

*Dirk Stalinski*  
Richter am Amtsgericht

## Gerichtlich genehmigte Sterbehilfe

Das OLG Frankfurt/Main hat am 15. Juli 1998 entschieden, daß das Vormundschaftsgericht im Einzelfall zu prüfen hat, ob eine Einwilligung des Betreuers in eine Sterbehilfe gegebenenfalls vormundschaftsgerichtlich zu genehmigen ist. Dieser Beschluß hat in der Öffentlichkeit Aufsehen erregt und die seit Jahren andauernde Diskussion um die Zulässigkeit aktiver oder passiver Sterbehilfe neu belebt. Waren bislang nur die Strafgerichte mit dieser Frage befaßt, so ist mit dieser Entscheidung die Diskussion erstmals in den Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit hineingetragen worden. Das OLG Frankfurt/Main hat sich – vordergründig korrekt – ausschließlich mit den zivilrechtlichen Fragen des Betreuungsrechts auseinandergesetzt; die möglichen strafrechtlichen Konsequenzen für die Beteiligten werden nicht erwähnt. Im vorliegenden Beitrag soll versucht werden, dies aufzuarbeiten.

### I. Der Beschluß des OLG Frankfurt/Main (Az.: 20 W 224/98)<sup>1</sup>

Die fast 85 Jahre alte Betroffene lag seit Ende 1997 im Koma; eine Besserung ihres Zustandes war nicht zu erwarten. Ihre Tochter, die gleichzeitig gerichtlich bestellte Betreuerin war, wollte die künstliche Ernährung einstellen lassen und suchte um eine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung nach. Amts- und Landgericht lehnten dies ab. Das OLG Frankfurt/Main, in der weiteren Beschwerde mit dieser Frage befaßt, stellte in seiner Entscheidung heraus, daß das Vormundschaftsgericht prüfen müsse, ob eine derartige Maßnahme analog § 1904 BGB genehmigt werden könne.

Einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung bedarf es gemäß § 1904 BGB nur dann, „wenn die begründete Gefahr besteht, daß der Betreute aufgrund der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet. Wann von einer „begründeten Gefahr“ gesprochen werden kann, ist letztlich eine Wertungsfrage. Das LG Berlin<sup>2</sup> sieht die Schwelle bei 8 – 10 Prozent. In der Literatur wird teilweise das Schadensrisiko erst bei zwanzig Prozent angesiedelt; unterhalb dieser Schwelle sollen die ärztlichen Maßnahmen genehmigungsfrei sein.<sup>3</sup> Liegt dem Vormundschaftsgericht ein derartiger Antrag auf Genehmigung einer ärztlichen Maßnahme gemäß § 1904 BGB vor, so hat es zu prüfen, ob die mit der Maßnahme verbundenen Risiken und Nebenwirkungen unter Berücksichtigung der Schwere der Krankheit, der möglichen Verbesserung des Gesundheitszustandes und der allgemeinen körperlichen Verfassung des Betroffenen hinzunehmen sind. Maßgeblich ist hierbei, wie bei jeder Tätigkeit des Vormundschaftsgerichts, das Wohl des Betroffenen unter Berücksichtigung seiner Wünsche und Vorstellungen, soweit diese eruierbar sind.<sup>4</sup> Dies ergibt sich aus der in §§ 1908i, 1837 II 1 BGB postulierten Verpflichtung zur Führung der Aufsicht über die Betreuer, welche ihrerseits gemäß § 1901 I BGB gehalten sind, die Betreuung zum Wohle des Betroffenen unter Berücksichtigung seiner Wünsche zu führen. Allerdings ist in diesem Zusammenhang auch auf § 1901 III BGB hinzuweisen, wonach der Betreuer weiter verpflichtet ist, „die Krankheit oder Behinderung des Betreuten zu beseitigen, zu bessern, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder ihre Folgen zu mildern“. Im Falle der Sterbehilfe können diese Verpflichtungen durchaus einander entgegenstehen.

### II. Die Rechtsprechung der Strafgerichte zur Sterbehilfe

Die Rechtsprechung hat sich wiederholt mit Aspekten der Sterbehilfe befaßt, ohne daß es gelungen wäre, ein in sich

stimmiges rechtliches System zu entwickeln, nach welchem die verschiedenen möglichen Fallkonstellationen sachgerecht und widerspruchsfrei eingeordnet werden können.<sup>5</sup> Ausgangspunkt sind jeweils die Tatbestände des § 212 StGB oder – im Falle eines ausdrücklichen und ernstlichen Tötungsverlangens – § 216 StGB.

