

- Holm Schneider,
Theresa Binkhoff* Ursachen der hohen Abtreibungsrate bei
vorgeburtlich festgestellter Trisomie 21, S. 2
- Andreas L. G. Reimann* Zur Diskussion über den Wirkungsmechanismus
der „Pille danach“, S. 7
- Oliver Tolmein* Strafbarkeit der Beihilfe zum Suizid, S. 16
- Bernward Büchner* Lebensschutz in „Familienplanungszentren“?, S. 21
- BGH* Zur Patentfähigkeit menschlicher embryonaler
Stammzellen, S. 23

Editorial

- 1 Biopolitik 2013 ff.

Thema

Prof. Dr. med. Holm Schneider

Stud. med. Theresa Binkhoff, Erlangen

- 2 Ursachen der hohen Abtreibungsrate bei vorgeburtlich festgestellter Trisomie 21

Dr. phil. nat. Andreas L. G. Reimann, Köln

- 7 Zur Diskussion über den Wirkungsmechanismus der „Pille danach“

Standpunkt

VRiaVG a. D. Bernward Büchner, Freiburg

- 15 Offene Fragen zur „Pille danach“

Beitrag

Dr. Oliver Tolmein, Hamburg

- 16 Strafbarkeit der Beihilfe zum Suizid

VRiaVG a. D. Bernward Büchner, Freiburg

- 21 Lebensschutz in „Familienplanungszentren“?

Judikatur

- 23 BGH: Zur Patentfähigkeit menschlicher embryonaler Stammzellen
- 27 StA Berlin: Durchtrennung der Magensonde im Einklang mit dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen nicht strafbar (zum Fall SG Berlin, ZfL 2012, S. 25)
- 30 Anmerkung RiLG a. D. Knut Wiebe
- 31 LG Gießen: Anwendung des Zweifelssatzes bei nicht auszuschließender Freiverantwortlichkeit der Selbsttötung
- 33 Anmerkung RiAG Rainer Beckmann

Rezension

- 33 Rechtsstaat und Zukunft
- 34 Menschenwürde und Spätabbruch

Umschau

- 35 Hilfe zur Selbsttötung als ärztliche Aufgabe?
- 36 Sterbehilfe und Demenz

Aus der JVL

- 36 Mitteilung zur Jahrestagung 2013

III Trends**Impressum****Zeitschrift für Lebensrecht (ZfL)**

ISSN 0944-4521

Redaktion

Redaktion: Rainer Beckmann (verantwortlich), RiAG, Würzburg (rb), Dr. Urban Scheffer, RiOLG, Dresden (us), Knut Wiebe, RiLG a.D., Köln (kw)

Anschrift der Redaktion

Weißdornweg 1
97084 Würzburg
eMail: zfl@juristen-vereinigung-lebensrecht.de
Telefon: 09 31 / 35 99 490

Herausgeber

Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V.
Postfach 50 13 30, D-50973 Köln
Telefon: 02233 / 376 775
Telefax: 02233 / 949 6848

www.juristen-vereinigung-lebensrecht.de
eMail: info@juristen-vereinigung-lebensrecht.de

Vorstand der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V.

Bernward Büchner, Vors. Richter am VG a. D., Freiburg i. Br.; Prof. Dr. Christian Hillgruber, Bonn; Rainer Beckmann, Richter am AG, Würzburg; Knut Wiebe, Richter am LG a. D., Köln; Erika Nagel, Richterin am AG, Brühl

Satz & Layout

Rehder Medienagentur, Aachen

Druck

Luthe Druck und Medienservice, Köln

Abonnement

Die ZfL erscheint viermal jährlich. Das Jahresabonnement beträgt 22 Euro inkl. Versand. Studenten zahlen 16 Euro.

Zahlungen erfolgen über die Kölner Bank, BLZ 371 600 87, Konto-Nr. 584 302 003, IBAN Code: DE 45 3716 0087 0584 3020 03, BIC: GENODED1CGN
Bestellungen an den Herausgeber erbeten.

Hinweis

Die ZfL ist urheberrechtlich geschützt. Namentlich gezeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Ansicht des Herausgebers wieder. Die Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. ist interdisziplinär und nur dem Recht verpflichtet. Sie ist als gemeinnützig anerkannt.

Leserbriefe und Manuskripte ...

sind jederzeit willkommen und werden an die Anschrift der Redaktion erbeten.

Herausgeber: Juristen-Vereinigung Lebensrecht e.V. (Köln)

Herausgeberbeirat

Prof. Dr. iur. Gunnar Duttge, Göttingen

Prof. Dr. Klaus F. Gärditz, Bonn

Prof. Dr. med. Hermann Hepp, München

Prof. Dr. iur. Christian Hillgruber, Bonn

Prof. Dr. iur. Eike von Hippel, Hamburg

Prof. Dr. phil. Rupert Hofmann, Regensburg

Prof. Dr. iur. Winfried Kluth, Halle

Prof. Dr. iur. Winrich Langer, Marburg

Prof. Dr. iur. Joseph Listl, Bonn

Prof. Dr. iur. Dr. h.c. Harro Otto, Bayreuth

Prof. Dr. med. Johannes Pechstein, Mainz

Prof. Dr. theol. Anton Rauscher, Augsburg

Prof. Dr. iur. Wolfgang Rüfner, Köln

Prof. Dr. phil. Manfred Spieker, Osnabrück

Prof. Dr. iur. Herbert Tröndle, Waldshut-Tiengen

Prof. Dr. iur. Dr. h. c. Wolfgang Waldstein, Salzburg

Prof. Dr. iur. Ralph Weber, Rostock

Prof. Dr. phil. Paul-Ludwig Weinacht, Würzburg

Prof. Dr. med. Hans-Bernhard Wuermeling, Erlangen

Biopolitik 2013 ff.

Die aktuelle Legislaturperiode neigt sich ihrem Ende zu. Im Bereich der Biopolitik war sie von der Zulassung der Präimplantationsdiagnostik geprägt. Mit dem Erlass der PID-Durchführungsverordnung im Februar 2013 ist dieses Thema legislatorisch abgeschlossen. Politisch offen geblieben ist dagegen, ob die Beteiligung an einer Selbsttötung strafbar sein soll. Ein entsprechender Gesetzentwurf der Regierungskoalition, der sich lediglich gegen die gewerbsmäßige Suizidhilfe wendet, liegt aktuell auf Eis. Angesichts des nahenden Wahlkampfs für die Bundestagswahl im Herbst ist nicht damit zu rechnen, dass dieses Vorhaben noch einmal aufgegriffen wird, zumal zwischen CDU/CSU und FDP deutliche Differenzen zutage getreten sind.

Womit wird sich also der Bundestag auf dem Feld der Biopolitik in seiner nächsten Wahlperiode beschäftigen? Sicher nicht mit der „Pille danach“, die vor kurzem durch einen Vorfall in Köln und eine (scheinbare?) Richtungsänderung des Kölner Erzbischofs für einige Wochen ganz im Mittelpunkt der öffentlichen Aufmerksamkeit stand. Ob die „Pille danach“ auch eine frühabtreibende Wirkung hat oder nicht (s. dazu die Beiträge von *Reimann*, S. 7 ff. und *Büchner*, S. 15 f.), ist politisch völlig uninteressant, da seit Jahrzehnten natürlich gezeugte Embryonen bis zur Einnistung in die Gebärmutter keinerlei rechtlichen Schutz genießen (§ 218 Abs. 1 S. 2 StGB). Bestrebungen, dieses durchaus reale Problem des Lebensschutzes anzugehen, sind nicht ersichtlich.

Ob bestimmte Formen der Suizidhilfe bestraft und insbesondere die Aktivitäten von Vereinigungen unterbunden werden sollen, die geschäfts- oder gewerbsmäßig anderen bei der Selbsttötung helfen (s. *Tolmein*, S. 16 ff.), steht in den Sternen. Der aktuelle Gesetzentwurf der Bundesregierung wird mit hoher Wahrscheinlichkeit der Diskontinuität anheim fallen. Es wird vom Ergebnis der Bundestagswahl abhängen, in welcher Konstellation ein Wiederaufgreifen dieser Problematik möglich erscheint. Die Aussichten für einen „zweiten Anlauf“ sind dabei nicht rosig. Wahrscheinlich be-

darf es besonderer Entwicklungen oder „Skandale“ bis sich der Gesetzgeber diesem heiklen Thema wieder zuwendet.

Einen solchen „Anstoß“ hat es zuletzt auf dem Gebiet der Organtransplantation gegeben. Die verschiedenen Manipulationen und Eigenmächtigkeiten, die in jüngster Zeit bekannt geworden sind, müssten eigentlich zu einer grundlegenden Überprüfung des gesamten „Organspendesystems“ führen. Konkrete Regeländerungen werden allerdings noch nicht diskutiert, ganz abgesehen von der schwelenden Frage des Hirntodes als Todeskriterium des Menschen. Die Politik wird aber mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht zur Tagesordnung übergehen können, so dass in diesem Bereich demnächst mit Gesetzesinitiativen zu rechnen ist.

Als weiteres Thema zeichnet sich am Horizont eine Überarbeitung der Rahmenbedingungen für die Fortpflanzungsmedizin ab. Das Embryonenschutzgesetz ist den Befruchtungsingenieuren schon lange ein Dorn im Auge. Ein Professoren-Entwurf für diverse Neuregelungen im Sinne einer „modernen“ und „konkurrenzfähigen“ Reproduktionsmedizin ist schon formuliert („Augsburg-Münchner-Entwurf für ein Fortpflanzungsmedizinengesetz“). Diesem lange im Hintergrund gebliebenen Bereich des Lebensschutzes wird man künftig wieder mehr Aufmerksamkeit widmen müssen.

Rainer Beckmann

Prof. Dr. med. Holm Schneider / Stud. med. Theresa Binkhoff, Erlangen

Ursachen der hohen Abtreibungsrate bei vorgeburtlich festgestellter Trisomie 21

I. Ausgangspunkt: Die Debatten um den PraenaTest

Seit August 2012 ist in Deutschland, Österreich, Liechtenstein und der Schweiz der PraenaTest auf dem Markt – ein Test auf Trisomie 21 beim ungeborenen Kind, der nur ein paar Milliliter Blut von der Schwangeren erfordert. Trotz heftiger öffentlicher Debatten um die Zulässigkeit dieses Angebots und trotz einer gutachterlichen Stellungnahme des Bonner Staats- und Verwaltungsrechtlers Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz, die nahelegte, das Inverkehrbringen des Tests zu unterbinden,¹ stimmte die zuständige Behörde der Markteinführung in Deutschland zu. Die Bundesregierung sah keinen Handlungsbedarf.²

Trisomie 21, das dreifache Vorhandensein des Chromosoms 21 in allen oder einem Teil der Körperzellen, ist eine nicht veränderbare genetische Besonderheit, die weltweit ca. fünf Millionen Menschen haben. Bei ungefähr der Hälfte geht sie mit angeborenen Krankheiten wie einem Herzfehler oder einer Darmverengung einher. Diese Krankheitserscheinungen lassen sich heute meistens recht gut behandeln. Generell gilt Trisomie 21 als am wenigsten beeinträchtigende und deshalb häufigste Trisomie. Die Lebenserwartung der Betroffenen ist in den letzten Jahren kontinuierlich gestiegen und liegt inzwischen bei fast 60 Jahren.³ Das zusätzliche Chromosom 21 bewirkt in der Regel eine Einschränkung kognitiver Fähigkeiten sowie charakteristische körperliche Merkmale, die in ihrer Gesamtheit als Down-Syndrom bezeichnet werden. Solche Auffälligkeiten stehen bei guter Förderung der Betroffenen heute ihrer Integration in den gesellschaftlichen Alltag kaum noch im Wege.

Dennoch wird keine andere genetische Normabweichung vorgeburtlich mit höherem diagnostischen Aufwand und meist tödlicher Konsequenz verfolgt. Immer mehr Frauen nehmen in den ersten 5 Monaten der Schwangerschaft gezielte Pränataldiagnostik in Anspruch. In vielen Industrienationen – sehr wahrscheinlich auch in Deutschland – werden mehr als 90% der Kinder mit Trisomie 21 abgetrieben.^{4,6} Aus Dänemark, wo seit 2004 allen Schwangeren ein staatlich finanziertes Pränatal-Screening auf Chromosomenanomalien angeboten wird, ist bekannt, dass zwischen 2004 und 2010 die Zahl der Neugeborenen mit Down-Syndrom von 61 auf 21 pro Jahr zurückging. Eine dänische Zeitung hat vorgerechnet, dass bei Fortsetzung dieses Trends dort in 20 Jahren kein Kind mit Down-Syndrom mehr zur Welt kommen wird.⁷

Wie viele Abtreibungen wegen vermuteter oder bestätigter Trisomie 21 in der Bundesrepublik Deutschland

durchgeführt werden, ist unklar. Ihr Anteil an der Gesamtzahl der Abtreibungen hat in den letzten Jahren aber sicherlich zugenommen. Schon 1993 wurde der Gesetzgeber vom Bundesverfassungsgericht aufgefordert, die Entwicklung der Abtreibungszahlen genau zu beobachten und bei steigender Tendenz einen wirksameren Schutzmechanismus für die ungeborenen Kinder zu installieren. Mit der Reform des Paragraphen 218 StGB wurde im Jahr 1995 ein neues Meldeverfahren für Schwangerschaftsabbrüche eingeführt. Dennoch geht das Bundesinstitut für Bevölkerungswissenschaft beim Statistischen Bundesamt davon aus, dass die offizielle Abtreibungsstatistik nur rund 60% der Abtreibungen erfasst.⁸ Nach einem vorübergehenden Anstieg der offiziellen Abtreibungszahlen bis 2001 sanken diese zwar in den Folgejahren geringfügig, wegen des deutlichen Geburtenrückgangs ist in den letzten 15 Jahren jedoch eine relative Zunahme an Abtreibungen zu verzeichnen (1996: 163,0 Abtreibungen auf 1000 geborene Kinder; 2011: 164,2 Abtreibungen auf 1000 geborene Kinder).⁹ Dieser relative Anstieg könnte mit der vermehrten Inanspruchnahme des sogenannten Ersttrimester-Screenings (Nackenfaltenmessung und gezielte Laborwertbestimmungen) zusammenhängen, denn Abtreibungen aufgrund eines Verdachts auf „Chromosomenschäden“ werden, wenn sie innerhalb der ersten 12 Schwangerschaftswochen erfolgen, in der Statistik nicht separat erfasst. Welche Bedeutung die Diagnose

1. Gutachterliche Stellungnahme von Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz zur Zulässigkeit des Diagnostikprodukts „PraenaTest“, herausgegeben vom Beauftragten der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen am 5. Juli 2012
2. Anfrage von Dr. Ilja Seifert, in: Schriftliche Fragen mit den in der Woche vom 16. Juli 2012 eingegangenen Antworten der Bundesregierung, BT-Drucksache 17/10352
3. Torr, J., Strydom, A., Patti, P., Jokinen, N.: Ageing in Down syndrome: morbidity and mortality. *Journal of Policy and Practice in Intellectual Disabilities* 7, 70–81 (2010)
4. Collins, V.R., Muggli, E.E., Riley, M., Palma, S., Halliday, J.L.: Is Down syndrome a disappearing birth defect? *J. Pediatr.* 152, 20-24 (2008)
5. Boyd, P.A., Devigan, C., Khoshnood, B., Loane, M., Garne, E., Dolk, H.; EUROCAT Working Group: Survey of prenatal screening policies in Europe for structural malformations and chromosome anomalies, and their impact on detection and termination rates for neural tube defects and Down's syndrome. *BJOG* 115, 689-696 (2008)
6. Morris, J.K., Alberman, E.: Trends in Down's syndrome live births and antenatal diagnoses in England and Wales from 1989 to 2008: analysis of data from the National Down Syndrome Cytogenetic Register. *BMJ* 339, b3794 (2009)
7. Vgl. Buley, J.: Down's syndrome dwindling, in *The Copenhagen Post* vom 22.7.2011
8. Bevölkerung, Sonderheft der Schriftenreihe des Bundesinstituts für Bevölkerungsforschung, 2. Aufl., S. 31 (2004)
9. Vgl. die aktuelle Statistik des Statistischen Bundesamtes sowie Spieker, M.: Der Schutz ungeborener Kinder ist gescheitert, in: *Die Welt* vom 14.9.2012

Trisomie 21 bei Abtreibungen aus „medizinischer Indikation“ bis zur 22. Schwangerschaftswoche hat, lässt sich anhand der veröffentlichten Daten nicht genau beantworten. Vieles deutet jedoch auf einen wachsenden Anteil dieser Diagnose hin. Zuverlässig dokumentiert ist nur, dass die Zahl der Spätabtreibungen (Fetozide), die nicht wegen einer Mehrlingsschwangerschaft, sondern aus anderen Gründen erfolgen – am häufigsten wegen vorgeburtlich festgestellter Trisomie 21, in den letzten Jahren deutlich zugenommen hat.¹⁰ Der Staat ist jedoch nicht nur grundsätzlich zum Schutz ungeborenen Lebens verpflichtet, sondern muss nach Maßgabe des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG auch wirksam verhindern, dass behinderte Menschen vorgeburtlich aussortiert werden.

Der PraenaTest hingegen suggeriert, dass man auf einfache Weise an einem Kind mit Behinderung „vorbeikommen“ könnte. Dieser Test leite „eine neue Ära der Pränatalmedizin ein“, so Prof. Dr. Klaus Zerres, Vorsitzender der Deutschen Gesellschaft für Humangenetik, obwohl das Verfahren sich im Moment noch in der Erprobungsphase befände, denn kein Arzt dürfe damit zurzeit einen Schwangerschaftsabbruch begründen. Die Diagnose „Down-Syndrom“ müsse vorerst immer „mit einem invasiven Verfahren abgesichert werden“.¹¹

Das wird aus zwei Gründen nicht so bleiben: Erstens ist bei einem Test, der sich schon weit vor der 12. Schwangerschaftswoche anwenden lässt, zu erwarten, dass er auch in jenem Zeitfenster genutzt wird, in dem eine Abtreibung nach § 218a StGB Abs. 1 gar keiner Begründung bedarf. Zweitens hat ein nicht-invasiver Bluttest in der Frühschwangerschaft vor allem deshalb eine neue Qualität, weil er zu einem Test für jede Schwangere werden kann. Je niedriger die Schwelle, desto größer die Gefahr, dass Eltern in eine Untersuchung einwilligen, ohne die Folgen „unerwünschter Testergebnisse“ ausreichend bedacht zu haben. Die gezielte Suche nach einer bestimmten genetischen Normabweichung signalisiert, dass diese per se ein Grund für eine Abtreibung sei. Das Testangebot wird folglich eine gesellschaftliche Atmosphäre schaffen, in der es vielen „verantwortungsvoll“ erscheint, Trisomie 21 zum frühestmöglichen Zeitpunkt pränatal zu entdecken und die betroffenen Kinder im Mutterleib zu töten. Sobald der Preis des neuen Angebots ausreichend gesunken ist, werden viel mehr Frauen davon Gebrauch machen als gegenwärtig von der risikobehafteten Fruchtwasseruntersuchung. Die Öffentlichkeit wird dann wenig Verständnis für jene aufbringen, die einen erschwinglichen und vermeintlich harmlosen Test nicht durchführen lassen, sondern quasi fahrlässig das Risiko eingehen, ein „behindertes“ Kind zu bekommen. Krankenkassen werden Wege finden, ihrem ökonomischen Interesse an der Durchführung des Tests Geltung zu verschaffen und die Kostenerstattung zu ermöglichen, denn die Geburt eines Kindes mit Down-Syndrom ist „wirtschaftlich gesehen“ viel riskanter als ein PraenaTest mit anschließender Abtreibung.

Da der Gesetzgeber seinem Auftrag, auch ungeborenes Leben zu schützen, bisher kaum gerecht wird und die staatlich verordnete Schwangerschaftskonfliktberatung nichts daran geändert hat, dass jährlich mehr als 100.000 rechtswidrige (aber straflose) Abtreibungen durchgeführt werden, muss gerade am Beginn einer „neuen Ära der Pränatalmedizin“ gefragt werden, warum die Abtreibungsrate bei vorgeburtlich festgestellter Trisomie 21 so hoch ist. Eigentlich war die „embryopathische Indikation“ im § 218a StGB im Zuge der Gesetzesreform von 1995 ja gestrichen worden, um eine offensichtliche Diskriminierung Behinderter zu vermeiden. Unklar ist, bei wie vielen seitdem durchgeführten „medizinisch indizierten“ Abtreibungen tatsächlich eine gesundheitliche Gefährdung der Schwangeren bestand oder vorhersehbar war, die allein einen solchen Eingriff nach aktueller Gesetzeslage rechtfertigen würde. Es fehlen Informationen darüber, wie oft zusätzliche pränatal diagnostizierte Probleme vorlagen (z. B. Herzfehler mit Anzeichen von Herzversagen), welche die Entscheidung erklären könnten. Weiterhin ist unbekannt, ob Faktoren wie Alter, Familienstand oder Religion der Eltern für die Entscheidung bedeutsam sind, welchen Einfluss die Konfliktberatung tatsächlich hat und woher in manchen Fällen wirksame Ermutigung zum Leben mit einem von Trisomie 21 betroffenen Kind kam.

