

Universität Augsburg – Prof. Dr. Henning Rosenau – 86135 Augsburg

An den Vorsitzenden des Rechtsausschusses
des Deutschen Bundestages
Herrn Siegfried Kauder, MdB
Konrad-Adenauer-Straße 1

10557 Berlin

Prof. Dr. Henning Rosenau

**Institut für Bio-,
Gesundheits- und Medizinrecht
Der Geschäftsführende Direktor**

Juristische Fakultät
Universitätsstraße 24
86159 Augsburg

Telefon +49 (0) 821 598 - 4560

Telefax +49 (0) 821 598 - 4562

henning.rosenau@jura.uni-augsburg.de

www.jura.uni-augsburg.de/rosenau

Augsburg, den 11.12.2012

Stellungnahme zum geplanten § 217 StGB n.F. – BT-Drs. 17/11126

Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrter Herr Kauder,

hiermit darf ich Ihnen meine Anmerkungen zum geplanten Gesetzgebungsvorhaben schriftlich zuleiten. Ich bitte für die thesenartige Form um Verständnis, die der kurzfristigen Einladung zur Anhörung geschuldet ist.

- 1) Der Suizid ist in Deutschland schon Jahrhunderte *rechtlich* toleriert worden. Bereits die Carolina Karls V. aus dem Jahre 1532 behandelt die Selbsttötung nicht als Straftat. Heute nimmt sie teil am Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen, welches durch Art 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich garantiert wird. Mit dem Patientenverfügungsgesetz aus dem Jahre 2009¹ hat der Gesetzgeber ausdrücklich anerkannt, dass der Wille des Einzelnen zum Abbruch einer lebenserhaltenden Behandlung zu achten ist, und zwar unabhängig von Art oder Stadium einer Erkrankung (§ 1901a Abs. 3 BGB). Gleiches hat auch für den ernstlichen und wohldurchdachten, also authentischen Willen zum Suizid zu gelten. Wer anders urteilt, fällt zurück in einen Paternalismus, der mit dem freiheitlichen Verständnis unserer Grundordnung nicht vereinbar wäre.
- 2) Der Suizid wie der Suizidversuch dürfen daher von Verfassung wegen nicht unter Strafe stehen.
- 3) Im deutschen Strafrecht gilt das Prinzip: Keine Teilnahme, also keine Anstiftung und keine Beihilfe ohne Haupttat (§§ 26 und 27 StGB). Daraus folgt, dass bei Straflosigkeit des Suizids auch die Anstiftung oder die Beihilfe zum Suizid straflos sind. Auch das hat eine lange Tradition in Deutschland.² Es ist folglich systemwidrig, die Beihilfe zum Suizid unter Strafe zu stellen. Entsprechend hat sich der Deutsche Juristentag 2006 in Stuttgart mit großer Mehrheit gegen entsprechende Vorschläge ausgesprochen.³

¹ PatVG vom 29.7.2009, BGBl. I, 2286 f.

² Nur in den Ländern Braunschweig, Thüringen, Baden und Sachsen fanden sich Kriminalisierungen der Beteiligung an einer Selbsttötung.

³ „Straflosigkeit der Teilnahme am Suizid.

Die Poenalisierung der Teilnahme am Suizid ist – den Regeln der allgemeinen Strafrechtsdogmatik folgend – abzulehnen.“ Angenommen: 51:34:24.

Soweit sich der Gesetzesentwurf auf die Beschlüsse des 66. Deutschen Juristentages stützt (S. 6, re. Sp.), geht die Bezugnahme folglich ins Leere. Zwar hat sich dieser auch dafür ausgesprochen, die Förderung einer Selbsttötung aus Selbstsucht oder bei Ausbeutung einer Zwangslage unter Strafe zu stellen.⁴ Die Beschlüsse stehen allerdings diametral gegeneinander. Der Deutsche Juristentag hat in seiner Weisheit also eine perplexen Beschlusslage geschaffen – was im übrigen den Beteiligten in Stuttgart auch sofort klar gewesen war.

