des Handels im Sinne von Artikel 1128 ist und dass er folglich nicht Gegenstand irgendeiner Vereinbarung sein kann.

Diese Auffassung fußt auf der Idee, dass Körper und Person untrennbar sind, weil der Körper das Substrat, die physische Darstellung der Person ist. Folglich ist der Körper – wie die Person – *nicht verfügbar und extrapatrimonial*. Da der Körper nicht von der Person getrennt werden kann, ist die Vorstellung vom Recht der Person auf ihren Körper nach Auffassung der klassischen Autoren undenkbar²¹.

Eine andere Strömung in der Rechtslehre gibt zu bedenken, dass diese Auffassung von der absoluten Unverfügbarkeit des menschlichen Körpers der heutigen Wirklichkeit nicht standhält. Die Verfechter dieses Standpunktes verweisen auf die Entwicklung der Biotechnik, die Fragmentierung des menschlichen Körpers und die Möglichkeit, bestimmte Teile des menschlichen Körpers zu therapeutischen oder Forschungszwecken zu verwenden²².

Durch die biotechnologische Entwicklung ist ein grundsätzliches Selbstbestimmungsrecht der Person über ihren eigenen Körper entstanden, ein Recht, das im Recht auf Achtung der physischen Integrität wurzelt, das Artikel 3 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte garantiert. Der theoretische und praktische Umfang dieses Rechts bleibt umstritten, aber als extrapatrimoniales Persönlichkeitsrecht scheint es heute unumgänglich zu sein²³.

Der Einzelmensch ist sich mehr und mehr seiner Autonomie und seiner Entscheidungsbefugnis bewusst, auch hinsichtlich seines Körpers. Daraus ergibt sich, dass er freizügiger mit seinem Körper umgeht und selbst über Familienplanung, Empfängnisverhütung, Schwangerschaftsabbruch, würdiges Sterben und Euthanasiebegehren entscheiden möchte (Selbstbestimmung). Folglich entwickelt sich die Idee, dass der menschliche Körper nicht von vornherein unverfügbar ist: Eine Person kann aus humanitären oder therapeutischen Gründen oder zu Forschungszwecken selber über bestimmte Körperteile entscheiden und entsprechend handeln.

Selbstverständlich bedeutet die Vorstellung, dass eine Person ein Recht auf ihren Körper hat, nicht, dass sie dessen Eigentümerin ist. Es herrscht Einigkeit darüber, dass der

²¹ Siehe unter anderem Sériaux A., "Le principe d'ordre public de l'indisponibilité du corps humain", in *Le droit, la médecine et l'être humain, Propos hétérodoxes sur quelques enjeux vitaux du XXIe siècle*, P.U. Aix-Marseille, 1996, 156.

²² Eine ausführliche philosophische und rechtliche Betrachtung finden Sie im Werk von Xavier Dijon, "Le sujet de droit en son corps", Larcier, 1982 und im Gemeinschaftswerk "Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood", Maklu, 1996.

²³ Eine Synthese finden Sie bei Leleu Y.-H. und Genicot G., "La maîtrise de son corps par la personne", J.T., 1999, 589; Galloux J.-C., "Le corps humain dans le Code civil", in 1804-2004. *Le Code civil, un passé, un présent, un avenir*, Dalloz, 2004, 381; Gobert M., "Réflexions sur les sources du droit et les "principes" d'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes (à propos de la maternité de substitution)", RTDciv., 1992, 489.

Begriff Eigentum in diesem Kontext absolut unangebracht ist. Es geht viel mehr um ein Persönlichkeitsrecht, wie es der belgische Kassationshof in einem wichtigen Entscheid vom 14. Dezember 2001 über die Grundlage der Rechte des Patienten in medizinischen Angelegenheiten bekräftigt hat²⁴. Jede Person genießt in der Tat Persönlichkeitsrechte, die das Recht auf Leben und physische Integrität beinhalten²⁵. Dies beinhaltet, dass der Patient – und nur er – in vollständiger Kenntnis der Sachlage eine freie, sachkundige und wohlüberlegte Zustimmung zu jeder medizinischen Behandlung gibt, die seine physische Integrität antastet. Im Fahrwasser der europäischen Entwicklung hat Artikel 8 des Gesetzes vom 22. August 2002 über die Patientenrechte diese Forderung bekräftigt. Dies gilt auch für die Handlungen, durch die eine Person über ihren Körper oder über dessen Bestandteile oder Erzeugnisse verfügt.

Nach Auffassung der Verfechter dieses Standpunktes kann nicht länger behauptet, der Körper an sich sei nicht verfügbar, wenngleich kommerzielle Handlungen mit Gewinnabsicht in Belgien verboten bleiben. Die Person kann also darüber verfügen und bestimmte Körperteile unter Achtung ethischer, gesundheitlicher und juristischer Einschränkungen, die in einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen genau beschrieben werden, zum Beispiel im Gesetz über Blut, Organe, medizinisch betreute Fortpflanzung, Experimente an der menschlichen Person (siehe Punkt I.2 hier unten), in Umlauf bringen.

Einige Ausschusmitglieder teilen diesen Standpunkt und betrachten ihn als eine gewisse Entwicklung der Rechtsstellung des menschlichen Körpers, **während andere Mitglieder** darin keine Änderung sehen, da die Autonomie des Einzelnen nur im Rahmen strikter Sonderregelungen zum Ausdruck kommt, die letztendlich das Prinzip der Unverfügbarkeit des menschlichen Körpers, seiner Bestandteile und Erzeugnisse bekräftigen.

Alle Ausschusmitglieder sind hingegen mit dem Prinzip des absoluten Verbots des (illegalen) internationalen Handels mit dem menschlichen Körper, mit Körperteilen, Organen und Gewebeteilen einverstanden – ein Prinzip, das sich aus der Forderung nach Wahrung der menschlichen Würde ergibt. Dies ist eine ständige Besorgnis der westlichen Gesellschaften, die mit dem zusammenhängt, was wir als Gemeinrecht der Bioethik bezeichnen könnten; es besteht ein Konsens, den wilden, unkontrollierten Handel mit

²⁴ Kass., 14. Dezember 2001, *Pas.*, 2001, 2129, Schlussf. Du Jardin, *J.L.M.B.*, 2002, 532, Anmerkung Leleu et Genicot, *J.T.*, 2002, 261, Anmerkung Trouet, *R.G.A.R.*, 2002, Nr.13.494, *R.G.D.C.*, 2002, 328, Schlussf. Du Jardin, Anmerkung Trouet, *Rev. dr. santé*, 2001-2002, 239, Anmerkung Fagnart.

²⁵ Zu den Persönlichkeitsrechten, insbesondere dem Recht auf Leben und auf Wahrung der physischen Integrität siehe in einer umfangreichen Literatur die Zusammenfassungen von Leleu Y.-H., "Droit des personnes et des familles", Bruxelles, Larcier, 2005, 95-121; Terré F. und Fenouillet D., "Droit civil. Les personnes, la famille, les incapacités", Paris, Dalloz, 7^e éd., 2005, 54-95; Cabrillac R., "Le corps humain", in *Libertés et droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 10^e éd., 2004, 157-169.

Organen, bei dem arme, schwache und bedrängte Menschen ausgebeutet werden, zu verbieten.

I.2. Verbot der Kommerzialisierung in der belgischen Bioethikgesetzgebung²⁶

I.2.1. Das Gesetz vom 13. Juni 1986 über die Entnahme und Transplantation von Organen (B.S. vom 14. Februar 1987) macht einen Unterschied zwischen der Entnahme bei einem lebenden Spender und der Entnahme nach dem Tod und verbietet die gewinnbringende Abtretung von Organen oder Gewebeteilen (Art. 4). Dieses grundsätzliche Erfordernis gilt nicht nur für die Beziehung zwischen Spender und Empfänger, sondern auch für alle Zwischenstadien, z.B. für Organbanken. Es verhindert aber nicht, dass dem Spender die ihm entstandenen Kosten oder der Einkommensverlust als direkte Folge seiner Abtretung erstattet werden.

In Belgien beruht die Gesetzgebung über die Entnahme von Organen nach dem Tod auf der impliziten Zustimmung, d.h. dass, insofern kein ausdrücklicher Einwand erhoben wird, jede Person, die seit mehr als sechs Monaten im Bevölkerungs- oder Ausländerregister eingetragen ist, als Spender betrachtet wird. Das Gesetz sieht die Möglichkeit vor, diese Zustimmung ausdrücklich zu bestätigen.

Was die Förderung von Organspenden betrifft, beobachtet der Ausschuss mit Interesse die Jahr für Jahr gezielten Anstrengungen Spaniens, unter anderem bei Schülern und Studenten, die sich auszuzahlen scheinen.

Am 15. Juni 2005 haben die belgischen Behörden eine Werbekampagne für Organspenden („Beldonor“) gestartet, die Früchte zu zeigen beginnt. Während zu diesem Zeitpunkt nur 33.000 Spendenzusagen seit dem Gesetz vom 13. Juni 1986 über die Entnahme und Transplantation von Organen registriert waren, verzeichnete Beldonor Ende November 2007 75.996 Zustimmungen. Die Anzahl Personen, die ausdrücklich gegen Spenden sind, ist hingegen relativ stabil geblieben (192.000 zu Beginn der Kampagne; 191.802 Ende November 2007). Somit hat Belgien 2007 zum ersten Mal die Zahl von 29,1 Spender pro Million Einwohner erreicht; 2007 hatten sich auch mehr Spender gemeldet, sodass die Anzahl Personen auf der Warteliste für eine Nierentransplantation von 922 auf 840 gesunken ist.

I.2.2. Das Gesetz vom 5. Juli 1994 über Blut und Blutderivate menschlichen Ursprungs (B.S. vom 8. Oktober 1994) sieht ein absolutes Gewinnverbot bei der Abnahme von Blut und Blutderivaten vor. Die Abnahme erfolgt bei freiwilligen, nichtbezahlten Spendern mit ihrer Zustimmung (Art. 5), und der Preis, zu dem Blut und Blutderivate bereitgestellt und abgeliefert werden, ist so festzulegen, dass ein Gewinn

²⁶ [All diese Gesetze sehen Strafmaßnahmen vor.](#)

ausgeschlossen ist (Art. 6). Ferner ist für den Spender keine Kostenerstattung vorgesehen.

I.2.3. Das Gesetz vom 11. Mai 2003 über die Forschung mit Embryonen in vitro (B.S. vom 28. Mai 2003) verbietet die Verwendung von Embryonen, Keimzellen und embryonalen Stammzellen zu kommerziellen Zwecken (Art. 5). Das bedeutet nicht, dass die Forschung selber nicht genutzt werden darf (was auf die breite Diskussion über die Patentierbarkeit des lebenden Menschen verweist), sondern lediglich, dass das Substrat als solches nicht in den Handel kommt.

I.2.4. Das Gesetz vom 7. Mai 2004 über Experimente an der menschlichen Person (B.S. vom 18. Mai 2004) ist nuancierter. Das Gesetz verbietet im Rahmen der Teilnahme an einem Experiment jegliche Anstiftung oder finanziellen Anreiz für Minderjährige (Art. 7, 7°), für rechtsunfähige Volljährige (und/oder ihren Vertreter, Art. 8, 6°) und für Teilnehmer, deren Zustimmung wegen der hohen Dringlichkeit nicht eingeholt werden kann (Art. 9, 5°). Für volljährige, rechtsfähige Teilnehmer besteht ein solches Verbot allerdings nicht. Laut Artikel 111, § 4, 10° des Gesetzes müssen etwaige Beträge und Modalitäten für die Bezahlung, Vergütung und Entschädigung der Forscher und Teilnehmer von Fall zu Fall vom Ethikrat des Krankenhauses geprüft werden, in dem das Experiment stattfindet. Dieser Ethikrat muss überprüfen, ob die Entschädigung im Verhältnis zu den Unannehmlichkeiten steht, die das Experiment mit sich bringen wird. Den Parlamentsdokumenten zufolge darf auf keinen Fall ein Anreiz zum Mitmachen geschaffen werden; da jede Kommerzialisierung zu vermeiden ist, dürfen die Teilnehmer niemals für ihre Beteiligung bezahlt werden. Das Gesetz weicht also nicht vom Prinzip ab, dass der menschliche Körper kein Handelsgegenstand in dem Sinne ist, dass er nicht Gegenstand eines Besitzrechtes sein kann.

I.2.5. Das Gesetz vom 6. Juli 2007 über die medizinisch betreute Fortpflanzung und den Verwendungszweck der überzähligen Embryonen und der Keimzellen (B.S. vom 17. Juli 2007) verlangt, dass die Spende überzähliger Embryonen oder Keimzellen sowie ihre Verwendung in einem Forschungsprogramm kostenlos erfolgen. Das Gesetz verbietet ausdrücklich den Handel mit überzähligen Embryonen (Art. 19), insbesondere mit menschlichen Embryonen und Keimzellen (Art. 22 und 48), angesichts der extrapatrimonialen Beschaffenheit des menschlichen Körpers und seiner Bestandteile und Erzeugnisse. Was die Entnahmen von Keimzellen betrifft, sieht das Gesetz jedoch vor, dass der König eine Vergütung festlegen kann, um die Fahrtkosten oder den Losausfall der Person, bei der eine Entnahme stattfindet, sowie die Krankenhauskosten, die dem Spender durch die Entnahme von Eizellen entstehen, zu decken (Art. 48). Wir stehen hier also vor dem klassischen Unterschied zwischen Bezahlung – verboten, wenn

es um Bestandteile oder Erzeugnisse des menschlichen Körpers geht – und Kostenerstattung – erlaubt, weil sie keinen Gewinn bringt.

I.3 Nuancierung des Kommerzialisierungsverbots in Belgien

1.3.1. Die Art des entnommenen menschlichen Körperteils rechtfertigt einen (begrenzten) rechtlichen Umlauf des Körpermaterials.

So können unter anderem angeführt werden²⁷:

- Blut, Organe und Gewebe, Keimzellen und Embryonen sowie ihre Verwendung und ihr Umlauf werden durch obige Gesetze geregelt.
- Bearbeitetes Körpermaterial, z.B. bioaktive Bestandteile von Gebärmüttern. Mit diesem Material kann frei gehandelt werden, weil die Bearbeitung nicht als Beeinträchtigung der menschlichen Würde oder der Unverfügbarkeit des menschlichen Körpers betrachtet wird. Das Prinzip des Kommerzialisierungsverbots wurde also eingehalten.
- die sogenannten „discarded tissues“ wie Haare, Nägel oder Exkremente. Für diese Produkte gibt es seit jeher und in allen Rechtssystemen keine Regelung: Ihre Kommerzialisierung wird allgemein geduldet, da sie nicht gegen irgendein höheres Erfordernis verstößt.
- Für das Nabelschnurblut verweist der Ausschuss auf das Gutachten Nr. 42 vom 16. April 2007 über Nabelschnurblutbanken²⁸.

²⁷ Es werden regelmäßig Gesetzesvorschläge eingereicht, die bestimmte Aspekte des gesetzlichen Rahmens verdeutlichen sollen. Zu nennen sind der jüngste Gesetzesvorschlag über die Kommerzialisierung menschlichen Gewebes und menschlicher Zellen, eingereicht von Herrn Ph. Mahoux, Parlamentsdokumente (Senat, 20. September 2006, Sitzungsperiode 2005-2006, Dok. Nr. 3-1836/1) und der Gesetzesvorschlag zur Einfügung eines Artikels 4bis in das Gesetz vom 13. Juni 1986 über die Entnahme und Transplantation von Organen, eingereicht von Herrn P. Vankrunkelsven und Frau J. Leduc, Parlamentsdokumente (Senat, 13. Dezember 2006, Sitzungsperiode 2006-2007, Dok. N. 3-19951/1).

²⁸ *Bioethica Belgica*, n° 29, Dezember 2007, S. 16 oder auf der Internetseite <https://portal.health.fgov.be>.

1.3.2. Die Art der Handlung kann in ganz bestimmten Fällen indirekt zu einer kommerziellen Anwendung derselben führen

Durch das Gesetz vom 28. April 2005 (B.S. vom 13. Mai 2005) zur Abänderung des Gesetzes vom 28. März 1984 über Erfindungspatente wurde die EU-Richtlinie vom 6. Juli 1998 über den Rechtsschutz und die Patentierbarkeit biotechnologischer Erfindungen in die belgische Rechtsordnung eingeführt²⁹. Artikel 4, § 4 des Gesetzes vom 28. März 1984 ist das Ergebnis einer wörtlichen Umsetzung dieses unausgewogenen Textes und besagt:

„Der menschliche Körper in den einzelnen Phasen seiner Entstehung und Entwicklung sowie die bloße Entdeckung eines seiner Bestandteile, einschließlich der Sequenz oder Teilsequenz eines Gens, können keine patentierbaren Erfindungen darstellen.

Ein isolierter Bestandteil des menschlichen Körpers oder ein auf andere Weise durch ein technisches Verfahren gewonnener Bestandteil, einschließlich der Sequenz oder Teilsequenz eines Gens, kann eine patentierbare Erfindung sein, selbst wenn der Aufbau dieses Bestandteils mit dem Aufbau eines natürlichen Bestandteils identisch ist.