Auch zu den langfristigen Folgen einer Abtreibung für die Schwangere gibt es nur wenig systematische Untersuchungen. Wer wirklich an einer Hilfe für Frauen im Schwangerschaftskonflikt interessiert ist, der muss sich zuerst mit den Gründen befassen, warum eine Frau ihr Kind nicht austrägt. Die Erhebung aktueller Daten ist hier dringend geboten.

Um die persönlichen Entscheidungswege nachvollziehen zu können, die im Gegensatz zur Intention des Gesetzgebers zu einer Zunahme von Abtreibungen wegen Trisomie 21 geführt haben, wurden von uns Frauen befragt, die während einer Schwangerschaft in den Jahren 1996 bis 2011 erfahren hatten, dass sie ein Kind mit Down-Syndrom erwarten. Themen dieser Fragebogenstudie waren der Schwangerschaftsverlauf, die Beratung nach der Diagnosestellung, die Entscheidungsfindung und der aktuelle Lebensalltag.

II. Gründe für den Schwangerschaftsabbruch nach der pränatalen Diagnose einer Trisomie 21

An unserer Studie beteiligten sich 86 Frauen, die ihr Kind trotz bekannter Trisomie 21 geboren haben, und 7 Frauen, die sich für eine Abtreibung entschieden hatten. Die Antworten beider Gruppen machen deut-

10. Vgl. Publikation des Statistischen Bundesamtes: Schwangerschaftsabbrüche - Fachserie 12 Reihe 3 - 2011, S. 30 (2012) sowie Tichomirowa, K.: Zahl der Spätabtreibungen nimmt zu, in: *Frankfurter Rundschau* vom 18.9.2012

11. Vgl. Donner, S.: Der Preis ist hoch, in: *der Freitag* vom 19.11.2012

lich, dass die Beratung von Schwangeren, welche durch vorgeburtliche Diagnostik in eine Konfliktsituation geraten sind, in Deutschland oft nicht den Erwartungen genügt. In der Gruppe derer, die den Schwangerschaftsabbruch als Ausweg wählten, dauerte das erste Beratungsgespräch im Durchschnitt knapp 12 Minuten und die Qualität der Beratung wurde mehrheitlich als sehr schlecht eingeschätzt. Meistens fanden keine weiteren offiziellen Beratungsgespräche statt; wenn doch, waren sie kürzer als bei den Frauen der ersten Gruppe, die sich anschließend für das Leben ihres Kindes entschieden. Auf diese Probleme sind wir an anderer Stelle bereits eingegangen.¹² Tabelle 1 zeigt, warum die sieben Frauen der zweiten Gruppe ihre Entscheidung trafen: Bei sechs von ihnen war der Rat anderer Personen ausschlaggebend – oft kombiniert mit einer eher diffusen Angst vor Überforderung mit diesem Kind. Nur drei der sieben Frauen hatten zuvor Kontakt zu Menschen mit Down-Syndrom, konnten also bei ihrer Abwägung auf eigene Erfahrungen zurückgreifen. Doch auch von den anderen wurden Ängste als Entscheidungsgründe angegeben. Finanzielle oder berufliche Gründe waren dagegen von untergeordneter Bedeutung. In einem Fall lagen pränatal diagnostizierte medizinische Probleme beim Kind vor, die nach der Geburt einer chirurgischen Behandlung bedurft hätten. Diese Möglichkeit wurde

während der Konfliktberatung allerdings gar nicht erörtert. Nur bei einer der Befragten hätte die Fortsetzung der Schwangerschaft die mütterliche Gesundheit gefährdet – nach aktueller Gesetzeslage die einzige Rechtfertigung für eine Abtreibung. Fünf der sieben Frauen wurden jedoch nach eigenen Angaben „eher in Richtung Abbruch der Schwangerschaft“ beraten.

Keiner der Befragten kann eine „leichtfertige Entscheidung“ für die Abtreibung unterstellt werden, denn keine gab an, weitere Schwangerschaftsabbrüche erlebt zu haben, und fast alle haben eigene Kinder. War es eine selbstbestimmte Entscheidung? Die Mehrzahl der Frauen, bei denen eine Abtreibung erfolgte, verneinte dies – ganz im Gegensatz zu denen, die ihr Kind mit Trisomie 21 geboren haben (Tabelle 2). Zwei der drei Frauen, die von einem selbstbestimmten Entschluss zur Abtreibung berichteten, hatten diesen in Übereinstimmung mit dem Kindsvater getroffen. Unter den Frauen, die ihr besonderes Kind geboren haben, war die Entscheidung sogar bei 93 % übereinstimmend gefallen. Auch diese Angaben weisen auf den hohen Stellenwert der Meinung Dritter bei der Entscheidungsfindung hin. Andere Faktoren, die bei der Entscheidung für eine Schwangerschaft oft eine wichtige Rolle spielen, scheinen in diesem Schwangerschaftskonflikt nur von geringer Relevanz zu sein. Aus Tabelle 3 geht hervor, dass weder ein ungewöhnlich niedriges oder hohes Alter von Mutter oder Vater noch Familienstand, Kinderreichtum, Religion oder Ausbildungsstand der Eltern großen Einfluss auf die Entscheidung hatten, denn zwischen der Gruppe der Frauen, die ihr Kind trotz bekannter Trisomie 21 geboren haben, und jener, die sich für den Schwangerschaftsabbruch entschieden, sind keine signifikanten Unterschiede zu erkennen.

Sind es also doch vor allem gesellschaftliche Erwartungen, die solche Entscheidungen (unbewusst) beeinflussen? Sind die genannten Ängste nicht nur Zeichen einer zunehmenden Unsicherheit der Schwangeren angesichts des rasant wachsenden Pränataldiagnostikangebots, sondern auch Ausdruck der Befürchtung, für „behinderten“ Nachwuchs in Haftung genommen zu werden? Bei solchen Überlegungen gewinnt der Rat Dritter natürlich an Bedeutung. Einige Eltern berichteten, von ihrer Umgebung mit Sätzen wie „Zum Glück lässt sich so etwas heute ja vermeiden“ konfrontiert worden zu sein. Paare, für die eine Abtreibung eigentlich gar nicht in Frage käme, geraten dabei unter Rechtfertigungsdruck.

Wäre nicht auch die ungenügende, nicht gesetzeskonforme Schwangerschaftskonfliktberatung am ehesten durch die Angst vor Haftpflichtansprüchen zu erklären, die aus der „Zumutung“ des Lebens mit einer Behinderung resultieren? Dafür, dass eine bestimmte vorgeburt-

Tabelle 1: Gründe für den Schwangerschaftsabbruch nach vorgeburtlicher Diagnose einer Trisomie 21 (n = 7)

Genannte Gründe	absolut	Prozent
Rat anderer Personen	6	86 %
Angst vor Überforderung mit diesem Kind	5	71 %
finanzielle oder berufliche Gründe	2	29 %
„Ich wollte kein Kind mit Down-Syndrom.“	2	29 %
Angst, dass das kleinere Geschwisterkind zu kurz kommt	1	14 %
Angst, dass für das Kind später nicht gesorgt ist	1	14 %
Angst, die Familie zu verlieren	1	14 %
Angst vor einem Kampf mit Ämtern und Behörden	1	14 %
zusätzliche medizinische Probleme beim Kind	1	14 %
Gefährdung der eigenen Gesundheit	1	14 %

Tabelle 2: Stellenwert der Meinung Dritter bei der Entscheidungsfindung

Fragen an die Mütter	Geburt des Kindes trotz bekannter Trisomie 21 (n = 86)	Abbruch der Schwangerschaft (n = 7)
„Denken Sie im Rückblick, dass Sie die Entscheidung selbstbestimmt treffen konnten?“	85 x Ja / 99 % 0 x Nein / 0 %	3 x Ja / 43 % 4 x Nein / 57 %
„Haben Sie Ihre Entscheidung in Übereinstimmung mit dem Kindsvater getroffen?“	80 x Ja / 93 % 5 x Nein / 6 %	4 x Ja / 57 % 2 x Nein / 29 %

12. Binkhoff, T., Frewer, A., Schneider, H.: Folgen der zunehmenden Inanspruchnahme gezielter vorgeburtlicher Diagnostik. *Leben mit Down-Syndrom* 71: 20-22 (2012)

liche Diagnose öfter als erwartet mit dem Rat zur Abtreibung verbunden ist, könnten also – neben der wachsenden Akzeptanz vorgeburtlicher Auslese in unserer Gesellschaft – haftungsrechtliche Gründe den Ausschlag geben.

III. Zur Frage nach der Zumutbarkeit behinderter Kinder

Die Ergebnisse unserer Studie weisen darauf hin, dass es bei Abtreibungen nach der pränatalen Diagnose einer Trisomie 21 viel weniger um Gefährdungen der mütterlichen Gesundheit als um die Zumutbarkeit von Kindern mit Normabweichungen geht. Ist ein Kind mit Down-Syndrom unzumutbar? Das können eigentlich nur die betroffenen Familien beantworten. Die bayrische Initiative „Eltern für Eltern“, ein Netzwerk von Familien, in denen ein solches Kind lebt, sieht nicht die Herausforderungen und Zumutungen im Vordergrund. Sie spricht stattdessen von „niedlichen Babys, aufgeweckten Kleinkindern, wissbegierigen Schülern, Erwachsenen mit eigenen Vorstellungen davon, wie sie leben möchten“.¹³ Sie berichtet von Kindern, die Musik machen oder im Sportverein kicken, Freunde haben, sich verlieben, sich über Geschenke freuen – und noch mehr darüber, andere zu beschenken. Denn eines der

herausragenden Merkmale, das die meisten dieser Kinder haben, sei ein „nahezu an Magie grenzendes Einfühlungsvermögen“.

Diese Eltern empfinden das Down-Syndrom nicht als Synonym für die Abwesenheit von Glück, sondern als Besonderheit, die einen neuen Blick auf das Leben verleiht.¹³

Für Menschen mit Familienerfahrung ist diese positive Bewertung gar nicht so erstaunlich. Werden Eltern nicht viel zu oft unterschätzt? Vielleicht darf man ihnen einfach zumuten, was viele für unzumutbar halten. Zumuten im wörtlichen Sinne, also „Mut zusprechen“ in einer Konfliktberatung. Das fällt sicherlich leichter, wenn man dabei keine Haftpflichtansprüche fürchten muss. Und auch das Konzept der nicht-direktiven Beratung stößt hier an seine Grenzen.

Die Probleme liegen demnach weniger beim betroffenen Kind als bei der Gesellschaft und ihrer Gesetzgebung. Sie sind grundsätzlicher Natur. Wie soll Abtreibung von der Allgemeinheit als rechtswidrige Handlung verstanden werden, die nach Beratung straffrei bleibt, wenn zum Beispiel schon bei einer kleinen Temposünde auf der Autobahn die Strafe dem Beratungskonzept vorgezogen wird? Wie wurde eine „Kind als Schaden“-Rechtsprechung möglich, welche die Angst der Beratenden vor Haftpflichtansprüchen begründet? Warum sollen in der Schwangerschaftskonfliktberatung die gegenwärtigen und zukünftigen Lebensverhältnisse der Schwangeren berücksichtigt werden, aber nicht die Möglichkeit, dass diese mit ihren Kindern mit- und weit über sich hinauswachsen kann? Warum untersucht niemand die Faktoren, welche die Zumutbarkeit von genetischen Normabweichungen erhöhen?

Nach einer vorgeburtlichen Diagnose entscheiden die Eltern nicht mehr darüber, ob sie ein Kind mit Trisomie 21 bekommen möchten. Sie haben es nämlich schon. Ein Schwangerschaftsabbruch bedeutet, dieses Kind, weil es nicht der Norm entspricht, für immer aus dem Weg zu räumen. Daran ändert auch ein früherer Zeitpunkt des Aussortierens nichts. Ein genetischer Test, der schon in der Frühschwangerschaft einsetzbar ist, kann die Selektion nur in einen Zeitabschnitt verschieben, in dem sie weniger schlimm erscheint. Das verringert das Problembewusstsein und wird in unserer Gesellschaft einen Erwartungsdruck erzeugen, dem die meisten nicht standhalten werden.

Die Gesetzgebung hat aber großen Einfluss darauf, welche Botschaft die offiziellen Beratungsstellen im Schwangerschaftskonflikt vermitteln. Würden die Ratgeber nämlich überzeugend erklären, dass auch ein möglicherweise behinderter Mensch das Recht hat zu leben, und würden sie den Eltern tatsächlich Mut machen, sich der Herausforderung eines besonderen

Tabelle 3: Einfluss von Alter, familiärer Situation, Religion und Ausbildungsstand der Eltern auf die Entscheidung

	Geburt des Kindes trotz bekannter Trisomie 21 (n = 86)	Abbruch der Schwangerschaft (n = 7)
Mutter jünger als 20 Jahre	0 / 0 %	0 / 0 %
mütterliches Alter ≥ 40 Jahre	19 / 22 %	1 / 14 %
Vater jünger als 20 Jahre	0 / 0 %	0 / 0 %
väterliches Alter ≥ 40 Jahre	31 / 36 %	3 / 43 %
miteinander verheiratet	65 / 76 %	4 / 57 %
in Partnerschaft lebend	18 / 21 %	3 / 43 %
ledig oder geschieden	2 / 2 %	0 / 0 %
vier oder mehr eigene Kinder	11 / 13 %	1 / 14 %
<i>Religion der Mutter:</i>		
römisch-katholisch	32 / 37 %	4 / 57 %
evangelisch	36 / 42 %	2 / 29 %
andere	3 / 3 %	0 / 0 %
Mutter ohne religiöses Bekenntnis	15 / 17 %	1 / 14 %
<i>Religion des Vaters:</i>		
römisch-katholisch	33 / 38 %	3 / 43 %
evangelisch	29 / 34 %	2 / 29 %
andere	4 / 5 %	0 / 0 %
Vater ohne religiöses Bekenntnis	20 / 23 %	2 / 29 %
Mutter zum Zeitpunkt der Entscheidung noch ohne abgeschlossene Berufsausbildung	2 / 2 %	0 / 0 %
Vater zum Zeitpunkt der Entscheidung noch ohne abgeschlossene Berufsausbildung	5 / 6 %	0 / 0 %

13. Flyer der Bayrischen Down-Syndrom-Initiative „Eltern für Eltern“, S. 2 (2012)

Kindes zu stellen, dann ließe sich das rechtliche Credo „Hilfe statt Strafe“ wahrscheinlich verwirklichen. Die aus unserer Studie ersichtlichen Hauptgründe für die Abtreibung (Rat anderer Personen und Angst vor Überforderung) wären also durch vernünftige politische und gesetzliche Vorgaben durchaus in den Griff zu bekommen.

IV. Schutzmechanismen für ungeborene Kinder mit Trisomie 21

Da pränataldiagnostische Angebote heute allgegenwärtig sind, sollte jedes Paar mit Kinderwunsch sich am besten schon vor der Schwangerschaft über mögliche Untersuchungen und deren Konsequenzen informieren. Anhand geeigneter Bücher oder Internetrecherchen lässt sich dann gemeinsam klären: Was wollen wir vor der Geburt über unser Baby wissen? Wie würden wir mit der Prognose umgehen, ein behindertes Kind zu bekommen? Was würden wir tun, wenn durch die Schwangerschaft die Gesundheit der Mutter gefährdet wäre? Käme eine Abtreibung für uns überhaupt in Frage? Im günstigsten Fall sind beide Partner der gleichen Ansicht. Wenn nicht, sitzt die Frau am längeren Hebel, denn nach aktueller Gesetzeslage kann sie – realistisch betrachtet – nicht dazu gezwungen werden, ein Kind auszutragen, das sie nicht will. Hier sind jedoch die Haltungen ihres Umfelds mitentscheidend. Dort, wo Abtreibung nicht bagatellisiert wird, bestehen gute Chancen, dass das Paar sich rechtzeitig vor einer Schwangerschaft mit dem Unrecht und den möglichen Folgeschäden eines solchen Eingriffs auseinandersetzt. Ohne eigenen Entscheidungsdruck stimmen die meisten Menschen zu, dass es ungerecht ist, einem anderen sein Lebensrecht zu verweigern.

Bekannt sind auch die möglichen psychischen und körperlichen Folgen für die Mutter. Unsere Studie zeigt, dass eine Abtreibung langfristig mit einer viel größeren Beeinträchtigung der Lebensqualität einhergehen kann als die Geburt eines Kindes mit Down-Syndrom.¹² Wie viele Frauen an den Folgen einer Abtreibung so leiden wie unsere Studienteilnehmerinnen, wissen wir nicht. Sicherlich muss bei unseren Daten eine durch das Studiendesign und die Vorgaben der Ethikkommission bedingte statistische Verzerrung berücksichtigt werden, und auch die Fallzahl dieser Gruppe ist leider sehr klein. Verallgemeinerungen sind deshalb nur sehr eingeschränkt möglich. Aber auch frühere Studien, in denen Frauen zu verschiedenen Zeitpunkten nach einer Abtreibung zu ihrer Lebensqualität befragt wurden, haben anhaltende tiefe Schuldgefühle, Angstzustände, Depressionen, Suchtverhalten und erhöhte Suizidgefährdung als Abtreibungsfolgen nachgewiesen.¹⁴⁻¹⁶ Die Auswirkungen des Schwangerschaftsabbruchs auf die Partnerschaft und die Geschwister des betroffenen Kindes (falls vorhanden) wurden von keiner einzigen unserer Studienteilnehmerinnen als po-

sitiv beschrieben, sondern erhöhten das Risiko, dass das Paar sich trennt. Vier der sieben Frauen unserer Studie leben nicht mehr mit dem Kindsvater zusammen. Rechtzeitige, gründliche Information über solche Erkenntnisse empirischer Forschung würde vielen Frauen helfen, die Tragweite der Entscheidungen zu erfassen, vor die gezielte Pränataldiagnostik sie stellen kann.

Findet vor Eintritt der Schwangerschaft keine Auseinandersetzung mit Pränataldiagnostik und ihren möglichen Konsequenzen statt, dann führt die Diagnose einer Trisomie 21 fast immer zu einem Schock, den das Paar erst einmal verarbeiten muss. Viele junge Mütter und Väter wissen nur wenig über das Down-Syndrom und kennen keinen einzigen Betroffenen. Der Bearbeitungsprozess braucht Zeit – manchmal mehrere Wochen. Im ersten Moment haben die meisten Eltern viel mehr Zukunftsangst als „gute Hoffnung“. Deshalb sind Informations- und echte Beratungsgespräche notwendig, welche die ganze Familie in den Blick nehmen – natürlich auch das ungeborene Kind. An einer solchen ausführlichen Beratung mangelt es leider oft. Beim ersten Beratungstermin sollte eine Abtreibung überhaupt keine Rolle spielen dürfen. Über diesen letzten Ausweg sollte erst diskutiert werden, nachdem alle anderen Möglichkeiten ausgelotet wurden. Im Erstgespräch muss es vielmehr darum gehen, den Eltern verständlich zu machen, was die Diagnose Trisomie 21 bedeutet. Dazu gehört das Angebot, Kontakte zu Familien oder Einrichtungen herzustellen, in denen Menschen mit Down-Syndrom leben – wo man also persönliche Erfahrungen machen kann. Es ist heute sehr leicht, über das Internet oder telefonisch eine lokale Elterngruppe, Selbsthilfeorganisation oder Ortsgruppe der Bundesvereinigung Lebenshilfe e.V. zu erreichen. In vielen bayerischen Frauenarztpraxen ist ein Flyer der Initiative „Eltern für Eltern“¹³ verfügbar, der die Telefonnummern und E-mail-Adressen von 33 Familien enthält, in denen ein Kind mit Down-Syndrom lebt. Diese Familien sind bereit, jeder Schwangeren und deren Angehörigen Einblick in ihr Alltagsleben zu gewähren. Unsere Fragebogenstudie hat gezeigt, dass wirksame Ermutigung zum Leben mit einem möglicherweise behinderten Kind häufig aus solchen persönlichen Einblicken kam. Wer sich aus erster Hand informiert, trifft keine „Panikentscheidung“, wie eine Studienteilnehmerin ihren Entschluss zur Abtreibung nannte. Und manche Frau, die sich von ihrem Umfeld zur Fruchtwasseruntersuchung drängen ließ, stößt unerwartet auf Bertold Brecht: „Wer A sagt, der muss

14. Broen, A.N., Moum, T., Bødtker, A.S., Ekeberg, O.: The course of mental health after miscarriage and induced abortion: a longitudinal, five-year follow-up study. *BMC Med.* 3: 18 doi:10.1186/1741-7015-3-18 (2005)

15. Gissler, M., Hemminki, E., Lönnqvist, J.: Suicides after pregnancy in Finland, 1987-94: register linkage study. *BMJ* 313: 1431-1434 (1996)

16. Fergusson, D.M., Horwood, L.J., Ridder, E.M.: Abortion in young women and subsequent mental health. *J. Child Psychol. Psychiatry* 47: 16-24 (2006) **Tabelle 1: Gründe für den Schwangerschaftsabbruch nach vorgeburtlicher Diagnose einer Trisomie 21 (n = 7)**

nicht B sagen. Er kann auch erkennen, dass A falsch war.“ Aber nicht nur erfahrene Eltern, Selbsthilfegruppen und Behindertenverbände, sondern auch Kinderärzte, die Patienten mit bestimmten Besonderheiten oder Behinderungen betreuen, können im Schwangerschaftskonflikt verlässliche Informationen und echten Rat geben. Diese Erkenntnis wurde im Jahr 2009 bei der Reform des Schwangerschaftskonfliktgesetzes berücksichtigt: Führt vorgeburtliche Diagnostik zur Annahme, dass die körperliche oder geistige Gesundheit des Kindes geschädigt ist, dann ist der Pränatalmediziner nicht nur verpflichtet, auf das Angebot einer psychosozialen Beratung hinzuweisen und diese gegebenenfalls zu vermitteln, sondern er muss zur Beratung auch Ärztinnen und Ärzte hinzuziehen, die mit der beim Feten gefundenen Gesundheitsstörung „bei geborenen Kindern Erfahrungen haben“ (§ 2a SchKG). Nicht unerwähnt bleiben sollte auch die Möglichkeit, ein Kind zur Adoption freizugeben, denn es gibt nicht wenige Paare, die ein Kind mit Down-Syndrom adoptieren würden.

