Schriften zum Medizinstrafrecht 27

Anna-Lea Wolf

Triage in der Pandemie

Lösungsansätze bei dilemmatischen Entscheidungen vor dem Hintergrund der COVID-19 Pandemie

Nomos

Schriften zum Medizinstrafrecht

herausgegeben von

Professor Dr. Christian Jäger,
Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg
Professor Dr. Hans Kudlich,
Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg
Professor Dr. Brian Valerius,
Universität Passau

Band 27

Anna-Lea Wolf

Triage in der Pandemie

Lösungsansätze bei dilemmatischen Entscheidungen vor dem Hintergrund der COVID-19 Pandemie

Nomos

Onlineversion
Nomos eLibrary

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Zugl.: Heidelberg, Univ., Diss., 2023

ISBN 978-3-7560-1455-2 (Print)
ISBN 978-3-7489-1992-6 (ePDF)

1. Auflage 2024
© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2024. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Meinen Eltern Siglinde und Jürgen
sowie
meinem Bruder Raphael

„Angenommen aber, es gibt nur ein Brett, aber zwei Schiffbrüchige, und beide sind weise Männer. Soll es jeder von ihnen an sich zu reißen suchen oder soll es einer dem anderen abtreten? Es soll abgetreten werden, aber an den, der eher wert ist, um seiner eigenen Angelegenheiten oder um des Staates willen am Leben zu bleiben. Was aber dann, wenn sie in beiden Punkten gleiche Ansprüche haben? Es wird keinen Streit geben, sondern einer wird dem anderen den Vortritt lassen, wie wenn er durch Losen oder im Fingerspiel verloren hätte.“

Cicero, De officiis (liber tertius)

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2023/2024 von der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg als Dissertation angenommen. Die Untersuchung entspricht inhaltlich dem Stand der Einreichung der Arbeit im Herbst 2022. Ausgewählte Literatur und Rechtsprechung wurden bis Herbst des Jahres 2023 berücksichtigt.

Von besonderer Bedeutung für die zugrundeliegende Arbeit war die gesetzgeberische Neuerung des Infektionsschutzgetzes im Dezember 2022: Der Gesetzgeber hat vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 16. Dezember 2021* mit Wirkung zum 14. Dezember 2022 § 5c zur Regelung des Vorgehens im Falle einer pandemiebedingten Ressourcenknappeit in das Infektionsschutzgesetz implementiert. § 5c IfSG basiert auf dem Entwurf eines Gesetzes des Bundestages zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes vom 10. Oktober 2022** und enthält in seinem Abs. 7 die Prämisse seiner externen Evaluierungsbedürftigkeit als Rechtsnorm. Hierfür setzt § 5c Abs. 7 IfSG eine Frist von sechs Monaten ab dem Zeitpunkt, in dem erstmals einer Landesbehörde, die für die Krankenhausplanung zuständig ist, eine Zuteilungsentscheidung angezeigt wurde, spätestens jedoch bis zum 31. Dezember 2025.

Der vierte Teil der Arbeit beleuchtet eingehend das bestehende Normierungserfordernis, dem der Gesetzgeber mit Einführung des § 5 IfSG zumindest versucht hat, Rechnung zu tragen. Konkret geht jedoch bewusst erst der fünfte Teil der Arbeit mit dem Titel „‚Triage': Kalamnität in der Medizin und im Gesundheitswesen? – Ein Lösungsvorschlag" auf den neu eingefügten § 5c IfSG ein. Denn erst dieser Abschnitt vermag es, einen eigenen Lösungsvorschlag basierend auf den gesammelten Erkenntnissen der zugrundeliegenden Arbeit vorzulegen. Dabei beschäftigt sich die Bearbeitung konkret mit dem Wortlaut des § 5c IfSG und weist auf diejenigen Aspekte hin, in denen der Regelungsgehalt des § 5c IfSG mit den gewonnenen Erkenntnissen und Auffassungen der vorliegenden Arbeit divergiert. Anhand einer Gesamtschau ihrer erarbeiteten Ergebnisse modelliert die

* *BVerfG*, Beschl. v. 16. Dezember 2021 – 1 BvR 1541/20, NJW 2022, S. 380.

** Abrufbar unter: https://dserver.bundestag.de/btd/20/038/2003877.pdf. Die Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungsnahme des Bundestages ist zu finden unter https://dserver.bundestag.de/btd/20/039/2003953.pdf.

Bearbeitung auf diesem Wege auch einen eigenen Lösungsvorschlag, welchen konkreten Wortlaut und Regelungsgehalt ein Gesetz zur Regelung einer „*Triage*"-Situation haben sollte.

Danksagung

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn *Prof. Dr. Dr. h.c. Gerhard Dannecker*, der schon zu meinen Studienzeiten an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg mein Interesse und meine Leidenschaft gerade für das Strafrecht weckte. Die überaus besondere Lage verschiedener Lockdowns im Laufe der Coronapandemie vermochte es nicht, seine Betreuung meiner wissenschaftlichen Forschung auch nur in irgendeiner Form zu schmälern. Für seine stetige Unterstützung, wertvollen Denkanstöße und etliche rechtlichen, aber auch ethisch und philosophisch geprägten Diskussionen bin ich überaus dankbar. Die Zeit meiner Promotion hätte für mich nicht lehrreicher ausfallen können.

Bedanken möchte ich mich ferner bei Herrn *Prof. Dr. Ralph Ingelfinger* für die Erstellung des Zweitgutachtens, sowie Herrn *Prof. Dr. Volker Haas* für den Prüfungsvorsitz bei meiner Disputation.

Vielen Dank auch an Herrn *Prof. Dr. Mark Makowsky*, unter dessen Leitung im Mai 2023 das Doktorandenseminar im Medizinrecht ein Forum wissenschaftlichen Austauschs zwischen Doktorandinnenen der Universität Mannheim sowie der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg bot. Neben meinen Mitstreiterinnen des Seminars, möchte ich mich auch bei Herrn *Dr. Hannes Beyerbach* für anregende und interessante Diskussionen bedanken.

Ein großes Kompliment möchte ich der *Universitätsbibliothek Heidelberg* aussprechen, deren äußerst zuverlässiger Scanservice das ungestörte wissenschaftliche Arbeiten auch während der Lockdownzeit ermöglichte. Mein besonderer Dank gilt dabei *Stefanie Laier*, die mir via Videochat mit Rat und Tat bei jeglichen Fragen rund um das hier verwendete Zitationsprogramm Citavi zur Seite stand – ohne Sie wäre ich an manchen Tagen wohl verzweifelt.

Zu guter Letzt möchte ich mich von Herzen bei meiner Familie bedanken. Mein Bruder *Raphael Schäfer* war allzeit bereit, juristische Diskussionsgefechte mit mir auszutragen – vielen Dank an Dich und Deine nie endenende Unterstüzung! Gleich meine Eltern *Siglinde* und *Jürgen Wolf*. Sie haben mir meine ganze Ausbildung ermöglicht, mich stets gefördert wo sie konnten und mich in jeder Lebenslage bedingungslos unterstützt. Euch Dreien ist diese Arbeit gewidmet.