Die gewerbliche Anwendbarkeit einer Sequenz oder Teilsequenz eines Gens muss in der Patentanmeldung konkret beschrieben werden.“

Zwei Überlegungen können dazu angestellt werden³⁰:

- Ein Patent ist grundsätzlich ein „negatives“ Recht, das nur Rechte auf eine Erfindung verleiht und unter anderem das exklusive Recht zuerkennt, Dritten die Nutzung dieser Erfindung zu erlauben. Die Gewährung eines Patents ist an sich nichts anderes als die Materialisierung eines Sozialvertrags zwischen der Gesellschaft und dem Erfinder, wobei Letzterer seine Erfindung öffentlich macht und sie der Gesellschaft im Tausch gegen eine gesetzliche Exklusivität zur Verfügung stellt.

²⁹ Siehe diesbezüglich unter anderem Van Overwalle G., *"Van muizen en mensen. De EU-Biotechnologierichtlijn van 6 juli 1998 en de omzetting in het Belgisch octrooirecht"*, R.W., 2002-2003, 401; vom selben Autor, *"De octrooieerbaarheid van biotechnologische uitvindingen"*, in *Droit des brevets, éthique et biotechnologie*, Bruylant, 1998, 34; im französischen Recht, Mathieu B., *"La directive européenne relative à la brevetabilité des inventions biotechnologiques, le droit français et les normes internationales"*, D., 2001, 13.

³⁰ Verwiesen wird auch auf das Gutachten Nr. 24 vom 13. Oktober 2003 des belgischen Beratenden Bioethik-Ausschusses über menschliche Stammzellen und therapeutisches Klonen. Darin heißt es u.a.:

« in Kapitel III, Punkt 2.1. :

« [...] Diese Patente betreffen unter anderem (1) Stammzellensequenzen, die als Produkte betrachtet werden, und (2) Verfahren zur Isolierung, Anreicherung, Kultur, Induktion von Differenzierung und Transdifferenzierung von Stammzellen.

Andere Patente betreffen u.a. (3) Klontechniken zur Gewinnung von Stammzellen; (4) Parthogenese-verfahren zur Herstellung autologer Stammzellen, um so zu vermeiden, dass bei der Isolierung von Stammzellen entstandene, potenziell lebensfähige Embryonen zerstört werden; (5) Verfahren zur Umwandlung somatischer Zellen in Stammzellen durch die Injektion von Zytoplasma aus Stammzellen oder Eizellen (d.h. ovoplasmatischer Transfer).

[...]

Wenn ein Patent zuerkannt wird, beinhaltet dies irgendwie, dass es sich unter dem Aspekt des höheren Interesses der Gesellschaft, insbesondere der weiteren Entwicklung von Technik und Wissenschaft, um etwas Wünschenswertes handelt.

- Es ist wichtig festzustellen, dass die Patentgesetzgebung verlangt, dass die patentierten Gegenstände oder Methoden eine industrielle – und wohl auch – gewerbliche Anwendung haben. Wenn das Gesetz also Patente zulässt, deren Gegenstand ein Teil des menschlichen Körpers ist, stellt die Kommerzialisierung dieses Teils des menschlichen Körpers keinen unerwünschten oder geduldeten Nebeneffekt dieser Gesetzgebung dar: Sie ist der Gegenstand der Gesetzgebung. Das bedeutet nicht, dass das Patentieren menschlicher Körperteile, das in den letzten Jahren in großem Stil praktiziert wird, keine Probleme aufwirft. Diese Praxis wirft schon erhebliche Probleme auf; Sorgen bereiten auch die möglichen negativen Auswirkungen auf den wissenschaftlichen und technologischen Fortschritt in der Biomedizin³¹.

I.4. Juristische Schlussfolgerung

Beim derzeitigen Stand der Gesetzgebung sind drei Feststellungen zu treffen.

1.

Es besteht ein allgemeines Verbot, den menschlichen Körper oder Teile und Produkte desselben gewinnbringend zu vermarkten. Dieses Verbot wird zum Prinzip erhoben, das sich hauptsächlich aus der Unverfügbarkeit und der Extrapatrimonialität des Körpers ergibt. Es wird in der heutigen Bioethik-Gesetzgebung selten als solches angewandt oder erläutert.

2.

Hingegen sehen besondere bioethische Gesetzgebungen für ganz bestimmte (isolierte) Bestandteile des menschlichen Körpers spezifische Rechtshandlungen vor, die zu einem kontrollierten Umlauf dieser Bestandteile, ohne Gewinnabsicht, und zu (in)direkt abgeleiteten kommerziellen Anwendungen oder zu damit verknüpften Anwendungen führen können (u.a. bei den Patenten).

Festzustellen ist, dass die schnelle Entwicklung der Biotechnologie im Laufe der letzten Jahrzehnte, u.a. durch die Fragmentierung des menschlichen Körpers und die daraus entstandene Verwendung von Körperteilen zu therapeutischen oder Forschungszwecken, zu einer Anhäufung dieser besonderen Gesetzesvorschriften geführt hat.

³¹ Heller, M. et Eisenberg, R. (1998), "Can patents deter innovation? The anticommons in biomedical research", *Science*, 280, 698.

Aus diesen Gegebenheiten ergeben sich zwei Standpunkte innerhalb des Ausschusses.

Einige Mitglieder sind der Meinung, dass die Artikel 6, 1128 und 1598 des Bürgerlichen Gesetzbuches und ihre traditionelle Auslegung ausreichen, um das Prinzip der Unverfügbarkeit und Nichtvermarktung des menschlichen Körpers sowie seiner Bestandteile und Erzeugnisse zum Ausdruck zu bringen. Sie unterstreichen, dass die in diesen spezifischen Gesetzen enthaltene Forderung, insbesondere was die Zustimmung betrifft, die Autonomie der Person hinsichtlich der Verfügbarkeit ihres Körpers einbindet und deutlich das Prinzip der Unverfügbarkeit und Nichtvermarktung, seiner Bestandteile und Erzeugnisse widerspiegelt.

Andere Ausschussmitglieder sind hingegen der Meinung, es sei nicht länger angebracht, mit dem allgemeinen Prinzip der Unverfügbarkeit des menschlichen Körpers zu schwenken, weil dieses nicht mehr mit dem positiven Recht übereinstimme, das unter anderem durch die oben erwähnten besonderen Gesetze gebildet werde, noch mit der Ethik der Autonomie und Selbstbestimmung, die mehr und mehr das moderne biologische Recht kennzeichneten. Das Verbot des Gewinns, der gewinnbringenden Vermarktung von Teilen oder Erzeugnissen des menschlichen Körpers bedeutet, dass diese nicht auf dem Markt sind. Sie sind aber wohl im *Handel* in der allgemeinen rechtlichen Bedeutung des Wortes, da sie von der Person getrennt werden und im Rahmen einer Rechtshandlung³² dank der sachkundigen Zustimmung (*informed consent*) der Person, die jederzeit zurückgezogen oder geändert werden kann, – von Fall zu Fall – mit anderen rechtlichen, ethischen und gesundheitlichen Garantien zirkulieren können. Diese Mitglieder empfehlen daher, jede rechtliche Zweideutigkeit durch die Einführung expliziter Grundsätze aufzuheben, die den menschlichen Körper, seine Bestandteile und Erzeugnisse in unserem juristischen Arsenal³³ regeln.

3.

Das allgemeine Vermarktungsverbot beinhaltet selbstverständlich das allgemeine Verbot, internationalen (illegalen) Handel mit dem menschlichen Körper, seinen Organen und Gewebeteilen zu betreiben.

³² Meistens eine Spende (z.B. Blut, Organe, Spermien, Eizellen) oder eine Handlung *sui generis*, wenn es zum Beispiel um einen gesunden Freiwilligen geht, der bereit ist, an einem Experiment teilzunehmen.

³³ Nach dem Vorbild Frankreichs, wo die Artikel 16-5 und 16-9 des Bürgerlichen Gesetzbuches den Grundsatz aufstellen, dass Vereinbarungen, die zur Folge haben, dass dem menschlichen Körper, seinen Bestandteilen oder Erzeugnissen ein Vermögenswert zuerkannt wird, nichtig sind, und dass derjenige, der sich zu einem Experiment an seiner Person, zum Entfernen von Körperteilen oder zum Einsammeln – wir können hinzufügen, zur Abtretung – von Erzeugnissen bereit erklärt, kein Entgelt erhält. Wir können davon ausgehen, dass in der französischen Rechtslehre Einstimmigkeit über diese Forderung herrscht.

II. ETHISCHE BETRACHTUNGEN

Im Ausschuss zeichnen sich drei Standpunkte zum Problem der Aufhebung des Grundsatzes der Nichtvermarktung menschlicher Körperteile ab – Standpunkte, die mit berufsethischen und/oder konsequenzialistischen Argumente untermauert werden. Ein Standpunkt ist für die Aufhebung des Grundsatzes der Nichtvermarktung – siehe Punkt II.1 -, die beiden anderen Standpunkte sind dagegen – siehe Punkt II.2 und II.3.

II.1. Standpunkt für eine geregelte Kommerzialisierung menschlicher Körperteile

Einige Ausschussmitglieder können folgenden Sätzen beipflichten :

„Es ist deutlich, dass der starke Widerstand gegen den Verkauf von Organen jeden Aspekt der Debatte in ein falsches Licht rückt und dass Argumenten, deren Dürftigkeit unter neutralen Umständen niemandem entgehen würde, mehr Aufmerksamkeit geschenkt wird.“ (J. Radcliffe Richards, „Commentary. An ethical market in human organs“, Journal of Medical Ethics, 2003, 29, S. 139-41)³⁴.

“Das heutige Organerwerbssystem, das auf Spenden beruht, reicht für den heutigen und künftigen Bedarf an transplantierbaren Nieren nicht aus. Die zunehmende Diskrepanz zwischen Angebot und Nachfrage geht einher mit erheblichen menschlichen Verlusten. Meines Erachtens ist ein geregelter Markt mit Organen von lebenden Spendern die einzige plausible Lösung; die ständig geäußerten Einwände der Gegner sind leicht zu entkräften.“ (Benjamin E. Hippen, „In defense of a regulated market in kidneys from living vendors“, Journal of Medicine and Philosophy, 2005, 30:593-626)³⁵.

II.1.1. *Verkaufen oder nicht verkaufen*

Soll die Kommerzialisierung menschlicher Körperteile erlaubt oder verboten werden? Verfechter und Gegner des Verkaufs menschlicher Organe oder Gewebeteile führen berufsethische oder konsequenzialistische Argumente ins Feld³⁶.

³⁴ It is clear that strong feelings against organ selling colour every aspect of the debate, giving apparent weight to arguments whose inadequacy nobody could miss in neutral circumstances.” (Ursprungstext)

³⁵ “The current system of organ procurement which relies on donation is inadequate to the current and future need for transplantable kidneys. The growing disparity between demand and supply is accompanied by a steep human cost. I argue that a regulated market organs from living vendors is the only plausible solution and that objections common to opponents are defeasible.” (Ursprungstext)

³⁶ Unter Berufsethikern versteht man die Verfechter eines grundsätzlichen Standpunktes „für“ oder „gegen“ die Kommerzialisierung, die die Folgen dieses Standpunktes nicht abwägen, während sich die Konsequenzialisten nach Abwägung der positiven und negativen Auswirkungen ihres Standpunktes dafür oder dagegen aussprechen.

Befassen wir uns zuerst mit den Argumenten der Gegner der Kommerzialisierung. Obschon die Standpunkte über den Organverkauf in den letzten Jahren etwas flexibler geworden sind, ist die Mehrheit der Öffentlichkeit und der Gesundheitspraktiker nach wie vor wenig davon angetan. Die meisten Gegner sind Berufsethiker. Sie betrachten den Verkauf von Körperteilen als ein Übel an sich, das sie folglich in die Kategorie des Verbotenen einstufen. Es gibt auch Gegner der Kommerzialisierung, die keine grundsätzlichen Bedenken gegen einen Verkauf haben, die aber der Meinung sind, dass die erwarteten ungünstigen Folgen (Ankurbelung des Ausbeutung, Entmutigung des Altruismus, Bestechung der Spender ...) größer sind als die erwarteten günstigen Folgen.

Bei den Verfechtern der Freigabe der Kommerzialisierung finden wir dieselbe Dichotomie. Nach Auffassung der Standesvertreter müsste der Verkauf – ungeachtet der erwarteten Folgen – erlaubt werden, weil ein Verbot das grundsätzliche Recht des Selbsteigentums verletzen würde: Das ist die extrem liberale Haltung. Die Konsequentialisten verteidigen ihrerseits die Freigabe des Verkaufs, um die Mangelsituation zu beheben, die durch die Nichtvermarktung entsteht.

Wir finden, dass die Frage der Kommerzialisierung des Körpers ein kompliziertes Thema ist, das im allgemeinen Rahmen der bioethischen Problematik des menschlichen Körpers zu behandeln ist. Bei dieser Problematik geht es um die Legitimität und die Voraussetzungen für die Objektivierung und den Umgang der Biomedizin mit Körpern und Körperteilen zu therapeutischen oder nichttherapeutischen Zwecken innerhalb multikultureller Gesellschaften mit einer Marktwirtschaft. Spekulative Theorien über ethische Normen haben pragmatische Folgen. Sie müssen im Lichte ihrer Auswirkungen auf das Handeln, insbesondere ihrer Folgen für Personen und für die biomedizinische Praxis bewertet werden.

II.1.2. Pragmatisches oder klassisches Modell

Aus praktischer Sicht ist der Hauptgrund für die Zulassung der Kommerzialisierung von Organen das Bestreben, ihre Verfügbarkeit zu erhöhen. In den letzten Jahren hat sich der Widerstand gegen die Nichtvermarktung abgeschwächt. Bereits 1998 urteilte das International Forum for Transplant Ethics, dass der Organhandel geregelt, statt verboten werden müsse.

2002 erwog die American Medical Association, finanzielle Anreize für die Organentnahme bei Leichen zu schaffen. Die Argumente einer wachsenden Gruppe Menschen, die aus pragmatischen Gründen (um das menschliche Leiden auf ein Minimum zu beschränken) oder philosophischen Überlegungen (hinsichtlich des Status des Körpers) der Meinung sind, dass der Körper nicht „außerhalb des Marktes“ bleiben darf, sind also zu berücksichtigen. Wir einigen uns darauf, das heutige, auf Spenden und

Vergesellschaftung der Organe beruhende System als „**klassisches Modell**“ zu bezeichnen. Das neue, noch näher zu definierende System, das auf privatisierter Bewirtschaftung nach allen Profikriterien beruht, nennen wir das „**pragmatische Modell**“. Wir gehen jetzt auf die pragmatischen Argumente derjenigen ein, die meinen, das neue liberale Modell sei ein vorteilhafter Ersatz oder eine vorteilhafte Ergänzung des derzeitigen Modells³⁷. Es gibt viele Argumente für eine geregelte Kommerzialisierung des Körpers unter gewissen Umständen.

II.1.3. Marktüberfluss und Spendermangel

Die Kommerzialisierung des Körpers könnte gewisse Engpässe beseitigen und illegale Schwarzmarktpraktiken zumindest teilweise durch einen gesetzmäßigen, offiziellen Markt ersetzen³⁸. Dem allgemeinen Mangel an Organen und menschlichen Körperteilen, der bereits jahrelang andauert und von Jahr zu Jahr schlimmer wird, muss dringend ein Ende bereitet werden. 2005 warteten 12.000 Personen in Frankreich auf eine Transplantation; es wurden jedoch nur 4.200 Transplantationen durchgeführt, und 180 Personen wurden Opfer des Mangels an Transplantationsorganen. Am 31. Dezember 2005 standen etwa 7.000 Personen bereits mehr als 12 Monate auf der Transplantationswarteliste.

Weltweit wird die Anzahl Nierendialysepatienten auf 700.000 geschätzt. In den Vereinigten Staaten warteten 2004 86.000 Menschen auf ein Organ. Durchschnittlich kommen täglich 115 Personen auf der nationalen Warteliste hinzu, einer alle dreizehn Minuten. Allein Indien zählt jährlich 100.000 neue Patienten, aber nur 3.000 davon erhalten eine Transplantation. In Westeuropa warten 40.000 Patienten auf eine Niere, aber nur 10.000 Nierenpatienten haben eine Transplantation erhalten. 2002 haben 667 Menschen im Vereinigten Königreich Organe gespendet, 2055 Menschen haben ein Organ bekommen, aber 5.165 Menschen warten noch immer auf eine Transplantation³⁹. In Ländern, in denen die Kommerzialisierung des menschlichen Körpers verboten ist, wird eine relative Knappheit bei menschlichen Samenzellen und Eizellen festgestellt.

Aus all diesen Daten wird deutlich, dass eine ernsthafte Krise besteht und dass die Folgen der Nichtvermarktung in puncto Wartezeit, Leid und sinnlose Sterbefälle schwerwiegend sind. Diese ständige Knappheit an menschlichen Organen, Gewebeteilen und Zellen hat einige Ärzte, Philosophen und Gesundheitspolitiker dazu veranlasst, die

³⁷ Siehe diesbezüglich: Hottois, G., « Corps humain » in Hottois, G. et Missa, J.-N., *Nouvelle Encyclopédie de bioéthique*, De Boeck, 2001, S. 243-252; Hermitte, M.-A., « Commercialisation du corps et de ses produits » in Hottois, G. et Missa, J.-N., *Nouvelle Encyclopédie de bioéthique*, De Boeck, 2001, S. 207-213.

³⁸ Kishore R.R., "Human organs, scarcities, and sale: morality revisited", *Journal of Medical Ethics*, 2005, 31, S. 362-5. "The worldwide shortage of kidneys from cadavers has resulted in illicit organ sales and even kidnapping and murder of children and adults to 'harvest' their organs" (Siegel-Itzkovitch, J., "Israel considers paying people for donation a kidney", *British medical Journal*, 326, 2003, S. 126-7 — zitiert von R.R. Kishore, op. cit.).

