



Statement

Pressekonferenz des Universitätsklinikums Essen am 20.06.2017

Univ.-Prof. Dr. jur. Wolfram Höfling, M.A.
Direktor des Instituts für Staatsrecht der Universität zu Köln
Mitglied des Deutschen Ethikrats

I. Vorbemerkungen

Kaum ein Bereich der Medizin ist so sehr auf Vertrauen in die Integrität der Abläufe angewiesen wie die Transplantationsmedizin. Ebenso gilt: Offenheit und Transparenz sowie eine angemessene Kontrolle sind Bedingungen dieses Vertrauens.

Doch das gesamte System der deutschen Transplantationsmedizin ist so defizitär konstruiert, dass die genannten Bedingungen kaum erfüllt werden können. Das liegt nicht primär an den Transplantationszentren und ihren Ärzten, sondern vor allem an der Institution, die die Regeln der Organverteilung aufstellt und auch das Kontrollsystem weitgehend beherrscht: die Bundesärztekammer.

Und deshalb ist es mehr als befremdlich, wenn der Präsident der Bundesärztekammer – noch bevor dem Universitätsklinikum Essen der Bericht der sogenannten Prüfungs- und Überwachungskommission bekannt gegeben worden war – von „ärztlicher Hybris“ spricht und davon, dass „manche Leute gesellschaftliche Debatten schlicht nicht zur Kenntnis“ nähmen (so wird der Präsident Bundesärztekammer, Montgomery, in der Süddeutschen Zeitung vom 16. Juni zitiert.)

II. Zentrale rechtliche Defizite

An zwei zentralen Aspekten, die auch für den Kommissionsbericht eine wichtige Rolle spielen, will ich meine Grundsatzkritik knapp erläutern.

1. Die sogenannte Rettungsallokation

Der große Organmangel in Deutschland und die darauf reagierende Ausweitung des Spenderkreises hat insgesamt zu einer sich allgemein verschlechternden Organqualität geführt. Für derartige eingeschränkt vermittelbare Organe (marginale Organe) enthalten die einschlägigen Richtlinien der Bundesärztekammer spezifische Regeln. Inzwischen wird ein erheblicher Teil aller in Deutschland transplantierten Organe im so genannten beschleunigten Vermittlungsverfahren alloziert. In der letzten Phase dieses Vermittlungsprozesses bietet Eurotransplant – nachdem ein bestimmtes Organ bereits mehrfach von anderen Zentren abgelehnt worden ist - den Zentren einer Region ggf. weiteren Zentren das betreffende Organ noch einmal an. Demjenigen Zentrum, das als erstes ET einen – wie es in den Richtlinien heißt: „ den gegenwärtig am besten geeigneten Empfänger“ – Patienten der eigenen Warteliste meldet, wird dann das Organ zugeteilt. Evident folgt diese sog. Rettungsallokation einem Notstandskalkül: Möglichst wenige der ohnehin knappen Organe sollen verloren gehen.

Der „normative Preis“ dieses Konzepts ist indes beträchtlich. Das Verfahren der Rettungsallokation kollidiert mit der grundsätzlichen Konzeption des deutschen Transplantationsgesetzes. Diese hat in bewusster Abkehr zur vorgesetzten Praxis eine Entscheidung zugunsten einer patientenzentrierten Verteilung der knappen Organe getroffen. Mit dem Übergang zur sog. Rettungsallokation wird nunmehr aber die Entscheidung, welcher Patient konkret ein bestimmtes Organ erhält, durch das jeweilige Transplantationszentrum bzw. den verantwortlichen Arzt getroffen. Wegen dieser Abweichung von den einschlägigen Regelungen des TPG wird das Verfahren von einem Teil der rechtswissenschaftlichen Literatur auch als unzulässig eingestuft. Doch selbst wenn man diese Einschätzung nicht teilt, die Art und Weise, wie die BÄK in das Verfahren regelt, erweist sich als hochproblematisch. Einerseits wird verlangt, dass die Zentren eine Abwägungsentscheidung über den zur Zeit der Meldung „bestgeeigneten“ Empfänger treffen, andererseits werden keinerlei Kriterien für diese Bestgeeignetheit benannt. Vor allem aber zwingt es die Zentren zu einer schnellen Entscheidung, weil nur das zuerst antwortende Transplantationszentrum das Organ erhält.

Auf diese Weise wird ein Art Wettbewerb installiert (man spricht deshalb auch von kompetitiven Zentrumsangeboten). Die Vermittlungsstelle Eurotransplant (ET) hat über Jahre hinweg – eingeständenermaßen – akzeptiert, dass Zentren ihre Rückmeldung bereits eine Minute nach Organangebot abgegeben haben. Wenn das aber, wie die Kommission meint, ein Beleg dafür ist, dass die Richtlinien nicht eingehalten worden sind (weil eine Prüfung, wer denn der bestgeeignete Empfänger sei, nicht angemessen erfolgt sein könne), dann hätte die nach § 12 TPG für die Kontrolle von ET zuständige Prüfungskommission dort längst einschreiten müssen.