Auch etliche Frauenärzte machen ihre Patientinnen inzwischen darauf aufmerksam, dass jedes 25. Kind (also 4 % aller Neugeborenen) mit irgendeiner Fehlbildung bzw. Behinderung zur Welt kommt, von denen nur ein kleiner Teil durch Pränataldiagnostik erkannt werden kann, und dass die meisten Behinderungen durch Unfälle oder Krankheiten nach der Geburt entstehen. Dieser Hinweis sollte gezielte vorgeburtliche Untersuchungen grundsätzlich begleiten.

Der Gesetzgeber ist deshalb gut beraten, wenn er Eltern schützt, die sich entscheiden, mit einem behinderten Kind zu leben. Politiker, die signalisieren, dass solche Eltern Hochachtung verdienen und jede notwendige

Unterstützung bekommen sollen, betreiben notwendige Anti-Diskriminierungspolitik. Politiker könnten erreichen, dass nicht die Haftpflichtversicherung des Frauenarztes, sondern die gesamte Solidargemeinschaft die Verantwortung übernimmt, wenn einer Familie durch die Geburt eines behinderten Kindes Nachteile entstehen. Wer dem Schutz ungeborenen Lebens dienen will, der muss dafür eintreten, dass in unserem so reichen und zugleich so kinderarmen Land jede Schwangere sich darauf verlassen kann, dass die Gesellschaft ihr Kind, so wie es ist, willkommen heißt.

Unsere Studienergebnisse lassen erkennen, dass bei der Abtreibung eines Kindes mit Trisomie 21 oft nicht die mütterliche Gesundheit, sondern ein falsches Bild von Menschen mit Down-Syndrom, Fremdbestimmung und eugenische Motive im Vordergrund stehen. In der Praxis findet also ein Missbrauch der medizinischen Indikation nach §218a Abs. 2 StGB statt. Angesichts der Entwicklung neuer Tests, die wie der PraenaTest eindeutig auf Selektion abzielen und Schwangere wie Frauenärzte zu diesem Missbrauch verleiten können, sollte dringend über Möglichkeiten einer Abkopplung der Pränataldiagnostik von der medizinischen Indikation des Schwangerschaftsabbruchs nachgedacht werden.

Als in Deutschland in den letzten Monaten über Beschneidung debattiert wurde, forderten viele, das Kindeswohl über die Entscheidungsfreiheit der Eltern zu stellen. Gilt das nicht viel mehr noch, wenn ein Test das Leben des Kindes bedroht? Müsste da das Kindeswohl nicht Vorrang haben vor dem Recht der Eltern auf Informationen über ihr Kind? Unseres Erachtens besteht in diesem Fall tatsächlich gesetzgeberischer Handlungsbedarf.

Dr. phil. nat. Andreas L. G. Reimann, Köln

Zur Diskussion über den Wirkungsmechanismus der „Pille danach“

I. Hintergrund und Fragestellung

Nicht nur nach katholischer Lehre ist bereits die Tötung des frühen Embryos nach Verschmelzung von Ei- und Samenzelle als Abtreibung zu betrachten und absolut unerlaubt^{1,2,3}. Wenn im nachfolgenden daher von „frühabtreibend“ gesprochen wird, ist damit die Verhinderung der Einnistung (Nidation) und somit der Abbruch der Schwangerschaft in diesem Sinne gemeint. Diese Definition geht somit über die in Deutschland zurzeit geltende Rechtslage hinaus, die eine Strafbewehrung des Schwangerschaftsabbruch erst nach abgeschlossener Nidation (§ 218 Abs.1 StGB) vorsieht. Die häufig gebrauchten Begriffe „Notfallkontrazeption“, „Nachverhütung“ oder „Emergency Contraception“ verdeutlichen den komplexeren Tatbestand. Es wird

daher nachgehend neutral von Postkoitaler Intervention (PI) gesprochen.

Die gegenwärtige Diskussion wurde durch einen aktuellen Fall in einer Kölner Klinik in katholischer Trägerschaft⁴ ausgelöst. Eine junge Frau war vermutlich nach der Beibringung von „KO-Tropfen“ mehrere Stunden

1 Instruktion der Glaubenskongregation: Leben und Fortpflanzung v. 22.2.1987 – zitiert nach Denzinger, Freiburg 2005 (40. Aufl.), Rnr. 4793

2 u. a. <http://blogs.wsj.com/health/2007/10/29/pope-catholics-shouldnt-dispense-emergency-contraception/> – Download am 27.1.2013, 18 Uhr

3 u. a. Erklärung des Erzbischofs von Köln: http://www.erzbistum-koeln.de/modules/news/news_1318.html – Download am 7.2.2013 - 15 Uhr

4 a. a.: <http://www.ksta.de/politik/vergewaltigungsoffer-erzbistum-spricht-von-einzelfall,15187246,21486770.html> – Download am 27.1.2013

später aufgefunden worden. Die Umstände ließen eine Vergewaltigung vermuten. Sie suchte die kassenärztliche Notfallambulanz auf, die in unmittelbarer Nachbarschaft eines in katholischer Trägerschaft stehenden Krankenhauses untergebracht ist. Die Notärztin verordnete die „Pille danach“ und überwies die Patientin anschließend an das Krankenhaus zur Durchführung einer „Anonymen Beweissicherung“ sowie zur weiteren gynäkologischen Betreuung. Die diensthabende Ärztin lehnte eine Aufnahme unter Hinweis auf die mögliche Beratung über die „Pille danach“ ab und verwies auf eine Stellungnahme des Erzbistums, das die Verordnung der „Pille danach“ und auch eine Beratung hierüber aufgrund ihrer frühabtreibenden Wirkung untersage. Sie fürchte arbeitsrechtliche Konsequenzen, einer Kollegin sei in einem anderen Fall bereits fristlos gekündigt worden. Auch ein weiteres katholisches Krankenhaus lehnte die Aufnahme der Patientin unter Hinweis auf die Haltung des Trägers ab. Der Fall löste nicht nur in Köln eine heftige Diskussion über die Haltung der katholischen Kirche im Falle einer Vergewaltigung aus. Sowohl der Träger des Krankenhauses, als auch der Erzbischof von Köln entschuldigten sich unmittelbar nach Bekanntwerden des Falles im Januar 2013 bei der Patientin. Es wurde deutlich, dass jedenfalls die weitere gynäkologische Betreuung hätte geleistet werden müsse und die Zurückweisung ein fehlerhaftes Einzelhandeln darstellte. Ob sich die zuständigen Ärztinnen dabei aber in einem nicht vermeidbaren Irrtum befanden und die Richtlinien insoweit unpräzise waren, muss dahingestellt bleiben.

Zusätzlichen Druck auf den Erzbischof übte eine Erklärung des Berufsverbands der Frauenärzte und der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologische Endokrinologie und Fortpflanzungsmedizin (DGGEF)⁵ aus, in der eine frühabtreibende Wirkung beider als „Pille danach“ bezeichneten Präparate verneint wurde. Nach Beratung mit Fachleuten entschloss sich daher Kardinal Meisner zu einer Erklärung, wonach die Verordnung der „Pille danach“ im Falle einer Vergewaltigung dann erlaubt sei, wenn hierdurch eine „verbrecherische Befruchtung“ verhindert werde. Die Verabreichung mit dem Ziel der Hemmung der Einnistung und somit der Tötung des frühen Embryos sei aber nach wie vor nicht erlaubt⁶. Zwischenzeitlich hat sich die Deutsche Bischofskonferenz im Wesentlichen dieser Haltung angeschlossen⁶. Im Nachgang zu dieser Erklärung wurde dem Kardinal u.a. vorgeworfen, eine „Pille danach“, die ausschließlich verhütende, nicht aber früh-abtreibende Wirkung habe, gäbe es nicht. Seine Aussage leiste außerdem dem Einsatz der „Pille danach“ auch bei anderen Fällen als der der Vergewaltigung Vorschub. Andere meinten sogar – mit allerdings gegensätzlichen Intentionen – eine grundlegende Änderung der Sexualmoral der Kirche zu erkennen. Dass eine solche Interpretation durch die Erklärung Kardinal Meisners nicht gedeckt ist, kann hier dahingestellt bleiben. Dieser Beitrag konzentriert sich auf die Frage mit welcher Sicherheit

bei den zurzeit verfügbaren Methoden zur PI davon ausgegangen werden kann, dass diese kontrazeptiv und nicht nidationsverhindernd und somit frühabtreibend wirken.

II. Evidenzlage zur „Pille danach“

A. Verfügbare Methoden zur postkoitalen Intervention

Nur während einer relativ kurzen Zeit des weiblichen Zyklus ist eine Befruchtung wahrscheinlich. Dies resultiert daraus, dass nach der Ovulation die Eizelle nur ca. 12-24 Stunden befruchtungsfähig ist und die Spermien nur 3 bis 5 Tage überleben können. Somit besteht 4-5 Tagen vor der Ovulation und ca. ein Tag danach eine hohe Empfängniswahrscheinlichkeit nach dem Geschlechtsverkehr. Sie ist am höchsten an den beiden Tagen vor dem Eisprung. Postkoitale Intervention kann unterschiedliche Ansatzpunkte haben: a) die Reduzierung der Spermienfunktion, b) die Verzögerung der Eizellreifung, c) die Hemmung oder Verzögerung des Eisprungs (Ovulation), d) die Störung der Wanderung der befruchteten Eizelle durch den Eileiter, e) die Beeinträchtigung der embryonalen Entwicklung, f) die Verhinderung der Einnistung des Embryos in die Gebärmutter und g) die Störung der Funktion des Gelbkörpers¹⁹. Während die Mechanismen a, b und c die Zeugung verhüten, verhindern die Mechanismen d bis f die erfolgreiche Nidation und wirken damit frühabtreibend. Der Mechanismus g könnte darüber hinaus auch im gesetzlichen Sinne abtreibend wirken.

In Deutschland zugelassen sind als pharmakologische Interventionen („Pille danach“) PiDaNa[®] (1,5 mg Levonorgestrel, LNG) sowie ellaOne 30 mg[®] (30 mg Ulipristalacetat, UPA). Pharmazeutischer Unternehmer beider Präparate ist HRA Pharma (Paris).

Darüber hinaus steht als Medizinprodukt die Kupferspirale, die auch als „Spirale danach“ verwendet werden kann, zur Verfügung. Nicht zugelassen ist die niedrigdosierte Anwendung von Mifepristone (in Deutschland nur als Abortivum Mifegyne[®]), die vor allem in China weit verbreitet ist.

B. Levonorgestrel 1,5 mg

Levonorgestrel ist ein synthetisches Gestagen, das die Wirkung des natürlichen Hormons Progesteron nachahmt. In der Fachinformation des Handelspräparates PiDiNa[®]⁷ heißt es zum Wirkungsmechanismus: „Die genaue Wirkungsweise von PiDaNa 1,5 mg ist nicht be-

5 [http://www.bvf.de/pdf/fachinfo/130205_final_EC_update_18_5.2.2013\[1\].pdf](http://www.bvf.de/pdf/fachinfo/130205_final_EC_update_18_5.2.2013[1].pdf) – Download am 7.2.2013 – 18 Uhr

6 http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse_downloads/presse_2012/2013-038-Pressebericht-FVV-Trier.pdf – Download am 22.1.2013

7 Fachinformation, Stand Juli 2010 – Download am 27.1.2013, 18 Uhr von www.fachinfo.de

kannt. Es wird angenommen, dass Levonorgestrel bei dem verwendeten Dosierungsschema die Ovulation unterdrückt und somit eine Befruchtung verhindert, wenn der Geschlechtsverkehr in der präovulatorischen Phase stattgefunden hat, in der die Wahrscheinlichkeit einer Befruchtung am höchsten ist. Es könnte ebenfalls die Implantation verhindern.“

Demgegenüber betonen die International Federation of Gynecology and Obstetrics (FIGO) und das International Consortium for Emergency Conception (ICEC) in einem gemeinsamen Statement⁸ vom März 2011, dass die Verhinderung oder Verzögerung der Ovulation der möglicherweise einzige Wirkungsmechanismus sei und die Einnistung einer bereits befruchteten Eizelle nicht verhindert werde. Es wird empfohlen anderslautende Formulierungen in Zulassungsdokumenten (bspw. wie oben zitiert) zu streichen. Die Stellungnahme der beiden Organisationen beruht auf präklinischen Studien sowie klinisch-experimentellen Untersuchungen an insgesamt 142 Patienten. Die Interpretation dieser zugrundeliegenden Evidenz wird allerdings u.a. aufgrund methodischer Mängel der Studien in einem kurzen Übersichtsartikel angezweifelt⁹. Eine Wirkung von LNG auf die Eigenschaften der Gebärmutter Schleimhaut (Endometrium) und damit auch eine Beeinflussung Prozesse nach der Befruchtung sei zumindest nicht ausgeschlossen. Die Autoren dieser Publikation schließen, dass die Evidenzlage nicht vollständig die Annahme unterstützt, dass LNG als postkoitale Intervention durch Ovulationshemmung Schwangerschaften vermeidet. Eine mögliche Wirkung von LNG auf postkonzeptionelle Prozesse wird auch mit pharmakologischen Überlegungen zur Dosis-Wirkungs-Beziehung von Progesteron als natürlichem Gestagen begründet¹⁰, jedoch nicht mit primärer Evidenz belegt. Andere Publikationen konnten eine LNG-Wirkung auf das Endometrium nicht belegen^{11,19}.

In einer Untersuchung¹² am Affen *Cebus apella* (Haubenkapuziner) konnte eine LNG-Wirkung nur bei einer Anwendung vor der Ovulation und dann auch nur beobachtet werden, wenn diese noch nicht unmittelbar bevorstand. Ähnliche Befunde konnten auch in einem Rattenmodell beobachtet werden¹³.

In einer Studie¹⁴ an 58 Frauen wurde die Wirkung von LNG auf die Ovulation in Abhängigkeit von der Dosis (Placebo vs. 0,75 mg vs. 1,5 mg) und dem Tag der Einnahme vor der Ovulation untersucht. LNG (1,5 mg) verhinderte oder verzögerte den Ovulationsprozess in 91 bis 94 % der Zyklen, wenn der Follikeldurchmesser nicht größer als 17 mm Durchmesser betrug. War er dagegen 18-20 mm, war dies in nur 47 % der Zyklen der Fall.

In einer 2007 publizierten nicht-kontrollierten klinischen Studie¹⁵ nahmen 99 Frauen nach ungeschütztem Geschlechtsverkehr (GV) 1,5 mg LNG ein. Hormonell wurde vor der Einnahme der vermutete Tag der Ovulation bestimmt. Es wurden drei Schwangerschaften beobachtet, die alle bei Frauen auftraten, die ungeschützten Geschlechtsverkehr am Tag vor oder am

Tag der Ovulation hatten und LNG zwei Tage danach einnahmen. Dies entsprach dem Erwartungswert ohne postkoitaler Intervention. Bei Frauen, die Geschlechtsverkehr an den Tagen -5 bis -2 vor der Ovulation hatten und LNG vor oder am Tag der Ovulation nahmen, wurden statt erwarteter vier Schwangerschaften keine beobachtet.

Dieser Befunde werden durch eine im April 2011 publizierte nicht-kontrollierte klinische Studie¹⁶ bestätigt. Bei 148 Frauen mit ungeschütztem Geschlechtsverkehr während der fruchtbaren Zeit des Zyklus, die eine Levonorgestrel PI durchführten, wurden die tatsächlich beobachteten Schwangerschaften mit dem Erwartungswert in Abhängigkeit vom endokrinologisch bestimmten Zyklusstatus zum Zeitpunkt der Einnahme verglichen. 103 Frauen nahmen das Präparat an den Tagen -5 bis -1 vor der Ovulation ein. Dabei wären 16 Schwangerschaften zu erwarten gewesen, von denen keine eintrat. 45 Frauen nahmen das Präparat am Tag der Ovulation oder danach ein. Es wurden acht Schwangerschaften beobachtet bei einem Erwartungswert von 8,7 (p=1,0). Die Autoren schließen daraus, dass bei den Zulassungsstudien die Wirksamkeit von Levonorgestrel überschätzt wurde, weil zur Bestimmung des Zykluszeitpunkts dort lediglich Angaben der Patientinnen verwendet wurden. Die Ergebnisse zeigten weiterhin, dass Levonorgestrel als PI nicht die Implantation des Embryos verhindere. Diese Schlussfolgerungen wurden kritisiert¹⁷, da die angegebenen Vergleichsdaten zu erwarteten Schwangerschaften bereits um die natürlicherweise zu erwartenden Abgänge vor Nidation reduziert seien sowie die Studie nicht auf einer vordefinierten

8 http://www.figo.org/files/figo-corp/MOA_FINAL_2011_ENG.pdf - Download am 27.1.2013, 18 Uhr

9 Mozzanega B, Cosmi E. How do levonorgestrel-only emergency contraceptive pills prevent pregnancy? *Gynecological Endocrinology* 2010; early online 1-4

10 Wilks J. Präimplantative und Notfallkonzeption. In: Lexikon Familie, herausgegeben vom Päpstlichen Rat für die Familie, Dt. Ausgabe 2007

11 Palomino WA, Kohen P, Devoto L. A single midcycle dose of levonorgestrel similar to emergency contraceptive does not alter the expression of the L-selectin ligand or molecular markers of endometrial receptivity. *Fertil Steril* 94: 1589-1594 (2010)

12 Ortiz M, Ortiz R, Fuentes M et al. Post-coital administration of levonorgestrel does not interfere with post-fertilization events in the new-world monkey *Cebus apella*. *Hum Reprod* 19:1352-1356 (2004)

13 Müller A, Lladós C, Croxatto H. Postcoital treatment with levonorgestrel does not disrupt postfertilization events in the rat. *Contraception* 67:415-419 (2003)

14 Croxatto H, Brache V, Pavez M et al.. Pituitary-ovarian function following the standard levonorgestrel emergency contraceptive dose or a single 0.75-mg dose given on the days preceding ovulation. *Contraception* 70: 442-450 (2004).

15 Novikova N, Weisberg E, Stanczyk F et al.. Effectiveness of levonorgestrel emergency contraception given before or after ovulation – a pilot study. *Contraception* 75:112-118 (2007)

16 Noé G, Croxatto H, Salvatierra A et al.. Contraceptive efficacy of emergency contraception with levonorgestrel given before or after ovulation. *Contraception* 84: 486-492 (2011)

17 Puccetti R, Noia G, Riccardi M. Post-ovulatory administration of levonorgestrel: interference with implantation is not excluded. *Contraception* 86:770-772 (2012)

Fallzahlkalkulation und einem Fall-Kontroll-Design beruhen. Die Autoren der Studie entgegneten¹⁸ dagegen, dass keine andere Datenbasis zur Verfügung stünde. Wenn bei post-ovulatorischer Einnahme von LNG nicht signifikant weniger als die erwartete Schwangerschaftsrate beobachtet würde, sei nicht Anderes zu schließen, als dass LNG keine Wirkung auf die Nidation habe. Die Forderung nach einer Fall-Kontroll-Studie sei praktisch nicht zu verwirklichen, da sich kaum Frauen bereit erklärten, an einem bestimmten Tag ungeschützten Geschlechtsverkehr zu haben und dann entweder LNG oder aber keine PI einzunehmen. Der Vergleich zu der erwarteten Schwangerschaftsrate sei wissenschaftlich akzeptiert.