³⁹ Zahlenquelle : siehe Fußnote Nr. 2.

Kommerzialisierung menschlicher Körperteile in Erwägung zu ziehen. Die Vermarktung menschlicher Körperteile wird immer häufiger erwogen, bestimmte Denkforen haben das Prinzip bereits akzeptiert. So ist in „The Bellagio Task Force Report on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in Organs“⁴⁰, der von einem internationalen Ethikerteam erstellt wurde, zu lesen: „Je gründlicher die Arbeitsgruppe den Verkauf von Organen untersucht, desto komplizierter wird die Angelegenheit. Der Verkauf von Körperteilen ist zum Beispiel bereits so verbreitet, dass nicht nachzuvollziehen ist, warum feste Organe von der Vermarktung ausgeschlossen bleiben sollten. In zahlreichen Ländern können Blut, Spermien und Eizellen verkauft werden. Es besteht also auch ein internationaler Handel mit aus Leichen stammenden Körperteilen für den Medizinunterricht und die Forschung, und Pharmabetriebe kaufen große Mengen Gewebeteile zu kommerziellen Zwecken auf. Andere Betriebe kaufen und verkaufen offiziell Gewebeteile wie dura mater und fascia lata (...). Die Bellagio-Arbeitsgruppe hat all diese Ansichten abgewogen; sie hat keinen einzigen unwiderlegbaren ethischen Grundsatz gefunden, der ein Verbot des Verkaufs von Organen unter gleich welchen Umständen rechtfertigen könnte.“⁴¹

II.1.4. Markt für menschliche Organe und Gewebeteile

Zahlreiche Autoren haben in jüngster Zeit die Kommerzialisierung verteidigt⁴². In einem Artikel mit dem Titel *An Ethical Market in Human Organs* machen Charles Erin und John Harris den Vorschlag, einen Markt für menschliche Organe und menschliches Gewebe (Knochenmark, Keimzellen, genetisches Material ...) einzurichten⁴³. Der Hauptgrund für einen solchen Markt wäre, die Verfügbarkeit von Organen zu erhöhen, als Antwort auf einen Bedarf, der momentan nicht gedeckt werden kann und jedes Jahr weltweit

⁴⁰ Siehe D.J. Rothman, Rose, E., Awaya, T., Cohen, B., Daar, A., Dzemeshevich, S.L., Lee, C.J et al., The Bellagio Task Force Report on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in Organs, Transplantation Proceedings, 29, 1997, S. 2739-45.

⁴¹ "The more deeply the Task Force examined the sale of organs, the more complex the issue became. For example, the sale of body parts is already so widespread that it is not self-evident why solid organs should be excluded. In many countries, blood, sperm and ova may be sold. So too, an international trade exists in cadaveric body parts for medical education and research and pharmaceutical companies purchase large quantities of tissue for commercial purposes. Other companies openly purchase and sell tissue such as dura matter and fascia lata. (...) The Bellagio Task Force weighed all these considerations and found no unarguable ethical principle that would justify a ban on the sale of organs under all circumstances." (Ursprungstext)

⁴² Siehe zum Beispiel R.R. Kishore, Human organs, scarcities, and sale: morality revisited, Journal of Medical Ethics, 2005, 31, S. 362-5; Erin, C.A., J. Harris, An ethical market in human organs, Journal of Medical Ethics, 2003, 29, S. 137-8; Hippen, B.E. In defense of a regulated market in kidneys from living vendors, Journal of Medicine and Philosophy, 30, 2005, S. 593-626; Veatch, R.M., Why liberals should accept financial incentives for organ procurement, Kennedy Institute of Ethics Journal, 13, 2003, S. 19-36; Gill, M.B., and Sade, R.M., Paying for kidneys: The case against prohibition, Kennedy Institute of Ethics Journal, 12, 2000, S. 17-45; etc.

⁴³ Erin, C.A., J. Harris, An ethical market in human organs, Journal of Medical Ethics, 2003, 29, S. 137-8.

Zehntausende Tote fordert. Das von Erin und Harris vorgeschlagene Modell ist nicht streng liberal⁴⁴. Sie finden, dass der Organmarkt streng reguliert werden müsste, um einen „ethischen Markt“ zu schaffen, wie sie ihn nennen. Laut Erin und Harris sollten fünf Vorschriften das Marktgebaren regeln:

1. Der Markt müsste auf ein geopolitisches Gebiet mit Selbstverwaltung (wie ein Nationalstaat oder die Europäische Union) begrenzt werden.
2. Nur Einwohner aus diesen geopolitischen Gebieten dürften ihre Organe verkaufen, und nur Einwohner aus diesen geopolitischen Gebieten dürften diese Organe erhalten.
3. Jeder Organverkauf müsste über eine staatliche Kaufstelle abgewickelt werden, die die Organe „nach einer gerechten Auffassung der medizinischen Prioritäten“ verteilen würde. Das Verbot privater Transaktionen müsste dafür sorgen, dass eine Ausbeutung der Bevölkerung aus Niedriglohnländern vermieden wird.
4. Die Qualität der Organe müsste getestet werden (AIDS, Hepatitis, ...); ihre Herkunft müsste bekanntgegeben werden, und für jeden diesbezüglichen Verstoß müssten Strafen vorgesehen werden.
5. Der Preis der Organe auf dem „ethischen Markt“ müsste für potenzielle Käufer interessant sein, sodass sie für das eingegangene Risiko vernünftig entschädigt werden.

Erin und Harris berufen sich nicht auf das Eigentumsrecht. Sie verteidigen einen Konsequentialismus des gesunden Menschenverstandes. Der Verkauf sollte gesetzlich erlaubt werden, weil bei Aufrechterhaltung des Verkaufsverbotes (wie derzeit in Großbritannien, Belgien und in den meisten Ländern) Tausende potenzielle Empfänger (Käufer) sterben würden. Wenn der Gesetzgeber keine grundsätzlichen Einwände gegen die Freigabe des Organverkaufs habe, müsse er bereit sein, diesen Verkauf nicht mehr einzuschränken, als nötig ist. Er müsste dann prüfen, ob die Vorteile eines kontrollierten Marktes größer sind als die eines freien Marktes; er sollte dies nicht aus philosophischer Sicht, sondern nach einer empirischen – und äußerst komplizierten – Kosten-Nutzen-Rechnung (erwartete negative Folgen/erwartete vorteilhafte folgen) tun. Laut Erin und Harris würde der freie Markt zahlreiche negative Auswirkungen haben. Darum schlagen sie vor, jeden regelfreien Organverkauf zu verbieten; als Alternative bieten sie einen regulierten (d.h. restriktiven) Markt an, der so organisiert würde, dass solche Auswüchse des freien Marktes unmöglich wären. Erin und Harris sind nicht die einzigen, die mit dem regulierten Markt als Lösung auf den Plan getreten sind. Der amerikanische Nierenspezialist Benjamin Hippen befürwortet ebenfalls einen Organmarkt, der auf vier Eigenschaften beruht: 1. Vorrang der Kriterien in puncto Gesundheitsrisiko vor Verkäufern und Käufern; 2. Transparenz der Risiken; 3. Institutionelle Integrität auf der Grundlage eines Kodex für gute klinische und kommerzielle Praxisformen; 4. Arbeiten in einem gesetzlichen Rahmen. Auch der Bioethiker Robert M. Veatch findet, dass Liberale mit der Idee eines Organmarktes einverstanden sein sollten.

⁴⁴ « Liberal » heißt hier « für individuelle Freiheit sein ».

Aus liberaler Sicht kann Kritik am Standpunkt von Erin und Harris geübt werden. Einige finden, dass diese Lösung zu restriktiv ist und dass die Begrenzung des Marktes auf ein politisches Gebiet mit Selbstverwaltung in einer globalisierten Welt wenig realistisch scheint.⁴⁵ Auch J. Radcliffe Richards teilt diese Meinung. In einem kritischen Kommentar zum Artikel von Erin und Harris bestätigt er⁴⁶: „Sobald man die Idee aufgibt, dass der Verkauf von Organen an sich falsch ist, stellen sich einem höchst komplizierte empirische Fragen; es hat keinen Sinn, dass Philosophen (oder sonstwer) darüber besserwisserisch spekulieren. Aus der Erkenntnis, inwiefern dieser Vorschlag in die globale Debatte passt, ergibt sich jedoch die Sorte Fragen, die darüber gestellt werden sollten. Wenn man annimmt, dass es falsch ist, den Verkauf vollständig zu unterbinden, weil Leben verloren gehen und Erwachsenen eine Option genommen wird, für die sich einige entscheiden würden, wenn sie das könnten, dann muss man aus demselben Grund auch akzeptieren, dass es falsch ist, den Verkauf von Organen einzuschränken. Sobald man anerkennt, dass die Standardhypothese eine solche Transaktion befürwortet, sollte man sich zurückhalten und den Verkauf nicht mehr als nötig einschränken.“⁴⁷

In der Tat ist es nicht wünschenswert, dass der Organtransfer einseitig von den armen zu den reichen Ländern fließt. Aber die Überlegung allein löst das Problem nicht. Der Einwand der Ausbeutung kann praktisch gegen den gesamten internationalen Handel erhoben werden, aber die Einschränkung des Transfers zwischen armen und reichen Ländern würde die armen Länder wahrscheinlich härter treffen als die reichen. Sollte nicht besser versucht werden, die Transferbedingungen zu verbessern (zum Beispiel durch Festlegung der „vernünftigen“ Entschädigung), statt den freien Transfer zu verbieten?

Die Idee einer staatlichen oder supranationalen Agentur mit einem rechtlichen Monopol auf den Ankauf und „die gerechte Verteilung von Organen im Lichte der medizinischen Prioritäten“ ist nicht per se die vernünftigste, wenn wir uns für die Marktlösung entscheiden. Aus welchem moralischen Grund kann man jemandem verbieten, sein Recht auf Selbsteigentum auszuüben, wenn er eine Niere, Stammzellen oder Keimzellen gegen Geld einzutauschen versucht? Eigentlich scheint es kein einziges unwiderlegbares Argument gegen die Kommerzialisierung von Körperteilen zu geben. Die Gegner des Verkaufs sind meistens Berufsethiker, die finden, dass die Kommerzialisierung an sich

⁴⁵ Siehe zum Beispiel die Kritik von J Radcliffe Richards an John Harris: Radcliffe Richards, J., *Commentary An ethical market in human organs*, *Journal of Medical Ethics*, 2003, 29, S. 139-41.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ "Once you get beyond the idea that organ selling is wrong in itself, you are into the terrain of highly complex empirical questions, and there is no point in philosopher's (or anyone's) engaging in armchair speculation about them. Recognition of how this proposal fits into the debate as a whole does suggest, however, the kinds of question that should be raised about it. If it is presumptively bad to prevent sales altogether, because lives will be lost and adults deprived of an option some would choose if they could, it is for the same reason presumptively bad to restrict the selling of organs. Once you recognize that the default presumption is in favor of any such transaction, you should be reluctant to prevent any more sales than necessary." (Ursprungstext)

schlecht ist. Kommerzialisierung verstößt“ dann „gegen die menschliche Würde“ und „verletzt das Gleichheitsideal“. Autoren wie Kishore und Radcliffe Richards haben sich die Mühe gemacht, die Argumente der Berufsethiker zu widerlegen, und gleichzeitig ein Plädoyer für pragmatische Lösungen gehalten. So lesen wir bei Kishore⁴⁸⁴⁹: „Trotz strenger, präziser Gesetze sind die meisten Rechtsgebiete nicht in der Lage, den illegalen Organhandel zu unterbinden. Sie sind auch nicht imstande, denjenigen Organen bereitzustellen, die sie brauchen. Es gibt Berichte über Entführungen und Ermordungen von Kindern und Erwachsenen, um ihre Organe zu „ernten“. Millionen Menschen leiden, nicht weil ihre Organe nicht verfügbar sind, sondern weil die „Moral“ ihnen den Zugang zu den Organen verwehrt. Die Argumente gegen den Organverkauf fußen auf zwei weitverbreiteten Standpunkten: (1) Der Verkauf verstößt gegen die menschliche Würde und (2) der Verkauf ist eine Verletzung des Gleichheitsprinzips. Diese Einwände (...) sind eher ein Zeichen von moralischem Paternalismus, statt von Pragmatismus. Es wird behauptet, ein lebendiger menschlicher Körper sei eine lebenswichtige Quelle für die Lieferung von Organen und Gewebeteilen, und die Möglichkeiten ihrer optimalen Verwendung müssten geprüft werden. Die Kommerzialisierung müsste eingeschränkt werden, nicht indem einer Person in Not ihre echten Bedürfnisse verwehrt werden, sondern indem die Kontrollstellen effizient arbeiten.“

⁴⁸ R.R. Kishore, Human organs, scarcities, and sale: morality revisited, Journal of Medical Ethics, 2005, 31, S 362-5.

⁴⁹ "Despite stringent and fine tuned laws most jurisdictions are not able to curb organ trafficking. Nor are they able to provide organs to the needy. There are reports of the kidnapping and murder of children and adults to 'harvest' their organs. Millions of people are suffering, not because their organs are not available but because 'morality' does not allow them to have access to the organs. Arguments against organ sale are grounded in two broad considerations: (1) sale is contrary to human dignity, and (2) sale violates equity. These objections (...) reflect a state of moral paternalism rather than pragmatism. It is argued that a live human body constitutes a vital source of supply of organs and tissues and that the possibilities of its optimum utilisation should be explored. Commercialisation should be curbed not by depriving a needy person of his genuine requirements but by making the enforcement agencies efficient."

Übersetzung:

Malgré l'existence de lois sévères et extrêmement précises, la plupart des juridictions sont incapables de mettre un frein au trafic d'organes. Elles ne sont pas davantage en mesure de fournir des organes à ceux qui en ont besoin. Des enlèvements et des meurtres d'enfants et d'adultes sont commis pour 'récolter' leurs organes. Des millions de personnes souffrent, non pas en raison de la non-disponibilité des organes mais parce que la 'moralité' ne les autorise pas à avoir accès à ces organes. Les arguments opposés à la vente d'organes se fondent sur deux points de vue largement répandus : (1) la vente est contraire à la dignité humaine, et (2) la vente viole le principe d'égalité. ». Ces objections (...) sont un signe de paternalisme moral plutôt que de pragmatisme. D'aucuns affirment que le corps humain vivant constitue une source d'approvisionnement vitale en organes et tissus et qu'il faudrait explorer les possibilités assurant son utilisation optimale. La commercialisation devrait être réfrénée, non pas en privant une personne de ses besoins réels, mais en assurant l'efficacité des organismes d'exécution en charge du contrôle. ».

II.1.5. Andere Gründe, nicht an der Spendenethik festzuhalten

Die Spendenethik hat perverse Auswirkungen.

Sie erschwert die Beschaffung des gewünschten Körperteils, schafft Erwartungen und verursacht Frustrationen ... Die Nichtvermarktung führt faktisch zu einer Diskriminierung. Die Nichtvermarktung trifft nur diejenigen, die keinen Zugang zu einem fremden Land haben, in dem ein Markt (oder ein illegaler Schwarzmarkt) für Körperteile besteht. Die Reichen werden immer die Möglichkeit haben, in ein Land zu fliegen, in dem der Organmarkt akzeptiert oder geduldet wird, oder einen skrupellosen Mittelsmann zu finden, der das horrend teure begehrte Körperteil für sich erwirbt. Das Spendersystem verursacht also eine paradoxe Situation. Dieses System beruft sich auf eine Ethik der Gleichheit und Solidarität, verdammt aber die Armen dazu, von Liebe und Nächstenliebe abhängig zu sein, während die Reichen weiterhin Zugang zum „kommerzialisierten Körper“ haben.

Außerdem führt die Ethik der Nichtvermarktung zu zweideutigen Situationen und heuchlerischen Haltungen, bei denen Spendentum und Altruismus kommerzielle Praktiken verdecken.

So sehen klinische Tests mit gesunden Freiwilligen meistens eine „Bezahlung“ der Freiwilligen vor – trotz des Prinzips der Nichtvermarktung des Körpers⁵⁰. Wie könnte es anders sein? Welcher Freiwillige würde sich für die klinischen Tests der Pharmaunternehmen melden? Für eine tiefgreifendere ethische Debatte zu diesem Thema verweist der Ausschuss auf frühere Gutachten im Zusammenhang mit Experimenten an Menschen⁵¹.

Das Prinzip der Nichtvermarktung hat zu anderen Aberrationen geführt. Wie Hermitte erläutert: „Ein Mischsystem scheint Boden gutzumachen: Das Ursprungserzeugnis wird im Namen der Ethik gratis ausgegeben, aber seine Industrialisierung wirft Gewinne ab. Der finanzielle Anreiz taucht also wieder zugunsten der Industriekaufleute auf. Man kann sich die Frage stellen, ob die Spender langfristig akzeptieren werden, dass der ethische Ansatz bei der Einsammlung des Ursprungserzeugnisses eine Rolle spielt, was beinhaltet, dass der Rohstoff gratis ist, und dass er verschwindet, sobald die Produktderivate in den Industriekreislauf verschwinden. Die Kommentatoren, die versuchen, diesen Taschenspielertrick zu rechtfertigen, werden bei sophistischen Überlegungen landen“⁵².

⁵⁰ Siehe Prescott, H.M., *Using the student body: college and University students as research subjects in the United States during the Twentieth Century*, *Journal of the History of Medicine*, 57, 2002, S. 3-38.

