

Marco Wicklein

**Biobanken zwischen  
Wissenschaftsfreiheit, Eigentumsrecht  
und Persönlichkeitsschutz**

Tectum Verlag

Marco Wicklein

Biobanken zwischen Wissenschaftsfreiheit, Eigentumsrecht und  
Persönlichkeitsschutz

Zugl.: Mannheim, Univ. Diss. 2007

ISBN: 978-3-8288-9381-8

Umschlagabbildung: [www.stockxpert.de](http://www.stockxpert.de)

© Tectum Verlag Marburg, 2007

Besuchen Sie uns im Internet

[www.tectum-verlag.de](http://www.tectum-verlag.de)

**Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

# Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>XV</b>
<b>1. Teil: Einleitung und Grundlagen</b>	<b>1</b>
<b>§ 1. Einführung</b>	<b>3</b>
A. Biobanken als Infrastruktur für medizinische Forschungen	3
B. Probleme und Befürchtungen . . . . .	5
C. Anliegen der Untersuchung . . . . .	6
D. Gang der Untersuchung . . . . .	8
<b>2. Teil: Betroffene Grundrechte</b>	<b>9</b>
<b>§ 2. Grundrechte der Biobankbetreiber</b>	<b>11</b>
A. Grundrechtsberechtigung . . . . .	11
B. Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG . . . . .	12
I. Schutzbereich . . . . .	13
1. Einbeziehung wirtschaftsorientierter Forschung?	14
a) Wortlaut, Systematik und Gesetzgebungsgeschichte . . . . .	14
b) Rechtsprechung . . . . .	15
c) Äußerungen in der Literatur . . . . .	16
d) Argumente gegen die Einbeziehung . . . . .	16
e) Stellungnahme . . . . .	17

f)	Fazit . . . . .	20
2.	Schutz der Tätigkeit einer Biobank? . . . . .	21
a)	Schutz vorbereitender und unterstützender Tätigkeiten? . . . . .	21
aa)	Rechtsprechung . . . . .	21
bb)	Ansatz einer weiten Auslegung des Schutzbereiches . . . . .	22
cc)	Lösung: Funktionelle Abgrenzung . . .	23
dd)	Konsequenzen für Biobanken . . . . .	25
ee)	Fazit . . . . .	26
b)	Schutz der Forschungsförderung? . . . . .	26
c)	Objektiv-rechtliche Erweiterungen des Schutzbereichs . . . . .	27
aa)	Die objektiv-rechtliche Seite der Wis- senschaftsfreiheit . . . . .	27
bb)	Schutz der Wissenschaftseinrichtungen	30
cc)	Schutz der Forschungsförderung? . . .	31
dd)	Schutz der wissenschaftlichen Selbst- verwaltung . . . . .	34
ee)	Konsequenzen für Biobanken . . . . .	36
II.	Schranken der Wissenschaftsfreiheit . . . . .	37
III.	Ergebnis . . . . .	38
C.	Eigentumsgarantie nach Art. 14 Abs. 1 GG . . . . .	39
I.	Allgemeiner Schutzbereich der Eigentumsgarantie . .	39
II.	Schutzbereich in Bezug auf Körpersubstanzen . . . . .	40
1.	Der Substanzspender als ursprünglicher Eigentü- mer . . . . .	41
2.	Abgabe einer Willenserklärung durch den Sub- stanzspender . . . . .	42
3.	Konsequenzen der Auslegung hinsichtlich der ei- gentumsrechtlichen Zuordnung . . . . .	43
a)	Schuldrechtliches Nutzungsrecht . . . . .	44