Diese Studien finden ebenso wie die in dem o.g. Statement von FIGO/ICEC zitierten Arbeiten Eingang in einen umfangreichen Review zum Wirkungsmechanismus der PI¹⁹. Dieser Review kommt zu dem Schluss, dass Levonorgestrel als PI nur eine kontrazeptive Wirkung entfaltet, wenn das Präparat noch vor dem Anstieg des Luteinisierenden Hormons (LH) eingenommen wird. Es habe keine Wirkung auf postovulatorische Vorgänge und das Endometrium. Die Autoren zitieren auch eigene Arbeiten an einem in-vitro Modell, in dem eine nidationshemmende Wirkung zwar für Mifepristone, nicht aber für Levonorgestrel gezeigt werden konnte²⁰. Die Übertragbarkeit dieses Modells auf die in-vivo Situation nach PI wird allerdings angezweifelt⁹. Schließlich wird in dem Review eine molekularbiologische Arbeit²¹ zitiert, bei der das Expressionsmuster verschiedener Gene nach post-ovulatorischer Levonorgestrel Gabe erhoben wurde. Die Autoren schließen, dass weder die Größenordnung noch die Veränderungsmuster des Transcriptoms die Hypothese unterstützen, dass Levonorgestrel die Funktion des Endometriums – und damit möglicherweise die Implantation – beeinträchtigen. Zum gleichen Ergebnis kommt auch ein weiterer Review²².

Im Unterschied zu den o.g. Befunden wird in einer vom IMABE-Institut herausgegebenen Veröffentlichung^{23,24} aus Wahrscheinlichkeitsüberlegungen geschlossen, dass nur 28 % der Wirksamkeit von LNG bei PI auf eine ovulationshemmende bzw. -verzögernde Wirkung, jedoch 50 % auf einen postkonzeptionellen Effekt zurückzuführen sei. In 22 % der Anwendungsfälle sei das Präparat unwirksam. Diese Berechnungen werden mit der Unwirksamkeit von LNG bei einer Einnahme an dem Tag vor der Ovulation und dem Tag der Ovulation selbst und der dennoch beobachteten Wirkung in der Reduktion der erwarteten Schwangerschaften begründet. Nähme man an, dass in der Regel der ungeschützte Geschlechtsverkehr bereits 24-48 h vor der Einnahme von LNG erfolgt sei, kämen für eine präkonzeptionelle Wirkung maximal nur die Zyklustage -3 und -4 vor der Ovulation in Betracht. Die Konzeptionswahrscheinlichkeit an diesen Tagen sei aber deutlich geringer als in

den darauffolgenden Zyklustagen. Somit könne nur ein postkonzeptioneller Effekt für den großen Teil der Wirksamkeit verantwortlich sein. Als möglicher Wirkmechanismus wird angeboten, dass LNG bis zum zweiten Tag vor dem Eisprung ovulationshemmend wirke, am Tag vor der Ovulation, an dem Tag selber und möglicherweise am darauffolgenden Tag nidationshemmend und später sogar nidationsfördernd. Für die Nidationshemmung könne eine deutlich verkürzte Phase nach der Ovulation (Lutealphase) verantwortlich gemacht werden. Als Beleg wird eine Arbeit mit 120 Frauen zitiert²⁵, in der ein im Median um 8,6 Tage verkürzter Zyklus bei Einnahme von LNG in der 2. und ein um 3,2 Tage verkürzter Zyklus bei Einnahme in der 3. Zykluswoche gefunden wurde. Bei Einnahme in der 4. Woche war dagegen der Zyklus eher verlängert. Durch die massive Zyklusverkürzung kurz vor der Ovulation käme es zu einer „Ausschwemmung“ der befruchteten Eizelle und somit zu einer nidationsverhindernden Wirkung. Dieser Effekt gleiche sich bei den großen Zulassungsstudien für das LNG durch eine „statistische Verschleierung“ aus, weil zyklusverkürzende und zyklusverlängernde Effekte gegeneinander liefen und die genaue Einnahme im Zyklus nicht bekannt sei.

C. Ulipristalacetat

Nach Angaben der Fachinformation von ellaOne 30 mg²⁶ ist Ulipristalacetat „ein oral wirksamer synthetischer selektiver Progesteronrezeptor-Modulator, dessen Wirkung auf einer hochaffinen Bindung an den menschlichen Progesteronrezeptor beruht. Als Hauptwirkungsmechanismus wird die Hemmung oder Verzögerung der Ovulation angesehen“.

18 Noé G, Croxatto H. Response to letter to the editor. Contraception (2013) in press

19 Gemzell-Danielsson K, Berger C, Lalitkumar P. Emergency contraception – mechanism of action. Contraception – in press, accepted by August 2012 – proof provided by authors

20 Lalitkumar P, Lalitkumar S, Meng CX et al. Mifepristone but not levonorgestrel inhibits human blastocyst attachment to an in vitro endometrial three-dimensional cell culture model. Hum Reprod 22:3031-3037 (2007)

21 Vargas M, Tapia-Pizarro A, Hernandez S et al. Effect of single post-ovulatory administration of levonorgestrel on gene expression profile during the receptive period of the human endometrium. J Mol Endocrinol. 48:25-26 (2012)

22 Suarez VJ, Zavala R, Ureta J et al. Effect of levonorgestrel in the ovulation, endometrium, and spermatozoa for emergency oral contraception. (spanish). Rev Peru Med Exp Salud Publica 27:222-230 (2010)

23 Rella W. Neue Erkenntnisse über die Wirkungsweise der „Pille danach“. Institut für medizinische Anthropologie und Bioethik (IMABE), Wien. Bd 15, 2: 121-129 (2008)

24 IMABE. Aktualisierung der Erkenntnisse zur „Pille danach“ – Stand 15.2.2013. <http://www.imabe.org/index.php?id=1861> – Download am 18.2.2013 – 23 Uhr

25 Raymond E.G., Golberg A, Trussell J et al. Bleeding patterns after use of levonorgestrel emergency contraceptive pills. Contraception 73:376-381 (2006)

26 Fachinformation, Stand Juli 2010 – aktueller Download am 27.1.2013, 18 Uhr von www.fachinfo.de

Diese Angaben decken sich mit jenen in der US amerikanischen Verschreibungsinformation²⁷. In dem öffentlich zugänglichen Teil des Europäischen Bewertungsreports (EPAR) heißt es zwar ebenfalls, dass der hauptsächliche Wirkmechanismus auf der Hemmung oder Verzögerung der Ovulation beruht. Gleichzeitig wird aber auch betont, dass Progesteron für die erfolgreiche Einnistung erforderlich sei²⁸. Im Unterschied zu LNG, das nur für den Zeitraum bis 72h nach ungeschütztem Geschlechtsverkehr zugelassen ist, ist das strukturell dem Mifepristone verwandte Ulipristalacetat für einen Zeitraum bis 120h zugelassen. Die Zulassungsstudien zeigen eine Nicht-Unterlegenheit gegenüber LNG für die gesamte untersuchte Studienpopulation²⁹. Eine - allerdings umstrittene³⁰ - Metaanalyse legt den Schluss nahe, dass Ulipristal Levonorgestrel überlegen ist, wenn die Einnahme des Prüfpräparates an den Tagen 3,4 oder 5 postkoital erfolgt ist. Als wesentlicher Wirkungsmechanismus wird neben der Ovulationshemmung die Verzögerung der Ovulation und damit die Verringerung der Wahrscheinlichkeit einer Befruchtung durch überlebende Spermien diskutiert¹⁹. Insbesondere aber könne UPA im Gegensatz zu LNG auch noch wirken, wenn es unmittelbar vor der Ovulation gegeben werde. Deshalb sei es klinisch auch dem LNG überlegen³¹. Dem widersprechen jedoch andere Autoren^{32,33,34,35,36}, die eine Einwirkung auf das Endometrium und somit im Ergebnis eine Nidationshemmung zumindest als weiteren Wirkungsmechanismus nach post-ovulatorischer Gabe in Betracht ziehen. Hierfür spräche auch die pharmakologische Verwandtschaft als Agonist/Antagonist („Modulator“) mit dem Progesteron-Antagonisten Mifepristone. Ein Effekt auf die endometriale Physiologie konnte auch bei therapeutisch angewandten Dosen gezeigt werden^{37,38}. Auch in der o.g. Metaanalyse der beiden Zulassungsstudien wird ein postovulatorischer Mechanismus als möglich bezeichnet²⁹. Die Auswirkungen einer Ulipristal-Gabe bei dennoch entstehender Schwangerschaft seien nicht ausreichend gesichert, ein möglicher embryotoxischer Effekt könne nicht ausgeschlossen werden³⁹. In der Zusammenfassenden Bewertung der FDA⁴⁰ heißt es hierzu: „Der Wirkungsmechanismus kann je nach dem Tag, an dem der Geschlechtsverkehr geschieht und dem Tag der Einnahme verschieden sein ... da Ella® [UPA 30mg Anm.d.V] effektiver als Plan B® [LNG 1,5 mg Anm. d. V.] ist, wenn es 72 h nach ungeschütztem Geschlechtsverkehr gegeben wurde, könnte daraus (wenn auch nicht nachgewiesen) geschlossen werden, dass Ella einen größeren Effekt auf den Endometrium nach postovulatorischer Gabe hat und deshalb ein größeres Potential, die Implantation zu verhindern“.

D. „Spirale danach“

Die Kupfer Intrauterinspirale gilt als sicherste Methode für eine PI. Nach übereinstimmender Literaturmei-

nung trägt hierzu eine Nidationsverhinderung wesentlich bei^{19,34}.

III. Bewertung

A. Grundsätzliche Probleme der Bewertung

Die Prozesse, die nach einer Befruchtung zu einer erfolgreichen Einnistung der befruchteten Eizelle führen unterliegen einer hochkomplexen Regulation. Die Aufklärung des Wirkmechanismus von postkoitalen Interventionen in-vivo ist daher keinesfalls trivial und unterliegt erheblichen methodischen Einschränkungen. In-vitro sowie Tiermodelle unterliegen dagegen stets methodischen Vereinfachungen und ihre Übertragbarkeit auf die in-vivo Situation beim Menschen ist immer kritisch zu prüfen. Hinzu kommt bei humanen in-vitro Modellen, dass sie mit verbrauchender Embryonenforschung einher gehen und daher ihrerseits ethisch bedenklich sind. Es überrascht daher nicht, dass die vorliegende Evidenz zwar Hinweise auf die möglichen Wirkmechanismen von „Notfallkontrazeptiva“ gibt, eine unbezweifelbare Aussage aber nicht getroffen werden kann.

Neben der in den Biowissenschaften inzwischen weit verbreiteten Erkenntnis über Verzerrungspotentiale (Bias) bei experimentellen und klinischen Studien⁴¹ muss eine besondere Form der Verzerrung, nämlich das „biased funding“⁴², erwähnt werden. Damit ist die

27 FDA newsrelease vom 13.8.2010

28 European Public Assessment Report Ellaone: EMA/355204/2010 – www.ema.europa.eu

29 Glasier A, Cameron S, Fine P et al.. Ulipristal acetate versus levonorgestrel for emergency contraception: a randomised non-inferiority trial and meta-analysis. *Lancet* 375:555-562 (2010)

30 *arznei-telegramm* 41:18.6.2010

31 Brache V, Cochon L, Jesam C.. Immediate pre-ovulatory administration of 30 mg ulipristal acetate significantly delays follicular rupture. *Hum Reprod.* 25:2256-2263 (2010)

32 Miech R. Immunopharmacology of ulipristal as an emergency contraceptive. *Int J Women's Health* 3:391-397 (2011)

33 Harrison D, Mtroka J. Defining reality: the potential role of pharmacists in assessing the impact of progesterone receptor modulators and misoprostol in reproductive health. *Ann Pharmacoth* 45:115-119 (2011)

34 Batur P. Emergency contraception: separating fact from fiction. *ClevClin J Med* 79:771-776 (2012)

35 Sullivan J, Bulloch M. Ulipristal acetate: a new emergency contraceptive. *Expert Rev ClinPharmacol* 4:417-427 (2011)

36 Keenan J. Ulipristal acetate: contraceptive or contragestive? *Ann Pharmacother* 45:813-815 (2011)

37 Stratton P, Hartog B, Hajizadeh N et al. A single mid-follicular dose of CDB-2914, a new antiprogesterin, inhibits folliculogenesis and endometrial differentiation in normally cycling women. *Hum Reprod* 15:1092-1099 (2000)

38 Stratton P, Levens E, Hartog B. Endometrial effects of a single early luteal dose of the selective progesterone receptor modulator CDB-2914. *FertilSteril* 93:2035-2041 (2010)

39 Calis K. Ulipristal and embryotoxicity – an alternative viewpoint. *Pharmacotherapy* 32:e176-e177 (2012)

40 FDA Summary Review Ella 2010: http://www.accessdata.fda.gov/drugsatfda_docs/nda/2010/022474s000MedR.pdf

41 Sica G. Bias in research studies. *Radiology*: 238:780-789 (2006)

42 Gigerenzer G, Muir Gray J. *Launching the century of the patient*. In: better doctors, better patients, better decisions. Strüngmann Forum Reports, Cambridge (MA), London 2009.

gezielte Förderung von Forschungsarbeiten beschrieben, die zu einem kommerziellen Nutzen des Förderers beitragen. Im Umkehrschluss heißt das aber auch, dass relevante Forschung deshalb unterbleiben kann, weil entsprechend interessierte Forschungsförderer fehlen. Es ist nicht auszuschließen, dass es sich auch bei der gegenständlichen Fragestellung so verhält. Das Fehlen von Evidenz kann viele Gründe haben: Methodische Unzugänglichkeit, praktische Undurchführbarkeit, fehlendes wissenschaftliches Interesse, fehlende Förderung oder auch die Unterdrückung oder Manipulation von Publikationen⁴³.

Daraus darf aber wiederum nicht abgeleitet werden, dass systematisch und geplant Studien interessegeleitet manipuliert werden. Die Beweisspflicht für einen solchen Generalverdacht liegt bei dem, der sie äußert, und nicht bei den Wissenschaftlern, sofern sie den allgemein anerkannten Standards der wissenschaftlichen Arbeit Genüge getan haben und dazu gehört allerdings auch die Offenlegung potentieller materieller und immaterieller Interessenkonflikte.

B. Levonorgestrel zur postkoitalen Intervention

Die meisten Lehrbücher der Gynäkologie und der Pharmakologie beschreiben für LNG neben einer Hemmung oder Verzögerung des Eisprungs auch eine Wirkung auf die Einnistung des Embryos als möglich. In der aktuell gültigen Fachinformation des LNG-Präparates PiDaNa[®] ist dies sogar in einem amtlichen Dokument über das Arzneimittel so ausgesagt. Noch Anfang Februar 2012 wurde dies auch auf einer vom Berufsverband der Frauenärzte (BFV) betriebenen Website so vertreten⁴⁴. Die Kirche konnte daher zu Recht die Auffassung vertreten, eine Verordnung bzw. Abgabe dieser Präparate verstoße gegen das Verbot der Abtreibung und somit auch in Richtlinien eine Verordnung in katholischen Krankenhäusern untersagen.

Allerdings kann nicht bestritten werden, dass die vorliegende neuere Evidenz diese Aussage nicht länger ausreichend stützt. Publikationen, die dem widerstreiten, sind entweder älteren (länger als 5 Jahre) Datums oder aber sie stützen sich nur auf mechanistische Überlegungen ohne klinische Belege. Lehrbücher stellen keine eigene primäre Evidenz dar und sind eo ipso für den Beleg wissenschaftlicher Aussagen nicht geeignet. Bedingt durch den oft jahrelangen Produktionsvorlauf solcher Lehrwerke können sie auch nicht den aktuellen Stand der wissenschaftlichen Diskussion mit ausreichender Sicherheit darstellen. Darüber hinaus dürfte es zweifelhaft sein, ob die Frage des Wirkungsmechanismus von PI gerade in gynäkologischen Lehrbüchern eine besondere Aufmerksamkeit genießt, da gesetzlich die Definition der Abtreibung erst nach erfolgter Nidation greift und Gynäkologen überwiegend an der Verhinderung einer Schwangerschaft (in diesem Sinne) interessiert sein dürften.

Zwar werden immer wieder Wirkungen auf die Tubenmotilität bzw. die Desynchronisierung in den ersten postkonzeptionellen Stunden als mögliche Mechanismen eines nidationsverhindernden Effekts von LNG diskutiert, diese sind jedoch zur Zeit einer experimentellen Untersuchung nicht zugänglich und wären darüber hinaus möglicherweise aufgrund ihres embryonenverbrauchenden Charakters ethisch bedenklich.

Größere Aufmerksamkeit muss dagegen den Argumenten der vom Institut für medizinische Anthropologie und Bioethik^{23,24} (IMABE) veröffentlichten Stellungnahme gewidmet werden. Auf den ersten Blick scheint diese einen plausiblen und erstaunlich präzise quantifizierten Hinweis auf einen postkonzeptionellen Effekt von LNG zu geben.

Im Wesentlichen beruht die Argumentation klinisch auf der hohen Wirksamkeit von LNG, die nur durch einen postkonzeptionellen, potentiell nidationsverhindernden, Effekt erklärt werden könne. Mechanistisch sei hierfür womöglich eine erhebliche Zyklusverkürzung verantwortlich zu machen.

Die von IMABE vorgelegte Wahrscheinlichkeitsüberlegung beruht auf folgenden Annahmen: (1) Kenntnis der Wahrscheinlichkeit des ungeschützten GV an einem gegebenen Tag des fertilen Fensters, (2) Konzeptionswahrscheinlichkeit (für die gegebene Studienpopulation) an diesem Zyklustag (3) Zeitpunkt der Einnahme des Präparates nach diesem GV, (4) Grad der Wirksamkeit auf die Ovulationshemmung zu diesem Zeitpunkt und (5) Ausmaß der insgesamt schwangerschaftsverhütenden Wirkung des Präparates. Alle fünf Faktoren unterliegen starken Unsicherheiten und Beobachtungsfehlern. Eine korrekte biometrische Behandlung dieses Problems müsste daher den Einfluss dieser Faktoren einschließlich der jeweiligen Fehlerbreite einbeziehen, um dann den 95 % Konfidenzintervall eines gesamten Schätzwertes anzugeben. Ohne eine solche – biometrisch durchaus anspruchsvolle – Berechnung ist die Angabe von Wirkungsanteilen für die eine oder andere vermutete Wirkung wissenschaftlich fragwürdig und potentiell irreführend.

Aus naheliegenden Gründen ist bei klinischen PI-Studien ein klassisches randomisiertes placebokontrolliertes Parallelgruppendesign nicht realisierbar. Die Wirksamkeit wird zum einen gegen ein Vergleichspräparat (z.B. gegen die nicht mehr im Handel befindliche hochdosierte Östrogen/Gestagen Kombination) und zum zweiten relativ gegen die erwartete Rate von Schwangerschaften ohne postkoitale Intervention gemessen. Vieles spricht für eine Überschätzung der relativen Wirksamkeit von LNG in den früheren Zulassungsstu-

43 Lopez Guzman J. Bias in publications about the mechanism of action of the morning-after pill. (spanish). CuadBioet 22:169-184 (2011)

44 www.frauenaeerzte-im-netz.de/de_pille-danach-wirkung-sicherheit – Download am 1.2.2012

dien. Dort wurde in der wichtigsten Studie WHO 97902 (1,5 mg LNG) eine Reduktion der erwarteten Schwangerschaften um 83,95 %⁴⁹ gefunden. Jedoch beruht die Schätzung der Schwangerschaftswahrscheinlichkeit kritisch auf der Kenntnis des Zyklustages, an dem der ungeschützte Geschlechtsverkehr stattfand. Der Zyklustag wurde in dieser Studie relativ zum geschätzten (!) Tag der Ovulation berechnet. Die Bestimmung des Zyklusstatus aufgrund der Angaben der Patientinnen unterliegt aber erheblich größeren Unsicherheiten als einer objektiven hormonell bestimmten Zeitpunktbestimmung. Genau diese hat die Studie von Noé et al. (2011)¹⁶ vorgenommen und bei Einnahme von LNG nach der Ovulation keine Reduktion der erwarteten Schwangerschaften gefunden, was klar gegen einen postkonzeptionellen Effekt spricht.

