Deutscher Bundestag
Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache
21(14)122(11)
gel. SV zur öffent. Anh. am
04.11.2026 - Organspende
04.11.2026

Menschen,
Recht und Texte

Stellungnahme von RA Prof. Dr. Oliver Tolmein

Zur Einführung einer Widerspruchsregelung bei der Organ- und Gewebespende und zu ihren Auswirkungen auf Menschen mit Behinderungen

A. Gegenstand und zusammenfassende Bewertung

Der vorliegende Gesetzentwurf zur Einführung einer Widerspruchsregelung bei der Organ- und Gewebespende, BT-Drs. 21/7570[1], verfolgt das Ziel, die Zahl der postmortalen Organspenden zu erhöhen und dadurch den Tod von Menschen auf der Warteliste zu verhindern und Menschen zu unterstützen und ihre Teilhabemöglichkeiten durch eine Verbesserung ihrer gesundheitlichen Situation zu verbessern, die auf eine Organtransplantation angewiesen sind. Der Entwurf geht davon aus, dass in der Bevölkerung eine große Bereitschaft zur Organspende besteht, diese sich aber nicht hinreichend in dokumentierten Entscheidungen niederschlägt. Insoweit stützen sich die Verfasser*innen des Gesetzentwurfes auf eine repräsentative Umfrage, die das BIÖG 2024 in Auftrag gegeben hat.[2]

Dieses Ziel des Entwurfs ist verfassungsrechtlich grundsätzlich legitim. Dass es, wie unter III. Alternativen im Gesetzentwurf knapp beschrieben, „keine“ Alternative dazu gäbe, weil „bisher gesetzlich ergriffene Maßnahmen (….) nicht dazu geführt (haben), die Anzahl der Organspenden nachhaltig zu erhöhen“, ist gleichwohl unzutreffend. Eine Reihe von Maßnahmen sind im konkurrierenden Antrag BT-Drs. 21/8050 benannt, die aus Kostengründen nicht, verspätet oder nur teilweise umgesetzt worden sind[3]. Es gibt gleichwohl gewichtige und gute Gründe, sich aus verfassungsrechtlichen Gründen sowie

[1] Es wird hier aus Gründen Verständlichkeit (und auch des Zeitbudgets) darauf verzichtet, den Bundesratsentwurf BT-Drs. 21/2738 detailliert in die Untersuchung einzubeziehen, zumal er in den hier relevanten Fragen der Barrierefreiheit hinter den Anforderungen und Überlegungen der BT-Drs. 21/7570 noch zurückbleibt.

[2] Zimmering, R., Haack, G. (2025). Bericht zur Repräsentativstudie 2024 „Wissen, Einstellung und Verhalten der Allgemeinbevölkerung zur Organ- und Gewebespende“. Forschungsbericht Bundesinstitut für Öffentliche Gesundheit. Köln: Bundesinstitut für Öffentliche Gesundheit (BIÖG). Bemerkenswert ist, dass nach einer Haltung und Einschätzung zur Widerspruchslösung in der großen Umfrage gar nicht gefragt wird. Das Thema „Widerspruchslösung“ kommt nur Sie kommt nur im Wissensteil vor (F19a, S. 253), und dort halten 17 Prozent sie fälschlich für geltendes Recht (S. 87).

[3] Das sagt nicht über deren Qualität und Probleme im Einzelnen aus, aber etwas darüber, dass Alternativen existieren. Ein prägnantes Beispiel ist die Registrierung der Organspendebereitschaft bei der Beantragung von Pässen und Ausweisen, die von den Ländern unter Verweis auf hohe Kosten nicht umgesetzt wurde und die dann später wieder gestrichen worden ist (Das Personal der Ausweisstellen sollte nicht selbst medizinisch aufklären oder beraten, sondern die Eintragung ermöglichen.) (BT-Drs. 21/4991).

auf Grundlage ethischer, sozialwissenschaftlicher und gesellschaftspolitischer Überlegungen gegen eine Widerspruchslösung zu entscheiden. Diese sind auch vielfach bereits in Anhörungen und wissenschaftlichen Veröffentlichungen formuliert worden und sollen hier deswegen nur in Erinnerung gerufen werden.[4]

Hier soll vor allem auf ein ebenfalls bereits insbesondere aus den Reihen der Lebenshilfe e.V. thematisiertes, aber bislang in der Debatte unzureichend reflektiertes Problem untersucht werden: die erhebliche Gefahr, dass die Widerspruchslösung, wie sie vorgeschlagen und voraussichtlich umgesetzt werden wird, eine mittelbare Diskriminierung von Menschen mit bestimmten Behinderungen darstellen wird.

Eine rechtliche Lösung, die versucht, die Bereitschaft zur Organentnahme zu fördern, indem sie Menschen, die keine Erklärung zur Organspende abgegeben haben, in der sie dieser widersprechen, als potenzielle Spender behandelt und damit auf eine zulässige Nichtkommunikation konkrete Eingriffe in die Unversehrtheit des Körpers des Toten als mögliche Reaktion vorsieht, ist wenigstens gehalten, eventuelle Barrieren für eine Kommunikation so niedrig wie möglich zu halten. Sonst könnte die Absicht „mit der Einführung der Widerspruchsregelung perspektivisch eine gesellschaftliche Kultur der Organ- und Gewebespende in Deutschland (zu schaffen)“, nicht Verständigung fördern, sondern Spaltungen und Ausgrenzungen vertiefen.

Insbesondere stellt sich bei einem so stark auf Kommunikation über ethische und medizinische Fragen abstellenden Projekt die Frage, wie es hier um den Schutz, die Teilhabe und die Partizipation von Menschen mit Beeinträchtigungen gerade in diesen Bereichen steht. Eine gesetzliche Regelung, die zwingend auf Erklärungen setzt und die das Ziel verfolgt, dass „es zu einer Selbstverständlichkeit“ werden soll, sich „mit dem Thema Organ- und Gewebespende auseinanderzusetzen und dazu eine Entscheidung zu treffen, diese zu dokumentieren und den nächsten Angehörigen mitzuteilen“, muss einerseits verhindern, dass Menschen mit Behinderungen wegen kommunikativer, kognitiver oder psychischer Beeinträchtigungen gegen ihren tatsächlichen Willen als Organspenderinnen und Organspender behandelt werden. Andererseits muss das Gesetz sicherstellen, dass Menschen mit Behinderungen, die selbst über eine Organentnahme zu Transplantationszwecken entscheiden wollen, diese Entscheidung