Heidelberg im Herbst 2023 *Anna-Lea Wolf*

Inhaltsübersicht

Erster Teil: Auswahlentscheidungen im Lichte der Ethik 31

Zweiter Teil: Auswahlentscheidungen im Lichte des Rechts . . . 87

Dritter Teil: Die strafrechtlichen Aspekte der „Triage“ 131

Vierter Teil: Staatliches Normierungserfordernis gerechter Auswahlkriterien 215

Fünfter Teil: „Triage“ als Kalamität? – Ein Lösungsvorschlag . . 325

Inhaltsverzeichnis

Vorwort 9

Danksagung 11

Einführung 21

Erster Teil: Auswahlentscheidungen im Lichte der Ethik 31

1. Kapitel: Das Coronavirus 33
I. SARS-CoV Pandemie im Jahr 2002/2003 34
II. SARS-CoV-2 Pandemie seit dem Jahr 2019 36

2. Kapitel: Auswahlentscheidungen 41
I. Ressourcenknappheit 41
II. Selektionsmechanismen 43
III. Abschließende Betrachtung 46

3. Kapitel: Ethische Grundsätze im Überblick 49
I. Kurze Abgrenzung von normativer Ethik, Moral und Recht . . 51
1. Normative Ethik 52
2. Moral 53
3. Recht 54
4. Ethische Grundsätze im Bereich der Normsetzung 55
II. Grundzüge der Medizinethik 58

4. Kapitel: Auswahlentscheidung als ethisch echtes Dilemma . . . 63
I. Die ethisch richtige Lösung der Dilemmasituation 64
1. Aristoteles (Egalitarismus) 66
a. Darstellung des Ansatzes 66
b. Kritik 67
2. Immanuel Kant (Deontologische Ethik) 68
a. Darstellung des Ansatzes 68
b. Kritik 69

3. John Rawls (Kontraktualismus) 70
a. Darstellung des Ansatzes 70
b. Kritik 72
4. Michael Walzer (Kommunitarismus) 74
a. Darstellung des Ansatzes 74
b. Kritik 76
5. John Stuart Mill (Utilitarismus) 78
a. Darstellung des Ansatzes 78
b. Kritik 79
II. Zusammenfassende Betrachtung 81

Zweiter Teil: Auswahlentscheidungen im Lichte des Rechts . . . 87

5 Kapitel: Verfassungsrechtliche Vorgaben 89
I. Staatliche Schutzpflichten hinsichtlich Leben und Gesundheit 90
1. Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 GG i. V. m. 20 Abs. 1 GG . . 93
2. Schutzpflicht aus Art. 1 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und Art. 20 Abs. 1 GG 95
3. Schutzpflicht aus Art. 3 I, Art. 1 I GG i. V. m. Art. 20 I GG 97
II. Das Abwägen von Menschenleben 99
1. Rettung eines Bedrohten durch aktive Tötung eines Anderen 100
a. Eingriffe in das Rechtsgut Leben 102
1) Philosophische Fundierung des § 34 StGB 103
2) Der Interessenvergleich des § 34 StGB zwischen Menschenleben 109
b. Zusammenfassende Betrachtung 113
2. Die Rettung eines Bedrohten durch Unterlassen 114
a. Die Abwägungsfestigkeit menschlichen Lebens 116
1) Menschenwürde als unbestimmter Rechtsbegriff . 116
2) Das Rechtsgut Leben als „Höchstwert“ 118
3) Abwägungsmöglichkeit des Lebens im Einzelfall . . 120
4) Verfassungskonformität der *Maximierungsformel* 121
b. Zusammenfassende Betrachtung 125
III. Abschließende Betrachtung 127

Dritter Teil: Die strafrechtlichen Aspekte der „Triage“ 131

6. Kapitel: Triage als Auswahlmechanismus 133
I. Definition der „Triage“ 134
II. Die Einteilungssystematik der „Triage“ 136
1. „Ex-ante-Triage“ 136
2. „Ex-post-Triage“ 138
3. „Präventive Triage“ 139
III. Einordnung der Triage in die Selektionsmechanismen 142
IV. Die grundsätzliche Anwendbarkeit der Triage 142
V. Die Anwendbarkeit der „Triage“-Logik im Pandemiefall . . . 144
VI. Zusammenfassende Betrachtung 146

7. Kapitel: Die strafrechtlichen Aspekte der „Triage“ 149
I. „Ex-ante-Triage“ (Ex-ante-Konkurrenz) 153
1. Bewertung der Handlungspflichten bei der Patientenauswahl 156
2. Die Kollision gleichwertiger Handlungspflichten („Ex-ante-Triage“) 160
a. Rechtfertigungslösung 161
b. Entschuldigungslösung 163
c. Tatbestandslösung 164
d. Lehre vom „rechtsfreien Raum“ 165
e. Zusammenfassende Betrachtung 168
f. Entscheidungskorrektur über die *mittelbare Drittwirkung* der Grundrechte 171
II. „Ex-post-Triage“ (Nachträgliche Patientenauswahl) 172
1. Rechtsfolgen der Qualifizierung des Behandlungsabbruchs als Kollision einer Handlungs- mit einer Unterlassungspflicht 175
a. Die Anwendung von § 34 StGB 177
b. Ergebniskorrektur 184
2. Rechtsfolgen der Qualifizierung des Behandlungsabbruchs als zwei Behandlungspflichten . . . 186
3. Vergleich der Ansätze und Stellungnahme 193
4. Zusammenfassende Betrachtung 200

III. Präventive Triage 202
1. Zulässigkeit einer präventiven Triage 203
2. Verpflichtung zur nationenübergreifenden Hilfe? 205
a. Verpflichtung aus den IGV 206
b. Verpflichtung aus den Drafts Articles 207
c. Verpflichtung durch die Vereinten Nationen 207
d. Verpflichtung aus dem Verfassungsrecht 208
IV. Abschließende Betrachtung 210

Vierter Teil: Staatliches Normierungserfordernis gerechter Auswahlkriterien 215

8. Kapitel: Die gesetzliche Regelung der „*Triage*“ 217
I. Wesentlichkeitsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts 219
II. Die Regelungserforderlichkeit sowie -möglichkeit 220
1. Auswahl durch den behandelnden Arzt 222
2. Regelung durch berufsständische Organisationen 225
3. Rückgriff auf das geltende Strafrecht 227
4. Antizipierte Willenserklärung der Patienten 228
5. Schutzpflichten als Gestaltungsaufträge der Legislative . . 230
III. Abschließende Betrachtung 232

9. Kapitel: Die Kriterienwahl 239
I. Dringlichkeit 240
1. Rechtliche und ethische Bewertung des Dringlichkeitskriteriums 241
2. Bedenken hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung 243
3. Stellungnahme 245
II. Erfolgsaussichten 247
1. Verfassungskonformität 249
a. Lebenswertindifferenz 249
b. Gleichheitsrechtliche Aspekte 251
1) „Doppelverurteilung“ 252
a) Die „Triage“ vor der „Triage“ im Pandemiegeschehen 254
b) Diskriminierungsgefahr für behinderte Patienten als grundsätzliches Problem 254

2) Diskriminierungsschutz für Menschen mit Behinderungen . . . 259
c. Entscheiden unter Zeitdruck – „Score"-Verfahren als Lösung? . . . 262
2. Ergebnis . . . 263
III. Ökonomische Ansätze . . . 265
1. Die Auswahl nach Kaufkraft . . . 267
2. Kosten-/Nutzen-Erwägungen . . . 268
a. „QUALYs" und „DALYs" . . . 270
b. Kritik . . . 270
3. Stellungnahme . . . 273
IV. Alter . . . 276
1. Ethische Aspekte der Alterspriorisierung . . . 278
2. Verfassungsrechtliche Aspekte der Alterspriorisierung . . . 280
3. Kritische Betrachtung der aktuellen Diskussion um das Alterskriterium . . . 283
4. Abschließende Betrachtung . . . 288
V. „Sozialer Wert" . . . 290
1. Das medizinische Fachpersonal . . . 291
2. Gesellschaftliche Bezugspersonen . . . 293
3. Stellungnahme . . . 295
VI. Impfstatus . . . 296
VII. Staatsangehörigkeit . . . 303
VIII. Zufall . . . 305
1. Zufall und Recht – kompatibel oder disparat? . . . 307
2. Die Patientenauswahl nach dem Zufallsprinzip . . . 310
a. Das Losverfahren . . . 311
b. Die zeitliche Priorität . . . 317
3. Stellungnahme . . . 319
IX. Ergebnis . . . 321
Fünfter Teil: „Triage" als Kalamität? – Ein Lösungsvorschlag . . . 325
Schlussbetrachtungen: Herausforderung des Rechtsstaates . . . 335
Literaturverzeichnis . . . 341

