

Entscheidungen zur Auswahl von an COVID-19 erkrankten Patienten, die bei nicht ausreichenden Ressourcen Hilfe durch ein Beatmungsgerät erhalten, und das Recht auf Leben nach Art.2 Abs.2 Satz 1 GG

1. Klinisch-Ethische Empfehlungen der DIVI

In der Bundesrepublik Deutschland scheint es nach dem Stand von Mitte April 2020 so zu sein, dass alle an COVID-19 Erkrankten, die eine Krankenhausbehandlung benötigen, in Krankenhäusern behandelt werden können. Nach diesem Stand Mitte April 2020 sieht es auch so aus, dass allen, die intensiver medizinischer Betreuung bedürfen, diese medizinische Betreuung zuteil werden kann, insbesondere auch künstliche Beatmung. Trotz dieser positiven Momentaufnahme bestünde bei starker Zunahme der Zahl der Infizierten das Risiko, dass die Intensivbetten in den Krankenhäusern und die Zahl der Beatmungsgeräte nicht ausreicht. Dann muss im jeweiligen Krankenhaus durch Ärztinnen und Ärzte entschieden werden, welche Patienten Beatmung durch Beatmungsgeräte bekommt und bei welchen das nicht möglich ist, sogenannte Triage.

Die Deutsche Interdisziplinäre Vereinigung für Intensiv- und Notfallmedizin (DIVI) hat zusammen mit anderen medizinischen Gesellschaften am 25. März 2020 Klinisch-Ethische Empfehlungen über „Entscheidungen über die Zuteilung von Ressourcen in der Notfall- und der Intensivmedizin im Kontext der COVID-19-Pandemie“ verabschiedet. Diese Empfehlungen sollen „den für die Entscheidungen verantwortlichen Akteuren“ eine Entscheidungsunterstützung bieten.

Die Empfehlungen sind von dem Bemühen getragen, den für den Einsatz von Beatmungsgeräten in COVID-19-Fällen verantwortlichen Ärztinnen und Ärzten eine Hilfe zu bieten, um die schwerwiegende Entscheidung (dieser Patient wird beatmet und jener nicht) zu treffen und vor sich selbst zu verantworten.

Es ist zu begrüßen, dass DIVI und die anderen Gesellschaften den Verantwortlichen Hilfestellung geben wollen und damit die Ärztinnen und Ärzte in einer tragischen Entscheidungssituation nicht allein lassen.

2. Es kann nur Empfehlungen geben, keine gesetzliche Regelung

Es ist auch richtig, dass derartige Hilfestellungen nur als Empfehlungen und nicht etwa als gesetzliche Regelungen vorgeschlagen werden. Jeder hat nach Art.2 Abs.1 Satz 1 GG das Recht auf Leben und körperliche

Unversehrtheit. In dieses Recht darf zwar aufgrund eines Gesetzes eingegriffen werden. Das kann beispielsweise bei der Impfpflicht gegen Pocken der Fall sein, die das Bundesverwaltungsgericht mit seinem Urteil vom 14. Juli 1959 (BVerwGE 9,78) als mit dem Grundrechtsschutz vereinbar erklärt hat. Hier geht es nicht um Eingriffe in das Leben von einzelnen Personen, sondern um allgemeine Gesundheitsmaßnahmen, die auch Risiken beinhalten können. Einzelne Maßnahmen gegen das Leben von Personen sind auch schwer vorstellbar, da das menschliche Leben einen „Höchstwert“ darstellt (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 16. Oktober 1977 – BVerfGE 46,160,164-).

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 15. Februar 2006 folgerichtig die Bestimmungen des Luftsicherheitsgesetzes, mit denen der Abschuss von Luftfahrzeugen zur Abwehr terroristischer Bedrohungen ermöglicht werden sollte, wegen Verstoßes gegen das Recht auf Leben nach Art.2 Abs1 Satz 1 GG in Verbindung mit der Menschenwürdegarantie des Art.1 Abs.1 GG für nichtig erklärt (-1 BvR 357/05-). Das Bundesverfassungsgericht hat dazu ausgeführt, dass der Staat gegenüber den schutzlosen Opfern in dem Luftfahrzeug einem Tötungsverbot unterliegt. Daran ändert auch nichts, dass das Vorgehen beim Abschuss des Luftfahrzeugs dazu dienen soll, das Leben anderer Menschen zu schützen und zu erhalten (aaO, Rd.Nr.139). Dagegen kann bei einem Luftfahrzeug, in dem sich keine unschuldigen Opfer befinden, der Eingriff in das Recht auf Leben der Täter an Bord gerechtfertigt sein (aaO, Rd.Nr. 145).