⁵¹ Siehe Gutachten Nr. 13 vom 9. Juli 2001 über Experimente an Menschen und das Gutachten Nr. 31 vom 5. Juli 2004 über Experimente an schwangeren und stillenden Frauen.

⁵² Hermitte, M.-A., *Commercialisation du corps et de ses produits*, in Hottois, G. et Missa, J.-N., *Nouvelle Encyclopédie de bioéthique*, De Boeck, 2001, S. 207-213. Siehe diesbezüglich auch die Dokumentation

Frappierend an dem System der Nichtvermarktung ist, dass der Spender der einzige ist, der nicht entschädigt wird. Die Chirurgen und das medizinische Team werden bezahlt, die Mitarbeiter der Transplantationsagentur werden bezahlt; der einzige, der nichts vom Transfer hat, ist der Spender selbst⁵³. Darüber hinaus bieten Ehrenamtlichkeit und die Moral der guten Absichten nicht die besten Garantien für die Qualität und Sicherheit des Handels mit Körperteilen. Es ist nämlich schwieriger, einem freiwilligen Spender Auflagen zu machen. Wir können davon ausgehen, dass jemand, der an einen Handelsvertrag gebunden ist, schneller mit der gründlichen medizinischen Untersuchung einverstanden sein wird, die für die Sicherheit der an der Transaktion beteiligten Körperteil erforderlich ist.

II.1.6. Handelsfreiheit: ein grundsätzliches Kennzeichen der menschlichen Würde

Das bevorzugte berufsethische Argument der Gegner der Kommerzialisierung ist, dass die Kommerzialisierung von Körperteilen gegen die menschliche Würde verstößt. Dieses Argument macht bei näherer Betrachtung keinen Sinn. Erstens ist der Begriff „menschliche Würde“ philosophisch gesehen ein sehr vager Begriff. Das Konzept der menschlichen Würde wird unterschiedlich ausgefüllt, je nachdem welche ethischen Werte verteidigt werden. Das Konzept der menschlichen Würde sorgt sicher nicht für mehr Deutlichkeit in der ethischen Debatte. Eigentlich gibt es keine rationale Grundlage, um eine Verbindung zwischen dem Konzept der menschlichen Würde und dem Verbot der Kommerzialisierung des Körpers herzustellen. Diese Koppelung stützt sich auf intuitive oder emotionale Überlegungen, die keinen Universalwert haben. Wer trotzdem hartnäckig an dem Begriff „menschliche Würde“ festhält, könnte einwenden, dass das Konzept „Autonomie“ eine Schlüsselrolle beim Begriff „menschliche Würde“ spielen muss. Einige Philosophen sind der Auffassung, dass die Begriffe Austausch und Markt selbst den Kern der menschlichen Würde bilden. Adam Smith behauptete, gerade das Streben nach persönlichem Interesse durch Austausch und Handel unterscheidet den Menschen vom Tier und verleihe ihm seine spezifische menschliche Würde: „Nobody ever saw a dog make a fair and deliberate exchange of one bone for another with another dog. ».

Nach dieser Auffassung sind die Freiheit und insbesondere die Freiheit, „Handel“ zu betreiben, auch Handel mit Körperteilen, unzertrennbar mit der menschlichen Würde verbunden. Kommerzialisierung sorgt für eine bessere Achtung der Freiheit der Einzelperson und ihrer Rechte auf ihren Körper. In der von Locke überlieferten Tradition ist die Einzelperson Eigentümerin ihres eigenen Körpers, und sie muss frei darüber verfügen können. Das Prinzip der Nichtvermarktung ist hingegen paternalistisch,

von Rebecca Sloat, *Body-stuff politics. taking the least of you*, The New York Times Magazine, April, 16, 2006, S 38-45. "Those blood and tissue samples you routinely give — where are they? who owns them? What are they being used for? And how come you don't know".

⁵³ Erin, C.A., J. Harris, *An ethical market in human organs*, Journal of Medical Ethics, 2003, 29, S. 137-8.

insofern seine obligatorische Anwendung zu einer Situation führt, in der der allgemeine Wille (oder der Wille der Vertreter der Einrichtung, die mit der Organverteilung beauftragt ist) Vorrang vor der individuellen Freiheit (hier der Freiheit, über die eigenen Körperteile zu verfügen) hat. Dieses Prinzip ist paternalistisch, insofern eine von der Gesellschaft auferlegte Wohltätigkeit den Vorzug vor der Autonomie erhält. Ferner ist dieses Prinzip der Nichtvermarktung biopolitisch orientiert: Es hegt ein unbegründetes Misstrauen gegenüber einem Markt, der bei der technologischen Innovation und beim Wohlstand unserer fortgeschrittenen Gesellschaften doch solch eine wohltuende Rolle spielt. Der Liberalismus vermittelt keine egoistische Ethik, die sich per se nur auf die Verteidigung negativer Rechte beschränkt. Im Gegenteil, es gibt einen Liberalismus mit menschlichem Gesicht, der die Wohltaten des Marktes bejaht, sich aber auch für Gleichberechtigung im Sinne von Chancengleichheit einsetzt.

Das Verhältnis zum Körper ist eine private Angelegenheit, eine Frage der persönlichen Moral. Das Verbot der Kommerzialisierung geht von einer ungerechten Verwechslung von Moral und Recht aus. Die Idee, dass ihr Körper ihr Eigentum ist, beeinträchtigt die Einzelperson keineswegs bei der freien Wahl ihrer moralischen Werte. Diese Idee ermöglicht die Koexistenz des Spendensystems und des Verkaufssystems. Man könnte sogar behaupten, dass die Freigabe des Marktes den Wert der Spende erhöht. Es wäre übrigens naiv zu glauben, dass Altruismus, Liebe und Solidarität immer die Hauptbeweggründe der Spende bilden⁵⁴. Die Freigabe des Körpers für den Markt bedeutet nicht, dass es keine öffentliche Regeln gibt. Dieses spezifische Regelwerk müsste auf die einzelnen Situationen und auf die an der Transaktion beteiligten Körperteile abgestimmt werden.

II.1.7. Schlussfolgerung

All diese Überlegungen veranlassen einige Ausschussmitglieder, das Prinzip der Nichtvermarktung abzulehnen und die Möglichkeit, den menschlichen Körper zu vermarkten, zu verteidigen. Diese Mitglieder meinen, dass angemessene, spezifische Regeln für die Kommerzialisierung erstellt werden müssen; diese sollen auf den

⁵⁴ Richard M. Timuss, definiert in seinem Buch *The Gift Relationship* (Pantheon Books, New York, 1971), 10 Spendertypen: the paid donor, the professional donor, the paid-induced voluntary donor, the responsibility fee donor, the family credit donor, the captive voluntary donor, the fringe benefit voluntary donor, the voluntary community donor.

(Übersetzung: den bezahlten Spender, den professionellen Spender, den freiwilligen, durch die Entschädigung motivierten Spender; den Spender, der eine Verantwortungsentschädigung erhält; den Spender, der einen Familienkredit erhält; den freiwillig eingebundenen Spender; den Spender, der zusätzliche Vorteile genießt; den freiwilligen, um die Gemeinschaft besorgten Spender). Nur dieser letzte Spendertyp erfüllt die Voraussetzungen für eine altruistische Spende. Diverse Beweggründe leiten die anderen Spendertypen.

besonderen Kontext und auf das an der Transaktion beteiligte Körperteil ausgerichtet sein.

II.2. Standpunkt gegen die Kommerzialisierung: klassische Argumente für die Beibehaltung eines strikten Verbots der Kommerzialisierung des Körpers

Andere Ausschussmitglieder verteidigen das Prinzip der Nichtvermarktung. Sie räumen ein, dass der Transfer von Körpermaterial (sowohl von Organen als von Gewebeteilen) in der heutigen medizinischen Praxis Bestandteil bestimmter Therapien und gewisser Formen der biotechnologischen Forschung ist. Gleichzeitig stellen sie augenblicklich fest, dass es in dieser öffentlichen Moral eine große Zurückhaltung bei der „Kommerzialisierung des Körpers“ gibt, die wie folgt definiert wird: die nach dem Marktprinzip betriebene Bereitstellung und Verteilung von Körpermaterial, wobei die an der Transaktion beteiligten Parteien auf Gewinn bedacht sind.

Nach Meinung dieser Mitglieder muss diese Zurückhaltung unverändert beibehalten werden, sowohl aus rein ethischer Ethik als aus Gründen einer strengeren Aufsicht.

II.2.1. Allgemeine Betrachtungen

Faktisch beruht dieses „Verbot“ der Kommerzialisierung des Körpers auf der Überzeugung, dass der Körper des Menschen besonderen Respekt verdient.

Dieser Respekt betrifft in erster Linie den Körper an sich, als Ausdruck der menschlichen Person. In der Achtung vor dem Körper einer Person äußert sich der Respekt für das, was er oder sie ist, als Mensch, als „beseeltes“ Wesen mit einer Lebensgeschichte, einer einmaligen Identität, Wünschen und Strebungen, die als unveräußerlich, als Bestandteil der Autonomie der Person anerkannt werden müssen. Aufgrund dieser Einstellung ist in der öffentlichen Moral zum Beispiel eine tiefe moralische Entrüstung über sexuelle Ausbeutung und Prostitution festzustellen.

Die Achtung vor dem Körper beinhaltet, dass der moralische Respekt auch bei der Art und Weise, wie Körperteile, insbesondere Organe, unter bestimmten Umständen transferiert werden, eine Rolle spielt. Insofern der Transfer eines Organs das allgemeine Wohlbefinden der Einzelperson gefährdet oder gefährden könnte oder seine Würde antasten könnte, wird solch ein Transfer nicht als selbstverständlich empfunden. Darum entfernt man einer Person nicht so mir nichts dir nichts ein Organ, es sei denn, der Betroffene oder seine Angehörigen sind damit einverstanden und diese Handlung kann einwandfrei eine Heilung und Genesung bei einer Drittperson bewerkstelligen oder dem wissenschaftlichen Fortschritt dienen. Die Abwägung des moralisch annehmbaren

medizinischen und/oder wissenschaftlichen Nutzen ist nach Auffassung einiger Mitglieder ausschlaggebend, nicht nur beim Transfer von Organen, sondern auch bei anderen Körpermaterialien, z.B. bei Keimzellen. Besonders die Entnahme von Eizellen bei der Frau betrachten einige als moralisch annehmbar, wenn auf diese Weise zumindest ein Fruchtbarkeitsproblem gelöst werden kann oder die Grundlagenforschung Fortschritte erzielen kann. Dass aber ein solcher Transfer von weiblichem Körpermaterial einer Rechtfertigung bedarf, deutet darauf hin, dass man zumindest die Möglichkeit eines moralischen Schadens und der Beeinträchtigung der körperlichen Integrität der Frau in Betracht zieht.

Selbst beim Transfer von Körpermaterial, das auf den ersten Blick keine Verletzung der Würde beinhaltet, tauchen oft gewisse moralische Bedenken auf. Oft weist so ein Austausch von Körpermaterial indirekt doch wieder auf zwischenmenschliche Beziehungen hin, die als solche auch mit der Würde der menschlichen Person, mit ihrer Lebensgeschichte und Identität verbunden ist. Sperma zum Beispiel ist einerseits ein vom männlichen Körper im Überfluss erzeugtes Material, das scheinbar problemlos übertragen, gelagert oder vernichtet werden kann, ohne dass dadurch die Würde des Mannes verletzt wird. Dasselbe Sperma ist aber auch eine Quelle neuen Lebens, und wenn es bei einer erfolgreichen Fertilisationsbehandlung verwendet wird, entsteht dadurch mindestens eine Blutsverwandtschaft (genetische Verwandtschaft) mit einem neuen Menschen. Gleichermaßen behaupten einige, dass eine Blutspende, die in der medizinischen Praxis ein lebensrettendes Mittel sein kann, einen Hinweis auf zwischenmenschliche Beziehungen enthält, die besser nicht als rein instrumental und kommerziell zu betrachten sind: Durch die Einsammlung, Lagerung und Transfusion von Blut entsteht eine Form von Transfer von Körpermaterial, die letztendlich auch die Rettung einer menschlichen Person bezweckt und dadurch dem Umgang mit Blut besonderes symbolisches Gewicht verleiht.

Aus diesem Grund ist es nicht verwunderlich, dass ein spontaner moralischer Respekt vor dem menschlichen Körper und dem Umgang mit Körpermaterial tief in der medizinischen Praxis verankert ist, die sich durch eine lange Tradition bis heute in der westlichen Welt ausgebildet hat. Die Medizin bezweckt immer die Genesung konkreter, leibhaftiger Personen: Ihr Ziel ist nicht nur die Genesung eines Körpers, sondern die Heilung einer Person, eines einmaligen Menschen; aus diesem Grund kann von einer inhärenten ethischen Finalität der Medizin gesprochen werden. Die Achtung vor dem Körper und dem Transfer von Körpermaterial ist hier verflochten mit der Achtung vor der gesamten menschlichen Person. Aus diesem Grund herrscht in der medizinischen Praxis bis heute eine große moralische Zurückhaltung hinsichtlich der eventuellen Kommerzialisierung des Körpers.

Diese Zurückhaltung äußert sich durch ein prinzipielles Verbot der Kommerzialisierung des Transfers gleich welchen Körpermaterials – ein Verbot, das wir als Kern der klassischen Haltung der Medizinwelt bei der Frage bezeichnen können, was die Achtung

vor der menschlichen Person (und somit ihres Körpers) beinhaltet. Für einige Ausschussmitglieder sollte dieses Verbot am besten uneingeschränkt aufrechterhalten werden.

Diese Mitglieder sind auch der Überzeugung, dass es möglich ist, die Regelung des Transfers von Körpermaterial für spezifische Therapien zu verfeinern und aus medizinischer Sicht zu optimieren, ohne das von der öffentlichen Ordnung (vom Staat) auferlegte Verbot zu umgehen. Diese Verfeinerung erfordert nicht nur Gesetzgebungsinitiativen, sondern auch eine gute Information der Bevölkerung über die ethisch-soziale Dimension der „Spendenlogik“, auf der der Transfer von Körpermaterial beruht.

II.2.2. Der Körper in der öffentlichen Moral und in der Gesetzgebung

Die klassische Sichtweise des inhärenten moralischen Status des menschlichen Körpers spiegelt sich in der westlichen Welt in der öffentlichen Moral und in der Gesetzgebung wider⁵⁵. Bis auf den heutigen Tag wird der menschliche Körper aus wirtschaftlicher Sicht als „unveräußerliches Gut“ betrachtet: Der Körper (oder Teile davon) darf (dürfen) im Prinzip nicht Gegenstand eines kommerziellen Tauschgeschäfts sein oder als Handelsware auf dem Markt angeboten werden⁵⁶. Obschon die anglo-amerikanische Kultur mehr Spielraum für kommerzielle Initiativen einzuräumen scheint (z.B. für den Verkauf von Keimzellen im Internet), ist das Gesetz auch in den VS deutlich, was die strikte Organspende betrifft: „(...) die Gesetzgebung der Vereinigten Staaten verbietet den zwischenstaatlichen Verkauf verschiedener Organe und Körperteile zu Transplantationszwecken“⁵⁷. Die Praxis des Verkaufs von Keimzellen zwischen Privatpersonen befindet sich aber scheinbar in der Grauzone, u.a. wegen der Notwendigkeit, den rechtlichen Status dieser Sorte von Körpermaterial zu klären. Hier kann allerdings darauf hingewiesen werden, dass das Europaparlament kürzlich eine EntschlieÙung verabschiedet hat, die das Verbot der Kommerzialisierung von Keimzellen (Eizellen) befürwortet, weil vor kurzem nachgewiesen werden konnte, dass junge osteuropäische Frauen ausgebeutet wurden. Bekannt sind auch die alarmierende Praxis des Verkaufs von Organen hingerichteter Gefangener in China und die problematische Praxis des Organverkaufs (Nieren) in Indien und im Iran. Was den Iran betrifft, verweisen wir auf die ausführliche Fallstudie von Javaad Zargooshi, die im *Journal of Urology* veröffentlicht wurde. Im Rahmen einer seiner Studien stellte Zargooshi u.a. fest, dass 76% derjenigen, die ihre Niere verkauft haben, der Meinung sind, dass der Verkauf von

⁵⁵ Näheres über die belgische Gesetzgebung auf diesem Gebiet finden Sie in Kapitel I dieses Gutachtens.

⁵⁶ Zum Begriff „Unveräußerlichkeit“ (inalienability), cf.: Margaret Jane Radin, « Market-Inalienability », in *Harvard Law Review*, vol. 10, Juni 1987, Nr. 8, 1849-1937.

⁵⁷ “[...] the law of the United States prohibits the interstate sale of several organs and body parts for purposes of transplantation (42 U.S.C. 274 (1984)).” Citation de: C.B. Cohen, « Public Policy and the Sale of Human Organs », im *Kennedy Institute of Ethics Journal*, vol. 12, Nr. 1, S. 47.

Nieren verboten werden müsste und dass sie ihre Niere nicht verkauft hätten, wenn sie auf andere Weise an Geld hätten geraten können. 75% der Befragten in dieser Studie sagten ferner aus, dass die Ziele, die sie durch den Verkauf ihrer Niere erreichen wollten, nicht ganz erreicht wurden⁵⁸. Andere Fallstudien von Zargooshi über den Verkauf von Nieren im Iran zeigen, dass viele Verkäufer später Gesundheitsprobleme bekommen, die sie nicht lösen können, weil sie wegen ihrer Armut keinen Zugang zur erforderlichen Pflege haben. Die überwiegende Mehrheit der Verkäufer hat später auch mit schweren psychologischen Problemen zu kämpfen (vor allem mit Depressionen und Angst). 85% der 300 Befragten erklärten, wenn sie die Zeit zurückdrehen könnten, würden sie ihre Niere bestimmt nicht mehr verkaufen⁵⁹.

