



Prof. Dr. Kyrill-A. Schwarz, Domerschulstraße 16, 97070 Würzburg

97070 Würzburg
Domerschulstraße 16
Telefon: (0931) 31-8 82335
E-Mail: Kyrill-alexander.schwarz@uni-wuerzburg.de
Sekretariat: Renate Ludwig
E-Mail: reate.ludwig@uni-wuerzburg.de

Würzburg, den 11.12.2012

Sachverständige Stellungnahme zu dem

Gesetzentwurf der Bundesregierung („Entwurf eines Gesetzes zur Strafbarkeit der gewerbsmäßigen Förderung der Selbsttötung“) vom 22. Oktober 2012 (BT-Drs. 17/11126)

I. Ausgangssituation

Das Thema „Sterbehilfe“ mit allen seinen Nuancierungen gehört zu einem der gesellschaftspolitisch heikelsten und rechtspolitisch schwierigsten Fragestellungen. Dies ist zum einen schon in dem Umstand begründet, dass sowohl die Grenzen des gesellschaftlich Akzeptablen als auch die rechtlichen Grenzen nur schwer zu bestimmen sind; zum anderen ist es die unbestreitbare Sorge vor einer abstrakten Gewissheit „Tod“, bei der der Eintritt zwar sicher, die Umstände im Spannungsfeld von medizinischem Fortschritt einerseits und möglicher sozialer Einsamkeit am Ende des Lebens geprägt sind.

Nachdem sich in der Vergangenheit die rechtspolitische Diskussion im zivilrechtlichen Bereich auf den Bereich der Patientenautonomie (Stichwort: „Patientenverfügung“) konzentrierte und das Strafrecht sich der Frage annahm, die so genannte passive und indirekte Sterbehilfe als Einschränkung des Verbots der Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB) zu diskutieren (vgl. zur jüngeren Entwicklung die vorzügliche Darstellung bei *Verrel*, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C zum 66. Deutschen Juristentag, 2006, S. C 1 ff.), sind nunmehr Bestrebungen in den Fokus des Gesetzgebers gelangt, in denen das an sich bewährte Regelungskonzept durch eine kommerzialisierte Suizidhilfe („assistierter Suizid“) in Frage gestellt wird. Verkürzt gesagt geht es um die Frage, ob

sich an der prinzipiellen Straflosigkeit der Teilnahme am Suizid etwas ändert, wenn nicht mehr individuell geholfen oder Unterstützung geleistet wird, sondern wenn Beihilfe zum Suizid als Dienstleistungsangebot durch jedermann gegen Geld in Anspruch genommen werden kann. Damit stellt sich die Frage, ob organisierte und kommerzielle Sterbehilfe ein Teil der Gesellschaft wird oder ob das Agieren von entsprechenden Organisationen mit den Mitteln des zu unterbinden ist, weil es jedem gesellschaftlichen Grundkonsens widerspricht (so sehr deutlich *Lüttig*, ZRP 2008, 57 (58)).

Dieser Problematik nimmt sich der hier vorliegende Gesetzentwurf der Bundesregierung an; Schutzgut der strafrechtlichen Regelung soll das Leben suizidgeneigter Menschen sein. Dieses soll vor den Gefahren einer gewerbsmäßigen, also auf Gewinnerzielung ausgerichteten Förderung der Selbsttötung geschützt werden. Der Gesetzgeber privilegiert zugleich – was als solches nicht zu beanstanden ist – Angehörige und andere dem Suizidwilligen nahestehende Personen, die sich nicht strafbar machen, wenn sie nur Teilnehmer der Tat sind und selbst nicht gewerbsmäßig handeln. Der Gesetzgeber versucht in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise zum einen den Sterbewilligen schwer leidender Menschen zu respektieren, in dem an der prinzipiellen Straflosigkeit des Suizids und der Teilnahme daran festhält. Dies trägt dem Gedanken Rechnung, dass ein - wenngleich ethisch problematisches - Verhalten jedenfalls dann keine Strafe begründen kann, wenn die Autonomie des Betroffenen gewahrt bleibt, was aber im Fall des assistierten Suizids nicht zwingend gewährleistet ist.