Neuere klinische Befunde^{16,29,45} sprechen für eine deutlich geringere Wirksamkeit von LNG als in dessen Zulassungsstudien. Der nun gezeigte Effekt von 53 % bzw. 69 % reduzierten Schwangerschaften kann auch ohne Annahme eines postkonzeptionellen Effektes erklärt werden. Hiergegen kann allerdings wiederum eingewendet werden, dass der in diesen Studien zugrunde gelegte Erwartungswert von 5,4 % Schwangerschaften ohne Kontrazeption zu niedrig sei. Er beruht auf einer Neuberechnung⁴⁶ unter Anwendung einer früher beschriebenen Methode⁴⁷. Man müsse vielmehr von 7,8 % erwarteten Schwangerschaften ausgehen, da die Koituswahrscheinlichkeit in den empfängnisbereiten Tagen erhöht sei und deshalb bei früheren Studien zurecht von einer höheren Schwangerschaftswahrscheinlichkeit ausgegangen wurde. Hier wird es ohne exakte Kenntnis des Berechnungsalgorithmus für die jeweils gegebene Studienpopulation schwierig sein, eine Aussage über die Richtigkeit dieses Arguments zu treffen. Rein formal könnte man entgegen, dass der reduzierte Erwartungswert von den Zulassungsbehörden akzeptiert wurde und ein Verzerrungspotential durch den pharmazeutischen Unternehmer als Sponsor der Studien wenig wahrscheinlich ist, da er ja gerade an einem höheren Erwartungswert und somit einer höheren gezeigten relativen Wirksamkeit seines Präparates interessiert sein dürfte.

Die mechanistische Vermutung einer Verkürzung der Lutealphase ist sicher interessant. Sie wird aber nicht von den großen Studien gestützt: So fanden Glasier et al. 2010²⁹ bei 1013 Frauen in der LNG-Gruppe lediglich eine Verkürzung des Zyklus um 1,2 Tage. Bei Herten et al. 2002⁴⁸ an insgesamt 2756 Frauen (1.379 mit LNG 2 x 0,75 mg sowie 1.377 LNG 1 x 1,5 mg) berichteten mehr als die Hälfte der Frauen von einem normalen Zyklus (+/- 2 Tage des erwarteten Zeitpunkts). 4,5 % der Frauen berichteten von einer *Verzögerung* von 7 oder mehr Tagen. In der Einzeldosisgruppe berichten 77 % der Frauen das Ausmaß der Regelblutung als „normal“, 12 % als „stärker“, 1 % als „sehr viel stärker“ und 11 % als „geringer als normal“⁴⁹. Creinin et al. 2006⁴⁵ zeigten,

wie übrigens auch Raymond et al.²⁵, dass die Verkürzung der Zyklusdauer um so geringer war, desto näher die Applikation an dem – vermuteten – Ovulationszeitpunkt lag, also genau dann, wenn nach IMABE der „Ausschwemmungseffekt“ am größten sein sollte.

Gegen die Hypothese einer postkonzeptionellen Wirkung kann auch eingewendet werden, dass dann der Zeitraum zwischen GV und LNG-Applikation wesentlich weniger kritisch für die Wirkung sein sollte, als er sich in den klinischen Studien zeigte. In der Tat ist es aber so, dass nach einem Intervall von 24 h die Wirksamkeit deutlich nachlässt und das Präparat jenseits von 72 h Placebocharakter haben dürfte.

Selbst wenn aber eine Ovulationshemmung nicht der einzige Wirkungsmechanismus von LNG wäre, so ist der Umkehrschluss einer nidationsverhindernden Wirkung keinesfalls zulässig. Ziel der gegenwärtigen Diskussion ist ja die Bewertung einer solchen – aus katholischer Sicht nicht akzeptablen - Wirkung, nicht dagegen die Aufklärung des Wirkmechanismus an sich.

Bei Abwägung der vorliegenden Evidenz kann die Forderung nach einer Veränderung des Wortlauts amtlicher Arzneimittelinformationen über den Wirkmechanismus von LNG daher nachvollzogen werden. Dem Vernehmen nach will dies der pharmazeutische Unternehmer nun auch beantragen. Auch der Berufsverband der Frauenärzte hat sich gemeinsam mit der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologische Endokrinologie und Fortpflanzungsmedizin (DGGEF) im Januar und Februar 2013 so geäußert⁵. Eine Erklärung zu möglichen Interessenkonflikten fehlt allerdings bei dieser Erklärung. Sie entspricht daher nicht den aktuellen Standards zur Transparenz bei wissenschaftlichen Darstellungen.

An dieser Stelle sind zwei wichtige Einschränkungen zu machen: Auch nach Ansicht von Frau Gemzell-Danielsson, die als Autorin eines umfangreichen und oft zitierten Reviews und zahlreicher Arbeiten zum Wirkungsmechanismus von PI hervorgetreten und nach eigenen Angaben Mitglied des Advisory Boards des Herstellers HRA-Pharma ist, sind die „molekularen und zellulären Vorgänge, die eine Nidation des menschlichen Embryos vermitteln, weitgehend unbekannt“¹⁹. Die Autorin ist darüber hinaus aufgrund ihrer Rolle

45 Creinin MD, Schlaff W, Archer DF et al. Progesterone receptor modulator for emergency contraception: a randomized controlled trial. *ObstetGynecol* 108:1089-97 (2006)

46 Wilcox A, Dunson D, Weinberg C et al. Likelihood of conception with a single act of intercourse: providing benchmark rates for assessment of post-coital contraceptives. *Contraception* 63:211-215 (2001)

47 Trussel J, Rodriguez G, Ellertson C. New estimates of the effectiveness of the Yuzpe regimen of emergency contraception. *Contraception* 57:363-69 (1998)

48 Von Hertzen H, Piaggio G, Din J et al. Low dose mifepristone and two regimens of levonorgestrel for emergency contraception: a WHO multicentre randomised trial. *Lancet* 360: 1803-1810 (2002)

49 FDA Summary Review Plan B 2009: http://www.accessdata.fda.gov/drugsatfda_docs/nda/2009/021998s000_SumR.pdf – Download am 18.2.2013, 22 Uhr

als Vorsitzende der Vereinigung von Abtreibungsärzten (FIAPAC) umstritten.

Die FIGO propagiert darüber hinaus deutlich die Verbreitung der PI und setzt sich insbesondere mit „religiösen Gegnern“ auseinander. Diese verhinderten insbesondere in Lateinamerika eine weitere Verbreitung der PI.⁵⁰ Es kann daher nicht völlig ausgeschlossen werden, dass es eine interessegeleitete Argumentation gibt, die auf eine höhere Akzeptanz von levonorgestrel-haltigen Fertigarzneimittel als Arzneimittel abzielt. In diesem Sinne wurde auch auf Widersprüche bei den Co-Autoren des FIGO/ICEC Statements hingewiesen (Bruno Mozzanega, pers. Kommunikation).

Zusammenfassend spricht jedoch sehr vieles dafür, dass levonorgestrel-haltige Fertigarzneimittel zur postkoitalen Intervention keine nidationsverhindernde Wirkung entfalten. Die Hypothese einer postkonzeptionellen Wirkung ist nicht ausreichend durch Belege gestützt. Vielmehr existieren Belege für eine Falsifizierung der Hypothese. Das Ausmaß der Sicherheit dieser Aussage kann jedoch unterschiedlich eingeschätzt werden⁵¹. Diese Unsicherheit ist zurzeit nicht auszuräumen.

C. Ulipristalacetat

UPA ist deutlich weniger untersucht als LNG. Im Gegensatz zu Mifepristone handelt es sich um einen Progesteronrezeptormodulator, der gewebespezifisch und/oder konzentrationsabhängig agonistische oder antagonistische Wirkung am Progesteronrezeptor zu entfalten vermag. Die vorliegende Evidenz ist zumindest hinweisend darauf, dass ein dosisabhängiger Effekt auf das Endometrium nicht ausgeschlossen werden kann. Darüber hinaus ist die pharmakologisch plausible Hypothese, dass konzentrationsabhängig eine progesteronantagonistische Wirkung und damit eine dem Mifepriston vergleichende frühabortive Wirkung postkonzeptionell eintreten könnte, nicht überzeugend widerlegt. Schließlich ist aufgrund der langen Halbwertszeit des Arzneistoffs (32,4 h) sowie der Bildung eines aktiven Metaboliten plausibel, dass relevante Arzneistoffkonzentrationen in der Biophase postkonzeptionell während des Nidationsprozesses anzutreffen sind, die potentiell eine pharmakodynamische Wirkung auf die sehr komplexe Interaktion zwischen Embryo und Endometrium entfalten könnten. Auf der anderen Seite ist aber allein die Tatsache, dass Ulipristal und Mifepristone strukturell miteinander verwandt sind, kein Argument per se, da strukturell sehr ähnliche Strukturen pharmakologisch durchaus andere, sogar gegensätzliche Wirkungen haben können.

Die in der Erklärung der gynäkologischen Endokrinologen und des Berufsverbands der Frauenärzte⁵ getroffene Aussage: „Allerdings ist auch Ulipristalacetat nach erfolgtem LH-Peak und eingetretener Ovulation für die Lebensdauer der Oozyte – 12-14 Stunden – unwirksam“

ist nicht ausreichend durch primäre Evidenz belegt. So wurde beispielsweise UPA nicht in dem zur Verfügung stehenden in-vitro Modell²⁰ im Hinblick auf nidationsbeeinflussende Eigenschaften untersucht. Auf Nachfrage erklärte die Arbeitsgruppenleiterin, Frau Gemzell-Danielsson, dazu sei man noch nicht gekommen (persönliche Mitteilung).

Aufgrund eines vorliegenden Schreibens der HRA-Pharma und der Kommunikation an Fachkreise⁵² sowie an Patientinnen⁵³ kann davon ausgegangen werden, dass der pharmazeutische Unternehmer ellaone® als „moderne Pille danach“ und somit als „3rd Generation Product“ positionieren möchte. Das Unternehmen versucht offensichtlich sogar, die Verordnung von LNG als „unethisch“ zu bezeichnen, da hier mangels Wirksamkeit unnötige Abtreibungen zu erwarten seien⁵⁴. Ob diese Positionierung durch eine interessegeleitete Ausblendung möglicher postkonzeptioneller Effekte auf dem deutschen Markt eher gestützt oder geschwächt werden kann, bleibt offen zur Diskussion. Da ein großer Teil der deutschen Öffentlichkeit eher gleichgültig der Frage möglicher frühabtreibender Wirkungen gegenüber stehen dürfte, ist die Annahme einer interessegeleitenden Argumentation zum Wirkungsmechanismus zumindest nicht zwingend. Auf der anderen Seite könnten Zweifel an der postkonzeptionellen Unwirksamkeit des Präparates hinderlich für eine rasche Penetration des südamerikanischen Marktes sein, auf dem „katholische Positionen“ noch durchaus bedeutsam sein könnten.

Zusammenfassend bestehen im Hinblick auf das Ulipristalacetat-haltige Fertigarzneimittel nicht ausgeräumte Zweifel an der Aussage, dass die Wirkung als postkoitale Intervention ausschließlich auf eine Ovulationshemmung und nicht auf postkonzeptionelle Vorgänge zurückzuführen ist. Die Hypothese einer postkonzeptionellen Wirkung ist allerdings nicht ausreichend durch Belege gestützt. Es existieren im Gegensatz zu LNG aber auch keine Belege für eine Falsifizierung dieser Hypothese.

D. Fazit

Es ist nach vorliegender Evidenz durchaus möglich, dass eine oder zwei verschiedene Arzneimittel existieren, die ausschließlich eine schwangerschaftsverhütende, nicht aber eine frühabtreibende Wirkung zeigen. Die Aussa-

50 <http://www.figo.org/news/ibpicec-virtual-forum-emergency-contraception-attracts-global-interest-003446> - Download am 27.1.2013, 18 Uhr

51 Trussel J, Raymond E. Emergency Contraception: A last chance to prevent unintended pregnancy (February 2013) <http://ec.princeton.edu/questions/ec-review.pdf> Download am 9.2.2013, 10 Uhr

52 <http://www.ellaone.de> - Download am 7.2.2013, 18 Uhr

53 <http://www.verhuetung-danach.de> - Download am 7.2.2013, 18 Uhr

54 *arznei-telegramm* 44:21-22 (2013)

ge, eine solche „Pille danach“ existiere nicht, ist nicht ausreichend durch Belege gestützt.

IV. Implikationen für ÄrztInnen und Patientinnen

Vorangestellt sei, dass in Übereinstimmung mit der Literatur davon ausgegangen werden kann, dass in über 90 % der Fälle die Gabe einer ‚Pille danach‘ jedenfalls im Fall einer Vergewaltigung Placebowirkung hat. Obwohl aus naheliegenden Gründen die Schwangerschaftswahrscheinlichkeit in diesen Fällen wohl nie objektiv untersucht werden kann, gibt es Hinweise darauf, dass die Wahrscheinlichkeit einer Schwangerschaft nach Vergewaltigung ohne „Notfallkontrazeption“ bei ca. 5 %⁵⁵, möglicherweise aber noch darunter liegt. Subjektiv aber sieht sich die schwer betroffene Frau mit der Möglichkeit einer „verbrecherischen Befruchtung“ konfrontiert. Die Verordnung der „Pille danach“ kann daher – natürlich nur als eine von vielen Maßnahmen – ärztlich geboten sein, um die Situation der Patientin zu stabilisieren, selbst wenn in einem sehr großen Teil der Fälle von einer Placebowirkung ausgegangen werden kann. Der Respekt vor der Patientin verlangt jedenfalls, sie umfassend über die bestehenden Möglichkeiten – auch der einer Verordnung der „Pille danach“ – zu informieren, selbst wenn der/die Arzt/Ärztin diese selbst nicht vornehmen würde. Um eine informierte Entscheidung zu treffen, muss die Patientin über den möglichen Nutzen, die möglichen Risiken und auch die möglichen Folgen für ein gezeugtes Kind informiert werden. Hier kann und darf der Arzt bzw. die Ärztin natürlich auch die eigene Bewertung der wissenschaftlichen Literatur einfließen lassen. Er/sie sollte aber tatsächlich nicht den Eindruck erwecken, als ob die Frage einer frühabtreibenden Wirkung so eindeutig geklärt ist, dass es nur eine Antwort geben kann.

ÄrztInnen, die die Verordnung eines frühabtreibenden Arzneimittels vermeiden wollen, können sich aufgrund ihrer eigenen fachlichen Kenntnis und den ihnen zugänglichen fachlichen Informationen wie folgt entscheiden:

- a) Sie könnten die Äußerungen der Fachverbände bzw. -gesellschaften sowie die fehlende direkte Evidenz für eine frühabortive Wirkung für so hinreichend halten, dass eine Verordnung bzw. Abgabe von LNG oder UPA unter Beachtung der genannten Prinzipien nach Vergewaltigung vertretbar wäre.
- b) Sie könnten die genannten Zweifel an der fehlenden frühabortiven Wirkung eines dieser Präparate (vermutlich UPA) teilen, jedoch die Evidenz bei dem anderen Präparat für hinreichend sicher halten, um es zu verordnen bzw. abzugeben.
- c) Sie könnten das Ausmaß der Erkenntnis nicht für ausreichend halten, um eine Verordnung bzw. Abgabe dieser Präparate verantworten zu können.

Zu betonen ist, dass es sich dabei *nicht* um ethische Abwägungen der Vertretbarkeit von Zweifeln bei einer Frage von Leben und Tod, sondern um eine rein medizinisch-naturwissenschaftliche Beurteilung der Evidenzlage handelt, aus der dann ein entsprechendes Handeln ohne billigende Inkaufnahme einer unerwünschten Wirkung resultieren wird.

Erklärung zu Interessenkonflikten: Der Autor hat keine materiellen oder immateriellen Interessenkonflikte im Hinblick auf pharmazeutische Unternehmer, die Produkte, die Gegenstand dieser Stellungnahme sind, herstellen und/oder vertreiben.

⁵⁵ Holmes M, Resnick H, Kilpatrick D et al.. Rape-related pregnancy: estimates and descriptive characteristics from a national sample of women. Am J Obstet Gynecol 175:320-324 (1996)

standpunkt

VRiaVG a. D. Bernward Büchner, Freiburg

Offene Fragen zur „Pille danach“

Auf die Frage nach der Wirkungsweise einzelner „Pillen danach“ gibt es nach wie vor keine einfache und eindeutige Antwort. Für viele Menschen ist die praktische Relevanz dieser Frage gering. Nur wenige interessiert es noch, wie genau ein solches Präparat wirkt, wenn es jedenfalls nicht zur Einnistung einer „befruchteten Eizelle“ kommt. Der verharmlosend so genannte Schwangerschaftsabbruch wird zunehmend als Dienst an der „sexuellen und reproduktiven Gesundheit“ verstanden, auf den Frauen ein „Recht“ haben. Erst recht werden Handlungen, de-

ren Wirkung bereits vor Abschluss der Einnistung des Embryos in der Gebärmutter eintritt, fälschlich weithin als ethisch und rechtlich belanglos angesehen. Sie gelten zwar nicht als Schwangerschaftsabbruch im Sinne des Strafgesetzbuchs (§ 218 Absatz 1 Satz 2 StGB). Doch ist der mit der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle entstandene Embryo bereits Träger der Menschenwürde und des Lebensrechts. Deshalb obliegt dem Staat ihm gegenüber eine Schutzpflicht, die er jedoch ignoriert. Wem ist das schon bewusst?

Wissenschaftlern, die den Wirkungsmechanismus von Präparaten zur „postkoitalen Intervention“ erforschen, werden Unterschiede in der Wirkungsweise unter ethischen und rechtlichen Gesichtspunkten nicht relevanter erscheinen als anderen Menschen. Auch für sie dürfte es insoweit in aller Regel belanglos sein, ob ein Präparat nur ovulationshemmend oder auch frühabtreibend wirkt.

An der Antwort auf diese Frage können Wissenschaftler wie ihre Auftraggeber und Förderer jedoch höchst interessiert sein. Denn von ihr können Forschungsmöglichkeiten, die Vermarktungschancen eines Präparats, die Überwindung von Widerständen, die seine Akzeptanz mindern, und das Erreichen ideologisch begründeter bevölkerungspolitischer Ziele abhängen. Forschungsergebnisse können deshalb auch das Resultat eines interessegeleiteten Vorgehens sein.

Dies sollte schon Grund genug sein, einschlägige wissenschaftliche Stellungnahmen mit größter Sorgfalt und kritischem Blick auf ihre Überzeugungskraft zu prüfen, ehe ihnen Evidenz bescheinigt und suggeriert wird, es gebe ein oder gar mehrere Präparate, die ausschließlich ovulationshemmend wirken. Dazu besteht umso mehr Anlass, als noch vor etwa einem Jahr in der medizinischen Fachliteratur und in Erklärungen ärztlicher Fachverbände weitgehend übereinstimmend davon ausgegangen worden ist, dass die Wirkung der verfügbaren „Pillen danach“ nicht nur eine ovulationshemmende, sondern auch eine nidationshemmende ist. Zu den Kronzeugen für den zwischenzeitlichen Meinungswandel, auf die man sich nun beruft, gehört zum Beispiel Kristina Gemzell-Danielsson, Präsidentin von FIAPAC, einer Organisation von Abtreibungsmedizinern, die für grenzenlose Abtreibungs- und Verhütungsfreiheit eintritt, ebenso Linan Cheng, eine führende wissenschaftliche Begleiterin der Familienplanung in China, die zur Durchsetzung der dortigen Ein-Kind-Politik bekanntlich mit rigorosen Methoden bis hin zur Zwangsabtreibung betrieben wird.

Zur Beurteilung stehen die in Deutschland nur zugelassenen beiden Präparate PiDaNa (Levonorgestrel 1,5 mg) und ellaOne (Ulipristalacetat 30 mg). In der Fachinformation des pharmazeutischen Unternehmers beider Präparate HRA Pharma wird bezüglich PiDaNa die Möglichkeit einer die Implantation verhindernden Wirkung eingeräumt. In einem offenen Brief des Berufsverbands der Frauenärzte und der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe an die Abgeordneten des Bundestags zur Frage der Rezeptfreiheit von Notfallkontrazeptiva vom 9.11.2012 wird Levonorgestrel (PiDaNa) als in der Frauenheilkunde überholt und Ulipristalacetat (ellaOne) als neuer Standard mit deutlich höherer Wirksamkeit bezeichnet. Nach der Fachinformation zu ellaOne ist dieses Präparat „bei bestehender oder vermuteter Schwangerschaft kontraindiziert“. Wenn ellaOne also offenbar noch nach der Nidation schädliche Wirkung für den Embryo entfalten kann, dürfte dies erst recht schon für die Zeit davor gelten.

Ob sich nach der gebotenen sorgfältigen und kritischen Prüfung sicher feststellen lässt, dass ein bestimmtes Präparat „eine verhütende und nicht eine abortive Wirkung hat“, wie der am 21.02.2013 verkündete Beschluss der Deutschen Bischofskonferenz es verlangt, bleibt ungewiss. Es sollte sich von selbst verstehen, dass bei unklarem Ergebnis nach dem Grundsatz „in dubio pro vita“ die Verabreichung eines Präparats nicht verantwortbar ist.

