

Goldammer's Archiv 167 (2020),

Das Recht auf selbstbestimmtes Sterben

Konsequenzen aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26.2.2020 zur Förderung der Selbsttötung für den Gesetzgeber*

Von Professor Dr. Heinz Schöch, München

Das Urteil des BVerfG vom 26.2.2020¹ zur Verfassungswidrigkeit der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung (§ 217 StGB) ist rechtsgeschichtlich und verfassungsrechtlich ein Meilenstein bezüglich des Vorrangs der Grundrechte gegenüber staatlicher und moralischer Bevormundung. Auch nach intensivem Ringen gefundene Mehrheitsentscheidungen des Gesetzgebers finden ihre Grenzen am Wesensgehalt der Menschenwürde und der Selbstbestimmung. Die vom BVerfG geforderten inhaltlichen und prozeduralen Sicherungen zur Prüfung der Ernsthaftigkeit und Dauerhaftigkeit des Selbsttötungswunsches sowie zur Verhinderung unfreier oder gar fremdbestimmter Anträge auf Unterstützung eines Suizids berühren fundamentale Fragen des Lebensschutzes und der freiverantwortlichen Willensentscheidung, die auch aus strafrechtlicher Sicht zu beantworten sind.

I. Verfassungsrechtliche Grundlagen

Das BVerfG hat entschieden, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I i.V. mit Art. 1 I GG) ein Recht auf selbstbestimmtes Sterben umfasse.² Dieses Recht dürfe nicht durch ein Verbot gegenüber Dritten, im Rahmen ihrer Freiheit Unterstützung anzubieten, beschränkt werden.³ Das in § 217 StGB normierte Verbot der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung verletze dieses Grundrecht und sei nichtig, weil es die Möglichkeiten eines assistierten Suizids faktisch weitgehend entleere.⁴ Das verfassungsrechtlich geschützte Recht, sich selbst zu töten, umfasse auch die Freiheit, hierfür bei Dritten Hilfe zu suchen und Hilfe, soweit sie angeboten werde, in Anspruch zu nehmen.⁵

Dieses Ergebnis entspricht einer Forderung, die von 150 deutschen Strafrechtslehrerinnen und Strafrechtslehrern am 15.04.2015 vor Verabschiedung des Gesetzes erhoben wurde.⁶ Bereits beim 66. Deutschen Juristentag 2006 war ein dem späteren § 217 StGB entsprechender Vorschlag mit großer Mehrheit abgelehnt worden.⁷ Außerdem war in der wissenschaftlichen

* Ich widme diesen Beitrag Herrn Professor Dr. *Hans-Ulrich Paeffken* zum 75. Geburtstag in Erinnerung an seinen fulminanten – von mehrfachem spontanem Beifall der Teilnehmer unterbrochenen – Diskussionsbeitrag zur Stärkung der Patientenautonomie beim 66. Deutschen Juristentag, in: Deutscher Juristentag (Hrsg.), Verhandlungen des 66. Deutschen Juristentages Stuttgart 2006, Band II/ Sitzungsberichte, N 99–101.

¹ BVerfG Urteil vom 26.2.2020 – 2 BvR 2347/15; 2 BvR 651/16; 2BvR 1261/16; 2 BvR 1593/16; 2 BvR 2354/16; 2 BvR 2527/16 (NJW 2020, 905-921)..

² BVerfG (Fn 1), Rn 201.

³ BVerfG (Fn 1), Rn 213.

⁴ BVerfG (Fn 1), Rn 201, 215–218.

⁵ BVerfG (Fn 1), Rn 212.

⁶ https://www.jura.uni-halle.de/rosenau/forschung_und_publicationen/2894243_2923276/; abgedruckt bei *Saliger*, Selbstbestimmung bis zuletzt, 2015, S. 216 ff.

⁷ Deutscher Juristentag (Fn *), N 217, Beschluss IV.3a).

Literatur ganz überwiegend die Verfassungsmäßigkeit der Norm bezweifelt⁸ oder verneint⁹ worden. § 217 StGB hatte zur Folge, dass auch die wenigen Ärzte, die bis zum Inkrafttreten der Norm bereit waren, Suizidhilfe bei unheilbar Schwerstkranken durch Verschreibung und Überlassung von tödlich wirkenden Medikamenten zu leisten, vollständig davon Abstand nahmen. Auch der 2009 gegründete Verein Sterbehilfe Deutschland e.V. mit Sitz in Hamburg, der neben der ärztlich bescheinigten uneingeschränkten Einsichts- und Willensfähigkeit und der Aufklärung über alternative medizinische Optionen einen wohlwogenen und unumstößlichen Suizidentschluss verlangte,¹⁰ stellte sein Angebot ein.

Im Hinblick auf verschiedene rechtspolitische Versuche, Teile der Ärzteschaft für eine eng begrenzte Suizidbeihilfe bei Patienten mit unerträglichen und unheilbaren Leiden zu gewinnen,¹¹ war die von § 217 StGB nicht beseitigte Strafflosigkeit der Selbsttötung und der nicht-ärztlichen Beihilfe hierzu etwas aus dem Blickfeld geraten. Deshalb wurde es von vielen als überraschend empfunden, dass das *BVerfG* unter konsequenter Berufung auf das aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG abgeleitete Recht auf selbstbestimmtes Sterben nachdrücklich betont, dass dieses nicht auf fremddefinierte Situationen wie schwere oder unheilbare Krankheitszustände oder bestimmte Lebens- und Krankheitsphasen beschränkt sei. Es bestehe in jeder Phase menschlicher Existenz.¹² Eine Einengung des Schutzbereichs auf bestimmte Ursachen und Motive liefe auf eine Bewertung der Beweggründe des zur Selbsttötung Entschlossenen und auf eine inhaltliche Vorbestimmung hinaus, die dem Freiheitsgedanken des Grundgesetzes fremd sei. Die Entscheidung des Einzelnen, dem eigenen Leben entsprechend seinem Verständnis von Lebensqualität und Sinnhaftigkeit der eigenen Existenz ein Ende zu setzen, entziehe sich einer Bewertung anhand allgemeiner Wertvorstellungen, religiöser Gebote, gesellschaftlicher Leitbilder für den Umgang mit dem Leben und dem Tod oder Überlegungen objektiver Vernünftigkeit.¹³ Sie bedürfe keiner weiteren Begründung oder Rechtfertigung, sondern sei im Ausgangspunkt als Akt autonomer Selbstbestimmung von Staat und Gesellschaft zu respektieren.¹⁴

Obwohl die Patienten mit Selbsttötungsabsichten nicht unmittelbare Adressaten des § 217 StGB seien, würden sie in ihrem Grundrecht aus Art. 2 I i.V. m. Art 1 I GG verletzt, da die Strafbarkeit der Helfer wegen ihrer mittelbar-faktischen Auswirkungen einem normativen und direkten Eingriff gleichkämen.¹⁵ Die Ärzte, die ebenfalls Verfassungsbeschwerde eingelegt hatten, seien durch § 217 StGB in ihren Grundrechten auf freie Berufsausübung (Art 12 I GG) und subsidiär in ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) verletzt, als Adressaten der Strafdrohung mit Freiheitsstrafe auch in ihrem Freiheitsrecht aus Art. 2 II 2 GG i.V. m. Art.

⁸ *Roxin* NStZ 2016, 185; *Hilgendorf* JZ 2014, 545, 552; *Verrel* FS Paeffgen 2015, 331, 332 f.; *SSW-StGB/Momsen*, 4. Aufl. 2019, § 217 Rn 2; *Fischer* 67. Aufl. 2020, § 217 Rn 3a;

⁹ *Saliger* (Fn 6), S.160 ff.; *Sch/Sch/Sternberg-Lieben* 30. Aufl. 2019, § 217 Rn 7 f. *SK-StGB/Sinn* § 217, Rn 10 ff, 16; *NK/Saliger*.5. Aufl. 2017, § 217 Rn 6; a. A. mit dem Versuch einer verfassungskonformen Auslegung *Kubiciel* ZIS 2016, 396; *Nakachami* ZIS 2017, 324, 328.

¹⁰ Dazu *BVerfG* (Fn 1), Rn 44.

