



Prof. Dr. G. Duttge · Platz der Göttinger Sieben 6 · 37073 Göttingen

An die  
Vorsitzende des  
Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und  
Jugend  
Kerstin Griese, MdB  
Platz der Republik 1  
  
11011 Berlin

Platz der Göttinger Sieben 6  
37073 Göttingen  
Telefon: 0551 39-7436  
Telefax: 0551 39-9240  
E-Mail: [g.duttge@gwdg.de](mailto:g.duttge@gwdg.de)  
URL: [uni-goettingen.de/de/sh/  
18979.html](http://uni-goettingen.de/de/sh/18979.html)

Datum: 13.03.2009

## Stellungnahme

zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend  
zum Thema:

**„Konfliktsituationen während der Schwangerschaft“**

am 16. März 2009

Im Rahmen des laufenden Gesetzgebungsverfahrens zur Verbesserung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes hat der Verfasser, bezogen auf den Gesetzentwurf der Abgeordneten Kauder, Schmidt, Singhammer u.a. (BT-Drucks 16/11106), bereits eingehend Stellung genommen. Auf diese im Anhang beigefügten Ausführungen kann ergänzend zur nachfolgenden Beantwortung des übermittelten Fragenkatalogs verwiesen werden. Die vorliegende Stellungnahme beschränkt sich selbstredend auf die medizinrechtlichen Aspekte der Thematik.

### Zum Fragenkatalog:

**1. Im Jahr 1995 wurde die sogenannte embryopathische Indikation als eigenständiger Grund für einen Schwangerschaftsabbruch abgeschafft und in die medizinisch-soziale Indikation (§ 218a Abs. 2 StGB) überführt. Es sollte einerseits der Erwägung, dass sich durch eine Behinderung des Ungeborenen eine unzumutbare Belastung der Schwangeren ergeben kann, Rechnung getragen werden, andererseits wurde „klargestellt, dass eine Behinderung niemals zu einer Minderung des Lebensschutzes führen kann“ (BT Drs. 13/1850 S. 26). Wie hat sich die Situation in Bezug auf Schwangerschaftsabbrüche aufgrund der Behinderung des Ungeborenen sowie für die Schwangeren/Eltern seitdem entwickelt?**

Entgegen dem äußeren Anschein einer nicht-diskriminierenden Regelung des Schwangerschaftskonflikts hat sich die Rechtslage für behinderte Kinder nachhaltig verschlechtert: *Erstens* sind Schwangerschaftsabbrüche nun ohne Fristbegrenzung bis unmittelbar vor Eintritt der Eröff-

Zugeordnete Professuren: Prof. Dr. Jörg-Martin Jehle (Geschäftsführender Direktor)  
Prof. Dr. Kai Ambos, Prof. Dr. Gunnar Duttge, Prof. Dr. Uwe Murmann  
Prof. Dr. Fritz Loos, Prof. Dr. Maria-Katharina Meyer, Prof. Dr. Manfred Maiwald,  
Prof. Dr. Dr. hc mult. Hans-Ludwig Schreiber

nungswehen erlaubt, also im Unterschied zur Rechtslage bis 1995 auch nach der 22. Schwangerschaftswoche (vgl. § 218a III StGB a.F.), woraus die besondere Problematik der „Spätabbrüche“ resultiert. *Zweitens* ist dadurch auch die seinerzeit verpflichtende Beratung durch einen Arzt über die „ärztlich bedeutsamen Gesichtspunkte“ sowie durch eine anerkannte Beratungsstelle über „die zur Verfügung stehenden öffentlichen und privaten Hilfen für Schwangere, Mütter und Kinder .., insbesondere über solche Hilfen, die die Fortsetzung der Schwangerschaft und die Lage von Mutter und Kind erleichtern“ (§ 218b I Nrn. 1, 2 StGB a.F.), ersatzlos weggefallen. *Drittens* fehlt es nunmehr ebenso an der bis 1995 vorgesehenen Bedenkzeit von drei Tagen bis zur Vornahme des Abbruchs (§ 218b I Nr. 1 StGB a.F.) und *viertens* auch an einer spezifischen Dokumentation solcher Aborte, die durch die prognostizierte Schädigung des ungeborenen Kindes motiviert sind. *Fünftens* schließlich ist dadurch, dass § 218a II StGB n.F. heute allgemein als „Auffangindikation für die bisher embryopathisch indizierten Fälle“ gilt (statt vieler nur *Fischer*, StGB, 55. Aufl. 2008, § 218a Rn 20), nicht nur die Möglichkeit zur verdeckten Benachteiligung behinderten Lebens in Widerspruch zu Art. 3 III S. 2 GG eröffnet, sondern zugleich die Konsistenz der §§ 218 ff. StGB insgesamt in Frage gestellt worden: Zum einen enthält die „medizinisch-soziale Indikation“ implizit zwei gänzlich verschiedene Indikationsbereiche, die je unterschiedliche Bewertungen erfordern: Während im Falle einer vitalen Indikation zugunsten der Schwangeren nur sofortiges Handeln ohne vorherige Beratung oder Einhaltung einer Bedenkzeit durch einen hierzu zwingend verpflichteten Arzt angemessen erscheint, legen die sonstigen hiervon erfassten, nicht von derartigem Zeitdruck geprägten Fälle nahe, größtmögliche Sorgfalt vor Treffen der unausweichlichen Entscheidung walten zu lassen. Die Zusammenfassung dieser beiden Bereiche innerhalb eines Indikationstatbestandes, der dies gänzlich intransparent belässt, erschwert sämtliche Folge- und Begleitregelungen (z.B. zum ärztlichen Weigerungsrecht aus Gewissensgründen) erheblich. Zum anderen enthält § 218a II StGB jenseits der vital-medizinischen Indikation, auch erkennbar am maßgeblichen Kriterium der „Unzumutbarkeit“ (einer Aufrechterhaltung der Schwangerschaft) sowie an der Einbeziehung der „gegenwärtigen und zukünftigen Lebensverhältnisse“, einen weiten Bereich notlagenindizierter Konstellationen, die sich in nichts von jenen Bedrängungslagen mehr unterscheiden lassen, für die § 218a I StGB trotz verpflichtender psycho-sozialer Beratung (§ 219a StGB, §§ 5 ff. SchwKG) und nur für die ersten 12 Wochen lediglich einen Strafverzicht vorsieht. Aus der Perspektive einer widerspruchsfreien Rechtslage können nicht für dieselbe Konfliktlage (z.B. einen embryopathischen Befund) einmal (in der Frühphase der Schwangerschaft) gesetzlich verankerte verfahrensrechtliche Schutzregelungen aus Gründen der Fürsorge für die Schwangere und zum Schutze des werdenden Lebens für notwendig und zugleich für das Stadium nach der 12. Woche für verzichtbar gehalten werden.

**2. Gibt es wissenschaftliche Untersuchungen zu Inhalt und Qualität der Beratungen vor und nach pränataler Diagnostik und bei Feststellung eines embryopathischen Befundes und wenn ja, mit welchen Ergebnissen?**

---

**3. Die Befürworterinnen und Befürworter einer Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes begründen ihre Vorschläge damit, dass es in der Praxis einen Automatismus zwischen Diagnose und Schwangerschaftsabbruch gäbe. Es wird angenommen, dass Ärztinnen und Ärzten mehrheitlich nicht ausreichend medizinisch beraten und unterlassen, auf den Rechtsanspruch auf psychosoziale Beratung aufmerksam zu machen. Oft würden Ärztinnen und Ärzte Frauen zu einem Abbruch drängen. Frauen würden in der Folge übereilt und unter Schock entscheiden. Ist diese Schilderung der Praxis zutreffend? Also gibt es nach Ihren Erfahrungen einen solchen Automatismus oder wie gestalten sich Ihrer Meinung nach die Prozesse nach einer Diagnose tatsächlich?**

Ob bzw. inwieweit die beschriebene Defizite die tägliche Praxis widerspiegelt oder wenigstens in einem Ausmaß begegnet, die es nicht erlaubt, lediglich von wenigen „schwarzen Schafen“ zu sprechen, lässt sich empirisch nicht ausschließen. Aus medizinrechtlicher Sicht liegt eine solche Annahme allerdings recht nahe mit Blick auf die inzwischen etablierte und allseits bekannte höchstrichterliche Rechtsprechung zur unterhaltsrechtlichen Haftung bei nicht erfüllter vertraglicher Verpflichtung zum Abort mit nachfolgender Lebendgeburt („Kind als Schaden“). Die Logik dieses einseitig auf das Misslingen der Abtreibung gerichteten Haftungsanspruchs lässt eine „Defensivmedizin“, die bei nicht restlos sicherer Feststellbarkeit eines gesunden Kindes, also schon bei geringen Zweifeln zum Abbruch „rät“, sehr plausibel erscheinen und wird durch wiederholte Berichte aus der Praxis immer wieder bestätigt. Auch erzwingen diese rechtlichen Begleitumstände, für die rechtspolitisch derzeit keine Abhilfe in Sicht ist, den praktizierenden Arzt unausweichlich in einen Interessenkonflikt, der in seiner Relevanz für die jeweilige Beratungspraxis (insbesondere für die betroffene Schwangere) intransparent bleibt.

