

Ausschuss für Gesundheit des Deutschen Bundestages:

Öffentliche Anhörung zu dem Antrag „Rechtssicherheit für schwer und unheilbar Erkrankte in einer extremen Notlage schaffen“ der Fraktion der FDP – Drs. 19/4834

am 20. Februar 2019

Deutscher Bundestag
Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache

19(14)0062(12)

gef. ESV zur öAnh am 20.2.2019 -
Rechtssicherheit Schwerkranke
20.2.2019

Stellungnahme

von Prof. Dr. Steffen Augsberg, Justus-Liebig-Universität Gießen

- A. Hintergrund: Komplementarität von Autonomie- und Integritätsschutz
 - I. Integritätsbezogene Selbstbestimmung
 - II. Verfassungsrechtliche Einordnung von Selbsttötungen
 - III. Systemkompatibilität der §§ 216, 217 StGB
- B. Bewertung und Konsequenzen der zugrundeliegenden Entscheidung des BVerwG
 - I. Inkonsistente Argumentation
 - II. Prozessuale Bindungen und Reaktionen
 - III. (Beschränkte) Handlungsoptionen der Legislative: Unzulässigkeit staatlicher Bewertungen menschlichen Lebens
- C. Fazit: Zum Umgang mit dem Antrag der FDP-Bundestagsfraktion

A. Hintergrund: Komplementarität von Autonomie- und Integritätsschutz

Aus verfassungsrechtlicher Perspektive ist die Entscheidung über die staatliche Achtung und ggf. Unterstützung eines individuellen Suizidwunsches aus dem Kontext der einander ergänzenden Garantien des Autonomie- und Integritätsschutzes heraus zu verstehen.

I. Integritätsbezogene Selbstbestimmung

Entgegen gängiger Annahmen stehen Autonomie- und Integritätsschutz regelhaft nicht in einem Spannungs-, sondern in einem Komplementaritätsverhältnis: Der Schutz von Leib und Leben i.S.d. Art. 2 Abs. 2 GG umfasst nicht allein die körperliche Integrität als objektiv, also von der individuellen Betrachtung und Bewertung des Grundrechtsträgers gelöst betrachtet, schützenswertes Rechtsgut. In Kombination mit dem Persönlichkeitsschutz, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, ist der Norm vielmehr ein umfassendes Grundrecht auf individuelle Selbstbestimmung zu entnehmen. Das Grundgesetz schützt damit auch für den Umgang mit dem eigenen Körper und der eigenen Gesundheit das Recht jedes Einzelnen, ein Leben nach den eigenen (Wert-)Vorstellungen, Maßstäben und Wünschen führen zu können. In diesem umfassenden Verständnis „zielt die grundrechtliche Berechtigung mit ihrer Abwehr- wie Schutzfunktion auf die Respektierung des

persönlichen Status und schützt ganz allgemein vor Beeinträchtigungen autonomer Selbstbestimmung und Selbstentfaltung.“¹

II. Verfassungsrechtliche Einordnung der Selbsttötung

Die integritätsbezogene Selbstbestimmung erfasst prinzipiell auch das Recht, über das eigene Lebensende zu entscheiden. So ist etwa ein in Kenntnis der konkreten entscheidungsrelevanten Umstände von einer einwilligungsfähigen Person abgegebenes Behandlungsveto für Ärzte und Pflegepersonal auch dann verbindlich, wenn die Nichtbehandlung zum Tode des Patienten führt. Noch weitergehend ist ungeachtet vereinzelter Gegenstimmen² daran festzuhalten, dass auch (freiverantwortlich getroffene) Suizidentscheidungen grundrechtlich geschützt sind. Denn die Kehrseite der Ablehnung eines Verfügungsrechts über das eigene Leben ist die – grundrechtlich inakzeptable – Annahme einer „Pflicht zum (Weiter-)Leben“. ³ Im Ergebnis führt dies zu einer auch in rechtsvergleichender Perspektive relativ „liberalen“ Rechtslage: Anders als in manchen als vorbildhaft geltenden Ländern, in denen etwa der ärztlich unterstützte Suizid eine Ausnahme zum prinzipiellen Verbot der Suizidassistenz bildet, ist in Deutschland die freiverantwortliche Selbsttötung (und deren Unterstützung) nicht nur straffrei, sondern grundrechtlich geschützt.

Allerdings sind wesentliche, dem Gedanken des Integritäts- wie Autonomieschutzes verpflichtete Grenzen zu beachten: Angesichts der Höchstwertigkeit und Unwiederbringlichkeit des Rechtsguts Leben bedarf es besonderer Sensibilität. Auch wenn die autonome Entscheidung über das eigene Lebensende als selbstbestimmungs- und damit grundrechtsbasiert anzuerkennen ist, besteht keine Verpflichtung, rechtliche Mechanismen zur Umsetzung dieser Entscheidung bereitzustellen. Einen Anspruch auf Hilfe zum eigenen Suizid kennen weder das Grundgesetz noch die Europäische Konvention für Menschenrechte.⁴ Dementsprechend sieht das geltende Recht keine entsprechenden Regelungen vor. Zugleich sind staatliche Schutzmaßnahmen keineswegs ausgeschlossen, und zwar nicht nur als abstrakte Suizidprävention (durch Beratungsstellen u.ä.), sondern auch gegenüber konkreten Suizidversuchen. Es ist im Interesse des Integritätsschutzes wie der Autonomiesicherung geboten, einen Selbsttötungsversuch zu unterbinden, wenn nicht erkennbar ist, ob diesem eine tatsächlich freiverantwortlich getroffene Entscheidung zugrunde liegt. Die hier bestehende Unsicherheit hinsichtlich der tatsächlich autonom und im Vollbesitz der geistigen Kräfte getroffenen Entscheidung liefert die maßgebliche rechtliche Legitimation für staatliches Einschreiten gegen Suizidversuche. Empirisch valide abgestützt wird dies durch Statistiken, wonach die Anzahl der Suizidversuche 10 bis 20 Mal so hoch ist wie die Anzahl der Suizide.⁵ Offensichtlich besteht also eine massive Divergenz zwischen dem kurzzeitigen Suizidverlangen und dem langfristigen Überlebenswunsch.

