

§§ 13, 22, 23, 25, 27, 52, 212, 216 StGB

Tötung auf Verlangen durch Unterlassen nach strafloser Teilnahme an eigenverantwortlicher Selbsttötung

Hans. OLG Hamburg, Beschl. v. 08.06.2016 – 1 Ws 13/16

Fall

Die 85-jährige alleinstehende W und die 81-jährige verwitwete M, beide kinderlos, lebten gemeinsam in einer Wohnung in Hamburg. Sie fühlten sich als Schwestern und unterstützten sich gegenseitig.

W war ca. zehn Jahre vor ihrem Tod an Krebs erkrankt, der nun erneute Behandlung erforderte. M litt an grünem und grauem Star sowie einer Makuladegeneration; ein sechs Jahre zurückliegender Bandscheibenvorfall bereitete ihr erneut Beschwerden. W und M besichtigten mehrere Seniorenheime, schlossen diese aber als Möglichkeit für sich aus, weil sie ihnen zu unpersönlich oder schlecht gelegen erschienen.

Im Juni 2012 traten sie dem Verein „Sterbehilfe e.V.“ bei, nach dessen Satzung bei hoffnungsloser Prognose, unerträglichen Beschwerden oder unzumutbarer Behinderung ein begleiteter Suizid ermöglicht werden soll. Dessen Vorsitzender Dr. K verwies sie an den Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. S zwecks Erstellung eines Gutachtens zu ihrer Einsichts- und Willensfähigkeit. In dem am 13.09.2012 erstellten Gutachten des Dr. S über W heißt es: „Der wesentliche Grund für die Lebensbeendigungs-Überlegungen sind das hohe Lebensalter und offensichtlich auch das Erleben der altersbedingten Ohnmacht gegenüber dem medizinischen Apparat ...“ sowie zur Begründung des Suizidbeihilfewunsches: „Um der Grausamkeit des Endes vorzubeugen.“ Bezüglich M wird im Gutachten im Hinblick auf die Überlegungen zur eigenartigen Lebensbeendigung festgestellt: „Maßgeblich stellt sich die klare Sicht auf das Lebensalter und als möglich sich abzeichnende weitere Einschränkungen und Behinderungen dar.“ Zur Begründung des Suizidbeihilfewunsches wird gesagt: „... ich möchte das nicht durchstehen müssen. Mein Vater ist an Lungenkrebs gestorben, furchtbar ist das gewesen.“

Aufgrund einer Anfrage von W und M vom 20.09.2012 entschloss sich Dr. S nach einigem Zögern, einer Sterbebegleitung zuzustimmen.

Am 09.11.2012 verfassten W und M ein von beiden unterzeichnetes Schreiben, in dem es heißt: „Wir bestimmen hiermit ausdrücklich, daß jegliche Entgiftungsmaßnahmen und jegliche Wiederbelebungsversuche unbedingt zu unterlassen sind ... Im Falle unserer Handlungsunfähigkeit untersagen wir ... jegliche Rettungsmaßnahmen ... Wir haben uns diese Entscheidung gründlich genug überlegt. Wir wollen es so.“

Am 10.11.2012 brachte Dr. S. entsprechend einer vorherigen Abrede mit M und W die zur Tötung vorgesehenen Medikamente Chloroquin und Diazepam in großer Menge in deren Wohnung mit. Nach der Einnahme des von ihnen selbst in Wasser gelösten Chloroquins um 13:00 Uhr tranken W und M um 13:14 Uhr das Diazepam und schliefen um 13:22 Uhr bzw. 13:23 Uhr ein. Bereits zu diesem Zeitpunkt wären etwaige Rettungsversuche wahrscheinlich gescheitert. Um 14:24 Uhr blieb die Spontanatmung bei beiden aus. Dr. S wartete zur Sicherheit noch eine halbe Stunde, ehe er die Feuerwehr verständigte.

Strafbarkeit des Dr. S nach dem StGB? (Die §§ 221, 323 c StGB sind nicht zu prüfen.)