Die deutschen Bischöfe möchten es den behandelnden Ärzten überlassen zu beurteilen, ob ein Präparat nur verhütend oder auch abortiv wirken kann. Aber wird ein einzelner Arzt mit dieser schwierigen Frage nicht zwangsläufig überfordert sein? „Auf jeden Fall ist die Entscheidung der betroffenen Frau zu respektieren“, heißt es in der Erklärung der Bischöfe. Wie ist das gemeint und wie wird ein behandelnder Arzt es verstehen? Darf er auch eine frühabtreibend wirkende Pille verabreichen, wenn eine aufgeklärte Frau sich dafür entscheidet? Auch insoweit bleibt Klärungsbedarf.

beitrag

Dr. Oliver Tolmein, Hamburg*

Strafbarkeit der Beihilfe zum Suizid¹

„Bei hoffnungsloser Prognose, unerträglichen Beschwerden oder unzumutbarer Behinderung ermöglichen wir einen begleiteten Suizid“ – das bekommt zu lesen, wer auf die Webseite des Vereins „SterbehilfeDeutschland“ von Roger Kusch stößt, dessen Verein für sich reklamiert, im vergangenen Jahr 2012 bei 29 Menschen einen entsprechenden Befund erhoben und die tödlichen Konsequenzen daraus unterstützt zu haben.

Wie diese Unterstützung im Einzelnen aussieht, verrät die Homepage nicht. Und auch über die Auslegung

* Fachanwalt für Medizinrecht, Kanzlei Menschen und Rechte, Hamburg

1 Vortrag auf der Parlamentarischen Fachtagung unter Schirmherrschaft des Behindertenbeauftragten der Bundesregierung am 17. Januar 2013 in Berlin. Der Text wurde für die Druckfassung stilistisch überarbeitet, aktualisiert und um einige Quellenhinweise ergänzt, aber nicht grundlegend verändert.

der unbestimmten Rechtsbegriffe, die das Suizidbeihilfe-Programm des Vereins prägen, erfahren die Leserinnen und Leser nichts. Wann gilt eine Prognose - vorgenommen von wem? - als „hoffnungslos“? Und noch gravierender: Was ist eine „unzumutbare Behinderung“? Unzumutbar für wen? Und unzumutbar warum? Und wie verträgt sich dieses Konzept mit dem Behinderungsbegriff der UN-Behindertenrechtskonvention, die rechtsverbindlich feststellt, dass Behinderung stets ein Wechselspiel von individueller Beeinträchtigung und gesellschaftlichen Barrieren ist.

Während hierzulande der von der Regierungskoalition ursprünglich einmütig vertretene Entwurf für einen neuen Paragraphen 217 StGB - Entwurf eines Gesetzes zur Strafbarkeit der gewerbsmäßigen Förderung der Selbsttötung² – zumindest nicht mehr als gemeinsames Projekt auf der Agenda steht, wird in den Medien der Fall der Belgier Marc und Eddy Verbessem debattiert, zweier gehörloser Brüder, die allmählich erblindeten und sich dann von Ärzten in einer belgischen Universitätsklinik töten ließen. Spiegel online schrieb: „Der Fall von Marc und Eddy Verbessem bringt auch eine liberale Gesellschaft an ihre Grenzen. Wann ist ein Leben nicht mehr lebenswert?“³

Diese Formulierung suggeriert: Es kann Kriterien dafür geben, dass ein menschliches Leben nicht mehr lebenswert ist, Kriterien, über die sich eine Gesellschaft verständigen, auf die sie sich einigen kann. Kriterien, die demnach in irgendeiner Art und Weise objektivierbar und auf den Einzelfall anwendbar sein müssen.

Wir wissen über die beiden Brüder und deren Leben nicht viel, nicht mehr als die dürren Informationen, die jetzt, Wochen nach ihrem Tod am 14. Dezember 2012, an die Öffentlichkeit dringen. Es wird in der öffentlichen Debatte auch nicht gerade dringlich nachgefragt. Das Wissen um die Behinderung, die die beiden hatten, reicht vielen offenbar aus, sich ein Bild von ihrem Leben und dessen Qualität zu machen.

Spiegel-Online zitiert einen Kliniksprecher: „Die Brüder seien unzertrennlich gewesen, hätten einander aber nicht mehr hören oder sehen können. Die Familie habe die Entscheidung der beiden mitgetragen.“⁴

Die Brüder konnten einander spüren, einander betasten, sie mussten sich durch ihre Behinderung, so schwer diese auch ist, nicht verlieren. Es steht Dritten nicht gut an über die existentielle Entscheidung des Bruderpaars aus der Entfernung zu urteilen. Allerdings erscheint es erforderlich, gegen die in der Öffentlichkeit so selbstverständlich in Fragen wie nach dem Lebenswert hineinformulierte Annahme anzugehen, dass eine auch noch so schwere Behinderung ein verlässliches und akzeptables Kriterium für deren Bemessung darstellen könnte.

Die UN-Behindertenrechtskonvention, die seit 2009 als Bundesgesetz in Deutschland in Kraft ist⁵, hat in Artikel 1 einen bemerkenswerten Begriff von Behinderung (ei-

nen anderen als das SGB IX), der für diese Debatte von Bedeutung ist: „Zu den Menschen mit Behinderungen zählen Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können.“

Die UN-Behindertenrechtskonvention formuliert, was die allgemeinen, anerkannten Menschenrechte für Menschen mit Behinderungen bedeuten, wie sie auszugestalten sind. Der Behinderungsbegriff der UN-Menschenrechtskonvention eröffnet eine menschenrechtlich geprägte Sichtweise auf Menschen mit Behinderungen. Eine „unzumutbare Behinderung“ mag es auch unter Zugrundelegung dieses Behinderungsbegriffs geben – die Unzumutbarkeit kann aber nur darin begründet liegen, wie sehr durch Barrieren die Teilhabe der Menschen mit Behinderung am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt werden kann. Die Beeinträchtigung allein ist dagegen so wenig unzumutbar wie Verschrobenheit, Misanthropie oder graue Haare, sie wird es allenfalls durch die Reaktion der Gesellschaft darauf. Am Beispiel der beiden Brüder, über deren Leben wir so wenig wissen, obwohl alle Welt über sie schreibt: Ihr offensichtlich nicht behinderter Bruder wird vom englischen „Daily Telegraph“⁶ mit der Äußerung zitiert, seine Brüder hätten große Angst gehabt, ihre Selbstständigkeit zu verlieren und im Zuge der Erblindung in ein Heim zu müssen. Sie hätten nichts gehabt, wofür sie hätten leben können. Aber warum lebten die Zwillinge so eng miteinander verwoben? Warum hatten sie offenbar kaum einen Bezug zur Außenwelt außerhalb ihrer Familie? Was hat in ihnen den Eindruck erweckt, es drohe ihnen, wenn ihre Beeinträchtigung weiter fortgeschritte, die Zukunft in einem Heim? Diese Fragen sind auch für die aktuelle Debatte in Deutschland in hohem Maße brisant, denn auch hier gibt es Menschen mit solchen und anderen schweren Behinderungen.

Es stellt sich aber auch noch eine andere Frage: Die von den Zwillingen erbetene Tötung auf Verlangen wäre hierzulande illegal. Nicht illegal wäre dagegen, wenn sich eine Sterbehilfeorganisation ihrer angenommen und einen medial wirkungsvoll inszenierten begleiteten Suizid angeboten hätte, weil sie zum Beispiel hätten be-

2 BT-Drs 17/11126 vom 22.10.2012 (<http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/17/111/1711126.pdf>, zuletzt aufgesucht am 21.2.2013)

3 Simone Utler, Sterbehilfe für belgische Zwillinge – zusammen bis in den Tod, *spiegel-online* (<http://www.spiegel.de/panorama/gesellschaft/sterbehilfe-in-belgien-taube-und-blinde-zwillinge-waehlen-den-tod-a-877696.html>, zuletzt aufgesucht am 20.2.2013).

4 S. o.

5 Bundesgesetzblatt Jahrgang 2008 Teil II Nr. 35, ausgegeben zu Bonn am 31. Dezember 2008, 1419 ff.

6 Euthanasia Twins had nothing to live for, *Daily Telegraph* 14.1.2013 (<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/belgium/9801251/Euthanasia-twins-had-nothing-to-live-for.html>, zuletzt aufgesucht am 20.2.2013)

haupten können, hier liege eine „unzumutbare Behinderung“ vor, die einen guten Grund für die Hilfe zur Beschaffung von tödlichem wirkenden Gift darstelle.⁷

Zweifelsohne: eine tödliche Spritze zu setzen und einen Giftcocktail zu reichen, den der Sterbenswillige selber austrinken muss, sind unterschiedliche Handlungen. Sie sind rechtlich auch unterschiedlich zu bewerten. Die Abgrenzung ist aber – wie sich aus Rechtssprechung und Literatur ergibt⁸ - keineswegs so klar zu treffen, wie es auf den ersten Blick erscheint. Unter anderem muss man, um festzustellen, ob es sich tatsächlich um eine straffreie Suizidbeihilfe handelte oder möglicherweise doch um einen strafwürdigen Totschlag, prüfen, ob der Mensch, der seinen Tod mit Hilfe eines anderen herbeigeführt hat, möglicherweise sogar im strafrechtlichen Sinn von diesem angestiftet, dennoch frei verantwortlich gehandelt hat. Wie aber ist das festzustellen? Nach welchem Kriterium sucht man, wenn man denn überhaupt sucht? Ich kann und möchte mich hier an dieser Stelle nicht in die Tiefen dieses dogmatischen Streits zwischen Anhängern der Exkulpationslehre, der Einwilligungslehre und dem BGH begeben. Schon gar nicht möchte ich nahelegen, dass wir uns um die Strafbarkeit der Beihilfe zum Suizid keine Gedanken mehr machen müssen, weil viele kritische Fälle möglicherweise schon heute über die Totschlagsdelikte zu lösen wären. Denn im wirklichen Leben - zudem auch noch nachträglich - zu prüfen, wie frei verantwortlich sich die 29 Menschen entschieden haben, denen „Sterbehilfe Deutschland“ letztes Jahr beim Sterben geholfen haben will, wird schwer möglich sein. Mir geht es darum die Selbstverständlichkeit zu hinterfragen mit der in der Debatte um Suizidbeihilfe davon ausgegangen wird, dass eine Beihilfe zum Suizid selbst grundsätzlich straffrei zu bleiben hat, nur weil der Suizid(versuch) selbst mit guten Gründen nicht unter Strafe gestellt wird.

Es sollte zumindest zu denken geben, dass in anderen Ländern, deren Rechtsordnungen der unseren verwandt sind, durchaus andere Regeln hinsichtlich der Strafbarkeit der Beihilfe zum an sich straflosen Suizid gelten – die apodiktische Formulierung des erwähnten Regierungsentwurfs für den § 217 StGB-E, dass für Deutschland ein „vollständiges strafbewehrtes Verbot der Suizidbeihilfe“ „erst recht“ „nicht sachgerecht“ sei, klingt zwar entschlossen, ihre Autoren bemühen sich aber nicht einmal um wenigstens einen Hinweis, warum hierzulande nicht einmal darüber geredet werden können soll, was in anderen, uns kulturell und rechtlich auch keineswegs ganz fremden Staaten geltendes Recht ist. Paradoxerweise errichten gerade diejenigen, die in den letzten dreißig Jahren mit Vehemenz gegen jedes vermeintliche oder tatsächlich Tabu in bioethischen Debatten vorgegangen sind, an diesem Punkt nun selbst ein Tabu.

Ein Beispiel dafür, dass es auch anders geht als in Deutschland, liefert Österreich. Dort regelt § 78 ÖStGB:

„Wer einen anderen dazu verleitet, sich selbst zu töten, oder ihm dazu Hilfe leistet, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.“

Das hat verglichen mit den gegenwärtig in Deutschland diskutierten Regelungsmodellen den Charme, dass es gut zu einem liberalen Strafrecht passt, weil die Norm im österreichischen Strafrecht ein Erfolgsdelikt darstellt, das nur verwirklicht werden kann, wenn der Tod des Suizidenten eingetreten ist. Der Versuch des Delikts, der auch ohne Eintritt des Todes, bestraft werden kann, ist nur für die Variante des „Verleitens“ strafbar⁹, nicht dagegen für die Variante des „Hilfeleistens“. Anknüpfungspunkt ist also nicht wie beim Regierungsentwurf bloß die abstrakte Gefährdung eines Rechtsgutes und die Strafbarkeit wird auch anders als im Regierungsentwurf nicht weit ins Vorfeld verlagert.

Auch im spanischen Strafrecht wird in Artikel 143 die Anstiftung oder Beihilfe zum Suizid mit Strafandrohungen bis zu acht Jahren versehen, wobei es hier Privilegierungen gibt, wenn der Tote an einer schweren Krankheit litt. Vergleichbare Regelungen gibt es auch im italienischen, portugiesischen und polnischen Strafrecht. Selbst die Niederlande, die die aktive Euthanasie durch Ärzte zulassen, haben in Artikel 294 ihres Strafgesetzbuches ein Verbot der Beihilfe zum Suizid normiert, das allerdings für Ärzte – und interessanterweise nur für diese - Ausnahmen zulässt.

Bemerkenswert ist, dass alle diese Regelungen nicht erst greifen, wenn die Suizidbeihilfe durch eine Vereinigung kommerzialisiert wird, sie stellen die Beihilfe oder Anstiftung zum Suizid grundsätzlich unter Strafe – und zwar als Delikt sui generis, da auch in diesen Rechtsordnungen eine entsprechende Haupttat fehlt.

Angesichts dessen ist schwer nachvollziehbar, wieso der Gesetzentwurf aus dem Hause der Bundesjustizministerin als Alternative zum vorgeschlagenen § 217 StGB-E, der nur die gewerbsmäßige Förderung der Selbsttötung unter Strafe stellen will, lediglich auf zwei Möglichkeiten (und auch auf die nur knapp) eingeht: die Einführung eines strafbewehrten Verbots allein der Werbung für die Förderung der Selbsttötung, sowie auf die Möglichkeiten, die geschäftsmäßige Vermittlung von Gelegenheiten zur Selbsttötung zu verbieten oder grundsätzlich Vereinigungen entgegenzutreten, die Suizidbeihilfe gewähren wollen. Mit keinem Wort thematisiert der Gesetzentwurf, dass gerade die auch in der Anhörung des Rechtsausschusses im Dezember 2012 zum Tragen gekommenen dogmatischen Einwände

7 Man denke hier nur an die medienwirksamen Handlungen des alternativen Krebsmediziners Julius Hackethal in den 1980er Jahren. Vgl. Tolmein, *Geschätztes Leben*, Hamburg 1990.

8 Zuletzt: Feldmann, *Neue Perspektiven in der Sterbehilfediskussion durch Inkriminierung der Suizidteilnahme im Allgemeinen?*, GA 2012, 498 (Kurzdarstellung in ZfL 2012, 136).

9 Zehetgruber, *Der Ehrenmord in Österreich, Deutschland und der Türkei*, in: *Berliner Online-Beiträge zum Völker- und Verfassungsrecht*, Beitrag Nr. 6, <http://bit.ly/13sDO0t>, S. 10 ff., aufgesucht am 20.2.2013.

(beispielsweise im Beitrag von Prof. Saliger / Bucerus-Law-School¹⁰) gegen eine Veränderung der deutschen Rechtslage - folgte man der „österreichischen Lösung“ - erheblich an Gewicht verlören.

Wenn das Justizministerium beispielsweise argumentiert, man könne einem Verein schließlich nicht verbieten, was einer Einzelperson erlaubt sei, dann liegt die Frage nahe: Warum soll es nicht auch der Einzelperson verboten werden? Denn in der Tat: Warum sollte Roger Kusch dürfen, was „Sterbehilfe Deutschland“ nicht dürfte, warum soll Uwe Arnold, nachdem er seine Posten bei Dignitate geräumt hat, erlaubt werden müssen, was ihm sonst verboten werden könnte?

Die gesellschaftliche und juristische Auseinandersetzung um das Verbot der gewerbsmäßigen Förderung des Suizids krankt daran, dass in ihr diese Fragen viel zu selten (wenn überhaupt) gestellt werden und dass überhaupt die in der Öffentlichkeit stets kurzzeitig präsente Empörung über das, was als Auswuchs der Sterbehilfediskussion empfunden wird, eine grundlegendere Auseinandersetzung mit den politischen Anliegen verhindert. Dabei gibt es tatsächlich Fragen, die zu klären sind: Die Beihilfe zum Suizid unter Strafe zu stellen, heißt nicht, dem wohlüberlegten und frei verantwortlich durchgeführten Suizid selbst die Legitimität abzuspüren. Ein Fall wie der, über den die Staatsanwaltschaft München 2010 zu entscheiden hatte,¹¹ kommt hier schon gar nicht in den Regelungsbereich eines solchen Verbots, weil die Angehörigen die demenzkranke Frau weder zum Suizid verleitet, noch irgendeine Hilfe geleistet haben, sie waren anwesend und haben es unterlassen den Notarzt zu rufen – so wie das vernünftigerweise nicht als Totschlag durch Unterlassen auszuwerten war, ist es auch nicht als Beihilfe zum Suizid zu werten – was nichts daran ändert, dass gesellschaftlich ein solches, menschlich möglicherweise verständliches, Handeln nicht unterstützt und befördert werden sollte, weil es tatsächlich zu einer Entmutigung Betroffener beitragen kann und auch im individuellen Fall schwer erträglich, wenngleich offenbar nicht zu ändern war.

Auch hierfür liefert der Gesetzentwurf aus dem Bundesjustizministerium reichhaltiges Anschauungsmaterial, auf das mit unterschiedlichen Motiven in den letzten Monaten und vor allem in der Anhörung des Rechtsausschusses am 12. Dezember 2012 hingewiesen worden ist. Vor allem das offen und unbekümmert zur Schau gestellte Nicht-Wissen über Ausmaß und Auswirkungen der gewerbsmäßigen Förderung der Selbsttötung fraperte, erweckte es doch den Eindruck, dass es den Autoren des Gesetzentwurfes darauf letzten Endes auch nicht wirklich ankommt. Gleichzeitig fragt man sich, wieso denn, wenn das Phänomen „gewerbliche Suizidbeihilfe“ (und ja auch nicht erst seit gestern) an sich verbotswürdig erscheint, die erforderliche Rechtsstatsachenforschung nicht vorangetrieben wird. Und: wieso wird denn nicht wenigstens auf die Erkenntnisse ein-

gegangen, die ohne nennenswerte Mühen im Internet recherchiert werden können – beispielsweise die sogenannten Weißbücher der „Sterbehilfe Deutschland“. Beispielsweise auch die Zahlen aus der offiziellen Todesursachenstatistik in der Schweiz, die seit 1998 einen kontinuierlichen Anstieg von geschäftsmäßiger Suizidbeihilfe durch die entsprechenden Organisationen belegen: von 50 auf mittlerweile über 320 (erfasst werden nur die Schweizer Staatsbürger)¹² bei insgesamt sinkenden Suizidzahlen in der Schweiz – was man mit guten Gründen als Beleg der These lesen kann, dass das Angebot die Nachfrage schafft.

Der Eindruck verfestigte sich, dass das Gesetz nicht wirklich etwas ändern, sondern nur Tätigkeit simulieren sollte. Wenn jetzt, nachdem das Thema in der Regierungskoalition erneut geöffnet worden ist, die Diskussion vorangetrieben wird, wird es darauf ankommen, hier eine andere Richtung einzuschlagen.

Ein zentraler Aspekt ist, dass an die Stelle des Vorgehens bloß gegen die Gewerbsmäßigkeit der Förderung des Suizids die Orientierung auf deren Geschäftsmäßigkeit tritt, denn die Geschäftsmäßigkeit wird – anders als, wie vielfach von Befürwortern und Gegnern des Regierungsentwurfes erläutert worden ist, die Gewerbsmäßigkeit – vergleichsweise leicht nachzuweisen sein.

Das Argument gegen diesen Ansatz aus dem Bundesjustizministerium lautete zum einen: allein die Absicht einer Wiederholung könne kein hinreichender Grund sein, aus einer straffreien Handlung eine Straftat zu machen. Dieser Schluss ist nicht zwingend, denn natürlich ist es etwas anderes, ob jemand aus persönlicher Betroffenheit heraus in einem Einzelfall Beihilfe leistet, oder ob er in einer Vielzahl von Fällen initiiierend tätig wird. Etwas rätselhaft und doch auch bemerkenswert erscheint aber vor allem der weitergehende Hinweis: eine solche Regelung werde voraussichtlich auch Abgrenzungsschwierigkeiten im Hinblick auf die weiterhin als grundsätzlich zulässig anzusehenden Formen der Sterbehilfe begründen, etwa wenn eine Ärztin einer Intensiv- oder Schwerstkrankenstation oder ein Hausarzt ausnahmsweise und mehr als einmal eine solche Hilfe anbietet.