[4] Vgl. z.B. Augsberg, Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Gesundheit am 29. Januar 2025 zum Gesetzentwurf der Abgeordneten Sabine Dittmar, Gitta Connemann, Dr. Armin Grau und weiterer Abgeordneter (Entwurf eines vierten Gesetzes zur Änderung des Transplantationsgesetzes – Einführung einer Widerspruchsregelung im Transplantationsgesetz, BT-Drs. 20/13804) sowie zum Gesetzentwurf des Bundesrates Entwurf eines … Gesetzes zur Änderung des Transplantationsgesetzes und Einführung der Widerspruchslösung (BT-Drs. 20/12609); Höfling, „Die Widerspruchslösung bei der Organspende – ein verfassungsrechtliches Problem?“, ZRP 2019, 2 ff.; Neuefeind, Ethik, Recht und Politik der postmortalen Organtransplantation – Ein Beitrag zur Novellierung des Transplantationsrechts, 2020.

ebenso informiert und wirksam treffen und dokumentieren können wie Menschen ohne Behinderungen.

Diesen Anforderungen genügt der Gesetzentwurf der Abgeordnetengruppe Dittmar/Connemann/Grau u. a. nicht. Zwar enthält er in § 2 die wichtige und wertvolle, ausdrückliche Verpflichtung für das Bundesinstitut für Öffentliche Gesundheit sowie die gesetzlichen und privaten Krankenversicherungsunternehmen, die Bevölkerung „leicht verständlich und barrierefrei aufzuklären“. Dass dies vor allem über „Unterlagen“ erfolgen soll, dürfte aber als wichtige Einschränkung verstanden werden. Die unter D. genannten Kosten schätzen und beziffern auch nur die Kosten für die Sach- und Entstehungskosten von Drucken und multimedial verbreiteten Informationen. Die Kosten, die durch eine persönliche Aufklärung und Information bei den Krankenkassen oder anderen Stellen und Leistungserbringer*innen entstehen, werden hier nicht beziffert und erwähnt. Auch bei den Materialien werden keine gesonderten Kosten für barrierefreie Erstellung von Materialien und die gesonderte Erstellung von Materialien für besondere Zielgruppen eingestellt. Die Begründung zu § 2 Abs. 1 des Gesetzentwurfes fällt auch karg aus und lässt nicht erkennen, was die Autoren des Gesetzentwurfes unter „leicht verständlich und barrierefrei“ verstehen. Das ist deswegen bedenklich, weil das BIÖG selbst derzeit kein angemessenes barrierefreies Informationsmaterial zur Organentnahme und Organtransplantation auf der Homepage bereitstellt. Stattdessen klärt es beispielsweise zentral mit einer (ansprechend gemachten) 12 Episoden umfassenden Podcast-Reihe zu „Organspende verstehen & entscheiden“ auf: Ein Pendant in Deutscher Gebärdensprache gibt es nicht (die Untertitelung mag für manche tauben und schwerhörigen Menschen ein Verständnis ermöglichen, verschafft aber keinen barrierefreien Zugang). Auch eine Version in Leichter Sprache fehlt. Die Seiten, die in Leichter Sprache und Gebärdensprache über die Dachzeile der Webseite angeboten werden, informieren nicht inhaltlich, sondern weisen auf das (überwiegend) nicht in Leichter Sprache und Gebärdensprache produzierte Schriftgut hin.

Gerade weil der Entwurf das Schweigen oder den unterlassenen Widerspruch mit der rechtlichen Zulässigkeit einer Organentnahme verbindet, bedarf es eines deutlich höheren Beratungsstandards und damit Schutzstandards als bei einer vor allem auf allgemeine Motivation und Information zielenden Öffentlichkeitskampagne.

B. Regelungsgehalt des Gesetzentwurfs

I. Grundmodell der Widerspruchslösung

Nach dem Gesetzentwurf kommt als Organ- oder Gewebespenderin beziehungsweise als Organ- oder Gewebespender künftig nicht nur eine Person in Betracht, die

ausdrücklich in die Entnahme eingewilligt hat. Vielmehr soll auch grundsätzlich diejenige Person als Spenderin oder Spender einbezogen werden können, die einer Entnahme nicht ausdrücklich widersprochen hat.

§ 3 Abs. 1 Satz 1 TPG-E nennt dementsprechend mehrere Fallgruppen. Zulässig soll die Entnahme sein, wenn die betroffene Person

- in die Entnahme eingewilligt hatte,
- die Entscheidung einer namentlich benannten Vertrauensperson übertragen hatte und diese zustimmt,
- minderjährig war, keine eigene Erklärung abgegeben hatte und der nächste Angehörige zustimmt oder
- der Entnahme nicht widersprochen und die Entscheidung auch keiner Vertrauensperson übertragen hatte.

Zusätzliche Voraussetzungen sind die Feststellung des Todes nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft sowie die Vornahme des Eingriffs durch einen Arzt; bei Gewebeentnahmen gelten ergänzende Anforderungen.

Die oder der nächste Angehörige soll bei volljährigen Personen grundsätzlich kein eigenes Entscheidungsrecht mehr haben. Er soll lediglich dazu befragt werden, ob ihm eine andere Erklärung oder ein entgegenstehender Wille bekannt ist. Ist kein solcher Wille bekannt und ist der Angehörige nicht erreichbar, soll dies der Organentnahme grundsätzlich nicht entgegenstehen.

Damit verschiebt sich die rechtliche Grundentscheidung grundlegend: Während nach der geltenden erweiterten Zustimmungslösung die Angehörigen bei fehlender Erklärung regelmäßig nach dem mutmaßlichen Willen entscheiden (können), wird die Organentnahme nach dem Gesetzentwurf bei fehlendem Widerspruch zum gesetzlichen Regelfall.

II. Voraussetzungen der eigenen Erklärung

Der Entwurf unterscheidet zwischen Zustimmung, Widerspruch und der Übertragung der Entscheidung auf eine namentlich benannte Vertrauensperson. Die Erklärung kann auf bestimmte Organe oder Gewebe beschränkt werden. Zustimmung und Übertragung der Entscheidung sollen ab Vollendung des 16. Lebensjahres, ein Widerspruch bereits ab Vollendung des 14. Lebensjahres möglich sein.

