

bestimmte Leistung etwa wegen einer fehlenden positiven Empfehlung des G-BA keine Kassenleistung ist, kann der Arzt das selbstverständlich auch kritisch gegenüber dem Patienten kommunizieren. Das Problem ist die Ablehnung von Behandlungen allein wegen der als unzureichend angesehenen Höhe der Vergütung, die in dem gesetzlich vorgesehenen Verfahren vereinbart worden ist und auf die kein Versicherter Einfluss hat.

Ganz bewusst komme ich an dieser Stelle auf *Böckenförde* und seine berühmten „Voraussetzungen“ einer freiheitlichen Ordnung zurück. Die niedergelassenen Ärzte weisen mit Recht darauf hin, dass sie das Rückgrat der medizinischen Versorgung bilden und sie ein Vielfaches Mehr an Patienten behandeln als die Krankenhäuser. Das betrifft nicht nur – wie schon seit Beginn des 20. Jahrhunderts – die hausärztliche Versorgung, sondern auch den fachärztlichen Bereich. Wenn die niedergelassenen Ärzte von heute auf morgen keine Katarakte mehr operieren würden, keine Kernspintomographien mehr durchführen und bei den kleinen Kindern keine Mandeln mehr entfernen würden, entstünde eine echte Notstandslage. Dabei kommt es hier nicht darauf an, ob der einzelne Arzt, der sich an solchen Weigerungsaktionen beteiligt, sanktioniert werden könnte. Kurz- und mittelfristig würde das jedenfalls nichts an der Misere ändern. Genau darauf zielt *Böckenförde*, auch in der von mir hier vorgenommenen Übertragung seiner These auf das Gesundheitswesen: Nicht Zwang und Sanktionen, sondern das berufliche Ethos und das Wissen um die soziale Verantwortung des ärztlichen Berufs sind der eigentliche Garant einer hochwertigen gesundheitlichen Versorgung der Menschen in Deutschland. Ob die Rahmenbedingungen

dafür aus der Sicht der Ärzte verbessert werden können und müssen, ist damit ausdrücklich nicht entschieden.

8. Einheit von Haus und Garten bei Max Liebermann

Wir wissen heute nicht mehr, ob *Max Liebermanns* Garten, der auf seinen Bildern oft ein wenig unscharf gemalt ist, bei ganz genauem Hinsehen so idyllisch war, wie er uns heute in den Gemälden erscheint. Vermutlich hat es dort auch Unkraut, schiefe Bodenplatten und lästige Mitbewohner in Gestalt von Schädlingen gegeben. Wie der Meister dürfen auch Sie sich aus meiner Sicht über solche „Unkräuter“ im Garten ärgern, die Sie vielleicht eher Gematik, Konnektoren, E-Rezept, Vor-druckvereinbarung oder Budgetdeckel nennen werden. Wenn Sie in der Gefahr sind, sich über die Missstände im Garten so sehr zu ärgern, dass es Ihnen auch in dem schönen Haus nicht mehr gefällt, halten Sie vielleicht inne und erinnern sich daran, dass Haus und Garten auf den Bildern von *Max Liebermann* stets eine Einheit bilden. Je nach wirtschaftlicher Lage der Praxis und der Fachgruppe könnten Sie ein Original oder einen Druck von einem der letzten Haus- und Garten-Bilder *Liebermanns* erwerben und über der IT-Anlage der Praxis so aufhängen, dass die Idylle immer dann in den Blick kommt, wenn ein fieses kleines Lämpchen der Anlage mal wieder eine Störung bei Ausstellung von e-Rezepten meldet. Davon abgesehen hoffe ich, dass wir jetzt einen schönen Abend in Haus und Garten der *Villa Liebermann* genießen können und danke für Ihr Interesse an meinen Überlegungen.

<https://doi.org/10.1007/s00350-024-6878-5>

Über die „unregulierte“ Suizidhilfe in Deutschland und ein Zeugnis unserer Zeit

Überlegung und Bemerkungen zu einer aktuellen Entscheidung zum Bereich der organisierten Suizidhilfe, LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23

Henning Lorenz und Johannes Porzelle

I. Einleitung

Strafrechtliche Verurteilungen im Bereich von Suizid¹ und Sterbehilfe sind selten. Sie sind so selten, dass die Fälle zumeist eine gewisse Berühmtheit erlangen – auch außerhalb des Kreises der Medizinstrafrechtler. Aus der fernerer Vergangenheit bekannt sind etwa der Fall *Wittig*² (unterlassene Rettung durch Hausarzt nach Suizidversuch), der Fall *Hackethal* (Zurverfügungstellen eines Tötungsmittels bei Suizidwunsch)³, der *Kemptener Fall* (ehemals sog. passive Sterbehilfe)⁴ oder der

Kieler Fall (indirekte Sterbehilfe)⁵. In jüngerer Vergangenheit ist prominentes Beispiel der bahnbrechende Fall *Putz*⁶ (passive Sterbehilfe bzw. nach in diesem Fall begründeter, neuer Rspr.: Behandlungsabbruch, -verzicht oder -begrenzung). Die bis vor Kurzem jüngsten Entscheidungen der letzten 10 Jahre sind – abgesehen vom vielbeachteten und -kritisierten Insulinbeschluss des 6. Strafsenats⁷ aus dem Jahr 2022 – im *Hamburger*⁸ und im *Berliner Fall*⁹ (jeweils unterlassene

Dr. iur. Henning Lorenz, M.mel.,
Geschäftsführender Referent des Interdisziplinären Wissenschaftlichen Zentrums Medizin – Ethik – Recht, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Juristischer Bereich, Juridicum, Universitätsplatz 5, 06108 Halle (Saale), Deutschland

Johannes Porzelle, LL.M.oec., Wissenschaftlicher Mitarbeiter, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Medizinrecht (Prof. Dr. iur. Henning Rosenau), Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Juristischer Bereich, Franz-von-Liszt-Haus, Universitätsplatz 6, 06108 Halle (Saale), Deutschland

- 1) Z.B. BGHSt 19, 135 („*Gisela-Fall*“); BGHSt 67, 95 („*Insulin-Fall*“) = MedR 2023, 218.
- 2) BGHSt 32, 367 = MedR 1985, 40.
- 3) OLG München, NJW 1987, 2940 = MedR 1988, 150.
- 4) BGHSt 40, 257 = MedR 1995, 72.
- 5) BGHSt 42, 301 = MedR 1997, 271; spätere Entscheidungen zur indirekten Sterbehilfe BGH, JR 2020, 65 m. Anm. *Lorenz* und BGH, MedR 2021, 728 m. Anm. *Dutige/Feil*.
- 6) BGHSt 55, 191 = MedR 2011, 32; zur indirekten Sterbehilfe s. auch BGH, JR 2020, 65 m. Anm. *Lorenz*.
- 7) BGHSt 67, 95 („*Insulin-Fall*“) = MedR 2023, 218; besprochen etwa von *Ibold*, GA 2024, 16; *Kunze*, medstra 2023, 42; *Seifert*, HRRS 2023, 13.
- 8) BGHSt 64, 121 = MedR 2020, 120.
- 9) BGHSt 64, 135 = medstra 2019, 368.