Einführung

Medizinischer Fortschritt und die damit einhergehende steigende Nützlichkeit medizinischer Behandlungen sind für Patienten „Fluch und Segen" zugleich: Er ermöglicht zwar auf der einen Seite mit fortschreitender Zeit eine auch immer bessere medizinische Versorgung. Gleichzeitig steigt aber auch die Erwartungshaltung der Patienten an die Behandlungserfolge.[1] Erhalten nicht alle Patienten die notwendigen medizinischen Leistungen, ist dies bei kleineren, die Gesundheit nicht weiter gefährdenden Behandlungen leicht vernachlässigbar. Hingegen wird es ein jeder zunächst schwer verurteilen, wenn fundamental überlebenswichtige Behandlungen nicht durchgeführt werden.[2] Immer schwerer lastet also der Heilauftrag der Medizin auf den ärztlichen Anwendern. Besondere Konfliktlagen – sowohl bei den Behandlern als auch bei den zu Behandelnden – entstehen, wenn es dem medizinischen Fachpersonal aus Gründen der Ressourcenknappheit objektiv unmöglich ist, allen hilfesuchenden Patienten die notwendigen Behandlungen zukommen zu lassen. Bedarf es nämlich einer rationierten Verteilung der Ressourcen, so kommt es zwangsläufig dazu, dass bei einigen Patienten Behandlungen – trotz gegebener Indikation – nicht vorgenommen werden können. Dabei erfährt der „natürliche" Tod weitaus mehr Akzeptanz als ein solcher, der durch äußere Umstände jedweder Art bedingt ist.[3] Gerade im Katastrophenfall, wie ihn etwa der Ausbruch einer Seuche darstellt, muss die medizinische Versorgung im Spannungsfeld nicht ausreichender medizinischer Ressourcen geplant und gestaltet werden.[4]

Eine Mittelknappheit bringt die Herausforderung mit sich, möglichst gerechte Vergabeentscheidungen zu treffen. Hierfür bedarf es einer Abwägung der konkurrierenden Interessen mit dem Ziel eines möglichst schonenden Ausgleichs zwischen den widerstreitenden Interessen. Erreichen

1 *Kliemt*, ZfmE 2002, S. 159, 160.
2 *Kliemt*, ZfmE 2002, S. 159, 160.
3 *Bernsmann*, "Entschuldigung" durch Notstand, S. 350 f.
4 Zur Katastrophenmedizin als konkretem Teilgebiet der Medizin siehe Rieger/Dahm/*Bender,* HK-AKM, Katastrophenschutz, Nr. 2840 Rn. 26 ff. Rieger/Dahm/*Bender,* HK-AKM, Katastrophenschutz, Nr. 2840.
Dies gilt freilich auch in anderen Knappheitsfällen, etwa dem knapper Transplantationsorgane.

dies die hierfür herangezogenen Auswahlkriterien, werden sie regelmäßig auch gesellschaftlich, insbesondere aber auch individuell von den konkret Betroffenen als gerecht empfunden. Auf diesem Wege erreichen Auswahlentscheidungen die notwendige Akzeptanz.

Die Entscheidung vor Ort, wann und aus welchen Gründen die Behandlung eines Patienten der eines anderen vorgezogen werden soll oder muss, lastet primär nach wie vor auf den Schultern des behandelnden Arztes. Dass bis zur Implementierung des § 5c in das Infektionsschutzgesetz mit Wirkung zum 14. Dezember 2022 noch keine gesetzlichen Regelungen eben diese Auswahlentscheidungen lenken, wurde scharf, in der Sache aber zurecht als „politische Feigheit“[5] des Gesetzgebers kritisiert. Die schwierige dilemmatische Ausgangslage kann das lange Ausbleiben einer gesetzlichen Regelung nicht entschuldigen.

Die Frage nach den richtigen Auswahlkriterien im Falle knappheitsbedingter Rationierungen ist ein Beispiel eines gesellschaftsübergreifenden, allgegenwärtigen Themas, dessen Diskussion nicht nur auf politischer, sondern auf gesamtgesellschaftlicher Ebene zumeist ausgewichen wird.[6] Dies lässt sich auf die grundsätzlichen Prämissen einer Wachstumsgesellschaft zurückführen, in der eine solche Knappheit lediglich als temporär auftretend akzeptabel sein kann.[7] Wahrscheinlich aus diesem Grund wurde die Suche nach materiellen Kriterien, die eine gerechte Auswahlentscheidung im Rahmen einer Ressourcenknappheit ermöglichen, in der Vergangenheit eher stiefmütterlich behandelt.

Bis dato haben sich mit der Problematik der „*Triage*“ als Auswahlverfahren im Falle von Ressourcenverteilungskonflikten in Knappheitslagen insbesondere Vertreter der Strafrechtswissenschaft befasst. Dies hängt vor allem mit der ihr zugrunde liegenden Dilemmasituation zusammen anhand derer sich strafrechtsdogmatische Grundbegriffe wie Unrecht und Schuld sowie (ungeschriebene) Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe hervorragend erläutern und abgrenzen lassen.[8]

---

5 So etwa *Walter,* Lasst das Los entscheiden!, https://www.zeit.de/gesellschaft/2020-04/corona-krise-aerzte-krankenhaeuser-ethik-behandlungen-medizinische-versorgung; *Taupitz*, MedR 2020, S. 440, 449; *Gärditz*, ZfL 2020, S. 386.

6 *Kingreen,* Gesundheit ohne Gesetzgeber? In: Gesundheit und Medizin im interdisziplinären Diskurs, S. 147, 173.

7 *Kingreen,* Gesundheit ohne Gesetzgeber? In: Gesundheit und Medizin im interdisziplinären Diskurs, S. 147, 173.

8 So auch *Kubiciel*, ZfmE 2020, S. 509, 511; *Kubiciel,* Die Triage in der rechtswissenschaftlichen Diskussion. In: Triage in der (Strafrechts-) Wissenschaft, S. 217, 219.

Besonders in einer Wachstumsgesellschaft steht allerdings außer Frage, dass medizinische Verteilungskonflikte in Zukunft eher zu- als abnehmen werden.[9] Tatsächlich bot die jüngste Vergangenheit bereits mehrfach Anlass, sich mit der Frage nach den Prämissen von Auswahlentscheidungen auseinanderzusetzen. Während in den letzten Jahren zunächst die Problematik der Organallokation diese Fragestellung allgemeinhin vergegenwärtigte, gewann sie mit der Entwicklung des autonomen Fahrens[10] sowie wenig später mit dem Ausbruch der SARS-COVID-19 Pandemie erneut an *momentum*: Am 30. Januar 2020[11] rief der Generaldirektor der Weltgesundheitsorganisation (WHO) gemäß seiner Befugnis aus Art. 12 I IGV den internationalen Gesundheitsnotstand aus; am 11. März 2020 erklärte er die Situation der Erkrankungen mit den neuartigen Coronaviren SARS-CoV-2 zu einer Pandemie.[12] Eine Pandemie, also eine länder- und kontinentübergreifende Infektionskrankheit, die eine hohe Morbidität und Mortalität aufweist, ist trotz ihrer zeitlichen Begrenztheit die wohl gravierendste Form einer Seuche.[13] Der französische Präsident Emmanuel Macron vergleicht in seiner Ansprache zur derzeitigen Corona-Pandemie vom 16. März 2020 die Infektionskrankheit mit einem unsichtbaren Feind. Das Robert Koch-Institut, eine selbständige Bundesoberbehörde für Infektionskrankheiten und nicht übertragbare Krankheiten, hatte zunächst Italien, später neben anderen Ländern auch Frankreich im Ganzen zum Risikogebiet erklärt. Mit zunehmender Ausbreitung der Pandemie gab das Robert Koch-Institut seine Einteilung in Risikogebiete auf. Inzwischen besteht ein weltweites Übertragungsrisiko auch unterschiedlicher Virusmutationen mit überwiegend nicht mehr nachvollziehbaren Infektionsketten. Auch in Deutschland war die Ausbreitung von COVID-19, wie die *Corona Virus Disease 2019* abgekürzt wird, nicht mehr aufzuhalten: Um die exponentiell ansteigende Infektionskurve abzuflachen, mussten Infektionsketten so schnell und ef-

9 Vgl. *Kingreen,* Gesundheit ohne Gesetzgeber? In: Gesundheit und Medizin im interdisziplinären Diskurs, S. 147, 173; *Huster,* Gesundheitsrecht. In: Handbuch Infektionsschutzrecht, S. 285, 302 f.