II. Entscheidungsvorschlag

Der Gesetzentwurf begegnet keinen grundsätzlichen Bedenken; es wird aber angeregt, im Gesetzgebungsverfahren das zentrale Tatbestandsmerkmal „gewerbsmäßig“ in § 217 Abs. 1 StGB-E durch die Formulierung „gewöhnheitsmäßig und eigennützig“ zu ersetzen. Hiermit wäre es möglich, eine Strafbarkeitslücke zu schließen, die sich aus der Tatsache ergeben könnte, dass gewerbsmäßiges Handeln gerade dann nicht vorliegt, wenn das pekuniäre Interesse nicht im Vordergrund steht, wenn aber gleichwohl die gesicherte Finanzierung der Aktivitäten eines entsprechenden Vereins durch Beitragszahlungen in Rede steht. Das würde bedeuten, jede Form der organisierten Sterbehilfe in den Blick zu nehmen.

Es ist aber auch darauf hinzuweisen, dass jedenfalls dann, wenn dieses Maximalziel keine entsprechende parlamentarische Mehrheit findet, der Gesetzgeber aus Gründen der verfassungsrechtlichen Schutzpflichten für das Leben (Art. 2 Abs. 2 GG) gehalten ist, auch eine weniger „scharfe“ Lösung zu beschließen, da dies dem Schutzauftrag der Verfassung gerecht wird.

III. Begründung

1. Lebensschutz und Suizid

Die Frage nach dem Verhältnis von Lebensschutz und Suizid ist zunächst eine Frage nach den verfassungsrechtlichen Grundaussagen, sodann aber auch eine Frage der Reichweite der Selbstbestimmung und damit auch der Verfügbarkeit über das eigene Leben am Ende des Lebens. Dabei ist – wie nachzuzeichnen sein wird – die verfassungsrechtliche und grundrechtszentrierte Diskussion mitnichten durch den Umstand geprägt, die Verfassung biete „...keine sichere Handhabe, die im Widerstreit der Schutzgüter von Leben und Menschenwürde eine dem jeweiligen Einzelfall gerecht werdende, rechtlich verlässige und vom subjektiven Vorverständnis des Beurteilers unabhängige Orientierung ermöglicht.“ (BGHZ 154, 205 (219)); vielmehr lassen sich der Verfassung klare Parameter für die Bewältigung dieses Konflikts entnehmen.

Ausgehend von der prinzipiell Verpflichtung des Staates, menschliches Leben als vitale Basis der Menschenwürde (dazu *BVerfGE* 39, 1 (42); 45, 187 (254); 46, 160 (164)) zu schützen, ist die Annahme eines Verfügungsrecht des Einzelnen in dem Sinne eines „Grundrechts auf Selbsttötung“ nicht frei von Bedenken (gegen ein solches Recht auch *Di Fabio*, in: Maunz/ Dürig, Grundgesetz, 43. Ergl., 2004, Art. 2 Rdnr. 47; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 6. Aufl., 2010, Art. 2 Rdnr. 192). Verfehlt sind daher auch Ansätze, die dem Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen einen Vorrang gegenüber dem Lebensschutz einräumen wollen. Zwar mag die Verfassung dem Patienten als Ausdruck des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Art. 2 Abs. 1 GG (dazu *BVerfGE* 52, 131 (168); ähnlich *Hillgruber*, *Der Schutz des Menschen vor sich selbst*, 1992, S. 84; offen gelassen bei *Verrel*, *Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung*, Gutachten C zum 66. Deutschen Juristentag, 2006, S. C 1 (C 70 f.)) das Recht einräumen, nach seinen Vorstellungen über Umfang und Grenzen medizinischer Behandlungen zu entscheiden und damit im Rahmen dieser Entscheidung auch über sein Lebensrecht zu verfügen; daraus folgt aber keine Befugnis, die prinzipielle Unverfügbarkeit des Lebens in Frage zu stellen. Vielmehr sind Einschränkungen des Selbstbestimmungsrechts im Sinne eines vorrangigen Lebensschutzes dann zulässig, wenn es um die Gewährleistung einer eigenverantwortlichen und bewussten Ausübung dieses Selbstbestimmungsrechts geht und gerade dies durch kommerzielle und organisierte Sterbebegleiter in Frage gestellt werden kann. Aber selbst hier wird man dem Gesetzgeber einen gewissen Gestaltungsspielraum zubilligen (zum gesetzgeberischen Gestaltungsspielraum siehe nur *Hufen*, *NJW* 2001, 851 (854)), der grundsätzliche auch strafrechtliche Lösungen gestattet, diese aber nicht zwingend und ausschließlich gebietet.