Rettung durch Suizidhelfer nach Suizidversuch) ergangen¹⁰. Dort hatte am Ende der BGH im Jahr 2019 die Freisprüche der Vorinstanzen bestätigt und sich – längst überfällig – von der viel kritisierten Wittig-Rechtsprechung abgewandt¹¹. Seitdem war es in der strafrechtlichen (Gerichts-)Praxis ruhig um die Thematik geworden. Vielmehr ist das Verfassungsrecht auf den Plan getreten¹². In der Entscheidung vom 26.2.2020 stellte das BVerfG erstmals heraus, dass jeder Mensch ein Recht auf selbstbestimmtes Sterben hat und erklärte angesichts dessen den im Jahr 2015 entgegen dem überwältigenden Widerspruch aus der Wissenschaft¹³ beschlossenen und in Kraft getretenen § 217 StGB a. F. für verfassungswidrig¹⁴. Die nunmehr auf den Stand vor § 217 StGB a. F. versetzte Rechtslage wollten die deutschen Parlamentarier alsbald reformieren. Es gab zahlreiche Vorschläge aus der Politik¹⁵ und auch die Wissenschaft hat Reformüberlegungen rund um das Recht der Sterbehilfe und des Suizids vorgelegt¹⁶. Während in der 19. Legislaturperiode die Reformüberlegungen es entweder nicht ins Stadium eines Gesetzentwurfs geschafft haben bzw. der einzige „echte“ Gesetzentwurf¹⁷ der Diskontinuität anheimgefallen ist, kam die Thematik in der aktuellen Legislaturperiode wieder auf die Tagesordnung. In einer Abstimmung im letzten Sommer konnte sich im Bundestag allerdings keiner der beiden Entwürfe durchsetzen¹⁸. Die Sterbehilfe ist im Bereich der Suizidassistenten daher – auch ein Jahr später – weiterhin unreguliert, es fehlt jedenfalls an gesetzlichen Vorgaben, die über das seit 150 Jahren geltende, keine spezifischen Regelungen¹⁹ enthaltene Strafrecht hinausgehen²⁰. Obgleich die Politik offenbar bestrebt ist, dies bald zu ändern²¹, ist das derzeit ernüchternde Befund.

Die hier besprochene Entscheidung ist sinnbildlich für diesen „unregulierten“ Zustand. Im vergangenen Jahr haben nach eigenen Angaben allein Ärzte in Zusammenarbeit mit der Deutschen Gesellschaft für Humanes Sterben e. V. (DGHS) in 419 Fällen Hilfe beim Suizid geleistet, ohne dass sie dabei ein gesetzlich vorgesehene Prozedere oder bestimmte Vorgaben einzuhalten hatten²². Der Angeklagte im hiesigen Fall ist einer dieser Ärzte, auch wenn er hier nicht in Zusammenarbeit mit der DGHS tätig wurde. Er war auch der Angeklagte im Hamburger Fall. Ein anderer „Bekannter“, der kürzlich vom LG Berlin I verurteilt wurde, ist der früher angeklagte Hausarzt im Berliner Fall, über den der BGH ebenfalls im Jahr 2019 entschied. Beide Ärzte sind in diesem Jahr kurz nacheinander jeweils zu 3 Jahren Freiheitsstrafe wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft verurteilt worden. In beiden Fällen wird erwartet, dass Revision zum BGH eingelegt wird²³.

II. Der Fall

Im vorliegenden Fall begutachtete der angeklagte Facharzt für Neurologie und Psychiatrie einen 42-jährigen Mann, der sich nach drei erfolglosen Suizidversuchen an ihn gewandt hatte, um ärztliche Hilfe bei der Beendigung seines Lebens zu erhalten. Dieses war geprägt durch eine langjährige Krankheitsgeschichte, zu der vor allem eine paranoide Schizophrenie, Phasen der Depression und eine Sehbeeinträchtigung auf beiden Augen gehörten. Nachdem sich der Arzt zunächst die Krankenunterlagen und eine detaillierte Erläuterung des Sterbewunsches zusehen ließ, überzeugte er sich in einem persönlichen Gespräch von den Informationen und erstellte auf dieser Grundlage einen Befundbericht. In diesem attestierte er dem Suizidwilligen trotz der psychischen Erkrankungen die Entscheidungskompetenz und Freiverantwortlichkeit. Etwa zwei Wochen später begab er sich zur Wohnung des Oliver H. und legte ihm mit seinem Einverständnis eine Natrium-Thiopental-Infusion an. Der Sterbewillige verabreichte sich die Lösung durch das Öffnen des Flussventils schließlich selbst und verstarb wenige Minuten

später in Anwesenheit seiner Mutter an der Intoxikation mit dem tödlichen Medikament.

III. Die rechtliche Bewertung des LG Essen

Das LG Essen wertet dieses Geschehen als Totschlag in mittelbarer Täterschaft (§§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB). Zu diesem Ergebnis gelangt das Gericht – unter Verkenning der besonderen Anforderungen der mittelbaren Täterschaft (s. dazu unten unter III. 3.) – mit der zweistufigen Vorgehensweise aus Rspr.²⁴ und h.L.²⁵, wonach im Bereich Suizid und Sterbehilfe zunächst auf das *äußere Geschehen* zu blicken ist.

1. Das äußere Geschehen und die (Tat-)Herrschaft über den unmittelbar lebensbeendenden Akt

Der BGH führte im Jahr 2019 diesbezüglich aus: „Für die Abgrenzung einer – dementsprechend mangels rechtswidriger Haupttat straflosen – Beihilfe zur Selbsttötung und der Tötung eines anderen, gegebenenfalls auf dessen ernsthaftes Verlangen, kommt es nach der Rechtsprechung des BGH

10) Zu beiden Fällen *Lorenz/Dorneck*, ZfL 2018, 146.

11) Vgl. dazu *Lorenz*, HRRS 2019, 351.

12) Daneben ergingen auch einige interessante verwaltungsgerichtliche Entscheidungen über die praktische Durchführung von Suizidhilfe, insbesondere das „Suizidmittel“ Natrium-Pentobarbital: OVG Münster, MedR 2022, 505 m. Anm. *Gärditz*; OVG Münster, Beschl. v. 8.8.2023 – 9 B 194/23; BVerwG, NJW 2024, 1526 m. Anm. *Dipperz/Sitte*; vgl. zum Ganzen auch umfangreich *Zimmermann*, MedR 2024, 494; zum Suizid im Strafvollzug: *Rosenau/Flaig*, in: FS f. *Tag* (im Erscheinen).

13) S. hierzu die von *Hilgendorf/Rosenau*, medstra 2015, 129 initiierte und von über 150 Strafrechtslehrerinnen und Strafrechtslehrer unterzeichnete Resolution gegen die Einführung des § 217 StGB a. F. 14) BVerfGE 153, 182 = MedR 2020, 563.

15) Aus der aktuellen 20. Legislaturperiode: BT-Dr. 20/2332; BT-Dr. 20/2293; BT-Dr. 20/904.

16) *Dorneck/Gassner/Kersten/Lindner/Linoh/Lorenz/Rosenau/Schmidt am Busch*, AMHE-Sterbehilfegesetz, 2021; *Borasio/Jox/Taupitz/Wiesing*, Selbstbestimmung im Sterben – Fürsorge zum Leben, 2. Aufl. 2020; *Berghäuser/Boer/Borasio/Hohendorf/Rixen/Spittler*, MedR 2020, 207 ff.; *Schäfer*, Zur strafrechtlichen Bewertung der Sterbehilfe de lege lata und de lege ferenda – ein liberaler Entwurf, 2022.

17) Es handelte sich um den interfraktionellen Gesetzentwurf unter der Federführung von *Helling-Plahr* (FDP), *Lauterbach* (SPD) und *Sitte* (DIE LINKE), s. BT-Dr. 19/28691.

18) *Rosenau*, medstra 2023, 273; *Kunze*, ZfMER 2023, 177, 178 f.

19) Die Rechtslage erschöpft sich im Verbot der (täterschaftlichen) Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB) auf der einen und dem Grundsatz der Strafflosigkeit der „Beihilfe“ zur freiverantwortlichen Selbsttötung auf der anderen Seite.