- 4) Für die Straflosigkeit der Suizidbeihilfe fehlt es auch an einem Rechtsgut, welches legitimerweise geschützt werden könnte. Denn das Leben des Einzelnen darf nicht gegen dessen ernstlichen und wohl-durchdachten Willen von Staats wegen durchgesetzt werden. Wer sich authentisch zum Suizid entscheidet, muss sich auch dabei helfen lassen dürfen. In manchen Fällen wird der Sterbewillige auf Hilfe sogar angewiesen sein (Fall *Diane Pretty*). Eine strafbewehrte Verbotsnorm, die die Beihilfe zum Suizid unter Strafe stellt, dient gerade nicht dem Schutz anderer. Der Gesetzgeber ist aber zur Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit verpflichtet. Dieser „Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebietet – bei Androhung der Freiheitsstrafe auch im Hinblick auf die Gewährleistung der Freiheit der Person durch Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG ... –, dass eine Strafnorm dem Schutz anderer oder der Allgemeinheit dient.“⁵ Denn man muss, um eine Strafe rechtfertigen zu können, etwas Schützenswertes haben, zu dem dann die Sanktionsnorm in Verhältnis gesetzt werden kann. Auch wenn der Gesetzgeber einen weiten Entscheidungsspielraum hat, wäre der vorgeschlagene § 217 StGB n.F. daher in den Worten des Bundesverfassungsgerichts unverhältnismäßig und entsprechend verfassungswidrig.
- 5) An dieser Bewertung ändert sich nichts dadurch, dass die Beihilfe gewerbsmäßig erfolgt. Ein Rechtsgut, welches legitimerweise zu schützen wäre, ist in gleicher Weise nicht erkennbar. Mit dem geplanten § 217 StGB n.F. würde nur auf eine gesellschaftlich partiell geäußerte Empörung politisch reagiert. Moralische Urteile können nach ganz herrschender Meinung den Einsatz des Strafrechts – die ultima ratio staatlicher Eingriffe – nicht rechtfertigen. Auswüchse können hinreichend durch das Polizei- und Ordnungsrecht reguliert werden (s. die erfolgreichen Maßnahmen im Fall *Kusch*).
- 6) Ist aber der Sterbewunsch nicht ernstlich und durchdacht, sondern durch Irrtum, Drohung oder fehlende Einsichtsfähigkeit unbeachtlich, ist eine subalterne Strafnorm wie die des § 217 StGB n.F. unangemessen milde. Wird ein Lebensmüder zu einer überstürzten, womöglich sogar aufgedrängten Entscheidung gebracht, ist diese gerade nicht authentisch und mit Willensmängeln behaftet. Dann ist der, der diesen Irrtum veranlasst hat, mittelbarer Täter eines Totschlages (§§ 212, 25 Abs. 1, 2. Alt. StGB), also aus dem vollem Strafraum des § 212 StGB heraus zur Verantwortung zu ziehen. Eine Regelungslücke, die den § 217 StGB n.F. rechtfertigte, ist nicht erkennbar.
- 7) Der Deutsche Juristentag 2006 in Stuttgart hat die Ärzteschaft mehrheitlich aufgefordert, auch standesrechtlich die ärztliche Beihilfe zum Suizid zuzulassen.⁶ Die gegenteilige Entwicklung durch die Be-

⁴ „Es empfiehlt sich, einen neuen Straftatbestand der „Förderung der Selbsttötung“ einzuführen ... bei Handeln aus Gewinnsucht.“ Angenommen: 68:34:10

... bei Ausbeutung einer Zwangslage in Bereicherungsabsicht.“ Angenommen: 65:31:15.

⁵ BVerfGE 120, 224, 239.