¹¹ Deutscher Juristentag (Fn *), N 218, Beschluss 5.; Gesetzentwurf eines Suizidhilfegesetzes der Abgeordneten Hintze/Lauterbach, BT-Drs. 18/5374, S. 1, § 1921a BGB; *Borasio/Jox/Taupitz/Wieser*, Selbstbestimmung im Sterben – Fürsorge zum Leben, 2014, S. 22 ff., 101 ff.

¹² *BVerfG* (Fn 1), Rn 210.

¹³ *BVerfG* (Fn 1), Pressemitteilung Nr. 12/2020 vom 26.2.2020, S. 2.

¹⁴ *BVerfG* (Fn 1), Pressemitteilung Nr. 12/2020 vom 26.2.2020, S. 2.

¹⁵ *BVerfG* (Fn 1), Rn 214–218.

104 I GG.¹⁶ Dasselbe gelte für einen Rechtsanwalt, der im Rahmen der Suizidhilfe beratend und vermittelnd tätig ist.¹⁷ Die Vereine Sterbehilfe Deutschland mit Sitz in Hamburg und Dignitate in Hannover (eine deutsche Verbindungsorganisation des Schweizer Vereins DIGNITAS) seien nicht in ihrem Grundrecht auf Vereinigungsfreiheit verletzt, auch seien sie nicht beruflich i.S. des Art. 12 GG tätig. Sie seien jedoch in ihrer – auch für juristische Personen geltenden (Art. 19 III GG) – allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) betroffen, da sie bei geschäftsmäßiger Suizidbeihilfe gemäß § 30 OWiG mit einer Geldbuße belegt werden könnten.¹⁸

Das *BVerfG* betont aber, dass der Gesetzgeber berechtigt und verpflichtet sei, zum Schutz des Lebens und zur Sicherung der Autonomie einer Selbsttötungsentscheidung bei organisierter Suizidhilfe Regelungen zu schaffen, die „fremdbestimmter Einflussnahme“ und einem „Erwartungsdruck“ des sozialen Umfeldes vorbeugen sowie einer Verbreitung des „Anscheins der Normalität“ begegnen.¹⁹ Hierfür stehe dem Gesetzgeber „ein breites Spektrum an Möglichkeiten offen,“ etwa gesetzlich festgeschriebene Aufklärungs- und Wartepflichten, Erlaubnisvorbehalte, welche die Zuverlässigkeit von Suizidhilfeangeboten sichern, sowie „Verbote besonders gefahrträchtiger Erscheinungsformen der Suizidhilfe entsprechend dem Regelungsgedanken des § 217 StGB“.²⁰ Zum Nachweis der „Ernsthaftigkeit und Dauerhaftigkeit eines Selbsttötungsentschlusses“ könne der Gesetzgeber ein prozedurales Sicherungskonzept entwickeln.²¹

II. Legalität und Legitimität der organisierten Suizidbeihilfe

Da § 217 StGB vor allem die geschäftliche Freitodhilfe beenden wollte,²² ist es bemerkenswert, dass das *BVerfG* die Unverzichtbarkeit eines solchen Angebotes für die Realisierung des Rechts auf Selbsttötung betont hat.²³ Den von Sterbehilfevereinen ausgehenden autonomiegefährdenden Risiken dürfe nicht durch vollständige Suspendierung oder faktische Entleerung des Rechts auf Selbstbestimmung entgegengewirkt werden.²⁴ Ein gegen die Autonomie gerichteter Lebensschutz widerspreche dem Selbstverständnis einer Gemeinschaft, in der die Würde des Menschen im Mittelpunkt der Werteordnung stehe. Angesichts der existenziellen Bedeutung, die der Freiheit zur Selbsttötung für die selbstbestimmte Wahrung der Persönlichkeit zukommen könne, müsse die Möglichkeit hierzu bei realitätsgerechter Betrachtung immer gewährleistet sein.²⁵

Ohne geschäftsmäßige Angebote der Suizidhilfe sei der einzelne sowohl inner- als auch außerhalb eines bestehenden Behandlungsverhältnisses maßgeblich auf die individuelle Bereitschaft eines Arztes angewiesen, an einer Selbsttötung zumindest durch Verschreibung der benötigten Wirkstoffe assistierend mitzuwirken. Von einer solchen individuellen ärztlichen

¹⁶ BVerfG (Fn 1), Rn 306–312.

¹⁷ BVerfG (Fn 1), Rn 84, 201.

¹⁸ BVerfG (Fn 1), Rn 314–331.

¹⁹ BVerfG (Fn 1), Rn 229–236.

²⁰ BVerfG (Fn 1), Rn 339.

²¹ BVerfG (Fn 1), Rn 340.

²² BT-Drs. 18/5373, S. 1; ebenso bereits der vergleichbare Gesetzesantrag der Länder Saarland, Thüringen und Hessen (BR Drs.230/06).

²³ BVerfG (Fn 1), Rn 276–280.

²⁴ BVerfG (Fn 1), Rn 301.

²⁵ BVerfG (Fn 1), Rn 277.

Bereitschaft könne man bei realistischer Betrachtungsweise nur im Ausnahmefall ausgehen.²⁶ Genau auf diesen Umstand reagierten die Sterbehilfevereine mit ihren Angeboten, Kontakte zu Ärzten und Pharmazeuten zu vermitteln, die trotz rechtlicher Risiken bereit seien, in der medizinisch und pharmazeutisch gebotenen Weise an einer Selbsttötung mitzuwirken und dadurch der verfassungsrechtlich geschützten Selbstbestimmung des Einzelnen zur Durchsetzung zu verhelfen.²⁷ Zum einen könne kein Arzt verpflichtet werden, Suizidhilfe zu leisten, zum anderen wirkten sich die berufsrechtlichen Verbote der Suizidhilfe, wie sie überwiegend im Standesrecht der Ärzte vorgesehen seien, zumindest faktisch handlungsleitend aus.²⁸

Der Verein Sterbehilfe Deutschland e.V. hatte beim Bundesverfassungsgericht vorgetragen, dass das verfassungsrechtlich legitime Ziel, suizidwillige Personen vor der Umsetzung eines nicht freiverantwortlich gefassten Sterbewunsches zu schützen, durch verwaltungsrechtliche Regelungsinstrumente für die organisierte Sterbehilfe besser erreicht werden könne als durch das undifferenzierte strafrechtliche Verbot des §§ 217 StGB.²⁹ Aufgrund der Möglichkeit präventiver Vorgaben zum Schutz vor Wissens- und Willensmängeln seien diese ein effektiveres Mittel, um etwaigen Autonomiegefährdungen zu begegnen. Eine ergebnisoffene und damit auch suizidpräventive Beratung auf der Grundlage kontrollierbarer gesetzlicher Vorgaben sei dem Lebensschutz dienlicher als ein rigides strafrechtliches Totalverbot von Sterbehilfevereinen, weil gerade diese dem Suizidwilligen mögliche Alternativen aufzeigten und ihn so von unüberlegten oder voreiligen Schritten abhalten könnten. Seit Gründung des Vereins am 1.10.2009 bis zum Inkrafttreten des § 217 StGB am 10.12.2015 seien dem Verein insgesamt über 1300 Mitglieder beigetreten.³⁰ Davon hätten sich 456 mit dem Ziel einer Freigabe zur Suizidbegleitung ärztlich begutachten lassen. 411 von ihnen hätten die Freigabe erhalten, davon hätten sich 254 in der Folge tatsächlich mit Hilfe des Vereins das Leben genommen, wobei die Altersspanne bei den Suizidenten zwischen 26 und 101 Jahren gelegen habe.