Leitsatz

Die straflose Teilnahme an einer eigenverantwortlichen Selbsttötung kann eine Garantenstellung aus Ingerenz begründen, die zur Strafbarkeit wegen vollendeter oder versuchter Tötung auf Verlangen durch Unterlassen führt.

(Leitsatz des Bearbeiters)

Zwar hat sich die Lehre von der objektiven Zurechnung in der Rspr. zum vorsätzlichen Begehungsdelikt nicht durchgesetzt. Die Rspr. prüft das Sachproblem aber unter Gesichtspunkt der Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme und wendet, obwohl sie hierfür sonst auf den Täterwillen abstellt, die Tatherrschaftslehre an.

Die Annahme einer Tötung auf Verlangen in mittelbarer Täterschaft durch das Opfer gemäß §§ 216 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB scheidet aus, weil sich die Ernstlichkeit eines Tötungsverlangens und die Voraussetzungen mittelbarer Täterschaft gegenseitig ausschließen.

Der Senat überträgt hier die neuere Rspr. des BGH zur Ernstlichkeit eines Tötungsverlangens gemäß § 216 StGB (BGH, Urt. v. 07.10.2010 – 3 StR 168/10, RÜ 2011, 235) auf die Voraussetzungen mittelbarer Täterschaft.

Eine Mittäterschaft gemäß § 25 Abs. 2 StGB wird heute von niemandem mehr erwogen, da eine „gemeinschaftliche Begehung“ ein tatbestandsmäßiges Handeln auch auf Seiten des Suizidenten voraussetzen würde. Eine gemäß § 212 StGB tatbestandsmäßige Selbsttötung wäre für den Beteiligten gemäß § 28 Abs. 2 StGB als Tötung auf Verlangen zu bewerten.

Lösung

I. Indem er M und W die von diesen später eingenommenen Medikamente verschaffte, könnte sich Dr. S wegen zweifacher **Tötung auf Verlangen** gemäß **§§ 216 Abs. 1, 52 StGB** strafbar gemacht haben.

Durch die Beschaffung der Medikamente hat Dr. S den **tatbestandsmäßigen Erfolg verursacht**. Dies müsste ihm aber auch als unmittelbar **täterschaftliche Begehung** zuzurechnen sein.

„[26] ... Maßgebend für die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme ist die Frage, wer das zum Tode führende Geschehen tatsächlich beherrscht. Tatherrschaft des anderen liegt vor, wenn sich der Sterbewillige in dessen Hand begeben hat und von ihm den Tod dulgend entgegennimmt; Beihilfe liegt vor, wenn der Sterbewillige bis zuletzt die freie Entscheidung und Kontrolle über den Geschehensablauf behält (BGH, Urt. v. 14.08.1963 – 2 StR 181/63, BGHSt 19, 135, 139) ...“

Ungeachtet der Tatsache, dass Dr. S die tödlichen Medikamente mitbrachte und die Dosierung bestimmte, verblieb die Tatherrschaft hier uneingeschränkt bei W und M. Sie haben die Medikamente selbst in Wasser gelöst, die Gläser mit den gelösten Medikamenten selbst zum Mund geführt und selbst getrunken, d.h. den lebensvernichtenden Akt eigenhändig ausgeführt. Damit scheidet eine Tötung in unmittelbarer Täterschaft aus.

II. In Betracht kommt eine Strafbarkeit wegen zweifachen **Totschlags in mittelbarer Täterschaft** gemäß **§§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2, 52 StGB**.