2. Sechsmontatige Alkoholabstinenz: eine verfassungswidrige Regelung

Ein weiterer zentraler Vorwurf der sog. PÜK betrifft acht Fälle, in denen der in den Richtlinien vorgesehenen Einhaltung der Alkoholabstinenz nicht ausreichend Rechnung getragen worden sein soll. Medizinisch tragfähige und valide Begründungen für die besagte Abstinenzklausel existieren nicht. In der internationalen Fachliteratur finden sich widersprüchliche Studien dazu. Doch entscheidend ist aus rechtlicher Sicht etwas anderes: Die Abstinenzregel führt zu überaus schwerwiegenden Konsequenzen. Sie sind besonders augenfällig in den Fällen, in denen Patienten plötzlich und unerwartet eine so schwere alkoholbedingte Lebererkrankung entwickeln, dass ein Tod innerhalb der sechsmontatigen Wartezeit zu erwarten ist. Besonders tragisch ist auch jene Fallkonstellation, in der Patienten neben ihrer alkoholischen Leberzirrhose noch ein Leberkarzinom entwickeln. Auch ihr Überleben wird durch die Sechsmonatsregel existenziell bedroht. Solchen Patienten vor Ablauf einer Sechsmonatsfrist die Aufnahme in die Warteliste und damit die Chance auf ein Organ zu versagen, ist eine Diskriminierung alkoholkranker Patienten und mit verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht vereinbar. Hinsichtlich dieses Ergebnisses besteht in der verfassungs- und strafrechtlichen Bewertung weitgehend Einigkeit. Die einschlägige Richtlinie der BÄK verstößt hier gegen den grundlegenden Pfeiler der deutschen Verfassungsordnung, gegen den Art. 1 I GG (Menschenwürde) und Art. 2 II GG (Lebensschutz) prominent verankerten Grundsatz der gleichen Würde und des gleichen Werts jedes Menschen. Auch das LG Göttingen hat entschieden, dass die einschlägigen Richtlinien der BÄK verfassungswidrig seien und deshalb keine Bindungswirkung entfalten.

Aber auch weitere Richtlinienvorschriften sind – wie die Beteiligten nur zu gut wissen – das kontingente Resultat eines Aushandlungsprozesses.

III. Fundamentale Fehlkonstruktion

Die geschilderten Defizite werden überlagert durch die fundamentale Fehlkonstruktion des TPG, die normativen Entscheidungen darüber, welcher kranke Patient eines der knappen Organe erhält und welcher nicht (ggf. mit der Konsequenz seines Todes) der BÄK, also einer privatrechtlich organisierten Institution zu überlassen. Dies ist – heute ebenfalls Gemeingut in der Verfassungsrechtslehre – mit den Vorgaben des Grundgesetzes nicht vereinbar. Die Zuteilung von Lebenschancen ist keine Aufgabe der sog. Selbstverwaltung, sondern betrifft existenzielle Grundrechtspositionen schwerkranker Menschen. Deshalb bleibt der Gesetzgeber dringend aufgerufen, die wesentlichen Grundfragen selbst zu beantworten.

Und es liegt auf der Hand: Dieser Konstruktionsfehler wird nun nicht dadurch kompensiert, dass eine sog. PÜK sich als „heilige Inquisition“ (wie ein renommierter Kollege formuliert hat) des deutschen Transplantationssystems aufspielt. Die Stärkung der Kontrollkompetenz für die Kommissionen ist das Ergebnis einer strategisch geschickten Instrumentalisierung des Organspendeskandals aus den Jahren 2012/2013 durch die BÄK. Sie stellt nun nicht nur die Regeln auf, sie dominiert nun auch die Kontrolle und lenkt mit den Visitationen bei den Transplantationszentren von den Systemschwächen und eigenem Versagen ab. Und da das Drohpotential groß ist – die Solidarität der Zentren untereinander dagegen klein –, darüber hinaus bis heute jedenfalls auch eine Außenkontrolle der sog. PÜK nicht stattfindet, funktioniert dieses Modell bestens.

Dabei kann nicht ernsthaft bestritten werden, dass deren Organisation, personelle Zusammensetzung, Kontrollmaßstäbe und Entscheidungsfindung elementaren Anforderungen an ein rechtstaatliches Verfahren nicht ansatzweise genügen.

IV. Schlussbemerkungen

So wichtig eine effektive und angemessene Kontrolle der transplantationsmedizinischen Versorgung ist, um das Vertrauen zurückzugewinnen, so sehr ist dieser Prozess angewiesen auf ein rechtsstaatlichen und demokratischen Grundsätzen entsprechendes System. Deshalb bleibt der Gesetzgeber dringend aufgerufen, die wesentlichen Grundfragen der Organverteilung selbst zu beantworten und die Ausführung klarer Regeln in die Hände verfassungsrechtlich legitimierter Institutionen zu legen.

Köln, den 20.06.2017