In diesem Zusammenhang ist auch auf die Praxis der Sterbehilfeorganisation DIGNITAS in der Schweiz hinzuweisen. Dieser Verein hat seit seiner Gründung am 17.5.1998 bis einschließlich 2017 insgesamt 2.550 Menschen bei einem begleiteten Freitod geholfen, darunter, 1.150 aus Deutschland.³¹ In derselben Zeit hat er nach internen Schätzungen 30.000 bis 40.000 Personen geholfen, einen Wunsch nach Freitod fallen zu lassen.³² Die Mitgliedschaft bei DIGNITAS und die Eingangsgespräche hätten den Mitgliedern die Gewissheit vermittelt, im Falle eines aussichtslosen langen Leidens selbst entscheiden zu können, wann sie ihr Leiden nicht mehr ertragen.³³ DIGNITAS engagiert sich nach eigenen Angaben auch in der Aufklärung und der Suizidversuchs-Prophylaxe.³⁴

Legt man diese Zahlen zugrunde, so haben in den Jahren 2009 bis 2017 in Deutschland und der Schweiz jährlich durchschnittlich ca. 100 Deutsche Suizidbeihilfe durch organisierte Vereine erhalten (58 in der Schweiz, 42 in Deutschland bis 2015). Angesichts von jährlich durchschnittlich 885.000 Sterbefällen in diesem Zeitraum, darunter 9.900 Selbsttötungen,³⁵ kann

²⁶ BVerfG (Fn 1), Rn 284.

²⁷ BVerfG (Fn 1), Rn 297.

²⁸ BVerfG (Fn 1), Rn 284.

²⁹ Sterbehilfe Deutschland e.V., zitiert nach BVerfG (Fn 1), Rn 52–55.

³⁰ Sterbehilfe Deutschland e.V., zitiert nach BVerfG (Fn 1), Rn 45.

³¹ Dignitas, zitiert nach BVerfG (Fn 1), Rn 61.

³² [https://de.wikipedia.org/wiki/Dignitas_\(Verein\)](https://de.wikipedia.org/wiki/Dignitas_(Verein)); abgerufen am 21.3.2020.

³³ http://www.dignitas.ch/index.php?option=com_content&view; abgerufen am 20.3.2020.

³⁴ Dignitas (Fn 33).

³⁵ Berechnet nach Statistisches Bundesamt (Destatis) 2020, Zeitreihe Gestorbene Deutschland und Zeitreihe Todesursachen (<https://www-genesis.destatis.de/genesis/online?sequenz>); abgerufen am 20.3.2020.

von einer Normalisierung der organisierten Suizidbeihilfe nach bisherigen Erfahrungen keine Rede sein. Die Selbsttötungen erfolgen bisher häufig mit Hilfe brachialer Gewalt (Springen aus großen Höhen, Werfen vor Züge) und können zur Traumatisierung Dritter führen.³⁶ Viele Suizide erfolgen aufgrund psychischer Störungen (Depressionen, Psychosen, Suchterkrankungen), die bei einer „enttabuisierter Suizidberatung“ durch organisierte Sterbehilfvereine als krankheitsbedingt erkannt und behandelt werden könnten.³⁷

Das *BVerfG* kritisierte allerdings, dass die bis zum Inkrafttreten von § 217 StGB bestehende Praxis geschäftsmäßiger Suizidhilfe durch den Verein Sterbehilfe Deutschland e.V. nicht geeignet gewesen sei, die Willens- und damit Selbstbestimmungsfreiheit in jedem Fall zu wahren.³⁸ Zwar wurde durch den Arzt, der das Rezept für das letal wirkende Medikament ausstellte, geprüft, ob Anhaltspunkte für eine Einschränkung der Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Betroffenen vorlägen. Im Übrigen erfolgte die Prüfung, ob ein Suizidwunsch auf einen freien Willen zurückging, jedoch auf der Grundlage nicht näher nachvollziehbarer Plausibilitätsgesichtspunkte. Insbesondere sei bei Vorliegen körperlicher oder psychischer Erkrankungen auch ohne Kenntnis der medizinischen Unterlagen des Sterbewilligen und ohne Sicherstellung einer fachärztlichen Untersuchung, Beratung und Aufklärung Suizidhilfe geleistet worden. Die Annahme des Gesetzgebers, dass bei einer Einbeziehung geschäftsmäßig handelnder Suizidhelfer Leistungen im Vordergrund stünden, die der Durchführung des Suizids dienten und deshalb die freie Willensbildung und die Entscheidungsbindung nicht hinreichend sicherstellten, sei hiernach plausibel.

III. Gesetzlicher Regelungsbedarf zur Sicherung der Freiverantwortlichkeit, Ernsthaftigkeit und Dauerhaftigkeit des Selbsttötungsentschlusses

Ohne gesetzliche Regelungen wäre die vom *BVerfG* kritisierte Praxis der organisierten Sterbehilfe in Deutschland wieder legal. Die Realisierung des Rechts auf selbstbestimmtes Sterben würde in der Praxis weiterhin auf große praktische Schwierigkeiten und rechtliche Unsicherheiten stoßen. Jeder Helfer müsste weiterhin mit dem Risiko leben, dass ein Strafverfahren wegen Totschlags, unterlassener Hilfeleistung oder Tötung auf Verlangen gegen ihn eingeleitet wird,³⁹ weil die Freiverantwortlichkeit und Ernsthaftigkeit des Selbsttötungsentschlusses nicht ausreichend geprüft oder dokumentiert wurde. Außerdem gilt es, das vom *BVerfG* geforderte „prozedurale Sicherungskonzept“⁴⁰ gegen eine Kommerzialisierung der Suizidbeihilfe gesetzlich zu verankern.

1. Plädoyer für ein umfassendes Sterbebegleitungsgesetz

Anstelle des unverhältnismäßigen strafrechtlichen Verbots der geschäftsmäßigen Suizidhilfe gab es schon vor der Entscheidung des *BVerfG* verschiedene Vorschläge zu deren Kontrolle. *Saliger* verwies auf das Polizei- und Ordnungsrecht, das bereits 2009 vom *VG Hamburg* unter Verwendung der polizeilichen Generalklausel zu einer Untersagungsverfügung der

³⁶ *Fischer* (Fn 8), § 217 Rn 2.

³⁷ *Fischer* (Fn 8), § 217 Rn 2.

³⁸ Hierzu und zum folgenden *BVerfG* (Fn 1), Rn 249.

³⁹ Vgl. *Roxin*, Zur strafrechtlichen Beurteilung der Sterbehilfe, in: *Roxin/Schroth* (Hrsg.) *Handbuch des Medizinstrafrechts*, 4. Aufl. 2010, S. 75, 104 ff.

⁴⁰ *BVerfG* (Fn 1), Rn 340.

anfänglichen Praxis von Sterbehilfe Deutschland angewandt wurde.⁴¹ Außerdem schlug er vor, die gesetzliche Freigabe des ärztlich assistierten Suizids im Recht des ärztlichen Behandlungsvertrags gem. §§ 630a BGB zu regeln. Der Gesetzentwurf von *Hintze/Lauterbach* sah eine Regelung der „ärztlich begleiteten Lebensbeendigung“ bei unheilbarer Krankheit in § 1921a BGB vor,⁴² also im Familienrecht im Anschluss an die rechtliche Betreuung und Pflegschaft. *Roxin* schlug vor, das „öffentliche Angebot der Förderung von Selbsttötung“ als Ordnungswidrigkeit im Zusammenhang mit „Verstößen gegen die öffentliche Ordnung“ gemäß §§ 116 ff. OWiG zu sanktionieren, um einer „Förderung der Suizidkultur“ und der Verleitung von Menschen zur Selbsttötung vorzubeugen.⁴³ Der Verfassungsrechtler *Lindner* hat nach dem Urteil des *BVerfG* ein verwaltungsrechtliches Zulassungsmodell entwickelt, bei dem nicht zwischen der Suizidhilfe durch Ärzte und Sterbehilfeorganisationen differenziert wird. Ausgehend von der grundsätzlichen Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung hat formuliert er in einem neuen § 217 StGB Ausnahmen für Ärzte, soweit diese selbstbestimmungsschützende Verfahrensregeln beachten, sowie für Anbieter organisierter Sterbehilfe, wenn diese behördlich zugelassen sind und selbstbestimmungsschützende Verfahrensregeln beachten.⁴⁴