Erklärungen können jederzeit ohne Angabe von Gründen geändert oder widerrufen werden. Bei mehreren Erklärungen soll grundsätzlich die zuletzt abgegebene Erklärung maßgeblich sein. Ist nicht feststellbar, welche Erklärung die spätere ist, soll eine Erklärung mit Widerspruch zur Unzulässigkeit der Entnahme führen; enthält keine der zeitlich nicht einordenbaren Erklärungen einen Widerspruch, soll die Erklärung mit der geringsten Eingriffstiefe maßgeblich sein.

Das Register für Erklärungen zur Organ- und Gewebespende soll die verlässliche Auffindbarkeit des persönlichen Willens gewährleisten. Nach dem derzeit geltenden § 2a Transplantationsgesetz können Personen ab Vollendung des 16. Lebensjahres eine Erklärung abgeben, ändern oder widerrufen; ein Widerspruch kann bereits ab Vollendung des 14. Lebensjahres selbst erklärt werden.

Die technische Möglichkeit zur jederzeitigen Online-Abgabe, Änderung und zum Widerruf einer Erklärung ist jedoch nicht gleichbedeutend mit einer tatsächlichen Barrierefreiheit. Für Menschen, die keinen Zugang zu digitalen Authentifizierungsverfahren haben, die schriftsprachlich nicht hinreichend kommunizieren können oder auf Gebärdensprache, Leichte Sprache oder andere Kommunikationshilfen angewiesen sind, bedarf es zusätzlicher gesetzlicher Sicherungen.

III. Aufklärungs- und Informationspflichten

Der Gesetzentwurf sieht eine umfassende Aufklärung durch das Bundesinstitut für Öffentliche Gesundheit, die gesetzlichen Krankenkassen und die privaten Krankenversicherungsunternehmen vor. Die Unterlagen sollen leicht verständlich und barrierefrei sein und über die Möglichkeiten der Organ- und Gewebespende, die Entnahmevoraussetzungen, die unterschiedlichen Erklärungen, das Register, Änderungs- und Widerrufsmöglichkeiten, das Verhältnis zur Patientenverfügung sowie die Rechtsfolgen eines Widerspruchs und eines Verzichts auf einen Widerspruch informieren.

Darüber hinaus sollen die Länder sicherstellen, dass bei den zuständigen Stellen für Personalausweise, Pässe, eID-Karten und Aufenthaltstitel mehrsprachige Aufklärungsunterlagen bereitstehen. Bei Antragstellung oder persönlicher Abholung sollen die betroffenen Personen auf weitere Informations- und Beratungsmöglichkeiten sowie auf die Möglichkeit einer Registereintragung hingewiesen werden.

Der Gesetzentwurf sieht ferner vor:

- eine umfassende und kontinuierliche Informationskampagne;
- eine schriftliche Information von Personen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben oder im Folgejahr vollenden;
- eine Übergangskampagne im Jahr 2029;
- wiederholte Hinweise durch Hausärztinnen und Hausärzte;
- Informationen durch Krankenkassen und private Krankenversicherungsunternehmen;
- eine wissenschaftliche Evaluation der Informationsmaterialien.

Die Übergangsinformation soll insbesondere Wissen darüber vermitteln, dass eine Organentnahme künftig grundsätzlich auch dann zulässig sein soll, wenn die betroffene Person keine Erklärung abgegeben und keinen entgegenstehenden Willen geäußert hat.

IV. Beratung und ihre behauptete Ergebnisoffenheit

Der Entwurf sieht vor, dass Hausärztinnen und Hausärzte ihre Patientinnen und Patienten regelmäßig auf die Möglichkeit einer Erklärung hinweisen und bei Bedarf beraten sollen. Diese Beratung soll die gesetzlich genannten Aufklärungsinhalte umfassen und ergebnisoffen sein. Die Begründung hebt hervor, dass die bisherige hausärztliche Beratung auch unter der Widerspruchslösung ergebnisoffen bleiben solle.

Damit enthält der Entwurf zwar ein Neutralitätsgebot. Dieses bleibt jedoch in mehrfacher Hinsicht unzureichend:

- Es wird nicht näher bestimmt, was eine „ergebnisoffene Beratung“ inhaltlich bedeutet. Es bleibt auch unklar, was gerade Hausärztinnen und Hausärzte qualifiziert, eine „ergebnisoffene“ Beratung zu leisten – das gilt insbesondere, wenn den Patient*innen aufgrund von speziellen Beeinträchtigungen grundlegende Fragen eingehend erläutert werden müssen.
- Es wird nicht geregelt, wie die Unabhängigkeit der beratenden Person von transplantationsmedizinischen Interessen gewährleistet wird.
- Es fehlen Vorgaben zur Qualifikation für die Beratung von Menschen mit kognitiven oder psychischen Behinderungen.
- Es ist nicht geregelt, ob § 17 Abs. 2 SGB V hier gilt, der Menschen mit Hör- und Sprachbehinderungen ermöglicht „bei der Ausführung von Sozialleistungen, insbesondere auch Ärztliche Untersuchungen und Behandlungen in deutscher Gebärdensprache, mit Lautsprach begleitenden Gebärden oder über andere geeignete Kommunikationshilfen zu kommunizieren.“ Und der die dafür anfallenden Kosten den Krankenkassen auferlegt. Die hausärztliche Information und Beratung zu Fragen der Organspende stellt zumindest nach allgemeinem sprachlichem und rechtlichem Verständnis weder eine „ärztliche Untersuchung“ dar, noch eine „ärztliche Behandlung“, und es würde rechtssystematisch voraussichtlich auch nicht als „Sozialleistung“ qualifiziert werden. Beides müsste speziell im TPG geregelt werden, möglicherweise mit einer Kosten- und Vergütungsregelung im SGB V. [5] Dieses Problem gilt auch für § 17 Abs. 2a SGB I, der für Menschen mit geistigen oder psychischen Behinderungen bedeutsam sein kann. Danach gilt § 11 BGG bei der Ausführung von Sozialleistungen entsprechend. Damit wird insbesondere der Grundsatz aufgegriffen, dass öffentliche Stellen mit Menschen mit geistigen oder seelischen Behinderungen in einfacher und verständlicher Sprache kommunizieren sollen.
- Es wird nicht geregelt, in welchem Umfang und wie häufig eine individuelle Beratung stattfinden kann bzw. sollte oder muss.
- Ein Anspruch auf wiederholte Beratung bei wechselnder psychischer Verfassung oder wechselnder persönlicher Haltung ist nicht vorgesehen.

