

Zur Triage-Entscheidung des BVerfG

Die Entscheidung

Mit Beschluss vom 23. September 2025 – 1 BvR 2284/23, 1 BvR 2285/23¹ – hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) eine Regelung im so genannten Infektionsschutzgesetz (IfSG) für mit dem Grundgesetz unvereinbar und somit nichtig erklärt, mit der der Gesetzgeber eine Benachteiligung behinderter Menschen im Falle einer Überlastung des Gesundheitssystems etwa im Falle einer Pandemie verhindern wollte, in der die intensivmedizinischen Kapazitäten vollständig ausgeschöpft sind und eine Entscheidung darüber gefällt werden muss, welche Person einer Behandlung zugeführt werden kann und welche nicht (so genannte Triage). Mit der Bestimmung (§ 5c IfSG i.d.F. vom 13. Dezember 2022, s. Entscheidungsabdruck S. 5 ff., Randnr. 9) wollte der Gesetzgeber den Beschluss des Gerichts vom 16. Dezember 2021 – 1 BvR 1541/20² – umsetzen, in dem es entschieden hatte, in einer Triage-Situation greife das Benachteiligungsverbot aus Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG³.

Gegen diese Bestimmung hatten in zwei Gruppen überwiegend im intensivmedizinischen Bereich tätige Ärztinnen und Ärzte geklagt. Sie sahen sich in ihrem Grundrecht auf Berufsfreiheit und weiterem Grundrechten verletzt; das BVerfG sah jedoch in seiner Entscheidung letztlich lediglich die Verletzung der Berufsfreiheit ([Art. 12 Abs. GG](#)) hinreichend begründet. Der Schutzbereich der Bestimmung umfasse auch die Wahl und die Ausübung des Arztberufes. Zu letzterer gehöre auch die Therapiefreiheit. Darunter falle sowohl die Stellung einer Diagnose als auch die Entscheidung über das „Ob“ und das „Wie“ einer auf dieser aufbauenden Therapie. Gesetzliche Verbote stünden der Eröffnung dieses Schutzbereichs nicht entgegen. „Einer Tätigkeit, die grundsätzlich die Merkmale des Berufsbegriffs erfüllt, ist der Schutz des Grundrechts der Berufsfreiheit nicht schon dann versagt, wenn das einfache Recht die gewerbliche Ausübung dieser Tätigkeit verbietet.“⁴ Durch die mit den Verfas-

¹ online

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2025/09/rs20250923_1bvr228423.html?nn=68080

² online

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2021/12/rs20211216_1bvr154120.html

³ „Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.“

⁴ vgl. BVerfG Beschluss vom 23.09.2025 – 1 BvR 2284/23, 1 BvR 2285/23 –, Randnrn. 74 f.

sungsbeschwerden angegriffenen Regelungen würden die Beschwerdeführenden in ihrer Berufsfreiheit eingeschränkt.⁵

Diese Eingriffe in das Grundrecht der Berufsfreiheit seien verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Eine solche Rechtfertigung setze ein formell und materiell verfassungsgemäßes Zustandekommen der angegriffenen Regelungen voraus. Vorliegend fehle es bereits an einem formell verfassungsgemäßen Zustandekommen, weil eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht gegeben sei.⁶ Aus der Gesetzgebungskompetenz des Bundes scheiden den Erwägungen zufolge „vor allem Gesetze aus, die der Krankenversorgung, der Seuchenbekämpfung oder in sonstiger Weise in erster Linie dem Gesundheitswesen dienen.“⁷

Einschätzung und Kritik

Aus der Sicht von Menschen mit Behinderung kann diese Entscheidung des höchsten deutschen Gerichts nur als enttäuschend bezeichnet werden. Geradezu verwirrend wirkt auf mich die Einlassung, eine Beschränkung des (in diesem Falle ärztlichen) Grundrechts auf Berufs- (und damit Therapie-)Freiheit durch einfaches Recht, das die gewerbliche Ausübung dieser Tätigkeit verbiete, sei nicht möglich. Zwar handelt es sich bei den angegriffenen Regelungen im Infektionsschutzgesetz um einfachrechtliche Gesetzgebung, allerdings wird mit diesen einfachrechtlichen Regelungen die Durchsetzung eines Grundrechts bezweckt, nämlich die des Verbots der Benachteiligung wegen einer Behinderung. Tatsächlich stehen in diesem Rechtsstreit also zwei Grundrechtspositionen miteinander in Konflikt: Das Recht der gegen die Regelungen in § 5c IfSG klagenden Mediziner*innen auf Berufsfreiheit mit dem Recht behinderter Menschen auf Schutz vor Benachteiligung. Nach der mir bekannten Rechtsprechung des BVerfG hat in Fällen widerstreitender Grundrechtspositionen eine Abwägung derselben gegeneinander stattzufinden. wie es sie etwa in seinen beiden Entscheidungen zu § 218 StGB (Schwangerschaftsabbruch) aus den Jahren 1975 und 1993 vorgenommen hat. muss befremden.