Das Verbot der Kommerzialisierung beruht auf einer fundamentalen moralischen Haltung gegenüber dem Menschen als fleischgewordene Person. Diese Haltung wird nicht nur von der historisch gewachsenen öffentlichen Moral und vom Recht diktiert; sie bestimmt auch die ethischen Grundsätze, nach denen bis heute in der Medizin und in der biotechnologischen Forschung für bestimmte Therapien mit dem Transfer von Körpermaterial umgegangen wird, insbesondere bei Organtransplantationen, in der Reproduktionsmedizin und bei Stammzellentherapien.

Das Verbot der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers ist daher heute auch ein Eckpfeiler der medizinischen Ethik. In den vergangenen Jahren wurde nun angesichts der ständigen Fortschritte der Medizin immer häufiger die Frage gestellt, ob es nicht an der Zeit sei, dieses Verbot zu lockern, und sei es nur, weil es in der Praxis allzu oft mit Füßen getreten wird (siehe die oben erwähnte Grauzone) oder weil man feststellt, dass die ärztlichen Eingriffe beim Transfer von Körpermaterial eindeutig ein lukratives „Geschäft“ geworden sind⁶⁰. Die Frage ist, ob ein faktisch entstandener (Miss)zustand ein legitimer Grund ist, (a) die fundamentale moralische Haltung gegenüber dem menschlichen Körper zu ändern; (b) die Gesetzgebung anzupassen, damit das moralisch Verwerfliche „legal“ wird.

II.2.3. Menschliche Würde und der symbolische Status des Körpers

Die fundamentale moralische Haltung gegenüber dem menschlichen Körper (auf dem obiges Verbot beruht) ist eine „Urgegebenheit“ der Ethik an sich und kann nicht weiter belegt werden. Die Ethik setzt ja die bedingungslose Anerkennung der menschlichen Person als konstitutive Realität der moralischen Beziehung zwischen den Menschen, des

⁵⁸ Zargooshi, J. „Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients“, *Journal of Urology*, 2001, 165, 386-92.

⁵⁹ Zargooshi, J. „Quality of life of Iranian kidney ‘donors’“, *Journal of Urology*, 2001, 166, 1790-99.

⁶⁰ Leon Kass, „Organs for Sale? Propriety, Property and the Price of Progress“, dans *Life, Liberty and the Defense of Dignity. The Challenges for Bioethics*, Encounter Books, 2002, S. 177.

Zusammenlebens in der Gesellschaft voraus⁶¹. „Konstitutiv sein“ bedeutet hier: Die Moral ist undenkbar, wenn nicht jedem menschlichen Wesen, jeder leibhaftigen Person ein einmaliger, unveräußerlicher Status zuerkannt wird. Das bedeutet aber auch, dass die gesellschaftlichen Beziehungen zwischen Menschen (die Intersubjektivität) immer verkörperte Beziehungen sind. Aus diesem Grund hat die menschliche Person – d.h. das Rechtssubjekt und das moralisch verantwortliche „Ich“ - in der öffentlichen Moral eine unveräußerliche Würde, die sozusagen automatisch auf den Körper übergeht. Die *menschliche Würde* als absoluter Wert äußert sich spezifisch, aber grundsätzlich durch die unveräußerliche Achtung des Körpers⁶². Das Recht und die öffentliche Moral sind daher der Auffassung, dass die Verwendung des Körpers als Handelsware (und sei es nur teilweise) eine Verletzung der Würde der Person ist. Der Eingriff in die Integrität des Körpers muss eine Ausnahme bleiben; eigentlich kann er nur im Rahmen von medizinischen Handlungen stattfinden und hat dort seine Daseinsberechtigung. Die medizinische Pflege/Therapie ist mit anderen Worten Ausgangspunkt und Ziel des Transfers von Körperteilen. Insofern die Medizin bis auf weiteres *nicht* als wirtschaftliche Tätigkeit betrachtet wird, die auf Gewinn und auf die Herstellung von Gütern ausgerichtet ist, ist die Furcht vor einer Instrumentalisierung des Körpers (unter anderem vor der Kommerzialisierung) faktisch tief im medizinischen Ethos verwurzelt, sei es oft implizit.

Faktisch kommt in der heutigen Gesetzgebung und in der öffentlichen Moral eine tiefverwurzelte Haltung des Respekts vor dem menschlichen Körper zum Ausdruck – eine Haltung, die früher oft religiös untermauert wurde, aber auch in unserer säkularisierten Zivilisation noch allgemein präsent ist. Im Buddhismus, im Islam, im Christentum und in der jüdischen Kultur wird allgemein anerkannt, dass der Körper mehr ist als eine Ansammlung von Organen, die für den wirtschaftlichen Tausch zur Verfügung stehen: Der Körper ist eigentlich der „Tempel“ der Seele, die Identität der Person⁶³.

Es wäre allerdings falsch, diese Haltung gegenüber der Heiligkeit des Körpers als das Produkt einer (nach Auffassung zeitgenössischer Empiriker „verkehrten“) Sichtweise des Status der Person zu verstehen. Das Verhältnis zum Menschen, der „eine Seele hat“, wird z.B. von Wittgenstein als anthropologische Konstante betrachtet, die jeder metaphysischen Überlegung vorausgeht.

⁶¹ Diese Idee wird auf vielerlei Weise in der modernen Ethik und in der Rechtsphilosophie verteidigt. Kant ist ein Beispiel dafür. Eine aktuellere Darstellung finden Sie im Werk von Jürgen Habermas und John Rawls.

⁶² Was X. Dijon, ein Experte, den der verkleinerte Ausschuss zur Vorbereitung dieses Gutachtens angehört hat, als „notwendige symbolische Dimension des menschlichen Körpers“ (Übersetzung) bezeichnet.

⁶³ C.B. Cohen, opus cit. S. 59.

II.2.4. Die – rechtliche und berufsethische - Unveräußerlichkeit des Körpers

In der Rechtsgeschichte und in der Geschichte des Denkens gibt es viele Beispiele, die die fundamentale moralische Haltung gegenüber dem menschlichen Körper mit der inhärenten Würde und der konstitutiven moralischen Bedeutung des menschlichen Körpers erklären. Die Formen des Transfers von Körperteilen und Körpermaterial, die durch die heutige Medizin und die Biotechnologie möglich gemacht werden, erfordern allerdings eine Ausweitung und Anpassung der Gesetzgebung und der medizinischen Ethik. Eine solche Anpassung muss aber nicht zwangsläufig unvereinbar sein mit der Anerkennung der inhärenten Würde und moralischen Bedeutung des Körpers.

Im römischen Recht hieß es, der Mensch habe kein Eigentumsverhältnis zum eigenen Körper („dominus nemo membrorum suorum videtur“): Der Körper ist hier ein Bestandteil der Person. Diesen rechtlichen Unterschied verkennen manchmal die heutigen Ultraliberalen: Ihr Standpunkt fußt auf der Vorstellung, dass sich der Mensch im Verhältnis zum eigenen Körper als Besitzer verhalten darf/kann. Diese Schlussfolgerung geht weder in die Richtung der klassischen noch der modernen Naturrechtstradition.

Bei Kant ist das Verhältnis Subjekt/Körper auf jeden Fall kein Eigentumsverhältnis. Als Gegengewicht zu den Rechten des autonomen Rechtssubjekts (z.B. auf Anerkennung seines Eigentums und auf freie Verfügbarkeit) stehen die Pflichten dieses Subjekts den anderen und sich selbst gegenüber, unter anderem als physisch verkörperte Person. Kant rechtfertigt diese Achtung vor dem Körper mit der Pflicht des rationalen Subjekts *gegenüber sich selbst*. « Sich selbst eines integralen Bestandteils oder Organs berauben (sich selbst verstümmeln) – zum Beispiel durch die Abgabe oder den Verkauf eines Zahns, der dann in den Mund eines anderen eingesetzt wird, oder sich kastrieren lassen, um als Sänger ein einfacheres Leben führen zu können, usw. – sind Formen von partiellem Selbstmord⁶⁴. Für Kant ist der Mensch übrigens verpflichtet, den für sein Bestehen als moralisches Subjekt erforderlichen Voraussetzungen keine Gewalt anzutun; dazu gehört der Erhalt von sich selbst als phänomenales (körperliches) Wesen. „Der Körper ist Teil des Subjekts; diese Zusammengehörigkeit mit dem Subjekt stellt die Person dar“ (Vorlesungen über Ethik)⁶⁵. Darum kann der Mensch kein Besitzverhältnis zum eigenen Körper haben und ihn auch nicht zur Handelsware machen (auch nicht teilweise), so Kant. Das Dasein als Person ist zwangsläufig ein physisch verkörpertes Bestehen: Der Körper ist folglich als Voraussetzung für jede moralische Beziehung (z.B. für das

⁶⁴ I. Kant, *Metaphysik der Sitten*, II.I.1, 6.423 [en français : I. Kant, *Métaphysique des mœurs*, II.I.1,6.423 - trad. A. Renaut, Paris, GF, 716, p. 275].

⁶⁵ Zitiert in C.B. Cohen, *op. cit.*, S. 55.

Eigentumsverhältnis) zu betrachten. Wer diese Voraussetzung verkennt, beeinträchtigt seinen Status als moralisches Wesen⁶⁶.

Man könnte geneigt zu sein zu glauben, bei Hobbes, dem Verfechter einer rein konventionellen protoliberalen Moral, erlaube das „right of nature“ – das im Naturzustand unbegrenzt ist – dem Menschen, mit seinem Körper zu tun, „was er will“. Das „right of nature“ beruht bei Hobbes jedoch auf der bedingungslosen Neigung zur Selbstkonservierung und zum Selbsterhalt, die selber wieder als „natural law“ aufgefasst wird, insofern der Mensch alles tun müsste, was in seiner Macht steht, um seinen Selbsterhalt zu sichern. Unter diesem Gesichtspunkt ist es gegen die Logik von Hobbes, sich selbst schwächen zu wollen oder sich verletzbar machen zu wollen, zum Beispiel durch den (vollständigen oder teilweisen) Verkauf des eigenen Körpers. Außer Acht zu lassen ist hier die Auffassung von Hobbes, wonach das Bestreben des Menschen nach Selbsterhalt in und durch Zusammenarbeit mit seinen Mitmenschen auf regulierenden moralischen Vorschriften beruht (den sogenannten ersten zwei „Natural Laws“ oder „laws of Nature“), die sogar als „Divine law“ in foro interno verbindlich sein sollen, d.h. nach dem Gewissen selbst, und somit den Status einer bedingungslosen Voraussetzung hätten⁶⁷.

Obschon sich die Standpunkte von Hobbes und Kant in wichtigen Punkten unterscheiden, stellen wir fest, dass beide die Pflichten gegenüber sich selbst betonen, unter anderem hinsichtlich der Integrität des Körpers, was eine direkte Auswirkung auf dessen Unveräußerlichkeit hat. Diese Konvergenz unterstreicht eindeutig die Bedeutung der fundamentalen moralischen Haltung dem Körper gegenüber. Obschon diese heutzutage Gefahr läuft, von utilitären und liberalen Überlegungen überrollt zu werden, ist es notwendig, darüber nachzudenken, was die Achtung vor dem Körper in einem im Vergleich zur Antike und zum 16. und 17. Jahrhundert historisch und sozial völlig anderen Umfeld bedeuten kann. Das Naturrecht besteht sicherlich nicht aus transhistorischen Wahrheiten. Aber seine Geschichte liefert uns Erklärungen, die uns aufhorchen lassen müssen, wenn wir heute versuchen, die Legitimität des positiven Rechts zu sichern.

II.2.5. Der Transfer von Körpermaterial und die Spendenlogik

⁶⁶ Der Kant'sche Rigorismus berücksichtigt natürlich nicht die Fortschritte der Medizin des 20. Jahrhunderts: den Transfer von Körperteilen zum Zwecke lebensrettender Therapien. Die Praxis der Organspende innerhalb der Grenzen des medizinischen Ethos beinhaltet jedoch nicht unbedingt einen Verstoß gegen den grundsätzlichen absoluten Respekt, den man dem Körper schuldet (zu diesem Respekt ist auch der Chirurg verpflichtet).

⁶⁷ Thomas Hobbes, *Leviathan*, Ch. 15, p. 215 (Penguin Edition, mit einer Einleitung von C.B. McPherson, 1985).

Nach der heutigen öffentlichen Moral ist der Transfer von menschlichem Körpermaterial in der medizinischen Praxis mit der Würde der Person vereinbar, insofern dieser Transfer den moralischen Wert der sozialen und zwischenpersönlichen Beziehungen zwischen Menschen respektiert. *Dies ist der Fall, wenn der Transfer im Anschluss an einen Aufruf zur Solidarität stattfindet.*⁶⁸ Diese Interpretation der Solidarität – sozusagen die spontane Ergänzung zur Körperachtung – nimmt zum Beispiel konkrete Formen an bei Organspenden nach dem Tod oder bei Eingriffen im Zusammenhang mit Knochenmarkspenden (um nur zwei Beispiele zu nennen). Eigentlich ist die moralische Haltung gegenüber dem Körper eingebettet in eine Art „Spendenlogik“, ein Grundsatz zur Schaffung von sozialem Zusammenhalt, der so alt ist wie die Menschheit selbst und der sich der Logik des durch Eigeninteresse angetriebenen Marktmechanismus entzieht. Die Spendenlogik bildet auch die strukturelle Grundlage für den Transfer reproduzierbaren Körpermaterials wie Blut, aber auch Keimzellen. Hervorzuheben ist, dass die Spendenlogik nicht auf naiver Philanthropie oder selbstloser Nächstenliebe aufgebaut ist, sondern auf einem allgemeinen Sinn für Humanität, der sich sogar als „unvollkommene Pflicht“ äußert (um einen Begriff zu verwenden, den auch Kant in anderen Kontexten benutzt)⁶⁹.

Es ist deutlich, dass hier ein erster Fall von Unsicherheit/Undeutlichkeit in Bezug auf die derzeitige Praxis beim Transfer von menschlichem Körpermaterial vorliegt – eine

⁶⁸ Die amerikanische Medizinsoziologin Renée Fox meint dazu: "It is neither accidental nor gratuitous that from its inception, human organ transplantation has been based on the belief that the human body and the extraordinary generosity inherent in donating organs are altogether too precious to be commodified ... Because transplantation is institutionalized around the concept that donation is a gift of life, even though the process involves invading and using the body in ways that violate important taboos, donation has attained high moral status and transcendent meaning. Its very legitimacy and what it stands for derive from its association with the values of altruism, solidarity and community. These are not only the quintessence of the vocation of medicine, but also what it means to belong to human society and to contribute to it in a self-surpassing way." (Renée Fox, , UNOS Update 8 (11), p. 13 (1992). Citée dans : C. B. Cohen, *opus cit.*, S. 60.

(Übersetzung) : „Es ist kein Zufall, dass die Transplantation menschlicher Organe von Beginn an auf der Überzeugung beruht, dass der menschliche Körper und die mit Organspenden verbundene außerordentliche Großzügigkeit zu kostbar sind, um vermarktet zu werden. Obschon die Transplantation als Rechtsinstitut auf dem Konzept beruht, dass die Spende ein Lebensgeschenk ist, wenngleich der Vorgang einen Eingriff auf den Körper darstellt und dieser auf eine Weise benutzt wird, die wichtige Tabus verletzt, hat die Spende doch einen hohen moralischen Wert und eine transzendente Bedeutung erworben. Ihre Legitimität und das, wofür sie steht, ergeben sich aus der Assoziation mit Werten wie Altruismus, Solidarität und Gemeinschaftssinn. Diese Werte bilden nicht allein die Quintessenz der medizinischen Berufung; sie sind auch das, was die Zugehörigkeit zu dieser menschlichen Gemeinschaft und der Beitrag zu dieser Gemeinschaft bedeuten, wenn man sich selbst übertrifft.“

⁶⁹ Pflichten sind « unvollkommen », wenn sie nicht auferlegt werden können, sondern vom Wohlwollen der Einzelperson abhängig sind. So gibt es zum Beispiel eine „Pflicht“ zur Solidarität, die aber nicht auferlegt oder streng „quantifiziert“ werden kann (was schulde ich der Dritten Welt?). Trotzdem kann die öffentliche Moral die Menschen in puncto Organspenden dazu ermutigen, sich als potenzielle Spender nach dem Tod eintragen zu lassen.