All diese diskussionswürdigen Vorschläge zeigen, dass es sich um ein komplexes Thema handelt, das am besten in einem fächerübergreifenden Spezialgesetz geregelt werden sollte. Einen ähnlichen Ansatz hatte bereits der Gesetzentwurf zur „Straffreiheit der Hilfe zur Selbsttötung von *Künast/Sitte*⁴⁵ gewählt. Umfassender wurde dieser Weg im Alternativ-Entwurf Sterbebegleitung (AE-StB) beschritten. Dieser enthält klarstellende Regelungen zur Zulässigkeit der passiven Sterbehilfe und zur Beachtlichkeit einer Patientenverfügung (§ 214 AE-StB), zu leidensmindernden Maßnahmen mit möglicher Lebensverkürzung (§ 214a AE-StB) sowie zur Nichthinderung einer Selbsttötung bei freiverantwortlichem Suizid (§ 215 AE-StB). Daneben regelt er außerhalb des Strafrechts Dokumentationspflichten bei Schmerzlinderung, beim Unterlassen lebenserhaltender Maßnahmen und bei ärztlich assistierter Selbsttötung (§§ 1–4 des Entwurfs eines Sterbebegleitungsgesetzes).⁴⁶ Diese Vorschläge wurden weitgehend in den Beschlüssen des 66. Deutschen Juristentags übernommen.⁴⁷ Es ist zu empfehlen, die dort enthaltenen Präzisierungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur passiven Sterbehilfe, zur indirekten Sterbehilfe und zur Straflosigkeit der Suizidbeihilfe in das neue Gesetz aufzunehmen, damit sie auch jedem nicht rechtskundigen Bürger zugänglich sind. Sie unterstreichen die zentrale Leitidee der Patientenautonomie und der Selbstbestimmung in der neueren Entwicklung des Rechts der Sterbebegleitung.

Im Folgenden geht es um die notwendigen Ergänzungen bei der Beihilfe zur Selbsttötung, die sowohl den ärztlich assistierten Suizid durch den behandelnden Arzt als auch die Vermittlung eines tödlich wirkenden Medikaments durch eine Sterbehilfeorganisation betreffen. Zwar bleibt die Beihilfe zum freiverantwortlichen Suizid wie bisher zulässig. Jedoch ist insbesondere bei der professionellen und organisierten Suizidassistenz darauf zu achten, dass den Gefahren einer Normalisierung dieser Art der Lebensbeendigung und einer Autonomiegefährdung – vor allem bei alten und kranken Menschen – entgegengewirkt wird. Unter dem Aspekt

⁴¹ *Saliger* (Fn 6), S. 209.

⁴² BT-Drs. 18/5374.

⁴³ *Roxin* NStZ 2016, 185, 190 f.

⁴⁴ *Lindner* ZRP 2020, 66, 69.

⁴⁵ BT-Drs. 18/5375.

⁴⁶ *Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 584 ff.

⁴⁷ Deutscher Juristentag 2006 (Fn *); N 74 –N 80. Beschlüsse zu II. Behandlungsbegrenzung; zu III. Leidenslinderung und zu IV. Suizid.

der Verhältnismäßigkeit der Grundrechtseinschränkungen dürfen die Regelungen bei einer unmittelbaren Gefährdung der autonomen Entscheidung durch Zwang, Drohung oder Täuschung wegen der staatlichen Schutzpflicht für das menschliche Leben (Art. 1 I 2 i.V.m. Art. 2 II 2 GG) durchaus auch strafrechtliche Sanktionen umfassen (s.u. III. 2. und 3.), während bezüglich der Gefahren einer Normalisierung der Suizidhilfe und der davon möglicherweise ausgehenden sozialen Pressionen auf alte und kranke Menschen nur weniger eingriffsintensive Schutzmaßnahmen angemessen sind⁴⁸ (s.u. III. 5.–7. und 11.). Jedenfalls ist das Anliegen einer Tabuisierung des Suizids und des Erhalts von Werte- und Moralvorstellungen kein legitimes Ziel staatlicher Beschränkungen des Selbstbestimmungsrechts.⁴⁹ Staatliche Sanktionen wären daher insoweit auch nicht angemessen.⁵⁰

2. Voraussetzungen der straflosen Suizidbeihilfe

Die Beihilfe zur Selbsttötung ist nur dann straflos, wenn sie auf einer freiverantwortlichen Entscheidung beruht. Diese darf auch nicht durch Zwang, Drohung oder Täuschung beeinflusst sein.⁵¹ Eine entsprechende gesetzliche Normierung sollte um den Zusatz ergänzt werden, dass von einer solchen Entscheidung nicht ausgegangen werden darf, „wenn der Suizident noch nicht 18 Jahre alt ist oder wenn seine freie Willensbestimmung entsprechend den §§ 20, 21 StGB beeinträchtigt ist.“⁵² Diese sog. Exkulpationslösung, bei der auf den hypothetischen Fall der Strafbarkeit des Suizids abgestellt wird, ist wegen ihrer größeren Klarheit der sog. Einwilligungslösung vorzuziehen, die wie bei der Einwilligung in eine Körperverletzung nur auf die Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Suizidenten abstellen würde.⁵³ Die Einbeziehung der verminderten Schuldfähigkeit bedeutet, dass schon bei erheblicher Beeinträchtigung der Freiverantwortlichkeit durch psychische Störungen Suizidbeihilfe strafbar ist, jedoch bewirkt die Erheblichkeitsschwelle in § 21 StGB, „dass einer pauschalen Pathologisierung von Sterbewünschen normative Schranken gesetzt sind.“⁵⁴ Sie macht auch deutlich, dass bei psychischen Erkrankungen freie Suizidentscheidungen in der Regel erheblich beeinträchtigt oder ausgeschlossen sein können.⁵⁵ Allerdings führen sie nicht zwingend zum dauerhaften Ausschluss der Entscheidungsfähigkeit.⁵⁶

Zusätzlich muss die Straffreiheit davon abhängig gemacht werden, dass „die Selbsttötung auf einer ernstlichen und dauerhaften Entscheidung beruht.“⁵⁷ Dieses Kriterium soll verhindern, dass voreilige oder stimmungsabhängige Entscheidungen ohne reifliche Überlegung straflos

⁴⁸ BVerfG (Fn 1), Rn 263 ff.

⁴⁹ BVerfG (Fn 1), Rn 234.

⁵⁰ Eingehend hierzu *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht. 2014, S. 457-479 am Beispiel der Tötung auf Verlangen gem. § 216 StGB.

⁵¹ BVerfG (Fn.1), Rn 247; BGH NStZ 2019, 666, 668.

⁵² Vgl. § 215 Abs. 2 AE-StB (*Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 585; DJT 2006, N 79, Beschluss IV.2 b.

⁵³ *Roxin* (Fn 39), S. 75, 106; *ders.* GA 2013, 313, 319 f.

⁵⁴ *Verrel*, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten zum 66. Deutschen Juristentag 2006, C 112,

⁵⁵ BVerfG (Fn 1), Rn 245

⁵⁶ Zur äußerst schwierigen Problematik der Urteilsfähigkeit bei Menschen mit psychischen Störungen im Zusammenhang mit Suizidbeihilfe: *Rippe/Schwarzenegger/Bosshard/Kiesewetter* Schweizerische Juristenzeitung 101 (2005) Nr. 3, S. 53–62 und Nr. 4, S. 81–91; BSK Strafrecht II-*Schwarzenegger*, 4. Aufl. 2018. Art. 115 Rn18; BGE 133 I, 58; EGMR, Urt. v.20.1.2011 – 31322/97 (Haas/Schweiz), NJW 2011, 3773; eine Einsichtsfähigkeit von psychotischen Patienten nach medikamentöser Behandlung hat auch das BVerfG beim Verbot der Zwangsmedikation im psychiatrischen Maßregelvollzug anerkannt (BVerfG Beschl. vom 23.3.2011 – 2 BvR 882/09 und vom 12.10.2011 – 2 BvR 633/11); dazu *Schöch* GA 2016, 553 ff.

⁵⁷ *Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 585 (dort noch ohne das Erfordernis der Dauerhaftigkeit).

gefördert werden können. Dadurch werden Möglichkeiten zu prozeduralen Sicherungen gegen Missbrauch geschaffen (s.u. III. 4.–6.).

