

## § 6: Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB)

### I. Einführung und Verhältnis zu §§ 212, 224, 226 StGB

In § 216 StGB kommt die Unantastbarkeit fremden Lebens zum Ausdruck (*Rengier* BT II § 6 Rn. 1): Das Verlangen des Getöteten wirkt nur strafmildernd, nicht jedoch straffausschließend. Der Tatbestand beinhaltet damit den aus Art. 1 II GG abgeleiteten Grundsatz, dass das Leben unveräußerlich und unverzichtbar ist und somit in die eigene Tötung auch nicht eingewilligt werden kann (vgl. *Maurach/Schroeder/Maiwald* § 1 Rn. 14).

In einem dem Rechtsgüterschutz verschriebenem Strafrecht ist der Tatbestand jedoch nicht unproblematisch. Denn der strafrechtliche Schutz von Individualrechtsgütern wie dem Leben kann durch den Rechtsgutsträger als Ausdruck personaler Selbstverwirklichung preisgegeben werden. Zu den einzelnen Ansätzen zur Rechtfertigung des Tatbestandes vgl. *MK/Schneider* § 216 Rn. 2 ff. Sie stellen im Wesentlichen auf überindividuelle Gesichtspunkte oder auf individuell-paternalistische Aspekte ab.

Die **Besonderheit** des § 216 StGB liegt darin, wie der Tötungsvorsatz des Täters zustande gekommen ist. Beachte: Vorsatz und Handlung entsprechen § 212 StGB, nur das Antriebsmoment ist ein anderes, namentlich „das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Getöteten“.

Nach h.L. stellt § 216 StGB im Verhältnis zu § 212 StGB eine Privilegierung dar. Dem Tatbestand ist eine Sperrwirkung zu entnehmen, die sich auch auf § 211 StGB erstreckt (*Rengier* BT II § 6 Rn. 3): Liegen die Voraussetzungen von § 216 StGB vor, schadet dem Täter das Vorliegen eines Mordmerkmals nicht.

KK 36

Gelangt die Tötung auf Verlangen nicht zur Vollendung (etwa wegen Rücktritts des Täters), ist im Hinblick auf die eventuell bereits vollendeten §§ 224, 226 StGB zu beachten, dass ihr Strafraumen bis zu zehn Jahre reicht. Hätte der Täter § 216 StGB vollendet, hätte er maximal eine Strafe von drei Jahren verwirkt. Es muss daher sichergestellt werden, dass dieser Umstand nicht faktisch auf ein „**Rücktrittsverbot**“ hinausläuft. Gegenüber §§ 224, 226 StGB muss § 216 StGB daher ebenfalls Sperrwirkung entfalten (*Lackner/Kühl* § 216 Rn. 7; *Sch/Sch/Eser* § 216 Rn. 25). Andere (*Jäger* JuS 2000, 31, 37; *LK/Jähnke* § 216 Rn. 20) behelfen sich jeweils durch die Annahme milder schwerer Fälle der §§ 224, 226 StGB.

### II. Voraussetzungen

§ 216 StGB setzt voraus, dass der Täter durch das **ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Opfers** zu dessen Tötung **bestimmt** wurde.

- Verlangen ist mehr als bloßes Einwilligen oder Zustimmung. Das Opfer muss auf den Willen des Täters einwirken. Hat das Opfer sein Verlangen an bestimmte Bedingungen geknüpft, greift § 216 StGB nicht ein, wenn diese Bedingungen nicht erfüllt sind (BGH NJW 1987, 1092).
- Ausdrücklich heißt, dass das Opfer seinen Willen – auch konkludent – in unmissverständlicher Weise zum Ausdruck gebracht haben muss.
- Ernstlich bedeutet, dass sich das Opfer Bedeutung und Tragweite seines Entschlusses bewusst sein muss.

KK 37

- Bestimmtheit ist wie in § 26 StGB zu verstehen. Das Verlangen muss entscheidender, wenn auch nicht einziger Tatbestand sein. Das Bestimmtheit fehlt, wenn der Täter ohnehin bereits zur Tat entschlossen war.