[5] Das entspricht auch der Regelung, dass Beratung über Organ- und Gewebespende nicht allein über § 17 SGB I, sondern durch eine besondere Regelung im Vertragsarztrecht abgesichert ist. Nach § 87a Abs. 3 Satz 5 Nr. 7 SGB V sind die Leistungen der regelmäßigen Beratung nach § 2 Abs. 1a TPG außerhalb der morbiditätsbedingten Gesamtvergütung mit den Preisen der regionalen Euro-Gebührenordnung zu vergüten.

- Es fehlen auch für sonstige Handlungen im Verfahren der Beratung und Abgabe oder Rücknahme von Erklärungen verbindliche Vorgaben zur Hinzuziehung von Gebärdensprachdolmetscherinnen und -dolmetschern, Kommunikationsassistenzen, Unterstützerinnen und Unterstützern sowie Fachkräften für Leichte Sprache.
- Es fehlt eine Verpflichtung zur Dokumentation, dass die betroffene Person die Information tatsächlich verstanden hat und welche Kommunikationshilfen eingesetzt wurden.

Die bloße gesetzliche Bezeichnung der Beratung als „ergebnisoffen“ genügt nicht. Neutralität muss strukturell abgesichert werden. Sie darf nicht davon abhängen, ob die einzelne Hausärztin oder der einzelne Hausarzt sich persönlich um eine ausgewogene Gesprächsführung bemüht.

Die Beratung muss zudem nicht nur formal ergebnisoffen, sondern auch institutionell neutral sein. Das bedeutet insbesondere:

- Die beratende Stelle darf kein eigenes Interesse an einer möglichst hohen Zahl von Zustimmungen haben.
- Die Beratung muss Zustimmung, Ablehnung und Unentschiedenheit gleichwertig darstellen.
- Die Vorteile für transplantationsbedürftige Menschen dürfen nicht als moralischer oder sozialer Entscheidungsdruck vermittelt werden.
- Die Beratung muss ebenso über die Möglichkeit informieren, die Entscheidung auf bestimmte Organe oder Gewebe zu beschränken.
- Eine Entscheidung darf nicht deshalb als defizitär behandelt werden, weil sie sich gegen die Organspende richtet.
- Die beratende Person muss verpflichtet sein, die Kommunikationsbedürfnisse der betroffenen Person zu berücksichtigen.
- Es muss möglich sein, eine Vertrauensperson eigener Wahl hinzuzuziehen, ohne dass diese die Entscheidung anstelle der betroffenen Person trifft.

Die derzeitige Formulierung, die hausärztliche Beratung müsse „ergebnisoffen“ sein, ist dafür zu unbestimmt. Sie enthält keine ausreichenden Vorgaben zur Qualifikation, zur Unabhängigkeit, zur Dokumentation und zur Kontrolle der Beratung.

C. Menschen mit Einwilligungsunfähigkeit und Menschen unter Betreuung

I. Einwilligungsunfähigkeit nach dem Entwurf

Nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 TPG-E soll die Organ- oder Gewebeentnahme unzulässig sein, wenn eine volljährige Person keine Erklärung abgegeben hatte und in einem Zeitraum von mindestens einem Jahr vor der Todesfeststellung nicht einwilligungsfähig war.

Die Begründung geht davon aus, dass eine Person nur dann von der Rechtsfolge des unterlassenen Widerspruchs erfasst werden darf, wenn sie tatsächlich in der Lage war, Wesen, Bedeutung und Tragweite der Organspende zu erkennen und ihren Willen danach auszurichten. Bei Zweifeln hinsichtlich des Vorliegens oder der Dauer der Nichteinwilligungsfähigkeit soll von der Unzulässigkeit der Organentnahme ausgegangen werden.

Diese Schutzrichtung ist grundsätzlich zu begrüßen. Sie löst das Problem jedoch nicht. Denn die Einwilligungsfähigkeit wird in dieser Konstellation regelmäßig erst nach dem Tod beziehungsweise nach Feststellung des Hirntodes beurteilt. Der Entwurf sieht hierfür eine Befragung der Angehörigen vor. Der Gesetzentwurf selbst räumt ein, dass sich die maßgeblichen Anhaltspunkte häufig erst aus dem Angehörigengespräch ergeben werden.

Gerade bei Menschen mit kognitiven Behinderungen, Demenz oder psychischen Erkrankungen ist dies problematisch. Einwilligungsfähigkeit ist keine allgemeine Eigenschaft einer Person, sondern bezieht sich auf eine konkrete Entscheidung und kann von der konkreten Situation, der Art der Information, der Kommunikationsform und auch der Tagesform abhängen. Die Stellungnahme von Ulla Schmidt (Ausschussdrucksache 20(14)251 (3) vom 24.01.2025, zur Bundestagsdrucksache 20/12609) weist deshalb zutreffend darauf hin, dass bereits die prospektive Feststellung der Einwilligungsfähigkeit bei lebenden Menschen in der Regel anspruchsvoll ist; eine nachträgliche Rekonstruktion allein anhand von Angehörigenangaben ist noch fehleranfälliger, zumal der Maßstab und die Anforderungen an Einwilligungsfähigkeit und Einwilligungsunfähigkeit hinsichtlich einer Organentnahmeentscheidung nach dem Tod unklar und nicht operationalisiert sind. Zu bedenken ist zudem, dass Art. 12 Abs. 2 UN-BRK eine grundsätzlich gleichberechtigte Rechts- und Handlungsfähigkeit von Menschen mit Behinderungen in allen Lebensbereichen fordert und damit das medizinrechtlich gängige Konzept der Einwilligungsunfähigkeit wegen einer Behinderung damit ausschließt, jedenfalls aber eine besondere Auslegung im Licht dieser Norm, die auch die Auslegung von Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG beeinflusst, erfordert.

Bedenklich erscheint im Übrigen aber der Hinweis in der Begründung, dass durch die gesetzlich geregelte Jahresfrist berücksichtigt werde, „dass eine kurzfristige Nichteinwilligungsfähigkeit beispielsweise von wenigen Monaten vor Feststellung des Todes unbeachtlich ist, weil die mögliche Spenderin oder der mögliche Spender ausreichend Zeit und Gelegenheit hatte, sich vor Eintritt der Nichteinwilligungsfähigkeit mit der Rechtslage und deren Rechtsfolgen und folglich mit der eigenen Spendebereitschaft auseinandersetzen zu können.“ Es kann durchaus sein, dass ein Mensch nach einer entscheidenden Änderung in seinem Leben, die auch einen Verlust der Einwilligungsfähigkeit (im medizinrechtlichen Sinne) zur Folge hat, eine veränderte

Einstellung zu einer Organentnahme hat, die er nun nicht mehr zur Geltung bringen kann. Dass diese geänderte Situation erst wenige Monate oder Wochen vor seinem Tod eintritt, legitimiert nicht, sie – insbesondere wenn bekannt oder ermittelbar – zu ignorieren oder zu übergehen und nicht einzubeziehen, dass in dieser Phase keine Möglichkeit mehr bestanden hat, sie zu ändern.