Das Grundgesetz schließt nach der zitierten Rechtsprechung aus, daß der Gesetzgeber irgendwelche Kriterien festlegt, nach denen zwischen Opfern der COVID-19-Pandemie ausgewählt wird, wem bei nicht ausreichenden Ressourcen Beatmungsgeräte zur Verfügung gestellt werden. Eine staatlich geregelte Abwägung des Lebens verschiedener Menschen verbietet sich daher. Trotzdem kann – hoffentlich nicht – der Fall eintreten, dass die Entscheidung bei nicht ausreichenden Ressourcen von den behandelnden Ärztinnen und Ärzten getroffen werden muss.

3. Eine Auswahl darf ausschließlich nach der medizinisch zu beurteilenden Chance der Genesung der erkrankten Patienten erfolgen

Die klinisch-ethischen Empfehlungen der DIVI geben Kriterien vor, die zu der Einschätzung einer schlechten Erfolgsaussicht intensivmedizinischer Maßnahmen führen können. Bewusst wird nur auf ethische Grundsätze abgestellt und nicht auf eine verfassungsrechtliche Einordnung (Hinweis in

2.2. der Empfehlungen). Jedoch lässt sich das beim Recht auf Achtung der Würde des Menschen und bei dem Recht auf Leben nicht trennen. Beide Grundrechte stellen nicht nur Rechtssätze sondern auch herausragende ethische Grundsätze dar.

Die Empfehlungen nennen als Indikatoren für geringe Erfolgsaussichten zuerst den Zustand der aktuellen Erkrankung, den höheren Schweregrad und begleitendes Organversagen sowie prognost. Marker für COVID-19-Patienten. Erkennbar wird bei diesen Indikatoren auf den zu erwartenden Verlauf der Krankheit und auf die Chance abgestellt, ob der zu beurteilende Patient die Krankheit dank der Behandlung gesunden kann.

Schwieriger wird es bei den Komorbiditäten, also parallel auftretenden anderen Erkrankungen. Hier werden bei einzelnen schweren Komorbiditäten: chronisches Organversagen , eine End-stage Organ Dysfunktion, weit fortgeschrittene neurologische Erkrankung, weit fortgeschrittene onkologische Erkrankung und schwere Immunschwäche genannt. Für alle gilt, dass diese Indikatoren nur mit deutlicher Einschränkung der Langzeitprognose gelten. Daneben wird Multimorbidität bei den Komorbiditäten genannt.

Schon hier werden die Indikatoren zweifelhaft. Neurologische Erkrankungen wie Parkinson, Epilepsie oder Alzheimer sagen nicht unbedingt etwas darüber aus, welche Gesundungschancen ein an COVID-19 erkrankter Patient bei Zurverfügungstellung eines Beatmungsgerätes hat. Das gleiche gilt für onkologische Erkrankungen, also Krebs, oder schwere Immunschwäche . Soweit sich aus diesen Indikatoren im Zusammenhang mit dem Grad der aktuellen Erkrankung ergibt, dass die Chance des zu beurteilenden Patienten, die Krankheit auch mit intensivmedizinischer Therapie zu überleben, im Vergleich zu anderen Patienten kaum gegeben ist, kann aus der Gesamtschau der Indikatoren eine Prognose hergeleitet werden, die diesem Patienten im Vergleich zu einem anderen Patienten die nicht ausreichenden Intensiv-Ressourcen nicht zur Verfügung zu stellen. Aber auch nur in diesem Fall. Die Nennung der Komorbidiäten darf nur Bedeutung haben, wenn sie erkennbar die Gesundungschance der akuten COVID-19-Erkrankung des betroffenen Patienten betreffen. Wenn Parkinson, Epilepsie, Alzheimer oder Krebs, um die genannten Beispiele zu nennen, den Verlauf der COVID-19-Erkrankung nicht nennenswert beeinflussen, dürfen sie bei der Entscheidungsfindung keine Rolle spielen. Die längerfristige Perspektive, wie lange der von COVID-19 gesundete Patient unter Berücksichtigung seiner anderen Erkrankungen weiter leben kann,