### Die Entscheidung des BGH vom 4. Juli 1984 – BGHSt 32, 367<sup>6</sup>

In dem entschiedenen Fall war der Angeklagte langjähriger Hausarzt einer verwitweten älteren Dame gewesen. Diese hatte ihm gegenüber wiederholt geäußert, nach dem Tode ihres Mannes in ihrem Leben keinen Sinn mehr zu sehen. Keinesfalls wolle sie hilflos in ein Krankenhaus oder Pflegeheim eingewiesen werden. Bei einem abendlichen Hausbesuch traf der Angeklagte seine Patientin bewußtlos an; neben ihr lagen diverse Morphiumpackungen sowie ein Zettel, auf dem sie darum bat, nicht in ein Krankenhaus eingeliefert zu werden. Der Angeklagte ging davon aus, daß sie nicht, jedenfalls nicht ohne schwere Dauerschäden gerettet werden konnte. In Respektierung ihres bereits früher geäußerten Willens veranlaßte er nichts, blieb lediglich bei seiner Patientin, bis diese in den frühen Morgenstunden verstarb.

Das Landgericht hatte den Angeklagten vom Vorwurf der Tötung auf Verlangen durch Nichtgewährung ärztlicher Hilfe freigesprochen; der dritte Strafsenat hat dieses Urteil im Ergebnis bestätigt. Allerdings sah sich der BGH gehalten, darauf hinzuweisen, daß sich ein Arzt durchaus eines Tötungsdelikts schuldig machen könne, wenn er die lebensrettende Versorgung eines Suizidpatienten unterlasse.<sup>7</sup> Zwar sei die Teilnahme an einem Suizid straflos, etwas anderes gelte jedoch wegen § 216 BGB für die täterschaftliche Mitwirkung an einer Selbsttötung.

### Straftat

Wer als Garant einen Bewußtlosen in lebensbedrohlicher Lage antreffe und untätig bleibe, mache sich – grundsätzlich – auch dann strafbar, wenn sich das Opfer absichtlich in diesen Zustand versetzt habe. Denn infolge des Verlustes der „Tatherrschaft“ hänge der Eintritt des Todes nun allein vom Verhalten des Garant ab. Die Tatsache, daß der Garant sich dem Wunsch des Opfers unterordne, ändere hieran nichts. Da der Wille des Selbstmörders unbeachtlich sei, könne auch die Garantstellung nicht entfallen. Gleichwohl komme ein Schuldpruch „wegen der besonderen Umstände des Falles“ nicht in Betracht. Der Angeklagte habe sich als Arzt in einer besonderen Konfliktsituation befunden, einerseits jede Chance zur Rettung seiner Patientin nutzen zu müssen, andererseits ihr Selbstbestimmungsrecht respektieren zu müssen. Welcher Verpflichtung er den Vorrang einräume, unterliege „pflichtgemäßer ärztlicher Entscheidung“<sup>8</sup>, welche sich an der Rechtsordnung und der Standesethik auszurichten habe. Letzere stehe nicht isoliert neben dem Recht, sondern wirke in die Rechtsbeziehung Arzt–Patient hinein. Der BGH führt weiter aus<sup>9</sup>: „Die rechtlich bedeutsame Konfliktsituation, vor die sich der Angeklagte gestellt sah, lag nach alledem nicht in der allgemeinen Frage, ob sich ein Arzt dem Todeswunsch des Suizidenten beugen darf. Dies ist ... grundsätzlich un-

<sup>1</sup> Im Wortlaut abgedruckt in BtPrax 1998, 186

<sup>2</sup> FamRZ 1993, 597, 599

<sup>3</sup> Vgl. Wiebach/Kreyßig/Peters/Wächter/Winterstein, BtPrax 1997, 48, 49

<sup>4</sup> Vgl. Staudinger-Bienwald (1995), § 1904 Rn. 50f.