D. Zustimmung durch Schweigen

I. Der allgemeine Rechtsgrundsatz

Im deutschen Recht hat bloßes Schweigen grundsätzlich keinen Erklärungswert. Schweigen bedeutet regelmäßig weder Zustimmung noch Ablehnung. Eine abweichende Rechtsfolge bedarf besonderer Umstände, einer gesetzlichen Anordnung, einer vorherigen Vereinbarung oder einer Situation, in der nach Treu und Glauben ausnahmsweise eine ausdrückliche Gegenäußerung erwartet werden durfte.

Gesetzliche Beispiele für Rechtsfolgen des Schweigens finden sich insbesondere im Handels- und Vertragsrecht, etwa in § 362 Handelsgesetzbuch sowie in einzelnen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Diese Fälle betreffen typischerweise standardisierte Geschäftsbeziehungen, vorhersehbare Vertragsabläufe oder Situationen, in denen die betroffene Person in einem besonderen rechtlichen Verhältnis steht und die Erklärungslast aus Gründen der Verkehrssicherheit gerechtfertigt erscheint.

Selbst im Vertragsrecht gilt jedoch: Bei wichtigen oder nachteiligen Rechtsgeschäften bleibt grundsätzlich eine eindeutige Annahme erforderlich. Der Bundesgerichtshof hebt hervor, dass bei außergewöhnlichen und besonders bedeutsamen Geschäften besondere Zurückhaltung geboten ist, wenn dem Schweigen rechtliche oder wirtschaftliche Nachteile zugeschrieben werden sollen (vgl. Bundesgerichtshof Urt. v. 09.11.2011, Az.: IV ZR 251/08 „Geldtransport III“, Rn. 42). Das Kammergericht Berlin hat für wichtige Verträge ausdrücklich betont, dass es bei dem Erfordernis einer eindeutigen Annahme bleibt (Kammergericht Berlin Urt. v. 06.09.2017, Az.: 5 U 52/16).

II. Besonderheit der postmortalen Organentnahme

Die Widerspruchslösung geht über diese klassischen Fälle erheblich hinaus. Sie macht das Unterlassen einer Erklärung zur Voraussetzung eines staatlich gesetzlich fingierten Zugriffs auf den Körper eines Menschen nach dem (Hirn-)Tod. Das Schweigen wird dabei nicht lediglich als Zustimmung zu einer vertraglichen Nebenfolge behandelt, sondern als Grundlage einer höchstpersönlichen Entscheidung über die postmortale Verwendung von Organen und Geweben.

Der Vergleich mit gewöhnlichen Schweigefiktionen trägt daher nur begrenzt. Bei einer vertraglichen Schweigefiktion geht es regelmäßig um Vermögensinteressen oder die Fortsetzung einer bestehenden Geschäftsbeziehung. Bei der Organspende geht es

dagegen um Menschenwürde, körperbezogene Selbstbestimmung, religiöse und ethische Überzeugungen sowie um die Frage, ob der tote Körper für eine medizinische Behandlung anderer Menschen verwendet werden darf.

Das Bundesverfassungsgericht hat zwar eine Verfassungsbeschwerde gegen die damalige erweiterte Zustimmungslösung nicht zur Entscheidung angenommen und darauf hingewiesen, dass eine betroffene Person einer Organentnahme widersprechen könne (Bundesverfassungsgericht Beschl. v. 18.02.1999, Az.: 1 BvR 2156/98). Diese Entscheidung betraf jedoch nicht eine gesetzliche Widerspruchslösung, sondern eine Regelung, nach der die Organentnahme bei fehlender eigener Erklärung grundsätzlich von einer Entscheidung der Angehörigen abhängig blieb. Aus der Entscheidung folgt daher nicht, dass jede Widerspruchslösung unabhängig von ihren Schutzvorkehrungen verfassungsrechtlich zulässig wäre. Die knapp begründete Kammerentscheidung betraf, soweit ersichtlich, auch keinen Menschen mit Behinderung.

III. Behinderungsbedingte Kommunikationsbarrieren

Das Problem des Schweigens verschärft sich bei Menschen mit Behinderungen in besonderer Weise. Schweigen kann hier verschiedene Ursachen haben:

- Die betroffene Person hat die Information nicht erhalten.
- Die Information war nicht in einer für sie verständlichen oder wahrnehmbaren Form verfügbar.
- Es fehlte eine Gebärdensprachdolmetschung oder Kommunikationsassistenz.
- Die Person konnte die Bedeutung der Erklärung nur mit Unterstützung, die sie in dem Moment nicht hatte, erfassen.
- Die Person konnte ihren Willen nicht schriftsprachlich oder digital dokumentieren.
- Eine psychische Erkrankung verhinderte zeitweise die Auseinandersetzung mit der Frage.
- Die Haltung zur Organspende war nicht stabil, sondern veränderte sich im Verlauf der Erkrankung.
- Die betroffene Person wollte sich gerade nicht entscheiden und hätte diese Unentschiedenheit nicht wirksam dokumentieren können.

In all diesen Fällen bedeutet Schweigen nicht notwendig Zustimmung. Es kann Ausdruck fehlender Information, fehlender Unterstützung, einer Kommunikationsbarriere, einer Krise, einer Überforderung oder eines bewussten Offenlassens der Entscheidung sein.

Der Antrag BT-Drs. 21/8050 benennt diese Gefahr ausdrücklich (S. 3). Er weist darauf hin, dass Menschen mit kognitiven Einschränkungen, Behinderungen oder psychischen Erkrankungen möglicherweise nicht in der Lage sind, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, eine Entscheidung zu bilden, sie mitzuteilen oder verbindlich zu dokumentieren. Gerade für diese Personengruppen soll nach dem Antrag die Option

vorgesehen werden, sich nicht zu entscheiden, ohne dadurch persönliche Nachteile befürchten zu müssen.