ist hierfür unerheblich. Die klinisch-ethischen Empfehlungen gehen zwar davon aus, dass Menschenleben nicht gegen Menschenleben abgewogen werden dürfen und die Priorisierung von Patienten ausschliesslich am Kriterium der klinischen Erfolgsaussichten zu orientieren ist (2.2. der Empfehlungen). Im dazu gehörigen Handblatt wird das aber nicht mit der notwendigen Klarheit deutlich.

Das Recht auf Schutz de Lebens nach Art.2 Abs.2 Satz 1 GG und der Menschenwürde nach Art.1 Abs.1 GG sind nicht zeitlich begrenzt. Das Bundesverfassungsgericht hat in der schon zitierten Entscheidung vom 15. Februar 2006 zum Luftsicherheitsgesetz die Gleichwertigkeit jedes menschlichen Lebens betont: „Jeder Mensch als Person besitzt diese Würde, ohne Rücksicht auf seine Eigenschaften, seinen körperlichen oder geistigen Zustand, seine Leistungen und seinen sozialen Zustand. Sie kann keinem Menschen genommen werden.“(aaO, RdNr.119). Das Recht auf Leben hat eben auch ein Krebspatient, der aufgrund seiner Krebserkrankung vielleicht nur wenige Wochen zu leben hat. Es kann nicht darauf ankommen, ob ein COVID-19-Patient nach seiner Gesundung wahrscheinlich länger leben wird als der andere Patient. Die Beendigung des Lebens ist von gleichen Gewicht, ob der Betroffene noch eine kurze oder eine längere Lebenszeit zu erwarten hat. Ich verweise auf das Urteil des 5. Strafsenats des BGH vom 19. Juni 2019 (- 5 StR 128/19 – RdNr. 24): „Das menschliche Leben – auch ein leidensbehaftetes – ist ein höchstrangigstes Rechtsgut und absolut erhaltungswürdig; das Urteil über seinen Wert steht keinem Dritten zu.“ Das wird für mich bei der Nennung der Kriterien im Handblatt der klinisch-ethischen Empfehlungen nicht deutlich genug.

Ebenso problematisch ist das Abstellen der Empfehlungen auf den allgemeinen Gesundheitsstatus und hier auf die „erhöhte Gebrechlichkeit (zB. Clinical Frailty Scale)“. Raul Krauthausen hat in einer Internet-Kolumne vom 6. April 2020 „Corona: Menschen mit Behinderung droht durch Triage die Aussortierung“ auf die Bedenken dagegen hingewiesen. Die Frailty Scale dient dem Erkennen von Risiken bei gebrechlichen Personen ab 65 Jahren. Sie soll dazu dienen, bei Operationen und Therapien besondere Gefahren für die Betroffenen zu erkennen (vgl. den Beitrag von Anna Mende, Ann-Kathrin-Riegel, Lili Plümer, Cynthia Olotu, Alwin E. Goetz, Rainer Kiefmann im Deutschen Ärzteblatt 2019, S.116). Die Scala dient also dem Gegenteil dessen, wofür sie in den DIVI Empfehlungen herangezogen wird, sie dient den Ärztinnen und Ärzten dafür, besondere Vorsichtsmaßnahmen bei Gebrechlichen zu treffen. Um mit ihr Entscheidungen über die Überle-

benschancen einer schweren Erkrankung von Gebrechlichen zu treffen, ist die Scala weder gedacht noch geeignet.

Es ist zu empfehlen, die vom Grundsatz begrüßenswerten klinisch-ethischen Empfehlungen der DIVI zu überarbeiten, so dass noch deutlicher wird, dass es bei Entscheidungen über den Einsatz nicht ausreichender Intensiv-Ressourcen immer ausschließlich auf das Kriterium der klinischen Erfolgsaussichten der Überlebenschancen des an COVID-19 erkrankten Patienten ankommt.

15.4.2020

Dr. Ehrhart Körting

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Vizepräsident des Verfassungsgerichtshofes Berlin 2002-2007