Dieser Befund dürfte im Übrigen auch der völkerrechtlichen Lage entsprechen: So folgt aus der Europäischen Menschenrechtskonvention keine Verpflichtung, die Teilnahme am Suizid mit Strafe zu bedrohen; indes begegnet auch die Strafbarkeit des Teilnahme – wie beispielsweise nach britischem Recht – keinen Bedenken (*EGMR*, *NJW* 2002, 2851 ff. – *Diane Pretty*). Der Entscheidung, die erkennbar den Lebensschutz betont, kann jedenfalls zum einen die Aussage entnommen werden,

dass die Konventionsbestimmungen keinen Anspruch auf Unterstützung eines Suizids normieren; zum anderen begegnet eine Strafbarkeit keine Bedenken, ohne dass damit die Strafflosigkeit als konventionswidrig festgestellt wurde (vgl. ausführlich zur Bewertung der Entscheidung in diesem Kontext auch *Verrel*, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C zum 66. Deutschen Juristentag, 2006, S. C 1 (C 75 f.)).

2. Suizidprävention durch Strafrecht?

Strafe erweist sich – unternimmt man den Versuch einer Rechtfertigung staatlichen Strafens – neben vielen anderen möglichen Deutungsansätzen als öffentliches sozialetisches Unwerturteil über einen Täter wegen einer von ihm schuldhaft begangenen Rechtsgutsverletzung. Durch die gesetzliche Strafandrohung soll die Legitimierung eines Verhaltens verhindert und zugleich eine moralische Abneigung gegenüber einem Unrecht zum Ausdruck gebracht werden – einem Unrecht, das der demokratisch legitimierte Gesetzgeber als solches erkannt und benannt hat. Dem Strafrecht kommt damit gegenüber der Allgemeinheit auch eine sittenbildende Kraft zu (dazu auch MdB *Heveling*, Plenarprotokoll, Deutscher Bundestag, 17. WP, 211. Sitzung vom 29. November 2012, S. 25953 (225954 B: „...ethische Fundament einer ganzen Gesellschaft“)). Dies ist letzten Endes Ausdruck eines generalpräventiven Ansatzes als Sinnggebung staatlichen Strafens.

Vor diesem Hintergrund ist es auch durchaus zutreffend, dass der Gesetzentwurf nicht etwa versucht, den Suizid als solchen mit einem neuen Unwerturteil zu belegen; das Gesetz zielt vielmehr darauf ab den Grundsatz der prinzipiellen Strafflosigkeit der Teilnahme in den Fällen eines Dienstleistungsangebots einer gewerblichen Beihilfe zu durchbrechen. Dabei geht der Gesetzgeber von der Vorstellung aus, dass gerade dieses Dienstleistungsangebot in einem solchen Maß verwerflich ist, dass der Staat hier mit dem Strafrecht als *Ultima Ratio* eingreifen muss (vgl. insoweit nur die Ausführungen von MdB *Geis*, Plenarprotokoll, Deutscher Bundestag, 17. WP, 211. Sitzung vom 29. November 2012, S. 225954 (25955 B)). Damit wird letzten Endes dem Unterschied Rechnung getragen, dass die Teilnahme an der eigenverantwortlichen Selbsttötung ein ethisch und rechtlich hoch komplexer Vorgang ist, der sich nicht pauschal in strafrechtliche Kriterien einordnen lässt. Demgegenüber erweist sich aber die organisierte und kommerzielle Vermittlung von Gelegenheiten zur Selbsttötung als ein Verhalten, das geeignet sein dürfte, durch entsprechende Anreize einen Selbsttötungswunsch zu bestärken und zu fördern.