<sup>5</sup> So BGHSt 32, 367, 371

<sup>6</sup> = NJW 1984, 2639

<sup>7</sup> BGHSt 32, 367, 371

<sup>8</sup> BGH a.a.O. S. 377

<sup>9</sup> BGH a.a.O. S. 380f

zulässig ... Wenn der Angeklagte in dieser Grenzsituation den Konflikt zwischen der Verpflichtung zum Lebensschutz und der Achtung des Selbstbestimmungsrechts der nach seiner Vorstellung bereits schwer und irreversibel geschädigten Patientin dadurch zu lösen suchte, daß er nicht den bequemeren Weg der Einweisung in eine Intensivstation wählte, sondern in Respekt vor der Persönlichkeit der Sterbenden bis zum endgültigen Eintritt des Todes bei ihr ausharrte, so kann seine ärztliche Gewissensentscheidung nicht von Rechts wegen als unvertretbar angesehen werden“.

Eine Strafbarkeit wegen unterlassener Hilfeleistung scheiterte an der fehlenden Zumutbarkeit der Hilfeleistung in dieser besonderen Grenzlage.

**Die Entscheidung des BGH vom 8. Juli 1987 – NJW 1988, 1532**

Im Ergebnis gleichlautend, in der Begründung indes anderslautend behandelte der zweite Strafsenat einen ähnlich gelagerten Fall. Der angeklagte Arzt hatte es unterlassen, eine ältere Patientin, die in suizidaler Absicht eine Überdosis Tabletten eingenommen hatte, in ein Krankenhaus einzuweisen. Ihre Selbsttötungsabsicht war ihm bekannt gewesen.

Der Senat stellt in diesem Zusammenhang fest, daß ein „Auftrag“ des Patienten an den behandelnden Arzt nicht erforderlich sei. Es müsse genügen, wenn feststehe, daß der Patient den Selbsttötungsentschluß ernsthaft und freiverantwortlich gefaßt habe und demgemäß mit einer Rettung nicht einverstanden sei. Weiter wird ausgeführt: „Vorsorglich weist der Senat darauf hin, daß er in Anlehnung an die Entscheidung BGHSt 32, 262ff. = NJW 1984, 1469 dazu neigt, einem ernsthaften, freiverantwortlich gefaßten Selbsttötungsentschluß eine stärkere rechtliche Bedeutung beizumessen, als dies in dem erwähnten Urteil des 3. Strafsenats (BGHSt 32, 367ff. = NJW 1984, 2639) geschehen ist“.

**Die Entscheidung des BGH vom 8. Mai 1991 – BGHSt 37, 376<sup>10</sup>**

Wiederum der dritte Strafsenat hatte einige Jahre später einen ähnlich gelagerten Fall zu entscheiden.

Angeklagt war eine Krankenschwester, die fünf schwerkranke Patienten mittels tödlicher Injektionen getötet hatte, um ihnen weitere Qualen zu ersparen, ohne daß ein dahingehender Wunsch seitens der Patienten oder der Angehörigen geäußert worden war. Das Landgericht Wuppertal hatte die Angeklagte wegen Totschlags verurteilt; die Revision der Staatsanwaltschaft blieb erfolglos. Der Senat führte aus, daß – wenn kein Pfleger gemäß § 1910 BGB (a. F.) bestellt sei – der mutmaßliche Wille des Patienten maßgeblich sei für die Frage, welche lebensverlängernden Maßnahmen zulässig seien und wie lange sie fortgesetzt werden dürften. Weitergehend, so der Senat unter Bezugnahme auf BGHSt 32, 367, sei die Ausschöpfung intensivmedizinischer Technologie sogar rechtswidrig, wenn dies dem tatsächlichen oder mutmaßlichen Willen des Betroffenen widerspreche. Sterbehilfe sei (nur) entsprechend dem Patientenwillen zulässig, „um dem Sterben ... seinen natürlichen, der Würde des Menschen gemäßen Verlauf zu lassen“.<sup>11</sup>

**Die Entscheidung des BGH vom 13. September 1994 – BGHSt 40, 257<sup>12</sup>**

Ein geradezu „klassischer“ Fall der Sterbehilfe war Gegenstand dieser Entscheidung. Die Betroffene hatte im September 1990 aufgrund eines Herzstillstandes mit anschließender Reanimation eine schwere Hirnschädigung erlitten; sie war weder ansprechbar noch geh- oder stehfähig. Auf äußere Reize reagierte sie mit Gesichtszuckungen und/oder Knurren. Nach über zwei Jahren, Anfang 1993, vereinbarten der behandelnde Arzt und der Sohn (und Betreuer) der Betroffenen, daß die Sondenernährung eingestellt und stattdessen nur

noch Tee verabreicht werden sollte. Nach ihrer Vorstellung sollte dadurch der Tod innerhalb weniger Wochen eintreten. Der Sohn ließ sich auf dieses Vorgehen ein, da der Arzt ihm erklärt hatte, daß dieses Vorgehen rechtlich abgesichert sei und überdies seine Mutter vor Jahren erklärt hatte, daß sie nicht dahinsiechen wolle. Beide verfaßten sodann eine entsprechende schriftliche Anweisung an das Personal. Da das Pflegepersonal indes das Vormundschaftsgericht einschaltete, konnte das Vorhaben nicht wie geplant durchgeführt werden.