¹ Heinrich Lang, in: BeckOK GG (Stand: 03/2015), Art. 2 Rn. 63.

² Vgl. etwa Udo Di Fabio, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Loseblatt (Stand: 02/2004), Art. 2 Rn. 47 f.

³ So auch die Ad-hoc-Empfehlung des Deutschen Ethikrates „Zur Regelung der Suizidbeihilfe in einer offenen Gesellschaft: Deutscher Ethikrat empfiehlt gesetzliche Stärkung der Suizidprävention“ vom 18.12.2014, S. 3.

⁴ So zu Recht schon BT-Drs. 17/11126, S. 7 f.; BR-Drs. 230/06, S. 1.

⁵ Vgl. hierzu etwa Georg Fiedler, Suizide, Suizidversuche und Suizidalität in Deutschland – Daten und Fakten 2005, <http://www.suicidology.de/online-text/daten.pdf>.

III. Systemkompatibilität der §§ 216, 217 StGB

Aus demselben Grundgedanken heraus ist es nicht nur angängig, sondern angezeigt, möglichen Beeinflussungen der selbstbestimmten Entscheidungsfindung entgegenzutreten. Deshalb sind Konstellationen regelungsbedürftig, in denen signifikante Autonomie- und Integritätsgefährdungen zu erwarten ist. Diese Logik liegt der durch § 216 StGB normierten Strafbarkeit der Tötung auf Verlangen zugrunde:⁶ Angesichts der besonderen Vulnerabilität der Betroffenengruppe darf eine „freie“ Entscheidung nicht einfach unterstellt werden; die Beteiligung einer anderen Person impliziert vielmehr die Gefahr einer integritäts- und selbstbestimmungsrelevanten Fremdbestimmung. Entsprechendes gilt für § 217 StGB.⁷ Auch diese Norm basiert auf der Annahme, dass höchstrangige Rechtsgüter, nämlich das menschliche Leben und die Autonomie des Individuums, gefährdet sind, wenn Personen und Organisationen die personale Eigenverantwortlichkeit, die die Straflosigkeit des Suizids (und der Beihilfe dazu) begründet, beeinflussen. Der Gesetzgeber geht nachvollziehbar davon aus, dass eine solche Beeinflussung insbesondere dort anzunehmen ist, wo infolge einer auf Dauer und Wiederholung angelegten („geschäftsmäßigen“) Ausgestaltung des Unterstützungsmodells ein spezifisches Eigeninteresse an der Durchführung von Suiziden besteht.⁸

B. Bewertung und Konsequenzen der zugrundeliegenden Entscheidung des BVerwG

Mit diesen Grundannahmen des deutschen Verfassungs-, Verwaltungs- und Strafrechts ist das dem aktuellen Antrag zugrundeliegende Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017⁹ nicht vereinbar. Vor dem Hintergrund der beschriebenen rechtlichen Vorgaben und der diese verkennenden, inkonsistenten Argumentation des Gerichts (dazu I.) sowie angesichts der prozesualen Konsequenzen des Urteils (dazu II.) ist eine Änderung des Betäubungsmittelgesetzes (BtMG) im Sinne der Entscheidung nicht nur nicht sinnvoll. Sie ist vielmehr mit Blick auf die existierenden Regelungen zur Sterbehilfe und Suizidassistenz systemfremd und v.a. wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Lebenswertindifferenz verfassungsrechtlich untersagt. (dazu III.).

⁶ Vgl. etwa Ralf Müller-Terpitz, in: Spickhoff (Hrsg.), *Medizinrecht*, 2. Auflage 2014, Art. 2 GG Rn. 35; ähnlich etwa Udo Fink, in: Merten/Papier (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Band IV: Grundrechte in Deutschland: Einzelgrundrechte I, 2011, § 88 Rn. 52; Josef Isensee, a.a.O., § 87 Rn. 215.

⁷ Die Gesetzesbegründung zu § 217 StGB hebt dies explizit hervor. Sie weist darauf hin, (auch) die Strafvorschrift des § 216 StGB lasse sich „zwar nicht mit objektiven, überindividuellen Aspekten rechtfertigen. Sie kann aber sinnvoll als Instrument zur individuellen Autonomiesicherung im Sinne eines Schutzes vor einem übereilten und/oder (auch) fremdbestimmten Sterbewunsch rekonstruiert werden, der einer momentanen Verzweiflungssituation entspringt.“ Vgl. BT-Drs 18/5373, S. 12 unter Verweis auf Hartmut Schneider: in Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 4, 2. Auflage 2012, § 216 Rn. 2 ff.

