

Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
Professor Dr. Rolf Dietrich Herzberg, Bochum

Der Verfasser geht von der beim LG Traunstein gegen Professor Hackethal erhobenen Anklage aus und stellt in kritischer Analyse ihre Unschlüssigkeit fest. Er legt dar, daß aktive Sterbehilfe unter zwei Aspekten straflos sein kann: Als bloße Teilnahme am Selbstmord und als gerechtfertigte Tötung auf Verlangen. Sein besonderes Anliegen ist der Nachweis, daß entgegen üblicher Sicht mit der Annahme einer Tötungstäterschaft nach § 216 StGB die Straffrage noch nicht entschieden ist, weil auch für eine aktive Tötung auf Verlangen die Rechtswidrigkeit entfallen kann. In Euthanasiefällen kann sich der Täter sogar sehr oft, wenn er „unangemessene Mittel“ vermeidet, auf rechtfertigenden Notstand (§ 34 StGB) berufen (Vergleich zwischen dem Wert der Erlösung von Qualen und dem der Verlängerung eines qualvollen Lebens, dessen Beendigung der Leidende selbst verlangt).

I. Einleitung

Den Sachverhalt haben die Medien der Öffentlichkeit mit allen wesentlichen Einzelheiten bekanntgegeben: Frau E, von unheilbarem Gesichtskrebs entstellt und behindert, wollte ihren furchtbaren Leiden im Tod ein Ende machen und bat von zu Hause aus Professor Hackethal, ihr zum Sterben zu verhelfen. Mit seinem Einverständnis kam sie am 16. 4. 1984 in die von ihm geleitete Klinik, betreut und begleitet von ihrer Freundin, Frau K, und deren Bekannten, Dr. E. Vereinbart wurde, daß sie dort am 18. 4. ein schnell wirkendes tödliches Gift einnehmen und sterben sollte. Frau E erklärte in einem sog. Patiententestament durch ihre Unterschrift, nach dem Bewußtseinsverlust nicht wiederbelebt werden zu wollen. Prof. H ließ sich von dem ihm bekannten A Zyankali verschaffen, das mit Wasser gemischt von Frau E getrunken werden sollte. Weil ihre Behinderung das selbständige Trinken erschwerte, übte sie es mit reinem Wasser im Beisein und unter Anleitung von Prof. H. Am 18. 4. übergab Prof. H das Gift Dr. E. Er erklärte ihm, in welchem Verhältnis Wasser zuzugeben sei, und sandte ihn in das Krankenzimmer, wo Frau E mit ihrer Freundin wartete. Frau K nahm das Gift entgegen und vermischte es mit Wasser. Dann übergab sie der Kranken den Becher und legte den Arm um sie. Frau E trank den Becher leer und verstarb nach einer Viertelstunde. Prof. H blieb während des ganzen Geschehens in seinem Arbeitszimmer. Die Staatsanwaltschaft beim LG Traunstein hat Anklage erhoben, und zwar gegen Prof. H wegen des Vergehens der Tötung auf Verlangen, § 216 I StGB, gegen A, Dr. E und Frau K wegen Beihilfe zu dieser Straftat, §§ 216 I, 27 StGB.

II. Täterschaftliche Tötung?

1. Straflosigkeit der Teilnahme am Selbstmord

Diese Beurteilung kann nur dann richtig sein, wenn Prof. H (nachfolgend: der Angeklagte) die in § 216 StGB vorausgesetzte „Tötung“ begangen hat. Hat allein Frau E selber - als Suizidentin - die Tötungstat verübt, so unterfällt die Mitwirkung des Angeklagten nicht § 216 StGB. Sie wäre nicht „Tötung“, sondern Beihilfe zur Selbsttötung und als solche straflos, weil der Suizid keine „rechtswidrige Tat“ i. S. der §§ 27, 11 I Nr. 5 StGB ist. Selbstmord(versuch) und Selbstmordteilnahme sind nach geltendem Recht straflos¹.

Dieses in ständiger Rechtsprechung praktizierte und im Schrifttum nahezu unstreitige Gesetzesverständnis erzwingt Unterscheidungen, die Nichtjuristen - man erlebt das in jeder Diskussion - als formalistisch, ja als unwürdig empfinden. Daß bei einem Freitod vielleicht zwischen dem bloßen Übergeben und dem Einflößen des Giftes die Grenze gezogen werden muß und der helfende Freund im zweiten Fall als Täter zu bestrafen, im ersten als Gehilfe straflos sein soll, empört viele als eine dem Ernst der Sache unangemessene Betrachtung, die am Äußeren hafte und belanglose Zufälligkeiten den Ausschlag geben lasse. Wer etwas länger nachdenkt, wird solche Kritik nicht äußern. Sämtliche Fälle des Mitherbeiführens des vom Leidenden selbst gewollten Todes rechtlich gleichzubehandeln, kann niemand ernstlich fordern, nicht einmal dort, wo die Entscheidung für den eigenen Tod als „freiverantwortlich“ zu bewerten ist. Es ist ein Unterschied, ob jemand einem krebskranken Bekannten tödliches Gift verschafft, das der Lebensmüde selbst einnimmt, oder ob er ihm in Erfüllung eines ernsthaft-ausdrücklichen Verlangens eine Kugel in den Kopf schießt. Und es ist eine dem rechtlichen und sittlichen Empfinden gemäße Gesetzesanwendung, das Verhelfen zum Freitod im ersten Fall straffrei zu stellen und im zweiten als Tötung auf Verlangen zu bestrafen. Wer dem zustimmt, muß dann aber auch einräumen, daß die Grenze zwischen „straffrei“ und „strafbar“ nicht nur Extreme, sondern zwangsläufig auch ganz nah beieinanderliegende Formen der Mitwirkung unterscheidet. Jede Grenzziehung muß gleitende

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
NJW 1986 Heft 27 1636

Übergänge schmerzhaft durchschneiden und kleinsten Abständen eine unangemessen wirkende Bedeutung zumessen. Man darf vom Juristen nicht erwarten, daß er bei notwendigen Unterscheidungen den Betroffenen den „Schmerz der Grenze“ ersparen kann².

Gerecht beurteilt erscheint so die Trennung von täterschaftlicher und nur teilnehmender Mitwirkung am Suizid nicht als juristischer Formalismus, sondern als gesetzliche Unterscheidung von Taten, die auch nach ethischem Wertempfinden unterschieden werden müssen. In der begrifflichen Aussonderung der bloßen Selbstmordteilnahme drückt sich materiell aus, daß der so Beteiligte an der Peripherie des Tötungsgeschehens verblieben ist und schon deshalb eine günstigere Beurteilung verdient. Zwar darf auch mit der Annahme von Täterschaft über den Suizidbeteiligten noch nicht der Stab gebrochen sein. Täterschaftliches Töten, insonderheit die Tötung auf Verlangen und hier wieder vor allem die durch reines Unterlassen, kann, wie jede Straftat, gerechtfertigt oder entschuldigt sein. Viele sehen das nicht deutlich und werten deshalb um des gewünschten Ergebnisses willen auch solche Beteiligungen als Suizidteilnahme, die in Wahrheit Täterschaft sind und offen als solche für rechtmäßig befunden - oder eben bestraft werden müßten. Der verbreitete Begründungsmissbrauch ändert aber nichts daran, daß die juristisch korrekte Einstufung einer konkreten Tat als bloße Selbstmordteilnahme einer gesetzlichen Wertentscheidung folgt und bei aller vordergründigen Begrifflichkeit und haarspalterischen Abgrenzung doch einen tiefen Gerechtigkeitssinn hat.

2. Mittelbare Begehungstäterschaft?

Der Staatsanwaltschaft ist deshalb im Ansatz zuzustimmen, wenn sie die Frage stellt, ob der Angeklagte zum Suizid nur Beihilfe geleistet oder ihn in eigener Täterschaft herbeigeführt hat. Beifall gebührt ihr auch insofern, als sie die Antwort primär unter dem Aspekt des Begehungsdelikts sucht und dabei, im Anschluß an BGHSt 19, 135 und die im Schrifttum herrschende Lehre, deutlich das Kriterium der Tatherrschaft verwendet. Verfolgen wir diesen

Ansatz aber zunächst ein Stück weit auf eigene Faust, unabhängig von der Anklagebegründung!

Nach natürlichem Verständnis lag die eigentliche Ausführung der Tötung erst in der Zuführung des Giftes durch Leertrinken des Bechers. Der Angeklagte hatte bewirkt, daß Frau E das Gift in die Hand bekam, den Akt tödlicher Vergiftung des Körpers ihr aber selbst überlassen. Dieser Geschehensablauf legt es nahe, eine etwaige Tatherrschaft primär mit der Beherrschung der ausführenden Person zu begründen, also als die Tatherrschaft eines mittelbaren Täters, der zur Tötung das Opfer selbst einsetzt.

Im Schrifttum (weniger in der Rechtsprechung) wird die Tötung in mittelbarer Täterschaft durch Herbeiführung eines Selbstmordes intensiv behandelt und in den Grenzfragen kontrovers diskutiert. Gemeinsam ist nur der Ausgangspunkt: Werkzeugqualität des Suizidenten und Tatherrschaft des Hintermannes setzen voraus, daß der Suizident unfrei, nicht eigenverantwortlich gehandelt hat. Mit welchem Maßstab dies aber festzustellen sei, ist strittig.

a) Entsprechende Anwendung der Schuldregeln: Eine verbreitete Ansicht betont, daß die Eigenverantwortlichkeit der Selbsttötung etwas anderes sei als die „Ernstlichkeit“ des Sterbeverlangens i. S. des § 216 StGB. Diese Sicht macht es in casu begrifflich möglich, Frau E einerseits als unfreies Werkzeug in der Hand des Angeklagten, andererseits aber doch ihr Todesbegehren als „ernstlich“ und unrechtsmindernd zu betrachten, so daß die Tötungstäterschaft des Angeklagten nur § 216 (nicht § 212!) StGB unterfiele. Genauso sieht es die Anklage. Allerdings fragt sich, ob diese Lehre dem Staatsanwalt auch in der Sache, d. h. in der Annahme unfreien (werkzeughaften) Handelns der Suizidentin Recht gibt. Das erscheint zweifelhaft, weil sie in ihrem Selbstverständnis sich förmlich zugeschnitten sieht auf die Begründung des Gegenteils, nämlich daß in einem Fall wie dem vorliegenden die Selbsttötung als frei gewählt anzusehen und die Tatherrschaft des mitfühlenden Helfers zu verneinen sei. Zur Gewinnung eines gesetzlich fundierten Vergleiches arbeitet sie mit der Fiktion, der Selbstmord sei eine Straftat, und prüft nun die Eigenverantwortlichkeit des Selbstmörders anhand der §§ 19, 20, 35 StGB, § 3 JGG³. Ein Mord in mittelbarer Täterschaft soll also z. B. gegeben sein, wenn jemand einen anderen durch glaubhafte Androhung von Folter gezielt zum Selbstmord treibt, nicht aber, wenn ihm dasselbe mit der Ankündigung gelingt, er werde ehrenrührige Verfehlungen aufdecken; im ersten Fall sei Unfreiheit analog § 35 StGB gegeben, im zweiten nicht. Absichern soll diese Schuldregelanalogie aber auch und vor allem den mitleidigen Helfer eines schwer leidenden Kranken, der in geistiger Klarheit den erlösenden Tod sucht. „Ein Arzt, der einem unheilbar kranken Patienten auf dessen Wunsch ein Gift gibt, mit dem dieser sich umbringt, ist nach deutschem Recht straflos“, sagt Roxin⁴, ein Hauptvertreter dieser Lehre, und meint, daß gerade sie das erbebe.