10 Hier besteht die Besonderheit, dass kein Mensch, sondern künstliche Intelligenz entscheiden soll, wer von zwei alternativ Gefährdeten im unumgänglichen Kollisionsfall überfahren wird.

11 *Mdr.de,* WHO ruft internationalen Gesundheitsnotstand aus, https://www.mdr.de/nachrichten/deutschland/panorama/who-coronavirus-internationale-notlage-100.html.

12 *WHO,* WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19, https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020.

13 *Grüner*, Biologische Katastrophen, S. 74.

fektiv wie möglich unterbrochen werden. Dies sollte auf Grundlage von §§ 32 i. V. m. 28 I, 30 IfSG vor allem durch eine Mischung aus Kontaktbeschränkungen, Quarantänemaßnahmen und einer möglichst schnellen Immunisierung der Bevölkerung mittels Impfung erreicht werden. Ziel dieser Strategie war es, zunächst die notwendigerweise beschränkten Kapazitäten des Gesundheitssystems zu entlasten, um seine Überlastung zu verhindern. Ferner ermöglichte es die Strategie, die nötige Zeit zu gewinnen, um mehr über die Eigenschaften des Virus zu erfahren, Behandlungskapazitäten in Kliniken zu erhöhen, antivirale Medikamente und die Impfstoffentwicklung auch gegen weitere Virusmutationen voranzutreiben.[14] Auch wenn aller erste Aufgabe sein musste und nach wie vor sein muss, eine *„Triage"*-Situation möglichst zu verhindern, so gilt es doch für den Fall der Fälle vorbereitet zu sein.

Allerdings sind bereits grundsätzlich gesetzliche Regelungen hinsichtlich Verteilungsentscheidungen in Deutschland bislang selten: Das SGB V gewährt in § 39 einen weitreichenden Behandlungsanspruch, der den Zugang zu medizinischen Behandlungen, insbesondere zu Behandlungen im Krankenhaus eröffnet. Zuteilungsentscheidungen im Rahmen lebensrettender medizinischer Behandlungen lässt dieser gerade nicht zu. Außerhalb des SGB V existiert eine spezifische Rechtsgrundlage für Zuteilungsentscheidungen lediglich im Bereich der Transplantationsmedizin (§ 12 Abs. 3 Satz 1 TPG). Allerdings gibt der Gesetzgeber dabei keinerlei Vorgaben hinsichtlich der Gewichtung der von ihm genannten Kriterien der Dringlichkeit und der Erfolgsaussicht, sondern überlässt diese der Bundesärztekammer.[15]

---

14 Vgl. *Robert Koch-Institut,* Control COVID – Strategie-Ergänzung zur Bewältigung der beginnenden pandemischen Welle durch die SARS-CoV-2-Variante Omikron, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Downloads/control-covid-2021-12-21.pdf?__blob=publicationFile; *Robert Koch-Institut,* Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan – COVID-19 – neuartige Coronaviruserkrankung, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Ergaenzung_Pandemieplan_Covid.pdf?__blob=publicationFile.
Die Anzahl an behandlungsbedürftigen Coronaerkrankten hatte bereits zur Folge, dass anderweitig dringende Operationen zugunsten der Coronapatienten verschoben wurden; vgl. *NDR,* Wegen Corona: Lange Wartelisten für verschobene Operationen, https://www.ndr.de/ratgeber/gesundheit/Wegen-Corona-Lange-Wartelisten-fuer-verschobene-Operationen,pandemie194.html; *swr.de,* Corona-Krise: Kliniken in BW verschieben die Hälfte der planbaren OPs, https://www.swr.de/swraktuell/baden-wuerttemberg/corona-krise-kliniken-verschieben-operationen-100.html.

15 Vgl. *Bader*, Organmangel und Organverteilung, S. 332 f. mit dem weiterführenden Verweis auch auf die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 13/4355, S. 26, die lediglich fordert, alle maßgeblichen Gesichtspunkte „in angemessener Gewichtung" zu berück-

In Ermangelung konkreter gesetzlicher Regelungen, hinsichtlich der *„Triage"* musste auf die bestehenden Konstruktionen des geltenden Rechts zurückgegriffen werden. Erst mit Wirkung zum 14. Dezember 2022 hat der Gesetzgeber § 5c in das Infektionsschutzgesetz implementiert. Ob der Regelungsghalt der Norm jedoch zu überzeugen vermag, gilt es in der hiesigen Arbeit eingehend zu beleuchten.

Grundsätzlich ist zwischen den drei verschiedenen Ausgangskonstellationen der *„Triage"* zu unterscheiden:

Bei der *„Ex-ante-Triage"* stehen dem Arzt zwei oder mehr gleich behandlungsbedürftige Patienten gegenüber, wobei er ressourcenbedingt jedoch nur einen Patienten behandeln kann. Insofern bedarf es hier einer Auseinandersetzung mit den Grundsätzen der *rechtfertigenden Pflichtenkollision.*

Die höchst problematische Lage der *„Ex-post-Triage"* wirft die Frage auf, ob ein bereits behandelter Patient trotz dessen *fortbestehender* Indikation zugunsten eines später Eintreffenden mit besserer Behandlungsprognose „ausgetauscht" werden darf. Bisher ungeklärt ist, ob der *status quo* desjenigen Patienten, dessen Behandlung bereits begonnen hat, aus normativen Gründen unangetastet bleiben muss. Daran anknüpfend ist der maßgebende Streitpunkt der derzeitigen Diskussion, ob die *„Ex-post-Triage"* – parallel zur *„Ex-ante-Triage"* – nach den Grundsätzen der rechtfertigenden Pflichtenkollision zu lösen ist oder ob hier § 34 StGB Anwendung findet. Während die Anwendung von § 34 StGB den Behandlungsabbruch bei gleichwertigen Interessen grundsätzlich ausschließt, wird er durch die *rechtfertigende Pflichtenkollision* durch eine weitreichend freie Wahlmöglichkeit seitens des medizinischen Fachpersonals ermöglicht, ja sogar als Ausdruck ärztlicher Sorgfalt zur Rettung einer möglichst großen Anzahl an Betroffenen prämiert.[16]

Bestehende Handlungsempfehlungen können Ärzten dabei keinerlei rechtlich verbindliche Entscheidungsstützen liefern.

So enthalten die Empfehlungen zur Zuteilung intensivmedizinischer Ressourcen im Kontext der COVID-19-Pandemie der Deutschen Interdis-

---

sichtigen, sowie auch solche Kriterien zu beachten, „nach denen im Konfliktfall Dringlichkeit und Erfolgsaussicht gegeneinander abzuwägen sind", ansonsten jedoch keine weiteren Vorgaben liefert.

16 Vgl. in diese Richtung *Taupitz*, MedR 2020, S. 440, 446; *Bormann,* Ein (medizin-)ethischer Blick auf die sog. Triage. In: Triage in der (Strafrechts-) Wissenschaft, S. 109, 123; *Hoven*, JZ 2020, S. 449, 451.

ziplinären Vereinigung für Intensiv- und Notfallmedizin (DIVI)[17] hierzu folgende nüchterne Passage:

> „Aus Gerechtigkeitserwägungen sollten bei der Priorisierung alle intensivpflichtigen Patienten gleichermaßen berücksichtigt werden. In Deutschland mag dies bei der Beendigung intensivmedizinischer Maßnahmen im Kontext der Priorisierung an rechtliche Grenzen stoßen (vgl. die Ad-hoc-Stellungnahme des Deutschen Ethikrats zur Corona Krise). Solche Entscheidungen müssen, da es zum aktuellen Zeitpunkt keine spezifischen rechtlichen Regelungen gibt, von den Akteuren vor Ort verantwortet werden."