20) Krit. zu diesem Zustand *Lindner*, medstra 2023, 341 ff., der ihn angesichts des durch das BTMG verstellten Zugangs zu Natrium-Pentobarbital gar für verfassungswidrig hält und dringenden rechtspolitischen Handlungsbedarf anmahnt. Anlässlich der Thematik „Suizidbegleitung bei psychischer Krankheit“ für eine Orientierung am Österreichischen Modell (Sterbeverfügungsgesetz) im Falle einer gesetzlichen Regelung, *Kreß*, NJOZ 2024, 1249 ff. 21) medstra-News 24/2024 v. 3.4.2024.

22) medstra-News 15/2024 v. 5.3.2024; der Verein Sterbehilfe e. V. hat im Jahr 2023 nach eigenen Angaben 196 Suizidbegleitungen durchgeführt, <https://www.sterbehilfe.de/jahresrueckblick-2022-in-zahlen/> (zuletzt abgerufen am 27.5.2024).

23) https://www.lg-essen.nrw.de/behoerde/Presse--Neu/20_Presseerklarungen/60_Strafsache-gegen-Dr._Johann-Spittler-wegen-Totschlags/index.php; <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/lg-berlin-arzt-totschlag-verurteilung-haft-suizidhilfe> (zuletzt abgerufen am 27.5.2024).

24) BGHSt 19, 135, 139 f.; BGHSt 63, 161, 165.

25) *Eser/Sternberg-Lieben*, in: *Schönke/Schröder*, StGB, § 216, Rdnr. 11; *Rising-van Saan*, in: *LK, StGB*, § 216, Rdnr. 14; *Saliger*, in: *NK, StGB*, § 216, Rdnr. 5; a. A. *Roxin*, NStZ 1987, 345, 347 f.; *Neumann*, JA 1987, 244, 248 f., die vollständig auf das Prinzip der Eigenverantwortlichkeit abstellen.

darauf an, wer das zum Tod führende Geschehen zuletzt beherrscht [...].²⁶ Dieses der Tatherrschaftslehre entnommene Kriterium ist an die dortige Handlungsherrschaft angelehnt, wonach unmittelbarer Täter ist, wer durch eigenkörperliche Aktivität den Tatbestand vollständig verwirklicht²⁷. Es ist auch heute noch maßgeblich, obgleich der 6. Strafsenat des BGH in seinem Insulinbeschluss aus dem Jahr 2022 in bedenklicher Manier²⁸ aus der Rechtsprechungslinie ausgebrochen war²⁹ und den Schwerpunkt der Abgrenzungsfrage vom Faktischen ins Normative verlagert hat. Das LG Essen hat sich davon nicht beirren lassen, die bisherigen Grundsätze gedanklich angewendet und teilt – ohne explizite Begründung – das richtige Ergebnis mit, nämlich, dass es sich im Fall um eine „Konstellation der Selbsttötung“ handelt³⁰.

2. Die innere Verfasstheit der Beteiligten

Im zweiten Schritt ist die *innere Verfasstheit* der Beteiligten in den Blick zu nehmen. Hier liegt der Schwerpunkt des Falles und der rechtlichen Würdigung in den schriftlichen Urteilsgründen.

a) Die Freiverantwortlichkeit des Suizidenten

Die Richter aus Essen weisen im Anschluss an den BGH auf die für die mittelbare Täterschaft in Selbstschädigungs- bzw. -tötungsfällen notwendige Bedingung hin, „dass derjenige, der allein oder unter Mitwirkung eines Dritten Hand an sich anlegt, unfrei handelt [...]“³¹. Es sei an dieser Stelle nur kurz erwähnt, dass einige Stimmen in der Literatur in dieser Konstellation von unmittelbarer Täterschaft ausgehen, da die mittelbare Täterschaft auf Drei-Personen-Konstellationen beschränkt sei³². Ungeachtet dieser im Fall sachlich bedeutungslosen, täterschaftsdogmatischen Weichenstellung ist das Kernproblem demnach die sog. Freiverantwortlichkeit des Suizidenten. Sie entscheidet darüber, ob eine straflose „Beihilfe“ zum Suizid oder ein (strafbarer) Totschlag in mittelbarer Täterschaft vorliegt.

aa) Die höchstrichterlichen Grundsätze

Die maßgeblichen Kriterien für die Freiverantwortlichkeit sind umstritten³³. Der BGH zieht in seiner, auch vom LG Essen zitierten³⁴ Rspr. verschiedene Aspekte heran und bewertet die Fälle anhand dieses Kombinationsansatzes. Danach ist maßgeblich, dass die Entscheidung zum Suizid durch eine natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit getragen wird, der Suizidwille frei von Mängeln ist und dass der Entschluss auf einer inneren Festigkeit beruht³⁵. Als Ausschlussgründe kämen insbesondere die „Minderjährigkeit des Opfers oder krankheits- sowie intoxikationsbedingte Defizite“ in Betracht³⁶. Mängel im Entschluss lägen vor allem darin, dass der Suizidentschluss auf Zwang, Drohung oder Täuschung beruhe oder aus einer „depressiven Augenblicksstimmung“ resultiere, sodass er nicht von „innerer Festigkeit und Zielstrebigkeit“ geleitet sei³⁷.

bb) Kein pauschaler Ausschluss der Freiverantwortlichkeit bei psychischen bzw. psychiatrischen Erkrankungen
Bevor das LG Essen sich jedoch der konkreten Bewertung der Freiverantwortlichkeit des Suizidenten im Fall widmet, stellt es einen Grundsatz auf: Allein die Feststellung des Vorliegens einer psychischen oder psychiatrischen Grunderkrankung ziehe nicht von selbst den Ausschluss der Freiverantwortlichkeit nach sich³⁸. So gäbe es keinen Grundsatz, nach dem psychisch erkrankten Personen die Fähigkeit zur Bildung einer selbstverantwortlichen Entscheidung von vornherein abgesprochen wird³⁹. Stattdessen müssten im Einzelfall Umstände festgestellt werden, die einen Ausschluss der Freiverantwortlichkeit begründen⁴⁰. Zum Beleg verweist die große Strafkammer zunächst auf eine Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2014⁴¹. Tatsächlich wurde im dortigen sog. Substitution-Fall festgestellt, dass es keinen

allgemeinen Erfahrungssatz gebe, dass Betäubungsmittelkonsumenten die Fähigkeit zum Treffen einer eigenverantwortlichen Entscheidung fehlt⁴². Es handelte sich dort jedoch um einen Fall der eigenverantwortlichen Selbstgefährdung, nicht der freiverantwortlichen Selbstschädigung bzw. -tötung. Insofern stellt sich schon die Frage der Vergleichbarkeit. Bekanntermaßen gelten für die innere Tatseite des Verletzten bei Selbstgefährdung und -verletzung – jedenfalls in der Rspr.⁴³ – unterschiedliche Maßstäbe. Abgesehen von diesem Einwand stellt sich jedoch auch die Frage nach der Vergleichbarkeit von psychischen bzw. psychiatrischen Grunderkrankungen und Drogenabhängigkeit. Es hätte an dieser Stelle jedenfalls einer (kurzen) Begründung für die durchgeführte Übertragung bedurft. So suggeriert die große Strafkammer verkürzend, dass sie auf höchstrichterlich ausgetretenen Pfaden wandelt. Auch der zweite Verweis auf den BGH⁴⁴ und darauf, dass es – im Kontext nur so zu verstehen – bei psychischen bzw. psychiatrischen Grunderkrankungen der Feststellung konkreter, die Freiverantwortlichkeit ausschließender Umstände bedarf, ist irreführend. Denn in der zitierten Entscheidung zum Hamburger Suizidfall standen solche Erkrankungen der zwei alten, sich selbsttötenden Damen gar nicht in Rede!⁴⁵ Dort wurde nur ganz allgemein festgehalten, dass zum Ausschluss der Freiverantwortlich-

26) BGHSt 64, 121, 125, Rdnr. 17 = MedR 2020, 120, 121, Rdnr. 17.