Undeutlichkeit, die auch zur Entstehung der oben erwähnten „Grauzonen“ führt. Übrigens:

a) Nicht alle Formen von Körpermaterial haben denselben Status: Keimzellenspenden gelten in der öffentlichen Moral noch nicht als selbstverständlich; dafür scheinen besondere Bestimmungen erforderlich zu sein (obschon bei einigen die Vorstellung herrscht, dass Keimzellenspenden nicht anders zu handhaben sind als z.B. Blutspenden). Dabei beanspruchen Keimzellenspenden an sich die betroffenen Spender und Empfänger bei weitem nicht so sehr wie Organspenden (obschon hier anzumerken ist, dass Männer und Frauen solche Spenden und Entnahmen anders erleben). Bei der Reproduktionsmedizin geht es nämlich um die Entstehung einer *neuen Person* (im Prinzip Träger einer inhärenten Würde, die bedingungslosen Respekt verdient); darum scheint es unvermeidlich, Keimzellen anders einzustufen als Körpermaterial, das nichts mit Fortpflanzung zu tun hat;

b) Organspenden, die die Lebensfähigkeit der Spender nicht substantiell beeinträchtigen, scheinen mit der „Spendenlogik“ konform zu sein, zeigen aber trotzdem eine eigene Legitimitätsstruktur. Innerhalb der öffentlichen Moral kann man nämlich zu Solidarität und Organspenden im Todesfall aufrufen (wobei jeder von uns sich durch diesen Aufruf, der ein moralischer Appel ist, „angesprochen“ fühlt). Aber inwiefern kann die öffentliche Moral von uns verlangen, dass wir Zeit unseres Lebens unseren eigenen Körper solidarisch zur Verfügung stellen? *Gerade wegen dieses nichtselbstverständlichen Charakters wird auf unmoralische Motive (nämlich Gewinnabsicht) gesetzt, um Menschen zum Organverkauf zu bewegen.* Die Frage ist, ob zusätzlich zur wünschenswerten Beibehaltung des Verbots und zur Stärkung der „Spendenlogik“ keine weiteren Vorschriften und Gesetze notwendig sind, um die sogenannte spontane Schenkung durch lebende Spender einzugrenzen, gerade um die Entstehung von Grauzonen zu vermeiden. So könnten Spenden zwischen Blutsverwandten oder Familienmitgliedern oder zwischen Menschen, die sich kennen und sich über eine Organspende (oder Keimzellenspende) einigen, unter Beachtung ganz bestimmter Vorschriften akzeptiert werden.

II.2.6. Grenzen der Autonomie: die Vermarktung der Medizin

Dadurch, dass die wirtschaftliche Logik die Medizin mehr und mehr bestimmt, verschwimmt systematisch die Grenze zwischen Geschenk (Spende) und wirtschaftlicher Transaktion in verschiedenen Bereichen, in denen der Transfer von Körpermaterial Teil des medizinischen Handels ist. Mehr noch: Vor allem unter utilitaristisch-liberalen Bioethikern wird der Ruf laut, das prinzipielle Verbot der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers ganz oder teilweise aufzuheben. Die Argumente für eine solche Liberalisierung sind:

- a) das Recht auf freie Selbstbestimmung über den Körper und das Recht auf maximale Selbstentfaltung;
- b) der bestehende Mangel an Organen, Keimzellen und Gewebeteilen in der klinischen Praxis (und in der Forschung?);
- c) die grundsätzliche Hinterfragung der bislang gängigen öffentlichen Moral, d.h. der Verknüpfung des Verbots der Kommerzialisierung des Körpers mit der Würde der menschlichen Person. Diese wird als paternalistisches Verhalten betrachtet, das nicht mit dem moralischen Pluralismus der heutigen, säkularisierten Gesellschaft übereinstimmt.

Sind diese Argumente stichhaltig? Was kann dagegen eingewendet werden?

- a) Der Anspruch auf die Freiheit, selbst über seinen Körper verfügen zu können, entspringt einer moralischen und politischen Sichtweise, bei der das Subjekt von der symbolischen Dimension seines körperlichen Bestehens und von der Intersubjektivität als konstitutive Dimension seiner Eigenschaft als Mensch (z.B. Familienzugehörigkeit, Geschlecht, Identifikation mit einer Tradition) losgekoppelt wird. Für den anarchistischen Utilitaristen oder den Kontraktualisten ist das Subjekt ein rationaler Entscheidungsträger, der seine eigenen Vorlieben versteht und diesen im Prinzip hemmungslos nachgehen kann, solange er anderen nicht schadet. Aus dieser Sicht ist eine moralische Interaktion immer an Bedingungen geknüpft, nämlich kontraktuell, d.h. das Ergebnis einer freien Wahl. Abgesehen davon, dass dieses Konzept des kontextlosen Subjektes (der einsame Homo economicus) eine Fiktion ist, prallt es auch auf andere Auffassungen. Freiheit im Sinne einer unbegrenzten Selbstbestimmung ist eine negative Freiheit: Muss der Staat (die öffentliche Moral) diese Freiheit unbedingt garantieren? Ist das der Schlüsselstein des Gemeinwesens (bonum commune), auf den die Moral aufbauen muss? Sind alle Vorlieben der einzelnen rationalen Entscheidungsträger gleichermaßen rational, d.h. moralisch?

Man kann sich hinsichtlich der etwaigen Kommerzialisierung von Organspenden zumindest die Frage stellen, ob die „freie Wahl“ in diesem Fall kein Deckmantel für unüberlegtes Gewinnstreben oder für ein durch schwierige oder aussichtslose Lebensbedingungen diktiertes Verhalten ist. Es gibt keine einzige Gesellschaft oder Kultur – wen wundert's? -, in der die öffentliche Moral nicht als ordnende Instanz gegenüber sogenannten unannehmbaren, moralisch problematischen oder das Allgemeingut (bonum commune) gefährdenden Vorlieben von Einzelpersonen auftritt. Falls die freie Verfügbarkeit über den Körper durchgezogen wird, ist z.B. „frei gewählte“ Sklaverei denkbar, genauso wie extreme Formen von sadomasochistischem Verhalten (z.B. Kannibalismus im gegenseitigen Einverständnis). Nach demselben Gedankengang würde in der medizinischen Praxis eine frei beschlossene Amputation oder eine

ernsthafte Verstümmelung „aus freien Stücken“ dann eine Handlung, gegen die prinzipiell nichts eingewendet werden könnte.⁷⁰ Kurzum, seit jeher schränkt die öffentliche Moral (über die Rechtsprechung oder auf andere Weise) die absolute Selbstbestimmung ein, auch die über den Körper, gerade weil sie die Voraussetzungen für eine konstruktive, zwangsläufig intersubjektiv entwickelte und konkret (also auch „physisch“) verkörperte öffentliche Moral garantieren muss. Die absolute Beachtung gewisser Gegebenheiten, casu quo körperlicher Art, ist aus dieser Sicht (paradoxaerweise) eine notwendige Voraussetzung für moralische Autonomie und echte Selbstentfaltung⁷¹. Es ist nicht übertrieben zu behaupten, dass ein Plädoyer für grenzenlose freie Selbstbestimmung, wendet man diese konkret auf verschiedene Bereiche des gesellschaftlichen Lebens an, z.B. auf den Umgang mit dem eigenen Körper und mit dem der anderen, eigentlich ein ungewolltes Plädoyer für die Untergrabung der öffentlichen Moral wird. Wer die Unveräußerlichkeit des Körpers in Frage stellt, würdigt die Humanitas des Menschen selbst zu einem relativen Wert herab. Darum kam 1970 die Warnung von Paul Ramsey: „we cannot too strongly oppose „the potentiality dehumanizing abuses of a market in human flesh“⁷².

b) Was aber ist zu tun, wenn die Einschränkung der Freiheit zu einem Mangel an Körpermaterial für konkrete Engpässe im medizinischen Bereich führt. Darf/muss die öffentliche Moral dann nicht angepasst werden, damit diese Engpässe behoben werden können? Bei dieser Frage geht es um das Abwägen von Zielen und Werten, aber auch um Effizienz. Grundsätzlich ist anzumerken, dass die Kommerzialisierung des Körpers auf jeden Fall die Vorstellung vom bedingungslosen Respekt vor der Person *in und durch den Respekt vor ihrer persönlichen Integrität* relativiert. Diese Relativierung hat einen öffentlichen Symbolwert: Sie relativiert nicht nur die Spendenlogik und führt die Marktlogik in die medizinische Praxis ein. Sie signalisiert auch bestimmten Gruppen (sozial Schwachen, Randfiguren, skrupellosen Ärzten), dass es sich lohnen kann, auf diesem Markt auf vertragliche Transaktionen umzusteigen. Das wird ohne jeden Zweifel zu einer gründlichen Verschiebung im Verhältnis Arzt/Patienten führen und die Bedeutung, die der Medizin als grundsätzlich ethische Tätigkeit beigemessen wird,

⁷⁰ Nähere Informationen diesbezüglich finden Sie bei Carl Elliott, « Amputees by Choice », in *Better than Well. American Medicine Meets the American Dream*, Norton & Company, 2003, S. 208-236.

⁷¹ Diesen Gedanken verteidigt auch der sozial-liberale Demokrat und Verfechter einer säkularisierten Moral, Jürgen Habermas, in seinem Werk *The Future of Human Nature*, Polity Press, 2003. Siehe diesbezüglich auch X. Dijon, der als Experte angehört wurde: « Wer behauptet, dass jeder mit seinem Körper macht, was er will, strapaziert die Bande, aus denen wir bestehen: die Bindung zu den anderen, die Bindung zum eigenen Körper. Weil sich die menschliche Würde in der Art und Weise äußert, wie wir die anderen betrachten, verlangt sie eine gemeinsame Anerkennung der körperlichen und sozialen Voraussetzungen für unsere Freiheit. Denn, das sei noch einmal gesagt, wir haben nicht darum gebeten, hier zu sein, weder in unserem Körper noch in dem Band, das uns mit den anderen verbindet. aber ohne sie wären wir nicht frei.» (kursiver Teil vom Beratenden Bioethik-Ausschuss eingefügt) CR 2005/1 - Doc III, 24.

⁷² Paul Ramsey, *The patient as person*, New Haven : Yale University Press, 1970.

verändern. Muss aber das Verhältnis zwischen Art und Patient nicht vor allem ein Vertrauens- und Pflegeverhältnis sein, und nicht nur ein vertragliches Verhältnis nach der Logik des Marktes (Kunde/Verkäufer)? Ist es wünschenswert, dass Gewinnsucht und Kommerzialisierung gerade in die symbolisch geladene Atmosphäre der Organspende (bis auf weiteres verbunden mit tragischen Todesfällen), der Reproduktionsmedizin und der eventuell lebensrettenden Stammzelltherapien Einzug halten? Das Argument, dass die faktische Situation bereits auf eine schleichende Kommerzialisierung hindeutet, ist kein ethisch legitimes Argument: Sklaverei hatte sich auch faktisch eingebürgert! Und rechtfertigt das faktische Bestehen der Prostitution die Ausbeutung der Frau? Man sollte sich vielmehr die Frage stellen, ob die Ethik hier nicht gegen den Strom schwimmen muss, statt den wirtschaftlichen Interessen einer immer selbstbewusster auftretenden weltweiten Ärzte-, Forscher- und Industrielobby das Wort zu reden.

Es gibt auch praktische Einwände. Die Befürchtung ist berechtigt, dass die Qualität von Gewebeteilen und Organen bei einer Kommerzialisierung des Körpers abnimmt. Die sofortige Behebung der Mangelsituation auf dem Organmarkt würde z.B. sowieso ein starkes „Marketing“ erfordern, auf das gerade die sozial Schwachen und die Randfiguren reagieren werden (wer will noch daran zweifeln?). Das Plädoyer für einen begrenzten Organmarkt (Harris) – als Lösung für die mangelnde Kontrolle und Qualitätssicherung – ist angesichts der grundsätzlich globalisierenden Dynamik des Marktes nicht sehr realistisch. Genauso ist die Behauptung, durch die Schaffung eines solchen begrenzten Organmarktes würden die Grauzonen und unlauteren Praktiken verschwinden, wahrscheinlich naiv. Im Gegenteil: Wenn dem Wettlauf nach Geld die Tür geöffnet wird, entsteht unweigerlich ein Hintertürchen, durch das sich die Habgier der Schacherer auf der Suche nach noch größeren Gewinnen macht.

c) Bleibt die Behauptung, das Plädoyer für die Beibehaltung des Verbots der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers sei Ausdruck eines heutzutage aus moralischer und politischer Sicht nicht länger hinnehmbaren Paternalismus. Dieses Argument wird gerne mit dem Hinweis verknüpft, dieser Paternalismus verlängere auf unzumutbare Weise die Leiden des Kranken, der Opfer des Mangels an Organen und/oder Körpermaterial sei (ein ähnliches Argument wird manchmal in der Euthanasiedebatte angeführt).

Der Vorwurf des Paternalismus setzt voraus, dass ethische Diskussionen in unserer modernen, liberal-pluralistischen Gesellschaft wegen des „neutralen Staates“ (oder der erwünschten Neutralität des öffentlichen Raumes) grundsätzlich keinen substanziellen Charakter mehr haben können/dürfen. Die Verfahrensethik von Habermas und Rawls verlangt z.B. die Trennung zwischen der Forderung nach gerechten Einrichtungen (Rechtsbereich) und der substanziellen Forderung nach einem guten Leben. Beide

anerkennen aber auch, dass spezifische Teildebatten über gewichtige moralische Fragen notwendigerweise mit Argumenten, Verhaltensweisen und Überzeugungen gefüttert werden müssen, die auf substanziellere moralische Traditionen von Gruppen und auf Lebensauffassungen aufgebaut sind. Wie könnte dies auch anders sein? Der liberale demokratische Staat ist ja von Natur aus ein formeller Rahmen, in dem Einzelpersonen und Gruppen ihre persönliche Existenz nach eigenen Traditionen und gehaltvollen Auffassungen des guten Lebens („the good life“) aufbauen. Öffentlich geführte moralische Debatten können also nur durch diese Auffassungen gespeist werden. Der konkrete Aufbau eines demokratischen Staates wird historisch immer durch diese Grundsatzdiskussionen und die daraus entstandenen gesetzgeberischen Entscheidungen geprägt sein: Den perfekt neutralen Staat gib es einfach nicht (was Rawls und Habermas anerkennen). Mehr noch: Das Plädoyer für den neutralen Staat, gekoppelt an den Absolutismus der negativen Freiheit und der Selbstbestimmung, ist sogar Ausdruck einer historisch gewachsenen, besonderen moralischen Auffassung, die zurückgeht auf eine besondere Auslegung des Aufklärungsdenkens oder - besser - auf seine freizügige Interpretation im XX. Jahrhundert. Warum sollten Argumente und Auffassungen aus dieser Tradition die einzigen sein, die bei öffentlichen Diskussionen über wichtige moralische Fragen, zum Beispiel im Bereich der Bioethik, ihre Berechtigung haben?

Wenn die öffentliche Moral, hier *das prinzipielle Verbot der Kommerzialisierung des Körpers*, nach reiflicher Überlegung und nach Abwägung von Pro und Contra kohärent und verteidigungswürdig erscheint, ist es nicht angebracht, diese Moral in diesem Punkt grundlegend zu ändern.

Angesichts dieser Überlegungen ist es wünschenswert, bei den ethisch-sozialen Diskussionen über die Kommerzialisierung des menschlichen Körpers gerade von den Intuitionen und Überzeugungen auszugehen, die *derzeit* in der öffentlichen Moral noch gelten und die wir bejahen, sei es oft implizit.

Die Demokratie ist dann der Ort, an dem diese Diskussionen geführt werden müssen, um letztendlich in ein mehrheitlich verabschiedetes Gesetz oder in die Beibehaltung des jetzigen Gesetzes zu münden.

Schließlich bleibt die Frage, ob die sogenannte „paternalistische“ ethische Haltung blind ist für das Leiden der Patienten? Das ist an sich ein boshafte Argument. Als ob die heutige Gesetzgebung (zur Erinnerung: darin ist das Verbot der Kommerzialisierung bis auf weiteres ein moralisches Schlüsselprinzip) nicht das Ergebnis einer durch Generationen ausgebildeten medizinischen Praxis und Weisheit wäre! Oder ist die Beseitigung des Engpasses – der durch Fatalität entsteht (Krankheit, unzureichende oder schlecht organisierte Solidarität der Mitbürger, wenn es um Spenden geht) – das einzige

Gut, das mit der menschlichen Würde und der Forderung nach Gerechtigkeit in Einklang gebracht werden muss? Führt, anders gesagt, die Flucht nach vorne in die wirtschaftlich-instrumentale Rationalität hier wirklich zu Gerechtigkeit? Bedeutet sie nicht vielmehr die Erosion eines Fundaments unserer Moral, nämlich der Anerkennung der unveräußerlichen Würde der Person und des Rechts auf gleichwertige Behandlung aller auf der Grundlage von Pflege und Mitleid? Es ist auch nicht auszuschließen, dass das Plädoyer für eine nur begrenzte Kommerzialisierung des Körpers auf die Verteidigung der Interessen und die Profitgier einiger Vertreter der Ärzteschaft zurückzuführen ist. Konkret: Rechtfertigt die Beseitigung des Engpasses bei Organen, dass den Schwächeren in dieser Gesellschaft Unrecht angetan wird?

II.2.7. Schlussfolgerung

Es ist kein Zufall, dass der menschliche Körper in der öffentlichen Moral bis heute als integraler Bestandteil der menschlichen Person betrachtet wird. Aus diesem Grund ist der Körper ein unveräußerliches Gut, das nicht Gegenstand von Tauschgeschäften, Profitgier (oder Vermarktung) werden darf, sondern besonderen moralischen Respekt verdient. Bis heute bildet dieser Respekt vor dem Körper in der öffentlichen Moral und in der heutigen medizinischen Praxis noch stets die Grundlage für das Verbot der Kommerzialisierung (des Transfers) von Körpermateriale, insbesondere von Organen und Gewebeteilen. Es ist empfehlenswert, dieses Verbot aufrechtzuerhalten: In diesem Verbot kommt die fundamentale Anerkennung der Einmaligkeit jedes Menschen zum Ausdruck, eine Anerkennung, die nicht nur die Ethik als solche, sondern auch die Regelung der medizinischen Praxis und der Forschung begründet. Es ist nämlich klar, dass der Transfer von Körperteilen und bestimmten Gewebeteilen für gewisse medizinische Heiltherapien und gewisse biomedizinische Forschungsarbeiten unentbehrlich sind. Bei einer Anpassung oder Verschmelzung der Gesetzgebung, und somit gewisser Aspekte der öffentlichen Moral an sich, sollte man jedoch immer von diesem Verbot der Vermarktung und von der grundsätzlich moralischen Haltung gegenüber dem Körper, die sich darin widerspiegelt, ausgehen? Nur so können sich die heutige medizinische Praxis und die damit verbundene biomedizinische Forschung auf ethisch verantwortbare Weise weiterentwickeln und die grundsätzlich ethische Finalität der Medizin nachhaltig achten.