Wenn aber der Staat gerade wegen der prinzipiellen Verpflichtung, menschliches Leben zu schützen, verpflichtet und berechtigt ist, Selbsttötungsversuche mit angemessenen Mitteln zu verhindern (dazu nur *Di Fabio*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 43. Ergl., 2004, Art. 2 Rdnr. 47; *Götz*, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 14. Aufl., 2008, § 4 Rdnr. 32; *Knemeyer*, VVDStRL 35 (1977), 221 (254 f.); *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 6. Aufl., 2010, Art. 2 Rdnr. 192, 210), ist der Staat schon mit Blick auf den Grundsatz der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung (grundlegend in der Rechtsprechung *BVer-*

fGE 98, 106 (118 f.)) gehalten, dann solches Verhalten unter Strafe zu stellen, dass ethischen Minimalgeboten diametral zuwider läuft, weil nicht mehr lebensbejahende Perspektiven, sondern die rasche und sichere Abwicklung einer Selbsttötung im Vordergrund stehen. Dies würde letzten Endes dazu führen, dass „assistierte“ Selbsttötungen als gesellschaftliches Phänomen nicht nur geduldet, sondern mit einer gewissen Selbstverständlichkeit als „Normalfall“ akzeptiert werden.

Vor diesem Hintergrund bestehen gerade mit Blick auf das Schutzgut „Leben“ keine Bedenken, eine strafrechtliche Regelung des Komplexes vorzunehmen. Der mit dem Gesetzentwurf verfolgte Ansatz trägt vielmehr der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Rechnung, wonach es *„...grundsätzlich Sache des Gesetzgebers (ist), den Bereich strafbaren Handelns verbindlich festzulegen. Er ist bei der Entscheidung, ob er ein bestimmtes Rechtsgut, dessen Schutz ihm wesentlich erscheint, gerade mit den Mitteln des Strafrechts verteidigen und wie dies gegebenenfalls tun will, grundsätzlich frei.“* (so BVerfGE 120, 224 (239 f.)).

3. Verfassungsmäßigkeit eines Straftatbestandes?

a) Das Merkmal der „gewerbsmäßigen Begehung“

Der Gesetzgeber sieht sich vor dem Problem, nicht etwa durch den hier in Rede stehenden Sonderatbestand die prinzipielle Straflosigkeit der Suizidbeihilfe aufzuheben und jedwede Unterstützungshandlung unter Strafe zu stellen. Der Gesetzentwurf beschränkt sich daher darauf, die „gewerbsmäßige Begehung“ unter Strafe zu stellen; damit sind die Fälle erfasst, in denen in der Absicht gehandelt wird, sich durch eine wiederholte Tatbegehung eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, wobei die Tätigkeit von der Absicht getragen werden muss, Gewinn zu erzielen. Dies trägt in Teilen den möglichen Erscheinungsformen einer „geschäftsmäßigen“ Sterbehilfe Rechnung, erfasst aber nicht alle denkbaren Ausformungen organisierter und institutionalisierter Sterbehilfen.