27) Roxin, Strafrecht AT II, § 25, Rdnr. 38.

28) Kritisch zu Recht Duttge, GesR 2022, 642f.; Grünewald, NJW 2022, 3025; Franzke/Verrel, JZ 2022, 1116f.; Frister, medstra 2022, 390ff.; Gierok/Dittrich, GuP 2022, 190, 192f.; Jäger, JA 2022, 870, 873; Jansen, medstra 2023, 4ff.; Kunze, medstra 2023, 42ff.; Rostalski/Weiss, MedR 2023, 179ff.; Seifert, HRRS 2023, 13ff.; Walter, JR 2022, 621ff.; zustimmend Hoven/Kudlich, NSStZ 2022, 667ff.; Neumann, medstra 2022, 341ff.; Saliger, MedR 2023, 222ff.

29) BGHSt 67, 95, 99f. = MedR 2023, 218, 219.

30) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 304 = MedR 2024, in diesem Heft.

31) BGHSt 64, 121, 126, Rdnr. 20 = MedR 2020, 120, 122; so nunmehr auch BGH, Beschl. v. 25.10.2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 16.

32) Ingelfinger, in: HK-GS, § 25, Rdnr. 33.

33) Statt aller Neumann, in: NK, StGB, Vor §§ 211ff., Rdnrn. 64ff. m. w. N.

34) BGHSt 64, 121, 126, Rdnr. 21 m. w. N. = MedR 2020, 120, 122.

35) BGHSt 64, 121, 126, Rdnr. 21 m. w. N. = MedR 2020, 120, 122; jüngst auch BGH, Beschl. v. 25.10.2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 17.

36) BGHSt 64, 121, 126, Rdnr. 21 m. w. N. = MedR 2020, 120, 122; jüngst auch BGH, Beschl. v. 25.10.2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 17.

37) BGHSt 64, 121, 126, Rdnr. 21 m. w. N. = MedR 2020, 120, 122; jüngst auch BGH, Beschl. v. 25.10.2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 18.

38) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 306 = MedR 2024, in diesem Heft.

39) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 306 = MedR 2024, in diesem Heft.

40) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 306 = MedR 2024, in diesem Heft.

41) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 306 = MedR 2024, in diesem Heft.

42) BGH, MedR 2014, 812, 814, Rdnr. 31 m. w. N.

43) Während für eine freiverantwortliche Selbsttötung eine innere Festigkeit des Entschlusses verlangt wird [BGHSt 64, 135, 139, Rdnr. 17 m. w. N.], muss bei einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung nur der wesentliche Umfang der Risiken erkannt werden [BGHSt 61, 21, 26f., Rdnr. 17 m. w. N.].

44) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 306 = MedR 2024, in diesem Heft mit Verweis auf BGHSt 64, 121 = MedR 2020, 120, 122 m. w. N.

45) BGHSt 64, 121, 127, Rdnr. 23 = MedR 2020, 120, 122, Rdnr. 23: „Die Strafkammer hat nach ausführender Würdigung der erhobenen Beweise keine Beeinträchtigungen ihrer Einsichts- und Urteilsfähigkeit, etwa durch eine psychische Störung, festgestellt. Es gab keine Anhaltspunkte dafür, dass bei den Frauen eine depressive Erkrankung etwa nicht erkannt worden sein könnte.“

keit konkrete Umstände festgestellt werden müssen⁴⁶. Das LG Essen dürfte in der Sache dennoch richtig liegen, wenn es auch bei psychischen bzw. psychiatrischen Grunderkrankungen eine Einzelfallprüfung der Freiverantwortlichkeit verlangt. Denn in dem im Jahr 2019 parallel entschiedenen Berliner Suizidfall litt die Suizidentin tatsächlich an einer (reaktiven) Depression⁴⁷. Gleichwohl hieß es in der damaligen Entscheidung des 5. Strafsenats aus Leipzig: „Zwar erscheint es danach nicht ausgeschlossen, dass Frau D [...] im Zeitpunkt ihrer Selbsttötung aufgrund einer ‚tiefen Verzweiflung‘ psychisch beeinträchtigt war. Indes lassen sich dem Urteil keine Umstände entnehmen, die zur Annahme einer Aufhebung ihrer Einsichts- und Urteilsfähigkeit hätten zwingen müssen oder auf ein Handeln aus einer bloßen ‚depressiven Augenblicksstimmung‘ hindeuteten.“

cc) Die notwendige Einzelfallprüfung

Nach Abklärung dieser *grundsätzlichen* Frage wendet sich das LG Essen der Frage zu, wann nun im *Einzelfall* die Freiverantwortlichkeit bei einer psychischen Erkrankung ausgeschlossen ist. Unter Berufung auf die Suizidentscheidung des BVerfG aus dem Jahr 2020 sei dies der Fall, wenn der Suizident aufgrund einer *akuten* psychischen Störung nicht dazu in der Lage ist, seinen Willen frei und davon unbeeinflusst zu bilden⁴⁸. Die Freiverantwortlichkeit könne „ausgeschlossen sein, wenn die Urteils- und Willensfähigkeit im entscheidenden Zeitpunkt in pathologischer Weise derart gestört wird, dass der Sterbewillige zur Beurteilung seiner Situation nach objektiven Maßstäben nicht mehr in der Lage war [...]“⁴⁹. Letzteres Zitat entnimmt das LG Essen einer Entscheidung des BGH aus dem Jahr 1981⁵⁰. Dort hatte der Angeklagte eine Frau auf ihr Verlangen hin gegen einen versprochenen Geldbetrag getötet. Dabei war ihm aus langjähriger Freundschaft zu ihr bekannt, dass sie bereits vor der Manifestation ihrer psychischen Erkrankung durch Heimweh, das Scheitern ihrer ersten Ehe und den Wohnortwechsel nach Deutschland in ihrem Wohlbefinden beeinträchtigt war. Bei der Frage, ob es sich hierbei um eine Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB) gehandelt hat, thematisierte der BGH unter dem Merkmal der Ernstlichkeit die innere Verfasstheit des Opfers. Der BGH führte seinerzeit aus:

Das Opfer litt „an einer schweren krankhaften seelischen Störung, die die Ursache dafür war, daß bei ihr ‚der Lebensstrom mit krankhaft elementarer Wucht versiegt‘ ist. Ihre Erlebnis- und Wahrnehmungsfähigkeit waren eingeengt, verzerrt und von der zwanghaften Grundidee beherrscht gewesen, das Leben auf irgendeine Art und Weise loszuwerden. Diese Zwangsidee ist an die Stelle eines ‚defektfreien Willens getreten‘, der nicht mehr gegeben war, als N den Angekl. bat, sie zu töten. Bei dieser Sachlage ist es nicht zu beanstanden, wenn die SchwurGer.-Kammer davon ausgeht, daß Urteils- und Willensfähigkeit von N *im entscheidenden Zeitpunkt in pathologischer Weise derart gestört waren, daß sie zur Beurteilung ihrer Situation nach objektiven Maßstäben nicht mehr in der Lage war*.“⁵¹

Den Maßstab für den Ausschluss der Freiverantwortlichkeit entnimmt das LG Essen demnach der entsprechenden Subsumtion aus einer über 40 Jahre alten Entscheidung, in der das Fehlen der Freiverantwortlichkeit *offenbar klar auf der Hand lag*. Das mag in *objektiver Hinsicht* angehen; wenn die Sachlage hier im Essener Fall ebenso klar wäre, müsste die Freiverantwortlichkeit abgelehnt werden. In *subjektiver Hinsicht* ist dies jedoch bemerkenswert: Gerade mit Blick auf den Vorsatz und die unterschiedliche Expertise der Angeklagten im Bereich der Psychiatrie (dazu unten) scheint ein Gleichlauf beider Fälle prima facie kaum vorstellbar.