Dem ist zu widersprechen. Roxin und seine Streitgenossen übersehen, daß sich der von Krankheit Gequälte genauso in einem „Leibesnotstand“ i. S. von § 35 StGB befindet wie der mit Folter Bedrohte. Wählen sie den Selbstmord, so tun beide es, „um die Gefahr“ entsetzlicher Qualen „von sich abzuwenden“ (§ 35 StGB): Für beide ist der Tod der einzige Ausweg aus furchtbarer Not. Wenn Roxin seiner Theorie trauen dürfte und aus ihr im Fall Hackethal die Entscheidung ableiten würde, müßte er also den Angeklagten als mittelbaren Täter einer Tötung auf Verlangen einstufen. Denn die Tatherrschaft will er ja mit einem anderen Kriterium als dem für § 216 StGB maßgeblichen feststellen, und in casu müßte für ihn entscheidend sein, daß er im Hinblick auf § 35 StGB mittelbare Täterschaft annimmt, „wenn der Hintermann die Notlage nicht geschaffen“, aber „dem unmittelbar Handelnden, sei es auch in dessen Interesse, die Tat überhaupt erst ermöglicht“ hat⁵, insbesondere durch

Verschaffung des Tatmittels, denn darin liegt nach Roxin ausschlaggebend „die Umgestaltung der Situation zugunsten des Notstandstäters“⁶.

Es ist aufschlußreich und unter vielen anderen ein Argument gegen die Theorie, daß keiner ihrer Anhänger diese Konsequenz zieht oder auch nur sieht. Zwar könnte, wer sie zöge, den Freispruch dessen, der dem unheilbar Kranken das Mittel zum Selbstmord verschafft, immer noch begründen, nämlich mit einem die Tat rechtfertigenden Notstand (§ 34 StGB) des Helfers selbst. Das Urteil würde dann aber abhängig vom Ausgang schwankend-unsicherer Abwägung und, wie wir es gerade wieder erleben, zum Zankapfel vieler weltanschaulicher Richtungen. Es dahin gar nicht erst kommen zu lassen ist geradezu der tiefere Sinn einer Gesetzesregelung, die, in generalisierender Wertung, die bloße Teilnahme am Selbstmord schon wegen der größeren Distanz zum Tötungsgeschehen straflos gelassen hat. Sie wäre dieses Sinnes weitgehend beraubt, wenn man, analog § 35 StGB, Unfreiheit des Suizidenten und Tatherrschaft des Helfers gerade in den Normalfällen der Suizidhilfe, in denen der Wille zum Tod seinen Grund in schweren und gegenwärtigen körperlichen Qualen hat, bejahen müßte.

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
NJW 1986 Heft 27 1637

Eine mittelbartäterschaftliche Tötung auf Verlangen mit dem ungeheuren Leidensdruck, unter dem Frau E stand und handelte, zu begründen liegt also gefährlich nahe, erweist sich aber bei genauerer Überlegung als Irrweg. Ihn beschreiten nicht einmal die, die es folgerichtig müßten. Gottseidank hat ihn auch die Staatsanwaltschaft vermieden. Wie aber konnte sie dann dennoch das Delikt bejahen? Bot ihr etwa die Gegenansicht eine Stütze?

b) Anwendung des für § 216 StGB geltenden Maßstabs: Diese im Schrifttum gleich stark vertretene und vordringende Auffassung lehrt, entgegen der gerade betrachteten, die Entsprechung von „ernstlichem“ Verlangen nach fremdhändiger Tötung und „eigenverantwortlichem“ Handeln beim Selbstmord. Werkzeugqualität und Tatherrschaft bestimmt sie durch Vergleich mit dem hypothetischen Fall, daß der Helfer selbst die gewollte Tötungstat ausführt. Mittelbarer Täter sei er also nur dann, wenn der Todeswunsch, gedacht als ein an ihn gerichtetes Verlangen, z. B. nach einer tödlichen Injektion, unbeachtlich, nicht „ernstlich“ i. S. von § 216 StGB wäre und keine Unrechtsminderung bewirken könnte, wie etwa das von einem Kind geäußerte oder durch Täuschung erschlichene Verlangen⁷.

Die Staatsanwaltschaft bewertet den Todeswunsch der Kranken als „ernstlich“; nur so konnte sie § 216 StGB heranziehen. Damit entfällt die Begründung mittelbarer Täterschaft über das Kriterium der zweiten Ansicht. Auf sie gestützt hätte die Beurteilung gerade umgekehrt lauten müssen: Frau E handelte im Rechtssinne freiverantwortlich und nicht als Werkzeug. Dem Angeklagten fehlte die Tatherrschaft des mittelbaren Täters.

3. Begehungsmittäterschaft?

Tötungstäterschaft eines beim Suizid Mitwirkenden ist nun aber nicht nur als mittelbare denkbar. Da die dem Angeklagten zugeschriebene in der Anklage begrifflich nicht präzisiert wird, muß man vermuten, daß die Staatsanwaltschaft sich nicht festlegen und sich auch die Einordnung in die Kategorie der (Quasi-) Mittäterschaft offenhalten will. Dafür spricht überdies, daß sie die Tatherrschaft auf die im bekannten Giselafall (BGHSt 19, 135) entwickelten Grundsätze zu stützen versucht. Dort nämlich konnte von einer Beherrschung der Suizidentin durch den Suizidbeteiligten keine Rede sein. Vielmehr war dessen

Tötungstäterschaft, wenn überhaupt, dann allein wegen der gemeinsamen Ausführung der Tötungstat zu bejahen. In bemühter Angleichung wertet denn auch die Staatsanwaltschaft das Mitwirken des Angeklagten als ein Steuern des tödlichen Geschehens. Er habe den Ablauf in allen Einzelheiten gestaltet und bis zuletzt in der Hand behalten.

Diese Begründung von Täterschaft und Tötungstäterschaft leuchtet nicht ein. In unserem Tatstrafrecht kommt es nicht auf vorbereitende Handlungen, sondern auf die „Begehung“ (vgl. § 25 StGB), auf die „Verwirklichung des Tatbestandes“ (§ 22 StGB), auf die eigentliche Tatausführung an. Die aber hatte nicht der Angeklagte, sondern allein Frau E in der Hand - geradezu im Wortsinn, denn sie nahm den Becher in die Hand und führte ihn zum Munde, ohne daß ihr dabei jemand auch nur den Arm gestützt hätte. Die auf die Herbeiführung des Todes gerichteten Aktivitäten des Angeklagten waren in der Tatausführungsphase beendet. Dem Urteil BGHSt 19, 135 entnimmt die Staatsanwaltschaft das Gegenteil dessen, was es sagt. Vergleichbar wäre der Fall, wenn dort der Angeklagte seiner Freundin Gisela sein Auto nur hergerichtet und es dann ihr selbst überlassen hätte, das Gift durch Treten aufs Gaspedal ins Wageninnere zu leiten. Zweifellos hätte der Senat ein solches Mitwirken beim Selbstmord als straflose Beihilfe bewertet, wie aufwendig und ablaufgestaltend die Vorbereitung auch gewesen wäre. Denn er fordert für Täterschaft, daß der Lebensmüde „sich in die Hand des anderen“ gibt, „weil er dulgend von ihm den Tod entgegennehmen“ will. Für Gisela bejaht er das, weil sie sich entschlossen hatte, „die fortdauernde auf den Tod zielende Handlung des Angeklagten dulgend hinzunehmen,“ und nicht wußte, „wann es ihr nicht mehr möglich sein werde, sich der tödlichen Wirkung zu entziehen“. Entscheidend ist für ihn, daß „der Angeklagte ... das gesamte Geschehen bis zuletzt in der Hand hatte“ und, durch ständiges Treten des Gaspedals, „die auf den beiderseitigen Tod abzielende Ausführungshandlung bis zum Eintritt eigener Bewußtlosigkeit fortsetzte“. Ausdrücklich nur Beihilfe nimmt der Senat dagegen an, wenn nach dem „Gesamtplan ... der Beitrag eines Beteiligten nicht bis zum Eintritt des Erfolges willensgesteuert fortauern, sondern nur die Ursachenreihe so in Gang setzen (soll), daß nach seinem Vollzug dem anderen Beteiligten noch die volle Freiheit verbleibt, sich den Auswirkungen zu entziehen oder sie zu beenden“.

Man kann es nicht anders sagen: Das Kriterium des BGH, die bis zuletzt andauernde Mitwirkung durch tätiges Einwirken auf den Körper des Suizidenten (ständige Zuführung von Gift in die Atemluft) wird in der Anklageschrift geradezu unterdrückt. Da dieser primäre Gesichtspunkt des Urteils die Annahme von Täterschaft nicht trägt, sondern verbietet, setzt die Staatsanwaltschaft ganz auf einen sekundären: Frau E sei nicht die volle Freiheit verblieben, sich dem drängenden Angebot der Selbsttötung zu entziehen. Sie sei nach allem, was der Angeklagte für sie getan habe, in Zugzwang und unter psychischen Druck geraten. Das Interesse des Angeklagten am filmisch vorführbaren, die Diskussion bewegenden Fall kennend, habe sie sich gedrängt gefühlt, ihn nicht zu enttäuschen. Darum sei ihr Entscheidungsspielraum beträchtlich verengt gewesen.

Diese notdürftige und unechte Verankerung im BGH-Urteil bringt die Anklage um die Schlüssigkeit. Die tatsächliche Beherrschung des Geschehensablaufes, die sie dem Angeklagten nachweisen will, kann ja so allenfalls dann begründet werden, wenn der angeblich erzeugte psychische Druck die Tatausführung auch wirklich beeinflußt hat. Schwankte Frau E aber noch und war schließlich das Gefühl, ihre Helfer nicht enttäuschen zu dürfen, (mit) ausschlaggebend, dann fehlte es im entscheidenden Augenblick am ernstlich-unbedingten Verlangen i. S. von § 216 StGB. Dessen Begründung ist darum unvermeidbar widersprüchlich zur Annahme eines eingengten Entscheidungsspielraums: Ein Verbrechen nach § 212 StGB soll, so liest man, ausscheiden, weil Frau E in freier Willensentscheidung

das Gift eingenommen habe. Mit Willensfestigkeit und Zielstrebigkeit habe sie den Tod verlangt und dieses ausdrückliche und ernstliche Verlangen bis zuletzt aufrechterhalten.

Aber selbst wenn Frau E fremde Erwartungen und eigene Dankespflicht empfunden haben und dies in ihre letzte Willensbildung mit eingeflossen sein sollte, wäre es unvertretbar, daraus einen rechtlich relevanten Mangel an Freiheit der Suizidentin und eine ihm entsprechende Tatherrschaft des Angeklagten abzuleiten. Die „volle Freiheit“, von der der BGH

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
NJW 1986 Heft 27 1638

spricht, fehlt dem Selbstmörder, der Angst vor dem letzten Schritt hat und zögert, doch nicht deshalb, weil ihm die Enttäuschung anderer peinlich ist! Wer Unfreiheit und Tatherrschaft so begründet, kann überall, wo der Helfer den Selbstmord mit einigem Aufwand vorbereitet hat, aus strafloser Beihilfe ein Tötungsdelikt machen. Diese Herleitung ist undiskutabel und hält nicht das dem tragischen Fall angemessene Niveau. Hier kommt hinzu, daß der Angeklagte der nach Erlösung Suchenden in der ganzen Zeit nur - ich unterstelle das - als gütiger und zutiefst verständnisvoller Arzt begegnet war. Daß ihm jetzt angelastet wird, Frau E habe sich von ihm zur Selbsttötung gedrängt gefühlt und sich wegen seiner persönlichen Interessen nicht mehr getraut, den Becher abzusetzen, überschreitet die Grenze des Erträglichen. Es ist schon grotesk: Weil der wahre Grund des Selbstmordes, das furchtbare Krankheitsleid, für eine Täterschaft des Angeklagten nichts hergibt, gerät er fast ganz aus dem Blick; statt dessen schiebt die Staatsanwaltschaft einen nahezu fiktiven in den Vordergrund - die Scheu vor dem enttäuschten Blick des Herrn Professors. Als ob sich deshalb jemand umbrächte!

4. Unterlassungstäterschaft wegen ärztlicher Garantenpflicht?

Begehungstäterschaft des Angeklagten durfte nach allem weder als mittelbare noch als Mittäterschaft bejaht werden. Die gegenteilige Ansicht der Staatsanwaltschaft findet weder in der Judikatur noch im Schrifttum (hier von Außenseiterstimmen abgesehen)⁹ eine Stütze. Zu fragen bleibt aber, ob die Beteiligung nicht deshalb ins Zentrum rückt und täterschaftlichen Rang gewinnt, weil dem Angeklagten die ärztliche Obhut, in die er Frau E genommen hatte, die besondere Verantwortung eines Garanten der Lebensbewahrung aufbürdete.

