lung der jeweiligen Leber mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit verschlimmern oder jedenfalls verlängern. Das gilt schon wegen des hohen Sterberisikos in und unmittelbar nach der Transplantation. Hinzu kommen entsprechend den landgerichtlichen Darlegungen die jeweils nicht fernliegenden Möglichkeiten der Nichteignung des Organs, fehlender Operationsmöglichkeiten im jeweiligen Transplantationszentrum, eines stabilen Zustandes des Patienten oder der Notwendigkeit der Retransplantation wegen Abstoßung der übertragenen Leber. Selbst die Aussicht, dass es dem Patienten ohne die Übertragung der konkret betroffenen Leber besser gehen könne als bei Vornahme der Transplantation hat das sachverständig beratene LG als nicht nur theoretisch bezeichnet. Mit diesen Gesichtspunkten war der Angeklagte aufgrund seiner langjährigen Erfahrungen vertraut.

[65] 4. Letztlich mit Recht hat das LG die Voraussetzungen des Bußgeldtatbestandes nach § 20 Abs. 1 Nr. 4 TPG i. d. F. vom 4. 9. 2007 als nicht erfüllt angesehen.

[66] Es liegt sehr nahe, dass die Bußgeldbestimmung, sofern sie auf die umfassende Bewehrung der Richtlinienbestimmungen der Bundesärztekammer nach § 16 Abs. 1 Nr. 5 TPG abzielen sollte, den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Ausgestaltung von Blanketttatbeständen nicht genügen würde (zur Bedenken gegen die Regelung König, in: Schroth/König/Gutmann/Oduncu, a. a. O., § 20, Rdnrn. 9 ff.). Dies bedarf jedoch keiner abschließenden Entscheidung, weil ein etwaiger gesetzgeberischer Wille in diese Richtung in der Bußgeldnorm keinen hinreichenden, dem im Grundsatz auch im Ordnungswidrigkeitenrecht geltenden Gesetzmäßigkeitsprinzip (Art. 103 Abs. 2 GG, § 3 OWiG) genügenden Ausdruck gefunden hätte. Der Normbefehl der in § 20 Abs. 1 Nr. 4 TPG – neben zahlreichen anderen Bestimmungen – mit Bußgeld bewehrten Vorschrift des § 9 Abs. 1 S. 2 TPG geht dahin, dass die Übertragung des Organs verboten ist, wenn die Vermittlungsstelle (Eurotransplant) das Organ vermittelt hat, ohne die Regelungen „nach § 12“ zu „beachten“. Die Bußgeldbewehrung setzt damit nach dem eindeutigen, nicht durch Auslegung korrigierbaren Wortlaut des § 20 Abs. 1 Nr. 4 TPG ein normwidriges Verhalten durch Nichtbeachtung der Regeln gerade vonseiten der Vermittlungsstelle voraus (krit. Sickor/Bernsmann, in: Höfling, TPG, a. a. O., § 20, Rdnr. 14; König, a. a. O., § 20, Rdnr. 11). Solches ist hier nicht ersichtlich. Auf die Erwägungen der Schwurgerichtskammer betreffend eine Bußgeldbewehrung der gesetzlichen Maßgaben der „Erfolgsaussicht und Dringlichkeit“ (§ 12 Abs. 3 S. 1 TPG) und die damit verbundenen Verwerfungen kommt es deshalb nicht mehr an.

<https://doi.org/10.1007/s00350-017-4820-9>

Anmerkung zu BGH, Urt. v. 28.6.2017 – 5 StR 20/16 (LG Göttingen)

Christoph Jansen

Das Urteil stellt einen Meilenstein in einer durch menschliches Fehlverhalten, rechtsstaatliches Versagen und einer zweifelhaften Rolle der Selbstverwaltung einschließlich der Bundesärztekammer gekennzeichneten Entwicklung dar.