1. „[29] Ein täterschaftliches Begehen der Tat durch Benutzung eines anderen als ‚Werkzeug‘ ist möglich, wenn **bei dem Tatmittler ein Defizit**, hier in Form eines nicht freiverantwortlich gebildeten Selbsttötungsentschlusses, und bei dem Angeschuldigten eine **vom Täterwillen getragene objektive Tatherrschaft** gegeben ist (...).“

a) „[30] Freiverantwortlich ist ein Selbsttötungsentschluss, wenn das Opfer die zureichende **natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit** für die Entscheidung besitzt und die **Mangelfreiheit des Suizidwillens** sowie die **innere Festigkeit des Selbsttötungsentschlusses** gegeben sind (...; sog. ‚Einwilligungstheorie‘ ...).“

W und M waren intellektuell ohne Einschränkungen und einsichts- und urteilsfähig. Der Suizidentenschluss beruhte weder auf Täuschung oder Irrtum noch auf Zwang. Er war auch von innerer Festigkeit und Zielstrebigkeit getragen. Danach lag ein freiverantwortlicher Selbsttötungsentschluss bei W und M vor.

b) Auch unter Zugrundelegung der **Exkulpationslehre**, nach der für die Freiverantwortlichkeit die Wertungen der §§ 19, 20, 35 Abs. 1 StGB sowie § 3 JGG maßgeblich sind, scheidet eine mittelbare Täterschaft aus.

III. Eine **Beihilfe zur zweifachen Tötung auf Verlangen** gemäß **§§ 216 Abs. 1, 27, 28 Abs. 2, 52 StGB** setzt auf Seiten des Suizidenten eine vorsätzliche rechtswidrige Tat gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 5 StGB voraus. Nach heute allgemeiner Ansicht erfüllt die Selbsttötung jedoch nicht den Tatbestand des § 212 Abs. 1 StGB, da dieser – trotz insoweit nicht eindeutigen Wortlauts – die Tötung eines anderen Menschen voraussetzt. Dies folgt heute auch aus der Existenz des § 217 StGB n.F., der überflüssig wäre, wenn die Teilnahme am Suizid ohnehin strafbar wäre. Die Teilnahme an einer eigenverantwortlichen Selbsttötung ist daher aus Akzessorietätsgründen nicht strafbar.

IV. Indem er nach der Einnahme der Mittel durch W und M zunächst untätig blieb, könnte sich Dr. S wegen zweifacher **Tötung auf Verlangen durch Unterlassen** gemäß **§§ 216 Abs. 1, 13, 52 StGB** strafbar gemacht haben.

Das setzt voraus, dass das Unterlassen von Rettungsmaßnahmen **ursächlich** für den Tod von W und M war. Nach der herrschenden **modifizierten Bedin-**

gungstheorie ist das anzunehmen, wenn bei Vornahme der gebotenen Handlung der Erfolg mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeblieben wäre. Davon ist hier im Zweifel nicht auszugehen. Nach der sog. **Risikominde- rungslehre** (Rudolphi/Stein in SK-StGB, 8. Aufl., vor § 13 Rn. 25) soll jedoch ausreichen, wenn bei Vornahme der gebotenen Handlung zumindest das Risiko des Erfolgsintritts vermindert worden wäre. Hiergegen spricht jedoch, dass damit der Zweifelsatz unterlaufen wird und Verletzungsdelikte in Gefährdungsdelikte umgedeutet werden. Danach scheidet eine vollendete Tötung auf Verlangen durch Unterlassen aus.

V. In Betracht kommt aber eine **versuchte Tötung auf Verlangen durch Unterlassen** in Bezug auf W und M gemäß **§§ 216 Abs. 2, 22, 13, 52 StGB**.

1. Das setzt einen auf die Verwirklichung des § 216 Abs. 1 gerichteten **Tatentschluss** voraus.

a) Dr. S ging davon aus, dass W und M **infolge des Unterlassens** sofortiger Rettungsmaßnahmen **sterben** würden. Er hielt auch eine **Rettung** von W und M für **möglich**, denn nach deren Einschlafen wartete er ca. eine Stunde auf ihren Tod und auch nach dem von ihm festgestellten Tod sicherheitshalber noch mindestens eine weitere halbe Stunde mit der ihm jederzeit möglichen Benachrichtigung der Feuerwehr, um eine von ihm unerwünschte Rettung und nach Feststellung des Todes eine für möglich gehaltene Reanimation zu verhindern.