Der Gedanke der täterschaftsbegründenden Garantenstellung taucht auch in der Anklageschrift auf, freilich nur unter dem von vornherein falschen Aspekt zusätzlicher Fundierung einer Begehungstäterschaft (§ 13 StGB wird nirgends erwähnt). Die Ehefrau, die ihrem Mann nach dessen geschäftlichem Bankrott die Pistole läßt, mit der er sich aufgrund eigenverantwortlicher Entscheidung erschießt, mag garantenpflichtig sein, den Tod zu vermeiden, wird dadurch aber nicht zur Begehungstäterin. Zu erwägen - und m. E. auch zu bejahen - ist nur eine (tatherrschaftslose) Tötung auf Verlangen durch Unterlassen (§§ 216, 13 StGB), weil ihr Gesamtverhalten sich als Nichtabwenden des Erfolgs darstellt, den sie hätte abwenden können und als Garantin auch hätte abwenden müssen. Ob überhaupt und inwieweit im Fall eines freiverantwortlichen Selbstmordes Garanten Unterlassungstäter sein können, ist streitig. Die h. A. verneint gänzlich¹⁰, der BGH bejaht für die Phase, in der der Suizident nicht mehr handlungsfähig ist und der Garant ihn noch retten kann¹¹. M. E. geht auch das noch nicht weit genug. Die besseren Argumente sprechen dafür, beim Beschützergaranten die Unterlassungstäterschaft allein aus seiner Sonderverantwortung und Vermeidefähigkeit abzuleiten und die Ergebnisse nicht durch Rückschlüsse aus der Straflosigkeit der Teilnahme wiederaufzuheben. Ausgehend von diesem Standpunkt, den der

BGH teilt, kann aber widerspruchsfreie Lösungen nur erzielen, wer für die Unterlassungstäterschaft jede Form des Nichtvermeidens genügen läßt (vgl. das Beispiel). Wenn der Angeklagte als betreuender Arzt garantenpflichtig zur Bewahrung des Lebens der Kranken war, dann wurde er durch sein Verhalten zum Täter nach §§ 216, 13 StGB, einerlei, ob er den Tod auch noch nach Einnahme des Giftes abwenden konnte.

Die Frage ist freilich, ob die spezifische Garantienstellung nicht hätte verneint werden müssen. Zwar ist der Anklage insoweit zuzustimmen, als sie Garantienstellung und freiverantwortlichen Suizidentschluß prinzipiell miteinander vereinbaren zu können glaubt. Die h. L., die dies bestreitet und so in Fällen der Suizidzulassung der Haftung aus §§ 216, 13 StGB die Basis entzieht, argumentiert nicht logisch. Man kann daraus, daß Selbstmordteilnahme straflos ist, nicht folgern, daß die Garantienverantwortung z. B. einer Mutter für ihre Tochter die Verhinderung des Freitodes nicht umfasse. Wer so schließt, vermengt völlig verschiedene Fragen. Auch für den Arzt ist nicht auszuschließen, daß er kraft Obhutübernahme (Arzt-Patienten-Verhältnis) für die Verhinderung sogar eines freiverantwortlichen Selbstmordes „einzustehen“ hat (§ 13 StGB). Zu weit geht es aber, die Garantienstellung des Angeklagten ohne weiteres daraus abzuleiten, daß sich Frau E ihm anvertraut hatte. Die besondere Verantwortung des Arztes für seinen Patienten ist nicht vorgegeben und umfassend (wie z. B. die der Eltern für ihre Kinder), sondern nach Dauer und Umfang prinzipiell vereinbarungsabhängig. Sie endet, wenn der Patient die Beziehung in freier Entscheidung löst, und sie umfaßt nur, was er der ärztlichen Fürsorge anvertraut hat oder, in Fällen der Entscheidungsunfähigkeit (Unfallopfer), mutmaßlich anvertrauen würde¹². Was das konkret bedeutet, ist nicht immer leicht zu sagen. Z. B. im Fall einer ärztlich behandelten Krankheit, deren Qualen einen eigenverantwortlich-ernsthaften Selbsttötungsversuch veranlassen. Hier widerstreitet der eine Gesichtspunkt dem anderen. Die akute Lebensgefahr ist Folge der Krankheit, die zu heilen oder zu lindern und möglichst nicht tödlich sich auswirken zu lassen der Patient den Arzt beauftragt hat. Andererseits kann man im Selbsttötungsentschluß den Willen angedeutet finden, den Arzt nunmehr aus seiner Verantwortung zu entlassen. In einer solchen Zweifelsituation stand aber der Angeklagte nicht. Frau E hatte sich ihm ja zu keiner Zeit aus Angst um ihr Leben anvertraut. Ihr Hilfesuchen richtete sich von Anfang an und ausschließlich auf Sterbehilfe. Mag diese zu leisten ihm nun rechtlich erlaubt oder verwehrt gewesen sein, eine Lebensschutzverantwortung konnte angesichts der diametral entgegengesetzten Entscheidung der Kranken nicht entstehen. Die Sicht der Anklage ist hier kurzschlüssig und viel zu undifferenziert. Man kann aus dem Bestehen eines Arzt-Patienten-Verhältnisses noch nicht schließen, daß der Arzt das Leben des Patienten in seine Obhut genommen hätte. Ohne solche Übernahme kommt aber nicht die spezifische, für § 13 StGB zu fordernde Garantienpflicht zustande, sondern es besteht allenfalls eine standesethische oder rechtliche (§ 323c StGB) Nothilfepflicht¹³.

III. Rechtswidrigkeit bei Annahme täterschaftlicher Tötung?

1. Die Möglichkeit abweichender Grenzziehungen

Die dogmatische Analyse ergibt also, daß der Angeklagte schon den Tatbestand des ihm vorgeworfenen Delikts nicht

erfüllt hat: mangels Tatherrschaft nicht als Begehungs- und mangels Garantenstellung nicht als Unterlassungstäter. Mit dieser Feststellung darf man sich indes nicht begnügen. Denn es ist nicht zu leugnen, daß unsere Negation auf Grenzziehungen beruht, die zwar herrschenden Ansichten entsprechen und m. E. auch den Gesetzessinn eindeutig am besten verwirklichen, aber natürlich doch verschiebbar sind. Bei allen drei Täterschaftsformen, die erwogen wurden, waren Wertungsbegriffe entscheidend, die sich abweichender Deutung nicht schlechthin verschließen. Insbesondere die Mit- und die Unterlassungstäterschaft sind bei großzügigem Verständnis dessen, was für ein „gemeinschaftliches Begehen“ (§ 25 II StGB) bzw. ein „rechtliches Einstehenmüssen“ (§ 13 StGB) schon genügen soll, konstruktiv begründbar. Die Mittäterschaft dient ja bekanntlich, wenn auch zum Glück nicht in Fällen der Selbstmordbeteiligung, als nahezu beliebig verfügbare Figur. Den „Bandenchef“ etwa, der bei der Tatausführung nicht dabei ist, die Vorbereitung aber beherrscht hat, möchte man ungern als bloßen Teilnehmer davonkommen lassen. Selbst die Tatherrschaftslehre - von der Animus-Theorie gar nicht zu reden - gerät bei der Mittäterschaft in Versuchung, wider den Geist des Tatstrafrechts zu sündigen. Und was die Unterlassungstäterschaft betrifft, so fände ihre Begründung, wenn nur der Angeklagte nach dem Bewußtseinsverlust der Suizidentin den Tod noch hätte abwenden können, ein gutes Vorbild im Urteil BGHSt 32, 367 (Fall Dr. Wittig). Denn nach ihm soll es zur Erfüllung des Tatbestandes genügen, daß der Arzt den hilflos gewordenen Suizidenten nicht rettet - selbst wenn dieser eigenverantwortlich und ausdrücklich die Respektierung seines Willens verlangt hat.

2. Grundsätzliche Anwendbarkeit des § 34 StGB

Diese Überlegungen machen es dringlich, das Verhalten auch auf der Basis der Bejahung einer täterschaftlichen Tötung auf Verlangen zu beurteilen. Die Frage, die sich dann stellt, ist die nach der Rechtswidrigkeit der tatbestandsmäßigen Tat. Die Anklageschrift gibt hierauf überhaupt keine Antwort. Nur indirekt stempelt sie das Verhalten des Angeklagten zum Unrecht, indem sie beiläufig feststellt, der Angeklagte könne sich, da er keine den konkreten Tatverlauf betreffende Rechtsbelehrung erhalten habe, auch nicht auf einen Verbotsirrtum (§ 17 StGB) berufen. Nicht die Rechtfertigung selbst, sondern allenfalls der irrige Glaube an sie scheint also dem Staatsanwalt einer kurzen Erwägung wert.

Es ist einzuräumen, daß diese Sicht der Dinge bei Juristen auch sonst oft anzutreffen ist. Die Strafbarkeit nach § 216 StGB in Fällen der Sterbehilfe durch Beteiligung an einem Selbstmord scheint ihnen allein davon abzuhängen, ob man den Helfer als Täter oder Teilnehmer ansieht. Aber mag das Versäumnis der entscheidenden Frage auch üblich sein, es ist der schwerwiegendste Mangel der Anklage. Denn hier liegt der Grund, weshalb Ankläger und Angeklagter aneinander vorbeireden. Er fragt: „Wie kann man mir Unrecht vorwerfen? Ich habe doch einem Menschen, der mich in ausweglosem Leid um Sterbehilfe gebeten hat, nichts Böses, sondern Gutes getan.“ Darauf die Anklage: „Deine Tat ist strafbares Unrecht, weil sie begrifflich als Täterschaft und nicht als Beihilfe einzustufen ist.“ Das ist keine Antwort. Man darf sich nicht wundern, wenn der Vorwurf laut wird, die Juristen verhinderten die gerechte Abwägung und Bewertung, statt sie vorzunehmen oder ihr wenigstens den Boden zu bereiten. Natürlich entsteht dieser Eindruck nur deshalb, weil viele Juristen mißverstehen oder nicht zu Ende denken, was aus dem Gesetz folgt. Sie meinen, die Unrechtsfrage sei in § 216 StGB schon mitentschieden, weil der allein diskutabile Rechtfertigungsgrund, die Einwilligung, als „ernstliches Verlangen“ schon im Tatbestand vorausgesetzt und für die bloße Privilegierung verbraucht sei. Das ist so nicht richtig. Der Vorschrift ist lediglich zu entnehmen, daß die Einwilligung für sich allein die Tötung nicht rechtmäßig macht, sondern ihr Unrecht nur mindert. Daß die Tötung auf Verlangen aus anderen Gründen gerechtfertigt sein kann, ist damit keineswegs ausgeschlossen¹⁴. Im Wittig-Urteil hat der BGH dies der

Sache nach auch erkannt und ausgesprochen. Denn für den Arzt bleibe trotz seiner aus Rettungsfähigkeit und Garantenstellung folgenden Täterschaft zu prüfen, ob nicht „in Anbetracht der von ihm vorgefundenen außergewöhnlichen Situation“ eine Pflichtverletzung zu verneinen sei und seine „Gewissensentscheidung ... von Rechts wegen als ... vertretbar angesehen werden“ müsse¹⁵. „Keine Pflichtverletzung“ und „von Rechts wegen vertretbar“ kann man nur so verstehen, daß gegebenenfalls die tatbestandsmäßige Tötung kein Unrecht ist. Verankert im Gesetz kann dies wiederum nur bedeuten, daß der Arzt nach § 34 StGB gerechtfertigt ist. Im Fall einer Tötung auf Verlangen kann unter ganz außergewöhnlichen Umständen „bei Abwägung der widerstreitenden Interessen, namentlich der betroffenen Rechtsgüter ..., das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegen“. Die Notstandslage besteht dann darin, daß der Lebensmüde furchtbare körperliche und seelische Qualen leidet, die nur noch der Tod beenden kann. Durch die Ermöglichung des Selbstmordes wird zwar der Wert eines menschlichen Lebens geopfert, aber er wiegt ausnahmsweise weniger als der Wert der Erlösung, weil der Todkranke selber sein Leben nur noch als quälende Last erleidet, verabscheut und preisgibt. Wichtig ist in dieser Darstellung der Güterkollision, daß sie auch das qualvollste Leben noch als einen „Wert“ anerkennt. Damit ist vor allem sichergestellt, daß ein Leidender niemals gegen seinen Willen von seinem „unwerten“ Leben befreit werden darf. Will er weiterleben, kann die Erlösung von Qualen unter keinen Umständen den Wert des Lebens überwiegen. Nur wo sein Wille in die andere Waagschale fällt, kommt dies in Betracht.