Soweit im Gesetzgebungsverfahren darauf hingewiesen wurde, dass mit der Gewerbsmäßigkeit ein klares rechtliches Abgrenzungskriterium vorläge, weil eine Kriminalisierung jeder organisierten Suizidhilfe verfassungsrechtlichen Bedenken dahingehend begegnen müsste, dass einem Verein nach Art. 9 GG grundsätzlich nicht das verboten werden könne, was dem Einzelnen gestattet ist (so die Ausführungen der Bundesministerin der Justiz, *Leutheusser-Schnarrenberger*, Plenarprotokoll, Deutscher Bundestag, 17. WP, 211. Sitzung vom 29. November 2012, S. 225959 (25955 (D))), ist dieser Ansatz nicht zwingend, übersieht er doch, dass auch die individuelle Assistenz beim Suizid grundsätzlich zu missbilligen ist, aber keinem strafrechtlichen Unrechtsurteil unterworfen ist. Wenn aber durch Vereine in organisierten und ggf. kommerzialisierten Formen ein assistierter Suizid als Dienstleistung „angeboten“ wird, so ist dies nicht einfach die Übertragung eines individuell geduldeten Verhaltens auf einen Verein. Hier liegt quantitativ und qualitativ ein Aliud vor, das auch eine unterschiedliche rechtliche

Würdigung des Verhaltens gestattet, weil es gerade nicht mehr um vergleichbare Sachverhalte geht, die unterschiedlich behandelt werden.

Will man aber mit einem strafrechtlichen Ansatz den erfolgreichen Versuch unternehmen, die organisierte Suizidunterstützung jenseits betäubungsmittelrechtlicher Ansätze (dazu *BGHSt* 46, 279 ff.) oder jenseits gewerblicher Verbotsvorgaben (vgl. dazu *VG Hamburg*, *MedR* 2009, 550 ff.) zu bekämpfen, muss sichergestellt sein, dass die Suizidbeihilfe aus ausschließlich humanitären Erwägungen dem straflosen Bereich zugeordnet bleiben muss, während alle darüberhinausgehenden finanziell motivierten Verhaltensweisen, die die psychische und physische Leidenssituation sterbenskranker Menschen zum Anlass für Unterstützungshandlungen nehmen, als strafbares Verhalten zu ahnden sind. Dies wäre durch die Verwendung des Begriffspaares „gewöhnheitsmäßig und eigennützig“ möglich, wenn mit diesen – durch die Rechtsprechung zu konkretisierenden aber auch konkretisierbaren und damit verfassungsrechtlich mit Blick auf das Bestimmtheitsgebote unproblematischen – Tatbeständen der Bereich umschrieben wird, in denen der Täter materielle Zuwendungen erhält, die über die Deckung der Kosten und die angemessene Honorierung ärztlicher Leistungen hinausgeht. Damit ist dann primärer Strafgrund nicht mehr nur der Lebensschutz Sterbenskranker vor Selbsttötungen, die sich nicht als eigenverantwortliche Entscheidung erweisen; primärer Strafgrund ist die Verhinderung einer Kommerzialisierung des assistierten Suizids; als Nebenfolge mag die Vorschrift der Vermeidung von Selbsttötungen dienen (ausführlich zum Vorstehenden auch *Verrel*, *Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung*, Gutachten C zum 66. Deutschen Juristentag, 2006, S. C 1 (116 f.)).

b) Die Unvollständigkeit strafrechtlicher Regelungen

Der Gesetzgeber sollte sich des Umstandes bewusst sein, dass die vorgesehene strafrechtliche Regelung nur einen Teilaspekt abdecken kann. Wenn der Gesetzgeber einen möglichst umfassenden Schutz verwirklichen will, muss er daneben die Organisationsformen durch entsprechende vereinsrechtliche Regelungen ebenso in den Blick nehmen wie Vorfeld- und Begleithandlungen wie beispielsweise ein Verbot der Werbung für gewerbsmäßige oder organisierte Suizidassistenz durch Vereine oder Personen, die entsprechende Hilfen anbieten oder vermitteln (vgl. dazu im Einzelnen den Gesetzesantrag des Landes Rheinland-Pfalz im Bundesrat vom 23.3.2010, BR-Drs. 149/10).