### III. Besonderheiten

Streitig ist, ob das ernstliche und ausdrückliche Verlangen des Opfers ein **objektives Tatbestandsmerkmal** darstellt (so Sch/Sch/Eser § 216 Rn. 4). Teilweise wird die Auffassung vertreten, hierbei handele es sich lediglich um ein **Vorstellungsbild** (so SK/Horn § 216 Rn. 3), weshalb im subjektiven Tatbestand lediglich zu fragen sei, ob der Täter durch ein solches Verlangen bestimmt wurde. Der Unterschied dieser beiden Auffassungen liegt also in der Frage: Lag objektiv ein solches Verlangen vor oder nicht? Während die erste Auffassung bei der lediglich **irrigen Annahme** eines solchen Verlangens über § 16 II StGB zur Anwendung des § 216 StGB käme, erklärt *Horn* (ebenda) den Tatbestand des § 216 StGB für direkt anwendbar, weil es lediglich auf das subjektive Vorstellungsbild und nicht auf das objektive Vorliegen des Verlangens ankäme.

Problematisch ist die **Abgrenzung** des § 216 StGB von der **straflosen Beteiligung am Selbstmord**. Die Abgrenzung ist am Merkmal der Tatherrschaft zu vollziehen (vgl. BGHSt. 19, 138 f., SK/Horn § 216 Rn. 3). Die subjektive Theorie der Rspr. vermag hier nicht weiterzuhelfen, da derjenige, der sich dem ernsthaften und ausdrücklichen Verlangen des Opfers unterordnet, per definitionem keinen animus auctoris hat und daher niemals Täter sein könnte. Hatte das Opfer die somit allein ausschlaggebende Tatherrschaft, so liegt lediglich Teilnahme und somit Straflosigkeit des Dritten vor, hatte jedoch der Dritte Tatherrschaft, so handelt es sich um einen Fall des § 216 StGB (weiteres hierzu unter V).

KK 38

Streitig ist, ob **§ 216 StGB durch Unterlassen** verwirklicht werden kann (so der BGHSt. 13, 166; 32, 367). Der BGH bejaht dies, wenn und soweit dem Dritten eine Garantenstellung aus Ingerenz zukommt. Nach BGH treffe den, der vorsätzlich oder fahrlässig an der Selbsttötung teilnehme, die Handlungspflicht aus Ingerenz, den Suizid zu verhindern. Da das freiverantwortliche Sterbeverlangen jedoch zu respektieren sei, sei der Dritte erst von dem Zeitpunkt an handlungspflichtig, zu dem der Sterbewillige seine Handlungsfähigkeit verliere (Eintritt in das Stadium der Bewusstlosigkeit). Der Gedanke, der dahinter steht, ist jener, dass von diesem Zeitpunkt an der Suizident unfähig sei, selbstständig von seinem Entschluss zurückzutreten und deshalb der Hilfe bedürfe. Von der Literatur wird dies teilweise angegriffen (vgl. Sch/Sch/Eser § 216 Rn. 10; *Wessels/Hettinger* Rn. 161). Es wird vorgebracht, das einverständliche Sterbenlassen falle bereits gar nicht unter den Tatbestand des § 216 StGB. Ferner sei der ausdrückliche Sterbewille zu respektieren, weshalb bei Tatherrschaft des Opfers eine Ingerenz an dem ausdrücklichen Sterbeverlangen des Opfers scheitere. In dem Fall eines ausdrücklichen freiverantwortlichen Sterbeverlangens sei auch kein Unglücksfall gem. **§ 323c StGB** anzunehmen. Hier sei es dem Dritten nicht zumutbar, sich dem Opfer mit seiner Hilfe aufzudrängen.

### IV. Problematik: Sterbehilfe

Im Bereich der Sterbehilfe ist **vieles streitig**.