⁸ Vgl. deutlich BT-Drs. 18/5373, S. 13; entsprechend schon zuvor BT-Drs. 17/11126. Ähnlich auch die Empfehlung des Deutschen Ethikrates. Dieser hat in seiner Ad-hoc-Empfehlung vom 18. Dezember 2014 auf Basis einer umfangreichen Erörterung ausdrücklich festgehalten: „Allerdings sollten nach Auffassung der Mehrheit des Ethikrates Suizidbeihilfe sowie ausdrückliche Angebote dafür untersagt werden, wenn sie auf Wiederholung angelegt sind, öffentlich erfolgen und damit den Anschein einer sozialen Normalität ihrer Praxis hervorrufen könnten. Dies dient dem Schutz sozialer Normen und Überzeugungen, in denen sich der gebotene besondere Respekt vor dem menschlichen Leben widerspiegelt. Eine Suizidbeihilfe, die keine individuelle Hilfe in tragischen Ausnahmesituationen, sondern eine Art Normalfall wäre, etwa im Sinne eines wählbaren Regelangebots von Ärzten oder im Sinne der Dienstleistung eines Vereins, wäre geeignet, den gesellschaftlichen Respekt vor dem Leben zu schwächen. Des Weiteren und vor allem ist der Gefahr fremdbestimmender Einflussnahme in Situationen prekärer Selbstbestimmung vorzubeugen. Schließlich könnte es die Anstrengungen der Suizidprävention unterlaufen, wenn eine Beihilfe den Charakter einer gesellschaftlich akzeptierten Üblichkeit erhielte. Dabei ist es unerheblich, ob die Beihilfe durch eine Organisation oder eine Einzelperson erfolgt.“

⁹ BVerwG, Urteil v. 02.03.2017 – 3 C 19/15, NJW 2017, 2215 ff.

I. Inkonsistente Argumentation

Bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts bestanden, soweit ersichtlich, keine Zweifel daran, dass das BtMG keine Anspruchsgrundlage dafür enthält, zum Zwecke der Selbsttötung eine Erlaubnis für den Erwerb einer – ärztlich nicht verschreibungsfähigen – tödlichen Dosis Natrium-Pentobarbital zu erhalten. Im konkreten Verfahren hatten die beiden Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts viel Mühe darauf verwendet, nachzuweisen, warum ein solches Ansinnen mit den unmittelbaren Vorgaben und dem Telos des BtMG nicht in Einklang steht.¹⁰

Das Bundesverwaltungsgericht zieht die Richtigkeit dieser Argumentation nicht in Zweifel, setzt sich aber mit dem Verweis auf eine angeblich mögliche und gebotene „verfassungskonforme Interpretation“ über sie hinweg. Ihm zufolge folgt aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG „auch das Recht eines schwer und unheilbar kranken Patienten, zu entscheiden, wie und zu welchem Zeitpunkt sein Leben beendet werden soll, vorausgesetzt, er kann seinen Willen frei bilden und entsprechend handeln. Daraus kann sich im extremen Einzelfall ergeben, dass der Staat den Zugang zu einem Betäubungsmittel nicht verwehren darf, das dem Patienten eine würdige und schmerzlose Selbsttötung ermöglicht.“¹¹ Konkret bedeutet dies, dass die beantragte Erlaubnis zum Erwerb eines zur Selbsttötung gedachten Betäubungsmittels erteilt werden muss, wenn drei Voraussetzungen erfüllt sind: Erstens muss eine „schwere und unheilbare Erkrankung“ vorliegen, „die mit gravierenden körperlichen Leiden, insbesondere starken Schmerzen verbunden ist, die bei dem Betroffenen zu einem unerträglichen Leidensdruck führen und nicht ausreichend gelindert werden können“. Zweitens muss die Entscheidungsfähigkeit des Betroffenen sichergestellt sein und dieser „frei und ernsthaft“ entschieden haben, sein Leben zu beenden. Drittens darf es keine andere „zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches“ geben.¹²

Aus juristischer Sicht beruht diese Entscheidung auf grundlegenden Fehleinschätzungen:¹³

- Methodisch ist es mehr als zweifelhaft, dass das gefundene Ergebnis, das die bisherige Auslegungspraxis auf den Kopf stellt, tatsächlich im Wege der „grundrechtskonformen Interpretation“ gefunden werden kann. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ergeben sich die Grenzen verfassungskonformer Auslegung „grundsätzlich aus dem ordnungsgemäßen Gebrauch der anerkannten Auslegungsmethoden [...] Die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung endet allerdings dort, wo sie mit dem Wortlaut

¹⁰ Vgl. VG Köln, Urteil v. 13.05.2014 – 7 K 254/13, BeckRS 2014, 52372, und OVG Münster, Urteil v. 19.08.2015 – 13 A 1299/14, NWVBl 2016, 153 ff.; ferner VG Köln, Urteil v. 01.12.2015 – 7 K 14/15, BeckRS 2015, 56241, sowie OVG Münster, Urteil v. 17.02.2017 – 13 A 3079/15, BeckRS 2017, 105600.

¹¹ Vgl. BVerwG, Pressemitteilung Nr. 11/2017 vom 02.03.2017.

¹² Vgl. BVerwG, NJW 2017, 2215.