Der Deutsche Ethikrat hingegen hält in seiner Ad-hoc-Stellungnahme[18] das „aktive Beenden einer laufenden, weiterhin indizierten Behandlung zum Zweck der Rettung eines Dritten" für nicht „objektiv rechtens", weil auch in Katastrophenzeiten der Staat die „Fundamente der Rechtsordnung" zu sichern habe. Ferner heißt es jedoch:

> „Wer dennoch in einer solchen Lage eine Gewissensentscheidung trifft, die ethisch begründbar ist und transparenten – etwa von medizinischen Fachgesellschaften aufgestellten – Kriterien folgt, kann im Fall einer möglichen (straf-)rechtlichen Aufarbeitung des Geschehens mit einer entschuldigenden Nachsicht der Rechtsordnung rechnen."

Für den Freispruch eines behandelnden Arztes vom Vorwurf des Totschlages ist die Unterscheidung zwischen Unrecht und Schuld von „expressiv-symbolischer und praktischer Konsequenz"[19]. Insoweit ist es unbefriedigend, das medizinische Fachpersonal in solchen Dilemmasituationen auf sich gestellt zu lassen und ihnen dann noch ein Strafbarkeitsrisiko aufzubürden. Denn die unklare strafrechtsdogmatische Meinungslandschaft eröffnet dem Rechtsanwender einen extrem weiten Handlungsspielraum.

Als letzte Konstellation der *„Triage"* fragt die *„präventive Triage"* nach der Möglichkeit, Behandlungsplätze – gegebenenfalls in Absprache mit ande-

17 *DIVI,* Entscheidungen über die Zuteilung intensivmedizinischer Ressourcen im Kontext der COVID-19-Pandemie (Version 2), https://www.divi.de/empfehlungen/publikationen/covid-19-dokumente/covid-19-ethik-empfehlung-v2.

18 *Deutscher Ethikrat,* Solidarität und Verantwortung in der Corona-Krise, https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikationen/Ad-hoc-Empfehlungen/deutsch/ad-hoc-empfehlung-corona-krise.pdf.

19 *Kubiciel*, ZfmE 2020, S. 509, 510.

ren Staaten – zugunsten von eventuell später noch eintreffenden Patienten freizuhalten.

Bei allen genannten Konstellationen der *„Triage"* ist jedenfalls die vorgelagerte Problematik nicht außer Acht zu lassen: Die Frage nach Gerechtigkeit im Allgemeinen sowie etwaiger Kriterien, die in einer Knappheitslage eine gerechte Auswahl ermöglichen. Allerdings darf auch nicht die klinische Realität aus dem Blickwinkel geraten.[20] Die zu treffende „Entweder-oder"-Entscheidung zwischen der Behandlung zweier Patienten, deren Entscheidungsausgang über das Leben des einen und den Tod des anderen urteilt, ist für eine Vielzahl entscheidungsleitender Kriterien offen. Gerade diese Vielzahl und Diversität möglicher Entscheidungskriterien darf dem Wunsch nach einer möglichst simplen und praktikablen Handlungsanweisung nicht unterliegen – denn ungerechtfertigter Relativismus bringt lediglich eine ungewünschte Versubjektivierung ethischer Reflexion mit sich.[21] Die zugrundeliegenden medizinrechtlichen und -ethischen Fragen zeichnen sich durch den Konflikt der Disziplinen insbesondere des Rechts, der Ethik, der Gesundheitsökonomie sowie der Medizin aus. Allein disziplinenübergreifendes Vorgehen ermöglicht eine weiterhelfende Betrachtung dilemmatischer Auswahlsituationen.

Vor diesem Hintergrund stellen sich für die Arbeit folgende Forschungsfragen:

- Kann eine Pandemie grundsätzlich eine *„Triage"*-Situation bedingen?
- Nach welchen Verteilungskriterien soll entschieden werden?
- Denkbar wären etwa die Verteilungskriterien der medizinischen Dringlichkeit, der Erfolgsaussicht, des Alters, des Zufalls, des Behandlungsaufwandes, der „sozialen Wertigkeit" oder etwa des „first come, first serve"-Prinzips. Wäre es auch angebracht, medizinisches Fachpersonal vorrangig zu behandeln?
- Erfolgt bereits die Beatmung eines Patienten und erscheint diese aussichtslos, darf dann die Beatmung abgebrochen werden und wenn ja nach welchen Kriterien?
- Ist die Überlegung, freie Plätze für zukünftige Patienten offen zu halten, rechtlich begründbar?

---

20 Diesen Vorwurf machen der bisherigen Diskussion *A.-K. Knoll/Rausch*, Verfassungsblog 2020.

21 So auch *Mannino*, Wen rette ich - und wenn ja, wie viele?, S. 22.

- Wie verhält es sich vor diesem Hintergrund mit der Nachfrage durch andere Staaten, falls Patienten dort nicht mehr versorgt werden können?
- Dürfen dringende Operationen posteriorisiert werden?

Freilich ist eine diziplinenübergreifende Betrachtung für die zugrundeliegende Arbeit unumgänglich. Allerdings kann ob des großen Umfangs der Thematik die Bearbeitung nicht für jede einzelne Disziplin die gleiche Tiefe aufweisen. Schwerpunkt der Bearbeitung sind die grundsätzlichen rechtlichen Fragestellungen sowie die Auswahl denkbarer Entscheidungskriterien im Falle einer „*Triage*". Zur Einhaltung dieses Schwerpunktes beschränken sich die Ausführungen an anderer Stelle – etwa bei der grundsätzlichen Frage nach Gerechtigkeit – bewusst auf einen kurzen, einführenden Überblick, auf den sich die folgende Bearbeitung dann stützen kann.

Insgesamt sind die Ausführungen der Arbeit in fünf inhaltlich sortierte Teile gegliedert.

Der *erste Teil* der Bearbeitung widmet sich einführend der Pandemieproblematik sowie abstrakt den Gegebenheiten von Auswahlentscheidungen und den hierbei zu beachtenden ethischen Grundsätzen. Konkret legt die Bearbeitung zunächst ihren Fokus auf das Coronavirus (*1. Kapitel*). Dabei sollen die bisherigen Geschehnisse und Rahmenbedingungen der SARS-CoV Pandemie im Jahr 2002 sowie der SARS-CoV-2 Pandemie seit dem Jahr 2019 beleuchtet werden. Danach setzt die Arbeit die Basis für ein grundlegendes Verständnis von Auswahlentscheidungen (*2. Kapitel*), indem sie die verschiedenen Erscheinungsformen der Ressourenknappheit auch als alltägliches Phänomen der Medizin sowie die einzelnen Selektionsmechanismen kurz darlegt. Daran anschließend folgt ein Überblick über ethische Grundsätze (*3. Kapitel)*. Im Zuge dessen setzt sich die Bearbeitung mit dem Verhältnis von Ethik, Moral und Recht mit Blick auf Verteilungsentscheidungen auseinander, ehe sie sich als Teilbereich der vorherigen Überlegungen einer kurzen Darstellung der ärztlichen Berufsethik im Besonderen widmet. Sodann befasst sich die Bearbeitung mit Auswahlentscheidungen als ethisch echte Dilemmasitutation sowie ihrer ethisch richtigen Auflösung (*4. Kapitel*).

