

Positionspapier des Deutschen Behindertenrats zur Umsetzung der Triage-Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG)

Hintergrund:

Der Triage-I-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 28.12.2021 (Az. 1 BvR 154/20) entstand während der COVID-19-Pandemie im Kontext knapper intensivmedizinischer Ressourcen. Verfassungsbeschwerden von Menschen mit Behinderungen hatten zum Inhalt, der Gesetzgeber schütze sie nicht ausreichend vor Diskriminierung bei Triage-Entscheidungen, also der Verteilung knapper Behandlungsressourcen, da es keine gesetzlichen Regelungen gab, sondern lediglich Empfehlungen medizinischer Fachgesellschaften. Der Beschluss stärkte die Rechte von Menschen mit Behinderungen. Danach war der Gesetzgeber aufgefordert, unverzüglich Vorkehrungen zu treffen, „dass niemand bei einer Entscheidung über die Verteilung von pandemiebedingt knappen intensivmedizinischen Behandlungsressourcen, also in einem Fall einer Triage, aufgrund einer Behinderung benachteiligt wird.“ Das BVerfG leitete eine konkrete Handlungspflicht ab, gesetzliche "Leitplanken" für diskriminierungsfreie Triage zu schaffen, da Empfehlungen der medizinischen Fachgesellschaften (z. B. basierend auf Überlebenswahrscheinlichkeit) Risiken für vulnerable Personengruppen bergen könnten.

Folge des ersten „Triage-Beschlusses“ war die Neuregelung des § 5c Infektionsschutzgesetzes (IfSG). Gegen diese gesetzlichen Vorgaben klagten 14 Ärzte zusammen mit dem Marburger Bund, weil sie darin eine nicht hinnehmbare Einschränkung ihrer Berufs- und Therapiefreiheit sahen.

Das BVerfG hat daraufhin im Triage-II-Beschluss vom 23.09.2025 (Az. 1 BvR 2284/23, 1 BvR 2285/23) den § 5c IfSG für verfassungswidrig erklärt, da der Bund nicht zuständig sei: Die Regelung diene nicht der Pandemiebekämpfung, sondern der Pandemiefolgenbewältigung und begrenze daher ohne formale rechtliche Grundlage die ärztliche Berufsausübung. Folge des zweiten Triage-Beschlusses ist, dass § 5c IfSG nichtig ist und für die Regelung der Triage die Länder zuständig sein sollen.

1. Der DBR sieht dringenden Handlungsbedarf und stellt dazu klar:

Das Bundesverfassungsgericht hat mit dem Triage-II-Beschluss nicht entschieden, dass materiellrechtlich das Verbot der Ex-Post-Triage sowie die flankierenden Maßnahmen des § 5c IfSG in der Sache unrechtmäßig seien.

Der Gesetzgeber - Bund oder Länder - sind nach wie vor verpflichtet, den Diskriminierungsschutz für Menschen mit Behinderungen unverzüglich herzustellen, denn der Triage I-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts ist weiterhin umzusetzen. Maßgeblich für den Diskriminierungsschutz ist das im Grundgesetz Art. 3 Abs. 3 Satz 2 normierte Benachteiligungsverbot, sowie die UN-Behindertenrechtskonvention, die seit dem 26.03.2009 geltendes Recht in Deutschland ist.

Das im Grundgesetz (GG) verankerte Recht auf freie Berufsausübung steht nicht über dem grundgesetzlich geschützten Recht auf Leben oder dem Schutz vor Benachteiligung aufgrund z. B. einer Behinderung. Im Konfliktfall muss die Berufsfreiheit zurückstehen.

Die Bundesländer sind nunmehr gefordert, bundeseinheitliche Regelungen zu treffen, welche sicherstellen, dass in Krisenzeiten mit knappen intensivmedizinischen Ressourcen niemand wegen Behinderung, Alter oder anderer Diskriminierungsmerkmale bei der Zuteilung dieser Ressourcen benachteiligt wird.

Unabhängig davon, ob die neuen Triageregulungen mit oder ohne Grundgesetzänderung auf Bundesebene oder auf Länderebene erarbeitet werden, ist die Partizipation von Menschen mit Behinderungen sicherzustellen. Die im Deutschen Behindertenrat zusammenarbeitenden Verbände sind dabei auf Augenhöhe und mindestens im gleichen Umfang wie medizinische Fachgesellschaften einzubeziehen. Das Partizipationsgebot nach UN-BRK Art. 4 Abs. 3 ist zu beachten. Entsprechend ist der Deutsche Behindertenrat frühzeitig und kontinuierlich in die anstehenden Beratungen einzubeziehen.

Dabei sind aus Sicht des DBR sowohl Regelungen zur Verhinderung einer Triage als ethisch und moralisch höchst problematische Dilemmasituation zu treffen als auch „Leitplanken“ für diskriminierungsfreie Entscheidungen in nicht mehr zu verhindernden Triagesituationen zu setzen.