Die fehlende Freiverantwortlichkeit legt das LG Essen dann in aller Kürze dar⁵². Der Suizident habe sich zum Zeitpunkt der Tat durch eine psychische Störung in einem die freie Willensbildung ausschließenden Zustand befunden. Sein Denken, Fühlen und Handeln wäre durch eine akute Schizophrenie und Depressionen stark eingeengt gewesen

und habe sich auf den Wunsch zu Sterben fokussiert. Prägend für das Suizidbestreben sei zum einen die krankheitsbedingte, aber irrümliche Vorstellung gewesen, er leide an einer sich verschlechternden Sehstörung. Zum anderen rühre der Sterbewille aus der Vorstellung, es gäbe keine Besserungsperspektive für seine psychischen Beschwerden. Angesichts dieser Annahmen sei der Geschädigte nicht dazu im Stande gewesen, seine Entscheidung auf eine realistische Grundlage zu stützen und ihr Ausmaß wahrzunehmen.

Es kann und soll an dieser Stelle nicht beurteilt werden, ob dies alles zutrifft und die Freiverantwortlichkeit daher fehle. Der gerichtliche Sachverständige kam in der Rückschau zu diesem Ergebnis. Anders bewertete dies jedenfalls der Angeklagte, der den Suizidenten vor der Selbsttötung exploriert und daher einen persönlichen Eindruck erlangt hatte. Dabei ist v. a. der von ihm angelegte Maßstab der Freiverantwortlichkeit von Interesse. Diesen hatte er bereits im Jahr 2021 in einer medizinrechtlichen Fachzeitschrift in einem Beitrag mit dem Titel „Mangelfreiheit eines freiverantwortlichen Suizidhilfe-Ersuchens – eine Betrachtung des juristischen Begriffs aus ärztlicher Sicht“ darlegt und angemahnt, dass es an objektiven Kriterien⁵³ zur Bewertung der Freiverantwortlichkeit fehle⁵⁴. Maßgeblich sei deshalb, ob die Absicht der Lebensbeendigung „gedanklich folgerichtig, logisch konsequent vorgetragen“ wird und dass die Gründe im Hinblick auf die Leiden, die reduzierten Handlungsmöglichkeiten sowie die eingeschränkte Lebensperspektive verhältnismäßig und angemessen sind⁵⁵. Bereits an dieser Stelle wies er darauf hin, es sei „unvermeidlich, dass hier unterschiedliche, ja auch konträre Beurteilungen begründet werden können.“⁵⁶ Dies hat sich mit der Entscheidung des LG Essen nunmehr bewahrheitet.

Zwar bedarf es keiner gesteigerten intellektuellen Fähigkeiten für die Erkenntnis, dass im Kern subjektiv geleitete Bewertungen ohne eine feste Orientierung an objektiven Kriterien das Risiko unterschiedlicher Ergebnisse bergen. Dennoch ist es bemerkenswert, mit welcher Genauigkeit der Angeklagte bereits vor drei Jahren die Gefahr divergierender Beurteilungen prophezeit hat. Bemerkenswert sind auch zwei weitere, aus dem Fachartikel des Angeklagten hervorgehende Umstände: Zunächst einmal „stolper“ der die Entscheidung des LG Essen kennende Leser über das im Beitrag genannte Fallbeispiel⁵⁷. Der dort vom Angeklagten begleitete Suizident war 42 Jahre, litt seit langem an einer paranoiden Schizophrenie, hatte mehrere Selbsttötungsversuche hinter sich, beiderseitigen Katarakt (grauer Star) und der Suizid fand in Anwesenheit der zutiefst bekümmerten Mutter statt. In sei-

46) BGHSt 64, 121, 126 f. = MedR 2020, 120, 122, Rdnr. 21.

47) BGHSt 64, 135, 136.

48) BVerfGE 153, 182, 273, Rdnrn. 240 f. = MedR 2020, 563, 566, Rdnrn. 240 f.

49) LG Essen, Urtr. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 307 = MedR 2024, in diesem Heft.

50) BGH, NJW 1981, 932.

51) BGH, NJW 1981, 932, die kursive Hervorhebung stammt von den Verf.

52) LG Essen, Urtr. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 308 = MedR 2024, in diesem Heft.

53) Allerdings sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass diese Aussage des Angeklagten nicht absolut zu verstehen ist. Denn in dem gleichen Beitrag führt er aus: „Bei der majoren Depression (früher sog. endogene Depression) handelt es sich um ein schwerwiegendes Krankheitsbild, das die Einsichts- und Urteilsfähigkeit eindeutig krankheitswertig beeinträchtigt und häufig recht gute Besserungsaussichten [...] bietet. Hier ist also die Forderung nach Therapie vorrangig.“ Dies wird von den Verf. so verstanden, dass bei dem objektiven Kriterium etwa dieser Erkrankung die Freiverantwortlichkeit ausgeschlossen ist.

54) Spittler, medstra 2021, 89, 93.

55) Spittler, medstra 2021, 89, 93.

56) Spittler, medstra 2021, 89, 93.

57) Spittler, medstra 2021, 89, 90 f.

nem Fachartikel hatte der Angeklagte also bereits im Jahr 2021 den später vor dem LG Essen verhandelten Fall (natürlich anonymisiert) publik gemacht. Diese Transparenz zeugt in hohem Maße von der Überzeugung, in diesem *konkreten Fall* richtig gehandelt und sich nichts vorzuwerfen zu haben. Darüber hinaus brachte der Angeklagte damals *allgemein* im Hinblick auf die gesamte Thematik von psychischen bzw. psychiatrischen Erkrankungen und der Freiverantwortlichkeit – womit er bis heute Recht behalten sollte – zugleich resignierend zum Ausdruck, dass „von der Gesetzgebung eher keine differenzierte Klärung dieser konkret drängenden Fragen zu erhoffen“ sei⁵⁸. Rückblickend betrachtet, klingt es dann schon fast wie eine Ankündigung, wenn der Angeklagte seinen Artikel mit folgenden Worten schließt: „Es hat den Anschein, dass diese Fragestellung am Beispiel der Depression, der Schizophrenie, der Demenz oder kognitiver Einbußen [...] der Rechtsprechung vorgelegt werden muss, damit eine Klärung innerhalb des im BVerfG-Urteil niedergelegten Orientierungsrahmens möglich wird.“⁵⁹

b) Der Vorsatz des (mutmaßlichen) Täters

Nach der Freiverantwortlichkeit setzt sich die große Strafkammer mit dem Vorsatz des Angeklagten hinsichtlich des Defekts beim Vordermann, der „einem normativen Tatbestandsmerkmal vergleich[bar]“, fehlenden Freiverantwortlichkeit, auseinander. Der Hintermann müsse zum einen „Kenntnis der zugrundeliegenden tatsächlichen Umstände“, zum anderen den „sozialen Sinngehalt der (fehlenden) Freiverantwortlichkeit im Sinne einer Parallelwertung in der Laiensphäre“ erfasst haben⁶⁰. Als Beleg für diese Sichtweise wird erneut auf die Entscheidung des BGH aus dem Jahr 1981 rekurriert. Es sei hingegen nicht erforderlich, dass der Täter die Entscheidung des Sterbewilligen als im Rechtssinne nicht freiverantwortlich *bewerte*. Darauf folgt der abschließende Satz: „Der soziale Sinngehalt der (fehlenden) Freiverantwortlichkeit ist vielmehr dann zutreffend erfasst, wenn die krankhafte Schwere der Beeinträchtigung und ihre Relevanz für die Einsichts- und Urteilsfähigkeit zutreffend erkannt und in das Vorstellungsbild aufgenommen werden.“⁶¹ Die sich an die rechtlichen Grundsätze anschließende Subsumtion fällt zu Lasten des Angeklagten, d. h. für Vorsatz bzgl. der fehlenden Freiverantwortlichkeit aus.