#### 1. De lege ferenda

Immer wieder wird kritisiert, dass das StGB keinen Tatbestand der Sterbehilfe kenne und die Schnittstellen der Sterbehilfe (§§ 212, 13, 216, 323c StGB) diesen Komplex nur unzureichend erfassen. Daraus folgt ein hohes Maß an Rechtsunsicherheit, was die Behandlung dieser Sachver-

KK 39

halte in der Praxis erschwert. Daher wird rechtspolitisch immer wieder die Forderung erhoben, die Sterbehilfe gesetzlich zu regeln.

**Für eine Regelung der Sterbehilfe** sprächen die Rechtssicherheit, die dadurch erlangt würde, und der Wille des Betroffenen, dem so zur Geltung verholfen würde, ohne dass die Gefahr der Strafbarkeit Dritter entstünde. Ferner würde den Betroffenen ein Sterben in Würde ermöglicht, was dem hohen Wert der Menschenwürde gem. Art. 1 GG und dem Selbstbestimmungsrecht des Menschen – auch über seinen Tod – gerecht würde. Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass es weder einem Arzt noch einem Angehörigen zumutbar sei, einen leidenden Menschen gegen dessen Willen zum Leben zu zwingen. Ferner sei eine Regelung wünschenswert, um es den Menschen, die aufgrund einer Lähmung ihren Tod nicht mehr selbst herbeiführen können, zu ermöglichen, aus dem Leben zu scheiden.

Teilweise wird die Notwendigkeit, die Sterbehilfe zu kodifizieren, aber auch **abgelehnt**. Begründet wird dies in erster Linie mit der Gefahr, dass Menschen gegen ihren Willen umgebracht würden. Ferner wäre in der Sterbehilfe ein Einfallstor für zeitweilig vorherrschende Anschauungen in der Gesellschaft, was lebens(un)wert sei, zu sehen. Tendenziell bestehe die Gefahr einer Unterminierung der Interessen des Betroffenen und einer unakzeptablen Akzentuierung der Interessen der Verwandten, die oftmals ihre eigenen Leiden, welche das Mitansehen des Siechtums des Sterbenden bzw. Leidenden bei ihnen auslöst, mit der Sterbehilfe zu verringern suchen. Sobald eine Regelung der Sterbehilfe bestehe, ergebe sich die Gefahr, dass auf den Sterbenden bzw. Leidenden Druck dahingehend ausgeübt wird, von dieser Regelung Gebrauch zu machen, Stichwort: sozialverträglicher Tod. Stattdessen fordern die Gegner eine Ausweitung der Hospizbewegung und eine verbesserte Palliativmedizin.

KK 40

## 2. De lege lata

De lege lata ist im Konkreten ist vieles unklar. Als gesichert darf die Unterscheidung von aktiver und passiver und indirekter Sterbehilfe gelten.

### a) Indirekte Sterbehilfe

Unter indirekter Sterbehilfe versteht man die Verabreichung von solchen Medikamenten, die in erster Linie zur Bekämpfung unerträglicher Schmerzen eingesetzt werden, jedoch als unvermeidbare und nicht beabsichtigte Nebenfolge den Tod des Patienten beschleunigen.

Nach h.M. (BGHSt. 42, 301, 305; *Rengier* BT II § 7 Rn. 3; *Wessels/Hettinger* Rn. 31a) ist ein solche Behandlung entsprechend dem erklärten oder mutmaßlichen Willen des Patienten strafrechtlich zulässig.

Uneinheitlich wird dieses Ergebnis jedoch hergeleitet:

- Teilweise (*Krey/Heinrich* Rn. 14) wird die objektive Zurechnung verneint, da eine derartige Behandlung nach dem „sozialen Gesamtsinn“ etwas anderes sei als eine Tötungshandlung i.S.d. §§ 212, 216 StGB.
- Überwiegend (BGHSt. 42, 301, 305; 46, 279, 285; *Lackner/Kühl* vor § 221 Rn. 7 m.w.N.) wird jedoch eine Rechtfertigung über § 34 StGB angenommen. Die Ermöglichung eines würdevollen Todes wird dabei als höherwertiges Rechtsgut angesehen als die Aussicht unter schwersten Schmerzen noch kurze Zeit länger leben zu müssen.