Der im Gesetzgebungsverfahren zu § 217 StGB befürchtete autonomiegefährdende Erwartungsdruck aufgrund einer „gesellschaftlichen Normalisierung des assistierten Suizids“⁵⁸ ist – abgesehen von der bisher fehlenden empirischen Basis dieser Befürchtung – kein hinreichender Grund, die Freiverantwortlichkeit der Selbsttötung zu verneinen. Auch der Wunsch des Einzelnen, am Lebensende nicht in einen – dem eigenen Selbstverständnis und der persönlichen Identität widersprechenden – Zustand der totalen Abhängigkeit von anderen wegen schweren körperlichen und geistigen Verfalls zu geraten, ist als selbstbestimmte Entscheidung zu respektieren.⁵⁹ Nur wenn bei der offenen Exploration durch einen Psychiater oder Psychologen erkennbar wird, dass die von Dritten konkret geäußerte Erwartung, dem Leben ein Ende zu bereiten, als Suizidmotiv dominiert, darf die Freiverantwortlichkeit wegen psychischen Zwangs verneint werden.⁶⁰

Eine Sonderregelung für das sog. Sterbefasten ist nicht erforderlich, da es sich hierbei nicht um Selbsttötung handelt, sondern um einen willentlich gesteuerten freiwilligen Verzicht auf Essen und Trinken. Dessen ärztliche Begleitung durch Linderung belastender Symptome wie Mundtrockenheit, Durst oder Schmerzen ist „Teil einer Basisversorgung, zu der Ärzte und Pfleger berufsethisch verpflichtet sind.“⁶¹ Sterbefastende Personen haben das Recht, nicht gegen ihren Willen mit Nahrung und Flüssigkeit versorgt zu werden.⁶²

Unberührt bleiben auch die Verpflichtungen der Ärzte und Pfleger in psychiatrischen Krankenhäusern zur Verhinderung von Suiziden bei psychisch kranken Menschen und die dabei zu beachtenden Sorgfaltspflichten zur Vermeidung einer Verurteilung wegen fahrlässiger Tötung.⁶³

3. Fälle einer strafwürdigen Beihilfe zur Selbsttötung

Trotz grundsätzlicher Anerkennung der durch Vereine organisierten Suizidbeihilfe gebietet die existenzielle Notlage eines Sterbewilligen strafrechtlichen Schutz gegen Ausnutzung durch gewinnorientierte Helfer, die aus der Sterbebegleitung ein lukratives Geschäftsmodell machen wollen. Das BVerfG hat ausdrücklich bekräftigt, dass besonders gefahrträchtige Erscheinungsformen der Suizidhilfe mit Blick auf die Bedeutung der zu schützenden Rechtsgüter auch strafrechtlich sanktioniert werden können.⁶⁴ Die Schweiz hat bisher gute Erfahrungen mit dem Verbot der Hilfeleistung zur Selbsttötung „aus selbstsüchtigen Beweggründen“ (Art. 115 SchwStGB) gemacht. Selbstsüchtig sind die Motive, wenn der Täter einen persönlichen Vorteil verfolgt.⁶⁵ Dieser kann materieller Art sein (z.B. Erlangung einer Erbschaft oder Vermeidung von Unterhaltsansprüchen), aber auch immaterieller Art (z.B. Hass oder Rachsucht). Die organisierte Sterbebegleitung durch Vereinigungen wie EXIT oder DIGNITAS wird nicht als selbstsüchtig bezeichnet, auch wenn diese Zahlungen des Suizidenten zur Deckung der

⁵⁸ BT-Drs. 18/5373, S. 2.

⁵⁹ BVerfG (Fn 1), Rn 304; s.u. III. 9.

⁶⁰ Lindner ZRP 2020, 66, 69 schlägt bei zweifeln an der Freiverantwortlichkeit die zustimmende Bewertung einer nach Landesrecht gebildeten Ethikkommission vor.

⁶¹ Duttge/Simon NStZ 2017, 512, 516 m.w.N.

⁶² Huber/Lindner NJOZ 2019, 1489, 1491.

⁶³ Dazu Schöch, Die Verantwortlichkeit des Klinikpersonals aus strafrechtlicher Sicht, in: Wolfslast/Schmidt (Hrsg.) Suizid und Suizidversuch – Ethische und rechtliche Herausforderung im klinischen Alltag, 2005, 163–180.

⁶⁴ BVerfG (Fn.1), Rn 339.

⁶⁵ Vgl. hierzu und zum Folgenden BSK Strafrecht II-Schwarzenegger, Art. 115 Rn14.

administrativen Kosten und der marktüblichen Vergütungen für Ärzte und Helfer verlangen. Bei DIGNITAS wurden zuletzt neben einer einmaligen Eintrittsgebühr in Höhe von 200 CHF und jährlichen Mitgliedsbeiträgen von 80 CHF folgende Beträge berechnet: für die Vorbereitung 3.500 CHF, für die Durchführung 2.500 CHF und für die fakultative Abwicklung der Bestattungsformalitäten 1.000 CHF.⁶⁶

Vom Deutschen Juristentag 2006 wurden entsprechende Straftatbestände für die Unterstützung der Selbsttötung „aus Gewinnsucht“ oder „bei Ausbeutung einer Zwangslage in Bereicherungsabsicht“ vorgeschlagen.⁶⁷ Damit sollten Fälle erfasst werden, in denen „– unter Ausnutzung der Notlage eines Suizidwilligen – über den Ersatz von Kosten, Auslagen und eine angemessene Honorierung der ärztlichen Leistung hinaus Geldzahlungen gefordert werden.“⁶⁸ Geschütztes Rechtsgut einer solchen Norm wäre nicht das Leben, sondern die Ausnutzung der Notlage eines tödlich kranken Menschen, die bei Gewinnsucht oder Bereicherungsabsicht sozialethisch verwerflich ist.⁶⁹

Saliger lehnt diese Vorschläge als „symbolisch“ ab, da bislang keine Fälle von Sterbehelfern bekannt geworden seien, „die eine gewinnorientierte und/oder ausbeutende Freitodbegleitung betreiben.“⁷⁰ Das überzeugt aber für eine präventive Kriminalpolitik zum Schutz von suizidgefährdeten Menschen nicht. Dass es bisher in der Schweiz zu einschlägigen Verurteilungen nicht gekommen ist, spricht für die generalpräventive Wirkung dieser Regelung sowie für das korrekte Verhalten der Schweizer Vereine DIGNITAS und EXIT. Eine entsprechende Regelung empfiehlt sich daher auch für Deutschland.

4. Ausschluss einer Rettungspflicht nach Eintritt der Bewusstlosigkeit

Die Strafflosigkeit der aktiven Beihilfe zum Suizid bei einer freiverantwortlichen Selbsttötung wird von der Rechtsprechung seit der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen vom 10.4.1954⁷¹ teilweise dadurch aufgehoben, dass Garanten wegen Tötung auf Verlangen bzw. Totschlags durch Unterlassen und Dritte wegen unterlassener Hilfeleistung bestraft werden, wenn sie den Lebensmüden nicht retten, nachdem dieser die Tatherrschaft über das Geschehen verloren hat, in der Regel also ab Eintritt der Bewusstlosigkeit. Lediglich im Einzelfall wurde 1984 vom 3. Strafsenat des BGH einem Arzt (Fall *Wittig*) ein eigenverantwortliches Abwägungsermessen eingeräumt und die Strafbarkeit (ohne dogmatisch klare Begründung) wohl unter Zumutbarkeitsaspekten verneint.⁷² Es ist widersprüchlich, dem Suizidgehilfen die Beschaffung eines Tötungsmittels zu gestatten und ihn zum Einschreiten zu verpflichten, wenn es gewirkt hat. Der Bundesgerichtshof hat bisher keine Gelegenheit gefunden, diese einhellig kritisierte Rechtsprechung zur nachträglichen Rettungspflicht aufzugeben. Trotz zwischenzeitlicher Distanzierung von der bisherigen Rechtsprechung⁷³ hat auch der 5. Strafsenat in zwei Entscheidungen vom 3.7.2019 nicht den Großen Senat für Strafsachen angerufen, um eine grundsätzliche Klärung herbeizuführen, sondern gelangte mit einzelfallorientierten

⁶⁶ Angaben bei BVerfG (Fn 1), Rn 59.

⁶⁷ DJT 2006, CN 79 Beschlüsse IV.3 b und c.

⁶⁸ *Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 582.

⁶⁹ *Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 582.

⁷⁰ Saliger (Fn 6), S. 205.

⁷¹ BGHSt 6, 147, 153.

⁷² BGHSt 32, 367, 380 f.

⁷³ BGH NJW 1988, 1532 (2. Senat); *Kutzer*, FS Schöch 2010, 481, 488 ff.