**4. Wie beurteilen Sie den Handlungsbedarf im Rahmen der medizinischen Indikation, um die Aufklärung, Beratung und Unterstützung der betroffenen Frauen zu verbessern? Inwieweit und an welcher Stelle sollten Änderungen gesetzlich verankert werden? Warum ist das Schwangerschaftskonfliktgesetz der richtige Regelungsort?**

Siehe dazu Anhang, Ziff. II., 1. und 2.

**5. Bedarf es überhaupt einer Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes, um einen verbesserten Zugang zu medizinischer und psycho-sozialer Beratung sicher zu stellen?**

Das geltende Recht bietet keine hinreichende Gewähr dafür, dass betroffene Schwangere im Falle eines embryopathischen Befunds nach Pränataldiagnostik ohne faktische Hürden (z.B. auch finanzieller Art) Zugang zu einer umfassenden psycho-sozialen Beratung erhalten. Die in § 218c I Nr. 2 StGB vorgesehene „Beratung“ wird nach regelmäßig bereits erfolgter Entscheidung der Schwangeren für den Abbruch erst unmittelbar vor dessen Vornahme relevant und beschränkt sich inhaltlich auf Bedeutung, Tragweite und Risiken des bevorstehenden Eingriffs, ohne den Entscheidungskonflikt der Schwangeren in den Blick zu nehmen. Zuvor impliziert zwar bereits die Feststellung der Indikationslage nach § 218a II StGB ein sorgfältiges Erfassen der persönlichen Konfliktlage, was ohne Eintreten in ein Beratungsverhältnis kaum vorstellbar erscheint. Das Gesetz enthält sich jedoch jedweder näheren Angabe der hierfür geltenden Anforderungen und überantwortet die Ausgestaltung dieser Beratung, die Hinzuziehung bereichsspezifischer Spezialisten (z.B. von Pädiater, Pränataldiagnostiker, Sozialpädagogen etc.) und selbst die Information über das Bestehen eines Beratungsanspruchs nach § 2 SchwKG ganz dem Ermessen des jeweils behandelnden Arztes. Zur Widersprüchlichkeit dieser Rechtslage im Verhältnis zu §§ 218a I, 219a StGB, §§ 5 ff. SchwKG siehe bereits o. zu Frage 1.

Zum Ungenügen „untergesetzlicher Regelungen“ vgl. nachfolgend Frage 6.

**6. Wären ausschließlich untergesetzliche Regelungen, z.B. in den Mutterschaftsrichtlinien, ausreichend und inwieweit wären diese durch den Bundestag zu beeinflussen?**

Die Richtlinie des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen über die ärztliche Betreuung während der Schwangerschaft und nach der Entbindung i.d.F. vom 13.3.2008 (Bundesanzeiger Nr. 95, S. 2261 v. 27.6.2008, sog. „Mutterschafts-Richtlinien“) beschränkt sich im vorliegenden thematischen Kontext eines evtl. Schwangerschaftskonflikts im wesentlichen auf die bloße Emp-

fehlung, dass die Schwangere über ihren Rechtsanspruch auf Beratung zu allgemeinen Fragen der Schwangerschaft nach § 2 Schwangerschaftskonfliktgesetzes (SchKG) unterrichtet werden „soll“ (Ziff. A., 1. am Ende). Darüber hinaus enthält die Richtlinie zur Empfängnisregelung und zum Schwangerschaftsabbruch i.d.F. vom 13.9.2007 (Bundesanzeiger Nr. 239, S. 8326, vormals: „Sonstige Hilfen-Richtlinien“) den – freilich nur pauschalen – Hinweis, wonach im Rahmen der durchzuführenden ärztlichen Beratung der Schwangeren darauf hinzuwirken sei, „dass die Schwangerschaft ausgetragen wird, soweit nicht schwerwiegende Gründe entgegenstehen“ (Ziff. D., I.). Beide Richtlinien sind solche, die auf der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage von § 92 I S. 2 Nr. 4 SGB-V ergangen sind. Zur Rechtsnatur und Verbindlichkeit erklärt § 92 VIII SGB-V die Richtlinien zu Bestandteilen der Bundesmantelverträge und verleiht ihnen damit – von der früheren Rechtslage abweichend (nur Verwaltungsvorschriften) und ungeachtet der hiergegen erhobenen verfassungsrechtlichen Bedenken (dazu *Beier*, in: Schlegel/Voelzke/Engelmann, SGB V. Praxiskommentar, 2008, § 92 Rn 27 ff.) – Rechtsnormqualität (st. Rspr. des BSG; weiterhin statt vieler etwa *Hencke*, in: Peters, Handbuch der Krankenversicherung, Teil II, 19. Aufl., Stand: 39. Lfg., § 92 Rn 34). Die Bindungswirkung ist adressiert an Krankenkassen, Leistungserbringer innerhalb der GKV (Vertragsärzte) und Kassenärztliche Vereinigungen, damit aber – schon durch die Regelungssystematik innerhalb des SGB-V leicht erkennbar – auf die kassenärztliche Versorgung beschränkt. Neben dieser Beschränkung im persönlichen Anwendungsbereich sind keinerlei Sanktionen für eine Nichterfüllung der auferlegten Pflichten vorgesehen, so dass solches allenfalls im Rahmen der Honorarprüfung späte Folgen zeitigen kann. Beides lässt sich auch durch denkbare Ergänzungen der benannten Richtlinien nicht beheben.

Die Richtlinien der Bundesärztekammer zur pränatalen Diagnostik von Krankheiten und Krankheitsdispositionen (Deutsches Ärzteblatt 95, 1998, A-3236) sehen demgegenüber detaillierte Informations- und Beratungspflichten vor wie nach Durchführung der pränatalen Diagnostik sowie im Rahmen der zu fällenden Entscheidung für oder gegen eine Fortführung der Schwangerschaft bzw. anlässlich der „Nachsorge“ (nach Abbruch oder Geburt eines kranken Kindes) vor. Ziff. 10 („juristische Aspekte“) verpflichtet außerdem zur Mitteilung der Ergebnisse einer durchgeführten PND, freilich ohne das auch zu diesem Zeitpunkt noch fortbestehende Recht der Schwangeren auf Nichtwissen zu berücksichtigen. Diese Vorgaben sind jedoch in ihrer rechtlichen Qualität wegen der weithin unterbliebenen Übernahme in die jeweiligen Landesberufsordnungen (mit Ausnahme von Hamburg und Mecklenburg-Vorpommern) unverbindlich geblieben, so dass ihre Missachtung selbst mit berufsrechtlichen Sanktionen nicht geahndet werden kann. Solche würden nach BVerfGE 88, 203 ff. (290 ff.) dem verfassungsrechtlichen Gewicht der betroffenen Rechtsgüter ohnehin nicht gerecht werden. Auch der vergleichende Blick auf § 219a StGB, §§ 5 ff. SchwKG zwingt zu einer gesetzlichen Regelung.