Hierzu ist einiges zu bemerken. Das betrifft zunächst einmal den Verweis auf den BGH. Es fällt erneut auf, dass der vom LG Essen in Bezug genommene Vorsatzmaßstab der konkreten (knappen) Subsumtion des damaligen Falles entnommen wird und insofern einer grundsätzlichen Herleitung entbehrt. Zudem fehlt es für den abschließenden Satz der rechtlichen Grundsätze zum Vorsatz an einem ausdrücklichen Beleg. Zwar findet sich in der frühen Entscheidung des BGH – erneut in der konkreten Subsumtion – der Passus zur „krankhaften Schwere“ des Zustands bzw. der Beeinträchtigung. Doch sucht man dort vergebens nach dem zusätzlichen Erfordernis des zutreffenden Erfassens der „Relevanz [Anm.: der Beeinträchtigung] für die Einsichts- und Urteilsfähigkeit“. Der Maßstab des LG Essen ist an dieser Stelle also gewissermaßen „freischwebend“. Das ist nicht ganz unproblematisch. Denn betrachtet man die Subsumtion, fällt auf, dass das LG Essen darum bemüht ist, darzulegen, der Angeklagte habe die „Lage“ zutreffend erkannt und nur seine „Bewertung“ sei aufgrund einer eigenen, falschen Definition der Freiverantwortlichkeit falsch gewesen. Das sei für den Vorsatz aber unschädlich. Doch passt das mit dem zuvor eingeführten, angeblich dort ebenfalls zu beachtenden „Relevanz“-Kriterium zusammen? Einem Umstand Relevanz beizumessen, ihn also als für relevant zu befinden, ist ein Akt der Wertung bzw. Bewertung⁶². Nun kann man sich, wie es das LG Essen offenbar tut, auf den Standpunkt stellen, es wäre eine klare Unterscheidung zwischen der Kenntnis über die Relevanz der psychischen Beeinträchtigung für die Einsichts- und Urteilsfähigkeit

auf der einen und der abschließenden Bewertung der Lage als nicht freiverantwortlich auf der anderen Seite möglich. Doch zeigt der Fall: Der Angeklagte ging gerade davon aus, dass die verschiedentlichen psychiatrischen Befunde beim Suizidenten eine geringere Relevanz für die Einsichts- und Urteilsfähigkeit hatten und daher im Ergebnis nicht zum Ausschluss der Freiverantwortlichkeit führten. Diese vom LG Essen bzw. dem gerichtlichen Sachverständigen abweichende Einschätzung der Relevanz findet sich auch in seinem Beitrag aus dem Jahr 2021 angelegt. Dort heißt es etwa: „Eine durch eine kritische Selbstwahrnehmung begründete realistische Trauer oder Depression schränkt in aller Regel die Urteilsfähigkeit keineswegs ein und ist eher Ausdruck einer erhaltenen Einsichts- und Urteilsfähigkeit.“⁶³

Letztlich erweist sich vor diesem Hintergrund auch die tragende Inbezugnahme der Entscheidung des BGH aus dem Jahr 1981 als wenig überzeugend. Denn seinerzeit hatten die Richter aus Karlsruhe offenbar einen recht eindeutigen Fall vor sich, in dem eine schwer psychisch kranke Frau sich mithilfe eines dies erkennenden Freundes, welcher selbst bereits einen Suizidversuch hinter sich hatte, das Leben nahm. Im Fall des LG Essen hingegen war mit dem Angeklagten kein psychiatrischer Laie, sondern ein Experte involviert. Dieser hat auf Grundlage seiner Ausbildung und der praktischen Tätigkeit im Bereich der Neurologie und Psychiatrie eine Einschätzung hinsichtlich der Relevanz der psychischen Beeinträchtigungen des Suizidenten für dessen Einsichts- und Urteilsfähigkeit getroffen. Kurzum: Er konnte in diesem Punkt fundiert zu einer anderen Einschätzung kommen als später der gerichtliche Sachverständige.

3. Die besonderen Voraussetzungen der mittelbaren Täterschaft

Mit all diesen Ausführungen hat es in der Entscheidung des LG Essen hinsichtlich der Tatbestandsmäßigkeit sein Bewenden. Das verwundert, ist der Angeklagte schließlich wegen Totschlags *in mittelbarer Täterschaft* verurteilt worden und war ihm doch „die Selbsttötungshandlung des Geschädigten [...] nach den Grundsätzen der mittelbaren Täterschaft (§ 25 Abs. 1 2. Var. StGB) zuzurechnen.“⁶⁴ Die Anwendung dieser Grundsätze erschöpft sich in Suizidfällen jedoch nicht darin, wie das LG Essen dies scheinbar angenommen hat, die eigenhändige Lebensbeendigung des Opfers und dessen dem Täter bekannte, mangelnde Freiverantwortlichkeit festzustellen. Es handelt sich bei diesen Voraussetzungen in Summe lediglich – was das Gericht selbst sogar explizit unter Verweis auf die Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2019 festgehalten hat – um eine „[n]otwendige Bedingung“⁶⁵. Diese Erkenntnis ist keineswegs neu, sondern war etwa bereits im berühmten Sirius-Fall angelegt⁶⁶. Der Umstand, dass sie dem LG Essen

58) Spittler, medstra 2021, 89, 93.

59) Spittler, medstra 2021, 89, 93.

60) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 310 = MedR 2024, in diesem Heft.

61) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 310 = MedR 2024, in diesem Heft.

62) DWDS, <https://www.dwds.de/wb/Relevanz> (zuletzt abgerufen am: 27.5.2024).

63) Spittler, medstra 2021, 89, 92. Weiterhin heißt es dort: „Schließlich kann das Erleben mangelnden Antriebs und mangelnder Leistungsfähigkeit in einem Residualsyndrom nach abgelaufener akuter Psychose mit nur noch geringer oder vollständig geschwundener paranoider Beängstigung im Verlauf einiger Zeit zu einer sehr realistischen Bilanzierung der Perspektiven führen, in der man dem Lebensbeendigungswunsch eine Berechtigung zugestehen muss.“

64) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 304 = MedR 2024, in diesem Heft, die kursiven Hervorhebungen stammen von den Verf.

65) LG Essen, Urt. v. 1.2.2024 – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23 –, juris, Rdnr. 304 = MedR 2024, in diesem Heft.