III. Standpunkt gegen die Vermarktung: ein konsequenzialistischer Ansatz

II.3.1. Einleitung

Andere Ausschussmitglieder wiederum führen konsequenzialistische Argumente gegen die Kommerzialisierung an. Sie erinnern ausdrücklich daran, dass jeder bioethische Standpunkt in erster Instanz das Ergebnis eines Kompromisses aus der öffentlichen Debatte ist, den der Ausschuss erhellen soll. In diesem Sinne distanzieren sich diese Mitglieder von jedem „realistischen“⁷³ Standpunkt, dem zufolge Werte bestehen würden, die der Debatte vorausgehen.

II.3.2. Welche Moral wählen?

In der Debatte zwischen Anhängern und Gegnern des Prinzips der Unverfügbarkeit des Körpers scheint es auf den ersten Blick um einen Streit zwischen einer konsequenzialistischen Moral (welche sozialen Vorteile können wir von einem Bruch mit dem Prinzip der Unverfügbarkeit erwarten?) und einer berufsethischen Moral zu gehen (ist es nicht so, dass das besondere Verhältnis der Person zu ihrem Körper grundsätzlich und unabhängig von allen sozialen Folgen verbietet, dass vom Prinzip der Unverfügbarkeit abgewichen wird?).

Die ausgetauschten berufsethischen Argumente stützen sich scheinbar alle auf eine Auffassung vom Körper, bei der der Körper im Verhältnis zur Person als eine Selbstverständlichkeit dargestellt wird, die jeder Debatte vorausgeht und die letztendlich, wie oben angedeutet, nur „festgestellt“ werden kann.

Umgekehrt scheint bei den angeführten konsequenzialistischen Argumenten jeder Versuch, die Entscheidungsfreiheit der Menschen im Namen ihres eigenen Wohlbefindens einzuschränken, als „paternalistisch“ zu gelten.

Die in der Debatte verteidigte Auffassung vom Körper scheint, wie respektabel sie auch sei, einen „harten Kern“ zu enthalten, über den nicht rational diskutiert werden kann (siehe Punkt II.2): Mit diesem harten Kern ist man einverstanden oder nicht einverstanden; bei der rationalen Diskussion geht es nur um die Folgen des gewählten Standpunktes. Über diesen „harten Kern“ scheint jedoch in unserer Gesellschaft keine Einstimmigkeit zu bestehen.

Auch die allgemeine Vorstellung, dass jede Entscheidung, Personen vor den Folgen ihrer Taten zu schützen, „paternalistisch“ sei, scheint bei näherer Betrachtung haltlos zu sein. Bei dieser Sichtweise werden nämlich all die Situationen bewusst außer Acht gelassen, in denen gerade die Freiheit der Einzelperson ihr eine Pflicht auferlegt: Ist das

⁷³ Sie distanzieren sich insbesondere von jedem «harten» realistischen Standpunkt, dem zufolge diese vorausgehenden Werte nicht über die öffentliche Debatte, sondern auf andere Weise „hervorgebracht“ sein könnten.

Wahlgeheimnis eine „paternalistische“ Maßnahme, weil sie die Freiheit des Bürgers beschneidet, gegebenenfalls zu beweisen, für wen er gewählt hat? Ist es nicht eher eine Absicherung der tatsächlichen Freiheit eines jeden, zu wählen, wen er möchte?

Wahrscheinlich wird dieses Argument implizit anerkannt, wenn zum Beispiel in Punkt II.1.4 eine „gewisse Kommerzialisierung“, aber nicht die Idee einer uneingeschränkten Kommerzialisierung verteidigt wird. Die Frage, die sich hier stellt, ist also, ob es von einem konsequenzialistischen Standpunkt aus möglich ist, nicht nur für die Ablehnung einer totalen Liberalisierung des Handels mit Körperteilen zu plädieren (Standpunkt, den kein Ausschussmitglied zu verteidigen scheint), sondern auch, was schwieriger ist, für die Beibehaltung des Prinzips der Unverfügbarkeit.

Wir können in 2 Etappen Argumente für diesen Standpunkt anführen:

- Gibt es konsequenzialistische Gründe, der Geschäftslogik zu misstrauen?
- Genügen diese Gründe, um die Beibehaltung des Prinzips der Unverfügbarkeit zu rechtfertigen?

II.3.3. Berechtigtes Misstrauen gegenüber dem Markt

- Der Markt darf nicht nur als ein mehr oder weniger gutfunktionierender Mechanismus zur Zuweisung von Ressourcen betrachtet werden – ein Gebiet, auf dem der Markt unbestritten sehr gut funktioniert. Der Markt erfüllt mindestens zwei andere Aufgaben:
 - Der Markt ist ein Mechanismus zur Einkommensverteilung und – im weiteren Sinne – zur Verteilung „persönlicher Schicksale“.
 - Der Markt ist ein Mechanismus für kulturelle Schöpfung: Das Handelssystem ist ein ausgezeichneter moralischer und kultureller Wertschöpfer, wie zum Beispiel Michael Walzer das hervorragend unter Beweis stellt.

Es ist möglich, die allgemeine Effizienz der Zuweisungsfunktion des Marktes anzuerkennen und gleichzeitig seine Verteilungsfunktion und seine kulturelle Funktion ernsthaft zu bezweifeln.

- **Betrachten wir erst die Verteilungsfunktion.** In einer aus ihrem Kontext herausgerissenen Marktbeziehung scheint es nur „Gewinner“ zu geben, aber sehr oft ist das so, weil die Ausgangsvoraussetzungen des Tauschgeschäftes verschwiegen

werden. Natürlich kann jeder eines Tages so mittellos sein, dass er froh ist, eine Niere verkaufen zu können. Abgesehen von den Ausgangsvoraussetzungen wird also jeder zufrieden sein: der Spender (wenn er seine Niere „freiwillig“ verkauft, tut er das, weil er den Preis, den er dafür erhält, höher einschätzt als den Wert der verkauften Niere), der Empfänger (aus vergleichbaren Gründen) und gegebenenfalls der Vermittler (der für seine Arbeit bezahlt wird). Aber warum freut sich der Spender, dass er seine Niere verkaufen kann? Weil die marktorientierte Gesellschaft ihm keine befriedigendere Lösung gelassen hat, um seine lebenswichtigen Bedürfnisse zu decken. Wer würde schon seine Niere verlaufen, um sich eine Kreuzfahrt zu leisten? Oder, prosaischer ausgedrückt, würde eine Studentin ihre Eizellen verkaufen, wenn sie alle finanziellen Mittel hätte, um an einer renommierten Universität zu studieren?

Fallstudien über den Organhandel, die meistens in Medizinzeitschriften veröffentlicht werden, decken beunruhigende Feststellungen auf.

Die Umstände, unter denen Transplantationen stattfinden, sind oft alles andere als optimal⁷⁴; führende Fachzeitschriften berichten über Ansteckungskrankheiten (u.a. HIV und Hepatitis) und über hohe Sterberaten kurz nach den Eingriffen⁷⁵.

Eine 2002 von vier Ärzten im Journal of the American Medical Association veröffentlichte Analyse von 305 Fällen von Nierenverkäufen in Chennai (Indien) zeigt u.a., dass 96% der Betroffenen ihre Niere verkauften, um Schulden zu begleichen; sie erhielten durchschnittlich \$ 1070 für ihre Niere; das durchschnittliche Familieneinkommen der Betroffenen ging nach der Nephrektomie um ein Drittel zurück; der Prozentsatz unter ihnen, der unter der Armutsgrenze lebte, stieg von 54% auf 71% (Ursache ist wahrscheinlich die Erwerbsunfähigkeit aus Gesundheitsgründen): Dreiviertel der Betroffenen haben immer noch erhebliche Schulden; 86% der Betroffenen haben nach der Nephrektomie eine Verschlechterung ihres Gesundheitszustands festgestellt (bei 48% der Befragten sogar eine Verschlimmerung um 3 bis 4 Punkte auf einer 5-Punkte-Skala); und 79% erklärten, sie würden bestimmt keinem anraten, eine Niere zu verkaufen⁷⁶.

⁷⁴ Chugh, K.S. & Jha, V., « Problems and outcomes of living unrelated donor transplants in the developing countries », *Kidney Int*, 2000 ; 57 : 131-35.

⁷⁵ Siehe Salahudeen, A.K., Woods, H.F., Pingle, A. *et al.*, « High mortality among recipients of bought living-unrelated donor kidneys », *Lancet* 1990 ; 336 : 725-28. Siehe auch Higgins, R., West, N., Fletcher, S. *et al.*, « Kidney transplantation in patients traveling from UK to India or Pakistan », *Nephrology Dialysis Transplantation* 2003 ; 18 : 851. Siehe auch Jha, V., « Paid transplants in India : the grim reality », *Nephrology Dialysis Transplantation* 2004 ; 19 : 541-43..

⁷⁶ Goyal, M. *et al.*, « Economic and health consequences of selling a kidney in India », *JAMA* 2002 ; 288 (13): 1589-93. Voir aussi les recherches de Jarvaad Zargooshi (Iran – cf. supra). Voir aussi Scheper-Hughes, N., « Rotten trade : millennial capitalism, human values and global justice in organs trafficking », *Journal of Human Rights* 2003 ; 2(2) : 197-226.

David Rothman, erster Autor des Bellagio Task Force report on transplantation, *bodily integrity, and the international traffic in organs*⁷⁷, schreibt:

“Wie die Wirtschaftswissenschaftlerin und Nobelpreisträgerin Amartya Sen unterstreicht, wird die wirtschaftliche Entwicklung allzu leicht durch Auffassungen von „falscher Freiheit“ ruiniert wie diejenige, die das angebliche Recht, eine Niere zu verkaufen, beinhaltet. Diese Praxis lenkt von den strukturellen Änderungen ab, die zur Modernisierung einer Wirtschaft lebenswichtig sind, oder sabotiert diese sogar. Der Verkauf einer Niere wird dem Betreffenden genauso wenig aus der Armut helfen wie er die globale wirtschaftliche Entwicklung ankurbeln wird“⁷⁸.

Die Effizienz des Marktes als Mechanismus zur Zuweisung produktiver Ressourcen hat demnach einen Preis, der von den Befürwortern dieses Marktes systematisch unterschätzt wird. Vom distributiven Standpunkt aus macht dieser Markt nur dann einen gerechten Eindruck, wenn wir die Augen vor den **Ungleichheiten** schließen, die die historische Folge früherer Handelsgeschäfte sind. Wer so überlegt, bewegt sich immer „am Rande“. Jedes Tauschgeschäft ist a priori gerecht, weil jeder der Tauschpartner in den Umständen, in denen er sich befindet, davon profitiert. Unseres Erachtens aber kann sich der Beratende Bioethik-Ausschuss nicht auf die Frage beschränken, ob nicht einige Menschen unter den heutigen Umständen effektiv bereit sind, Teile ihres Körpers zu verkaufen (und andere bereit sind, sie zu kaufen). Er muss sich auch fragen, inwieweit die Aufgabe des Prinzips der Unverfügbarkeit künftig die Ungleichheit noch verschlimmern könnte, die bei der Ausgangssituation für Geschäfte dieser Art besteht⁷⁹.

Gerade dieses Argument rechtfertigt – unseres Erachtens ohne Paternalismus -, dass eine Behörde die Freiheit von Personen „zu ihrem eigenen Wohl - einschränken kann: Die grundsätzliche Ungleichheit bei den Machtverhältnissen kann Menschen dazu bringen, einem Tauschgeschäft zuzustimmen, das sie auf jeden Fall ablehnen würden, wenn die Umstände ihnen Gelegenheit dazu geben würden. Wo liegt hier die Freiheit und wo der Zwang? Und ab wann ist der materielle Druck so hoch, dass man sagen kann, dass jemand nicht wirklich frei war, das ein oder andere Körperteil zu verkaufen? Wir meinen, dass es keine absolute Antwort auf diese Frage gibt; die Antwort hängt davon ab, wie wir die Ungerechtigkeit der Ausgangsumstände des Tauschgeschäfts bewerten.

⁷⁷ Rothman D.J. Rothman, Rose, E., Awaya, T., Cohen, B., Daar, A., Dzemeshevich, S.L., Lee, C.J et al., The Bellagio Task Force Report on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in Organs, *Transplantation Proceedings* 1997; 29: 2739-45.

⁷⁸ Rothman, D., « Ethical and social consequences of selling a kidney », *JAMA* 2002 ; 288 (13) : 1640-41.

⁷⁹ Dabei kommt es mindestens darauf an, vom Tatenkonsequenzialismus zum Regelkonsequenzialismus überzugehen, um einen Unterschied zu verwenden, der oft im Zusammenhang mit dem Utilitarismus gemacht wird. Wir können uns vorstellen, dass eine Vorschrift nicht die Lösung bringt, die unter allen ethischen Umständen die akzeptabelste ist, dass aber die Beibehaltung dieser Vorschrift insgesamt gesehen ethisch akzeptabler ist als ihre Abschaffung.

Die „*Bellagio Task Force on transplantation, bodily integrity, and the international traffic in organs*“ kam anhand vergleichbarer Überlegungen zu dem Schluss, dass das Verbot der Kommerzialisierung von Organen aufrechterhalten werden muss:

„Die Task Force kam zu dem Schluss, dass die bestehenden sozialen und politischen Ungerechtigkeiten so gravierend sind, dass die Kommerzialisierung ein noch größeres Risiko für machtlose und bedürftige Menschen darstellen würde. Das körperliche Wohl benachteiligter Völker, hauptsächlich in den Entwicklungsländern, wird bereits durch eine Reihe von Faktoren bedroht, nämlich durch unangemessene Nahrung, menschenunwürdige Unterkünfte, verschmutztes Trinkwasser und Parasitenkrankheiten. Unter diesen Umständen würde die Erweiterung dieser Gefahrenliste durch den Organverkauf die körperliche Gesundheit und Integrität einer bereits abgeschwächten Gruppe zusätzlich gefährden.

Da die Personen, die ihre Organe verkaufen, ausschließlich aus wirtschaftlich benachteiligten Bevölkerungsgruppen kommen würden, kann eine Regulierung fundamentalen Missbrauch nicht verhindern. Transparenz und Billigkeit können nicht garantiert werden. [...]

Insgesamt betrachtet, sind die Ungerechtigkeiten bei der politischen Macht und beim sozialen Wohlergehen so gravierend und die Armut und Entbehrung so extrem, dass es immer zweifelhaft ist, ob der Verkauf eines Organs freiwillig war. Die Tatsache, dass wirtschaftlich benachteiligte Personen, jetzt Risiken akzeptieren müssen, die andere ablehnen können (zum Beispiel in gefährlichen Berufen zu arbeiten), rechtfertigt genauso wenig, dass den Gefahren, denen sie bereits ausgesetzt sind, eine weitere Gefahr hinzugefügt wird⁸⁰.

- **Betrachten wir nun die kulturelle Funktion des Marktes.** Je mehr die Beziehung zum Markt in unserer Gesellschaft an Bedeutung gewinnt, desto öfter scheint eine instrumentale, berechnende Rationalität jede andere Form von Rationalität bei den menschlichen Beziehungen zu verdrängen⁸¹. Die Gratisbeziehung scheint zu verschwinden, was viele als eine Form von Verhärtung und Verkünstlichung der sozialen Beziehungen empfinden. Wir wissen auch, dass eine Reihe Grathandlungen bei ihrem Autor eine Genugtuung hervorrufen, die verschwindet oder zumindest abnimmt, wenn dieselben Handlungen vergütet werden⁸². Wir sind damit einverstanden, dass Unentgeltlichkeit und Authentizität nicht alles rechtfertigen – und dass sie oft

⁸⁰ D.J. Rothman, Rose, E., Awaya, T., Cohen, B., Daar, A., Dzemeshkevich, S.L., Lee, C.J et al., *The Bellagio Task Force Report on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in Organs, Transplantation Proceedings* 1997; 29: 2741-42. (Ursprungstext).

⁸¹ Das ist die Kritik der Frankfurter Schule, sehr klar aktualisiert in *Métamorphose du travail, quête du sens*, van André Gorz (Parijs, Galilée, 1988).

⁸² "Market Justice, Political Justice", *American Political Science Review*, Vol. 80, 383-401.

vorgetäuscht sind. Wir können auch nachvollziehen, dass Altruismus eine komplizierte Sache ist: Bei der „reinen“ Spende kann immer der Verdacht aufkommen, dass ein „Interesse“ dahintersteckt, und sei es nur symbolisch⁸³. Nichtsdestoweniger können wir das Verschwinden des Begriffs der Unentgeltlichkeit nicht vollständig kleinreden. Es handelt sich um einen moralischen Preis, den jeder anders beurteilen wird, abhängig von seinem moralischen Standpunkt, den man aber nicht so einfach unter den Tisch kehren kann. Den Preis bei einer Kosten-Nutzung-Rechnung zu vergessen, ist zumindest Ausdruck eines inkonsequenten Konsequentialismus.