Im *zweiten Teil* der Bearbeitung werden Auswahlentscheidungen aus verfassungsrechtlicher Sicht erörtert. Zunächst werden die abstrakten Rahmenpunkte aufgezeigt, welche die Verfassung für Verteilungsentscheidungen aufstellt (*5. Kapitel*). Neben einer grundsätzlichen Auseinandersetzung mit der *Lebenswertindifferenzkonzeption* des Grundgesetzes ist es unerlässlich, auch den konkreten Stellenwert der Gesundheit und des Lebens in

der heutigen modernen Gesellschaft zu beleuchten. Die Bearbeitung befasst sich im Zuge dessen auch mit den staatlichen Schutzpflichten hinsichtlich der Rechtsgüter Leben und Gesundheit, die sich aus dem Verfassungsrecht ergeben. Kritisch beleuchtet sie die Frage nach der Abwägbarkeit menschlichen Lebens. Hierbei betrachtet sie den Themenkomplex der staatlichen Rettung eines Bedrohten sowohl durch *aktive* Tötung eines Anderen als auch durch *Unterlassen* der Rettung eines Anderen. Im Anschluss wirft sie die Frage auf, ob staatliche Verteilungsregime grundsätzlich Menschen zum bloßen Objekt staatlichen Handelns degradieren.

Der anschließende *dritte Teil* der Bearbeitung fokussiert zunächst die *„Triage"* im Konkreten, ehe sie sich den zugehörigen strafrechtlichen Aspekten widmet. Zunächst definiert sie die *„Triage"* als Auswahlmechanismus (*6. Kapitel*) grundsätzlich und stellt ihre verschiedenen Erscheinungsformen (*„Ex-ante Triage"*, *„Ex-post Triage"* sowie *„präventive Triage"*) vor. Im Zuge dessen legt die Bearbeitung die Einteilungssystematik der *„Triage"* als Auswahlverfahren dar und setzt sich mit ihrer strukturellen Einordnung anhand der bereits vorgestellten Selektionsmechanismen in gebotener Kürze auseinander. Daran anschließend wirft sie die Frage nach der grundsätzlichen Anwendbarkeit der *„Triage"* auch im konkreten Falle einer Pandemie auf. Sodann widmet sich die Bearbeitung den strafrechtlichen Aspekten möglicher Auswahlentscheidungen. Im Rahmen der grundsätzlichen strafrechtlichen Maßgaben (*7. Kapitel*) legt sie die strafrechtliche Diskussion sowohl mit Bezug zur *„Ex-ante Triage"*, *„Ex-post Triage"* und *„präventiven Triage"* dar.

Aufbauend auf der hierbei langezeit mangelnde gesetzliche Regelung der *„Triage"*-Problematik hinterfragt die Bearbeitung in ihrem *vierten Teil* das staatliche Normierungserfordernis gerechter Auswahlkriterien durch den Gesetzgeber. Im Rahmen der Frage nach einer gesetzlichen Regelung der *„Triage"* (*8. Kapitel*) befasst sich die Arbeit einleitend mit der *Wesentlichkeitsrechtsprechung* des *Bundesverfassungsgerichtes*, ehe sie die konkrete Regelungserforderlichkeit und -möglichkeit umreist. Dabei setzt sie sich mit den einzelnen Rückgriffsmöglichkeiten auseinander, die eine Regelung entbehrlich machen könnten, bevor sie sich den staatlichen Schutzpflichten als Gestaltungsauftrag der Legislative widmet. Im Rahmen der Kriterienauswahl (*9. Kapitel*) stellt die Arbeit eine Auswahl an denkbaren Kriterien vor. Diese werden disziplinenübergreifendend kritisch hinterfragt und bewertet.

Der letzte, *fünfte Teil* der Arbeit fasst die derzeitige Kalamität in Medizin und Gesundheitswesen zusammen. Dieser Abschnitt versucht basierend

auf den zuvor gewonnenen Erkenntnissen einen Lösungsweg der dilemmatischen Entscheidungssituation aufzuzeigen. Im Rahmen dessen zeigt die Bearbeitung basierend auf einer Gesamtschau aller Erkenntnisse der hiesigen Arbeit in geboener Kürze die Stärken und Schwächen der Regelung des § 5c IfSG auf und schlägt eine eigens entwickelte Regelung für die Situation einer *„Triage"* vor.

Die *Schlussbetrachtungen* der Arbeit fassen die gewonnenen Erkenntnisse rund um die dilemmatische Entscheidungslage der *„Triage"* als Herausforderung des Rechtsstaates zusammen.

Erster Teil:
Auswahlentscheidungen im Lichte der Ethik

1. Kapitel: Das Coronavirus

Infektionskrankheiten waren nicht nur zu mittelalterlichen Blütezeiten von Pest und Cholera allgegenwärtig, sondern auch in jüngerer Vergangenheit ein steter Begleiter menschlichen Daseins. Auslöser solcher Krankheiten sind Viren – kleine, aus einem Strang Erbmaterial in einer Eiweißhülle bestehende Partikel.[22] Im Gegensatz zu Bakterien verfügen Viren über keinen Zellkern und können sich nur in lebenden Wirtzellen vermehren.[23] Die moderne Forschung konnte bis zum heutigen Zeitpunkt eine Vielzahl an Erkenntnissen über Viren gewinnen, hat „Wunderwaffen" wie Penicillin und Chemotherapeutika entdeckt, aber auch eine umfassende Reihe von aktiven und passiven Schutzimpfungen entwickelt. Insofern bietet heute bereits der medizinische Standard hinsichtlich Bekämpfungsmöglichkeiten von Infektionskrankheiten einen erheblichen Fortschritt gegenüber der Vergangenheit. Nichtsdestotrotz sind bis dato die Pocken die einzige Infektionskrankheit, deren Ausrottung durch medizinische Intervention vollständig gelungen ist.[24]

Die Verbreitung von AIDS in den frühen 1980er Jahren, aber auch die darauffolgenden Ausbrüche von Ebola über SARS in den 2000er Jahren bis hin zu COVID-19 der frühen 2020er Jahre machten das Thema „Pandemiebekämpfung" zu einem das Lebensgefühl aller Menschen weltweit nachhaltig bestimmenden Faktor.[25] Begleitet wird dies durch die ständige Sorge, sich im Kampf gegen Infektionskrankheiten einmal nicht mehr wehren zu können, sodass sich eine Seuche unkontrolliert und unhaltbar auszubreiten vermag.

Zum besseren Verständnis der Grundgegebenheiten will die Bearbeitung im Folgenden die Geschichte der Coronaviren, die als Auslöser der jüngsten Pandemie auch in nächster Zukunft mit folgenden Mutationen neue Bekämpfungsstrategien erfordern werden, darlegen.

---

22 *Razum/Bozorgmehr,* Globalisierung und Gesundheit. In: Soziologie von Gesundheit und Krankheit, S. 107, 110.

23 *Razum/Bozorgmehr,* Globalisierung und Gesundheit. In: Soziologie von Gesundheit und Krankheit, S. 107, 110.

24 *Leven*, ZfmE 2020, S. 443, 444.

25 *Leven*, ZfmE 2020, S. 443, 444.

I. SARS-CoV Pandemie im Jahr 2002/2003

Coronaviren sind bereits seit Mitte der 1960er Jahre bekannt. Aufgrund ihres Erscheinungsbildes, ähnlich der solaren „Korona", werden sie als Coronaviridae klassifiziert.[26] Coronaviren sind sowohl bei Tieren als auch beim Menschen verbreitet.[27] Weit vor dem Jahr 2019 war bereits bekannt, dass Coronaviren neben bloßen Erkältungen auch schwere, potenziell tödlich verlaufende Krankheiten auslösen können, wie es beim Auftreten des *Middle East Respiratory Syndrome* (MERS) oder des *Severe Acute Respiratory Syndrome* (SARS) bereits der Fall war.[28]

Bereits Ende des Jahres 2002 breitete sich mit SARS (SARS-CoV) ein Stamm der Coronaviren in der menschlichen Population aus.[29] Tausende Menschen weltweit erkrankten im Jahr 2003 während der von der chinesischen Provinz Guangdong ausgehenden ersten Epidemiewelle am SAR-Syndrom.[30] SARS verbreitete sich insgesamt in 26 Ländern, wobei von über 8.000 Erkrankten 774 starben.[31] Man geht heute davon aus, dass das SARS-CoV eine Mutation der üblicherweise von Fledermäusen getragenen Coronaviren darstellt.[32] Möglicher Zwischenwirt für die Übertragung auf den Menschen könnte unter anderem der Larvenroller (*Paguma larvata*), eine in Südostasien verbreitete und als Delikatesse geschätzte Schleichkatzenart gewesen sein.[33] Dabei bestehen denkbar viele Übertragungsmöglichkeiten auf den Menschen: etwa durch Aufzucht, Verkauf auf als *„wet markets"* bezeichneten Lebendtiermärkten, durch Schlachten oder Verzehr.[34] Für eine Infizierung ist jedoch nicht zwingend ein irgendwie gearteter vorheriger Kontakt zu den Tieren erforderlich, denn SARS-CoV wird nach