66) BGHSt 32, 38.

bei seiner Entscheidung nicht vor Augen stand, dürfte mit der starken inhaltlichen Fixierung auf die Entscheidungen des BGH aus dem Jahr 2019 zusammenhängen. Dort aber war die Freiverantwortlichkeit der Suizidentinnen jeweils gegeben, weiterführender Überlegungen zu Voraussetzungen der mittelbaren Täterschaft bedurfte es daher nicht und ohnehin stand nicht die Strafbarkeit wegen aktiven Tuns, sondern Unterlassens im Fokus. Zu der Frage jedenfalls, welche zusätzlichen Anforderungen für die Annahme einer mittelbaren Täterschaft in der Suizidkonstellations erfüllt sein müssen, hat sich zuletzt der 4. Strafsenat des BGH – welcher interessanterweise auch für eine Revision gegen das Urteil des LG Essen zuständig ist – geäußert⁶⁷. In der Entscheidung v. 25. 10. 2023 heißt es:

„Das Fehlen eines freiverantwortlichen Suizidentenschlusses aus Tätersicht ist zwar eine *notwendige, aber keine hinreichende Bedingung* für eine Strafbarkeit wegen eines in mittelbarer Täterschaft begangenen versuchten Tötungs- oder Körperverletzungsdelikts. Erforderlich ist weiterhin, dass dem die Selbsttötung Veranlassenden oder Fördernden eine vom Täterwillen getragene objektive Tatherrschaft über das zum Suizid führende Geschehen zukommt; er muss – im Falle des Versuchs nach seiner vorsatzgleichen Vorstellung – das Geschehen mit steuerndem Willen in der Hand halten [...]. Ob dies der Fall ist, richtet sich nicht nach starren Regeln, sondern ist in wertender Betrachtung unter Einbeziehung aller im Einzelfall insoweit maßgeblichen Umstände zu ermitteln [...]. In den Fällen, in denen der psychische Zustand des Suizidenten im spiegelbildlichen Fall eines strafbaren Verhaltens zur Annahme verminderter oder aufgehobener Schuldfähigkeit (§§ 20, 21 StGB) führen würde, kann es bei wertender Betrachtung an der erforderlichen Eigenverantwortlichkeit des Suizidenten fehlen [...]; zur Abgrenzung der Verantwortungsbereiche in dieser Konstellation wird regelmäßige Art und Tragweite des beim Geschädigten wirkenden Wissens- oder Willensdefizits von besonderer Bedeutung sein. Dabei ist im Wege einer Gesamtschau aller Umstände zu prüfen, ob und inwieweit der Hintermann den Geschädigten mit Hilfe des bei diesem wirksamen Defekts steuert und so das zum Suizid führende Geschehen bewusst und gewollt in den Händen hält [...]. Neben der Intensität eines oder mehrerer, sich gegebenenfalls gegenseitig verstärkender Wissens- oder Willensdefizite, die beim Tatopfer wirksam werden, sind dabei auch Art und Ausmaß der steuernden Einwirkung des Hintermanns in den Blick zu nehmen.“⁶⁸

An einer solchen wertenden Betrachtung unter Einbeziehung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalles fehlt es in der Entscheidung des LG Essen vollständig. Damit sind die Voraussetzungen einer Strafbarkeit wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft in der Entscheidung aber nicht in Gänze dargelegt. Die Entscheidung dürfte einer Revision daher nicht standhalten. Es seien an dieser Stelle nur einige kurze Überlegungen zur notwendigen, aber unterbliebenen Gesamtschau aller Umstände im hiesigen Fall mitgeteilt:

Für die Annahme einer mittelbaren Täterschaft reicht es nach den höchstrichterlichen Vorgaben des 4. Strafsenats zunächst einmal nicht aus, darauf zu verweisen, der Angeklagte habe Kenntnis von der fehlenden Freiverantwortlichkeit des Suizidenten gehabt. Vielmehr wären v.a. Art und Ausmaß der steuernden Einwirkung des Angeklagten als Hintermann zu betrachten. Es wäre anhand dieser und anderer, in der Entscheidung des BGH angeführter Kriterien abzugrenzen, ob der Angeklagte Tatherrschaft – ein Wort das in der Entscheidung des LG Essen nicht einmal Erwähnung findet – hatte oder nicht. Eine klare Trennlinie lässt sich aus dieser und weiterer Entscheidungen jedoch nicht „herauslesen“. Insofern kann und soll hier auch nicht prognostiziert werden, wie der Fall des LG Essen einzustufen wäre. Bei einem direkten Vergleich zum Fall des 4. Strafsenats, in dem ein versuchter Totschlag in mittelbarer Täterschaft angenommen worden ist, fallen jedoch einige

tatsächliche Unterschiede auf. Das LG Paderborn hatte dort festgestellt, der Angeklagte habe „[...] das in die Selbsttötung mündende Geschehen mit steuerndem Willen zielgerichtet dirigieren [...]“ wollen, denn er habe „[...] den Selbsttötungentschluss des Geschädigten [...] nicht nur infolge der sich über mehrere Stunden erstreckenden fernmündlichen Einwirkung hervorgerufen, sondern das schließlich in die (versuchte) Selbsttötung mündende Geschehen kraft überlegener Willenssteuerung zielgerichtet lenken wollen“⁶⁹. Diese Einwirkung wird sodann näher umschrieben, es sei wiederholt zu „suggestiv-rhetorischen Fragen“ mit dem Inhalt einer „explizite[n] Aufforderung“ zur Selbsttötung gekommen, der Geschädigte habe in einer „emotionalen Abhängigkeit“ zum Angeklagten gestanden, es sei die letzten Wochen vor der Tat zu „verbale[n] Erniedrigungen, lautstarke[n] Beschimpfungen und willkürliche Bestrafungen einschließlich körperlicher Übergriffe“ gekommen, um „den Geschädigten psychisch vollständig zu beherrschen“ und „sozial vollständig zu isolieren und zu kontrollieren.“⁷⁰ Vergleicht man den Fall des LG Essen hiermit, so fällt auf, dass sich dort ein Sterbewilliger initiativ an den Sterbehelfer gewendet hat, Gespräche stattgefunden haben, um die Freiverantwortlichkeit zu eruieren, der Angeklagte alles dokumentiert hat und davon ausgegangen ist, „richtig“ zu handeln und dem Sterbewilligen zu helfen. Druck ist zu keiner Zeit aufgebaut worden. Die Dinge liegen also eindeutig anders und die spezifischen Voraussetzungen einer mittelbaren Täterschaft daher nicht auf der Hand.

IV. Schlussbetrachtungen

Die weiteren Aspekte der Entscheidung des LG Essen, namentlich die Beurteilung des Falles unter der Prämisse, dass die Bewertung als nicht freiverantwortlich Bestandteil und Bezugspunkt des Vorsatzes ist⁷¹, ein denkbarer Verbotsirrtum sowie die Annahme eines minder schweren Falles gemäß § 213 StGB sollen an dieser Stelle unerörtert bleiben. Es dürfte deutlich geworden sein, dass die Beurteilung der Freiverantwortlichkeit des Suizids bei psychischen bzw. psychiatrischen Erkrankungen kein leichtes Unterfangen darstellt und damit Gefahren für vulnerable und schützenswerte Menschen auf der einen sowie Unsicherheiten und Strafbarkeitsrisiken für Sterbehelferinnen und Sterbehelfer auf der anderen Seite einhergehen. Diesen Umständen ließe sich begegnen, würde der Gesetzgeber tätig werden und endlich einen differenzierten Rechtsrahmen für die Suizidhilfe schaffen. Soweit demgegenüber die Stärkung der Suizidprävention *statt* einer gesetzlichen Regelung der Sterbehilfe gefordert wird, ist dies verfehlt⁷².

67) BGH, Beschl. v. 25. 10. 2023 – 4 StR 81/23.

68) BGH, Beschl. v. 25. 10. 2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 19, die kursiven Hervorhebungen stammen von den Verf. Die Ausparungen im Zitat betreffen jeweils nur Nachweise.

69) BGH, Beschl. v. 25. 10. 2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 27.

70) BGH, Beschl. v. 25. 10. 2023 – 4 StR 81/23, Rdnr. 28.