3. Weitere Argumente und Überlegungen zur Notstandslösung

a) Sterbehilfe, die § 216 StGB unterfällt, auch noch an § 34 StGB zu messen bedeutet zunächst einmal schlicht die Anwendung des geltenden Rechts. Die Vorschrift zum rechtfertigenden Notstand gilt prinzipiell für jede Tatbestandserfüllung und verlangt darum, in jedem Fall zur Unrechtsprüfung herangezogen zu werden. Wo dies unterbleibt, wird Unrecht vorschnell bejaht und dem Täter gesetzwidrig eine Rechtfertigungsmöglichkeit abgeschnitten.

b) Darüber hinaus ist aber zu bedenken, daß der juristische Beitrag zur Diskussion so überhaupt erst das angemessene Niveau erreicht. Denn spontan erfaßt ja jeder das Problem als eine Frage der Wertung und Güterabwägung. Wird es nicht auch vom Rechtsstandpunkt aus so formuliert, kann die juristische Argumentation nicht überzeugen. Das sittliche Urteil geht achselzuckend über das rechtliche hinweg und bildet sich, gesetzlicher Autorität und fachmännischer Grenzziehung entbehrend, in schwankender Unsicherheit. Auch droht die Gefahr plump-undifferenzierter Gesetzeskritik, die das Verbot der Tötung auf Verlangen einfach zu beseitigen fordert und es vielleicht gar unsinnig als schädliche Frucht kirchlichen Einflusses und Insel der Inhumanität diffamiert. Inhuman ist, was so ein Kahlschlag anrichten würde. Wer jemandem, den seine Frau verlassen hat, auf ernstliches Verlangen hin eine Kugel in den Kopf schießt, täte Unverbotenes und bliebe straffrei. Sollte es wirklich allein kirchlichem Einfluß zu ver-

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?

NJW 1986 Heft 27

1640

danken sein, daß die Tötung auf Verlangen grundsätzlich strafbar bleibt, so kann man sich kirchlichen Einfluß, vor allem auf das BVerfG und seinen Präsidenten, nur wünschen.

c) Wer § 216 StGB gesetzestreu in Verbindung mit der Vorschrift über den rechtfertigenden Notstand liest, findet zwanglos zu abgewogenen, einzelfallbezogenen Lösungen, die keine Gesetzesänderung nötig haben. Daß dem Täter des letzten Beispiels die Rechtfertigung

versagt bleibt, folgt aus der unter den gegebenen Umständen eindeutigen Höherrangigkeit des geopfertem Rechtsgutes und des Tötungsverbotes im Vergleich zum Wert der Leidbeseitigung und zum hierauf gerichteten Hilfeleistungsgebot. Aber auch wo der durch Mitwirkung am Suizid gewonnene Wert der Leidbeendigung größtes Gewicht gewinnt, mißachtet unsere Lösung keineswegs die im sittlichen Bewußtsein geltenden Tabus. Seine Patientin zu erschießen oder in einen Abgrund zu stoßen wäre dem Angeklagten selbst dann nicht erlaubt gewesen, wenn sie es verlangt hätte und anders ihre Erlösung nicht erreichbar gewesen wäre. Die Rechtfertigung eines Gnadenschusses mag auf dem Schlachtfeld in äußerster Not nicht auszuschließen sein¹⁶, im Krankenzimmer kommt sie nicht in Betracht. Diese Verweigerung würde vielleicht nicht allgemein akzeptiert, wenn man nur an das ethische Urteil des einzelnen appellieren könnte. Ist aber erst erkannt, daß das Gesetz selbst mit seiner Notstandsregelung die Ausnahmeerlaubnis sowohl gewährt wie begrenzt, dann ist der Streit weitgehend gebannt. Denn § 34 StGB sagt zwar im ersten Satz, daß bei einem positiven, für die Tat sprechenden Ergebnis der Güterabwägung der Täter „nicht rechtswidrig“ handle. Im zweiten heißt es dann aber Einhalt gebietend: „Dies gilt jedoch nur, soweit die Tat ein angemessenes Mittel ist, die Gefahr abzuwenden“. Aus der Entstehungsgeschichte wissen wir, daß damit neben der mehr rationell verstandenen Interessenabwägung auch noch die mehr gefühlsmäßigen Tabuvorstellungen einschränkend wirken sollten (Schulfall: Die gewaltsame Blutentnahme bei einem sich weigernden Opfer bleibt als ein nicht angemessenes Mittel verboten, auch wenn sie gesundheitlich harmlos ist und ein Schwerverletzter nur so gerettet werden kann)¹⁷. Man streitet, ob solche Gesichtspunkte nicht richtigerweise schon im Rahmen der Interessenabwägung mitberücksichtigt werden müssen und Satz 2 nicht in Wahrheit überflüssig ist¹⁸. Die Frage ist akademisch. Für unseren Zusammenhang ist Satz 2 wertvoll und wichtig, weil er gesetzverbindlich anordnet oder klarstellt, daß der Helfer grundsätzlich den lebensvernichtenden Akt selbst nicht ausführen darf, auch wenn der Leidende darum bittet und anders die wünschenswerte Erlösung nicht finden kann. Denn der fremdhändige Vollzug des letzten, entscheidenden Aktes ist nach unserer sittlichen Überlieferung selbst in diesem Extremfall tabuisiert und darum kein „angemessenes Mittel“.

d) Die Schranke hat aber durchaus auch rationalen Sinn. Erstens gewährleistet sie, daß die Rechtfertigung über § 34 StGB nur dort in Betracht kommt, wo der seinen Tod Verlangende im Bewußtsein der Endgültigkeit durch eigenes Handeln einen letzten Beweis für das Überwiegen seines Interesses an der Erlösung liefert. Zweitens bleibt so die Strafflosigkeit täterschaftlicher Tötung auf Verlangen beschränkt auf Akte der Mitwirkung, die ohnehin im Grenzbereich bloßer Teilnahme am Selbstmord liegen und dogmatisch unschwer auch als solche eingestuft werden könnten. Für den praktisch wichtigsten Bereich, die Sterbehilfe auf Verlangen des qualvoll leidenden Kranken, bedeutet dies, daß die begriffliche Einstufung „noch Teilnahme“ oder „schon Täterschaft“ für die Strafbarkeitsfrage nicht mehr den Ausschlag gibt. Zur ohnedies straflosen Suizidteilnahme kommt noch die tötungstäterschaftliche Beteiligung, die unmittelbar an die Teilnahme angrenzt, vor allem die Unterlassungstäterschaft (BGHSt 32, 367) und solche Mittäterschaft, die den letzten entscheidenden Akt dem Kranken selbst überläßt.

e) Hergeleitet aus dem unbestimmten Rechtsbegriff „angemessenes Mittel“ kann diese Schranke natürlich nicht jedem Zweifel entzogen und nicht in alle Zukunft unverrückbar sein. Gegen notvolles Verlangen aus Lust oder Leid, das zu stillen keinem anderen weh tut und der Angesprochene sich flehentlich aufgerufen fühlt, haben überlieferte Tabuschränken immer einen schweren Stand. Auch ist der Zeitgeist ihrem Abbau in jeder Hinsicht besonders günstig, und seine Dynamik beschleunigt sich noch, wo kritisch gefragt und öffentlich diskutiert wird. Hier sittliche Positionen zementieren zu wollen ist aussichtslos. Dies ist der Grund, weshalb ich zögere, zu den allemal „unangemessenen“ Mitteln der Erlösung auch die

auf den Tod zielende, vom Patienten in freier Entscheidung verlangte Injektion zu zählen¹⁹. Es gibt Situationen, in denen der Leidende den suizidalen Akt selbst zu vollbringen physisch nicht fähig ist und die fremdhändige Beibringung von Gift die barmherzigste und vom Kranken allein verlangte Form der Erlösung wäre. Selbst vom grünen Tisch aus fällt es schwer, dann auf einem ehernen „Nein“ zu beharren. Wer es tut, sollte sich zumindest den Preis eingestehen, den man für ein am bestimmten Punkt starr werdendes Verbot bezahlen muß. Es schafft Grauzonen verpönter und stillschweigend dann doch geduldeter Sterbehilfe, drängt zur Verschleierung der Tat und fordert den Täter auf, goldene Brücken der Lüge zu beschreiten. Besonders zu nennen ist hier das zutiefst fragwürdige Angebot der herrschenden Rechtsmeinung, lebensverkürzende Giftinjektionen zwar in klarer Voraussicht dieses Effektes, aber ohne darauf gerichtete Absicht und nur mit dem Ziel der Schmerzlinderung zu geben²⁰. Der drückebergerische Zug solcher Lösung ist deutlich. Sie verweist auf den Weg der Überdosierung und einer späteren Einlassung, die in puncto „Absicht“ dem Richter genau das sagt, was er hören möchte und gottlob nicht nachprüfen kann²¹. Recht und Unrecht werden nicht objektiv gemessen, sondern davon abhängig, ob es dem Täter gelingt, den vom Kranken verlangten und von allen Anteilnehmenden herbeigesehnten Tod in seinem Herzen nicht anzustreben.

f) Das Thema fordert keine Festlegung in dieser brisanten Frage. Mit Vorbehalt soll es darum bei der schon gezogenen Grenze bleiben. Auch dann ergeben sich bereits viele Fälle gerechtfertigter Täterschaft und deren Angleichung an die straflose Teilnahme. Der Überzeugungskraft der rechtlichen Beurteilung im Ganzen kann das nur dienlich sein. Denn so erst schließt sich die Kluft zwischen dem, was rechtliche Belehrung dem Gesetz entnimmt, und dem, was der Belehrtete als gerecht akzeptiert. Anschaulich machen mag das eine Äußerung, die der Angeklagte wenige Tage nach der Tat in einem SPIEGEL-Interview getan hat. Er berichtete dort über ein 1982 mit Eser geführtes Gespräch, in dem dieser ihn über die Rechtslage informiert hatte. „Zu meiner Überraschung sagte er: Beihilfe zum Selbstmord ist nicht strafbar. Sie können jemandem einen Gifttrunk hinstellen; wenn er ihn selber nimmt, kann Ihnen nichts passieren. Das hat mich so verblüfft, daß ich sofort nachgehakt habe. Hören Sie mal, ist das wirklich Ihr Ernst? Haben wir solche Gesetze? Man darf es hinstellen und darf sagen, nehmen Sie's, und geht straffrei aus? Aber wenn man bei jemandem, der hilflos ist, dasselbe tut, indem man ihm dabei hilft und es ihm gibt, dann wird man bestraft? Ja, so ist unsere Gesetzgebung.“²²

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
NJW 1986 Heft 27 1641

Die hier mitschwingende Verachtung „solcher Gesetze“ ist gewiß nicht berechtigt, auch dort nicht, wo die Unterscheidung wirklich die Grenze zwischen „straffrei“ und „strafbar“ betrifft, weil die Notstandsrechtfertigung nicht in Betracht kommt, also etwa beim Freitod eines Bankrotteurs oder eines Kranken, der Aussicht auf Heilung hat. Denn es gibt gute Gründe, die periphere, sich aus der eigentlichen Tatausführung heraushaltende Beteiligung an einem freiverantwortlichen Suizid sowenig wie diesen selbst zu kriminalisieren, dem Helfer aber, auch bei ernstlichem Verlangen, das Töten selbst, d. h. den Vollzug des Tötungsaktes bei Strafe zu verbieten. Auf der Basis dieser akzeptablen Unterscheidung, die schwerlich durch Besseres zu ersetzen wäre, muß nun aber der Richter, wie schon eingangs betont (s. o. II 1), den Betroffenen die kraß verschiedene Beurteilung von Taten zumuten, die nur hauchdünn voneinander getrennt liegen. Denn irgendwo im allmählichen Anstieg der Mitwirkungsintensität wird zwangsläufig der Wendepunkt erreicht. Eser hat ihn in jenem Gespräch anscheinend (und m. E. zutreffend) dort gesehen, wo der Beitrag des Helfers die Qualität beherrschender Mitgestaltung der Tat im Ausführungsstadium gewinnt, also etwa

durch Halten des Giftbechers und Stützen des Kranken, der nur mit dieser Hilfe noch trinken kann. Die Anklageschrift beweist durch ihren Fehlschlag, wie bitter not es tut, daß die Wissenschaft mit ihren Mitteln um der Rechtssicherheit willen nach einem Optimum an Grenzscharfe strebt und die Justiz das Erreichte auch zur Kenntnis nimmt und praktisch umsetzt.