**Passive Sterbehilfe**

Der erste Senat definiert zunächst den Begriff der passiven Sterbehilfe. Diese setze voraus, daß das Grundleiden des Patienten irreversibel sei, einen tödlichen Verlauf genommen habe und der Tod in kurzer Zeit eintreten werde. Eine derartige Hilfe beim Sterben sei zulässig; sie erlaube dem Arzt den Verzicht auf lebensverlängernde Maßnahmen, wie etwa Bluttransfusionen, Beatmung oder künstliche Ernährung. Hierbei bezieht sich der Senat auf den Richtlinien-Kommentar der Bundesärztekammer.

Ein Behandlungsabbruch vor Einsetzen des Sterbevorgangs sei „bei entsprechendem Patientenwillen als Ausdruck seiner allgemeinen Entscheidungsfreiheit und des Rechts auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs.2 Satz 1 GG) grundsätzlich anzuerkennen“.<sup>13</sup> Allerdings seien an die Annahme des mutmaßlichen Willens erhöhte Anforderungen zu stellen. Eine Jahre zurückliegende Äußerung könne hierzu nicht ausreichen. Auch die Zustimmung des Sohnes, der als Betreuer mit dem Behandlungsabbruch einverstanden gewesen sei, ändere daran nichts. Denn dieser hätte die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts einholen müssen. Zwar sei § 1904 BGB nach seinem Wortlaut auf einen tödlich verlaufenden Behandlungsabbruch nicht anwendbar, doch müsse diese Vorschrift in diesem Fall nach ihrem Sinn und Zweck erst recht anwendbar sein.<sup>14</sup> Im übrigen ist der Senat „der Auffassung, daß angesichts der besonderen Umstände des hier gegebenen Grenzfalles ausnahmsweise ein zulässiges Sterbenlassen durch Abbruch einer ärztlichen Behandlung oder Maßnahme nicht von vornherein ausgeschlossen ist, sofern der Patient mit dem Abbruch mutmaßlich einverstanden ist. Denn auch in dieser Situation ist das Selbstbestimmungsrecht des Patienten zu achten ..., gegen dessen Willen eine ärztliche Behandlung weder eingeleitet noch fortgesetzt werden darf“.

Von Bedeutung ist weiter die Einordnung der Tat als unechtes Unterlassungsdelikt durch den BGH. Der Arzt aufgrund des Behandlungsvertrages, der Sohn aufgrund seiner verwandtschaftlichen Beziehungen und seiner Stellung als Betreuer<sup>15</sup> seien als Garanten für das Leben der Betroffenen anzusehen. Der eigentliche Unwert ihres Verhaltens liege darin, der Verpflichtung zur lebenserhaltenden Versorgung der Patientin nicht nachgekommen zu sein. Daher liege hier ein Unterlassen vor; die Tatsache, daß beide auch aktiv geworden seien durch eine schriftliche Anordnung an das Pflegepersonal, sei demgegenüber nicht entscheidend. Im übrigen sei von mittelbarer Täterschaft – und nicht nur von Anstiftung – auszugehen. Aufgrund der in Anspruch genommenen Anordnungsbefugnis und der untergeordneten, weisungsgebundenen Rolle der Hilfskräfte könne an Täterwillen und Tatherrschaft bei der Angeklagten kein Zweifel bestehen.