¹³ Vgl. zum folgenden schon *Steffen Augsberg/Peter Dabrock*, (Selbst-)Tötung als Therapie?, Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 04.12.2017, S. 6; siehe auch ausführlich *Udo Di Fabio*, Erwerbserlaubnis letal wirkender Mittel zur Selbsttötung in existenziellen Notlagen. Rechtsgutachten zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017 – 3 C 19/15 – im Auftrag des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte, 2017; *Klaus Ferdinand Gärditz*, Suizidale Betäubungsmittelaautonomie?, Zeitschrift für Lebensrecht 2017, 38 (41 ff.).

und dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch träte.“¹⁴ So liegen die Dinge hier: Spätestens nach den diesbezüglichen, umfangreichen Ausführungen der Vorinstanzen dürfte feststehen, dass es der Regulationsintention des BtMG diametral entgegensteht, wenn dessen Vorschriften zur Grundlage einer bewussten Tötungshandlung gemacht werden.¹⁵ Das Bundesverwaltungsgericht akzeptiert dies auch als Regelfall, erklärt allerdings, § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG sei „dahin auszulegen, dass der Erwerb eines Betäubungsmittels für eine Selbsttötung mit dem Zweck des Gesetzes, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen, ausnahmsweise vereinbar ist, wenn sich der suizidwillige Erwerber wegen einer schweren und unheilbaren Erkrankung in einer extremen Notlage befindet.“¹⁶ Reduziert man diesen Satz auf seinen Kern, bleibt die erkennbare sinnwidrige Aussage, der Suizid diene (ausnahmsweise) der medizinischen Versorgung. An anderer Stelle heißt es ähnlich, im Ausnahmefall werde die Beendigung des Lebens „als therapeutischen Zwecken dienend angesehen“¹⁷. Der Gedankengang ist damit klar, aber eben deshalb kaum nachvollziehbar: Therapie durch (Selbst-)Tötung. Das entspricht gerade nicht der Grundintention des BtMG.¹⁸ Diese methodische Kritik wird nicht durch den Einwand entkräftet, die Rechtsordnung kenne an anderer Stelle (namentlich im Abtreibungsrecht) mit (Fremd-)Tötungen verbundene Versorgungstatbestände.¹⁹ Dass der Gesetzgeber berechtigt ist, durch explizite Normierung auch kontraintuitive oder dem normalen Sprachgebrauch zuwiderlaufende Regelungen zu schaffen, ist das eine. Etwas gänzlich anderes ist es aber, ihm auch angesichts dem zuwiderlaufender Indizien eine solche Begriffsverwirrung zu unterstellen.

- Mit diesem methodisch überaus bedenklichen Vorgehen wird zudem das Gewaltenteilungsgefüge des Grundgesetzes beeinträchtigt. Das gilt zunächst mit Blick auf den Gesetzgeber, dessen erkennbarer Wille mit rechtspolitischem Eifer zur Seite geschoben wird: Auch wenn die konkrete Problematik des Urteils sich von der des § 217 StGB unterscheidet, ist doch evident, dass der dort manifestierte Wille des Gesetzgebers entsprechenden Ausweitungstendenzen entgegensteht. Das Bundesverwaltungsgericht sieht dieses Problem, umgeht es aber dadurch, dass es – zu Unrecht – eine Parallele zwischen den von ihm postulierten Ausnahmekonstellationen und dem Anwendungsbereich des § 217 zieht.²⁰ Dass letzterer eine besondere Gefährdung autonomer Entscheidungen v.a. bei „geschäftsmäßiger“ Suizidassistenz annimmt, bedeutet indes keineswegs, dass im Einzelfall eine staatliche Unterstützung zulässig oder gar erforderlich wäre. Im Gegenteil läuft die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts entgegen der dies abstreitenden Position des Bundesverwaltungsgerichts gerade auf die Situation einer Normalisierung der Suizidassistenz hinaus, der

¹⁴ BVerfG, Beschl. v. 16.12.2014 – 1 BvR 2142/11, NVwZ 2015, 510 (515, Rn. 86).

¹⁵ Noch weitergehend *Di Fabio*, Gutachten, S. 14: „sehr nahe an eine Überschreitung der Wortlautgrenze“; ausführlich dort, S. 50 ff.

¹⁶ BVerwG, NJW 2017, 2215 (2218, Rn. 28).

¹⁷ BVerwG, NJW 2017, 2215 (2220, Rn. 37).

¹⁸ Vgl. ähnlich *Di Fabio*, Gutachten, S. 58: „eine erheblich erweiternde – wenn nicht den Wortsinn konterkarierende – Auslegung des Begriffs der medizinischen Versorgung gem. § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG“.

¹⁹ So *Reinhard Merkel*, Anmerkung zu BVerwG, Urt. v. 3.2.2017 – 3 C 19.15 (OVG Münster), MedR 2017, 828 (829); *ders.*, Stellungnahme für die öffentliche Anhörung im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages zu dem Antrag der FDP-Fraktion „Rechtssicherheit für schwer und unheilbar Erkrankte in einer extremen Notlage schaffen“, S. 3.

²⁰ Vgl. BVerwG, NJW 2017, 2215 (2220, Rn. 38).

mit § 217 StGB entgegengewirkt werden sollte – und das noch unter maßgeblicher Beteiligung einer staatlichen Behörde. Mittel- bis langfristig dürfte zudem, das legen Erfahrungen aus den Niederlanden und Belgien nahe, der Druck zunehmen, auch die – ohnehin schwer von der Suizidassistenz abzugrenzende²¹ – aktive Sterbehilfe zu legalisieren. Im übrigen missachtet das Bundesverwaltungsgericht, indem es sich über klare gesetzgeberische Vorgaben hinwegsetzt, auch die besondere Stellung und Funktion des Bundesverfassungsgerichts: Unter der Geltung des Grundgesetzes ist nur dieses befugt, die Verfassungswidrigkeit nachkonstitutioneller Gesetze festzustellen. Dieser Kompetenzverteilungsregel dürfen sich Gerichte nicht dadurch entziehen, dass sie methodisch hochproblematische „verfassungskonforme Interpretation“ betreiben.²² Deshalb hätte das Bundesverwaltungsgericht mit Blick auf den von ihm angenommenen Widerspruch zwischen der gesetzlichen Regelung und dem Verfassungsrecht die Sache nicht selbst entscheiden dürfen, sondern hätte die für verfassungswidrig erachteten Vorschriften des BtMG im Rahmen einer konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorlegen müssen.