b) Fraglich erscheint, ob sich der Tatentschluss auch auf eine **Garantenstellung** gemäß **§ 13 StGB** bezog.

aa) In Betracht käme ein Fall **tatsächlicher Übernahme** in seiner Eigenschaft als Arzt im Rahmen eines Behandlungsvertrages. Jedoch war Gegenstand der Vereinbarung zwischen ihm und W und M nicht die Übernahme einer Heilbehandlung, sondern einer Sterbebegleitung.

bb) Möglicherweise ergab sich eine Handlungspflicht aber aus **Ingerenz**.

(1) Dr. S wusste, dass er **durch die Beschaffung der Medikamente** die **Gefahr** eines Suizids durch W und M **erhöht** hatte. Er wusste auch, dass die Beschaffung ohne ärztliche Indikation erfolgte und im Widerspruch zu § 16 S. 3 der Musterberufsordnung für Ärzte stand, wonach diese keine Hilfe zur Selbsttötung leisten dürfen, und daher **pflichtwidrig** war.

(2) Fraglich erscheint, ob hieraus eine Garantenpflicht herzuleiten ist, weil der drohende Tod von W und M **Folge einer freiverantwortlichen Suizidhandlung** war.

(a) Der BGH hat im sog. „Wittig“-Fall (Urt. v. 04.07.1984 – 3 StR 96/84, BGHSt 32, 367 ff.) entschieden, nach allgemeinen Grundsätzen mache sich wegen eines Tötungsdelikts durch Unterlassen strafbar, wer einen Bewusstlosen in einer lebensbedrohlichen Lage antrifft und ihm die erforderliche und zumutbare Hilfe zur Lebensrettung nicht leiste, obwohl ihn Garantenpflichten für das Leben des Verunglückten treffen. An dieser Beurteilung ändere sich nichts dadurch, dass der eine Hilfeleistung erfordernde Zustand des handlungs- und willensunfähig gewordenen Opfers von diesem absichtlich herbeigeführt worden sei. Wenn nämlich der Suizident die Tatherrschaft infolge Bewusstlosigkeit endgültig verloren habe, hänge der Eintritt des Todes jetzt allein vom Verhalten des Garanten ab. Eine Garantenstellung scheidet auch nicht deswegen aus, weil der Getötete eine lebensrettende Behandlung nach seinem Suizidversuch untersagt habe. Denn in der überwiegenden Anzahl der Suizidversuche komme diesen nur ein appellativer Charakter zu.

(b) Diese Rspr. ist im Schrifttum und der neueren Praxis auf Widerspruch gestoßen. Aus der Straflosigkeit der Teilnahme an einer freiverantwortlichen

Der Senat äußert sich nicht dazu, dass das Verbot der Hilfe zur Selbsttötung umstritten ist, vgl. VG Berlin, Urt. v. 30.03. 2012 – 9 K 63/09. Nach der Rspr. des BGH ist das Vorverhalten jedoch bereits pflichtwidrig, wenn es nicht „zu den als solchen allgemein als sozialüblich anerkannten Verhaltensweisen“ gehört. Das dürfte hier zutreffen.

Selbsttötung folge, dass ein Garant nicht zur Verhinderung eines freiverantwortlichen Suizids verpflichtet sei. Wer den Selbstmord sanktionslos fördern dürfe, könne nicht bestraft werden, wenn er dagegen nichts unternahme (Sch/Sch/Eser/Sternberg-Lieben § 216 Rn. 10 und vor § 211 Rn. 43, je m.w.N.).

(c) Der Senat hält sich jedoch an die Rspr. des BGH nach wie vor für gebunden.