Indes wer nicht vom Fach ist, hat es schwer, in streitenden Theorien, Formeln, Begriffen und Kriterien, die subtil auch da noch unterscheiden, wo fast keine Unterschiede mehr sind, etwas anderes zu sehen als juristischen Hokuspokus. Ein wenig verlegen macht das schon, und lieber gibt man auf die Frage des Angeklagten denn doch die Antwort, die nun, nach voller Ausschöpfung des Gesetzes, durchaus anders lautet, nämlich: Nein, in solchen Notstandsfällen wird der Helfer auch durch weitergehende Mitwirkung nicht strafbar, wenn er nur nicht so weit geht, dem Kranken den eigentlichen Tötungsakt abzunehmen. Eine hier haltmachende Beteiligung mag zwar die Grenze zur Tötungstäterschaft (Mittäterschaft) schon überschreiten und damit § 216 StGB unterfallen, aber sie ist nach § 34 StGB gerechtfertigt, weil der Wert der Erlösung den der Erhaltung des qualvollen, vom Kranken selbst nicht mehr gewollten Lebens wesentlich überwiegt.

g) Zwischen der ohnehin straflosen Suizidteilnahme und den Fällen, in denen die Mitwirkung als „unangemessenes“ Mittel der Erlösung von § 34 StGB nicht mehr gedeckt ist (Gnadenschuß), hat die Rechtfertigung täterschaftlichen Tötens auf Verlangen bei richtigem Gesetzesverständnis nur begrenzte praktische Bedeutung. Diese wächst aber in dem Maß, in dem man - wie die Anklage - Teilnahme in Täterschaft umfälscht. § 34 StGB könnte dann eine Art Auffangbegründung des Freispruchs liefern und den bei der Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme gemachten Fehler korrigieren. Freilich ist das eine rein theoretische Erwartung. Denn in Wirklichkeit - man lese die Anklage - hat die Verfälschung ja gerade den Sinn, die Straflosigkeit der Suizidteilnahme zu umschiffen. § 34 StGB muß dann unbeachtet bleiben, damit er die erstrebte Lösung nicht verdirbt.

Genau umgekehrt verfährt die im Schrifttum h. A. Sie vermeidet in den kritischen Fällen ein Urteil zur Rechtfertigung des Täters, indem sie sein Mitwirken noch der straflosen Teilnahme zuschlägt, wenn nur der Suizident die allerletzte Entscheidung fällt, also etwa dadurch, daß er das ihm eingeflößte Gift hinunterschluckt oder sich absprachegemäß unter den auf ihn zusteuern den Lkw wirft²³. Mit dem Tatherrschaftskriterium (das verbal immer beibehalten wird) ist das offenkundig unvereinbar. Wer den Tötungsvollzug so entscheidend mitgestaltet, wie es die Täter in den Beispielen tun, begeht die Tötung mit dem Suizidenten gemeinsam und kann angesichts der gesetzlichen Wertung (§ 25 II StGB) nicht als bloßer Gehilfe eingestuft werden. Die Folgen, die das außerhalb des Bereiches der Euthanasie hätte, scheinen mir skandalös. Nach einem Unfall will A angesichts der ihm bevorstehenden Armamputation nicht mehr leben. Bewogen vom ernstlichen Verlangen des hilflosen A führt ihm Krankenpfleger K Zyankali zum Munde und flößt es ihm ein. K bliebe straffrei, denn A trifft hier trinkend und schluckend die letzte Entscheidung. Es käme wohl auch niemand auf den Gedanken, in einem entsprechenden Fall der Verstümmelung (§ 109 StGB) ein derart massives Mitwirken nur „Beihilfe“ zu nennen. Daß man es beim Selbstmord tut, dient dem verschwiegenen oder unbewußten Zweck, in den vielen Fällen, in denen wegen auswegloser Leiden für den mitleidigen Helfer der rechtfertigende Notstand in den Blick kommt, die materielle Entscheidung umgehen zu können. Die Straffreiheit ist begrifflich begründet, ohne daß man sich zu einer Tötungserlaubnis hätte bekennen müssen. Aber das Ausweichen in die billiger zu habende Lösung rächt sich, was eindrucksvoll die Anklage zeigt. Denn so leicht man der Strafbefreiung zuliebe Täterschaft in Teilnahme umwandeln kann, so leicht geht es auch umgekehrt, und da zeigt sich dann das Defizit an inhaltlicher Argumentation. So kann es

nach dem gegenwärtigen Stand der Wissenschaft nicht wundern, daß der Staatsanwaltschaft nach der „Konstruktion“ von Tatherrschaft und Täterschaft die Straffrage entschieden schien.

IV. Konkretes Ergebnis

Die Staatsanwaltschaft bewertet die Tat des Angeklagten in zweifacher Hinsicht falsch. Sie hätte richtigerweise sowohl die Tatherrschaft wie die Garantenpflicht (Lebensschutzverantwortung) verneinen und darum straflose Beihilfe zum Selbstmord statt täterschaftlicher Tötung auf Verlangen annehmen müssen. Auch auf der Basis der falschen Einstufung als Täterschaft hätte sie aber das Verfahren einstellen müssen, weil die Tatbestandserfüllung (§ 216 StGB) als gerechtfertigt (§ 34 StGB) anzusehen gewesen wäre.

V. Allgemeine Erwägungen zur gezielt-aktiven Sterbehilfe

Allein der zweite Gesichtspunkt führt auf eine Begründung, die das Abwägungsproblem nicht durch begriffliche Einordnung der Tat formalisiert, sondern es im direkten Zugriff so entscheidet, wie es dem Wertgefühl der meisten Menschen gerecht erscheint. Zu bedenken ist freilich auch, daß andere gerade dieser Vorstoß erschrecken wird. Denn wer, aus welchen Gründen auch immer, gezielt-aktive Sterbehilfe unter keinen Umständen erlaubt sehen möchte, sähe sich verständlicherweise gern durch ein Strafgesetz bestätigt, das jedenfalls die täterschaftliche Tötung auf Verlangen ausnahmslos verbietet. Für ihn fällt ein Bollwerk, wenn er erfahren muß, daß es sich so, entgegen verbreiteter Annahme, nicht verhält. Indes kann auch dies der Diskussion nur nützen. Denn wer so denkt, kann sich nun nicht mehr hinter dem scheinbar unbedingten Verbot des § 216 StGB verschanzen, sondern muß Farbe bekennen, aus welchen Gründen er eigentlich in den kritischen Fällen der Lebenserhaltung höheren Rang gibt als der vom Leidenden verlangten Erlösung. So zur offensiven Begründung des eigenen Werturteils gezwungen, mag er vielleicht erkennen, wie schlecht es um seine Argumente bestellt ist.

1. Das Leben als absoluter Rechtswert?

Beruft er sich auf die Unantastbarkeit des Lebens und dessen höchsten Rang in der Hierarchie der Rechtsgüter, so ist zu erwidern, daß Tötungsverbote das Leben nicht um seiner selbst willen schützen. Auch beim Verbot der Tötung aufgrund ernstlichen Verlangens geht es nicht um das abstrakte Rechtsgut, sondern um den Menschen. Das Leben, dessen er überdrüssig ist, soll ihm erhalten werden. Denn vielleicht

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?

NJW 1986 Heft 27

1642

überwindet er seine Verzweiflung und will wieder gern leben, wenn man sich nur jetzt seinem Verlangen verschließt. Diesen humanen Sinn, den Sinn der Fürsorge für einen, der in Gefahr ist, sein Leben „wegzuwerfen“, verliert das fragliche Verbot in den uns beschäftigenden Fällen völlig. Nicht mehr dem Menschen dient der „Schutz des Lebens“, sondern der Herrschaft einer Weltanschauung, die dem Menschen auch in gräßlichster Qual und aussichtslosem Leid noch die Selbstbestimmung über sein Leben verweigern zu müssen glaubt. In diesem sehr präzisen Sinn ist darum das Primärargument der Gegner inhuman und intolerant. Das ist deshalb so schwer zu erkennen, weil ja weiterhin Schutz und Heiligkeit des Lebens als Verbotgrund angeführt und so die Assoziation höchster Achtung des Menschen und seiner personalen Würde ausgelöst wird²⁴. Diese subtile Sinnverschiebung muß man erst einmal aufdecken: „Lebensschutz“ als irreführendes Etikett für den Schutz eines Glaubenssatzes. So richtiggestellt sieht sich die Forderung nach strafrechtlichem Schutz ihrer

Eindruckskraft beraubt. Denn eine Glaubensüberzeugung mag man im religiösen Bekenntnis hochhalten und zur Richtschnur eigenen Handelns machen (niemand darf zur Leistung aktiver Sterbehilfe verpflichtet sein!), aber man darf sie nicht einer weltanschaulich neutralen Rechtsordnung als allgemein verbindliches Postulat unterschieben²⁵.

2. Das Argument der Mißbrauchsgefahr

Ganz anders verhält es sich mit der zweiten Begründung, die Relativierung des Verbotes bewirke einen „Dammbruch“ und die Gefahr des Mißbrauchs²⁶. Die Gefahr ist nicht zu leugnen, und sie bedeutet in der Tat drohende Einbuße an Schutz menschlichen Lebens, der um der Menschen willen wichtig ist. Es ist nicht auszuschließen, daß ein Täter die Voraussetzungen des Rechtfertigungsgrundes vorschützt oder leichtfertig annimmt in einem Fall, in dem noch Hoffnung besteht oder das Verlangen nach dem Tod nicht zweifellos ernstlich erscheint oder gar gänzlich fehlt. Auch kann das Recht, wenn es abstrakt zugestanden wird, konkret zum Anreiz werden, dem es auslösenden „Verlangen“ in grober oder zarter Beeinflussung nachzuhelfen. Dies wäre ebenso eine Art des Mißbrauchs und vielleicht sogar die am meisten zu fürchtende. Aber so sehr solche Warnungen beeindrucken mögen, ein schlüssiges Argument enthalten auch sie nicht. Diese Antithese ist neu, kühn und äußerst provokant angesichts der allgemeinen Überzeugung, der Mißbrauchsaspekt sei selbstverständlich relevant und von ausschlaggebendem Gewicht. Sie muß deshalb sorgfältig begründet werden. Drei Überlegungen sind es, die mich zu ihr führen.

Der Angeklagte wird einmal entgegenen, daß eine in seinem Fall nach den gesetzlichen Voraussetzungen gegebene Notstandsrechtfertigung ihm nicht deshalb wieder abgesprochen werden darf, weil andere denselben Rechtfertigungsgrund als Deckmantel benutzen oder mißbräuchlich herbeiführen könnten.

Zum anderen neutralisiert es die Warnung vor dem „Dammbruch“, daß sie schlechthin immer gelten müßte. Jeder tätergünstigen Güterabwägung und Ausschöpfung einer Rechtfertigungsnorm kann man so entgegenreten. Das Recht z. B., Schmerzen unter Inkaufnahme der Lebensverkürzung zu lindern, sinnlose Lebensverlängerung bei einem Sterbenden zu unterlassen, einen Angreifer mit dem mildestmöglichen Mittel zurückzuschlagen oder junge Schüler erzieherisch angemessen zu züchtigen, wäre in Zweifel zu ziehen, weil es zur Grenzüberschreitung oder künstlichen Schaffung seiner Voraussetzungen verlocken kann. Es ist die reine Willkür, das Recht sonst immer trotz dieser Gefahren zuzubilligen, es aber hier unter Berufung auf sie zu verweigern. Der Aspekt drohenden Mißbrauchs kann nur entweder überall oder nirgends die Einräumung von Rechten verkürzen. Da das erste nicht geht, bleibt nur das zweite: Wo im konkreten Fall nach exakter Subsumtion unter eine Rechtfertigungsnorm (etwa § 127 I StPO) oder sachgerechter Interessenabwägung (§ 34 StGB) ein tatbestandsmäßiges Handeln erlaubt sein müßte, da darf man das Recht niemals deshalb verneinen, weil mit dem offenen Zugeständnis gewisse Gefahren verbunden sind. Dabei wäre es in Notstandsfällen nur scheinbar korrekt, die befürchteten Fernwirkungen einfach als Faktoren in die geforderte Interessenabwägung selbst einzubringen²⁷. Wäre das bei der Sterbehilfe richtig, könnte es in anderen Bereichen, in denen die Mißbrauchsgefahr genauso groß ist (etwa bei der Züchtigung von Kindern oder der Einschließung eines geistesgestörten gefährlichen Familienmitglieds) nicht falsch sein. Auch innerhalb des § 34 StGB gilt also: Will man die Entscheidung über Recht und Unrecht nicht vom völlig beliebigen Einsatz des Mißbrauchsargumentes abhängig machen, bleibt nur der Weg, diesem Gesichtspunkt die Relevanz schlechthin abzuspochen.