26 *Kehm,* SARS-Coronavirus (SARS-CoV). In: Lexikon der Infektionskrankheiten des Menschen: Erreger, Symptome, Diagnose, Therapie und Prophylaxe, S. 737.
27 *ZKBS*, Bundesgesundheitsblatt, Gesundheitsforschung, Gesundheitsschutz 2003, S.1093.
28 *Robert Koch-Institut,* Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=3932CD6A26465FB16AA5B7D6C527B2A1.internet071?nn=13490888#doc13776792bodyText1.
29 *Ziebuhr,* Coronaviren. In: Medizinische Mikrobiologie und Infektiologie, S. 472, 473.
30 *Kehm,* SARS-Coronavirus (SARS-CoV). In: Lexikon der Infektionskrankheiten des Menschen: Erreger, Symptome, Diagnose, Therapie und Prophylaxe, S. 737.
31 *Hörmansdorfer/Campe/Sing*, JVL 2008, S. 417.
32 *Hoheisel et al.*, Medizinische Klinik 2006, S. 957, 958.
33 *Ziebuhr,* Coronaviren. In: Medizinische Mikrobiologie und Infektiologie, S. 472, 473.
34 *Hörmansdorfer/Campe/Sing*, JVL 2008, S. 417, 418.

Übergang auf den Menschen im Anschluss auch effizient von Mensch zu Mensch übertragen.[35] Auf trockenen Oberflächen kann seine Infektiösität bei Raumtemperatur bis zu drei Tage erhalten bleiben.[36] Die SARS-Epidemie verbreitete sich durch den Fernreiseverkehr Hongkong und Vietnam rasch in die ganze Welt.[37]

Eine SARS-Erkrankung schädigt vor allem die Lunge.[38] So erkranken die Patienten an einer viralen Pneumonie (Lungenentzündung), die mit Fieber, trockenem Husten, Halsentzündung, Heiserkeit, Kurzatmigkeit und Hypoxämie (verringerter Sauerstoffgehalt im Blut) einhergeht und bis zum Lungenversagen führen kann.[39] Problematisch ist dabei, dass die Symptome zunächst relativ unspezifisch sind und mit wechselndem Schweregrad und unterschiedlicher Häufigkeit auftreten.[40] Am fünften Tag nach Ansteckung beginnt die Infektiosität, die in der zweiten Krankheitswoche am höchsten ist.[41]

Die Letalitätsrate betrug etwa 10 %, wobei mehr als 40 % der älteren Patienten der Krankheit erlagen.[42] Die Entwicklung geeigneter diagnostischer Testverfahren gelang schnell; die Ausbreitung von SARS-CoV ließ sich durch konsequent umgesetzte hygienische und gesundheitspolitische Maßnahmen bereits nach wenigen Monaten stoppen.[43] Man ging davon aus, dass das Virus infolgedessen nicht mehr in der menschlichen Population zirkuliere, war sich jedoch aufgrund des natürlichen Reservoirs „Fledermaus" für Coronaviren über eine erneute Übertragung SARS-CoV-verwandter Coronaviren von Fledermäusen auf den Menschen oder andere Wirte bewusst.[44] Dies geht anschaulich aus einem vom Deutschen Bundestag am 03. Januar 2013 veröffentlichten Bericht zur Risikoanalyse im Bevölkerungsschutz 2012 hervor. Darin wird unter anderem das Szena-

35 *Kehm,* SARS-Coronavirus (SARS-CoV). In: Lexikon der Infektionskrankheiten des Menschen: Erreger, Symptome, Diagnose, Therapie und Prophylaxe, S. 737.
36 *Hörmansdorfer/Campe/Sing*, JVL 2008, S. 417, 419.
37 *Kehm,* SARS-Coronavirus (SARS-CoV). In: Lexikon der Infektionskrankheiten des Menschen: Erreger, Symptome, Diagnose, Therapie und Prophylaxe, S. 737.
38 *Hoheisel et al.*, Medizinische Klinik 2006, S. 957, 960.
39 *Kehm,* SARS-Coronavirus (SARS-CoV). In: Lexikon der Infektionskrankheiten des Menschen: Erreger, Symptome, Diagnose, Therapie und Prophylaxe, S. 737.
40 *Hoheisel et al.*, Medizinische Klinik 2006, S. 957, 959.
41 *Hörmansdorfer/Campe/Sing*, JVL 2008, S. 417, 420.
42 *Kehm,* SARS-Coronavirus (SARS-CoV). In: Lexikon der Infektionskrankheiten des Menschen: Erreger, Symptome, Diagnose, Therapie und Prophylaxe, S. 737.
43 *Ziebuhr,* Coronaviren. In: Medizinische Mikrobiologie und Infektiologie, S. 472, 473.
44 *Ziebuhr,* Coronaviren. In: Medizinische Mikrobiologie und Infektiologie, S. 472, 473.

rio eines außergewöhnlichen Seuchengeschehens durch Verbreitung eines hypothetischen neuartigen Erregers „Modi-SARS", das in fast all seinen Eigenschaften mit dem bekannten SARS-CoV identisch ist, simuliert.[45] In dem aufgezeigten Szenario wird mit einer durchgehend hohen Infektionsgefahr bis zur Entwicklung eines Impfstoffes – drei Jahre nach erstmaligem Ausbruch der Seuche – gerechnet.[46] Die prognostizierte hohe Anzahl an Infizierten, die so schwer erkranken, dass sie intensivmedizinische Betreuung benötigen, überstieg die vorhandenen Kapazitäten um ein Vielfaches und machte Priorisierungsentscheidungen bei der medizinischen Behandlung nötig.[47]

II. SARS-CoV-2 Pandemie seit dem Jahr 2019

Besagte Risikoanalyse hat sich inzwischen weitgehend bestätigt. Nicht nur vermutet man Fledermäuse als den Ursprung des neuartigen Coronavirus[48], man geht auch davon aus, dass sich die ersten Patienten Anfang Dezember 2019 auf dem größten Fischmarkt in Wuhan, China, auf dem unter anderem auch Wildtiere, Organe und Reptilien angeboten werden, angesteckt haben.[49] Die Atemwegserkrankung *„Corona Virus Disease 2019"* (COVID-19) ist ein respiratorischer viraler Infekt durch ein bisher unbekanntes und deswegen „neuartiges" Coronavirus.[50] Am 30. Januar 2020 rief der Präsident der WHO gemäß seiner Befugnis aus Art. 12 I IGV den internationalen Gesundheitsnotstand aus.[51] COVID-19 breitete sich trotz Einleitung umfangreicher Maßnahmen zur Unterbrechung der Infektions-

45 *Deutscher Bundestag,* Bericht zur Risikoanalyse im Bevölkerungsschutz 2012; Drucksache 17/12051, https://dserver.bundestag.de/btd/17/120/1712051.pdf.

46 *Deutscher Bundestag,* Bericht zur Risikoanalyse im Bevölkerungsschutz 2012; Drucksache 17/12051, https://dserver.bundestag.de/btd/17/120/1712051.pdf.

47 *Deutscher Bundestag,* Bericht zur Risikoanalyse im Bevölkerungsschutz 2012; Drucksache 17/12051, https://dserver.bundestag.de/btd/17/120/1712051.pdf.

48 *Friedrich-Loeffler-Institut,* Coronavirus, https://www.fli.de/de/aktuelles/tierseuchengeschehen/coronavirus/.