KK 41

**b) Passive Sterbehilfe**

Bei der passiven Sterbehilfe wird der Tod des Patienten durch Unterlassen von lebenserhaltenden Maßnahmen herbeigeführt. Hierher gehört jedenfalls der Fall, in dem der Arzt überhaupt keine Maßnahmen mehr ergreift, weil er erkannt hat, dass der Patient nicht mehr zu retten ist. Nach h.M. (BGHSt. 37, 376, 378; *Rengier* BT II § 7 Rn. 7; *Roxin* AT II § 31 Rn. 115; a.A. *Wessels/Hettinger* Rn. 37) wird aber auch der Abbruch zunächst eingeleiteter Behandlungsmaßnahmen gleichgestellt, obwohl er sich häufig zunächst als aktives Tun (z.B. Abschalten des Beatmungsgeräts) darstellt. Denn die strafrechtliche Bewertung soll nicht von der zufälligen Konstruktion des Gerätes abhängig sein; das Gerät könnte auch so konstruiert sein, dass es eines täglichen Impulses zur Aufrechterhaltung seiner Funktion bedürfte; in diesem Fall würde sich der Behandlungsabbruch unzweifelhaft als Unterlassen (des Impulses) darstellen.

Die Zulässigkeit der passiven Sterbehilfe folgt aus dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten (*Rengier* BT II § 7 Rn. 6) und steht und fällt damit mit dem wirklichen oder mutmaßlichen Patientenwillen. Zur Bestimmung des mutmaßlichen Patientenwillens kann auch auf Patientenverfügungen zurückgegriffen werden. Dabei ist jedoch zu prüfen, ob der darin geäußerte Wille des noch gesunden Patienten dem Willen des nunmehr Schwerkranken noch entspricht (BGHSt. 35, 246, 249 f.; *Rengier* BT II § 7 Rn. 10 m.w.N.). Nach BGH NStZ 2003, 477, 479 (zust. *Verrel* NStZ 2003, 449, 450) soll eine Abweichung von dem in der Patientenverfügung niedergelegten Willen jedoch nur noch in den Fällen eines erkennbaren Widerrufswillens oder einer erheblichen nachträglichen Änderung der Sachlage zulässig sein. Die bloß allgemeine Möglichkeit einer Willensänderung rechtfertigt eine Abweichung noch nicht.

KK 42

**c) Aktive Sterbehilfe**

Aktive Sterbehilfe meint die wissentliche Tötung eines schwerkranken Patienten durch aktives Tun. Sie ist über § 216 StGB strafbar. Eine Rechtfertigung über § 34 StGB wird von der h.M. u.a. mit dem Argument abgelehnt, dass der Lebensschutz umfassend sei, es kein lebensunwertes Leben gebe und ein verfassungsrechtlich verbürgten Anspruch auf die aktive Sterbehilfe nicht existiere (BVerfGE 76, 248).

**V. Fremdtötung und Teilnahme an Selbsttötung oder Selbstgefährdung**

Schwierigkeiten bereitet die Abgrenzung zwischen strafbarer Fremdtötung und der straflosen Teilnahme an einer Selbsttötung. Die Straflosigkeit der Teilnahme an einer Selbsttötung folgt aus der Straflosigkeit der Selbsttötung (heute h.M.; vgl. nur *Wessels/Hettinger* Rn. 43; *Rengier* BT II § 3 Rn. 9), da keine Haupttat existiert, an der Dritte teilnehmen könnten.

Die straflose Teilnahme an einer Selbsttötung setzt die Freiverantwortlichkeit des Suizidenten sowie dessen Tatherrschaft über den unmittelbar todesursächlichen Akt voraus (*Rengier* BT II § 8 Rn. 1).