2. Verhinderung von Triage

Vorrangig gilt es, Triagesituationen mit allen zur Verfügung stehenden Kräften und Mitteln - wo immer es geht - zu verhindern. Hierfür müssen die Länder als jetzt zuständige Gesetzgeber wirksame Vorkehrungen treffen; der Bund kann flankierend unterstützen, z. B. durch veränderte Krankenhausfinanzierung für ausreichend freie Bettenkapazitäten oder verbindliche Regeln zur Patientenverlegung über Ländergrenzen hinweg (Kleeblattverfahren) oder ins Ausland.

Nur nach ausdrücklicher Feststellung eines „Kollapses des Gesundheitssystems“ dürfen Triageentscheidungen überhaupt in Betracht gezogen werden. Die Länder dürfen diese Entscheidungen nicht den unter Wettbewerbs- und Sparzwängen agierenden Akteuren im Gesundheitssystem überantworten.

3. Leitplanken für Triage

Zudem braucht es jetzt dringend gesetzliche Vorgaben der Länder, um den vom BVerfG 2021 geforderten hinreichend wirksamen Schutz vor diskriminierenden Entscheidungen in Triage-Situationen für Menschen mit Behinderungen sicherzustellen („Leitplanken“). Gesetzliche Leitplanken, innerhalb derer das medizinische Personal vor Ort dann in Letztverantwortung entscheidet, dürfen nicht mehr an medizinische Fachgesellschaften oder den einzelnen Arzt delegiert werden, denn der Schutz vor Diskriminierung liegt nicht in ärztlicher Kompetenz und Fachlichkeit.

Die Leitplanken müssen zum einen materiell-rechtliche Vorgaben zum Schutz vor Diskriminierung umfassen. Diese materiell-rechtlichen Regelungen sollten durch verfahrensseitige Vorgaben flankiert und abgesichert werden.

Als Adressaten der notwendigen Schutzvorschriften sollten Menschen mit Behinderungen, chronisch kranke Menschen sowie ältere, pflegebedürftige Menschen mit Beeinträchtigungen ausdrücklich benannt werden. Sie sind in gleicher Weise vulnerabel und in Bezug auf die Diskriminierung in Triage-Situationen gefährdet.

Die materiell-rechtlichen Regelungen sollten durch verfahrensseitige Vorgaben flankiert und abgesichert werden.

3.1. Zu den „materiell-rechtlichen Leitplanken“ einer gesetzlichen Regelung:

- Das bisher im IfSG verankerte Verbot einer sogenannten „Ex-Post-Triage“ muss bundesweit einheitlich beibehalten werden. Eine laufende, noch medizinisch sinnvolle Behandlung auf der Intensivstation darf nicht abgebrochen werden, um den Platz oder das Gerät für eine andere Person mit vermeintlich besseren kurzfristigen Überlebenschancen zu nutzen.
- Als maßgebliches Entscheidungskriterium darf **„allein die aktuelle und kurzfristige Überlebenschance“** (vgl. BVerfGE Rdnr. 123) herangezogen werden, also die Wahrscheinlichkeit, die akute Erkrankung durch Intensivtherapie zu überleben“ als klinische Erfolgsaussicht.
- In diese Beurteilung können laut Bundesverfassungsgericht Komorbiditäten durchaus hineinwirken, allerdings ausschließlich dann, wenn sie die **tatsächliche, konkrete und unmittelbare Aussicht** auf ein Überleben der intensivmedizinischen Behandlung berühren.

- Weil das Bundesverfassungsgericht auch die Gefahr erkennt, dass „eine Behinderung pauschal mit Komorbiditäten in Verbindung gebracht oder stereotyp mit schlechten Genesungsaussichten verbunden wird“, sind an dieser Stelle wirksame Schutzmechanismen einzuziehen.
- Im Wege des Verfahrensrechts ist sicherzustellen, dass bereits auf dieser Prüfungsstufe **keine** diskriminierenden Grundannahmen bzw. **typisierenden Betrachtungen** (etwa im Hinblick auf Behinderungen) in die Beurteilung eingehen, sondern eine individuelle Einzelfallentscheidung getroffen wird.
- Weitergehende, zusätzliche Kriterien hat das BVerfG als „Einfallstor für Benachteiligungen“ gesehen und zur Heranziehung für Triagesituationen ausdrücklich abgelehnt. Sie müssen auch in einer gesetzlichen Regelung **explizit als unzulässig benannt** werden. Nicht herangezogen werden dürfen mithin:
 - andere schwere Erkrankungen (Komorbiditäten), welche die o.g. konkrete Überlebenswahrscheinlichkeit nicht unmittelbar berühren
 - die allgemeine sog. „Gebrechlichkeit“, welche die o.g. konkrete Überlebenswahrscheinlichkeit gar nicht unmittelbar berührt; in keinem Fall dürfen hier Zuordnungen mittels typisierender Skalen erfolgen
 - Behinderungen, wenn sie pauschal mit Komorbiditäten oder stereotyp mit schlechten Genesungsaussichten in Verbindung gebracht werden
 - die längerfristig erwartbare Überlebensdauer, die verbleibende Lebenszeit, die weitere Lebenserwartung, das Lebensalter
 - jegliche Bewertungen zur Lebensqualität.