E. Anforderungen an Aufklärung und Beratung

I. Übertragbarkeit des medizinrechtlichen Aufklärungsrechts

Die Vorschriften der §§ 630c ff. BGB regeln unmittelbar die Aufklärung vor medizinischen Behandlungsmaßnahmen und sind nicht ohne Weiteres auf die postmortale Organspende übertragbar. Ihre Grundentscheidungen sind jedoch für die verfassungsrechtliche Bewertung von Bedeutung.

Nach § 630e Abs. 2 BGB muss die Aufklärung mündlich, rechtzeitig und verständlich erfolgen. Die betroffene Person muss ausreichend Zeit haben, eine wohlüberlegte Entscheidung zu treffen. Die Aufklärung muss sich am körperlichen, geistigen und seelischen Zustand der Person orientieren und erforderlichenfalls Hilfsmittel sowie ggf. Gebärdensprachdolmetschung einsetzen; geboten ist eine einfache sprachliche Ausdrucksweise.

Sie muss grundsätzlich in einem persönlichen Gespräch erfolgen. Schriftliche Unterlagen können ergänzend eingesetzt werden, ersetzen aber jedenfalls bei komplexen oder gewichtigen Entscheidungen nicht ohne Weiteres die persönliche Kommunikation. Ziel der Aufklärung ist es, die Person in die Lage zu versetzen, ihr Selbstbestimmungsrecht tatsächlich auszuüben.

Für die Organspende folgt daraus: Eine allgemeine Broschüre oder ein wiederholtes Anschreiben kann eine individuelle Beratung nicht ersetzen. Das gilt aber insbesondere, wenn aufgrund einer Behinderung besondere Kommunikations- oder Unterstützungsbedarfe bestehen.

II. Erforderlichkeit wiederholter Beratung

Die Widerspruchslösung verlangt nicht nur eine einmalige Information. Sie setzt voraus, dass die Person

- die Rechtsänderung versteht,
- die Bedeutung des Schweigens erkennt,
- die rechtlichen Folgen eines unterlassenen Widerspruchs überblickt,
- die Erklärungsmöglichkeiten kennt,
- die technische oder analoge Dokumentation bewältigen kann,
- die Entscheidung bei Bedarf ändern oder widerrufen kann.

Bei Menschen mit psychischen Erkrankungen, wechselnder Entscheidungsfähigkeit oder wechselnden persönlichen Überzeugungen genügt eine einmalige Information nicht. Auch bei Menschen mit kognitiven Behinderungen kann eine einmalige Erklärung – auch

wenn sie in einem als einwilligungsfähig zu beurteilenden Zustand erfolgt – nicht ohne Weiteres als dauerhafte und unveränderliche Willensbildung verstanden werden.

Der Entwurf sieht zwar eine kontinuierliche allgemeine Aufklärung, eine Übergangskampagne und einzelne wiederholte schriftliche Informationen vor. Er normiert jedoch keinen individuellen Anspruch auf erneute Beratung, wenn sich die Lebenssituation, die Kommunikationsfähigkeit oder die persönliche Haltung verändert. Ebenso fehlt eine Verpflichtung, die betroffene Person bei einer Änderung ihrer Erklärung erneut in einer geeigneten Kommunikationsform zu beraten.

F. Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG und die UN-Behindertenrechtskonvention

I. Mittelbare Benachteiligung

Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG verbietet nicht nur ausdrücklich an eine Behinderung anknüpfende Schlechterstellungen. Das Bundesverfassungsgericht erfasst auch den Ausschluss von Entfaltungs- und Betätigungsmöglichkeiten, wenn dieser nicht durch behinderungsbezogene Fördermaßnahmen hinreichend kompensiert wird (Bundesverfassungsgericht Beschl. v. 30.01.2020, Az.: 2 BvR 1005/18, Rn. 35). Dazu gehören auch mittelbare Benachteiligungen, die nicht Ziel, aber Nebenfolge einer formal neutralen Regelung sind.

Eine Benachteiligung liegt danach auch vor, wenn eine Regelung für alle Menschen formal gleichermaßen gilt, Menschen mit Behinderungen ihre Rechte aber wegen tatsächlicher Kommunikations- oder Zugangsbarrieren nicht in gleicher Weise wahrnehmen können. Eine rechtliche Schlechterstellung ist nur zulässig, wenn sie durch zwingende Gründe gerechtfertigt und unerlässlich ist; der Staat muss zunächst prüfen, ob die Beeinträchtigung durch Assistenz- und Fördermaßnahmen vermieden werden kann.

II. Staatliche Schutz- und Förderpflicht

Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG enthält neben dem Abwehrrecht eine objektive Wertentscheidung und einen Förderauftrag. Der Staat muss die gleichberechtigte Teilhabe von Menschen mit Behinderungen ermöglichen und behinderungsbedingte Nachteile abbauen.

Der Schutzauftrag kann sich zu einer konkreten Handlungspflicht verdichten, wenn eine erhebliche Gefahr besteht, dass Menschen mit Behinderungen bei Entscheidungen über Leben, Gesundheit oder andere besonders gewichtige Rechtsgüter benachteiligt werden. Das Bundesverfassungsgericht hat dies im Triage-Beschluss hervorgehoben: Der Gesetzgeber muss wirksame Vorkehrungen treffen, wenn sich eine Benachteiligung wegen Behinderung in einer Situation ausgeprägter Schutzbedürftigkeit nicht wirksam

vermeiden lässt (Bundesverfassungsgericht Beschl. v. 16.12.2021, Az.: 1 BvR 1541/20, Rn. 88).

Diese Grundsätze sind auf die Widerspruchslösung übertragbar. Die Gefahr besteht hier nicht in einer medizinischen Priorisierungsentscheidung, sondern in der gesetzlichen Konstruktion einer höchstpersönlichen Willenszurechnung: Eine Person, die wegen ihrer Behinderung nicht wirksam informiert, beraten oder zur Erklärung befähigt wurde, kann als spendenbereit behandelt werden, obwohl ihr tatsächlicher Wille unbekannt ist, sie aber nicht in der Lage war, dem entgegenzutreten.

III. Bedeutung der UN-BRK

Die UN-Behindertenrechtskonvention ist bei der Auslegung des Grundgesetzes zu berücksichtigen. Art. 5 UN-BRK verlangt gleichen und wirksamen Rechtsschutz vor Diskriminierung sowie angemessene Vorkehrungen zur Herstellung tatsächlicher Gleichberechtigung. Art. 12 Abs. 2 UN-BRK schützt die gleiche Anerkennung von Menschen mit Behinderungen als rechts- und handlungsfähige Personen. Art. 21 UN-BRK verpflichtet zu zugänglicher Kommunikation und Information. Art. 25 UN-BRK verlangt einen diskriminierungsfreien Zugang zu Gesundheitsleistungen und zu den speziell wegen einer Behinderung erforderlichen Leistungen.