⁶ „Die ausnahmslos standesrechtliche Missbilligung des ärztlich assistierten Suizids sollte einer differenzierten Beurteilung weichen, welche die Mitwirkung des Arztes (bei) ... Patienten mit unerträglichen, ... nicht ausreichend zu lindernden Leiden als ... auch ethisch vertretbare Form der Sterbebegleitung toleriert.“ Angenommen: 72:27:12.

schlüsse auf dem Deutschen Ärztetag 2011 ist zu bedauern; denn die Ärzte wenden sich wie in Zeiten des Hippokrates von einem Menschen ab, der gerade bei einem Sterbewunsch und dessen Ausführung in besonderer Weise Fürsorge und Begleitung bedarf. Man sollte diese Begleitung nicht anderen überlassen, die deutlich weniger Empathie und fundiertes medizinisches Wissen mitbringen. Noch weniger sollte man die Suizidenten allein lassen, weil diese dadurch in den Brutalst-Selbstmord getrieben werden. Die Verschärfung der Standesregeln in der ärztlichen Musterberufsordnung (§ 16 MBO-Ä) ist entsprechend zu kritisieren. Wirklich maßgebend ist aber nicht die MBO, sondern sind die Landes-Berufsordnungen. Positiv zu sehen ist, dass nicht alle Landesärztekammern die Verschärfung der MBO-Ä übernommen haben, wie z.B. jedenfalls zur Zeit Bayern, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen.

-
- 8) Der Gesetzgeber würde mit § 217 StBG n.F. die gebotene Hinwendung der Ärzteschaft zu den Sterbewilligen konterkarieren. Denn er würde die Ärzte künftig in weitem Maße kriminalisieren. Die Ärzte üben zwar kein Gewerbe aus. So postuliert es § 1 Abs. 1 S. 2 der MBO-Ä. Aber auch Ärzte handeln „gewerbsmäßig“ im Sinne des Strafrechts und sind wegen gewerbsmäßiger Tatbestandserfüllung verurteilt worden. Denn nach ständiger und weitgehend unbestrittener Rechtsprechung handelt derjenige gewerbsmäßig, der in der Absicht handelt, sich mit seinem Tun eine Einnahmequelle von einer gewissen Dauer und Erheblichkeit zu schaffen. Das ist bei der ärztlichen Behandlung nicht zu bezweifeln. Hilft ein Arzt nun im Rahmen seiner Behandlungsbeziehung seinem Patienten beim Suizid, gerät er in die Gefahr, sich nach § 217 StBG n.F. strafbar zu machen.

Zwar nimmt der Entwurf die nahestehenden Personen von einer Strafbarkeit aus – alles andere wäre diesen auch schwer zuzumuten. Aber das besondere Arzt-Patienten-Verhältnis macht aus den Ärzten noch keine nahestehende Person des Patienten, nun des sterbewilligen Patienten. Die Ärzte werden sich nur schwer auf die Straffreistellungsklausel des § 217 Abs. 2 StGB n.F. berufen können.

- 9) Lebensmüde bedürfen professioneller psychischer wie medizinischer, fürsorgender Begleitung. Daher sind Sterbehilfeorganisationen wie etwa EXIT in der Schweiz nicht grundsätzlich negativ zu betrachten, wenn die Ärzte dazu nicht bereit sind. Solche Organisationen können vielmehr sehr segensreich sein. So führt eine verantwortliche Sterbebegleitung unter Einbeziehung der Angehörigen dazu, dass die Hälfte der Sterbewilligen von ihrem Suizidwunsch Abstand nimmt. Andere finden sich danach bereit, in ein Hospiz zu gehen. Ein strafrechtliches Verbot wie das in § 217 StGB n.F. geplante würde nachgerade kontraproduktiv wirken und die Suizidenten in Deutschland in den Brutalst-Selbstmord treiben (Sprung von der Brücke, Wurf vor den Zug, Strick am Dachbalken). Rechtspolitisch sendet der Gesetzesentwurf ein falsches Signal aus. Gegen eine öffentlich-rechtliche Regulierung und Überwachung von Sterbehilfe-Organisationen ist dagegen nichts einzuwenden.

- 10) *Exkurs „Verleitung zur Selbsttötung“:*

Was ist davon zu halten, das Verleiten zur Selbsttötung unter Strafe zu stellen?