**1. Freiverantwortlichkeit**

Damit von einer Selbsttötung die Rede sein kann, muss der Suizident zunächst freiverantwortlich Hand gegen sich selbst anlegen. Fehlt es an der Freiverantwortlichkeit des Opfers, so kann eine Fremdtötung (in mittelbarer Täterschaft) vorliegen.

Wie die Freiverantwortlichkeit des Suizidenten zu bestimmen ist, wird uneinheitlich beurteilt:

KK 43



- Nach der sog. Exkulpationslösung (*Roxin AT II § 25 Rn. 54, 57; Bottke GA 1983, 22, 30; Arzt/Weber § 3 Rn. 26*) ist die Freiverantwortlichkeit mit Hilfe der Schuldausschließungs- und Entschuldigungsgründe (§§ 19, 20, 35 StGB; 3 JGG) zu bestimmen. Danach ist ein Suizid eigenverantwortlich, wenn ihm der Vorwurf schuldhaften Handelns gemacht würde, wenn er statt seiner selbst eine andere Person getötet hätte.
  - ⊕ Die Exkulpationsregeln bestimmen gerade den Rahmen, innerhalb dessen man für sein eigenes Verhalten verantwortlich ist.
- Die sog. Einwilligungslösung (h.M. *Wessels/Beulke Rn. 539; Kindhäuser LPK vor §§ 211-222 Rn. 26 f.; Kühl § 20 Rn. 50 f.; Rengier BT II § 8 Rn. 4*) orientiert sich dagegen an den für die rechtfertigende Einwilligung geltenden Regeln. Danach ist ein Suizid eigenverantwortlich, wenn der Sterbewillige in die Tötung durch eine andere Person im Hinblick auf seine subjektiven Voraussetzungen (objektiv wäre eine solche Einwilligung wegen § 216 StGB ohnehin unwirksam) wirksam eingewilligt hätte.
  - ⊕ Die Exkulpationsregeln bestimmen nur den Rahmen, inwieweit jemand für eine unrechtmäßige Fremdtötung verantwortlich gemacht werden kann. Weil der Täter hierbei schweres Unrecht begeht, kann er auf Schuldebene nur in ganz begrenztem Umfang entlastet werden. Hier agiert der Sterbewilliger aber nur gegen sich selbst und trifft damit keine Entscheidung gegen das Recht, von der er entlastet werden müsste.
  - ⊕ Es wäre ein erheblicher Wertungswiderspruch, wenn an die Mangelfreiheit der Willensbildung bei der Disposition über das eigene Leben geringere Voraussetzungen gestellt würden als bei der Einwilligung in eine bloße Körperverletzung.

## 2. Tatherrschaft über den unmittelbar todesursächlichen Akt

Als (mittelbarer) Täter kann nur bestraft werden, wer täterschaftlich handelt. Liegt aber die Tatherrschaft beim Suizidenten selbst, ist die Tatherrschaft eines Dritten ausgeschlossen (*Rengier BT II § 8 Rn. 8*).

Problematisch ist jedoch, für welchen Akt das Vorliegen von Tatherrschaft entscheidend beurteilt werden muss.

- Nach der Rspr. (BGHSt. 19, 135) ist auf die Tatherrschaft im Hinblick auf den Gesamtplan und die danach zu ermittelnde Funktion der Tatbeiträge abzustellen. Nach diesen Grundsätzen hat BGHSt. 19, 135 im sog. Gisela-Fall eine (nach § 216 StGB) strafbare Fremdtötung angenommen. Die Tatherrschaft des Angeklagten gründet sich auf die Betätigung des Gaspedals und des Umstands, dass die Getötete entschlossen war, die fortdauernde auf den Tod zielende Handlung des Angeklagten duldend hinzunehmen, dabei nicht wissend, wann es ihr nicht mehr möglich sein werde, sich der tödlichen Wirkung zu entziehen.
- In der Lehre (*Wessels/Hettinger Rn. 162 ff.; Sch/Sch/Eser § 216 Rn. 11; NK/Neumann vor § 211 Rn. 53; Rengier BT II § 8 Rn. 8 ff.*) wird dagegen allein die Tatherrschaft in dem unmittelbar todbringenden Augenblick, nach dem es kein Zurück mehr gibt, für entscheidend gehalten. Eine Fremdtötung ist daher nur gegeben, wenn der Suizident den letzten irreversiblen Akt dem Dritten anvertraut. Im Gisela-Fall ist danach eine Tatherrschaft des Angeklagten zu verneinen, da der Getöteten auch nach Einströmen des Gases die volle Freiheit über Tod oder Leben verblieben war (*Wessels/Hettinger Rn. 164*).