Was kann damit gemeint sein? Der erlaubte (und sogar gebotene) Abbruch lebenserhaltender medizinischer Behandlungen, die nicht dem Willen des behandelten Patienten entsprechen, mögen wiederholte oder auch geschäftsmäßige Handlungen sein, sie sind aber von Suizidbeihilfe an sich gut und überzeugend abzugrenzen, weil es eben etwas anderes ist, ob ich einen Patienten, der das nicht mehr möchte, nicht mehr beatme, oder

10 Stellungnahme von Prof. Frank Saliger am 12.12.2012, <http://bit.ly/X15mdX> (aufgesucht am 18.2.2013).

11 StAMünchen vom 30. Juli 2010, NStZ 2011, 345, Az.: 125Js11736/09. Online: <http://www.wernerschell.de/Rechtssalmanach/Heilkunde/Dokument20.pdf>

12 Todesursachenstatistik von 2009, <http://bit.ly/11ZxNNx> (aufgesucht am 18.2.2013)

ob ich ihm Natriumpentobarbital verschaffe, damit er sich umbringen kann.

Weiter unten in der Begründung des Gesetzentwurfes wird der Gedanke konkretisiert. Dort heißt es (S. 10 Sp. 2) mit Blick auf Angehörige der Heilberufe, von denen grundsätzlich angenommen wird, dass sie aufgrund des berufsrechtlichen Verbots aus den Berufsordnungen, die auf § 16 MBO fußen, im Prinzip keine Suizidbeihilfe leisten würden:

„Sollte im Einzelfall aber gleichwohl von diesem Personenkreis Suizidhilfe gewährt werden, geschieht dies typischerweise gerade nicht „gewerbsmäßig“, also in der Absicht, sich durch wiederholte Suizidhilfehandlungen eine fortlaufende Einnahmequelle von einiger Dauer und einigem Umfang zu verschaffen. Denn die Ärztinnen und Ärzte erhalten ihr Gehalt oder Honorar gerade nicht als Gegenleistung für Suizidhilfeleistungen, sondern für die Durchführung medizinischer Behandlungen entsprechend ihrer jeweiligen Fachrichtung. Gegen das Vorliegen von Gewerbsmäßigkeit spricht dementsprechend auch, dass nur medizinisch notwendige Leistungen liquidiert werden können, die der ärztlichen Kunst entsprechen (vgl. § 28 Absatz 1 Satz 1 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch, § 1 Absatz 2 der Gebührenordnung für Ärzte). Die Hilfe zum Suizid gehört nicht zu diesen Leistungen. Einer besonderen Ausschlussregelung bedarf es daher nicht.“

Es geht dem Gesetzentwurf also um etwas anderes: die Formulierung zielt darauf den ärztlich assistierten Suizid ungeachtet dessen, dass er berufsrechtlich überwiegend verboten ist, von einer eventuellen Strafbarkeit auf jeden Fall freizustellen und damit im Ergebnis Ärzte gegenüber anderen Menschen in Sachen Suizidbeihilfe zu privilegieren, indem man ihnen einerseits positiv unterstellt, dass sie Suizidhilfeleistungen nicht abrechnen (was angesichts der Grundsätze zur Abrechnung von z.B. kosmetischen Operationen oder auch rituellen Beschneidungen keineswegs selbstverständlich erscheint) und zweitens die Schaffung eines Straftatbestandes – hier der geschäftsmäßigen Suizidbeihilfe – die auch Ärzte erfassen könnte, zu verhindern sucht. Warum man Ärzte für eine Tätigkeit, die nach deutschem Berufsrecht erklärtermaßen keine ärztliche Tätigkeit darstellt, allerdings privilegieren sollte, bleibt hier offen – so wie das Offenhalten der ärztlichen Suizidbeihilfe ohnedies eher verdeckt geschehen ist. Politisch stoßen wir hier aber auf ein zentrales Problem, denn folgenreicher als die Antwort auf die Frage, wie wir auf organisierte Suizidbeihilfe reagieren, ist, wie sich die Auseinandersetzung um den ärztlich assistierten Suizid entwickelt.

Die Freigabe des ärztlich assistierten Suizids ist seit der Schaffung der nicht reichweitenbegrenzten Patientenverfügung durch das 3. Betreuungsrechtsänderungsgesetz das politische Thema der Befürworter einer Deregulierung des Lebensschutzes erwachsener Menschen. Eine Regelung also, die zu einem wesentlichen

Teil damit begründet wird, eine gegen die „geschäftsmäßige Suizidbeihilfe“ gerichtete Variante ließe sich nicht regeln, weil sie Ärzte, die assistierten Suizid leisteten, in die Gefahr der Strafbarkeit brächte – und anders lässt sich die Begründung im Zusammenhang nur mit Mühe lesen – ist eine Lösung, die nicht nur hinter das Erforderliche zurückfällt, sondern die unter diesem Gesichtspunkt in die falsche Richtung weist. Im Ergebnis wird eine, so weit sich absehen lässt, untaugliche Regelung (denn die Gewerbsmäßigkeit wird kaum nachweisbar sein, so wie auch die gegen Selbstsüchtigkeit gerichtete Schweizer Regelung leer läuft), erkaufte um den Preis, dass dem ärztlich assistierten Suizid eine Gasse gehauen wird. Das Argument, dass das unproblematisch erscheine, weil das Verbot der ärztlichen Suizidassistenz berufsrechtlich abgesichert sei und Strafrecht nicht alles regeln müsste, was Berufsrecht schon geregelt habe, geht fehl. Das berufsrechtliche Verbot der Suizidassistenz für Ärzte steht rechtlich nicht stabil, es wird rechtlich durch die (zugegebenermaßen vielschichtige) Entscheidung des VG Berlin, das Ausnahmeregelungen von einem Suizidbeihilfeverbot für Ärzte für erforderlich hält, angekratzt¹³. Eine Entscheidung des OVG Thüringen zum Thema steht zudem noch aus. Vor allem steht das Verbot der ärztlichen Suizidbeihilfe aber in der Ärzteschaft selbst und in der Öffentlichkeit unter Beschuss. Ein Gesetz, das auch gegen ärztliche Suizidassistenz angewandt werden könnte, würde dieses berufsrechtliche Verbot legitimieren, ein Gesetz, das sich, wie der Regierungsentwurf, lesen lässt als Regelung, die Ärzte, auch wenn sie Suizidbeihilfe ausüben, keinesfalls erfassen soll, wird die Vehemenz der Kritik am berufsrechtlichen Verbot verschärfen – und die Lage gegenüber heute, da sich der Gesetzgeber zu diesem Problem (ärztlich assistierter Suizid) gar nicht verhält, daher tendenziell verschlechtern.

Würde sich der ärztlich assistierte Suizid aber als (berufs-)rechtlich akzeptierte und gesellschaftlich legitimierte Variante der Sterbehilfe durchsetzen, verringerte sich der Bedarf an gewerblicher Suizidbeihilfe in der Tat und würde zu einem untergeordneten Problem werden. Eine weitergehende Normalisierung des Suizids als durch dessen nach entsprechendem diagnostischen Vorgehen vollführte Integration in ärztliche Behandlungsroutinen erscheint schwer vorstellbar und sollte daher unbedingt vermieden werden – das gilt im Übrigen gerade auch mit Blick auf die Ergebnisse der Suizidforschung, die belegen, dass viele – insbesondere ältere – Suizidenten, noch kurz vor dem Suizidversuch einen Arzt aufsuchen, dort aber stets nur somatische Beschwerden thematisieren, nicht aber die verzweifelte psychische Situation.

In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, dass sich das Problem des Suizids und auch der gewerblichen

¹³ Vgl. dazu im Detail: Tolmein, GuP 5/2012, S. 190.

und/oder geschäftsmäßigen Suizidbeihilfe nicht allein (und möglicherweise nicht einmal in erster Linie) durch das Strafrecht wird lösen lassen. Strafrecht dient hier der Normverdeutlichung und der Abwehr bestimmter gesellschaftlich unerwünschter Tendenzen, sowie dem unmittelbaren Lebensschutz. Angesetzt werden muss aber – argumentativ und gesetzgeberisch – auch an der Lebenssituation der Menschen, die überlegen oder sich dazu entschließen Suizidbeihilfe nachzusuchen.

Einige Aspekte dabei sind – es geht hier um kranke Menschen - die Leistungsvorschriften des SGB V bzw. die Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses. Beispielsweise erscheint die Praxis der Bewilligung von Medikamenten und Behandlungen im Off-Label-Use für schwerkranke, mit Mitteln der Schulmedizin nicht erfolgreiche behandelbare Patienten hier von erheblicher Bedeutung. Dies gilt insbesondere für Patienten, die nicht akut lebensbedrohlich erkrankt sind, die aber schwerste gesundheitliche Probleme haben und durch diese umfassend von der Teilhabe am gesellschaftlichen Leben ausgegrenzt werden – hier könnten Medikationen (beispielsweise von nicht zugelassenen Cannabinoiden) im Off-Label-Use wirksam helfen, die Krankenkassen sind aber nicht verpflichtet diese zu bezahlen¹⁴. Es geht hier zum einen darum, diese Menschen nicht mit ihren äußerst schweren Symptomen alleine zu lassen – aber auch darum, mindestens genauso wichtig, deutlich zu machen, dass diese Patienten von der Gesellschaft nicht aufgegeben werden, dass sie mit ihren gravierenden gesundheitlichen Problemen nicht alleine gelassen werden (was stärker suizidfördernd sein kann, als die Schmerzen oder gesundheitlichen Beeinträchtigungen allein).

Es geht aber selbstverständlich noch viel weiter: Die Suizidprävention muss angesichts der enormen Zahl von Todesfällen und der schwerwiegenden Folgen, die diese für die Betroffenen haben, für die Familien, aber auch für andere Beteiligte, beispielsweise die Führer von Zügen, vor die sich Menschen in ihrer Verzweiflung werfen, einen weitaus höheren Stellenwert haben, als das gegenwärtig der Fall ist.

Im Ergebnis erscheint folgendes erforderlich:

Der Gesetzentwurf, darf sich nicht allein gegen die gewerbsmäßige Suizidbeihilfe richten, sondern muss auf jeden Fall auch die geschäftsmäßigen Varianten mit einbeziehen. Er sollte allerdings nicht weiter reichen. Die Kriminalisierung von Werbungs-Handlungen beispielsweise, die zu erheblichen Vorverlagerungen der Strafbarkeit und zu schwierigen Abgrenzungen zwischen erlaubter und gewünschter gesellschaftlicher Diskussion führen könnte, sollte nicht in einen solchen Gesetzentwurf einfließen. Sie erscheint, wenn die Tathandlungen selbst mit Strafe bedroht sind, auch entbehrlich – und wären, sollten sich hier jetzt noch unabsehbare Entwicklungen abzeichnen, ggf. in späteren Gesetzgebungsverfahren nachzubessern. Auch ansonsten wäre darauf zu achten, dass die Strafbarkeit nicht ausufert, um hier nicht in einem – mit Blick auf die Opfer der geplanten Suizidbeihilfe – heiklen Lebensabschnitt, den Eindruck einer weitreichenden Kriminalisierung zu erwecken und auch damit die Lage der Patienten möglicherweise zu verschlechtern, indem sie sich nun auch noch der Staatsgewalt ausgesetzt sehen.

Unter dem Aspekt eines liberalen Strafrechts wäre als Alternative zu erwägen, durch die Schaffung eines Erfolgsdelikts (statt abstrakter Gefährdungstatbestände) sui generis nach österreichischem Vorbild das Problem zu lösen (ggf. wäre dabei daran zu denken, den Bereich der Beihilfe durch Schaffung eines Regelbeispielkatalogs einzugrenzen). Möglicherweise wäre es hier sinnvoll, eingehende Informationen über die österreichische Praxis der Anwendung des § 78 ÖStGB (der auch kritisiert wird) einzuholen. Für den Fall der Schaffung eines solchen allgemeinen Tatbestandes könnte auf einen gesonderten Tatbestand hinsichtlich der Geschäftsmäßigkeit möglicherweise (unter Umständen auch nur vorerst) verzichtet werden. Allerdings erscheint es sinnvoll im Bereich der Beihilfe beispielsweise durch nicht abschließend formulierte Regelbeispiele Einschränkungen zu normieren.

¹⁴ Vgl. nur BSG vom 13.10.2010, GesR 2011, 308-314, B 6 KA 48/09 R; BSG vom 27. März 2007, SGB 2007, 287, B 1 KR 30/06 R.

VRiaVG a. D. Bernward Büchner, Freiburg

Lebensschutz in „Familienplanungszentren“?

Die deutschen Gesetze zum so genannten Schwangerschaftsabbruch erheben den Anspruch, einem „Schutzkonzept“ zu entsprechen, das der Schutzpflicht für das Leben Ungeborener gerecht werden soll. Obwohl es sich hierbei um eine Pflicht des Staates handelt, bleibt die Realisierung des gesetzlichen Konzepts weitgehend privaten Personen und Organisationen überlassen.

Deren Handeln soll verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Vorgaben genügen. Es entzieht sich jedoch weitgehend staatlicher Kontrolle, weil es sich im vertraulichen Verhältnis zwischen der schwangeren Frau und Beratenden sowie Ärzten vollzieht. Die zuständigen Organe des Staates, sofern sie ihre eigene Schutzpflicht überhaupt ernst nehmen, vertrauen deshalb mehr oder

weniger blind darauf, dass diejenigen, welchen die Erfüllung dieser Pflicht praktisch überlassen bleibt, dem Schutz des menschlichen Lebens wirklich dienen.

Die Beratungsstellen für die gesetzlich vorgesehene Schwangerschaftskonfliktberatung bedürfen allerdings einer behördlichen Anerkennung, welche von bestimmten Voraussetzungen abhängt. Einrichtungen zur Vornahme von Schwangerschaftsabbrüchen bedürfen einer Anerkennung dagegen nicht.

Die Straflosigkeit eines Schwangerschaftsabbruchs setzt stets voraus, dass er von einem Arzt vorgenommen wird. In ihm treffe das Schutzkonzept einer Beratungsregelung, so das Bundesverfassungsgericht in seinem Abtreibungsurteil von 1993, auf einen weiteren Beteiligten. Der Arzt sei nicht nur der Gesundheit der Frau, sondern auch dem Lebensschutz verpflichtet. Deshalb dürfe er an einem Schwangerschaftsabbruch nicht unbesehen mitwirken. Die staatliche Schutzpflicht erfordere es, dass die Beteiligung des Arztes zugleich Schutz für das ungeborene Leben bewirkt. Durch Berufsethos und Berufsrecht sei der Arzt darauf verpflichtet, sich grundsätzlich für die Erhaltung des menschlichen Lebens, auch des ungeborenen, einzusetzen. Als Grundlage einer verantwortbaren Entscheidung habe er sich die Gründe darlegen zu lassen, aus denen die Frau den Schwangerschaftsabbruch verlangt. Notwendig sei eine dem Recht verpflichtete ärztliche Beurteilung der Konfliktlage. Halte er den Abbruch der Schwangerschaft für ärztlich nicht verantwortbar, sei er „aufgrund seiner allgemeinen Berufspflichten gehalten, seine Mitwirkung abzulehnen.“

Über die Gefahr nachfolgender psychischer Störungen müsse der Arzt die Frau in geeigneter Weise aufklären. Auch habe er zur Sprache zu bringen, dass der Schwangerschaftsabbruch menschliches Leben zerstört.

Die Karlsruher Richter haben damals auch die Befürchtung geäußert, dass Einrichtungen entstehen, die sich auf die Durchführung von Schwangerschaftsabbrüchen spezialisieren und ihre Tätigkeit im Wesentlichen darauf ausrichten. Die hieraus entstehenden Gefahren für die Erfüllung der dem Arzt, zumal im Rahmen einer Beratungsregelung, zufallenden Aufgaben beim Schutz des ungeborenen menschlichen Lebens lägen auf der Hand. Die verfassungsrechtliche Schutzpflicht gebiete es daher dem Gesetzgeber zu prüfen, in welcher Weise solchen Gefahren wirksam entgegengetreten werden kann, und geeignete Regelungen zu treffen.

Nach bald zwanzig Jahren Praxis des „Beratungsschutzkonzepts“ hat sich die Hoffnung der Verfassungsrichter, die Mitwirkung der Ärzte könne zugleich Schutz für das Leben Ungeborener bewirken, längst als Illusion erwiesen und die Sorge um die Gefahren einer Spezialisierung als begründet. Denn Schwangerschaftsabbrüche werden inzwischen weitgehend in spezialisierten Praxen und Kliniken oder in Familienplanungszentren durchgeführt, die unter Familienplanung auch die vor-

geburtliche Tötung des ungeplanten und ungewollten Nachwuchses unter der verharmlosenden Bezeichnung als „Absaugen des Schwangerschaftsgewebes“ verstehen. Häufig arbeiten sie mit Beratungsstellen in derselben Trägerschaft unter einem Dach. Auch gibt es vor allem in Großstädten wie Berlin Praxen, in denen Ärzte, die zugleich als Beratungsstellen anerkannt sind, wechselseitig die von Kollegen „beratenen Schwangerschaftsabbrüche“ durchführen. Wenig Phantasie gehört dazu sich vorzustellen, wie in solchen Praxen und Zentren die Erfüllung der ärztlichen Pflicht auf der Strecke bleibt, sich grundsätzlich für die Erhaltung auch des ungeborenen menschlichen Lebens einzusetzen.

Die Familienplanungszentren stehen meist in Allein- oder Mitträgerschaft von Pro Familia, Mitglied der International Planned Parenthood Federation (IPPF). Beide Organisationen stehen bei der Propagierung eines „Rechts auf Abtreibung“ an vorderster Front. Wer jedoch von der Existenz eines solchen „Rechts“ ausgeht, kann die Schwangerschaftskonfliktberatung zwangsläufig nur als nicht zu rechtfertigende Behinderung einer Rechtsausübung verstehen und wird als Beratungsträger einer Frau nicht das Bewusstsein vermitteln wollen und können, „dass das Ungeborene in jedem Stadium der Schwangerschaft auch ihr gegenüber ein eigenes Recht auf Leben hat“ (§ 219 Abs. 1 S. 2 StGB). Deshalb ist ein solcher Träger für die gesetzliche Konfliktberatung gänzlich ungeeignet und darf nicht anerkannt werden. Für die Durchführung von Schwangerschaftsabbrüchen wird er nur Ärztinnen und Ärzte anstellen, die diese stets meinen verantworten zu können, wenn sie gewünscht werden.

In Berlin gibt es ein Familienplanungszentrum BALANCE. Wie auf seiner Homepage nachzulesen, handelt es sich um eine Einrichtung, in der nach dem Konzept der integrativen Beratung und Versorgung sowohl Beratung als auch medizinische Hilfe angeboten wird. Träger des Zentrums ist der Verein Familienplanungszentrum Berlin e. V.; dessen institutionelle Träger sind die Berliner Ärztekammer, Pro Familia Berlin sowie der Verein Frau und Familie. Dieser Verein ist zugleich Träger der unter dem Dach von BALANCE im gleichen Haus befindlichen Beratungsstelle, die auch für die gesetzliche Schwangerschaftskonfliktberatung anerkannt ist.

Als der Bundesverband Lebensrecht auch in diesem Jahr in Berlin seinen „Marsch für das Leben“ veranstaltete, um für die Würde und das Lebensrecht jedes Menschen einzutreten, rief auch das Familienplanungszentrum BALANCE zu einer Gegenkundgebung auf. In einer von ihm mitgezeichneten Erklärung im Internet forderten die Unterstützer, beim Eintreten ungewollter Schwangerschaften müssten Frauen und Paare sich „ohne bürokratische Hürden und ohne Bevormundung entscheiden können, ob sie eine Schwangerschaft austragen wollen oder einen Schwangerschaftsabbruch vorziehen.“ Die Verortung des Paragraph 218 im Strafgesetzbuch und

die seit 1993 für das gesamte Bundesgebiet bestehende Pflichtberatung vor einem Schwangerschaftsabbruch stellten „eine Entmündigung und Diskriminierung von Frauen dar.“ Frauen und Mädchen müssten endlich auch in Deutschland das Recht bekommen, selbst über ihren Körper und ihr Leben entscheiden zu können. Wer so denkt hat selbstverständlich keinerlei Verständnis dafür, wenn Menschen auf die Straße gehen, um an das Lebensrecht aller, auch ungeborener Kinder, zu erinnern, und wenn Frauen öffentlich zu Wort kommen,

die sich trotz schwieriger Umstände dafür entschieden haben, ihr Kind zur Welt zu bringen, und die über die selbst erlittenen Folgen einer Abtreibung berichten. Wenn sich aber ein Familienplanungszentrum in der geschilderten Art und Weise demaskiert, wird überdeutlich, wie kontraproduktiv im Sinne des Lebensschutzes die Konfliktberatung und die ärztliche Beratung Schwangerer in einem solchen Zentrum gehandhabt wird. Fragt sich nur, wie lange die schutzpflichtigen staatlichen Organe dieser Praxis noch tatenlos zusehen.

judikatur

BGH: Zur Patentfähigkeit menschlicher embryonaler Stammzellen

PatG § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3; BiotechnologieRL Art. 6 Abs. 2 Buchst. c

Leitsatz

- a) Die uneingeschränkte Patentierung von Vorläuferzellen, die aus menschlichen embryonalen Stammzellen gewonnen werden, ist gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG ausgeschlossen, wenn in der Patentschrift ausgeführt wird, als Ausgangsmaterial kämen Stammzelllinien und Stammzellen in Betracht, die aus menschlichen Embryonen gewonnen werden.
- b) § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG steht der Patentierung in der genannten Konstellation nicht entgegen, wenn der Patentanspruch dahin eingeschränkt wird, dass Vorläuferzellen aus humanen embryonalen Stammzellen, bei deren Gewinnung Embryonen zerstört worden sind, nicht umfasst sind.
- c) Menschliche Stammzellen, die ohne Zerstörung von Embryonen gewonnen wurden, sind nicht deshalb als Embryonen im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 3 PatG anzusehen, weil aus ihnen durch Kombination mit anderen Zellen möglicherweise ein entwicklungsfähiger Embryo erzeugt werden kann.