**7. Wäre im Zusammenhang mit Beratung eine deutlichere Ausgestaltung der Mutterschaftsrichtlinien Ihrer Meinung nach zielführend und halten Sie einen Umbau des Mutterpasses als Informationsdokument für die schwangere Frau für sinnvoll und hilfreich, auch um die Inanspruchnahme des bereits heute existierenden Rechts auf psychosoziale Beratung zu erhöhen?**

Sicherlich könnte eine zusätzliche Regelung auch in den Mutterschaftsrichtlinien die rechtspraktische Umsetzung der erforderlichen Beratung und Informationsgaben unterstützen. Ein Hinweis im Mutterpass wäre geeignet, der Schwangeren den bestehenden Anspruch zu verdeutlichen und damit beizutragen, dass dieser eine Handhabe gegeben ist, um ihren Anspruch innerhalb des jeweiligen Arzt-Patienten-Verhältnisses geltend zu machen. Als hinreichend können solche Verbesserungen jedoch nicht angesehen werden (dazu näher zu Frage 6).

**8. Welche Maßnahmen sind geeignet, um eine bessere Qualität der medizinischen Beratung, eine bessere Information der Frauen über ihren Rechtsanspruch auf psychosoziale Beratung und eine bessere Verknüpfung zwischen niedergelassenen Ärztinnen/Ärzten und psychosozialen Beratungsstellen zu erreichen?**

Neben einer expliziten gesetzesförmlichen Regelung zur verpflichtenden (medizinischen und psycho-sozialen) Beratung muss auch die Qualität einer solchen durch Schulungen und Weiterbildungsmaßnahmen der Ärzteschaft gewährleistet werden. Zur besseren Information der Frauen über den bestehenden Rechtsanspruch lässt sich daran denken, dass weiterführendes Informationsmaterial mit Kontaktmöglichkeiten zur Verfügung gestellt werden muss. Soweit die psychosoziale Beratung nicht (vollständig) durch den diagnostizierenden Arzt selbst durchgeführt werden kann, ist zu erwägen, diesen jenseits der bloßen Information über die mögliche Inanspruchnahme anderer Beratungsmöglichkeiten im Sinne einer „Lotsenfunktion“ stärker für den tatsächlichen Zugang zu solchen in die Verantwortung zu nehmen.

**9. Was muss geändert werden, damit tatsächlich alle Frauen in einer Schwangerschaftskonfliktsituation nach der 12. Woche eine psychosoziale Beratung wahrnehmen können, welche Hilfen und welche Art von Unterstützung sind für werdende Eltern in Konfliktsituationen besonders wirkungsvoll und für wie wichtig halten Sie nach Ihrer Erfahrung psychosoziale Beratung?**

---

**10. Wie bewerten Sie den Vorschlag, dass Ärztinnen und Ärzte über das ärztliche Standesrecht hinaus gesetzlich verpflichtet werden, allen – nicht akut gefährdeten – Schwangeren, bei denen eine medizinische Indikation in Erwägung gezogen wird, eine umfassende Aufklärung und Beratung – auf freiwilliger Basis – anzubieten?**

Siehe zu Frage 6.

**11a. Die vorliegenden Vorschläge zur Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes betreffen alle Schwangerschaftsabbrüche nach medizinischer Indikation und nicht nur die sog. Spätabbrüche. Welche Auswirkungen hätten die gesetzlichen Änderungen auf die Praxis von Abbrüchen und das Wesen der medizinischen Indikation?**

Die Fragestellung ist inkorrekt, soweit dabei diffus vom „Wesen der medizinischen Indikation“ die Rede ist. Die Regelungsvorschläge sparen mit Recht vital indizierte Schwangerschaftsabbrüche aus, so dass in Wahrheit gar nicht mehr davon gesprochen werden kann, dass selbige eine „medizinische Indikation“ im eigentlichen Sinne betreffen (näher o. zu Frage 1). Die nur insoweit sich auswirkenden Änderungsvorschläge (Beratung, Bedenkzeit, Dokumentation) erhöhen die Sorgfalt bei der Wegbereitung einer verantwortungsvollen Entscheidung, indem sie dem hierfür bedeutsamen Beratungs- und Unterstützungsbedarf der Schwangeren Rechnung tragen. Dass die vorgeschlagenen Änderungen eine „abschreckende Wirkung“ und eine „Flucht ins Ausland“ nach sich ziehen könnten, ist in diesem Lichte eine außerordentlich lebensferne Befürchtung.

**11b. Wie würden die Ärztinnen und Ärzten auf die neuen Regelungen reagieren?**

Von rechtstreuen Bürgerinnen und Bürgern kann die Befolgung der einschlägigen Rechtsvorschriften erwartet werden, um so mehr, wenn sie ausweislich des von der Bundesärztekammer und der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe vorlegten „Vorschlags zur

Ergänzung des Schwangerschaftsabbruchsrechts aus medizinischer Indikation“ vom 14.12.2006 ([http://www.baek.de/downloads/Vorschlag\\_Schw\\_recht.pdf](http://www.baek.de/downloads/Vorschlag_Schw_recht.pdf)) selbst für notwendig erachtet werden. Der Sorge vor einer evtl. Überforderung im Hinblick auf die psycho-soziale Beratung kann durch Entlastung mittels der Möglichkeit der Verweisung auf kompetente Beratungsstellen entgegengewirkt werden.

**11c. Was würde hieraus für die betroffenen Frauen resultieren und wie könnten sie ggf. hierauf reagieren?**

Zur wünschenswerten „Entschleunigung der Situation“ siehe Anlage, II., 3.

**12. Wie können sich Eltern über Pränataldiagnostik und weitere Fragen heute informieren, und sollte darüber hinaus Informationsmaterial mit welchem Inhalt und vom wem erstellt und ausgelegt werden?**

---

**13. Wird sich die heutige Praxis der Pränataldiagnostik durch die vorgesehenen Regelungen im Gendiagnostikgesetz und die von den Anträgen Humme und Dr. Tackmann beabsichtigte Weiterentwicklung der Mutterschaftsrichtlinien verändern? Werden Frauen bzw. Paare hierdurch in ihren Rechten auf informierte Zustimmung zur PND sowie auf Nichtwissen – in jedem Behandlungsschritt – gestärkt werden? Sind hierzu weitere Maßnahmen sinnvoll?**

Die vorgesehenen Regelungen im geplanten Gendiagnostikgesetz beziehen sich ausschließlich auf die Erhebung genetischer Daten und können daher keine umfassende Beratungspflicht für pränataldiagnostische Untersuchungen implementieren. Zu den Mutterschaftsrichtlinien bereits o. zu Frage 6.

**14. In welchem Umfang und Schwerpunkt sollte die Aufklärung und Beratung durch Pränataldiagnostiker, Gynäkologen, Fachärzte oder unabhängigen Beratungsstellen in welcher Form erfolgen?**

---

**15. Wie können Ärztinnen und Ärzte – nicht die Frauen – verpflichtet werden, Frauen in Schwangerschaftskonfliktsituationen in eine psychosoziale Beratung zu vermitteln?**

---

**16. Für wie wichtig halten Sie in Schwangerschaftskonfliktsituationen, bei denen eine eventuelle Behinderung des Kindes festgestellt wird, Kontakte zu Selbsthilfegruppen und Eltern behinderter Kinder und welche Erfahrungen haben Sie damit gemacht?**

---

**17. Die drei Anträge zur Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes sehen die gesetzliche Fixierung einer dreitägigen Bedenkzeit vor. Halten Sie eine solche Bedenkzeit für einen Schwangerschaftsabbruch für eine sinnvolle Unterstützung von Frauen in schwierigen Schwangerschaftskonflikten? Wie verhält sich eine solche Bedenkzeit zum Prinzip der ver-**

**trauensvollen Beratung? Würde eine solche Bedenkzeit Frauen bei einer selbstbestimmten Entscheidung unterstützen oder vielmehr „Frauen vor sich selbst schützen“, zumal wenn diese Bedenkzeit rechtlich für den Arzt verankert wird? Welche Folgen hätte dies für die Praxis von Schwangerschaftsabbrüchen, wenn künftig zwischen Abbrüchen, bei denen die Bedenkzeit eingehalten werden muss, und solchen, die aufgrund akuter Gefahr sofort erfolgen müssen, unterschieden wird?**

Zur Notwendigkeit einer gesetzlich verankerten Bedenkzeit siehe Anhang, II., 3.