Begründungen zum Freispruch der angeklagten Ärzte, die ihren Patienten auch nach Eintritt der Bewusstlosigkeit Beistand leisteten, aber keine Rettung veranlassten.⁷⁴

Dies bedeutet, dass in Deutschland – im Gegensatz zur Schweiz – der Helfer dem Sterbenden nicht bis zum Schluss menschlichen Beistand leisten darf, sondern den Raum nach Übergabe des tödlichen wirkenden Medikaments verlassen muss. Dies betrifft auch nahe Angehörige, die sich bereit erklärt haben, dem Lebensmüden bis zum Eintritt des Todes beizustehen. Deshalb ist es geboten, gesetzlich klarzustellen, dass derjenige, der in Kenntnis der Freiverantwortlichkeit und Ernstlichkeit einer Selbsttötung diese nicht verhindert oder eine nachträgliche Rettung unterlässt, nicht bestraft wird.⁷⁵

5. Aufklärungs- und Beratungspflichten bei ärztlicher und organisierter Suizidbeihilfe

Voraussetzung für eine freie und eigenverantwortliche Entscheidung ist, dass der Sterbewillige über mögliche Entscheidungsalternativen im Bereich der Palliativmedizin, der Hospizbetreuung und der Schmerztherapie sowie der Psychotherapie bei psychischen Problemen informiert wurde.⁷⁶ Auf ein staatlich organisiertes Beratungsangebot wie beim Schwangerschaftskonfliktgesetz vom 27.7.1992 wird man wohl verzichten können. Es geht nur um Rechtsgüter des ratsuchenden Sterbewilligen und nicht auch um den Schutz des ungeborenen Lebens. Die fachliche Kompetenz ist bei den Ärzten und spezialisierten Vereinen vorhanden. Es sind auch wesentlich weniger Fälle zu erwarten als beim Schwangerschaftsabbruch. Die behandelnden Ärzte und Vereinigungen, die sich mit dieser anspruchsvollen Thematik beschäftigen, dürften für eine Beratung hinreichend kompetent sein. Die Erfüllung dieser Aufklärungsobliegenheit kann durch Dokumentationspflichten angemessen kontrolliert werden.

6. Anforderungen an die sorgfältige Durchführung einer Suizidbegleitung

Hier empfiehlt sich eine Anlehnung an die Regeln der Schweizerischen Vereine DIGNITAS und EXIT. DIGNITAS besteht seit 1998 und hat seither in ca. 3000 Fällen Suizidhilfe bei Schweizern, Deutschen und Menschen aus vielen anderen Ländern geleistet. Seine Tätigkeit wurde wiederholt von Gerichten in der Schweiz überprüft und nicht beanstandet. *Hilgendorf* kam 2007 in einer Untersuchung ebenfalls zu dem Ergebnis, dass sowohl die Satzung beider Vereine als auch die von ihnen praktizierte Suizidbeihilfe nicht gegen geltendes Strafrecht verstoßen.⁷⁷ Die Praxis von DIGNITAS entspricht auch den „Sorgfaltskriterien im Umgang mit der Suizidbeihilfe“ der schweizerischen Nationalen Ethikkommission im Bereich der Humanmedizin vom Oktober 2006.⁷⁸

Folgende Kriterien sollten dabei beachtet werden:

⁷⁴ BGH (5 StR 132/18 und 5 StR 393/18), NSTz 2019, 662 und 666; kritisch dazu *Rissing-van Saan/Verrel*, NSTz 2020, 121, 124.

⁷⁵ *Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 585; Deutscher Juristentag 2006 (Fn *), N 78 f. Beschlüsse IV. 1. B) aa) und bb).

⁷⁶ BVerfG (Fn 1), Rn 242.

⁷⁷ *Hilgendorf* Jahrbuch Recht und Ethik 15 (2007), 479 ff.

⁷⁸ NEK-CNE, Stellungnahme Nr. 13/2006 (<https://www.nek-cne.admin.ch/de/publikationen/stellungnahmen/>); *Gavella*, Ärztlich assistierter Suizid und organisierte Sterbehilfe, 2013, S. 81 ff.;

- Schriftlicher Antrag des Sterbewilligen mit sorgfältiger Begründung seines Sterbewunsches und Darstellung seiner Lebens- und Leidensgeschichte, hilfsweise Videoaufzeichnung des Erstgesprächs;
- Vorlage medizinischer Befunde oder Berichte der behandelnden Ärzte über die für den Suizidwunsch relevante Krankheits- und Behandlungsgeschichte;
- der später für die Rezeptausstellung des Medikaments verantwortliche Arzt muss sich anhand dieser Unterlagen und in einem persönlichen Gespräch mit dem Lebensmüden vergewissern, dass es sich um eine freiverantwortliche, selbstbestimmte und wohlervogene Entscheidung handelt;
- ein zweiter unabhängiger Arzt oder ein klinischer Psychologe muss aufgrund eigener Untersuchung schriftlich bestätigen und begründen, dass der Antragsteller freiverantwortlich entscheiden kann;
- Wartefrist von mindestens drei Monaten vom Erstgespräch bis zur Einnahme des Medikaments (außer bei Akutentscheidungen in der Palliativ- oder Intensivmedizin);
- unmittelbar vor der Einnahme eine schriftliche Erklärung des Patienten, dass er freiwillig aus dem Leben scheiden will und dass er sich bewusst ist, dass er nach der Einnahme des Medikaments sterben wird;
- falls der Patient es wünscht und jemand dazu bereit ist: Anwesenheit von Angehörigen, des behandelnden Arztes oder ehrenamtlicher Sterbebegleiter bis zum Todeseintritt.

Auf die Videoaufzeichnung der Gespräche und der Medikamenteneinnahme, wie sie früher in einigen Fällen vor allem wegen der unsicheren Rechtslage erfolgt ist, sollte verzichtet werden, sofern es der Patient nicht ausdrücklich wünscht. Die Vorbereitung auf den eigenen Tod ist ein höchstpersönliches und existenzielles Geschehen, das durch eine Bild-Ton-Aufzeichnung empfindlich gestört werden kann.

7. Dokumentationspflichten

Die Einhaltung der Aufklärungs- und Beratungspflichten sowie die Erfüllung der Anforderungen an die sorgfältige Durchführung einer Suizidbegleitung sind schriftlich, hilfsweise durch Videoaufzeichnung, zu dokumentieren. Die Dokumentation ist fünf Jahre aufzubewahren.

8. Verfassungskonforme Gestaltung des ärztlichen Standesrechts bezüglich des ärztlich assistierten Suizids

Im Gegensatz zur verfassungsrechtlichen und strafrechtlichen Gestattung der Suizidhilfe verbietet § 16 der Musterberufsordnung der Bundesärztekammer in der Fassung vom 21.1.2011 Ärzten ausnahmslos die Hilfe zur Selbsttötung. Verbindlich umgesetzt wurde dieses Verbot in zehn von 17 Satzungen der Landesärztekammern, weshalb in diesen Ländern Ärzte mit berufsrechtlichen Sanktionen rechnen müssen, wenn sie einen Patienten bei der von ihm gewünschten Selbsttötung unterstützen. Zwar spricht vieles dafür, dass diese Verbote in ihrer derzeitigen Form als bloßes Satzungsrecht formell verfassungswidrig sind, weil sie in einem förmlichen Gesetz geregelt werden müssten.⁷⁹ Für die materielle Verfassungswidrigkeit einer ausnahmslosen standesrechtlichen Missbilligung spricht eine Entscheidung des

⁷⁹ BVerfG (Fn 1), Rn 295 m.w.N.; *Lindner* NJW 2013, 136, 137 f.