- Auch über diese Methoden- und Kompetenzfragen hinaus ist die Entscheidung in legitimatorischer Perspektive hochproblematisch. Auswirkungen auf Administrative und Legislative werden kaum erörtert. Insbesondere bleiben – über die genannten Kriterien des „extremen Ausnahmefalls“ hinausgehende – zwingend zu prüfende inhaltliche, organisations- sowie verfahrensbezogene Kriterien massiv unterbelichtet. Um dies hier nur anzudeuten: Wenn eine entsprechende Überprüfung der „Wertigkeit“ des Sterbewunsches grundsätzlich verfassungsrechtlich geboten sein soll, dann müsste nicht nur näher erläutert werden, wie dies in inhaltlicher Hinsicht ohne Verletzung des basalen Verfassungsgrundsatzes der Lebenswertindifferenz erfolgen können soll – hier liegt der zentrale verfassungsrechtliche Einwand gegen die Entscheidung. Es gehört zu den ethischen und verfassungsrechtlichen Grundforderungen unserer Gesellschaft, menschliches Leben weder quantitativ noch qualitativ zu bewerten. „Jedes menschliche Leben“, so formuliert es zu Recht das Bundesverfassungsgericht, „ist als solches gleich wertvoll und kann deshalb keiner irgendwie gearteten unterschiedlichen Bewertung oder gar zahlenmäßigen Abwägung unterworfen werden.“²³ Das spricht ganz grundsätzlich gegen die Zulässigkeit entsprechender staatlicher Auswahlentscheidungen. Aber selbst wenn man dies, wie das Bundesverwaltungsgericht, anders sieht, müssten doch zumindest die massiven Umsetzungsprobleme thematisiert werden. Insbesondere dürften derartig existentielle Grundrechtsfragen nicht ohne gesetzliche Grundlage beantwortet werden. Deshalb ist es auch völlig unzureichend, wenn das Bundesverwaltungsgericht in verfahrensrechtlicher Hinsicht sich weitgehend ausschweigt und lediglich auf die allgemeinen Regeln der Amtsermittlung verweist.²⁴
- Grundrechtsdogmatisch ist darüber hinaus die unzureichende Differenzierung zwischen der grundrechtlichen Abwehr- und Leistungsdimension zu bemängeln. Grundrechte schützen

²¹ Entsprechende Schwierigkeiten sind für die Niederlande in den Jahresberichten der Regionalen Kontrollkommissionen dokumentiert; vgl. *Antonia Grundmann*, Das niederländische Gesetz über die Prüfung von Lebensbeendigung auf Verlangen und Beihilfe zur Selbsttötung, 2004, S. 201 ff.

²² Vgl. BVerfG, NVwZ 2015, 510 (513 ff.).

²³ So grundlegend BVerfGE 39, 1 (59); daran anschließend BVerfGE 115, 118 (139).

²⁴ Vgl. BVerwG, NJW 2017, 2215 (2220, Rn. 40). Kritisch hierzu auch *Gärditz*, ZfL 2017, 38 (51 f.).

den Bürger nicht nur vor ungewollten Freiheitsbeschränkungen durch den Staat, sondern können auch dazu dienen, freiheitserweiternde staatliche Handlungen einzufordern. Beide Wirkdimensionen müssen aber voneinander getrennt und ihre jeweilige bereichsbezogene Bedeutung und ihre fallbezogenen Implikationen klar herausgearbeitet werden. An dieser Stelle kann man nun darüber streiten, ob die streitgegenständliche Konstellation der Eingriffsabwehr- oder der Schutzdimension zuzuordnen ist.²⁵ Man kann das Problem aber nicht, wie es das Bundesverwaltungsgericht tut, offenlassen. Das Gericht scheint selbst unsicher zu sein, worauf es abstellen möchte. Das entwertet seine Argumentation zusätzlich.

- Schließlich ist in rechtstheoretischer Hinsicht grundlegend das in der Entscheidung aufscheinende „Ausnahmedenken“ zu kritisieren.²⁶ Die Bedeutung des Rechts liegt darin, verallgemeinerungsfähige und ggf. nicht nur kontrafaktische, sondern auch kontraintuitive Verhaltensanforderungen zu schaffen. Das schließt es zwar nicht aus, einzelfallbezogene Umstände mitzuberücksichtigen. Eine Rechtsordnung darf sich aber gerade in grundlegenden Wertungsfragen nicht selbst in Frage stellen. In diesem Sinne bedeutet die vom Bundesverwaltungsgericht vorgenommene Beschränkung auf eine „extreme Notlage“ nicht nur deshalb ein Problem, weil unklar bleibt, was dies genau bedeuten soll und auch deshalb eine rasche Ausweitungstendenz zu erwarten (und bereits zu beobachten) ist. In der Praxis liegen schon jetzt über einhundert weiterer Anträge vor. Das tiefergehende Problem besteht darin, dass über das Ausnahmedenken eine schleichende Normenerosion Vorschub erhält. Den „Ausnahmestand“ als Begründung für eine vermeintliche verfassungskonforme Auslegung eines Gesetzes gegen seinen klaren Wortlaut und seine eindeutige Intention vorzuschlagen, produziert rechtsdogmatisch und rechtspragmatisch unkalkulierbare Kollateralschäden. So stellt die beschränkte staatliche Suizidunterstützung einen Bruch mit der ethischen Grundannahme dar, dass freiverantwortliche Suizidentschlüsse staatlicherseits zu achten, aber keinesfalls zu fördern sind.