Die UN-BRK verlangt damit keine paternalistische Entscheidung anstelle der betroffenen Person. Sie verlangt Unterstützung bei der eigenen Entscheidung. Eine Person mit kognitiver oder psychischer Behinderung darf weder automatisch als einwilligungsunfähig behandelt noch automatisch als spendenbereit fingiert werden.

G. Verfassungsrechtliche Mindestanforderungen

Eine verfassungsrechtlich tragfähige Regelung müsste jedenfalls folgende Mindestanforderungen erfüllen:

- Ausdrückliche Anerkennung der Entscheidungsfreiheit: Zustimmung, Ablehnung und Unentschiedenheit müssen als gleichwertige Optionen anerkannt werden.
- Individuelle Barrierefreiheit: Information und Beratung müssen in der jeweils geeigneten Kommunikationsform erfolgen, insbesondere in Leichter Sprache, Deutscher Gebärdensprache, Schrift- und Lautsprachbegleitung, taktilen und audiovisuellen Formaten sowie barrierefreien digitalen Formaten.
- Kommunikationshilfen nach Wahl der betroffenen Person: Das Vorbild des § 186 Gerichtsverfassungsgesetz zeigt, dass Menschen mit Hör- oder Sprachbehinderungen ein Wahlrecht hinsichtlich der Kommunikationsform und einen Anspruch auf geeignete technische und personelle Hilfsmittel haben können. Ein entsprechender Standard ist auch bei der Organspende erforderlich.
- Unterstützte Entscheidungsfindung: Unterstützung muss darauf gerichtet sein, den eigenen Willen der betroffenen Person zu ermitteln und auszudrücken. Sie darf nicht durch eine stellvertretende Entscheidung ersetzt werden.

- Wiederholte Beratung: Bei psychischen Erkrankungen, wechselnder Entscheidungsfähigkeit oder erkennbaren Verständnisschwierigkeiten muss ein Anspruch auf wiederholte, zeitlich nicht auf eine einmalige Information beschränkte Beratung bestehen.
- Ergebnisoffenheit und Neutralität: Die Beratung muss Zustimmung, Ablehnung, Teilzustimmung und Unentschiedenheit gleichwertig behandeln. Die beratende Stelle muss fachlich und institutionell unabhängig von Entnahme- und Transplantationsinteressen sein.
- Niedrigschwellige Erklärungsmöglichkeiten: Erklärungen müssen digital, schriftlich, mündlich und persönlich vermittelt abgegeben, geändert und widerrufen werden können. Die Erklärung darf nicht von eigenhändiger Schrift, Smartphone, Online-Ausweis oder bestimmten technischen Geräten abhängig sein.
- Besondere Verfahrenssicherung bei fehlender Erklärung: Eine fehlende Erklärung darf nicht ohne Weiteres als Zustimmung behandelt werden, wenn Anhaltspunkte für Kommunikationsbarrieren, fehlende Zugänglichkeit, psychische Krisen oder eine nicht hinreichend unterstützte Entscheidungsbildung bestehen.
- Keine Gleichsetzung von Betreuung und Einwilligungsunfähigkeit: Eine rechtliche Betreuung oder eine kognitive beziehungsweise psychische Behinderung darf nicht als solche zum Ausschluss der Entscheidungsfähigkeit führen.
- Unabhängige Prüfung: Die Feststellung einer längerfristigen Nichteinwilligungsfähigkeit darf nicht allein durch eine nachträgliche Angehörigenbefragung erfolgen. Erforderlich wären ein strukturiertes, fachlich qualifiziertes und dokumentiertes Verfahren sowie die Berücksichtigung früherer Äußerungen, Patientenverfügungen, Kommunikationshilfen und konkreter Anhaltspunkte.
- Partizipation: Menschen mit Behinderungen und ihre Selbstvertretungsorganisationen müssen bei der Entwicklung, Umsetzung und Evaluation der Informations- und Beratungsangebote beteiligt werden. Das ist nicht lediglich eine formelle Frage, sondern eine Anforderung, deren Umsetzung erforderlich ist, um ein angemessenes Beratungsangebot sicherzustellen. Dabei reicht es im Übrigen auch nicht z. B. einen Text in Leichter Sprache durch ein Zertifizierungsangebot auf korrekte Verwendung Leichter Sprache zu zertifizieren und zu prüfen, es muss auch gewährleistet sein, dass der Text inhaltlich zutreffend ist und die wesentlichen Informationen tatsächlich kommuniziert.

H. Verschärfung eines bereits bestehenden Problems

Die gegenwärtige Rechtslage ist nicht frei von Problemen. Bereits heute werden Entscheidungen über eine Organspende häufig von Angehörigen getroffen, wenn keine dokumentierte Erklärung vorliegt. Die Stellungnahmen weisen darauf hin, dass Angehörige in einem erheblichen Teil der Fälle entscheiden müssen, ohne den Willen der verstorbenen Person sicher zu kennen.

Auch unter der geltenden Entscheidungslösung bestehen Zugangs- und Informationsbarrieren. Das Organspenderegister zu nutzen ist technisch anspruchsvoll; für die Registrierung können unter anderem ein elektronischer Personalausweis und ein NFC-fähiges Gerät erforderlich sein. Der Antrag BT-Drs. 21/8050 weist darauf hin, dass der Registrierungsprozess zu kompliziert und die vorgesehene Registrierung in kommunalen Ausweisstellen bislang nicht umgesetzt worden ist. Die Evaluation der bisherigen Aufklärung hat zudem Defizite bei der Erreichbarkeit bestimmter Bevölkerungsgruppen und bei der Bekanntheit der Dokumentationsmöglichkeiten festgestellt.

Diese bestehenden Defizite werden durch die Widerspruchslösung jedoch nicht ausgeglichen oder gar verbessert, sondern durch die schwerwiegenden Folgen dieser Regelung rechtlich verschärft. Unter der geltenden Regelung führt fehlende oder unzureichende Information zunächst dazu, dass keine dokumentierte Zustimmung vorliegt und die Angehörigen einbezogen werden. Unter der Widerspruchslösung kann dieselbe Barriere dazu führen, dass die Organentnahme rechtlich zulässig wird. Aus einem Zugangsdefizit wird damit eine Entnahmeerlaubnis.