b) Dereliktion (§ 959 BGB) . . . . .	46
c) Eigentumsübertragung (§ 929 BGB) . . . . .	48
d) Fazit . . . . .	49
III. Schutzbereich in Bezug auf personenbezogene Daten	50
IV. Schutzzumfang der Eigentumsgarantie . . . . .	51
V. Schranken der Eigentumsgarantie . . . . .	53
VI. Ergebnis . . . . .	54
D. Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG . . . . .	54
I. Sachlicher Schutzbereich der Berufsfreiheit . . . . .	54
II. Persönlicher Schutzbereich der Berufsfreiheit . . . . .	56
III. Schutzzumfang der Berufsfreiheit . . . . .	57
IV. Schranken der Berufsfreiheit . . . . .	59
V. Ergebnis . . . . .	61
E. Allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG . . . . .	61
I. Schutzbereich . . . . .	62
II. Schranken . . . . .	64
III. Ergebnis . . . . .	65
F. Fazit . . . . .	65

**§ 3. Grundrechte der Substanzspender 67**

A. Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG . . . . .	68
I. Schutzbereich der Menschenwürde . . . . .	68
II. Konsequenzen für Biobanken . . . . .	70
III. Ergebnis . . . . .	71
B. Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG . . . . .	72
I. Bedeutung und Inhalt des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG . . . . .	72
II. »Körper-« Verletzung an abgetrennten Körpersubstanzen? . . . . .	74
III. Ergebnis . . . . .	76
C. Allgemeines Persönlichkeitsrecht . . . . .	77
I. Grundlage des allgemeinen Persönlichkeitsrechts . . . . .	77

II.	Allgemeine Ausprägung . . . . .	78
1.	Schutz der Selbstbestimmung . . . . .	79
2.	Schutz der Selbstbewahrung . . . . .	80
3.	Schutz der Selbstdarstellung . . . . .	80
III.	Schutzbereich in Bezug auf Biobanken . . . . .	81
1.	Irrelevanz der Trennung der Körpersubstanzen . . . . .	82
2.	Recht auf informationelle Selbstbestimmung . . . . .	83
3.	Recht auf Nichtwissen . . . . .	85
a)	Allgemein . . . . .	85
b)	Probleme bei Biobanken . . . . .	87
aa)	Zeitlicher Beginn des Schutzes . . . . .	88
bb)	Eingriff in den Kernbereich . . . . .	90
cc)	Notwendigkeit einer Prognose . . . . .	91
c)	Fazit . . . . .	93
4.	Recht auf bio-materielle Selbstbestimmung . . . . .	93
a)	Bisherige Begründung für das Recht auf bio-materielle Selbstbestimmung . . . . .	94
b)	Kritik an der bisherigen Begründung . . . . .	97
aa)	Keine Unterscheidung zwischen codierenden und nicht-codierenden DNS-Bereichen . . . . .	97
bb)	Möglichkeit einer Individualisierung nachrangig . . . . .	98
c)	Eigene Interpretation . . . . .	100
aa)	Das Eigentumsrecht als primär einschlägiges Recht . . . . .	100
bb)	Möglichkeit persönlichkeitsrechtlicher Interessen . . . . .	101
cc)	Parallelität von Eigentums- und Persönlichkeitsrecht . . . . .	104
dd)	Notwendigkeit einer einzelfallbezogenen Betrachtung . . . . .	106

ee) Eigenständiges Recht auf biomaterielle Selbstbestimmung? . . . . .	109
d) Fazit . . . . .	110
5. Schutz der Selbstbestimmung . . . . .	110
6. Zusammenfassung . . . . .	112
IV. Schranken des allgemeinen Persönlichkeitsrechts . . .	113
V. Ergebnis . . . . .	117
D. Freiheit der Ehe und Familie nach Art. 6 Abs. 1 GG . . . .	118
E. Eigentumsgarantie nach Art. 14 Abs. 1 GG . . . . .	120
F. Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 GG . . . . .	121
I. Gefahr einer genetischen Diskriminierung . . . . .	121
II. Gefahr einer genetischen Stigmatisierung . . . . .	122
III. Ergebnis . . . . .	123
G. Protegierende Grundrechte der Substanzspender . . . . .	124
H. Fazit . . . . .	125
<b>§ 4. Grundrechte Dritter</b>	<b>127</b>
A. Mittelbare Betroffenheit als relevante Grundrechtsbeeinträchtigung . . . . .	127
B. Konsequenzen für Forscher . . . . .	131
I. Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG . . . . .	131
II. Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG . . . . .	132
III. Allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG .	135
C. Konsequenzen für Patienten . . . . .	136
D. Konsequenzen für Verwandte . . . . .	137
E. Fazit . . . . .	138
<b>§ 5. Grundrechtliche Besonderheiten bei toten Substanzspendern</b>	<b>139</b>
A. Fortwirkende Grundrechte des Substanzspenders . . . . .	140
I. Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG . . . . .	140
II. Allgemeines Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG . . . . .	142