Zudem befremdet ein weiteres Detail: In seinem Beschluss vom 16.12.2021, der der mit diesem Beschluss für nichtig erklärten gesetzlichen Regelung zugrunde lag (vgl. oben, S. 1) hat der Senat in seiner Skizzierung einer auf dessen Grundlage zu schaffenden gesetzlichen Regelung dem Gesetzgeber ausdrücklich die Möglichkeit eingeräumt, „ein Mehraugenprinzip bei Auswahlentscheidungen ... oder für Vorgaben zur Dokumentation“ vorzusehen.⁸ Insofern ist es (zumindest für Menschen, die mit den Feinheiten des Verfassungsrechts nicht in der notwendigen Tiefe vertraut sind) zu-

⁵ a.a.O., Randnr. 80; wird in Randnrn. 81 - 83 weiter ausgeführt.

⁶ vgl. a.a.O., Randnr. 84; wird im Folgenden umfangreich ausgeführt.

⁷ s. a.a.O., Randnr. 121

⁸ vgl. BVerfG-Beschluss vom 16.12.2021 – 1 BvR 1541/20 –, Randnr. 128

mindest enttäuschend, dass die Verfassungsrichter*innen des 1. Senats dem Gesetzgeber keinerlei Hinweise hinterlassen, wie er denn das ihm ausdrücklich zugestandene „Mehraugenprinzip bei Auswahlentscheidungen“ anstelle der von ihm gefundenen und von ihnen beanstandeten Regelung verfassungskonform regeln könnte.

Kurz vor der anstehenden Veröffentlichung dieses Artikels und der durch den hier dargestellten Vorgang erst angestoßenen Besprechung des BVerfG-Beschlusses vom 16.12.2021⁹ erfahre ich über den von mir abonnierten „Gesundheits-Background“ des Berliner „Tagesspiegel“ vom 15.12.2025, herrscht knapp drei Monate nach der Bekanntgabe des hier dargestellten Beschlusses noch immer weitgehende Unklarheit darüber, wie es weitergehen könnte. Bereits Anfang November hatte Bundesgesundheitsministerin Nina Warken (CDU) angekündigt, sich mit ihren Länderkolleg*innen zu Beratungen über dieses Thema treffen zu wollen, und offenbar ist eine Grundgesetzänderung zumindest vorgeschlagen worden, die dem Bundesgesetzgeber die Kompetenz für eine solche Regelung zuweisen würde.¹⁰ Geschehen ist jedoch bis zum 15. Dezember 2025 – nichts! Dem erwähnten „Tagesspiegel-Background“-Beitrag entnehme ich, dass derzeit unter den Bundesländern offenbar Uneinigkeit über die Ausgestaltung einer Regelung, die auch vom BVerfG angemahnte „länderübergreifend tragfähige Entscheidungen ermöglichen“ muss¹¹. Das Letzte, was es aus Sicht behinderter Menschen geben darf, ist ein Flickenteppich aus unterschiedlichen Regelungen in den einzelnen Bundesländern.

Fazit: Seit vielen Jahren lese ich Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und bespreche sie für meine Webseite „Politik für Menschen mit Handicap“, soweit sie einen Bezug zur Lebenssituation von Menschen mit Behinderung haben. Noch niemals ist eine Entscheidung darunter gewesen, die mich aus meiner Perspektive des Menschen mit Behinderung so maßlos enttäuscht und verunsichert hat. Die Entscheidung ist mit 6:2 Richterstimmen gefällt worden¹²; leider sind – anders als bei anderen nicht einstimmig getroffenen Entscheidungen – die abweichenden Richtermeinungen in dieser Entscheidung nicht dokumentiert.

Düsseldorf, den 15. Dezember 2025

⁹ „Triage und Behinderung“ online auf www.politik-fuer-menschen-mit-handicap.de/documents/Triage_und_Behinderung.pdf

¹⁰ s. DIE ZEIT, „Gesundheitsministerin Warken will mit Ländern über Triage beraten“, Prof: Dr. Franz Josef Lindner, [Nach dem BVerfG-Entscheid zur Triage: Wie geht es weiter? Handlungsoptionen nach der Nichtigerklärung des § 5c IfSG](#)

¹¹ BVerfG Beschluss vom 23.09.2025 – 1 BvR 2284/23, 1 BvR 2285/23 –, Randnr. 138

¹² s. a.a.O., Randnr. 141