Verwaltungsgerichts Berlin, das 2012 in einem Einzelfall die Untersagungsverfügung der Ärztekammer Berlin gegen die geplante ärztliche Unterstützung einer Selbsttötung durch einen Arzt aufgehoben hatte, weil ein ausnahmsloses Verbot die Grundrechte der freien Berufsausübung und der Gewissensfreiheit des Arztes verletze.⁸⁰

Dennoch ist es kaum zu erwarten, dass Ärzte sich auf eigenes Risiko über das Verbot hinwegsetzen in der Hoffnung, dass ihre Suizidassistenz ausnahmsweise von einem Verwaltungsgericht gebilligt wird. Das *BVerfG* hat daher mit Recht eine „konsistente Gestaltung des Berufsrechts der Ärzte“ angemahnt.⁸¹ Der Alternativ-Entwurf Sterbebegleitung hatte schon 2005 vorgeschlagen, dass ein Arzt „auf ausdrückliches und ernstliches Verlangen eines tödlich Kranken nach Ausschöpfung aller therapeutischen Möglichkeiten zur Abwendung eines unerträglichen und unheilbaren Leidens Beihilfe zur Selbsttötung leisten“ darf.⁸² Er hat auch klar gestellt, dass „ein Arzt zu einer solchen Hilfe nicht verpflichtet ist, jedoch auf ausdrücklichen Wunsch des Patienten nach Möglichkeit an einen anderen Arzt verweisen soll, der hierzu bereit ist.“⁸³ Der Deutsche Juristentag hat im Anschluss daran 2006 mit großer Mehrheit folgendes beschlossen: „Die ausnahmslos standesrechtliche Missbilligung des ärztlich assistierten Suizids sollte einer differenzierten Beurteilung weichen, welche die Mitwirkung des Arztes an dem Suizid eines Patienten mit unerträglichem, unheilbarem und mit palliativmedizinischen Mitteln nicht ausreichend zu linderndem Leiden als eine nicht nur strafrechtlich zulässige sondern auch ethisch vertretbare Form der Sterbebegleitung toleriert.“⁸⁴

Wegen der vom *BVerfG* verfassungsrechtlich gleichgestellten Selbstbestimmung eines nicht unheilbar kranken Sterbewilligen wird man eine solche standesrechtliche Korrektur nicht von einer schweren unheilbaren Krankheit abhängig machen dürfen.⁸⁵ Im Fall des Bilanzsuizids eines gesunden Menschen (z.B. nach einem wirtschaftlichen Zusammenbruch) sollte nach strenger Prüfung der o.g. Voraussetzungen die Mitwirkung eines Arztes – jedenfalls wenn sie sich auf die Rezeptausstellung eines geeigneten Medikaments beschränkt – standesrechtlich nicht mehr verboten werden dürfen, da dann keine unmittelbare Beteiligung an der Selbsttötung erfolgen würde.

9. Berücksichtigung von Patientenverfügungen bei Demenz

Zu den größten Sorgen der Menschen gehört oft schon in mittlerem Lebensalter die Angst vor Demenz, die in fortgeschrittenen Formen ein selbstbestimmtes Leben nicht mehr zulässt. Neben Krebserkrankungen führen neurodegenerative Erkrankungen (Alzheimer, Parkinson) am häufigsten zu begleiteten Suiziden durch DIGNITAS in der Schweiz.⁸⁶ Gunter Sachs hat sich 2011 im Alter von 78 Jahren in seinem Haus erschossen und in einem Abschiedsbrief deutlich gemacht, dass er vermutete, an Alzheimer erkrankt zu sein.⁸⁷ Die Staatsanwaltschaft München I hat am 30.7.2010 ein Strafverfahren wegen Totschlags durch Unterlassen gegen die erwachsenen Kinder einer älteren Ärztin eingestellt, die sie bei ihrem Suizid mit selbst verordneten

⁸⁰ VG Berlin MedR 2013, 58–65; zustimmend *Hilgendorf* JZ 2014, 545, 550.

⁸¹ BVerfG (Fn 1), Rn 341.

⁸² § 4 Abs. 1 Entwurf eines Sterbebegleitungsgesetzes (*Schöch/Verrel u.a.* GA 2005, 553, 580 f., 586).

⁸³ § 4 Abs. 2 (Fn 82).

⁸⁴ Deutscher Juristentag 2006 (Fn *), N 80, Beschluss IV.5. 1. Variante.

⁸⁵ A.A. – noch vor der Entscheidung des BVerfG – *Roxin* NStZ 2016, 185, 192.

⁸⁶ Dignitas-Bericht für das BVerfG (Fn 1), (Rn 252); zur Zulässigkeit bei Demenz- und Alzheimerpatienten BSK Strafrecht II-*Schwarzenegger* Art. 115 Rn 18.

⁸⁷ Vgl. *Roxin* GA 2013, 313, 321.

Medikamenten bis zum Eintritt des Todes in ihrer Wohnung begleiteten.⁸⁸ Es sei von einer freiverantwortlichen Suizidentscheidung auszugehen, die Rettungsmaßnahmen durch die Angehörigen nach Eintritt der Bewusstlosigkeit unzumutbar machten. Die Freiverantwortlichkeit wurde vor allem deshalb angenommen, weil die Verstorbene bereits 24 Jahre vor ihrem Tod in einer Patientenverfügung, die sie in den Folgejahren wiederholt bestätigte, festgelegt hatte, dass sie bei einer Demenz ihrem Leben selbstbestimmt ein Ende setzen wolle, um einem langsamen, demenzbedingten Verfall zu entgehen. Zwei Jahre vor ihrem Freitod wurde bei ihr Alzheimer-Demenz ärztlich bestätigt. Daraufhin bereitete sie ihren Tod vor und traf Vorkehrungen für ihre Bestattung und die Abwicklung ihrer Angelegenheiten nach ihrem Ableben.

Da bei fortgeschrittener Demenz in der Regel Freiverantwortlichkeit verneint wird, kann ein in diesem Stadium geäußerter Sterbewunsch die Suizidbeihilfe nicht mehr rechtfertigen, selbst wenn der Patient äußert, dass er lieber sterben als weiterleben will. Das *BVerfG* hat aber bekräftigt, dass in Zeiten zunehmenden Fortschritts in der Medizin und gesteigener Lebenserwartung niemand dazu gezwungen werden dürfe, bis ins hohe Alter oder im Zustand schweren körperlichen und geistigen Verfalls weiterzuleben.⁸⁹ Nur durch Verankerung dieses Willens in einer Patientenverfügung bei voller Entscheidungsfähigkeit kann das Selbstbestimmungsrecht auch bei demenziellem Abbau aufrechterhalten werden. Die Situation ist ähnlich wie bei einer Patientenverfügung gemäß § 1901a BGB bezüglich der Beendigung lebenserhaltender Maßnahmen im Falle einer Einwilligungsunfähigkeit. Deshalb sollte in § 1901a BGB ergänzt werden, dass der in einer Patientenverfügung zum Ausdruck gebrachte Wille, bei Verlust oder Beeinträchtigung der Entscheidungsfähigkeit durch ärztlich festgestellte Demenz Suizidhilfe in Anspruch zu nehmen, beachtlich bleiben soll, wenn der Freitodwunsch aufgrund seines „natürlichen Willens“⁹⁰ dann noch besteht. Im Hinblick auf die existenzielle Bedeutung einer solchen Entscheidung sollte für Personen, bei denen ein Betreuer oder Vorsorgebevollmächtigter für den Aufgabenkreis Gesundheitssorge bestellt ist, eine Genehmigung der professionellen Suizidhilfe durch das Betreuungsgericht gemäß § 1904 BGB gesetzlich normiert werden.

10. Verschreibungsfähigkeit des Arzneimittels Natrium-Pentobarbital

Um dem verfassungsrechtlich geschützten Recht des Einzelnen, aufgrund freier Entscheidung mit Unterstützung Dritter aus dem Leben zu scheiden, auch faktisch hinreichenden Raum zur Entfaltung und Umsetzung zu belassen, hat das *BVerfG* auch Anpassungen des Betäubungsmittelrechts angeregt.⁹¹ Als Medikament, das einen sanften Tod ohne Schmerzen und Komplikationen ermöglicht, hat sich in der Schweiz das Barbiturat Natrium-Pentobarbital bewährt, das in der Humanmedizin früher als Durchschlafmittel und in der Tiermedizin zum Einschlafen benutzt wurde. Die ärztliche Verschreibung soll sicherstellen, dass eine Suizidentscheidung tatsächlich dem freien und wohlervogenen Willen des Betroffenen entspricht.⁹²

⁸⁸ StA München I, NSTZ 2011, 345 f.

⁸⁹ BVerfG (Fn 1), Rn 304; s.o.III.2.