49 *Robert Koch-Institut,* Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan – COVID-19 – neuartige Coronaviruserkrankung, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Ergaenzung_Pandemieplan_Covid.pdf?__blob=publicationFile.

50 *Bogener*, MMW - Fortschritte der Medizin 2020, S. 8, 9; *Thomas-Rüddel et al.*, Der Anaesthesist 2021, S. 1.

51 *Mdr.de,* WHO ruft internationalen Gesundheitsnotstand aus, https://www.mdr.de/nachrichten/deutschland/panorama/who-coronavirus-internationale-notlage-100.html.

ketten in China auch in anderen Ländern mit weiteren Mutationen sehr dynamisch aus; in Deutschland stieg die Zahl der Fälle trotz erheblicher Gegenmaßnahmen immer weiter an.[52] Das Robert Koch-Institut schätzte die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland, deren Intensität von Region zu Region variiert, insgesamt als hoch ein, für Risikogruppen sogar als sehr hoch.[53] Die Ansteckung erfolgt vor allem durch Tröpfcheninfektion und bei engem Kontakt mit infizierten Personen, kann aber auch durch eine Schmierinfektion bedingt sein.[54] Zwar stehen wirksame Impfstoffe zur Verfügung; allerdings variiert deren Effektivität abhängig von der Virusvariante. So ist etwa die Grundimmunisierung gegenüber einer durch die *„Omikron"*-Variante bedingten symptomatischen Erkrankung deutlich geringer als bei der *„Delta"*-Variante und lässt mit der Zeit in ihrer Wirksamkeit nach.[55]

Wie bei der Pandemie im Jahre 2003 liegt auch bei COVID-19 die besondere Problematik in den unspezifischen und vielfältigen Krankheitsverläufen, die von symptomlos bis hin zu schwerem Lungenversagen und Tod stark variieren.[56] Ein schwerer Verlauf einer COVID-19 Erkrankung erfordert die Aufnahme in ein Krankenhaus; je nach Erkrankungsgrad

52 *Robert Koch-Institut,* SARS-CoV-2: Virologische Basisdaten sowie Virusvarianten, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Virologische_Basisdaten.html;jsessionid=B560417968100406F71CEB7F59014CE4.internet051?nn=13490888; *Robert Koch-Institut,* Control COVID – Strategie-Ergänzung zur Bewältigung der beginnenden pandemischen Welle durch die SARS-CoV-2-Variante Omikron, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Downloads/control-covid-2021-12-21.pdf?__blob=publicationFile.

53 *Robert Koch-Institut,* Control COVID – Strategie-Ergänzung zur Bewältigung der beginnenden pandemischen Welle durch die SARS-CoV-2-Variante Omikron, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Downloads/control-covid-2021-12-21.pdf?__blob=publicationFile.

54 *Kluge et al.*, Medizinische Klinik, Intensivmedizin und Notfallmedizin 2020, S. 175; *Robert Koch-Institut,* Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=3932CD6A26465FB16AA5B7D6C527B2A1.internet071?nn=13490888#doc13776792bodyText1.

55 *Robert Koch-Institut,* SARS-CoV-2: Virologische Basisdaten sowie Virusvarianten, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Virologische_Basisdaten.html;jsessionid=B560417968100406F71CEB7F59014CE4.internet051?nn=13490888.

56 *Robert Koch-Institut,* Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=3932CD6A26465FB16AA5B7D6C527B2A1.internet071?nn=13490888#doc13776792bodyText1.

auch die Beatmung auf der Intensivstation.[57] Je nach Virusvariante variiert die Inkubationszeit zwischen 4–6 Tagen.[58] Die asymptomatische Ausscheidung zusammen mit der hohen Kontagiosität führt meist zunächst zur unentdeckten Infektion.[59] Aber auch erkannte Krankheitsverläufe sind oft unvorhersehbar: So können Patienten, deren Krankheitsverlauf scheinbar als mild einzustufen ist, schnell doch zu Intensivpatienten werden.[60]

Überwiegend bei älteren, vorerkrankten und komorbiden Menschen ist ein schwerer Krankheitsverlauf zu verzeichnen: Ab einem Alter zwischen 50 und 60 Jahren steigt mit zunehmendem Alter die Wahrscheinlichkeit, der COVID-19 Erkrankung zu erliegen.[61] Allerdings hat es auch bei jungen Menschen ohne Vorerkrankungen oder Personen mittleren Alters tödlich endende Krankheitsverläufe gegeben.[62] Inwieweit dabei das Gesundheitssystem überlastet wird, hängt von mehreren Faktoren ab: Der regionalen Verbreitung der Infektion, den eingeleiteten Gegenmaßnahmen, wie etwa Isolierungen, Quarantäne, soziale Distanzierung sowie Impfquote, und kann nach Einschätzung des Robert Koch-Institutes örtlich sehr hoch sein.[63] Verdachtsfälle oder Patienten, die einen kritischen Krankheitsverlauf aufweisen, werden nach etablierter Praxis bei schweren, komplexen oder seltenen Krankheitsverläufen in Kliniken der Maximalversorgung verlegt.[64]

---

57 *Forster/Frewer,* Covid-19-Pandemie und der Schutz Älterer im internationalen Vergleich. Ergebnisse komparativer Forschung aus ethischer Perspektive. In: Pandemien und Ethik, S. 259, 263.

58 *Robert Koch-Institut,* Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=3932CD6A26465FB16AA5B7D6C527B2A1.internet071?nn=13490888#doc13776792bodyText1.

59 *Bogener*, MMW - Fortschritte der Medizin 2020, S. 8, 9.

60 *Hildebrandt*, Aus Corona lernen, S. 46.

61 *Robert Koch-Institut,* Informationen und Hilfestellungen für Patienten mit einem höhreren Risiko für einen schwererern COVID-19-Krankheitsverlauf, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikogruppen.HTML; Robert Koch-Institut, Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=3932CD6A26465FB16AA5B7D6C527B2A1.internet071?nn=13490888#doc13776792bodyText1.

62 *Bogener*, MMW - Fortschritte der Medizin 2020, S. 8, 9.

63 *Robert Koch-Institut,* Control COVID – Strategie-Ergänzung zur Bewältigung der beginnenden pandemischen Welle durch die SARS-CoV-2-Variante Omikron, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Downloads/control-covid-2021-12-21.pdf?__blob=publicationFile.

64 *Thomas-Rüddel et al.*, Der Anaesthesist 2021, S. 1 ff.

Eine intensivmedizinische Behandlung beinhaltet zunächst einfaches Monitoring – also die kontinuierliche Messung von Blutdruck, Puls und Sauerstoffsättigung.[65] Allerdings bedarf ein COVID-19-Erkrankter einer Unterbringung in einem Isolierzimmer mit einem Vorraum als „Schleusenzimmer", um dem medizinischen Fachpersonal ein An- und Ablegen der Schutzausrüstung zu ermöglichen.[66] Zusätzliche Gefahren erzeugt die Freisetzung der Aerosole bei beatmeten Patienten, sodass für deren Umgang zum Schutze des Personals und der übrigen, nicht infizierten Patienten noch strengere Regeln gelten.[67] Die Maximalversorger sind hierdurch – auch schon aus Platzgründen – schnell überlastet. Ihrer eigentlichen Tätigkeit etwa als Transplantationszentren oder in anderen hochspezialisierten Versorgungsbereichen können sie dann nicht weiter nachgehen.[68] Aus diesem Grund erfolgte grundsätzlich auch in Krankenhäusern der Regelversorgung eine intensivmedizinische Behandlung von Patienten mit COVID-19.[69]

65 *Hildebrandt*, Aus Corona lernen, S. 45.
66 *Hildebrandt*, Aus Corona lernen, S. 46.
67 *Hildebrandt*, Aus Corona lernen, S. 46.
68 *Thomas-Rüddel et al.*, Der Anaesthesist 2021, S. 1 ff.
69 *Thomas-Rüddel et al.*, Der Anaesthesist 2021, S. 1 ff.