Ergänzend kann angemerkt werden: Mit Blick auf das Arzt-Patienten-Verhältnis ist das Angebot einer kompetenten Beratung essentiell; wie sich die vorgesehene dreitägige Bedenkzeit (ggf. nachteilig) hierauf auswirken können soll, ist nicht zu erkennen. Bezogen auf die Sorge vor einer Verletzung des Selbstbestimmungsrechts bedarf der Hervorhebung, dass Sicherungsmaßnahmen zur Verhinderung voreiliger Handlungen der Rechtsordnung keineswegs fremd sind („Voreiligkeitsschutz“ als Teil der rechtlichen „Freiheitsvorsorge“) und häufig erst wahrhaft „selbstbestimmte“ Entscheidungen ermöglichen (vertiefend zu diesem Verständnis von „Selbstbestimmung“ näher *Duttge*, in: *Zeitschrift für Palliativmedizin* 2006, 48 [Heft 6]). Die darüber hinaus angesprochene Abgrenzungsproblematik wird durch die vorgeschlagenen Regelungen nicht erst ausgelöst, sondern ist dem geltenden Recht bereits immanent (dazu näher o. zu Frage 1) und, solange keine Änderung des § 218a StGB in den Blick genommen wird, sogar folgerichtig.

**18. Halten Sie die Vorschläge zur Verbesserung der Beratung, Aufklärung, Vermittlung und die Einräumung einer Mindestbedenkzeit von drei Tagen im Verlauf eines Schwangerschaftsabbruchs nach medizinischer Indikation mit der gängigen Praxis für vereinbar?**

Aus rechtlicher Sicht hat sich eine „Praxis“ an rechtliche Vorgaben zu orientieren, nicht umgekehrt ein (begründetes) normatives Verständnis an eine bestehende Rechtswirklichkeit, solange die betroffenen Personen nicht unzumutbar in die Pflicht genommen werden.

**19. Die Befürworterinnen und Befürworter einer Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes gehen davon aus, dass von Spätabbrüchen (nach der 22. Schwangerschaftswoche) mehrheitlich behinderte, aber durchaus lebensfähige Ungeborene betroffen seien. Eine Expertenbefragung aus dem Jahr 1999 kam zu einem anderen Ergebnis. Danach waren 80% aller Spätabbrüche dadurch bedingt, dass die Schädigung des Ungeborenen so groß war, dass seine Lebensfähigkeit überhaupt nicht gegeben war. Hat diese Größenordnung heute immer noch Gültigkeit? Welche Diagnosen liegen diesen Spätabbrüchen zugrunde, und sind diese erst in einem späten Schwangerschaftsstadium zu stellen?**

---

**20. Das Vorliegen eines Befundes beim Ungeborenen oder der Mutter in einem fortgeschrittenen Schwangerschaftsstadium begründet in der Regel eine emotionale Grenzsituation für die Betroffenen. Bei der sich anschließenden Abwägung, ob die Voraussetzungen für eine medizinische Indikation gegeben sind, müssen viele Aspekte berücksichtigt werden, die Entscheidungsfindung ist hochkomplex. Werden die vorgeschlagenen gesetzlichen Änderungen des Schwangerschaftskonfliktgesetzes der Komplexität der Situation überhaupt gerecht?**

Siehe dazu den Anhang.

**21. Wie sind alle Vorschläge zur Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes unter rechtlicher Würdigung des 1995 erzielten parteiübergreifenden Kompromisses zu bewerten?**

Die vorgeschlagenen Regelungen zur Beratung/Information, Bedenkzeit, Dokumentation und verbesserten statistischen Erfassung sind mit Rücksicht auf die verfassungsrechtliche Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers seit langem überfällig. Die Unterstützungswürdigkeit des Entwurfs wird nicht dadurch geschmälert, dass der bestehende Korrekturbedarf sich keineswegs hierin erschöpft, sondern weit darüber hinausreicht (zu weiterreichenden Vorschlägen siehe die Beiträge in: *Schumann* [Hrsg.], Verantwortungsbewusste Konfliktlösungen bei embryopathischem Befund, 2008).

**22. Sehen Sie die Gefahr, dass mit der angestrebten Neuregelung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes der Kompromiss aus dem Jahr 1995 zum § 218 in Frage gestellt wird oder halten Sie gerade eine Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes für eine sinnvolle Ergänzung des § 218?**

Es handelt sich um eine konsequente, dringend notwendige Schließung der bestehenden Regelungslücke in Ergänzung des bestehenden § 218a StGB, der als solcher in seinem kompromisshaften Charakter nicht in Frage gestellt wird. Die Regelungen dienen sowohl dem (verfassungsrechtlich gebotenen) Schutz des ungeborenen Lebens als auch – nicht zuletzt – der Fürsorge der Schwangeren.

**23. Welche Maßnahmen sind erforderlich, um Eltern in der Situation, in der sie erfahren, dass ihr Kind möglicherweise behindert oder krank ist, die Unterstützung zu geben, die sie in dieser Situation benötigen, und sie zu begleiten? Wie können Eltern mit behinderten Kindern besser unterstützt werden?**

---

**24. Welche Auswirkungen hätte die vorgesehene Dokumentationspflicht verbunden mit der Verpflichtung zur Datenweitergabe an eine Landesbehörde auf das Vertrauensverhältnis zwischen Ärztin/Arzt und Patientin und dies besonders unter grundsätzlicher Berücksichtigung der ärztlichen Schweigepflicht? Wäre eine solche Dokumentation unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes zulässig und halten Sie in diesem Zusammenhang eine Anonymisierung der Daten für möglich?**

Siehe Anhang, II., 4.

Ergänzend ist anzumerken: Die verfassungsrechtliche Schutzpflicht zugunsten des ungeborenen Lebens impliziert dennotwendig eine hinreichende hoheitliche Kontrolle, was sich anders als durch Dokumentations- und Vorlagepflicht (Einsichtsrecht einer Behörde) nicht vorstellen lässt. Das Recht kennt solche Überwachungsfunktionen aus Gründen des Gesundheitsschutzes auch in anderen Sachzusammenhängen wie z.B. in § 40 IIa Nr. 1 AMG, §§ 28 I, 28e Röntgenverordnung, §§ 83, 85, 89 II Strahlenschutzverordnung u.a.m., ohne das hiergegen bisher datenschutzrechtliche Bedenken erhoben worden wären.

**25. Die Gesetzentwürfe zur Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes sehen zum Teil vor, dass Pflichtverstöße als Ordnungswidrigkeit gewertet werden und mit Bußgeld beehrt sind. Welche Möglichkeiten bieten sich dem Gesetzgeber im Rahmen seiner vom**

**Bundesverfassungsgericht aufgegebenen Pflicht zur Beobachtung und ggf. Nachbesserung der gesetzlichen Regelungen, sicherzustellen, dass die von ihm gemachten Vorgaben eingehalten werden und das Gesetz tatsächlich einen „wirksamen Schutz vor Schwangerschaftsabbrüchen bewirkt“ (BVerfGE 88, 203 (309))?**

Angesichts der auf dem Spiele stehenden höchstrangigen Rechtsgüter müssen Sicherungsmaßnahmen im Falle ihrer Missachtung Sanktionen nach sich ziehen, wenn ihre verpflichtende Wirkung nicht der Gefahr des faktischen Unterlaufens ausgesetzt werden soll. Darin liegt kein unverhältnismäßiger Eingriff in die ärztliche Tätigkeit. Das BVerfG hat es in anderem Kontext anlässlich der bußgeldbewährten Pflicht zum Tragen eines Schutzhelms sogar für verfassungsgemäß gehalten, aus Gründen des Lebens- und Gesundheitsschutzes den Freiheitsausübenden selbst (bußgeldbewährt) in die rechtliche Pflicht zu nehmen: „Nach dem Grundgesetz muss der Einzelne sich diejenigen Schranken seiner Handlungsfreiheit gefallen lassen, die der Gesetzgeber zur Pflege und Förderung des sozialen Zusammenlebens in den Grenzen des (...) Zumutbaren zieht“ (BVerfGE 59, 275, 279). Um so mehr muss dies dann gelten, wenn Leben und Gesundheit anderer betroffen sind, zu deren Schutze der Verpflichtete kraft seiner rechtlichen und sozialen Stellung ohnehin verpflichtet ist.