- ⊕ Nur wer dem Suizidenten die letzte unwiderrufliche Entscheidung über Tod und Leben abnimmt, hat die Verantwortung für dessen Tod zu tragen. Bis zu diesem kritischen Moment hat der Getötete sein Leben selbst in der Hand.
- ⊕ Am tödlichen Ausgang des Gisela-Falls hätte sich auch dann nichts geändert, wenn das Gaspedal mit einem Stein beschwert worden wäre. Insoweit hat der Angeklagte das entscheidende Geschehen nicht beherrscht. Denn für Giselas Tod war vielmehr ihr Entschluss, sich den Abgasen selbst fortgesetzt auszusetzen, entscheidend.

Besonders problematisch ist, ob es durch einen Bewusstseinsverlust zu einem Wechsel der Tatherrschaft kommt. War der Dritte zunächst noch strafloser Teilnehmer an der vom Suizidenten beherrschten Selbsttötung, könnte er infolge des Bewusstseinsverlusts beim Suizidenten nun möglicherweise Täter einer Tötung durch Unterlassen der Rettung sein.

- H.M. (BGHSt 32, 367 ff; BGH NJW 1960, 1821; OLG München NJW 1987, 2940): Sobald der Suizident handlungsunfähig wird, fällt dem Dritten die Tatherrschaft zu. Ist er Garant und ergreift er keine Rettungsmaßnahmen, verwirklicht er ein Tötungsdelikt in Unterlassungstäterschaft.
- ⊕ Wird der Suizident handlungsunfähig wird, hängt es allein von dem Dritten ab, ob der Tod des Suizidenten eintritt. Er hat daher Tatherrschaft.
- Die h.L. (*Rengier* BT II § 8 Rn. 14 ff.; *LK/Jähnke* vor § 211 Rn. 24; *Sch/Sch/Eser* vor § 211 Rn 41) lehnt die Haltung der Rspr. als widersprüchlich ab.

- ⊕ Es ist widersinnig, dem Suizid-Teilnehmer zunächst die aktive Förderung der Selbsttötung zu erlauben, ihn anschließend aber sogleich zur Rettung des Opfers zu verpflichten, sobald es das Bewusstsein verliert.
- ⊕ Die Strafbarkeit des Dritten ist zufallsabhängig und hängt davon ab, ob der Suizident in der Lage ist, eine sofort und ohne längeres Bewusstlosigkeitsstadium tödlich wirkende Maßnahme selbst zu vollführen oder nicht.

Abschließend sei darauf verwiesen, dass auch eine Unterlassungsstrafbarkeit gem. § 323c StGB in Betracht kommt. Teile der Literatur (*Sch/Sch/Cramer* § 323c Rn. 7; *Fischer* StGB § 323c Rn. 3a) verneinen diese, da ein Selbstmordversuch kein Unglücksfall i.S.d. § 323c StGB sei, wenn er auf einer freien und voll verantwortlich getroffenen Entscheidung des Suizidenten beruht. Dahinter steht die Erwägung, dass die Wertentscheidung der Straflosigkeit der Selbstmordteilnahme nicht durch die die Annahme eines Unglücksfalles und damit einer Strafbarkeit gem. § 323c StGB unterlaufen werden soll. Die Rspr. (BGHSt. 32, 367, 376) folgt dem freilich nicht.