10 = NJW 1991, 2357  
 11 BGHSt 37, 376, 378  
 12 = NJW 1995, 204 = NSTZ 1995, 80 = MDR 1995, 80 = JR 1995, 335; vgl dazu auch die strafrechtliche Musterklausur von *Murmann*, JuS 1998, 630  
 13 a.a.O. Seite 260  
 14 a.a.O. Seite 262  
 15 Der BGH verwendet (Seite 266) den Begriff „Pfleger“, meint aber offensichtlich die Stellung als Betreuer

## Die Entscheidung des BGH vom 15. November 1996 – BGHSt 42, 301<sup>16</sup>

In dieser Entscheidung sah sich der BGH veranlaßt, zur sogenannten „indirekten Sterbehilfe“ Stellung zu nehmen. Diese zeichnet sich dadurch aus, daß dem Patienten schmerzlindernde Medikamente verabreicht werden, die als unbeabsichtigte, aber in Kauf genommene Nebenfolge den Todeseintritt beschleunigen. Der dritte Strafsenat sieht dies als straflos an, wobei offen gelassen wird, ob eine derartige indirekte Sterbehilfe bereits dem sozialen Sinngehalt nach aus dem Reigen der Tötungsdelikte herausfällt. Jedenfalls könne das Handeln des Arztes nach § 34 StGB gerechtfertigt sein. „Denn die Ermöglichung eines Todes in Würde und Schmerzfreiheit gemäß dem erklärten oder mutmaßlichen Patientenwillen ... ist ein höherwertiges Rechtsgut als die Aussicht, unter schwersten, insbesondere sog. Vernichtungsschmerzen noch kurze Zeit länger leben zu müssen“.<sup>17</sup>

### III. Die Strafbarkeit des Arztes und des Betreuers

Angesichts der höchstrichterlichen Rechtsprechung stellt sich nunmehr die Frage, wie das Verhalten des Arztes und des Betreuers in dem vom OLG Frankfurt/Main entschiedenen Fall strafrechtlich zu bewerten ist. Falls das Vormundschaftsgericht einen ernsthaften Sterbewillen der Patientin feststellen und danach eine Einstellung der künstlichen Ernährung genehmigen sollte, läge auf seiten des Arztes, der dies innerhalb der Klinik anordnen würde, eine passive Sterbehilfe<sup>18</sup> vor. Gleiches gilt für den Betreuer, der dieser Vorgehensweise zustimmt, sie im Einzelfall u. U. sogar initiiert hat. In Ermangelung anderer Anhaltspunkte soll hier davon ausgegangen werden, daß bei der Patientin der Sterbevorgang noch nicht eingesetzt hat.

#### 1. Tötung durch Unterlassen

In Betracht kommt eine Tötung auf Verlangen durch Unterlassen gemäß §§ 216, 13 StGB. Die in der Literatur<sup>19</sup> aufgeworfene Frage, ob § 216 StGB überhaupt durch Unterlassen begangen werden könne, soll hier unberücksichtigt bleiben, da der BGH<sup>20</sup> offensichtlich von einer derartigen Möglichkeit ausgeht.

Der Eintritt des tatbestandlichen Erfolges liegt im Tode des Patienten; weiter soll davon ausgegangen werden, daß der ausdrückliche und ernsthafte Wille des Patienten aufgrund eines Patiententestamentes<sup>21</sup> ersichtlich war und sowohl Arzt als auch Betreuer sich daran sittlich-moralisch gebunden fühlten.

#### Künstliche Ernährung

Das tatbestandsmäßige Verhalten des Arztes bestünde, wie auch in dem der Entscheidung BGHSt 40, 257 zugrundeliegenden Fall, in einer Anweisung an das Pflegepersonal, die künstliche Ernährung einzustellen bzw. nicht weiterzuführen. Isoliert betrachtet, handelt es sich hierbei zweifellos um ein aktives Tun: der Arzt beschränkt sich nicht darauf, keine weiteren Anweisungen zu erteilen (und etwa auf Nachfragen des Pflegepersonals zu schweigen). Vielmehr greift er aktiv in das Geschehen ein und gibt eine Anweisung, die zu einer Einstellung der Grundversorgung der Patientin führt. Gleichwohl sieht der BGH<sup>22</sup> in einem derartigen Verhalten ein Unterlassen. Dies erscheint durchaus fraglich, wenngleich zugestanden werden muß, daß die Abgrenzung zwischen positivem Tun und Unterlassen im Einzelfall zweifelhaft sein kann. Die Faustformel *Streets*<sup>23</sup>, daß das Schwergewicht meist bei der Handlung liegt, hilft auch nicht weiter. Erforderlich ist eine wertende Betrachtung der Gesamtumstände durch den Tatrichter, bei der zu ermitteln ist, wo der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit liegt.<sup>24</sup> Eine genauere Trennlinie läßt sich allgemein kaum formulieren. Gerade die Fälle der Sterbehilfe zeigen exemplarisch, daß das Ergebnis dieser Wertung nicht