**26. Wie beurteilen Sie die Einführung neuer Bußgeldtatbestände sowie eine Anhebung des Bußgeldes?**

Siehe zu Frage 25.

**27. Welche Bedeutung messen Sie der statistischen Erhebung und Ausweisung durch das Statistische Bundesamt bei und halten Sie Änderungen für wünschenswert? Wie wird der Datenschutz bei der statistischen Erhebung und Ausweisung gewährleistet?**

Siehe zu Frage 24.

**28. Welche Änderungen sollten im Bereich der Statistik aus welchen Gründen erfolgen?**

---

**29. Welche Auswirkungen hätte eine statistische Erfassung der Daten über Abbrüche nach medizinischer Indikation, die nach der 22. Woche erfolgen, im Einzelfall auf die betroffene Frau?**

Da die statistische Erfassung anonymisiert erfolgt, sind keinerlei Auswirkungen auf die betroffenen Frauen zu erwarten.

**30. Die Initiatoren des Singhammer-Antrags behaupten, dass ein Fötus bereits ab der 20. Schwangerschaftswoche lebensfähig sei und deshalb die Zahl der Spätabbrüche sehr viel höher sei als öffentlich angegeben. Nach dieser Definition nennen sie die Zahl von 631 Spätabbrüchen im Jahr 2007 im Gegensatz zur offiziellen Anzahl von 229. Nach unseren Informationen hat ein Fötus in der 20. und 21. Schwangerschaftswoche keinerlei Überlebensfähigkeit außerhalb des Mutterleibes und die offizielle Zahl von 229 ist deshalb richtig. Können Sie dies bestätigen? Welche Definition sollte für Spätabbrüche verwendet werden? Wie hoch fällt danach die Anzahl der Spätabbrüche aus?**

---

## Anhang:

### STELLUNGNAHME

zum  
„Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes“  
(BT-Drucks. 16/11106)

anlässlich der Informationsveranstaltung  
„Gesetzesinitiative Spätabbruch“ (9.2.2008)

#### I. Verfassungsrechtliche Beobachtungs-, Ermittlungs- und ggf. Nachbesserungspflicht

Auch in seinem zweiten Judikat zum Schwangerschaftskonflikt hat das BVerfG mit Nachdruck betont, dass dem ungeborenen Leben ein eigenständiges Lebensrecht zukommt, und zwar „schon aufgrund seiner Existenz“ und „nicht erst durch die Annahme seitens der Mutter“. Die Schutzverpflichtung des Staates umfasst ungeachtet der einzigartigen Verbindung zwischen Mutter und Kind somit auch Gefahren, die dem nasciturus durch die Schwangere selbst drohen: „Ein solcher Schutz des Ungeborenen gegenüber seiner Mutter ist nur möglich, wenn der Gesetzgeber ihr einen Schwangerschaftsabbruch grundsätzlich verbietet“, mithin der Schwangerschaftsabbruch „für die ganze Dauer der Schwangerschaft grundsätzlich als Unrecht angesehen wird. (...) Bestünde ein solches Verbot nicht, würde also die Verfügung über das Lebensrecht des nasciturus, wenn auch nur für eine begrenzte Zeit, der freien, rechtlich nicht gebundenen Entscheidung eines Dritten, und sei es selbst der Mutter, überantwortet, wäre rechtlicher Schutz dieses Lebens ... nicht mehr gewährleistet (...). Rechtlicher Schutz bedingt, dass das Recht selbst Umfang und Grenzen zulässigen Einwirkens des einen auf den anderen normativ festlegt und nicht dem Belieben eines der Beteiligten überlässt“ (BVerfGE 88, 203, 252 f. und 255).

Das schließt jedoch mit Rücksicht auf jene besondere, nicht selten existentielle Betroffenheit der Schwangeren die Anerkennung von „Ausnahmelagen“ nicht aus, in denen das Austragen des Kindes „unzumutbar“ wäre und deshalb die dahingehende Rechtspflicht gleichsam suspendiert ist. Allerdings kann eine solche „Unzumutbarkeit ... nicht schon aus Umständen herrühren, die im Rahmen der Normalsituation einer Schwangerschaft verbleiben. Vielmehr müssen Belastungen gegeben sein, die ein solches Maß an Aufopferung eigener Lebenswerte verlangen, dass dies von der Frau nicht erwartet werden kann“ (BVerfGE 88, 203, 257). Diese Ausnahmelagen näher zu konkretisieren, ist grundsätzlich Aufgabe des Gesetzgebers, dem hierbei ein Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum zukommt, solange nicht das verfassungsrechtlich gebotene Mindestmaß unterschritten wird (Untermaßverbot): Seiner Schutzpflicht für das ungeborene Leben genügt der Staat aber nur, wenn er „ausreichende Maßnahmen normativer und tatsächlicher Art ergreift, die dazu führen, dass ein (...) angemessener und als solcher wirksamer Schutz erreicht wird. Dazu bedarf es eines (...) – Elemente des präventiven wie des repressiven Schutzes miteinander verbindenden – Schutzkonzepts (...), das geeignet ist, den gebotenen Schutz zu entfalten, und nicht in eine – zeitlich begrenzte – rechtliche Freigabe des Schwangerschaftsabbruchs übergeht oder als solche wirkt“ (BVerfGE 88, 203, 261 f.).

Welches Schutzkonzept dieser Aufgabe am ehesten gerecht wird, dies zu ermitteln und verantwortlich zu entscheiden ist primär Aufgabe des Gesetzgebers, der sich dabei „des erreichbaren, für die gebotene verlässliche Prognose ... wesentlichen Materials (zu) bedienen und es mit der

gebotenen Sorgfalt ... aus(zu)werten“ hat. Solange die Annahme einer zumindest nicht schlechteren Schutzwirkung der Beratungsregelung „vertretbar“ ist, hindert die dahingehende Ungewissheit den Gesetzgeber nicht, eine solche einzuführen; freilich „ist er gehalten, die Auswirkungen seines neuen Schutzkonzepts im Auge zu behalten (**Beobachtungspflicht**)“: „Der Gesetzgeber erfüllt seine Pflicht, das ungeborene menschliche Leben zu schützen, nicht ein für allemal dadurch, dass er ein Gesetz ... erlässt, welches diesen Schutz bezweckt (...); er bleibt vielmehr aufgrund seiner Schutzpflicht weiterhin dafür verantwortlich, dass das Gesetz tatsächlich einen ... angemessenen und als solchen wirksamen Schutz vor Schwangerschaftsabbrüchen bewirkt. Stellt sich nach hinreichender Beobachtungszeit heraus, dass das Gesetz das von der Verfassung geforderte Maß an Schutz nicht zu gewährleisten vermag, so ist der Gesetzgeber verpflichtet, durch Änderung oder Ergänzung der bestehenden Vorschriften auf die Beseitigung der Mängel und die Sicherstellung eines dem Untermaßverbot genügenden Schutzes hinzuwirken (**Korrektur- oder Nachbesserungspflicht**). Diese Verpflichtung folgt auch daraus, dass der Gesetzgeber von Verfassung wegen gehalten ist, die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes sobald als möglich zu beseitigen“ (BVerfGE 88, 203, 263, 269 und 309). Angesichts des hohen Rangs des geschützten Rechtsgutes muss sich der Gesetzgeber „in angemessenen zeitlichen Abständen in geeigneter Weise ... vergewissern, ob das Gesetz die erwarteten Schutzwirkungen tatsächlich entfaltet oder ob sich Mängel des Konzepts oder seiner praktischen Durchführung offenbaren (...). Die Beobachtungspflicht schließt ein, dass der Gesetzgeber im Rahmen seiner Kompetenz dafür sorgt, dass die für die Beurteilung der Wirkungen des Gesetzes notwendigen Daten planmäßig erhoben, gesammelt und ausgewertet werden. **Verlässliche Statistiken mit hinreichender Aussagekraft ... sind dazu unerlässlich**“. (BVerfGE 88, 203, 310 f.)