II. Prozessuale Bindungen und Reaktionen

Aus dem beschriebenen Szenario ergibt sich für das Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) und das diesem übergeordnete Bundesgesundheitsministerium (BMG) ein erhebliches Dilemma. Sie sind – ungeachtet der vorangegangenen, ungewöhnlichen Prozessgeschichte²⁷ – einerseits an das rechtskräftige Urteil des Bundesverwaltungsgerichts gebunden (§ 121 VwGO). Andererseits bestehen aber durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken dagegen, dass die in diesem Urteil statuierten Vorgaben in verfassungskonformer Weise angewandt werden können. Zwar dürften, wenn das BfArM das Bundesverwaltungsgericht beim Worte nimmt und die

²⁵ Vgl. dazu etwa *Di Fabio*, Gutachten, S. 12 ff. m.w.N.; *Gärditz*, ZfL 2017, 38 (43 ff.); anders etwa *Merkel*, Stellungnahme, S. 2 f.

²⁶ Vgl. dazu etwa *Steffen Augsberg*, „Denken vom Ausnahmestand her“ – Über die Unzulässigkeit der anormalen Konstruktion und Destruktion des Normativen, in: Felix Arndt u.a. (Hrsg.), *Freiheit – Sicherheit – Öffentlichkeit*, 2009, S. 17 ff.; *Erhard Denninger*, Normalfall oder Grenzfall als Ausgangspunkt rechtsphilosophischer Konstruktion, *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* 85 (2002), 5 ff.; *Wolfram Höfling/Steffen Augsberg*, *Luftsicherheit, Grundrechtsregime und Ausnahmestand*, *Juristen Zeitung* 2005, 1080 ff.

²⁷ Vgl. dazu *Gärditz*, ZfL 2017, 38 (39 ff.). Speziell zum Charakter des Verfahrens als von der Schweizer Sterbehilfeorganisation Dignitas beförderten „Musterprozess“ siehe *Oliver Tolmein*, „Frau K. stimmte sofort zu“, *Frankfurter Allgemeine Zeitung* vom 11.03.2017.

von diesem vorgestellten Kriterien streng angewendet, angesichts der oben genannten internen Widersprüchlichkeiten wenig bis keine Anwendungsfälle existieren. Letztlich wäre selbst in dem vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Fall das Vorliegen der selbstpostulierten Voraussetzungen zu verneinen gewesen, weil die Selbsttötung nicht alternativlos war. Allerdings bestehen gegenüber einem solchen Vorgehen der Verwaltung gewichtige Bedenken. Es liefe nämlich letztlich darauf hinaus, ein mit dem Verfassungsrecht wie dem geltenden (Betäubungsmittel-)Recht nicht vereinbares Konzept zu übernehmen. Insbesondere müssten die Mitarbeiter des BfArM eine Entscheidung darüber treffen, ob in einem konkreten („extremen“) Einzelfall eine die Selbsttötung rechtfertigende Situation vorliegt. Eine derartige staatliche Bewertung des menschlichen Lebens ist indes, wie es etwa auch die Ad-hoc-Empfehlung des Deutschen Ethikrates betont, mit grundlegenden ethischen und verfassungsrechtlichen Vorgaben unvereinbar (dazu noch näher unten C.).

Einen Ausweg könnte eine Überprüfung der Entscheidung resp. der ihr zugrundeliegenden Normen durch das Bundesverfassungsgericht bieten. Eine unmittelbare Kontrolle durch das Bundesverfassungsgericht existiert indes nicht. Allenfalls wäre vor dem Hintergrund der beschriebenen Verstöße gegen anerkannte methodische Grundsätze bei der „verfassungskonformen Auslegung“ zu überlegen gewesen, eine Verfassungsbeschwerde wegen Verstoßes gegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG (Recht auf den gesetzlichen Richter) einzulegen.²⁸ Auf dieses Verfahrensrecht können sich auch juristische Personen des öffentlichen Rechts berufen, weil und soweit sie wie ein Bürger der Entscheidung unabhängiger Gerichte zu unterwerfen haben.²⁹ Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, i.R. eines sog. Normbestätigungsverfahrens die Verfassungskonformität der einschlägigen Vorschriften des BtMG durch Bundesverfassungsgericht feststellen zu lassen. Allgemein ist zwar fraglich, ob eine solches Verfahren auch dann möglich ist, wenn nicht das Verdikt der Verfassungswidrigkeit im Raum steht, sondern zumindest formal eine verfassungskonforme Interpretation vorgenommen wurde. Indes erscheint diese Kontrolloption zumindest dann sinnvoll, wenn, wie im vorliegenden Fall, durch diese Auslegung der Sinn der Norm in sein Gegenteil verkehrt wird. Zudem würde dieses Vorgehen ermöglichen, die letztlich Streitentscheidende Frage nach der Verfassungskonformität des BtMG-Regelungen von dem dafür im Verfassungsstaat des Grundgesetzes zuständigen Instanz klären zu lassen.