immer zweifelsfrei sein muß. So sehen etwa *Maurach/Gössel/Zipf*<sup>25</sup> das Abschalten eines Reanimators stets als Begehungshandlung an, da körperliche Aktivität entwickelt werde, die zum Tode führe. Das Unterlassen weiterer Behandlung setze erst danach ein. Demgegenüber meint *Eser*<sup>26</sup>, daß „jedenfalls im Ergebnis kein Zweifel“ an der Zulässigkeit des technischen Behandlungsabbruchs bestehen kann; die Begründung bleibt er freilich schuldig. Angesichts der Definitionsmacht des BGH soll indes im weiteren davon ausgegangen werden, daß der Abbruch von Behandlungs- und/oder Versorgungsmaßnahmen aufgrund ärztlicher Anordnung als Unterlassen des Arztes zu werten ist.

Gleiches muß für das Verhalten des Betreuers gelten. Anknüpfungspunkt für einen strafrechtlichen Vorwurf muß die – erklärte – Zustimmung zum Behandlungsabbruch sein, da hierdurch eine maßgebliche Ursache für den späteren Todeseintritt gesetzt wird. Auch hier stellt sich die Frage, ob dieses Verhalten nicht als aktives Tun zu werten ist. Aus den genannten Gründen soll aber im folgenden ebenfalls von einem Unterlassen im strafrechtlichen Sinne ausgegangen werden.

An der Kausalität des Unterlassens für den Todeseintritt wird im Regelfall kein Zweifel bestehen; falls derartige Zweifel doch auftreten, verbleibt jedenfalls eine Strafbarkeit wegen versuchter Tötung auf Verlangen, §§ 216 II, 22, 23 StGB.<sup>27</sup>

#### 2. Die Garantenstellung

Es verbleibt die Frage nach der Garantenstellung. Gemäß § 13 StGB kann nur derjenige für seine Untätigkeit bestraft werden, der rechtlich dafür einzustehen hat, daß der Erfolg nicht eintritt. In BGHSt 40, 257, 266 hat der BGH eine derartige Garantenstellung des angeklagten Arztes dem ärztlichen Behandlungsvertrag entnommen. Unabhängig hiervon wird der Arzt, der die Behandlung eines Patienten übernommen hat, als Beschützergarant für Leib und Leben des ihm anvertrauten Menschen anzusehen sein.<sup>28</sup> Die Garantenstellung des Betreuers ergibt sich aus § 1901 BGB, wonach er verpflichtet ist, sein Amt zum Wohle des Betreuten auszuüben.

Eine ganz andere Frage ist die, ob die Garantenstellung in einer Konstellation der Sterbehilfe unter Umständen entfällt. Die Rechtsprechung des BGH ist hier nicht eindeutig, doch lassen sich einzelne Formulierungen in diese Richtung interpretieren.

#### Garantenpflicht

Der dritte Strafsenat hat in der erwähnten Entscheidung BGHSt 32, 367 zunächst klargestellt, daß der Todeswunsch

16 = NJW 1997, 807 = NSTz 1997, 182

17 BGHSt 42, 301, 305

18 Die Terminologie ist nicht einheitlich, wie die zitierten BGH-Entscheidungen zeigen. Hier soll der Terminologie Kutzers (in NSTz 1994, 110) gefolgt werden, der zwischen der Beendigung schweren Leidens durch Tötung (aktiver Sterbehilfe), dem Unterlassen der Lebensverlängerung im Wege des Behandlungsabbruchs oder Behandlungsverzichts (passiver Sterbehilfe) und der effektiven Schmerzlinderung unter Inkaufnahme eines früheren Todes des Schwerkranken (indirekter Sterbehilfe) unterscheidet.