Wenn mehreren Personen eine konkrete Überlebenswahrscheinlichkeit der intensivmedizinischen Behandlung im o. g. Sinne attestiert wird, als intensivmedizinische Versorgungskapazitäten vorhanden sind, dann dürfen nicht auf einer zweiten Stufe Überlebenswahrscheinlichkeiten dieser gleichrangigen Personen gegeneinander abgewogen werden. Eine solche Abwägung darf es nicht geben, sie birgt eine besondere Gefahr von Diskriminierung.

3.2. Zu den verfahrensbezogenen Leitplanken einer gesetzlichen Regelung:

- An den Kliniken sollten z. B. spezielle **Patientenbeauftragte** für Triagesituationen etabliert werden, die gezielt die Interessen und Belange der Menschen mit Behinderungen in den Entscheidungsprozessen vertreten. Spezifisches Wissen hinsichtlich konkreter Krankheitsbilder/Beeinträchtigungsformen/chronischer Erkrankungen könnten sie selbst einbringen oder über entsprechende Organisationen behinderter Menschen einfließen lassen. Sie sind zudem speziell für ihre Aufgabe zu qualifizieren. Die Beauftragten würden insoweit eine wichtige Wächterfunktion übernehmen. Sie sollten sicherstellen, dass nicht die o.g. „subjektiven Momente“ des medizinischen Personals, Stereotype, pauschale Annahmen bzw. defizitorientierte Sichtweisen bezüglich einzelner Behinderungen einer Entscheidung zugrunde gelegt werden.

Die Beauftragten sollten verfahrensseitig absichern, dass Entscheidungen allein am o.g. Kriterium der aktuellen und kurzfristige Überlebenswahrscheinlichkeit ausgerichtet sind und hier keine diskriminierenden, typisierenden Betrachtungen, etwa mit Blick auf Behinderungen, einfließen und dass auch die gesetzlich ausgeschlossenen „Zusatzkriterien“ tatsächlich nicht herangezogen werden.

- Die der einzelfallbezogenen Entscheidung zugrundeliegenden Tatsachen und Annahmen [aktuelle und kurzfristige Überlebenswahrscheinlichkeit, (Nicht-) Berücksichtigung von Komorbiditäten, „Gebrechlichkeit“ u.a. Zusatzkriterien] sind schriftlich zu dokumentieren. Die **Dokumentationspflicht** soll zusätzlich absichern, dass typisierende Betrachtungen und Annahmen zu Behinderungen, Begleiterkrankungen oder zur sog. „Gebrechlichkeit“ nicht in die Entscheidung eingehen.
- Zudem sollte das „**Mehraugenprinzip**“ für Entscheidungen gesetzlich festgeschrieben werden. Dabei sollten auch nicht behandelnde Ärzte und andere Professionen (Pflege) mitwirken. Die -barrierefreie - Einbeziehung der Angehörigenperspektive halten wir hier ebenfalls für sehr wichtig.
- Dringend erforderlich sind spezifische Vorgaben zur **Aus- und Weiterbildung** in der Medizin und Pflege und insbesondere des intensivmedizinischen Personals. Keinesfalls dürfen sich diese Angebote auf die sachgerechte Anwendung von Empfehlungen, etwa der DIVI zur Triage, beschränken. Vielmehr gilt es, dem defizitorientierten, medizinischen Blick auf Behinderung entgegenzuwirken und das menschenrechtliche Verständnis von Behinderung gerade auch im Gesundheitswesen zu verankern. Eine barrierefreie Kommunikation, die Sensibilisierung für Diskriminierungsrisiken, der Abbau von Unsicherheiten und Vorurteilen im Umgang mit Menschen mit Behinderungen, die Vermittlung behinderungsspezifischer Kenntnisse und der Abbau stereotypisierender Sichtweisen - diese Themen sollten im Fokus der Aus- und Weiterbildung stehen. Kurzfristig im Kontext von Pandemiesituationen sollten sich die Angebote auf die Akteure der Notfall- und Intensivmedizin konzentrieren, in einem zweiten Schritt dann aber auch systematisch verpflichtend auf das gesamte Gesundheitssystem erstreckt werden.

Berlin, 22 April 2026