„[74] Die zitierte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes wurde bis heute nicht ausdrücklich aufgegeben. Den neu eingefügten Regelungen der §§ 1901a ff. BGB zur Patientenverfügung im Jahr 2009 und den neueren strafrechtlichen Entscheidungen sowie der Rechtslehre entnimmt der Senat indes deutliche Anhaltspunkte für einen gesellschaftlichen Wertewandel (OLG München, Beschl. v. 31.07.1987 – 1 Ws 23/87, NJW 1987, 2940, 2944; LG Gießen, Beschl. v. 28.06.2012 – 7 Qs 63/12, NStZ 2013, 43 f.; LG Deggendorf, Beschl. v. 13.09.2013 – 2 Ks 4 Js 7438/11, juris; StA München I, Verfügung vom 30. Juli 2010 – 125 Js 11736/09, NStZ 2011, 345 f.; LK-Jähnke, StGB, vor § 211 Rn. 24; Fischer, StGB, 63. Aufl. 2016, vor § 211 Rn. 25; ...; vgl. BGH, Beschl. v. 05.08.2015 – 1 StR 328/15, NJW 2016, 176, 178: offengelassen, ob für den Fall des eigenverantwortlichen Suizids nach Verlust der Handlungsherrschaft des den Selbstmord Anstrebenden anderes gilt). **Ob der gesellschaftliche Wertewandel allerdings auch dann Geltung beanspruchen kann, wenn organisierte, kommerzielle – hier sogar eigennützig motivierte politische – Interessen verfolgt werden, die für den Gesetzgeber Anlass waren, die geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung (§ 217 StGB) unter Strafe zu stellen, ist zweifelhaft, kann aber angesichts der fortgeltenden höchstrichterlichen Rechtsprechung dahinstehen.**“

c) Der **Zumutbarkeit** steht nach der o.g. Rspr. des BGH weder das Rettungsverbot durch W und M entgegen, noch dass es sich – wie im Wittig-Fall vom BGH angenommen – wegen drohender Folgeschäden für W und M um eine ärztliche Gewissensentscheidung gehandelt hätte.

d) Dr. S muss sich den Tod von W und M auch als **täterschaftliche Begehung** zurechnen lassen, obwohl dieser Folge einer eigenverantwortlichen Selbsttötung war. Mit dem Eintritt der Handlungsunfähigkeit von W und M ging die **Tatherrschaft** auf ihn als Garant über. Geht man mit der **Lehre von den Pflichtdelikten** davon aus, dass stets Täterschaft anzunehmen sei, gilt daselbe. Stellt man dagegen auf die **Art der Garantspflicht** (Obhuts- oder Aufsichtspflicht) ab, so wäre im Fall von Ingerenz lediglich eine – hier straflose – Beihilfe durch Unterlassen anzunehmen. Dagegen spricht jedoch die mangelnde Praktikabilität dieses Ansatzes, da Garantpflichten sich oft nicht ausschließlich dem einen oder anderen Bereich zuordnen lassen.

2. Indem er bis zum Tod von W und M untätig blieb, hat Dr. S auch nach allen hierzu vertretenen Ansichten gemäß **§ 22 StGB** zur Erfüllung des Tatbestandes **unmittelbar angesetzt**.

3. Er handelte auch **rechtswidrig** und **schuldhaft**.

Ergebnis: Dr. S ist wegen zweifachen, tateinheitlichen Versuchs der Tötung auf Verlangen durch Unterlassen strafbar.

Durch den auf eine Nichtzulassungsbeschwerde der StA gemäß § 210 Abs. 2 StPO ergangenen Beschluss hat der Senat das Hauptverfahren gemäß § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG vor der Großen Strafkammer des Landgerichts eröffnet. Bei einer Verurteilung und einer Revision der Angeklagten wird der BGH Gelegenheit haben, über die Fortgeltung seiner bisherigen Rechtsprechung zu entscheiden.

RA Dr. Wilhelm-Friedrich Schneider

Vgl. zu diesem Streit AS-Skript Strafrecht AT 2 [2014], Rn. 34.

Bei Fehlen einer Garantenstellung wäre hiernach unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323 c StGB anzunehmen. Nach h.Lit. scheitert diese an der fehlenden Zumutbarkeit der Hilfeleistung.