19 *Schönke-Schröder-Eser* (1997), § 216 Rn. 10

20 Vgl BGHSt 13, 162, 166; 32, 367

21 Formulierungsvorschläge finden sich etwa bei *Schmidt*, BtPrax 1997, 20 und *Sass/Kielstein*, BtPrax 1997, 186; am geeignetsten erscheint mir indes der Vorschlag von *Uhlenbruck*, NJW 1986, 1583

22 Vgl BGHSt 40, 257

23 *Schönke-Schröder-Stree* (1997), Vorbem §§ 13 ff. Rn.158

24 In diesem Sinne auch BGHSt 6, 46, 59

25 AT § 45 I C Ziffer 2.

26 *Schönke-Schröder-Eser* (1997), Vorbem zu §§ 211 ff. Rn. 32

27 Vgl dazu auch die Fallgestaltung in BGHSt 32, 367

28 Soweit ersichtlich unstreitig, vgl nur *Schönke-Schröder-Stree* (1997) § 13 Rn. 10

des Patienten die Garantenpflicht nicht entfallen lasse. Die weiteren Ausführungen indes relativieren diese Garantenpflicht erheblich. Denn nach Ansicht des Senats habe der Angeklagte die ihm obliegende Pflicht zur Lebensrettung in Anbetracht der besonderen Situation nicht verletzt. Das ist so nicht nachvollziehbar, denn wenn eine Pflicht zur Lebensrettung bestand, so hat der – untätig gebliebene – Arzt sie auch verletzt. Hier ist das Bemühen des Senats zu erkennen, einerseits die Pflicht des Arztes als grundsätzliches Gebot zur Lebensrettung aufrechtzuerhalten, andererseits diese Pflicht nicht „um jeden Preis“<sup>29</sup> zu statuieren. Es handelt sich um eine Tautologie, denn ob es eine Rechtsverpflichtung zur Erhaltung erlöschenden Lebens um jeden Preis gibt (oder nicht), war gerade die entscheidende Frage. Auch die weiteren Erwägungen, nach denen die auf der Grundlage der Ständesethik getroffene Gewissensentscheidung des Arztes „nicht von Rechts wegen als unvertretbar angesehen“<sup>30</sup> werden könne, tragen wenig zur Erhellung bei. Es dürfte klar sein, daß die in selbstverfaßte Richtlinien gegossene Ethik eines Berufsstandes ein strafrechtliches Tötungsverbot nicht außer Kraft setzen kann<sup>31</sup>; dann aber kann die Motivation des Arztes oder des Betreuers nicht entscheidend sein für die grundsätzliche Frage nach der Strafbarkeit ihres Verhaltens. Ethische Gründe können lediglich bei der Strafzumessung Berücksichtigung finden. Die Quintessenz aus dieser Entscheidung kann nur dahingehend lauten, daß Arzt und Betreuer zwar eine Garantenstellung haben, die sich daraus ergebenden Verpflichtungen aber in Fällen der Sterbehilfe nach eigenem billigen Ermessen bestimmen können – eine Art Garantenstellungsbestimmungsrecht analog § 315 I BGB.

#### **Garantenpflicht entfällt**

Die nachfolgenden Entscheidungen des zweiten (NJW 1988, 1532) und dritten Senats (BGHSt 37, 376) deuten sogar darauf hin, daß die Garantenpflicht schlechterdings entfällt; insbesondere der dritte Senat scheint seine Position verändert zu haben. Denn wenn eine Weiterbehandlung unter Mißachtung des Patientenwillens „rechtswidrig“ ist, kann eine Garantenpflicht (zur Vornahme einer rechtswidrigen Behandlung) nicht mehr gegeben sein.

Die Entscheidung des ersten Senats aus dem Jahre 1994 (BGHSt 40, 257) stellt dies wiederum in Frage. Zwar wird zunächst davon ausgegangen, daß in dem gegebenen Grenzfall ausnahmsweise ein zulässiges Sterbenlassen nicht von vornherein ausgeschlossen sei<sup>32</sup>, ja sogar aufgrund des Selbstbestimmungsrechts des Patienten gegen dessen Willen eine Behandlung nicht fortgesetzt werden dürfe. Auch habe der Arzt in gewissen Fällen einen Beurteilungsspielraum bei der Entscheidung über die Beendigung der Behandlung.<sup>33</sup> Auf der anderen Seite wird von einer bestehenden Garantenpflicht des angeklagten Arztes ausgegangen.<sup>34</sup> Wie sich beides zueinander verhalten soll, bleibt auch hier unklar. Als Zwischenergebnis muß daher festgehalten werden, daß behandelnder Arzt und bestellter Betreuer zwar grundsätzlich zur Lebenserhaltung verpflichtet sind, in Ausnahmefällen aber eben doch nicht – ein Zustand, der nicht gerade Rechtsicherheit verspricht.

*(Fortsetzung folgt in BtPrax 3/99.)*