Wer genau hinsieht, bemerkt schließlich noch einen verräterischen Mangel an Konsequenz. Das Mißbrauchsargument, zunächst nur gegen die Annahme eines rechtfertigenden Notstandes gerichtet, impliziert natürlich die weitergehende Forderung, daß den vorschützenden oder leichtfertigen Tätern, die Strafe verdienen, auch sonst keine Begründung winkt, mit der sie den Freispruch verlangen könnten. Die Gefahren drohen nicht erst bei begrenztem Zugeständnis der Rechtfertigung, sondern schon wenn der ernstliche Todeswunsch bei hoffnungslosem Leiden überhaupt Grund sein kann, aktiv-vorsätzliche Tötung straflos zu lassen. Auffallen muß nun, daß viele Verfechter des Mißbrauchsargumentes, nachdem sie mit ihm eine von § 34 StGB begrenzte Rechtfertigung

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
NJW 1986 Heft 27 1643

tion nachdrücklich verworfen haben, an späterer Stelle für Taten des tragischen Konfliktes einen viel unschärfer eingegrenzten Schuld- oder Strafausschließungsgrund anerkennen oder doch de lege ferenda fordern. Es wird als ein Gebot der Gerechtigkeit empfunden, dem Täter, dem niemand seine Tat sittlich zum Vorwurf zu machen wagt, auch rechtlich an einer Bestrafung vorbeizuhelfen. Widerspruch aus Angst vor drohendem Mißbrauch habe ich nirgendwo gefunden. Dies bedeutet, daß man durch die Freigabe hier um der Gerechtigkeit willen die Gefahren - in vielleicht noch größerem Ausmaß - wieder in Kauf nimmt, die man mit der Weigerung dort bannen zu müssen behauptet. Der Hinweis auf sie verbindet sich also gar nicht mit ihrer effektiven Abwehr und ist darum auch kein schlüssiges Argument für die Behauptung, man müsse die umstrittenen Taten unbedingt als Unrecht bewerten.

3. Gesetzesänderung?

Nach dem aktuellen Stand der Euthanasiediskussion ist demnach die Frage nicht, ob man Mißbrauchsgefahren hinnehmen oder vermeiden soll, sondern auf welcher Ebene der Rechtsgrund liegt oder einzurichten ist, daß auch aktiv-vorsätzliche Taten des § 216 StGB unter Umständen straflos bleiben. Es überwiegt die Annahme, daß dieser Grund erst noch zu schaffen sei, d. h. der Gesetzgeber eingreifen müsse. Seiner bedarf es indessen durchaus nicht, und was an Reformen im Gespräch ist, würde das Recht sogar verschlechtern. Dies gilt, wie oben (III 3 b) schon gezeigt, ganz sicher im Hinblick auf jenen lautstarken und befremdlichen Vorstoß, die Verpönung des Tötens aufgrund eigenverantwortlichen Verlangens als „inhuman“ und „kirchlich beeinflusst“ kurzerhand aufzuheben. Es gilt aber gleichfalls für die ausgewogenere Empfehlung, den Vorhalt unrechter Tat dort mit einem Strafverzicht zu verbinden, wo der Täter, der dem Verlangen des Leidenden gefolgt ist, keinen Vorwurf verdient. Dieser Reformvorschlag hat bekanntlich viele Befürworter. Bei Roxin z. B. finden wir ihn wie folgt begründet: Es „soll nicht gezeugnet werden, daß es immer wieder einmal erbetene Tötungen geben wird, bei denen die Unentrinnbarkeit der Situation und die Tragik des Geschehens jeden menschlichen Vorwurf verstummen läßt. Aber solche Einzelfälle dürfen nicht das grundsätzliche Verbot berühren. Sie können nur dazu Anlaß geben, für unlösbare Konfliktsituationen einen Strafausschließungsgrund oder, wie es der Alternativentwurf vorsieht, einen „Schuldspruch unter Strafverzicht“ zu schaffen²⁸.

Was mir hier deutlich scheint, ist die falsche Einordnung. Wo die Ausweglosigkeit des Täters „jeden menschlichen Vorwurf verstummen läßt“, da kann es nicht richtig sein, dem Täter sein Tun dennoch vorzuwerfen und nur von Strafe abzusehen. Er hat vielmehr ein Anrecht, vom Makel eines „Schuldspruches“ verschont zu bleiben und eine klare Antwort auf die Frage zu erhalten, ob nach richterlichem Urteil ihn nur keine Schuld trifft oder ob er eine rechtlich verantwortbare Entscheidung gefällt hat. So gefragt verdient eindeutig die zweite Antwort den

Vorzug. Denn wenn wir im einzelnen Fall, vielleicht nach langem Schwanken, auf den Vorwurf verzichten, dann nicht deshalb, weil der Täter dem Druck, etwas Böses zu tun, mutmaßlich nicht widerstehen konnte, sondern weil uns die Tat selbst schon nicht böse erscheint.

Darum wird auch v. Dellingshausen, die *de lege lata* (§ 35 StGB analog) wie *de lege ferenda* (Klarstellung in § 216 StGB) auf einen Entschuldigungsgrund abzielt²⁹, der Sache nicht gerecht. So zutreffend sie den herrschenden Reformvorschlag kritisiert ("es geht hier nicht darum, einen schuldigen Rechtsbrecher 'laufenzulassen' „), so unpassend ist doch auch ihr eigener. Die Schuldverneinung ist zugeschnitten auf die individuell festzustellende oder zu vermutende Unfähigkeit des Täters, das Böse und Verbotene zu erkennen oder sich nach dieser Erkenntnis zu steuern. Hier handelt es sich aber nicht darum, dem die Grenze zur täterschaftlichen Mitwirkung beim Freitod Überschreitenden einen Irrtum, ein seelisch-geistiges Defizit oder eine situative Überforderung zuzubilligen. Darüber ist zu diskutieren, wenn ein Angehöriger die Mitleidstat in einer Weise begeht, daß das sozialetische Gewissen sie als extremen Tabubruch nicht erträgt und schaudernd zurückweist (jemand erdrosselt oder erschießt seine vom Krebs gelähmte Frau auf ihr Verlangen). Kann die Tat als „unangemessenes Mittel“ der Erlösung nicht toleriert werden (s. o, III 3 c), bleibt natürlich noch die Frage, ob nicht der Täter nach rechtlicher Wertung wegen seiner menschlichen Nähe zum Kranken durch eigenes Mitleiden unter solchen Druck geraten ist, daß ihm die unrechte Tat nicht zur Schuld zugerechnet werden darf. Wo so der Blick von der Tat auf die menschliche Schwäche des Täters hingelenkt und § 35 StGB maßgeblich werden muß, ist indessen nicht einzusehen, mit welchem Recht v. Dellingshausen die Vorschrift nicht streng, sondern „analog“ anwendet, indem sie die Voraussetzung einer (Dauer-) Beziehung menschlicher Nähe einfach durchstreicht; unter dem Aspekt der Entschuldigung von Unrecht ist dieses Merkmal doch keinesfalls verzichtbar³⁰! Gewiß fordert die Autorin in den von ihr betrachteten Fällen den Freispruch im Ergebnis zu Recht, doch liegt das allein daran, daß hier ein menschliches Versagen, das zu entschuldigen wäre, gar nicht vorliegt. Es ist schon die objektive Tat, die als ein Werk barmherziger Willenserfüllung von der großen Mehrheit toleriert oder gar gutgeheißen wird.

Das aber beruht auf der oben verbalisierten Güterabwägung, die durch § 34 StGB schon das geltende Recht vorschreibt. Für die Euthanasie könnte man sie wohl spezieller, aber bestimmt nicht substantieller normieren. Abgrenzungsschwierigkeiten und Unsicherheiten der Abwägung lassen sich durch Paragraphen nicht beseitigen. Man sieht das beim Nachbarproblem der Unterscheidung zwischen strafloser Teilnahme und täterschaftlicher Mitwirkung am Suizid. Auch dort sind solche Schwierigkeiten vorhanden und ungeheuer groß, aber trotzdem begnügen wir uns in gesetzlicher Hinsicht wohlweislich mit den kargen Bestimmungen des Allgemeinen Teils.

Es sollte also bei der gegenwärtigen Regelung bleiben. Die geforderte Veränderung würde zwar klarstellen, daß eine Tötung auf Verlangen als Euthanasie im Einzelfall straflos zu bleiben hat. Sie würde aber zum Nachteil des Täters die richtige Begründung verbauen oder erschweren.

4. Sozial unerträgliche Relativierung des Lebensschutzes?

Die Vision des Dammbrochs verbindet sich bei vielen auch mit der Furcht vor sozialen Schäden allgemeinerer Art. Gedrängten Ausdruck gibt ihr Wessels, wenn er die „begrenzte Zulassung der aktiven Euthanasie“ ablehnt: „Jede Lockerung des Tötungsverbots in dieser Hinsicht ist ... indiskutabel, da sie zur Relativierung des Lebensschutzes führt, die Achtung

vor dem Leben untergräbt, reinen Nützlichkeitsabwägungen Raum gibt ... und das Vertrauensverhältnis zwischen Patienten und Ärzteschaft zutiefst erschüttern würde“³¹. Diese Begründung verschweigt, daß strafrechtlicher Lebensschutz gar nicht anders denkbar ist denn als relativer, als das Resultat der Abwägung des Lebens gegen andere Rechtsgüter, die gleichfalls zu schützen sind, und als Kompromiß mit dem Gebot zurückhaltenden Einsatzes von Strafdrohungen. So akzeptiert man es z. B., daß ein Mensch zur Abwehr sexueller Nötigung oder auf der Flucht mit ein paar hundert Mark Raubbeute totgeschossen werden darf. Bei unheilbarer Krankheit billigt man es in gewissen Grenzen, daß der Arzt die Ausschöpfung des Lebensrestes unterläßt oder sogar aktiv durch schmerzlindernde Gifte den Tod herbeiführt. Ja, mit der h. L. tritt Wessels auch noch für Straflosigkeit des Arztes ein, der seinen

Herzberg: Der Fall Hackethal: Strafbare Tötung auf Verlangen?
NJW 1986 Heft 27 1644

Patienten vor einer Beinamputation, statt ihm Lebensmut zu machen, im Rahmen bloßer Anstiftung zum Freitod drängt und ihm eine geladene Pistole in die Hand drückt³². Alle Argumente, die Wessels die Erlaubnis täterschaftlichen Tötens auf Verlangen eines unheilbar und qualvoll Leidenden „indiskutabel“ scheinen lassen, müßten hier gleiches oder größeres Gewicht haben. Wie gut ließe sich etwa im Notwehrfall vorbringen, die Tötung schon zur Vermeidung solcher Schäden zuzulassen relativiere den Lebensschutz allzu sehr und untergrabe die Achtung vor dem Leben. Indes erlaubt man sich unbesorgt die juristische Preisgabe des Lebens, „da das Recht dem Unrecht nicht zu weichen braucht und der in Notwehr Handelnde zugleich für den Bestand der Rechtsordnung eintritt“³³. Was im Fall aktivtäterschaftlicher Sterbehilfe vorgebracht wird, finde ich überzeugender: Sie sei als Notstandstat erlaubt, weil der Kranke nur noch Leid zu durchleben hätte, die Tötung selbst verlangt und allein durch sie das für ihn wertvollere Gut der Erlösung erlangen kann. Was wiegen schon, damit verglichen, die Rettung von dreihundert Mark und der symbolische „Sieg“ des Rechtes über den Rechtsbrecher, der niemanden froh macht und den human Denkenden beschämt!