⁹⁰ Vgl. zu diesem Begriff: BT-Drs. 15/2494, S. 28; Sch/Sch/Sternberg-Lieben, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2019, Vor §§ 32 ff. Rn. 32a; Palandt/Götz, BGB, 79. Aufl. 2020, § 1896 Rn 4; BGH NJW 2017, 890, Rn 19;

⁹¹ BVerfG (Fn 1), Rn 341.

⁹² BVerfG (Fn 1), Rn 27 mit Hinweis auf BGE 133, 58, 71 f. und EGMR, Urt. v. 20.1.2011, Nr. 31322/07 (Haas/Schweiz).

In Deutschland ist Pentobarbital als verkehrsfähiges und verschreibungsfähiges Betäubungsmittel klassifiziert (BtMG Anl. III). Allerdings ist für den Verkehr und Erwerb eines Betäubungsmittels eine Erlaubnis des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) erforderlich. Dieses hat auf Weisung des Bundesgesundheitsministeriums die Erlaubnis gemäß § 5 I Nr. 6 BtMG bisher versagt, weil der Erwerb und die Verschreibung für einen Suizid nicht dem Zweck des Gesetzes entsprächen, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen. Das *BVerwG* hat jedoch am 2.3.2017 entschieden, dass das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben eine enge Auslegung des § 5 I Nr. 6 BtMG dahingehend gebiete, dass der Erwerb eines Betäubungsmittels für eine Selbsttötung ausnahmsweise dann mit dem Zweck des Gesetzes vereinbar sei, wenn sich der suizidwillige Erwerber wegen einer schweren und unheilbaren Erkrankung in einer extremen Notlage befinde und eine andere zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches nicht zur Verfügung stehe.⁹³ Vorausgegangen war eine Entscheidung des EGMR, der die Verweigerung der Erlaubnis durch die deutschen Gerichte als Verletzung des Rechts auf Achtung des Privatlebens nach Art. 8 EMRK sah.⁹⁴

Der Bundesgesundheitsminister hat sich bisher geweigert, dieses Urteil umzusetzen, weil er es für verfassungswidrig hielt. Ein von ihm in Auftrag gegebenes Gutachten von *Di Fabio* hat seine Auffassung bestätigt.⁹⁵ Ob dies nach dem jetzigen Urteil des Bundesverfassungsgerichts noch vertretbar ist, erscheint zweifelhaft. Der Bundesgesundheitsminister hat in einer ersten Reaktion mitgeteilt, dass sich aus dem Urteil kein Anspruch gegenüber Dritten auf Suizidhilfe ergebe; das gelte auch für Behörden. In einer Stellungnahme der Bundesregierung vom 6.3.2020 heißt es, dass die Auslegung des Betäubungsmittelrechts und insbesondere die Frage, ob das Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte den Erwerb eines tödlich wirkenden Betäubungsmittels zum Zweck der Selbsttötung erlauben müsse, sei nicht Gegenstand des Verfahrens gewesen.⁹⁶ Offenbar soll die Entscheidung in einem weiteren Verfahren abgewartet werden, in dem das VG Köln dem *BVerfG* die Frage vorgelegt hat, ob das BtMG im Hinblick auf den Ausschluss von Selbsttötungen mit dem Grundgesetz vereinbar sei.⁹⁷ Da inzwischen schon über 100 Anträge von schwerkranken Patienten beim BfArM anhängig sind und ungewiss ist, ob es in dem vom VG Köln eingeleiteten konkreten Normenkontrollverfahren wirklich auf die Verfassungswidrigkeit des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG ankommt, sind schon jetzt Überlegungen für eine verfassungskonforme Lösung der Zulassung von Pentobarbital geboten. Es kommt nämlich nicht darauf an, eine pauschale Pflicht des BfArM zur Freigabe von Pentobarbital für Suizide zu normieren, wie es der Bundesgesundheitsminister suggeriert. Vielmehr geht es nur darum, die pauschale Ablehnung einer Freigabe von Pentobarbital zu verhindern, um im Sinne der Verhältnismäßigkeit das bestwirksame Medikament für eine verfassungskonforme Durchführung der Suizidbegleitung nach entsprechender Prüfung der Voraussetzungen zu ermöglichen.

Während des Gesetzgebungsverfahrens zu § 217 StGB haben *Borasio/Jox/Taupitz/Wiesing* vorgeschlagen, in § 13 BtMG bei der „Verschreibung und Abgabe auf Verschreibung“ der in

⁹³ BVerwG NJW 2017, 2215.

⁹⁴ EGMR NJW 2013, 2593 Rn 65 ff. (Urteil vom 19. 7. 2012 – 497/09 (Koch/Deutschland)).

⁹⁵ *Di Fabio*, Erwerbserlaubnis letal wirkender Mittel zur Selbsttötung in existenziellen Notlagen, Rechtsgutachten zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017 - 3 C 19/15 – im Auftrag des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte, November 2017. S. 102 ff.

⁹⁶ <https://www.tagesspiegel.de/politik/trotz-urteils-aus-karlsruhe-spahn-lehnt-antraege-auf-sterbehilfe-weiter-ab/25617928.html> – abgerufen am 1.4.2020.

⁹⁷ Pressemitteilung des VG Köln v. 19.11.2019; https://www.vg-koeln.nrw.de/behoerde/presse/Pressemitteilungen/Archiv/2019/27_191119_02/index.php.

Anlage III bezeichneten Betäubungsmittel klarzustellen, dass dies auch bei einem ärztlich assistierten Suizid anwendbar ist.⁹⁸ Damit bliebe § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG, der einen viel weiteren Anwendungsbereich hat, im Übrigen unberührt. Deshalb kann diesem Vorschlag gefolgt werden, allerdings darf die Regelung Hinblick auf die Entscheidung des *BVerfG* zu § 217 nicht nur für den ärztlich assistierten Suizid i.e.S. gelten, sondern muss auch den vereinsmäßig organisierten Suizid umfassen, bei dem Ärzte nur das Rezept ausstellen.

11. Ordnungswidrigkeiten und Werbeverbot

Zur Durchsetzung der o.g. Aufklärungs-, Beratungs-, Sorgfalts- und Dokumentationspflichten kommt ein Bußgeldtatbestand nach dem OWiG in Betracht, der – ähnlich wie die Aufzeichnungspflicht gemäß den §§ 17, 32 I Nr. 11 BtMG (Geldbuße bis zu 25.000 €) oder die Dokumentationspflicht der Transplantationszentren gemäß den §§ 10 II, 20 I Nr. 3 TPG (Geldbuße bis zu 30.000 €) – ausgestaltet werden könnte.

Roxin hatte vor dem Urteil des *BVerfG* vorgeschlagen, „das öffentliche Angebot der Förderung von Selbsttötung“ als Ordnungswidrigkeit zu ahnden, um den mit organisierter Suizidhilfe möglicherweise verbundenen Gefahren einer „Suizidkultur“, einer Verleitung zur Selbsttötung oder sogar eines „gesellschaftlichen Trends zur Selbsttötung“ entgegenzuwirken.⁹⁹ Nach der vom *BVerfG* anerkannten Legitimität organisierter Sterbehilfe (s.o. II.) wird man allerdings das bloße öffentliche Angebot eines Vereins nicht mehr sanktionieren können. Entscheidend kommt es darauf an, aufreizende Werbung durch Anzeigen, Handzettel, Plakate, Werbespots oder in Versammlungen zu verhindern.¹⁰⁰ Ähnlich wie beim strafrechtlichen Verbot der Werbung für den Abbruch einer Schwangerschaft (§ 219a StGB) könnte daher das öffentliche Anpreisen, Anbieten oder Ankündigen der Förderung von Selbsttötungen in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 III StG) als Ordnungswidrigkeit sanktioniert werden, während die Mitteilung auf der eigenen Internetseite (vgl. § 219 a IV Nr. 1 StGB) und in ärztlichen oder pharmazeutischen Fachzeitschriften erlaubt bleibt (vgl. § 219a II StGB).

⁹⁸ *Borasio/Jox/Taupitz/Wieser* (Fn 11) S. 22 ff., 101 ff.

⁹⁹ *Roxin* NStZ 2016, 185, 190 f.

¹⁰⁰ Für Strafbarkeit der Werbung *Gavela* (Fn 78) S. 272 f.