## II. Regelungsvorschläge im Einzelnen

### *1. Erweiterung des Informationsangebots der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (§ 1a SchKG-E)*

Wer sich bisher über spezifische Fragen eines Schwangerschaftsabbruchs, über Methoden zu seiner Durchführung, über die damit verbundenen gesundheitlichen Risiken und evtl. psychischen Folgen oder über Alternativen wie etwa über die formellen und materiellen Voraussetzungen einer Adoption informieren wollte, war – von den Angeboten privater Einrichtungen abgesehen – auf die Inanspruchnahme einer persönlichen Beratung gem. § 3 i.V.m. § 2 I, II Nr. 6, 7, 8 SchKG oder gar auf die Durchführung einer Schwangerschaftskonfliktberatung gem. §§ 218a I, 219 StGB, § 5 I, II Nr. 2, § 6 III Nr. 1, 2 SchKG nach bereits eingetretener Schwangerschaft verwiesen. Bezogen auf behinderte Menschen beschränkte sich das staatliche Angebot auf Informationen über bestehende (äußerliche) „Hilfsmöglichkeiten“ (§ 2 II S. 1 Nr. 5 SchKG) und sparte die nicht weniger bedeutsame (intrinsische) Frage nach der Werthaftigkeit eines Lebens mit einer geistigen oder körperlichen Behinderung bzw. mit einem solchermaßen beeinträchtigten Kind aus. Da der weitaus größte Anteil der Fälle einer sog. medizinisch-sozialen Indikation (§ 218a II StGB) nicht aus solchen einer somatischen Leibes- oder gar Lebensgefährdung besteht, sondern vielmehr die Erwartung einer besonderen psychisch-sozialen Belastung infolge embryopathischen Befundes nach PND zum Gegenstand haben dürfte („unter Berücksichtigung der ... zukünftigen Lebensverhältnisse“, vgl. auch *Eser*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 27. Aufl. 2006, § 218a Rn 26 a.E.: „Auffangindikation für die bisher embryopathisch indizierten Fälle; *Fischer*, StGB, 55. Aufl. 2008, § 218a Rn 20), entspricht es gerade der staatlichen Schutzpflicht für das ungeborene Leben und insbesondere der nötigen Prävention gegen eine Diskriminierung behinderten Lebens (Art. 3 III S. 2 GG, vgl. *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG-Kommentar, Bd. 1, 5. Aufl. 2005, Art. 3 Rn 421), die Information der interessierten Bevölkerung über das Leben von und mit behinderten Kindern nicht mehr privaten Einrichtungen zu überlassen, son-

dem als eigene (hoheitliche) Aufgabe zu begreifen. Da sich in § 1 des geltenden SchKG der staatliche Auftrag zur allgemeinen gesundheitsbezogenen Aufklärung dem Grunde nach längst bejaht findet, ist die vorgeschlagene Erweiterung jedenfalls folgerichtig und unbedenklich.

## 2. Aufklärung/Beratung und Dokumentation bei medizinisch-sozialer Indikation (§ 2a SchKG-E)

Die vorgeschlagene Regelung will die Beratungssituation für schwangere Frauen verbessern, die im Falle einer festgestellten (geistigen oder körperlichen) Behinderung ihres ungeborenen Kindes oder in sonstigen Fällen einer Gefährdung ihres seelischen Gesundheitszustandes mit Blick auf die gegenwärtigen und zukünftigen Lebensverhältnisse (medizinisch-soziale Indikation, § 218a II StGB) nicht mit ihren Nöten auf sich allein gestellt bleiben sollen. Der behandelnde Arzt wird in solchen Fällen als geeignete Person angesehen, um die Schwangere über die in Frage stehende Art, über Bedeutung und Tragweite einer Gesundheitsstörung des Kindes und/oder der Mutter sowie über die evtl. weiteren Folgen („Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des körperlichen oder seelischen Gesundheitszustandes“) aufzuklären. Von den Schwangeren wird aber offenbar häufig eine über die bloße Informationsgabe hinausreichende persönliche Beratung erwartet. Um die behandelnden Ärzte nicht zu überfordern, sieht der Gesetzentwurf die Möglichkeit vor, zur „vertiefenden psychosozialen Beratung“ auf die Beratungsmöglichkeiten durch Beratungsstellen nach § 2 weiterzuverweisen (jeweils S. 1, letzter Hs. von § 2a I bzw. II). Sofern die Schwangere ausnahmsweise keine Beratung oder schon keine Aufklärung wünscht, gewährleistet § 2a IV die Möglichkeit eines selbstbestimmten Verzichts hierauf (Recht auf Nichtwissen); die Schriftform ist aus Gründen der Dokumentation und späteren Beweisbarkeit gerechtfertigt.

Dass eine psychosoziale Beratung der Schwangeren in der Vergangenheit meist nicht auf die Konstellation der „medizinischen Indikation“ bezogen wurde, liegt an einer begriffsbedingten Täuschung über ihren gewandelten (genauer: erheblich erweiterten) Anwendungsbereich: Wäre sie noch immer auf die Abwehr einer *gegenwärtigen* Lebens- oder wenigstens schweren *Leibes*-gefahr beschränkt, so dürfte von einer Einwilligung der Schwangeren aufgrund der Dringlichkeit der (für sie) lebenserhaltenden Intervention ohne weiteres ausgegangen werden. In ihrer heutigen Gestalt hat die „medizinisch-soziale Indikation“ jedoch nicht nur die frühere „embryopathische Indikation“ in sich aufgenommen, sondern auch auf jene Fälle ausgegriffen, die bis 1992 als solche einer „sozialen Notlage“ (vgl. § 218a II Nr. 3a, b StGB a.F.) klassifiziert worden sind (näher *Duttge*, in: Schumann [Hrsg.], Verantwortungsbewusste Konfliktlösungen bei embryopathischem Befund, 2008 [Göttinger Schriften zum Medizinrecht, Bd. 4], S. 95, 99). Selbige festzustellen oblag seinerzeit dem behandelnden Arzt („nach ärztlicher Erkenntnis“; siehe auch § 219 I StGB a.F.: „ärztliche Feststellung“), der die Schwangere außerdem über die „ärztlich bedeutsamen Gesichtspunkte“ zu beraten hatte (vgl. § 218b I Nr. 2 StGB a.F.), weil sich jetzt die (sofortige) Vornahme eines Schwangerschaftsabbruchs nicht mehr von selbst verstand. Die seinerzeit darüber hinaus vorgesehene Inanspruchnahme einer familienfürsorgerischen Beratung (§ 218b I Nr. 1, II StGB a.F.: „über Hilfen, die die Fortsetzung der Schwangerschaft und die Lage von Mutter und Kind erleichtern“) ist heute – freilich beschränkt auf die ersten 12 Wochen p.c. (§ 218a I StGB) – in die umfassender angelegte Schwangerschaftskonfliktberatung durch anerkannte Beratungsstellen aufgegangen (vgl. § 219 StGB, §§ 5 ff. SchKG). Dadurch erlischt aber die ärztliche Verantwortung keineswegs, wie das (häufig übersehene) Sonderdelikt des § 218c StGB zeigt: Danach darf die Schwangerschaft (trotz ordnungsgemäßer Beratung nach §§ 218a I, 219 StGB i.V.m. SchKG) nicht abgebrochen werden, bevor die Schwangere „über die Bedeutung des Eingriffs, insbesondere über Ablauf, Folgen, Risiken, mögliche physische *und psychische* Auswirkungen *ärztlich* beraten“ wurde (§ 218c I Nr. 2 StGB). Im Unterschied zur früheren Rechtslage, bezogen auf die „Notlagenindikation“, trifft diese Pflicht allerdings heute allein den abbrechenden Arzt (vgl. dagegen §§ 218b I Nr. 2, 219 I StGB a.F.). So liegt es grundsätzlich auch für die „medizinisch-soziale Notlage“, für die § 218c I Nr. 2 StGB ebenfalls Anwendung findet (arg. e contr.