Natürlich sprechen Gründe, wie Wessels sie anführt, gegen die Gestattung des Tötens. Aber das tun sie überall. Wo immer man in Anwendung eines Rechtfertigungsgrundes eine Ausnahme vom Verbot erkennt, beruht das Urteil auf einer Abwägung, die sie berücksichtigt hat. Wer demgegenüber am Verbot festhält, gibt diesen Gründen wertend größeres Gewicht. Er sollte sie dem Gegner aber nicht vorhalten, als habe dieser sie nicht in Rechnung gestellt und als handle es sich um Gründe, die jede Diskussion zum Verstummen bringen müßten.

5. Der sozialpsychologische Gesichtspunkt - Tabu oder sittliche Begründung des Sterbehilfeverbotes?

Aus der Sicht des Themas stellen sich die Dinge aber ohnehin anders dar. Der Streit betrifft Fälle, für die stets vorausgesetzt ist, daß das „Opfer“ einer aktiv-täterschaftlichen Tötung ernstlich die Tat verlangt und ihrer in hoffnungsloser Lage zur Beendigung unerträglicher Qualen bedarf. Dies ist eine so besondere Konstellation, daß den Kern des Problems nicht treffen kann, wer Strafe mit den üblichen Argumenten befürwortet. So sind wir es gewohnt, für ein Verbot ins Feld zu führen, daß die Gestattung der Tat in unmittelbarer oder entfernterer Auswirkung menschlich-vitale, gleichsam handgreifliche Interessen, etwa den Lebenswillen des Kranken und sein Vertrauen zum Arzt, mißachten und gefährden würde. Solche Interessen sind aber in Wahrheit nicht bedroht, wenn die fragliche Gestattung strikt auf den Fall des ausweglosen Leidens und ernstlichen Verlangens nach erlösender Tötung

begrenzt bleibt. Mehr oder minder deutlich spürt das auch jeder, und deshalb hinterlassen beschwörende Hinweise auf „Gefahren“ das ratlose Gefühl, daß es um solche im Grunde gar nicht geht (oder doch nur in jenem unförderlichen Sinn der Mißbrauchs-, Irrtums- und Grenzüberschreitungsgefahren, die zu jeder rechtlichen Erlaubnis - stets gleichermaßen - dazugehören und deshalb nicht gegen die einzelne ein Argument begründen können, s. o. unter 2). Das Plädoyer würde ehrlicher wirken und m. E. auch stärker beeindrucken, wenn es in schlichterer Weise vor Augen brächte, was uns wirklich vor der Tat und ihrer Gestattung zurückschrecken läßt. Es ist dies die angeborene, zur Arterhaltung einst notwendige Tötungshemmung - tief verwurzelt im Stammeserbe des Menschen und vieler höherer Tierarten, überhöht durch kulturell-religiöse Normierung und Tradition. Wie wir beim weniger aufregenden Inzest in Ruhe studieren können, reicht ein Tabu stets weiter, als sachliche Gründe, Vernunft und das Schutzinteresse tatbetroffener Personen es rechtfertigen³⁴. Menschen tötet man nicht - dieses Verbot ist in unseren Fällen weder rational legitimiert noch funktional begründet. Aber wirksam ist es dennoch, als mächtige Hemmung, die wir nur gegen unsere Natur durchbrechen können und an die als eine unbedingt geltende moralische Norm man glauben möchte (was anscheinend um so besser gelingt, je weiter man davon entfernt ist, dem um Barmherzigkeit Bittenden ins Auge blicken zu müssen).

Der Mensch kann nicht über seinen stammesgeschichtlichen Schatten springen. Das Strafrecht darf sich darum nicht allein der Rationalität verpflichten. Es muß auch sozialpsychologisch denken und Tabus dort in Rechnung stellen, wo ihre Mißachtung als unerträglich empfunden würde. Bei der Euthanasie verhält es sich offenbar so, daß das „du sollst nicht töten“ unser Urteil um so mehr beeinflusst, je direkter die vom Kranken verlangte Tat sein Leben beendet und je schwerer es darum dem Täter hätte fallen müssen, seine Tötungshemmung zu überwinden. Das spiegelt sich auch in der gesetzlichen Regelung, wie sie hier verstanden wurde. Bloße Teilnahme an der Selbsttötung ist gar nicht erst strafbedroht, die (mit) täterschaftliche Förderung kann, wenn sie den Suizidenten den letzten Schritt selbst tun läßt, immerhin noch gerechtfertigt sein, den Genickschuß im Krankenzimmer dagegen vermögen wir nicht zu billigen, wie immer die Wünsche und Bedürfnisse des Betroffenen auch beschaffen seien. Er gilt uns darum unter keinen Umständen als „angemessenes Mittel“ (§ 34 S. 2 StGB) und bleibt allemal verboten und nach § 216 StGB strafbar. Zuspitzen wird sich der Streit voraussichtlich auf die Frage, ob nach ernsthaftem Verlangen des schwer und aussichtslos Leidenden die den erlösenden Tod gezielt bewirkende Injektion (deren Zweck der Arzt ehrlich bekennt) als Notstandstat für rechtmäßig befunden werden kann³⁵. Die Tötung wird auf diesem Weg zeitlich verzögert und gewinnt die äußere Form normaler medizinischer Behandlung. Beides läßt Täter und Anwesende die Tabuverletzung als abgeschwächt und weniger grauerregend empfinden. Entsprechend könnte es der Rechtsgemeinschaft vielleicht zugemutet werden, eine Notstandsrechtfertigung (wenn deren Voraussetzungen im übrigen erfüllt sind) anzuerkennen.

Gegen die Gestattung solcher Sterbehilfe spricht in den problematischen Fällen also der sozialpsychologisch gebotene Respekt vor einem Tabu. Rationale und ethische Gründe, obwohl natürlich in erster Linie bemüht, vermögen hier das Tötungsverbot in Wahrheit nicht zu legitimieren. Vor allem die These, daß dem Verbot die ethische Substanz fehle, wird Protest hervorrufen. Indes halte ich entgegen, daß jede sittliche Rechtfertigung des Verbotes elend zuschanden wird, wenn sie die Weigerung gegenüber einem Menschen begründen soll, der in Todesqualen um Barmherzigkeit fleht³⁶. Es ist doch seltsam: Im aufrichtigen Gespräch räumt jeder ein, für sich selbst zu wünschen, daß ihm bei qualvoller und unheilbarer Krankheit die tödliche Injektion, wenn er sie wünschen und ernstlich verlangen sollte, gewährt werden möge. Müßte das die Befürworter des strafbewehrten Verbotes, die ja vor allem religiös und moralisch argumentieren, nicht gerade in dieser Hinsicht nachdenklicher

stimmen? Sie müßten zuerst einmal erklären, warum hier falsch sein soll, was sonst für das Verhalten gegenüber dem Mitmenschen als „goldene Regel“ gilt, nämlich nach dem schlichten Wort Jesu zu handeln: „Alles, was ihr wollt, daß euch die Leute tun sollen, das tut ihr ihnen auch“ (Matth. 7, 12).

1Viele rechtliche Aussagen des vorliegenden Beitrags finden sich schon in meinem vierteiligen Aufsatz über „Beteiligung an einer Selbsttötung oder tödlichen Selbstgefährdung als Tötungsdelikt“ (JA 1985, 131 ff., 177 ff., 265 ff., 336 ff.). Dort sind sie in kritischer Auseinandersetzung mit abweichenden Ansichten eingehend begründet; speziell zur Strafflosigkeit der Selbstmordteilnahme vgl. JA 1985, 132-134. Auf diese Abhandlung wird im folgenden nicht mehr verwiesen.

2Treffend gekennzeichnet wird die Problematik unvermeidlicher Grenzziehung bei Hanack, in: Hiersche, Euthanasie, 1975, S. 150 f.

3Arzt-Weber, StrafR BT LH 1, 2. Aufl. (1981), Rdnr. 200; Bottke, Suizid und Strafrecht, 1982, S. 250; ders., GA 1983, 31 f.; ders., JuS 1983, 379; v. Dellingshausen, Sterbehilfe und Grenzen der Lebenserhaltungspflicht des Arztes, 1981, S. 258 ff. (S. 262 f.); Dölling, GA 1984, 76; Gallas, JZ 1960, 692; Hirsch, JR 1979, 432; Lackner, StGB, 16. Aufl. (1985), Vorb. § 211 Anm. 3b; Roxin, in: Festschr. für Dreher 1977, S. 349; ders., NStZ 1984, 71; Samson, in: SKStGB, 4. Aufl. (1985), § 25 Rdnr. 30; Stratenwerth, StrafR AT 1, 3. Aufl. (1980), Rdnr. 774.

4Roxin, NStZ 1984, 412.

5Roxin, in: LK, 10. Aufl. (1978), § 25 Rdnr. 51.

6Roxin, Täterschaft und Tatherrschaft, 4. Aufl. (1984), S. 151.

7Eser, Jur. Studienkurs, StrafR III, 2. Aufl. (1981), Nr. 3 A 34; ders., in: Schönke-Schröder, StGB, 22. Aufl. (1985), Vorb. § 211 Rdnr. 36; vgl. auch ders., Eser (Hrsg.), in: Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem, 1976, S. 398 f.; Geilen, JZ 1974, 151 f.; Herzberg, Täterschaft und Teilnahme, 1977, S. 35 ff.; Horn, in: SKStGB, BT, 3. Aufl. (1985), § 212 Rdnr. 15; Jähnke, in: LK, Vorb. § 211 Rdnrn. 25 f.; Krey, StrafR BT 1, 6. Aufl. (1986), Rdnr. 89; Maurach-Gössel-Zipf, StrafR AT 2, 6. Aufl. (1984), § 48 Rdnr. 67; M.-K. Meyer, Ausschluß der Autonomie durch Irrtum, 1984, S. 221 ff.; Neumann, JuS 1985, 679 ff.; Otto, Recht auf den eigenen Tod, 1986 (Gutachten zum 56. Dt. Juristentag) C V 1 a; Schultz, JuS 1985, 273; Wessels, StrafR BT 1, 9. Aufl. (1985), § 1 IV 1, 2.

8Hervorhebung im Urteil!

9Vgl. Schilling, JZ 1979, 159 ff.; in den Ergebnissen ähnlich: Bringewat, ZStW 1975, 646 ff.; Schmidhäuser, in: Festschr. für Welzel, 1974, S. 811 ff.

10Amelung-Weidemann, JuS 1984, 599; Dölling, NJW 1986, 1012; Eser, in: Schönke-Schröder, Vorb. § 211 Rdnr. 41; ders. (o. Fußn. 6), S. 399; Grünwald, GA 1959, 120; Heinitz, JR 1954, 406; 1955, 105 ff.; 1961, 29; Hirsch, JR 1979, 432; Horn, in: SKStGB, Vorb. § 13 Rdnr. 38; Jähnke, in: LK, Vorb. § 211 Rdnr. 24; Jakobs, StrafR AT, 1983, Rdnr. 21/99; Maurach-Gössel-Zipf (o. Fußn. 7), § 46 Rdnr. 50; Niestroy, Rechtliche Bewertung der Selbsttötung, 1983, S. 120 ff.; Otto (o. Fußn. 7), C V 1 d; Roxin, in: LK, § 25 Rdnr. 149; ders.

(o. Fußn. 6), S. 475 f.; Stree, in: Schönke-Schröder, § 13 Rdnr. 22; Welzel, Das dt. StrafR, 11. Aufl. (1969), § 38 I 1.

11BGHSt 32, 367 (373 ff.) = NJW 1984, 2639; BGH, NJW 1960, 1821 f.

12Vgl. v. Dellingshausen (o. Fußn. 3), S. 25 f.; Herzberg, Die Unterlassung im StrafR und das Garantenprinzip, 1972, S. 357; Jakobs (o. Fußn. 10), Rdnr. 29/70, Fußn. 141; Otto (o. Fußn. 7), C III 2 a; Schultz, JuS 1985, 273 f.; Sowada, Jura 1985, 82 ff.

13Vgl. OLG Celle, NJW 1961, 1939; Henkel, MSchrKrim 1961, 185; Jakobs (o. Fußn. 10), Rdnr. 29/48; Maurach-Gössel-Zipf (o. Fußn. 7), § 46 Rdnr. 60; Stree, in: Schönke-Schröder, § 13 Rdnr. 28.