71) Dass der Angeklagte eine andere, ablehnende Bewertung der Freiverantwortlichkeit für möglich hielt und dies billigend in Kauf nahm, folgt bereits aus seinem subjektiven Ansatz. Pointiert aus seinem Beitrag *Spittler*, medSt 2021, 89, 93: „Es ist unvermeidlich, dass hier unterschiedliche, ja auch konträre Beurteilungen begründet werden können.“

72) Vgl. exemplarisch nur *Fuchs*, ZDS 2024, 1 ff. unter dem Titel „Suizidprävention stärken“ statt gesetzlicher ‚Neuregelung der Suizidassistentz‘ – zur Entscheidung des deutschen Bundestages vom 6. 7. 2023, die Positionierungen des Psychiatrie-Fachverbands DG-PPN (<https://www.tagesschau.de/inland/innenpolitik/gesetz-sterbehilfe-bundestag-100.html> [zuletzt abgerufen am: 27. 5. 2024]) oder die Positionierung einer Expertengruppe rund um den ehemaligen Vorsitzenden des Ethikrates *Dabrock* (<https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/assistierter-suizid-regelung-bedarf-keiner-weiteren-interventionen-18876086.html> [zuletzt abgerufen am: 27. 5. 2024]).

Beide Anliegen stehen nicht in einem Alternativverhältnis und sollten nicht gegeneinander ausgespielt werden⁷³, sondern sind jeweils wichtige Bausteine, die nur *gemeinsam* der Thematik Suizid und Suizidhilfe gerecht werden⁷⁴. In den Bereich der Suizidprävention, also der so verstandenen ersten Säule, kommt derzeit ohnehin einiges an Bewegung. So hat kürzlich Bundesgesundheitsminister *Karl Lauterbach* eine „Nationale Suizidpräventionsstrategie“ vorgelegt, um die hohe Anzahl an Suizidfällen in Deutschland zu reduzieren⁷⁵ und auch Verbände begrüßen diesen Schritt, mahnen aber gleichzeitig die Sicherstellung der Finanzierbarkeit und der Umsetzung sowie die Vermeidung der Schaffung von Doppelstrukturen an⁷⁶. Bis zur gebotenen rechtlichen Regulierung der Suizidhilfe jedenfalls, also der zweiten wichtigen Säule, bewahrt sich, was eben jener *Karl Lauterbach* schon kurz nach dem Scheitern der letzten beiden Gesetzentwürfe im vergangenen Sommer zur Regulierung der Sterbehilfe prognostizierte: Offene Fragen würden jetzt die Gerichte klären⁷⁷. Dies ist Ausdruck eines defizitären Gestaltungswillens und einer defizitären Gestaltungskraft des Gesetzgebers, was auf dem Gebiet der Biopolitik regelmäßig zu beobachten ist und zwar in hohem Maße Kritik verdient⁷⁸. Doch bleibt an diesem Punkt einstweilen nur übrig, auf eine Entscheidung des für eine Revision im Fall des LG Essen zuständigen 4. Strafsenats des BGH zu warten.

Open Access. Dieser Artikel wird unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz veröffentlicht, welche die Nutzung, Vervielfältigung, Bearbeitung, Verbreitung und Wiedergabe in jeglichem Medium und Format erlaubt, sofern Sie den/die ursprünglichen Autor(en) und die Quelle ordnungsgemäß nennen, einen Link zur Creative Commons Lizenz beifügen und angeben, ob Änderungen vorgenommen wurden.

Die in diesem Artikel enthaltenen Bilder und sonstiges Drittmaterial unterliegen ebenfalls der genannten Creative Commons Lizenz, sofern sich aus der Abbildungslegende nichts anderes ergibt. Sofern das betreffende Material nicht unter der genannten Creative Commons Lizenz steht und die betreffende Handlung nicht nach gesetzlichen Vorschriften erlaubt ist, ist für die oben aufgeführten Weiterverwendungen des Materials die Einwilligung des jeweiligen Rechteinhabers einzuholen.

Weitere Details zur Lizenz entnehmen Sie bitte der Lizenzinformation auf <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>.

Open Access funding enabled and organized by Projekt DEAL.

73) So scheint es den Verf. zweifelhaft, wenn die Expertengruppe um *Dabrock* (s. Fn. 72) fordert, dass das Geld, das für in einem Gesetz zur Suizidhilfe vorgesehene Begutachtungs- und Beratungsverfahren aufgewendet werden müsste, besser in die Suizidprävention (sowie die Palliativ- und Hospizversorgung) fließen sollte. Diese trocken fiskalische Sichtweise wird dem im Redestehenden, von der Verfassung verbürgten Recht auf selbstbestimmtes Sterben nicht gerecht.

74) Vgl. hierzu den ganzheitlichen Ansatz im Entwurf von *Dorneck/Gassner/Kersten/Lindner/Linoh/Lorenz/Rosenau/Schmidt am Busch*, AMHE-Sterbehilfegesetz, 2021, welcher nur mit „Sterbehilfegesetz“ abgekürzt ist und im Langtitel „Gesetz zur Gewährleistung selbstbestimmten Sterbens und zur Suizidprävention“ (Herabhebung stammt von den *Verf.*) lautet.

75) <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/presse/pressemitteilungen/bundesgesundheitsminister-stellt-nationale-suizidpraeventionsstrategie-vor-pm-02-05-2024> (zuletzt abgerufen am: 27.5.2024).

76) Vgl. dazu und zu anderen Aspekten der Suizidprävention *medstra-news* 40/2024 vom 17.5.2024.

77) <https://www.zeit.de/gesundhe/2023-07/sterbehilfe-gesetz-selbstbestimmung-suizid-praevention-ethik/seite-2> (zuletzt abgerufen am: 27.5.2024).

78) *Rosenau*, *medstra* 2023, 273, 274.

Corona-Pandemie und andere Katastrophen

Thomas Vogt und Leo Latasch*

A. Einleitung

Im Jahr 2020 wurde die Welt vom Covid-19 Virus (Corona) heimgesucht. Viele der betroffenen Patienten benötigten aufgrund der Schwere der Lungenschäden Beatmungs-/Intensivbetten und es stellte sich die Frage, wie von den Ärzten verfahren werden sollte, wenn die intensivmedizinischen Ressourcen nicht ausreichen. Triage¹ wurde als Lösung angesehen.

Im Dezember 2022 trat nach langen Diskussionen das sog. Triage-Gesetz in Form des §5c IfSG in Kraft. Danach hat als einziges Kriterium für die Zuteilung eines knappen Behandlungsplatzes die aktuelle und kurzfristige Überlebenschance des Patienten zu gelten. Untersagt wurde jede Art von Benachteiligung wie etwa aufgrund von Alter, Behinderung, Grad der Gebrechlichkeit und Herkunft. Ausdrücklich ausgeschlossen wurde

der Abbruch bereits begonnener Behandlungen zugunsten neuer Patienten mit besseren Erfolgsaussichten (sog. Ex-post-Triage)².

Im März 2024 war der Presse die Forderung der Bundesbildungsministerin *Stark-Watzinger* zu entnehmen, wonach sich die Gesellschaft in Deutschland auf Krisen vorbereiten müsse, „von einer Pandemie über Naturkatastrophen bis zum Krieg“³.

Angesichts dieser berechtigten Forderung nach Aufklärung der Bevölkerung soll zunächst in einem Rückblick die Entwicklung, die strafrechtliche Einordnung und die gesetzliche Fixierung der Triage-Lösung aufgezeigt werden (B.). Da das Triage-Gesetz lediglich für ein infektiöses Geschehen gilt, soll in einem Ausblick auf die Katastrophenmedizin dargelegt werden, dass es auch in anderen

* Der Autor *Vogt* ist ausschließlich als Strafverteidiger tätig. Der Autor *Latasch* ist auch leitender Notar.

1) Von Französisch Triage: Auswahl, Sortieren, Sichten.

2) Zweites Gesetz zur Änderung des IfSG v. 8.12.2022, BGBl. I S. 2235.

3) Süddeutsche Zeitung v. 16.3.2024, abrufbar unter: <https://www.sueddeutsche.de/politik/bundesbildungsministerin-bettina-stark-watzinger-schule-kriegsfall-1.645828>.