§ 218c I Nr. 3 StGB); allerdings verlangen §§ 218a II, 218b I S. 1 StGB schon im Vorfeld des Abbruchs eine „ärztliche Erkenntnis“ über das Vorliegen der schwerwiegenden Gesundheitsgefahr „unter Berücksichtigung der gegenwärtigen und zukünftigen Lebensverhältnisse der Schwangeren“, was ohne persönliches Gespräch mit der Betroffenen kaum vorstellbar ist. Die Grenzen zwischen bloßem Informationsaustausch und weiterreichender „Beratung“ dürften dabei in praxi fließend sein.

Hiermit verglichen lassen sich für die Beurteilung des vorgeschlagenen § 2a SchKG-E nun klare Schlussfolgerungen ziehen: *Erstens* kann die Notwendigkeit einer psychisch-sozialen Beratung schlechterdings nicht in Abrede gestellt werden, wenn sich in der Kategorie der „medizinisch-sozialen Indikation“ weit überwiegend dieselben Problemlagen finden wie Rahmen der Schwangerschaftskonfliktberatung nach §§ 218a I, 219 StGB. Soweit Fälle der früheren „embryopathischen Indikation“ in Frage stehen, sieht der gegenwärtig im Gesetzgebungsverfahren befindliche Entwurf der Bundesregierung zur Regelung der Gendiagnostik (BT-Drucks. 16/10532) ebenfalls eine gesonderte (ärztliche) Beratung vor, d.h. eine Erörterung der möglichen medizinischen, psychischen und sozialen Fragen im Zusammenhang mit einer Vornahme oder Nichtvornahme der genetischen Untersuchung und ihren Untersuchungsergebnissen (vgl. § 15 II i.V.m. § 10 II, III GenDG-E). Es wäre daher grob wertungswidersprüchlich, den bestehenden (erheblichen) Beratungsbedarf, wie er auch in der wissenschaftlichen Debatte der letzten Jahre weithin konsentiert ist (statt vieler nur *Charbonnier*, in: Wewetzer/Wernstedt [Hrsg.], Spätabbruch der Schwangerschaft, 2008, S. 66, 79; *Hepp*, in: Schumann [Hrsg.], Verantwortungsbewusste Konfliktlösungen ..., S. 65, 71), einfach in Abrede zu stellen. Mit Blick auf den gebotenen Lebensschutz zugunsten des Ungeborenen sind präventive Instrumente vorrangig gegenüber dem Einsatz des Strafrechts (BVerfGE 88, 203, 258). Der engere Bereich der „echten“ medizinischen Indikation bleibt jedoch zu Recht von der Beratungspflicht ausgenommen (§ 2a II S. 3 SchKG-E; ähnlich früher § 218b III StGB a.F.); nur sollte diese Bereichsausnahme besser auf die „Gefahr einer *schwerwiegenden* Beeinträchtigung des körperlichen Gesundheitszustandes“ (§ 218a II StGB) beschränkt werden.

*Zweitens* kann nach dem vorstehend Skizzierten auch nicht behauptet werden, es handle sich bei der psycho-sozialen Beratung um einen Bereich, der von vornherein jenseits der *ärztlichen* Verantwortung läge. Schon das geltende Recht sieht für den abbrechenden Arzt eine Beratungspflicht vor, die auch die möglichen psychischen Auswirkungen des Schwangerschaftsabbruchs mit umfasst (§ 218c I Nr. 2 StGB); da zu diesem Zeitpunkt die Entscheidung über die Aufrechterhaltung und Fortsetzung der Schwangerschaft aber wohl zumeist schon getroffen sein dürfte und der Abbruch sich ohne jedwede Bedenkzeit sogleich anschließen darf, ist die mit § 2a SchKG-E vorgeschlagene Vorverlagerung der Beratung auf den Zeitpunkt der PND (Abs. 1) bzw. der Feststellung der „medizinisch-sozialen Indikation“ (Abs. 2) im Sinne einer zeitnahen Fürsorge zum Wohle der Schwangeren ebenso wie im Sinne des Lebensschutzes entschieden vorzugswürdig. Eine ärztliche Beratung schon zu diesem früheren Zeitpunkt legt zwar auch das geltende Recht nahe (vgl. §§ 218a II, 218b I S. 1 StGB), findet dort aber keinen unmissverständlichen Ausdruck und kann deshalb bei restriktiver Interpretation leicht unterlaufen werden. Deshalb haben sich auch die Bundesärztekammer und die Deutsche Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe in ihrem gemeinsamen „Vorschlag zur Ergänzung des Schwangerschaftsabbruchsrechts aus medizinischer Indikation“ (abgedruckt in: Schumann [Hrsg.], Verantwortungsbewusste Konfliktlösungen ..., S. 115 ff.) für eine explizite Regelung ausgesprochen und dabei die Beratungspflicht jenem Arzt überantwortet, „der die Indikation nach § 218a II und IIa [StGB-E] zum Schwangerschaftsabbruch stellt“ (§ 219a II StGB-E). Dem liegt das Selbstverständnis zugrunde, dass die Beratung sich nicht auf die medizinischen Aspekte beschränken dürfe, sondern die Einbeziehung auch der psychosozialen Fragen eine „genuin ärztliche Aufgabe“ sei (Begr. des Entwurfs, Ziff. II, 1.5.; ebenso BVerfGE 88, 203, 290). Erst wenn der Arzt erkenne, dass seine psychosoziale Bera-

tungskompetenz an Grenzen stoße, soll er darauf hinwirken, dass die Betroffene ergänzend eine „unabhängige Beratung“ in Anspruch nehme. Dieses ärztliche Selbstverständnis findet sich ersichtlich in den vorliegenden Regelungsentwurf übertragen, der einerseits die ärztliche Beratungspflicht nicht auf rein medizinische Fragen (sofern überhaupt trennscharf abgrenzbar) beschränkt wissen will, jedoch andererseits die Intensität der psychosozialen Beratung (trotz Hinweises auf evtl. notwendige Fortbildungs- und Qualifizierungsmaßnahmen, Begr. S. 9; ebenso BVerfGE 88, 203, 293 f.) deutlich reduziert und zur vertiefenden Erörterung und Problemlösung eine Weiterverweisung ausdrücklich vorsieht. Damit dürfte den Sorgen vor einer Überforderung der ärztlichen Pflichtenstellung hinreichend Rechnung getragen sein. Sollte es gleichwohl erforderlich erscheinen, die intendierte Aufgabenteilung zwischen Ärzten und Beratungsstellen nach § 2 SchKG deutlicher als bisher im Gesetz zu verankern, so böte sich die Übernahme jener Formulierung an, die bis 1995 in § 218b I Nr. 2 StGB (a.F.) verwendet wurde: Danach musste die Schwangere „von einem Arzt über die ärztlich bedeutsamen Gesichtspunkte beraten worden“ sein. Diese „ärztlichen Gesichtspunkte“ näher zu konkretisieren obliegt der eigenverantwortlichen Interpretationshoheit der Ärzteschaft.