Mit Blick auf dieses Dilemma ist die Entscheidung des Bundesgesundheitsministeriums, das BfArM zu bitten, auf das bundesverwaltungsgerichtliche Urteil bezogene Anträge ohne weitere Prüfung negativ zu bescheiden, nachvollziehbar. In der Tat ist es verfassungsrechtlich nicht vorstellbar, wie auch nur eine Prüfung erfolgen sollte, ohne grundlegende verfassungsnormative Wertungen in Frage zu stellen.

III. (Beschränkte) Handlungsoptionen der Legislative: Unzulässigkeit staatlicher Bewertungen menschlichen Lebens

Der letztgenannte Punkt schlägt auch auf die Möglichkeit einer gesetzlichen Regelung durch. Nach dem oben Gesagten erscheint es zwar auf den ersten Blick naheliegend, den Gesetzgeber selbst in

²⁸ Vgl. BVerfG, NVwZ 2015, 510 (513 ff.).

²⁹ Vgl. *Monika Jachmann-Michel*, in: Maunz/Dürig (Begr.), Grundgesetz-Kommentar, Loseblatt (Stand: 08/2018), Art. 101 Rn. 28.

die Pflicht zu nehmen. Zumindest die benannten kompetentiellen Probleme ließen sich damit in den Griff bekommen. Bei näherer Betrachtung erweist sich diese vorgeblich einfache Lösung allerdings als überaus problematisch. Das betrifft zunächst die Variante, dass der Gesetzgeber – in konsequenter Fortführung der den §§ 216, 217 StGB zugrundeliegenden Überlegungen – das BtMG klarstellend ändert, um in zukünftigen Entscheidungen eine „verfassungskonforme Auslegung“ durch das Bundesverwaltungsgericht auszuschließen. Damit würde er indes zu einer Bestätigung des eigentlich bereits Geregeltten gezwungen – politisch seltsam, wäre dies immerhin verfassungsrechtlich zulässig.

Letzteres gilt nicht für die mit dem Antrag der FDP-Bundestagsfraktion verfolgte zweite Option, das BtMG im Sinne des bundesverwaltungsgerichtlichen Urteils zu ändern. Hier ist nicht nur auf die eher technische Schwierigkeit hinzuweisen, eine auch nach Ansicht der Befürworter doch gerade durch eine „Notstandslage“ gekennzeichnete Situation präzise normativ zu erfassen. Vielmehr ist grundsätzlich daran festzuhalten, dass eine entsprechende einfachgesetzliche Regelung mit dem geltenden Verfassungsrecht nicht in Einklang steht und zudem nicht unerhebliche Widersprüche zu den strafrechtlichen Bestimmungen der §§ 216, 217 StGB erzeugt.

- Verfassungsrechtlich ist erneut auf den Grundsatz der Lebenswertindifferenz zu verweisen. Dieser ist nicht zuletzt Folge und Konsequenz der Erfahrung historischen Unrechts. Menschenwürde und Lebensschutz sind als klarstmögliche Absage an die nationalsozialistische Terrorherrschaft zu verstehen. Sie garantieren eine „Achtung elementarer Rechtsgleichheit“³⁰ und begründen damit zugleich ein basales Bewertungsverbot. Das grundgesetzliche, auf den Eigenwert des Individuums³¹ gegründete Wertesystem widerstreitet gattungsinternen Differenzierungen. Unter der Herrschaft des Grundgesetzes gibt es deshalb kein „lebensunwertes“ Leben und auch keine Abstufungen des Lebens; das Aufstellen entsprechender Kriterien und die entsprechende Überprüfung sind untersagt. Dem kann nicht entgegengehalten werden, es ginge letztlich nur um eine Absicherung autonomer Entscheidungen. Denn wenn deren Validität mit Blick auf die Selbsttötungsabsicht gerade vom Vorliegen bestimmter individueller Lebenssituationen und Eigenschaften abhängig gemacht wird und eine staatliche Entscheidung sowohl über die Art und Anzahl dieser Kriterien wie auch ihr Vorliegen im konkreten Fall erfolgt, ist dies nicht anders vorstellbar denn als Qualifizierung und Einordnung des individuellen Lebenswertes.³² Damit ginge zugleich ein erhebliches, in die Gesellschaft hineinwirkendes und über den unmittelbaren Anwendungskontext hinauswirkendes Unwerturteil einher.
- Gerade dem entgegenzuwirken, dienen die §§ 216, 217 StGB. Zu betonen ist noch einmal, dass sich der Gesetzgeber mit diesen Vorschriften für ein in sich stimmiges Regelungskonzept entschieden hat. Hiermit wäre eine staatliche Unterstützung individueller Suizidabsichten unvereinbar. Denn ungeachtet der Bezeichnung als Ausnahme bzw. „extreme Notlage“ würde diese Unterstützung, auf generell-abstrakt gefasster Basis erfolgend und not-

³⁰ Wolfram Höfling, in: Sachs (Hrsg.), GG, 8. Aufl. 2018, Rn. 27.

³¹ Vgl. etwa BVerfGE 7, 377 (408, 411).