- a) Ein Vorschlag, welcher das "Verleiten zur Selbsttötung" zum Gegenstand der Strafbarkeit machte, würde die Strafbarkeit gegenüber dem vorliegenden Entwurf deutlich ausweiten. Denn nun wären Angehörige, Freunde, Ärzte etc. stets strafbar, die den Selbstmordwunsch im Lebensmüden wecken.
- b) Aber auch beim Verleiten ist kein Rechtsgut zu sehen, welches zulässigerweise geschützt werden könnte, ohne dass der Gesetzgeber in einen staatlichen Paternalismus abgleitet. Steht am Ende des Verleitens eine wohldurchdachte, selbstbestimmte, mithin authentische Entscheidung, muss der Gesetzgeber diesen Willen des Sterbewilligen respektieren. Der Suizid ist freiwillig und kann keinen Strafgrund darstellen. Entsprechend ist auch die Teilnahme daran – und nichts anderes ist ein Verleiten – straflos.
- c) Führt das Verleiten aber zu einer überstürzten, womöglich sogar aufgedrängten Entscheidung, ist diese gerade nicht authentisch und mit Willensmängeln behaftet. Dann sollte der "Anstifter" keineswegs nur nach der subalternen Norm des § 217 StGB n.F. bestraft werden. Denn dann ist er mittelbarer Täter eines Totschlages (§§ 212, 25 Abs. 1, 2. Alt. StGB) und also aus dem vollem Strafrahmen des § 212 StGB heraus zur Verantwortung zu ziehen (s.o. Nr. 6]). Die Grenze zwischen Strafbarkeit und Straflosigkeit der Teilnahme am Suizid ist entsprechend dort zu ziehen, wo der Entschluss nicht mehr selbstverantwortet und ernsthaft erfolgt und der Tod dem teilnehmenden Dritten zuzurechnen ist. Das folgt im übrigen bereits heute der herrschenden Dogmatik im Strafrecht.
- d) Mit dem Verleiten wird systematisch wenig konsequent eine besondere Handlungsform unter Strafe. Denn das Verleiten nutzt der Gesetzgeber dann, wenn eine mittelbare Täterschaft nicht möglich ist – z.B. beim Verleiten zur uneidlichen Falschaussage nach § 160 StGB, die ein eigenhändiges Delikt darstellt mit der Konsequenz, dass § 25 Abs. 1, 2. Alt. StGB, die mittelbare Täterschaft, nicht angewendet werden kann. Das ist bei § 212 StGB aber gerade nicht der Fall, so dass die Konstellation eines Verleitens schon durch die allgemeine Zurechnungsnorm des § 25 Abs. 1, 2. Alt. StGB erfasst wird.

Das Verleiten wird zweitens auch dann genutzt, wenn der Gesetzgeber meint, die Teilnahme sei in einem speziellen Bereich über die Strafbarkeit der regulären Anstiftung hinaus zu verschärfen – wie beim Verleiten eines Untergebenen zu einer Straftat: § 357 StGB. Dieser Ansatz passt hier ebenfalls nicht, weil mit der Strafbarkeit nach §§ 212, 25 Abs. 1, 2. Alt. StGB schon die Höchststrafe von 15 Jahren verhängt werden kann, eine Verschärfung also gerade nicht nötig ist.

Drittens wird das Verleiten eingesetzt, wenn die Teilnahmeanhandlung zum selbständigen Tatbestand erhoben wird, weil die Haupttat aus kriminalpolitischen Gründen straflos bleibt. Das ist beim Verleiten zur Selbstbefreiung von Gefangenen der Fall (§ 120 Abs. 1 StGB). Da hier eine Teilnahme an einer straflosen Haupttat unter Strafe gestellt wird, könnte man insoweit eine Parallele zu § 217 StGB n.F. ziehen. Allerdings ist unstrittig, dass bei der Gefangenenbefreiung ein schützenswertes Rechtsgut, nämlich die legitime Verwahrungsgewalt des Staates, besteht, auch wenn

wir den Gefangenen selbst nicht bestrafen.⁷ Das ist bei der freiverantwortlichen Selbsttötung gerade nicht der Fall, so dass auch die Gleichsetzung zu § 120 StGB hinkt.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Henning Rosenau

⁷ Entsprechendes gilt für § 323b StGB (Rechtsgut ist die Rechtspflege im weiteren Sinne) bzw. § 328 Abs. 2 Nr. 4 StGB (Rechtsgut ist der Schutz von Leben, Gesundheit etc. vor nuklearen Gefahren).