14Im Ansatz ebenso: Geilen, Euthanasie und Selbstbestimmung, 1975, S. 23-26; er betont mit Recht die Notwendigkeit, Taten des § 216 StGB auf mögliche Notstandsrechtfertigung (§ 34 StGB) hin zu betrachten (die er dann freilich für die aktive Sterbehilfe verwirft; S. 27 ff.). Für die Heranziehung des § 34 StGB zutreffend auch Hirsch, in: Festschr. f. Welzel, 1974, S. 794-796, der ihn für die „extreme Ausnahmesituation“ auch durchgreifen lassen will; in dieselbe Richtung noch weitergehend: Simson, in: Festschr. für Schwinge, 1973, S. 108 ff.; vgl. auch Otto (o. Fußn. 7), C IV.

15BGHSt 32, 367 (377, 381) = NJW 1984, 2639.

16Vgl. auch den von Otto (o. Fußn. 7), C IV 3 mitgeteilten und m. E. rechtlich zutr. beurteilten realen Fall (Tötung eines bei lebendigem Leibe verbrennenden Lkw-Fahrers).

17Begr. zu § 39, E 1962, S. 159.

18So: Baumann-Weber, StrafR AT, 9. Aufl. (1985), § 22 II 1b; Krey, ZRP 1975, 98; Lenckner, in: Schönke-Schröder, § 34 Rdnr. 46; Otto, Grundkurs StrafR AT, 2. Aufl. (1982), § 8 VI 2d cc; Schröder, in: Festschr. f. Eb. Schmidt, 1961, S. 293; Stree, JuS 1973, 464; dagegen: Dreher-Tröndle, StGB, 42. Aufl. (1985), Rdnrn. 12 ff.; Jescheck, StrafR AT, 3. Aufl. (1978), § 33 IV 3c; Maurach-Zipf, StrafR AT 1, 6. Aufl. (1983), § 27 Rdnr. 38.

19Aufgeschlossen für die Anwendung des § 34 StGB auch: Hirsch (o. Fußn. 14), S. 795 f.; Horn, in: SKStGB, § 212 Rdnr. 26; Maurach-Schroeder, StrafR BT 1, 6. Aufl. (1977), § 1 IV 2c; anders die heute weit überwiegende Ansicht, vgl. nur die eingehenden Darstellungen bei v. Dellingshausen (o. Fußn. 3), S. 281-310, und Otto (o. Fußn. 7), C IV 3, jew. m. zahlr. Nachw.

20Blei, StrafR BT, 12. Aufl. (1983), § 5 VI 3; Dreher-Tröndle, Vorb. § 211 Rdnr. 13; Eser, in: Schönke-Schröder, Vorb. § 211 Rdnr. 26; Geilen (o. Fußn. 14), S. 22 f.; Hanack (o. Fußn. 2), S. 130 ff., 146 f.; Jähnke, in: LK, Vorb. § 211 Rdnr. 15; Kutzer, MDR 1985, 714; Lackner, StGB, Vorb. § 211 Anm. 2d aa; Langer, in: Kruse-Wagner, Sterbende brauchen Solidarität, 1985, S. 114 f., 140 ff.; Wessels (o. Fußn. 7), § 1 III 2. Brändel, ZRP 1985, 92, will die mißschaffene Lösung sogar zum Gesetz erheben durch einen § 216 StGB anzufügenden dritten Absatz: „Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 bleibt ein Arzt straffrei, wenn er durch Maßnahmen, die ausschließlich dazu dienen, qualvolle Leiden zu verhindern oder zu lindern, den Tod seines Patienten, ohne ihn zu beabsichtigen, beschleunigt.“ A. A.: Maurach-Schroeder (o. Fußn. 19), § 1 IV 2 b.

21Praktisch sehr weitreichend, aber dennoch ohne ein deutliches Bekenntnis erklärt auch diese Lösung tatbestandsmäßiges Töten für Rechens. Denn was von ihr gebilligt und der Strafdrohung entzogen wird, muß vorsätzlich-aktive Tötung auf Verlangen nennen, wer sich die Dinge nicht von dogmatisch-konstruktiven Euphemismen vernebeln läßt. Ähnlich kritisch auch Hanack (o. Fußn. 2), S. 146 f.; Langer (o. Fußn. 20), S. 139; Otto (o. Fußn. 7), C IV; R. Schmitt, JZ 1979, 465. Seltsamerweise führen aber gerade die Verfechter dieser Tötungsgestattung gegen die hier erwogene Grenzverschiebung ins Feld, sie begründe Mißbrauchsgefahren und „relativiere“ das Tötungsverbot, das „schon um des Prinzips willen“ unverbrüchlich sein müsse (vgl. dazu unten V, 2, 3).

22DER SPIEGEL vom 30. 4. 1984.

23Blei (o. Fußn. 20), § 7 II; v. Dellingshausen (o. Fußn. 3), S. 275 f.; Eser, in: Schönke-Schröder, § 216 Rdnr. 11; Krey (o. Fußn. 7), Rdnr. 107; Maurach-Schroeder (o. Fußn. 9), § 2 IV B 3; Paehler, MDR 1964, 648 f.; Roxin (o. Fußn. 6), S. 570; Simson (o. Fußn. 14), S. 106 f.; Welzel (o. Fußn. 10), § 38 III; Wessels (o. Fußn. 7), § 2 V 2. Noch weiter geht Otto (o. Fußn. 7), C V 2 b, der in Fällen gemeinsamen Strebens nach dem Freitod selbst eindeutige Taten des § 216 StGB als straflose Selbstmordbeteiligung bewertet (z. B. den tödlichen Schuß des A in den Kopf des B, wenn umgekehrt B's Schuß den A nur verletzt). Das scheint mir unhaltbar. Otto verleugnet eine evident vorhandene Tötungstäterschaft, weil er in diesen Fällen den Überlebenden nicht bestraft sehen will. Den Schlüssel zur richtigen Lösung bietet hier aber offenbar § 60 StGB, nicht die Täterlehre. Es verschleiern die Problematik, wenn Otto ohne Differenzierung von „Doppelselbstmord“ und „Selbsttötung“ spricht. Was sonst eine Fremdtötung auf Verlangen ist, verwandelt sich nicht deshalb in bloße Hilfe zum Selbstmord, weil der Tatausführende selber sterben will.

24Wie z. B. bei Langer (o. Fußn. 20), S. 120, wenn er in unseren Fällen ein „wesentlich überwiegendes Interesse“ i. S. des § 34 StGB mit einem Satz verneint: Es gebe „nach geltendem Recht ... kein im Range so hohes Interesse, daß es selbst die gezielte Vernichtung eines Menschenlebens zu rechtfertigen vermöchte“. Hier drückt schon die Wortwahl das Bestreben aus, die Tat als normalschändliches Tötungsunrecht hinzustellen und dem Abwägungsbefund „nicht rechtswidrig“ keine Chance zu geben. Vor der „Vernichtung“ ihres Lebens müssen Menschen unbedingt geschützt werden. Was könnte das „geltende Recht“ anderes besagen! Indes man blicke genauer hin: Kriegs- und Notwehrinteressen z. B. haben anerkanntermaßen so hohen Rang, daß sie durchaus auch die gezielte Vernichtung von Menschenleben rechtfertigen können. Warum sollte das Recht dem flehentlich bekundeten Bedürfnis nach Erlösung und Verkürzung von Sterbequalen minderen Rang einräumen? Die Frage stellt sich um so dringlicher, als hier das sonst stets in Rechnung zu stellende vitale Gegeninteresse des Opfers entfällt. Mit seinem apodiktischen Nein schwer zu vereinbaren ist es auch, daß Langer - zutreffend! - auf § 34 StGB zurückgreift, um die vorsätzliche Tötung durch lebensverkürzende Schmerzlinderung zu legitimieren (S. 141 ff.).

25Das tut z. B. Gründel, in: Kruse-Wagner (o. Fußn. 20), S. 94 f., der nach einem bedeutsamen Zugeständnis ("unter individual-ethischem Aspekt wäre es durchaus vorstellbar, daß in klarer gegenseitiger Abstimmung von Patient und Arzt der Sterbeprozess entsprechend dem Wunsch des Patienten durch einen aktiven Eingriff beschleunigt würde") die Strafe doch noch gutheißt, u. a. mit einem Argument, das sich bei Licht besehen als ein moraltheologisches darstellt: „Ein solcher Schritt wäre ein Einbruch in das sozialetische Bewußtsein der Gesellschaft ... Wird der Tod bewußt und eigenmächtig herbeigeführt, so wäre doch die Grenze des an sich dem Menschen zukommenden Selbstverfügungsrechtes überschritten“.

26Vgl. etwa v. Dellingshausen (o. Fußn. 2), S. 296 ff.; Geilen (o. Fußn. 13), S. 27 ff.; neuerdings: Kutzer, MDR 1985, 714, (hier zur Begründung „einer strafbewehrten Hilfeleistungspflicht in Selbstmordfällen“); Wassermann, in: Winan-Rosemeier, Tod und Sterben, 1984, S. 400 f.

27Nur scheinbar fordert dies Lenckner (in: Schönke-Schröder, § 34 Rdnr. 40), wenn er schreibt, daß bei der Interessenabwägung „die Zulässigkeit der Notstandshandlung auch in ihrer Bedeutung für die Rechtsordnung im ganzen zu sehen ist.“ Versagt werden soll damit die Rechtfertigung nur Tätern, die Unerträgliches selbst schon tun (Hausfriedensbruch durch einen Privaten zur Sicherstellung wichtiger Beweise im Strafverfahren). Uns geht es aber um den, dessen Handeln erst im Falle der Grenzüberschreitung nicht mehr hinnehmbar wäre. Daß dies für die Zubilligung des fraglichen Rechtfertigungsgrundes eine Rolle spielen dürfe, sagt keine Kommentierung.

28In: Blaha, Schutz des Lebens - Recht auf Tod, 1978, S. 93 f., vgl. ferner Alternativ-Entwurf eines StGB, BT, 1. Halbband, 1970, S. 21; Engisch, Eser und Simson, in: Eser, Suizid und Euthanasie, 1976, S. 321, 400, 334; Geilen (o. Fußn. 414), S. 30; Hanack (o. Fußn. 2), S. 155 f.; Wassermann (o. Fußn. 26), S. 402; aufgeschlossen auch Otto (o. Fußn. 7), E I 4, der aber nach eingehender Erörterung letztlich dem Gesetzgeber doch Abstinenz empfiehlt.

29S. o. Fußn. 3, S. 349 f., 489 f.

30v. Dellingshausen versucht dem Einwand zu begegnen, indem sie den „Motivationsdruck“ des Gewissens für das preisgegebene Merkmal der Nähebeziehung eintreten läßt (S. 346 ff.). Sie müßte dann allerdings folgerichtig fordern, daß, wie sonst diese Voraussetzung, hier die substituierende auch erfüllt ist. Unterstellt man diese Konsequenz, versagt die Lösung jedoch sogar in den Resultaten. Denn es kann nicht richtig sein, den Arzt zu bestrafen, der offen zugibt, ohne Gewissensdruck, allein in nüchterner Abwägung der kollidierenden Werte, dem Verlangen des Leidenden nachgegeben zu haben. Man sieht: Wer bei § 34 StGB das sachlich gebotene „Ja“ nicht zu sprechen wagt und in die Schuldverneinung ausweicht, kann so das Versäumte nicht nachholen und den Freispruch jedenfalls nicht stimmig begründen. Die Schuld ist nun einmal nicht die richtige Kategorie, die objektive Verantwortbarkeit von Taten einzuräumen und auszumessen.

31S. o. Fußn. 7, § 1 III 1.

32S. o. Fußn. 7, § 1 IV 4.

33Wessels, StrafR AT, 15. Aufl. (1985), § 8 V 2.

34Man denke etwa an die „Blutschande“ zwischen erwachsenen Geschwistern!

35Die Frage also, die nach öffentlichen Eingeständnissen in Holland heute schon die Diskussion beherrscht.

36Wie es in ihrem qualvollen Todeskampf die Konsulin Buddenbrook tat; erfolglos, denn „die Ärzte kannten ihre Pflicht...“ (Thomas Mann, Buddenbrooks, 9. Teil, 1. Kapitel).