³² Ähnlich Gärditz, ZfL 2017, 38 (56): „Der Wunsch, einen bestimmten Tod zu sterben, kann nicht den Staat dazu zwingen, an der Selbsttötung mitzuwirken, weil dies immer auch Urteile über den Wert individuellen Lebens einschließt, die als Fremdzuschreibung mit der Würde des Menschen unvereinbar sind.“

wendig eine gewisse administrative Routine hervorbringend,³³ die eigentlich zu vermeidenden Normalisierungstendenzen und Gewöhnungseffekte hervorbringen. Im übrigen erscheint die sowohl § 216 wie § 217 StGB zugrunde liegende Regelungstechnik, die gewissermaßen ex negativo ansetzt und mögliche Gefährdungssituationen thematisiert, deutlich weniger ambitioniert und problembeladen als der Versuch, Autonomie positiv zu bestimmen. Wer dies anders sieht und – etwa unter Zuhilfenahme zusätzlicher prozeduraler Maßnahmen oder der Beschränkung auf bestimmte Krankheits- und/oder Leidensszenarien bzw. bestimmte Betroffenenengruppen – es für grundsätzlich möglich erachtet, die Autonomie einer Entscheidung sicher festzustellen, muss nicht nur dennoch inzident zwischen „zulässigen“ und „unzulässigen“ Beeinflussungen differenzieren.³⁴ Es ist auch erkennbar widersprüchlich, argumentativ zentral auf die Selbstbestimmung des Betroffenen abzustellen, sie dann aber von der Einschätzung anderer, etwa in Form (ggf.: mehrerer) ärztlicher Gutachten, abhängig zu machen.³⁵ Zudem und v.a. würde auf diese Weise ein ungeheurer, letztlich nicht zu bewältigender Abgrenzungs- und Begründungsbedarf erzeugt: Es wäre inkonsistent, bei der Suizidhilfe einen entsprechenden Schutz für ausreichend zu erachten, eine entsprechende „Liberalisierung“ aber nicht auf die vom Gefährdungspotential her und strukturell durchaus vergleichbar gelagerte Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB) zu erstrecken. Wenn sich eine freiverantwortliche Entscheidung sicher feststellen ließe, würde das auch die beschriebene ratio des § 216 StGB betreffen und damit diesen in Frage stellen.

C. Fazit: Zum Umgang mit dem Antrag der FDP-Bundestagsfraktion

Aus Sicht des Verfassungsrechts bestehen somit durchgreifende Bedenken gegenüber dem vorliegenden Antrag. Es ist nicht zu erkennen, wie eine die Kriterien des bundesverwaltungsgerichtlichen Urteils übernehmende gesetzliche Regelung aussehen könnte, die den Anforderungen des Grundgesetzes hinsichtlich der Gleichwertigkeit des menschlichen Lebens genügt. Im Gegenteil ist davon auszugehen, dass eine entsprechende Normierung grundlegenden Wertungen des Grundgesetzes widerspräche und zudem das existierende, in sich schlüssige und kohärente Regelungskonzept des (straf-)rechtlichen Lebensschutzes konterkarierte. Daher sollte der Antrag abgelehnt werden.

Damit wird nicht verkannt, dass es Menschen gibt, die aufgrund einer besonderen persönlichen Leidenssituation für sich keinen anderen Ausweg sehen als den Suizid und die gerade deshalb unseres besonderen Beistands bedürfen. „Die staatliche Gemeinschaft darf den hilflosen Menschen nicht einfach sich selbst überlassen.“³⁶ Diese auch vom Bundesverwaltungsgericht zitierte, aber aus dem Zusammenhang gerissene und missverstandene Forderung des Bundesverfassungsgerichts liefert keine Begründung für eine staatliche Pflicht zur Unterstützung des Suizids.³⁷ Weil

³³ Gärditz, ZfL 2017, 38 (55), spricht plastisch von „einer gespenstischen Bürokratisierung der Lebensbeendigung, an der sich zu beteiligen ein auf die Menschenwürde verpflichteter Staat auch in Ansehung schweren Leids nicht verantworten kann.“

³⁴ Zu Recht kritisch ggü. derartigen Modellen Michael Pawlik, Selbstbestimmtes Sterben: Für eine teleologische Reduktion des § 216 StGB, in: Albrecht (Hrsg.), FS Kargl, 2015, S. 407 (415); es sei „naiv anzunehmen, daß prozedurale Autonomiekonzeptionen in der Praxis tatsächlich so inhaltsneutral funktionieren, wie sie in der Theorie erscheinen“.

³⁵ So schon Manfred Spieker, Die Logik des assistierten Suizids, ZfL 2014, 90 (92 f.).

³⁶ BVerfGE 142, 313 (339).

³⁷ Vgl. Gärditz, ZfL 2017, 38 (46).

und soweit diese Unterstützung verfassungsnormativ untersagt ist, erinnert das verfassungsgerichtliche Diktum allerdings an das Erfordernis, intensiv nach anderen, lebenserhaltenden Hilfsmaßnahmen zu forschen. Sehr zu Recht ist in der Debatte immer wieder, etwa durch den Deutschen Ethikrat, hervorgehoben worden, dass wir zusätzliche Versorgungs- und Leistungsstrukturen benötigen.³⁸ Dies ist ungeachtet der in der jüngeren Zeit erreichten, anerkenntnenswerten Fortschritte eine bleibende Aufgabe und Verpflichtung.

Hamburg, den 19.2.2019



³⁸ Ad-hoc-Empfehlung des Deutschen Ethikrates „Zur Regelung der Suizidbeihilfe in einer offenen Gesellschaft: Deutscher Ethikrat empfiehlt gesetzliche Stärkung der Suizidprävention“ vom 18.12.2014, S. 2.