*Drittens* zeigt sich aber ein Teil der bisher bekannten Beratungsvorschriften im strafrechtlichen Kontext geregelt, so u.a. auch die zentrale Vorschrift des § 219 StGB zur Schwangerschaftskonfliktberatung in Fällen des § 218a I StGB. Auch der gemeinsame Vorschlag von Bundesärztekammer und Deutscher Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe zielte auf eine Ergänzung der §§ 218 ff. StGB um zwei neue Regelungen (§§ 218a IIa, 219b StGB-E). In diesem Lichte könnte die Frage aufgeworfen werden, ob nicht der im vorliegenden Entwurf gewählte Regelungskontext – gänzlich außerhalb des StGB – verfehlt sein könnte. Allerdings ist die Frage des Regelungsstandorts keine solche der „Richtigkeit“, sondern lässt sich allein nach Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten entscheiden. Da sich die Pflichtberatung im Kern im StGB niedergelegt findet, liegt prima vista der Gedanke nicht fern, die für Fälle der medizinisch-sozialen Indikation gedachte Beratungsvorschrift ebenfalls dort zu verankern. Glücklicherweise könnte man eine solche Entscheidung allerdings nicht nennen, wie gerade die Systematik des geltenden Rechts zur Pflichtberatung zeigt: Da die notwendigen Regelungen nicht allesamt im StGB „untergebracht“ werden können, muss eine dort eingefügte Vorschrift zwangsläufig unvollständig und auf ergänzende Regelungen in einem Sondergesetz (hier: im SchKG) angewiesen bleiben. Nimmt man die Gefahr überlappender oder gar sich tendenziell widersprechender Regelungen noch hinzu (vgl. z.B. die Reihenfolge einerseits in § 219 I S. 1, 2 StGB, andererseits in § 5 I SchKG), liegt es wesentlich näher, die Einheitlichkeit des Regelungszusammenhangs zu wahren und das Regelungsgefüge nicht auseinanderzureißen. Das StGB enthält (in seinem BT) jenseits der §§ 218 ff. ausschließlich strafbewehrte Sanktionsnormen („Tatbestände“) und keine Regelungen verwaltungsrechtlicher Natur wie solche zu (Beratungs-)Verfahren oder Zuständigkeit, die dort auch nichts zu suchen haben. Die Regelungsdichte der §§ 218 ff. StGB ist daher ein bereichsspezifischer Sonderfall, der keine Vorbildwirkung entfalten sollte. Da sich die Pflichtberatung in Konstellationen des § 218a I StGB im Wesentlichen im SchwangerschaftskonfliktG ausgebreitet findet (§§ 5 ff.), entspricht es der Gesetzeslogik, hier auch die geplante Vorschrift zur Aufklärung und Beratung in den Fällen des § 218a II StGB einzufügen.

### *3. Bedenkzeit bei medizinisch-sozialer Indikation (§ 13a SchKG-E)*

Die Entwurfsbegründung sieht in der vorgeschlagenen Einführung einer Karenzzeit eine Entlastung für die betroffene (nach Mitteilung eines embryopathischen Befundes möglicherweise im Schockzustand befindliche) Frau und für den Arzt ein Mittel zur besseren Einschätzung, ob die Voraussetzungen des § 218a II StGB verlässlich vorliegen. In der Tat wird die Gefahr übereilter Handlungen in der Phase nach Überschreiten der 12-Wochen-Frist des § 218a I StGB aufgrund des nahenden Zeitpunkts der extrauterinen Lebensfähigkeit nicht geringer sein und die Notwen-

digkeit einer „Entschleunigung der Situation“ nicht weniger dringlich, um „nicht allein spontane Impulse bestimmen zu lassen, sondern Szenarien für beiden Entscheidungswege auszumalen, Argumente und Erfahrungen anderer wahrzunehmen, eigene und von außen kommende Ressourcen zu sehen, Ambivalenzen zu erkennen, alle diese Impulse wirken zu lassen und zu einer gefestigten eigenen Überzeugung zu gelangen“ (*Charbonnier*, in: Wewetzer/Wernstedt [Hrsg.], Spätabbruch ..., S. 66, 77). Bundesärztekammer und Deutsche Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe haben in der Begründung ihres Regelungsvorschlags zahlreiche Gründe für einen sogar gesteigerten Bedarf an Beratung und Selbstreflexion angeführt (Ziff. I und II, 1.2.). Daneben lassen schon die gesetzgeberischen Wertentscheidungen keinen Spielraum, diese Frage anders (d.h. im negativen Sinne) zu entscheiden: Denn wenn der Gesetzgeber für Fälle einer sozialen und/oder psychischen Konfliktlage schon bisher eine dreitägige Bedenkzeit vor Durchführung des Abbruchs für unverzichtbar gehalten hat (so bereits § 218b I Nr. 1 StGB a.F. für den Rechtszustand vor 1995 für sämtliche Indikationen, ausgenommen der medizinischen i.e.S.; ebenso für die Pflichtberatung des geltenden Rechts: § 218a I Nr. 1 StGB), so kann für die erweiterte „medizinisch-soziale Indikation“ nichts anderes gelten, solange nur deren Kernbereich – das Vorliegen einer gegenwärtigen Lebens- oder Leibesgefahr – dabei ausgenommen bleibt (so bereits § 218b III StGB a.F.). Eine solche Bereichsausnahme sieht § 13a SchKG-E gerade vor; zu überdenken wäre allein, ob diese nicht mit § 218a II StGB korrespondierend von vornherein auf die Gefahr einer *schwerwiegenden* Beeinträchtigung des körperlichen Gesundheitszustandes beschränkt werden sollte (in diesem Sinne bereits o. Ziff. 2. zur Beratung; noch restriktiver der Vorschlag von BÄK und DGGG: nur bei „unmittelbarer“ *Lebensgefahr*, vgl. § 218a IIb StGB-E).

#### 4. Erweiterung der Erhebungsmerkmale für Statistik (§ 16 I SchKG-E)

Die bisherigen statistischen Erhebungen werden inzwischen von vielen Seiten als unzulänglich kritisiert (so etwa auch die einhellige Auffassung aller Teilnehmer des 3. Göttinger Workshops zum Medizinrecht am 26.2.2008, Vorträge publiziert in: *Schumann* [Hrsg.], Verantwortungsbewusste Problemlösungen bei embryopathischem Befund, 2008). Schon der Vorschlag der Bundesärztekammer und der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe enthielt dementsprechend konkrete Vorschläge für eine Erweiterung der Statistik. Im Vordergrund stehen dabei die Erfassung des Fetozids sowie des Anteils an Schwangerschaftsabbrüchen nach embryopathischem Befund. Letzterem kann dabei nicht entgegengehalten werden, dass dies einer „verdeckten Einführung der embryopathischen Indikation“ gleichkomme, da es allein um die Aufdeckung der Ursachen für Schwangerschaftsabbrüche nach § 218a II StGB geht, die statistische Erfassung also lediglich dem dort umgrenzten erlaubten Bereich nachfolgt.

Die im vorliegenden Entwurf enthaltenen Ergänzungen zu § 16 SchKG sind allesamt nachdrücklich zu begrüßen und mit Blick auf das verfassungsrechtliche Gebot der verlässlichen Datenerhebung zwecks Beobachtung der Entwicklung (s.o.) geradezu unumgänglich. Datenschutzrechtliche Bedenken lassen sich hiergegen nicht ins Feld führen, weil zum einen der hohe Rang des in Frage stehenden Rechtsguts die erforderlichen Datenerhebungen, -speicherungen und (anonymisierten) -offenbarungen rechtfertigt und zum anderen die Eingriffstiefe hinsichtlich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung dank des Verbots der individualisierten Datenpreisgabe (vgl. § 16 I S. 2 SchKG) deutlich beschränkt bleibt. Beständen hiergegen begründete verfassungsrechtliche Zweifel, so müssten solche auch gegen jene in anderen Sachzusammenhängen erlaubten Register und Statistiken (z.B. Ausländerzentralregister, Bundeszentralregister, Krebsregister, Schuldnerverzeichnis) geltend gemacht werden, was jedoch – soweit ersichtlich – nicht der Fall ist. Es ist nicht Sinn eines wohlverstandenen Datenschutzes, auf notwendige Informationen zu verzichten und die Augen vor dem tatsächlichen Geschehen zu verschließen.

### III. Fazit

Die vorgeschlagenen Regelungen sind mit Rücksicht auf die verfassungsrechtliche Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers seit langem überfällig. Die Unterstützungswürdigkeit des Entwurfs wird nicht dadurch geschmälert, dass der bestehende Korrekturbedarf sich keineswegs hierin erschöpft, sondern weit darüber hinausreicht (zu weiterreichenden Vorschlägen siehe die Beiträge in: *Schumann* [Hrsg.], Verantwortungsbewusste Konfliktlösungen bei embryopathischem Befund, 2008).