1.	Existenz eines postmortalen Persönlichkeitsrechts	142
2.	Konsequenzen des postmortalen Persönlichkeitsrechts . . . . .	145
3.	Ergebnis . . . . .	149
III.	Freiheit der Ehe und Familie nach Art. 6 Abs. 1 GG . .	150
IV.	Eigentumsgarantie nach Art. 14 Abs. 1 GG . . . . .	150
V.	Ergebnis . . . . .	150
B.	Grundrechte der Angehörigen . . . . .	151
I.	Begriffsbestimmung . . . . .	151
II.	Eigene Grundrechte der Angehörigen . . . . .	152
1.	Allgemeines Persönlichkeitsrecht . . . . .	153
2.	Allgemeine Handlungsfreiheit . . . . .	153
III.	Ergebnis . . . . .	155
C.	Grundrechte der Erben . . . . .	156
I.	Abtrennung der Körpersubstanzen vor dem Tod . . . .	156
II.	Abtrennung der Körpersubstanzen nach dem Tod . . .	157
III.	Ergebnis . . . . .	161
D.	Fazit . . . . .	161
<b>§ 6.</b>	<b>Zusammenfassung</b>	<b>163</b>
<b>3. Teil:</b>	<b>Beispiele für gesetzliche Regelungen</b>	<b>165</b>
<b>§ 7.</b>	<b>Gesetzgebungskompetenzen</b>	<b>167</b>
A.	Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz . . . . .	167
B.	Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz . . . . .	168
I.	Art. 74 Abs. 1 Nr. 13 GG . . . . .	168
II.	Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG . . . . .	169
III.	Art. 74 Abs. 1 Nr. 26 GG . . . . .	171
IV.	Art. 72 Abs. 2 GG . . . . .	173
C.	Fazit . . . . .	174



<b>§ 8. Erlaubnis einer »globalen« Einwilligung</b>	<b>175</b>
A. Bedürfnis für eine »globale« Einwilligung . . . . .	175
B. Argumente gegen die Erlaubnis einer »globalen« Einwilligung . . . . .	176
C. Argumente für die Erlaubnis einer »globalen« Einwilligung	178
D. Kein Verstoß gegen die Datenschutzrichtlinie . . . . .	181
E. Besonderheiten bei toten Substanzspendern . . . . .	184
F. Fazit . . . . .	184
<b>§ 9. Erlaubnis der Weiterverwendung ohne Einwilligung</b>	<b>185</b>
A. Beispiele für die Weiterverwendung ohne Einwilligung . . . . .	185
B. Argumente für die Erlaubnis der Weiterverwendung ohne Einwilligung . . . . .	186
C. Verhältnismäßigkeit als Grenze . . . . .	187
I. Anonymisierte Weiterverwendung . . . . .	188
II. Pseudonymisierte Weiterverwendung . . . . .	190
III. Unverschlüsselte Weiterverwendung . . . . .	191
IV. Umstrittene Forschungsvorhaben . . . . .	194
V. Ausdrücklicher Widerspruch des Substanzspenders . . . . .	195
D. Besonderheiten bei toten Substanzspendern . . . . .	195
E. Fazit . . . . .	196
<b>4. Teil: Schlussbetrachtung und Ergebnisse</b>	<b>197</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>205</b>