Die Entscheidung erweckt den Eindruck, das Gericht habe beabsichtigt, zu allen Fragestellungen, die in dem sehr umfangreichen erstinstanzlichen Urteil angesprochen

sind, geradezu gutachterlich Stellung zu nehmen. So ist wohl zu erklären, dass das Urteil die Frage, ob eine Verurteilung wegen (versuchten) Tötungs- oder Körperverletzungsdelikten bereits wegen fehlender Zurechenbarkeit entsprechend der h. M. scheitert, offenlässt (Rdnr. 28), obwohl es dazu ausschließlich ein Bündel von Argumenten für ein derartiges Scheitern nennt, die eine andere Beurteilung kaum zulassen. Dies gilt insbesondere für den ausdrücklichen Hinweis, dass der Gesetzgeber des TPG Regelverstöße im Rahmen der Organverteilung in § 20 Abs. 1 Nr. 2 (später Nr. 4) TPG lediglich mit Geldbuße bewehren wollte und dass der Gesetzgeber mit der Einführung des § 19 Abs. 2a TPG eindeutig seinen Willen zu erkennen gegeben hat, dass derartige Regelverstöße mit einem weit geringeren Strafmaß zu ahnden sind, als dies bei den vorsätzlichen Tötungsdelikten der Fall ist. Bei Annahme eines Scheiterns der Strafbarkeit wegen fehlender Zurechenbarkeit hätten sich jedoch die weiteren Ausführungen in dem Urteil erübrigt, was wohl nicht die Absicht des Gerichts war. Die Ausführungen des BGH zur Unwirksamkeit der „Ausschlussklausel“ gemäß Ziffer II. 2.1 S. 1 RL-BÄK 2009 und zu dem kognitiven und voluntativen Vorsatzelement bei den „Manipulationsfällen“ schließen eine Strafbarkeit wegen eines (versuchten) Tötungsdeliktes oder (versuchten) Körperverletzungsdeliktes in den beiden hauptsächlichen Fallgruppen aus, so dass zumindest insoweit von einem strafrechtlichen Schlusspunkt durch das vorliegende Urteil auszugehen ist.

Ein wenig rühmliches Kapitel für den Rechtsstaat stellt die Feststellung der Verfassungswidrigkeit des vom Gesetzgeber initialisierten Normgeflechts der Richtlinien der Bundesärztekammer ohne gesetzliche Grundlage dar. Dies könnte auch für andere Bereiche, in denen eine weitgehende Verlagerung auf untergesetzliche Richtlinien erfolgt, gelten und zu denken geben.

Zweifelhafte stellt sich auch die Rolle der Selbstverwaltung dar:

- Die höchstrichterliche Rüge bezüglich der „Karenzklausel“ (auch) aus medizinischen Gründen offenbart eine Fehlbeurteilung der Bundesärztekammer in einer über menschliche Schicksale entscheidenden medizinischen Beurteilungsfrage.
- Eine maßgebliche Rolle als Grundlage für die öffentliche Meinung einschließlich der Staatsanwaltschaften kam den Prüfungsberichten der bei der Bundesärztekammer angesiedelten Überwachungskommission und Prüfungskommission zu, die am 4. 9. 2013 veröffentlicht wurden. Es wäre zu erwarten gewesen, dass diese Berichte jeweils federführend zumindest auch von einem Arzt verantwortet worden wären, da es sich im Wesentlichen um die Auswertung medizinischer Sachverhalte und Dokumentationen handelte. Dies war jedoch nur teilweise der Fall. So wurden z. B. die Kommissionsberichte über die Zentren im Saarland, in Köln, Leipzig, Magdeburg und Mainz nur von Juristen federführend unterzeichnet.
- Der Vorsitzende der Ständigen Kommission Organtransplantation der Bundesärztekammer äußerte am 13. 1. 2013 in einem Interview anlässlich der Verhaftung des Angeklagten in dem jetzt höchstrichterlich entschiedenen Fall, er und seine Kollegen hätten, „die Sache von vornherein auch von der strafrechtlichen Seite aus angesehen“; die anschließenden Äußerungen in dem Interview sprechen für eine Annahme der Voraussetzungen eines versuchten Tötungsdeliktes (www.lto.de/recht/hintergruende/h/u-haft-goettinger-arzt-transplantation-organspendeskandal/). Es kann kaum Aufgabe einer sachverständigen Kommission der Bundesärztekammer sein, gleichsam als vorverurteilende Vorhut der Staatsanwaltschaft zu fungieren.