I. Bewertung von BT-Drs. 21/8050

Der Antrag der Abgeordneten um Michael Brand, Dr. Kirsten Kappert-Gonther und Dr. Stephan Pilsinger, BT-Drs. 21/8050, verfolgt einen anderen Ansatz. Er fordert keine Umkehr der gesetzlichen Grundentscheidung, sondern eine Verbesserung der bestehenden Entscheidungslösung. Alle Bürgerinnen und Bürger sollen aufgefordert werden, ihren Willen zu dokumentieren; vorgesehen werden sollen die Optionen Zustimmung, Ablehnung und Unentschiedenheit. Das Unterlassen einer Dokumentation soll keine Sanktionen oder persönlichen Nachteile auslösen.

Der Antrag hebt zudem ausdrücklich die bestehenden technischen und bürokratischen Barrieren hervor und fordert eine barrierefreie und niedrigschwellige Dokumentation, den Abbau technischer Hürden sowie analoge Eintragungsmöglichkeiten. Er betont ferner, dass Information, Aufklärung und Entscheidungsunterstützung verbessert und zielgruppenspezifisch weiterentwickelt werden müssen.

Dieser Ansatz ist aus behindertenrechtlicher Sicht vorzugswürdig, weil behinderungsbedingte Untätigkeit nicht als Zustimmung zur Organentnahme verwertet wird. Er wahrt zudem die Möglichkeit, sich nicht zu entscheiden, und berücksichtigt damit auch Menschen in psychischen Krisen oder anderen vulnerablen Lebenssituationen.

Allerdings handelt es sich bei BT-Drs. 21/8050 nicht um einen vollständig ausformulierten Gesetzentwurf, sondern um einen Antrag mit politischen Prüf- und Gesetzgebungsaufträgen. Auch dieser Ansatz sollte daher durch verbindliche gesetzliche Ansprüche auf barrierefreie Information, Kommunikationsassistenz, unterstützte Entscheidungsfindung und wiederholte Beratung konkretisiert werden.

J. Ergebnis

Die Widerspruchslösung nach dem vorliegenden Entwurf ist ein möglicherweise folgenreicher Bruch mit einer wertvollen Tradition der Freiwilligkeit von Eingriffen in den Körper. Der Entwurf 21/7570 ist zudem unterlegt mit einer ethischen Grundhaltung, die ethischen Bedenken gegen ihren Ansatz mit einem gewissen Rigorismus entgegentritt. Warum es gerade bei der schwierigen und existentiellen Frage „zu einer Selbstverständlichkeit werden (soll)“ sich mit ihr auseinanderzusetzen und, sehr viel weitergehend, auf Aufforderung des Gesetzgebers sogar eine amtlich zu registrierende Entweder/oder-Entscheidung zu treffen, erscheint keineswegs klar – und erscheint zumindest gesellschaftlich und sozial auch nicht nachvollziehbar. Das zu bemerken heißt nicht, das Schicksal der Menschen, die auf ein Organ warten, gering zu schätzen. Der Unterzeichner dieser Stellungnahme hat nicht zuletzt auch vereinzelt Verfahren für Menschen geführt, die einer Organtransplantation dringend bedurften und damit aus unterschiedlichen Gründen gescheitert waren – in einem Fall auch aufgrund von schwer nachvollziehbaren und problematischen Kriterien von Ärzten trotz eines dringenden Bedarfs nicht einmal auf die Warteliste gesetzt worden waren.

Der Gesetzgeber verfügt bei der Ausgestaltung des Transplantationsrechts über einen Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum. Gerade weil dieses Thema heikel ist und in einer diversen Gesellschaft deswegen, hier wie in anderen ethisch grundierten Fragen, unterschiedliche Vorstellungen aufeinanderprallen, ist das auch richtig.

Dieser Spielraum endet jedoch dort, wo eine höchstpersönliche Entscheidung über den eigenen Körper und die postmortale Organverwendung faktisch aus dem Schweigen einer Person hergeleitet wird, obwohl dieses Schweigen wegen einer Behinderung auch auf fehlender Zugänglichkeit, fehlender Unterstützung oder fehlender Kommunikationsmöglichkeit, also auf Barrieren beruhen kann, die schwer überwunden werden können.

Nach meiner Bewertung bestehen deshalb erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen den Entwurf in seiner gegenwärtigen Fassung. Die Kombination aus

- gesetzlicher Spenderfiktion,
- fehlenden niedrigschwellig zugänglichen individuellen Beratungsmöglichkeiten,
- fehlenden verbindlichen Regelungen zu Gebärdensprache, Leichter Sprache und Kommunikationsassistenz,
- fehlender konkreter Absicherung wiederholter barrierefreier Beratung,
- unzureichender Neutralitätsregelung,
- retrospektiver Feststellung der Einwilligungsfähigkeit,

begründet ein erhebliches Risiko mittelbarer Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen.

Dieses Risiko betrifft nicht nur Menschen mit kognitiven Behinderungen. Es erfasst ebenso Menschen mit Hör-, Sprach- oder Sehbehinderungen, Menschen mit

psychischen Erkrankungen, Menschen mit wechselnder Entscheidungsfähigkeit sowie Menschen, die wegen ihrer Behinderung auf eine besondere Form der Kommunikation oder Unterstützung angewiesen sind. Es erfasst im Übrigen auch Angehörige anderer vulnerabler Gruppen, für die die Anforderungen dieser Widerspruchslösung ohne zielgruppengerichtete und praktisch sichergestellte Beratungs-, Unterstützungs- und Informationsangebote zu fordernd sind (dazu könnten obdachlose Menschen gehören, Flüchtlinge, Menschen, die sich nur zeitweise, aber über längere Zeit in Deutschland aufhalten, ohne Deutsch zu sprechen und ohne melderechtlich erfasst zu sein).

Der Gesetzgeber darf Menschen mit Behinderungen weder gegen ihren Willen als Organspenderinnen und Organspender behandeln, noch sie wegen ihrer Behinderung von einer gewollten Organspende ausschließen. Eine verfassungsrechtlich tragfähige Regelung muss deshalb beides sicherstellen: den Schutz vor unfreiwilliger Organentnahme und die gleichberechtigte Möglichkeit, sich informiert, unterstützt und frei für eine Organspende zu entscheiden.

Münster, 3.11.2026

Rechtsanwalt Prof. Dr. Oliver Tolmein, Fachanwalt für Medizinrecht