Diese Argumente sind eindeutig konsequenzialistischer Art. Sie anerkennen die Legitimität des Marktes als nützlicher Regulator der sozialen Beziehungen, betonen aber gleichzeitig die Notwendigkeit, auch die sozialen Kosten einer Ausweitung dieser Logik über ihr eigenes Umfeld hinaus zu berücksichtigen. Das ändert nichts daran, dass die Kosten (Verschärfung der Ungleichheit, Änderung der menschlichen Beziehungen) unseres Erachtens im Lichte der entstandenen Vorteile beurteilt werden müssen und daher an sich ein allgemeines Prinzip der Unverfügbarkeit des menschlichen Körpers nicht rechtfertigen können.

Um diesen Standpunkt zu verteidigen, müssen wir einen Schritt weiter gehen.

II.3.4. Die Büchse der Pandora

Die kommerzielle Rationalität besitzt eine letzte Eigenschaft, die ein triftiger Grund ist, ein grundsätzliches Misstrauen an den Tag zu legen. In „unseren liberalen und technologischen Gesellschaften“ (siehe Punkt II.1.) ist es nämlich schwer, die Handelslogik zu verdrängen, wenn sie in einem bestimmten Bereich einmal Fuß gefasst hat. Das utilitaristische Kalkül ist ein äußerst starke soziale Norm, die schwer dort zu verdrängen ist, wo sie sich im sozialen Verhaltensmuster eingenistet hat: Die utilitaristische Norm arbeitet stufenweise.⁸⁴ In dem Bereich, der uns beschäftigt, findet das utilitaristische Kalkül außerdem einen sehr starken Verbündeten bei der „Ethik der wissenschaftlichen Neugier“, die die Forschungswelt beseelt. Auch die arbeitet, nebenbei bemerkt, stufenweise: Wenn eine Technik einmal entwickelt ist, kann man versuchen, ihre Anwendung zu regeln, aber es ist viel schwieriger, diese Technik „zu vergessen“. In einem Umfeld, in dem sowohl die kommerzielle Logik als die Ethik der Neugier auf dem

⁸³ Dem « rein altruistischen » Spender kann man immer noch vorwerfen, er profitiere von einer Stärkung seiner Selbstachtung.

⁸⁴ Zum utilitaristischen Kalkül als soziale Norm gibt es das sehr interessante, bereits ältere Werk des Sozialpsychologen Melvin Lerner. Anzumerken ist, dass die utilitaristische Norm in der Tat schwer zu beseitigen ist, dass es aber manchmal auch sehr schwer ist, sie einzuführen: Unterschätzen wir nicht, wie viel Gewalt erforderlich gewesen ist, um gewisse Völker zu „bekehren“, sowohl in der westlichen Geschichte selbst als beim Aufeinandertreffen des Westens mit anderen Kulturtraditionen.

Vormarsch sind (und durch die Bündelung ihrer Kräfte noch dynamischer werden), ist es nicht unvernünftig zu glauben, die Gesellschaft brauche Grenzen und – wir riskieren das Wort – „Sperrren“.

Gerade wegen des Risikos der Unumkehrbarkeit plädieren wir also für eine – zumindest vorläufige – Beibehaltung der Unverfügbarkeit des Körpers, solange die Gesellschaft keine besseren Mittel gefunden hat, die Belieferung mit Organen zu garantieren, ohne dass eine Kategorie von „Verkäufern“ und eine Kategorie von „Käufern“ zu entstehen droht.

Es geht hier nicht darum, im Namen der sozialen Gerechtigkeit oder der Authentizität die Unverfügbarkeit des Körpers *sub specie aeternitatis* zu verteidigen. Es geht darum, die Unverfügbarkeit des Körpers *hic et nunc* in einem spezifischen Kontext zu verteidigen, in dem sowohl Menschen als Einrichtungen oft von ihren eigenen Produktionen überholt werden und absolut nicht mehr garantieren können, dass sie das ungeschehen machen können, was sie gemacht haben, oder dass sie gegebenenfalls zu den ursprünglichen Grenzen zurückkehren können, wenn sie diese Grenzen einmal versetzt haben.

Vorgeschlagen wird somit eine vorsichtige Haltung, kein Verbot. Es scheint nicht ratsam, die Büchse der Pandora der Unverfügbarkeit zu öffnen, ohne erst den Inhalt dieser Büchse zu inventarisieren.

II.3.5. Warum der Körper?

Bei der hier vorgetragenen allgemeinen Argumentation müssen wir noch speziell die Legitimität dieses Standpunktes gegenüber dem Körper erläutern. Diese Legitimität kann auf zweierlei Weise kritisiert werden:

- Aus liberaler Sicht könnte man uns fragen, da wir uns nicht speziell mit dem Verhältnis zwischen Körper und Person befassen, ob das hier angeführte Argument nicht bloß dazu dient, den ganzen Markt implizit mit Schande zu überziehen.
- Aus einem Gesichtspunkt, den wir als „essenzialistisch“ beschreiben könnten, ist parallel dazu folgender Einwand möglich: Wenn wir die Unverfügbarkeit nur für den Körper und nicht für alle Güter gelten lassen, zeugt das dann nicht implizit von einer „grundlegenden philosophischen Auffassung des Körpers“?

Uns scheint, dass wir diese beiden Einwände mit einem Schlag entkräften können, ausgehend von dem Begriff „des blockierten Austauschs“ von Walzer. Damit in

komplexen Gesellschaften eine soziale Gerechtigkeit zustande kommt, ist es (aufgrund unserer eigenen geteilten moralischen Intuitionen) erforderlich, eine Reihe Güter vom Markt zu nehmen. Eine Welt, in der alle Güter über den Markt verteilt würden, wäre „tyrannisch“, weil Geld dann eine exklusive Macht über unser aller Leben erhalten würde. Umgekehrt würde man, wenn man den Markt in unseren Gesellschaften abschaffen wollte, die Komplexität und Verschiedenheit unserer Auffassungen von dem, was ein Gut ist, leugnen – Auffassungen, die viele Verteilungsmechanismen erfordern, unter denen der Markt eine zentrale Rolle spielt. « *C'est une chose de vouloir chasser les marchands du temple, c'en est une autre de les chasser des rues* »⁸⁵. Dieses Leugnen des Marktes könnte in eine Tyrannei der Politik münden, was nicht erfreulicher wäre.

Bei dieser Auffassung von dem, was rechtschaffen ist, stützt sich die Absicht, gewisse Güter von der Marktverteilung auszuschließen, keineswegs auf den Gedanken, dass diese Güter in einer „wesentlichen“ Beziehung zur Person stünden – einer Beziehung, die jeder moralischen und politischen Diskussion vorausgeht. Diese Besorgtheit beruht im Gegenteil auf einer Betonung unserer moralischen Intuitionen von dem, was gekauft werden kann und was nicht gekauft werden kann, von dem, was man sich zueignen kann und was man sich nicht zueignen kann. Wir würden alle damit einverstanden sein, dass ein politisches Mandat nicht käuflich sein darf, genauso wenig wie ein Diplom. Trotzdem gäbe es vielleicht gute Argumente für die Effizienz eines Diplommarktes⁸⁶ oder eines Marktes für politische Mandate. Zurückhalten würde uns jedoch, so scheint uns, die Idee, dass solche Märkte den finanziellen Mittel zu viel Markt einräumen würden. Der amerikanische Gesetzgeber, der ja nicht gerade als Gegner von Marktmechanismen bekannt ist, bevorzugt die Lotterie als Zugangsmodus zur amerikanischen Nationalität. Dadurch, dass er die Nationalität nicht dem Meistbietenden verleiht, verdeutlicht er die Intuition (die nicht unbedingt jeder in unserer Gesellschaft teilt), dass sich die Nationalität zumindest teilweise den Marktgesetzen entzieht. Nationalität ist nicht gegen Geld zu haben.

Die Unverfügbarkeit des Körpers ist also eine der Unverfügbarkeiten, deren Verteidigung sich unseres Erachtens lohnt, gerade um die Schwächsten zu schützen. Aus derselben Perspektive komplexer Gleichheit könnte man anführen, dass es genauso von grundsätzlicher Bedeutung ist, eine Reihe intellektueller Schöpfungen gegen private Vereinnahmung zu schützen. Jeder sieht ein, dass die Diskussion über die Grenzen der Patentierbarkeit von Ideen im Prinzip in keiner Weise „auf das Wesen des Menschen“ hinweist. Diese Grenzen können ohne weiteres in einer konsequenzialistischen

⁸⁵ Auszug aus Michael Walzer (1983), *Spheres of Justice. A defense of pluralism and equality*, Basic Books (USA)

⁸⁶ Gemeint ist hier ein Markt für Zertifizierungen, und nicht ein Unterrichtsmarkt - der bereits besteht.

Perspektive diskutiert werden. Trotzdem taucht dabei anscheinend dieselbe Problematik wie diejenige auf, die wir hier verteidigen.

Hier geht es also schon darum, eine auf soziale Gerechtigkeit aufbauende pragmatische Sichtweise zu verteidigen – ein Wert, der natürlich konkret definiert werden muss, den die verschiedenen Diskussionsteilnehmer aber alle verteidigen.

II.3.6. Schlussfolgerung: zwischen liberaler Ethik und konsequenzialistischer Auffassung vom Körper

Der hier vertretene Standpunkt ist somit ein Mittelweg zwischen der „liberalen“⁸⁷ Ethik, für die die Freiheit jeder Einzelperson „bis zum Äußersten“ reicht, d.h. die Ausgangsvoraussetzungen des Tausches nicht berücksichtigt, und jeder Auffassung vom Körper, die die Unverfügbarkeit des Körpers als mitentscheidend für die moralische Definition der Person erachtet.

In dem hier vertretenen Standpunkt wird die Kommerzialisierung von Organen auf der Grundlage von Werten wie der **sozialen Gerechtigkeit** und der Authentizität der **sozialen Beziehungen** abgelehnt. Diese Werte verhelfen selber natürlich nicht zu irgendeinem Übergewicht in der demokratischen Debatte: Sie bilden Diskussionsargumente und müssen sich gegen andere Argumente behaupten, die eventuell direkter und pragmatischer sind, aber vielleicht nicht dieselbe allgemeine Tragweite haben.

Trotzdem scheint uns diese Ethik verheißungsvoller als Ausgangspunkt für einen praktischen Kompromiss, sollte die Debatte eröffnet werden.

⁸⁷ Die, so scheint uns, doch ziemlich eng definiert wird. Nur extrem Liberale lehnen es aber, über die Ungleichheit der Ausgangsvoraussetzungen des Tauschs überhaupt nachzudenken.

III. STELLUNGNAHMEN UND EMPFEHLUNGEN

Bei den ethischen Überlegungen dieses Gutachtens ging es hauptsächlich darum, ob die Kommerzialisierung bestimmter, zu Lebzeiten des Spenders entnommener Körperteile annehmbar ist oder nicht.

Zu dieser Problematik hat der Ausschuss eine Feststellung und eine grundsätzliche Vereinbarung sowie drei Stellungnahmen erarbeitet.

Die Ausschussmitglieder sind **einhellig der Meinung**, dass mehr Maßnahmen zur Anregung zu Organspenden nach dem Tod, aber auch durch lebende Spender, erheblich dazu beitragen würden, den Organmangel zu beheben.

Der Ausschuss unterstreicht somit die Bedeutung der Unterstützung von Initiativen wie „Beldonor“ (siehe I.2.1. oben), die den gesellschaftlichen und individuellen Zugang zu Organspenden aufrechterhält und sogar verbessert.

Alle Mitglieder **lehnen eine vollständige Liberalisierung des Marktes**, auf dem nur das Gesetz von Angebot und Nachfrage den Organpreis und die Transaktionen regeln würde, einstimmig **ab**.

Anschließend werden drei Stellungnahmen verabschiedet, mit entsprechenden Empfehlungen als logische Folge.

III.1.

Einige Mitglieder meinen, eine Kommerzialisierung bestimmter Körperteile könne ins Auge gefasst werden. Sie befürworten einen pragmatischen Ansatz und stützen sich auf konsequenzialistische Argumente. Sie glauben, dass die Kommerzialisierung bestimmter Körperteile (Keimzellen, Zellen, Gewebeteile, Organe, ...) gewisse Engpässe beheben würde und illegale, heimliche Praktiken zumindest teilweise durch einen gesetzlichen, öffentlichen Markt ersetzen könne. Diese Mitglieder sind der Auffassung, dass die Nichtvermarktung perverse Folgen hat, weil sie zu Schwierigkeiten führt, das gewünschte Körperteil zu besorgen, und eine faktische Ungleichheit hervorruft, da die Nichtvermarktung nur denjenigen aufgezwungen wird, die keinen Zugang zu einem fremden Land haben, das wohl Zugriff auf den Markt (oder auf einen parallelen heimlichen Markt) für Körperteile hat. Sie meinen auch, dass die heutige Ethik in puncto Nichtvermarktung zu zweideutigen Situationen und Heuchelei führt, bei der kommerzielle Praktiken unter dem Mantel der Spende und der Nächstenliebe versteckt werden.

Diese Mitglieder glauben ferner, dass die Kommerzialisierung des Körpers nicht beinhaltet, dass es keine öffentlichen Regeln gibt. Dieses besondere Regelwerk müsse

auf die besonderen Situationen und die Körperteile, um die es bei der Transaktion gehe, abgestimmt werden. Sie verwerfen die Idee einer unkontrollierten Kommerzialisierung und schlagen vor, die Kommerzialisierung durch eine Regelung einzuschränken, durch die die Ausbeutung von Schwächeren vermieden werden kann und die garantiert, dass Spender und Empfänger zurückgefunden werden können.

Sie empfehlen folglich, den gesetzlichen Rahmen zu ändern, sodass das Verbot der Kommerzialisierung von Körperteilen aufgehoben werden kann.

III.2.

Einige Mitglieder sind gegen jegliche Form von Kommerzialisierung von Körperteilen. Den Körper zur Handelsware zu degradieren (sei es nur teilweise), ist ihres Erachtens eine Verletzung der Würde der Person.

Diese Haltung fußt auf dem klassischen Naturrecht und besagt, dass das Verhältnis zwischen Person und Körper kein Eigentum ausdrückt; aus dieser Sicht kann und hat der Mensch nicht das Recht, eine Eigentumsbeziehung zu seinem Körper zu haben.

Der Körper ist in gewisser Hinsicht der „Tempel“ der Seele, die Identität der Person; Körper und Seele bilden ein Ganzes. Teile aus Profitgier zu entnehmen ist unannehmbar. Die freie Verfügung über Körperteile ist nur denkbar, wenn es sich um ein Geschenk handelt. Die moralische Haltung dem Körper gegenüber muss in einer „Logik des Geschenks“ eingebettet sein. Die Logik des Geschenks ist ein Prinzip, das etwas mit Entstehung von sozialem Zusammenhalt zu tun hat; es ist das strukturierende Prinzip für den Transfer von reproduzierbarem Körpermaterial (z.B. Blut).

Diese Mitglieder empfehlen daher, die derzeitige Gesetzgebung nicht zu ändern und das Verbot der Kommerzialisierung von Körperteilen aufrechtzuerhalten. Nach diesem Standpunkt schafft dieses Verbot den Raum, in dem die Medizin, die auf Grundsätzen wie Pflege und Solidarität beruht, als Dienst an der Gemeinschaft in einem ethischen Kontext weiterbestehen kann.

III.3

Andere Mitglieder empfehlen, das gesetzliche Verbot der Kommerzialisierung menschlicher Körperteile im heutigen sozialwirtschaftlichen Kontext aufrechtzuhalten, könnten ihren Standpunkt aber gegebenenfalls später revidieren.

Diese Mitglieder sind aus konsequenzialistischen Gründen nicht für eine Änderung des Verbots der Kommerzialisierung von Körperteilen. Für sie würde die Liberalisierung des Verkaufs von Körperteilen nämlich die Stärkeren bevorteilen und zur Ausbeutung der

Schwächeren führen. Die menschliche Gesellschaft muss ihre Beziehungen auf der Grundlage gegenseitiger Geschenke aufbauen und sich nicht nur auf das stützen, was verkäuflich ist.

Das Gutachten wurde im verkleinerten Ausschuss 2005/1 vorbereitet, der wie folgt zusammengesetzt war:

Gemeinsame Vorsitzende	Gemeinsame Berichterstatter	Mitglieder	Vorstandsmitglied
E. Heinen	E. Heinen	M. Baum	P. Schotsmans
S. Sterckx	S. Sterckx	P. Beke	
		P. Cosyns	
		K. Creyf (Rücktritt am 9/3/2007)	
		M.- L. Delfosse	
		F. Demeyere	
		V Draulans	
		M. Jacquemain	
		W. Lemmens	
		J.- N. Missa	
		Y. Oschinsky	

Mitglied des Sekretariats

M. Bosson

Angehörte Experten

- Xavier Dijon, Professor an der F.U.N.D.P.in Namur,
- Max Freson, Abteilungsleiter an der Uni-Klinik und Doktor der Philosophie

Zu Rate gezogener Experten

- Gilles Genicot, Mitglied des Beratenden Bioethik-Ausschusses, Dozent an der Universität Lüttich, Rechtsanwalt

Die Arbeitsunterlagen des verkleinerten Ausschusses 2005/1 - Fragen, persönliche Eingaben der Mitglieder, Sitzungsprotokolle, eingesehene Dokumente werden als „Annexes n° 2005/1“ im Dokumentationszentrum des Ausschusses aufbewahrt, wo sie eingesehen und kopiert werden können.