Urt. v. 27.11.2012, Az. X ZR 58/07 (Vorinst.: BPatG, Entsch. v. 05.12.2006, 3 Ni 42/04)

Zum Sachverhalt:

Der Beklagte ist Inhaber des am 19. Dezember 1997 angemeldeten deutschen Patents 197 56 864 (Streitpatents), das isolierte und gereinigte neurale Vorläuferzellen, Verfahren zu ihrer Herstellung aus embryonalen Stammzellen und die Verwendung der neuralen Vorläuferzellen zur Therapie von neuralen Defekten betrifft. Patentanspruch 1 lautet: „Isolierte, gereinigte Vorläuferzellen mit neuronalen oder glialen Eigenschaften aus embryonalen Stammzel-

len, enthaltend höchstens etwa 15% primitive embryonale und nichtneurale [gemeint ist: nichtneurale] Zellen, erhältlich durch folgende Schritte:

- a) Kultivieren von ES-Zellen zu Embryoid Bodies,
 - b) Kultivieren der Embryoid Bodies zu neuralen Vorläuferzellen,
 - c) Proliferieren der neuralen Vorläuferzellen in einem Wachstumsfaktorhaltigen serumfreien Medium,
 - d) Proliferieren der neuralen Vorläuferzellen aus Schritt c in einem weiteren Wachstumsfaktor-haltigen serumfreien Medium und Isolieren der gereinigten Vorläuferzellen und
 - e) Proliferieren der neuralen Vorläuferzellen aus Schritt d in einem weiteren Wachstumsfaktor-haltigen serumfreien Medium und Isolieren der gereinigten Vorläuferzellen mit neuronalen oder glialen Eigenschaften,
- oder
- a') Kultivieren von ES-Zellen zu Embryoid Bodies,
 - b') Kultivieren der Embryoid Bodies zu neuralen Vorläuferzellen,
 - c') Proliferieren der neuralen Vorläuferzellen in einem Wachstumsfaktor-haltigen serumfreien Medium,
 - d') Proliferieren der neuralen Vorläuferzellen aus Schritt c' in einem weiteren Wachstumsfaktor-haltigen serumfreien Medium zu Sphäroiden mit neuronalem und glialem Differenzierungspotential und Isolieren der neuralen Sphäroide und
 - e') Proliferieren der neuralen Sphäre aus Schritt d' in einem Wachstumsfaktor-haltigen serumfreien Medium bis zur Ausbildung eines aus glialen Vorläuferzellen bestehenden Zellrasens und Isolieren der gereinigten Vorläuferzellen mit glialen Eigenschaften.“

Patentanspruch 8 betrifft Zellen der genannten Art, die aus Maus, Ratte, Hamster, Schwein, Rind, Primaten oder Mensch isoliert worden sind. Die Patentansprüche 12 und 16 betreffen Verfahren zur Herstellung gereinigter Vorläuferzellen mit neuronalen oder glialen Eigenschaften, wobei Patentanspruch 12 die aus

Patentanspruch 1 ersichtlichen Schritte a bis e und Patentanspruch 16 die aus Patentanspruch 1 ersichtlichen Schritte a' bis e' umfasst.

Der Kläger hat beantragt, das Streitpatent für nichtig zu erklären, soweit die Patentansprüche 1, 12 und 16 Vorläuferzellen umfassen, die aus menschlichen embryonalen Stammzellen gewonnen werden. Ferner hat er die Nichtigkeitserklärung im Umfang des mittelbar auf Patentanspruch 1 zurückbezogenen Patentanspruchs 8 beantragt, soweit dieser menschliche Zellen einschließt. Zur Begründung hat der Kläger geltend gemacht, die technische Lehre des Streitpatents sei insoweit gemäß § 2 PatG von der Patentierung ausgeschlossen.

Das Patentgericht hat das Streitpatent für nichtig erklärt, soweit die Patentansprüche 1 und 8 Vorläuferzellen und die Patentansprüche 12 und 16 die Herstellung von Vorläuferzellen umfassen, die aus embryonalen Stammzellen von menschlichen Embryonen gewonnen werden. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Gegen das erstinstanzliche Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt mit dem Ziel der vollständigen Abweisung der Nichtigkeitsklage. Hilfsweise verteidigte er das Streitpatent in eingeschränkter Fassung.

Mit Beschluss vom 17. Dezember 2009 (Xa ZR 58/07, GRUR 2010, 212 - Neurale Vorläuferzellen I; nachfolgend: Vorlagebeschluss) hat der Bundesgerichtshof dem Gerichtshof der Europäischen Union mehrere Fragen zur Auslegung von Art. 6 der Richtlinie 98/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Juli 1998 über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen (ABl. EG L 213/13; im Folgenden: Richtlinie) vorgelegt. Der Gerichtshof hat mit Urteil vom 18. Oktober 2011 (C-34/10, GRUR 2011, 1104 - Oliver Brüstle ./ Greenpeace e.V.) wie folgt entschieden:

„1. Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 98/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Juli 1998 über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen ist wie folgt auszulegen:

Jede menschliche Eizelle vom Stadium ihrer Befruchtung an, jede unbefruchtete menschliche Eizelle, in die ein Zellkern aus einer ausgereiften menschlichen Zelle transplantiert worden ist, und jede unbefruchtete menschliche Eizelle, die durch Parthenogenese zur Teilung und Weiterentwicklung angeregt worden ist, ist ein „menschlicher Embryo“.

Es ist Sache des nationalen Gerichts, im Licht der technischen Entwicklung festzustellen, ob eine Stammzelle, die von einem menschlichen Embryo im Stadium der Blastozyste gewonnen wird, einen „menschlichen Embryo“ im Sinne von Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 98/44 darstellt.

2. Der Ausschluss von der Patentierung nach Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 98/44, der die Verwendung menschlicher Embryonen zu industriellen oder kommerziellen Zwecken betrifft, bezieht sich auch auf die Verwendung zu Zwecken der wissenschaftlichen Forschung, und nur die Verwendung zu therapeutischen oder diagnostischen Zwecken, die auf den

menschlichen Embryo zu dessen Nutzen anwendbar ist, kann Gegenstand eines Patents sein.

3. Eine Erfindung ist nach Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 98/44 von der Patentierung ausgeschlossen, wenn die technische Lehre, die Gegenstand des Patentantrags ist, die vorhergehende Zerstörung menschlicher Embryonen oder deren Verwendung als Ausgangsmaterial erfordert, in welchem Stadium auch immer die Zerstörung oder die betreffende Verwendung erfolgt, selbst wenn in der Beschreibung der beanspruchten technischen Lehre die Verwendung menschlicher Embryonen nicht erwähnt wird.“

Auf die Berufung des Beklagten wurde das am 5. Dezember 2006 verkündete Urteil des 3. Senats des Bundespatentgerichts wie folgt abgeändert.

Das deutsche Patent 197 56 864 wird unter Abweisung der weitergehenden Klage dadurch teilweise für nichtig erklärt, dass - in den Patentansprüchen 1, 12 und 16 in den mit „a“ und „a'“ beginnenden Absätzen hinter „ES-Zellen“ jeweils eingefügt wird: „aus Zelllinien“, - in Patentanspruch 1 am Ende zusätzlich angefügt wird: „, wobei keine isolierten gereinigten Vorläuferzellen aus humanen embryonalen Stammzellen umfasst sind, bei deren Gewinnung Embryonen zerstört worden sind“, - in den Patentansprüchen 12 und 16 jeweils am Ende zusätzlich angefügt wird: „, wobei keine humanen embryonalen Stammzellen verwendet werden, bei deren Gewinnung Embryonen zerstört worden sind“ - und die Rückbeziehung in Patentanspruch 8 sich auf die geänderte Fassung von Patentanspruch 1 bezieht. Die weitergehende Berufung hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung hat nur mit dem ersten Hilfsantrag Erfolg.

I. Wie der Bundesgerichtshof im Vorlagebeschluss (Rn. 8 ff.) näher dargelegt hat, liegt dem Streitpatent das technische Problem zugrunde, aus embryonalen Stammzellen gewonnene isolierte und gereinigte Vorläuferzellen mit neuronalen oder glialen Eigenschaften sowie Verfahren zu ihrer Herstellung in praktisch unbegrenzter Menge bereitzustellen. Zur Lösung dieses Problems werden die in Patentanspruch 1 beanspruchten Vorläuferzellen vorgeschlagen, die mit einem der in den Patentansprüchen 12 und 16 beanspruchten Verfahren erhältlich sind.

II. Der Gegenstand der Patentansprüche 1, 8, 12 und 16 in der erteilten Fassung ist gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG von der Patentierung ausgeschlossen.

1. Wie der Bundesgerichtshof bereits im Vorlagebeschluss (Rn. 30 ff.) näher dargelegt hat, ist § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG in Einklang mit Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie auszulegen. Nach der Entscheidung des Gerichtshofs steht die Vorschrift mithin der Patentierung entgegen, wenn die technische Lehre, die Gegenstand des Patentantrags ist, die vorhergehende

Zerstörung menschlicher Embryonen oder deren Verwendung als Ausgangsmaterial erfordert.

Diese Voraussetzung ist beim Streitpatent jedenfalls deshalb erfüllt, weil dessen Gegenstand auch Verfahren umfasst, bei denen die zur Herstellung der Vorläuferzellen eingesetzten Stammzellen aus Zelllinien stammen, zu deren Erzeugung menschliche Embryonen zerstört worden sind.

2. Der Vortrag des Beklagten, wonach menschliche Stammzellen auch ohne Zerstörung von Embryonen gewonnen werden können, kann nicht zu einer vollständigen Abweisung der Nichtigkeitsklage führen.

a) Wie der Bundesgerichtshof ebenfalls bereits im Vorlagebeschluss (Rn. 22 f.) ausgeführt hat, zwingt der Umstand, dass die geschützte Lehre sowohl in einer gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstößenden Weise als auch in einer Weise verwertbar ist, die mit der Rechtsordnung in Einklang steht und unter Umständen sogar als förderungswürdig anzusehen ist, im Zusammenhang mit § 2 Abs. 1 PatG grundsätzlich nicht dazu, in die Patentschrift einen Hinweis aufzunehmen, dass das Schutzrecht nicht als Grundlage für unerlaubte Verwertungshandlungen dienen soll. Eine ausdrückliche Beschränkung im Patentanspruch ist nach dem Zweck des § 2 Abs. 1 PatG aber dann geboten, wenn eine bestimmte Ausführungsform, deren Verwertung stets einen Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten darstellen würde, in der Patentschrift ausdrücklich hervorgehoben wird und damit der Eindruck erweckt wird, durch die Erteilung des Patents würden auch diese Verwertungsarten seitens der mit der Erteilung befassten Behörden und Gerichte gebilligt.

b) Diese Grundsätze sind auch im Anwendungsbereich von § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG heranzuziehen.

Der Gerichtshof der Europäischen Union hat in seiner Entscheidung ausgeführt, dem Verbot des Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie könnte die praktische Wirksamkeit genommen werden, wenn eine technische Lehre allein deswegen nicht in ihren Anwendungsbereich einbezogen würde, weil die Verwendung menschlicher Embryonen, die deren vorhergehende Zerstörung voraussetze, darin nicht erwähnt sei; ansonsten könne durch eine „geschickte Abfassung des Anspruchs“ das Verbot umgangen werden (EuGH, aaO Rn. 50). Der Gerichtshof hat deshalb das Patentierungsverbot auf eine technische Lehre erstreckt, die selbst nicht die Zerstörung menschlicher Embryonen betrifft, weil die Wirksamkeit des diesbezüglichen (Patentierungs-)Verbots aufgehoben oder jedenfalls beeinträchtigt würde, wenn nicht auch Handlungen erfasst würden, die zwar ihrerseits keinen Verstoß gegen dieses Verbot darstellen, einen solchen Verstoß aber voraussetzen. Damit wird der Anschein einer staatlichen Billigung einer gegen die Menschenwürde verstößenden Behandlung von Embryonen vermieden.

c) Im Streitfall würde der Anschein einer staatlichen Billigung einer gegen die Menschenwürde verstößenden

Behandlung von Embryonen vermittelt, wenn das Streitpatent ohne Einschränkung Bestand hätte.

In der Beschreibung des Streitpatents wird mehrfach hervorgehoben, dass die beanspruchte Lehre auch mit menschlichen Zellen durchgeführt werden kann (S. 4 Z. 64 bis 65; S. 7 Z. 51 bis 57; S. 9 Z. 49 bis 50; Patentanspruch 8) und dass als Ausgangsmaterial neben Stammzelllinien auch Stammzellen in Betracht kommen, die aus Embryonen gewonnen werden (S. 2 Z. 56 bis 59; S. 4 Z. 32 bis 34; S. 7 Z. 47 bis 50; S. 9 Z. 50 bis 51). Die Gewinnung von Stammzellen aus Embryonen ist nach dem Verständnis des Fachmanns am Prioritätstag typischerweise mit der Zerstörung des Embryos verbunden. Hieran hat sich in der Zwischenzeit nichts Entscheidendes geändert. Zwar mag alternativen Verfahren, bei denen Stammzellen ohne Zerstörung von Embryonen gewonnen werden können, mittlerweile größere Bedeutung zukommen. Die nicht auf solche Verfahren beschränkten Ausführungen in der Streitpatentschrift sind aber auch vor diesem Hintergrund dahin zu verstehen, dass sie nicht nur solche speziellen Verfahren umfassen, sondern auch solche, bei denen die Stammzellen oder die Zelllinien, aus denen diese entnommen werden, durch Zerstörung eines Embryos gewonnen worden sind. Dies widerspricht dem oben dargestellten Zweck des § 2 PatG.

III. Der Gegenstand der Patentansprüche 1, 8, 12 und 16 in der Fassung von Hilfsantrag I ist nicht gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG von der Patentierung ausgeschlossen.

1. Das Rechtsmittel des Beklagten ist auch mit diesem Hilfsantrag zulässig. Die damit angestrebte Fassung der Patentansprüche ist weiter als die Fassung nach dem angefochtenen Urteil.

In der Fassung, die die Patentansprüche nach dem angefochtenen Urteil erhalten sollen, sind Zellen und Herstellungsverfahren vom Patentschutz ausgeschlossen, soweit die Vorläuferzellen aus embryonalen Stammzellen von menschlichen Embryonen gewonnen werden. Nach den zur Auslegung des Urteilstenors heranzuziehenden Entscheidungsgründen erstreckt sich die Teilnichtigkeitsklärung zwar nicht auf alternative Verfahren, bei denen die zur Herstellung der Vorläuferzellen eingesetzten menschlichen Stammzellen ohne Verwendung eines Embryos und unter Umgehung des Totipotenzstadiums hergestellt werden, und auch nicht auf Verfahren, bei denen die Stammzellen aus sogenannten primordialen Keimzellen gewonnen werden, die aus mehrere Wochen alten abgegangenen menschlichen Föten isoliert worden sind. Vom Patentschutz ausgeschlossen sind aber Verfahren, bei denen die Stammzellen aus einem menschlichen Embryo entnommen werden, unabhängig davon, ob dieser zerstört wird oder nicht.

Nach der mit Hilfsantrag I verteidigten Fassung der Patentansprüche schließt die Gewinnung der Vorläuferzel-

len aus einem menschlichen Embryo den Patentschutz hingegen nicht aus, wenn der Embryo dabei nicht zerstört wird. Diese Fassung ist mithin auf einen weitergehenden Gegenstand gerichtet als die Fassung nach dem angefochtenen Urteil.

2. Die Erfindung ist auch bei dieser Fassung der Patentansprüche in der Patentschrift so offenbart, dass ein Fachmann sie ausführen kann.

In der Beschreibung des Streitpatents wird ausgeführt, embryonale Stammzellen könnten auch aus embryonalen Keimzellen erhalten werden (S. 9 Z. 53 bis 54). Aus diesen Ausführungen geht hervor, dass auch solche Zellen als embryonale Stammzellen im Sinne des Streitpatents anzusehen sind. Damit ist dem Fachmann ein Weg aufgezeigt, auf dem die für die Ausführung der Erfindung benötigten Stammzellen ohne Zerstörung menschlicher Embryonen gewonnen werden können.

Dass das Streitpatent in der mit Hilfsantrag I verteidigten Fassung nicht ausschließlich auf diesen Weg beschränkt ist und dass andere Wege zur Gewinnung von embryonalen Stammzellen ohne Zerstörung von menschlichen Embryonen in der Patentschrift nicht aufgezeigt werden, steht der Zulässigkeit der verteidigten Fassung nicht entgegen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs genügt die ausführbare Offenbarung eines von mehreren denkbaren Wegen zur Verwirklichung eines „generisch“ beanspruchten Verfahrensschritts, wenn dieser Schritt bei wertender Betrachtung in seiner allgemeinen Bedeutung zur Problemlösung gehört. Der Patentschutz muss nur dann auf den konkret offenbarten Weg beschränkt werden, wenn eine generalisierende Formulierung im Patentanspruch den durch das Patent geschützten Bereich über die erfindungsgemäße, dem Fachmann in der Beschreibung an die Hand gegebene Lösung hinaus verallgemeinern würde. In einem solchen Fall beansprucht der Satz Geltung, dass der mögliche Patentschutz durch den Beitrag zum Stand der Technik begrenzt wird (BGH, Urteil vom 25. Februar 2010 - Xa ZR 100/05, BGHZ 184, 300 = GRUR 2010, 414 Rn. 23 - Thermoplastische Zusammensetzung).

Im Streitfall gehört der Einsatz von embryonalen Stammzellen zur Durchführung des patentgemäßen Verfahrens in seiner allgemeinen Bedeutung zur Problemlösung. Auf welche Weise diese Zellen gewonnen werden, ist allein unter dem Gesichtspunkt von § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG von Bedeutung. Verfahren, die nicht unter den darin normierten Patentierungsausschluss fallen, sind von dem Beitrag, den das Streitpatent zum Stand der Technik erbringt, mit umfasst.

3. Der mit Hilfsantrag I verteidigten Fassung der Patentansprüche steht der Patentierungsausschluss in § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG nicht entgegen.

a) Die in Hilfsantrag I vorgenommene Klarstellung in den Patentansprüchen genügt, um von der Patentierung ausgeschlossene Verfahren vom Gegenstand des Streitpatents auszunehmen.

Dabei kann dahingestellt bleiben, ob dem Fachmann gangbare Wege zur Verfügung stehen, um Stammzellen aus Embryonen zu gewinnen, ohne diese zu zerstören. Sofern solche Wege verfügbar sind, werden sie aus den bereits genannten Gründen vom Patentschutz auch dann umfasst, wenn sie in der Patentschrift nicht offenbart sind. Sofern solche Wege nicht verfügbar sind, kann die Ausführung von Verfahren, für die mit Hilfsantrag I Schutz begehrt wird, ohnehin nicht zu einer nach § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PatG von der Patentierung ausgeschlossenen Verwendung von menschlichen Embryonen führen.

Unabhängig davon ist im Streitfall durch die vom Beklagten vorgelegten Veröffentlichungen, deren Inhalt insoweit auch von der Privatgutachterin des Klägers nicht in Zweifel gezogen wird, hinreichend belegt, dass menschliche embryonale Stammzellen auch ohne Zerstörung von Embryonen gewonnen werden können.

In zwei dieser Veröffentlichungen (Gavrilov, Prosser et al, Nonviable human embryos as a source of viable cells for embryonic stem cell derivation, *Reprod Biomed Online* 18, Februar 2009, S. 301 ff., E8; Gavrilov, Marolt et al, Derivation of Two New Human Embryonic Stem Cell Lines from Nonviable Human Embryos, *Stem Cells International*, Volume 2011, Article ID 765378, E9), wird berichtet, menschliche embryonale Stammzellen könnten aus Embryonen gewonnen werden, die ihre weitere Entwicklung endgültig eingestellt haben. Dieses Verfahren ist nicht mit der Zerstörung von Embryonen verbunden. Als Embryo ist nach der Entscheidung des Gerichtshofs ein Organismus anzusehen, der die Fähigkeit aufweist, den Prozess der Entwicklung eines Menschen in Gang zu setzen. Diese Fähigkeit hatten die Embryonen, denen in den in E8 und E9 geschilderten Stammzellen entnommen worden sind, im Zeitpunkt der Entnahme ohne Einwirkung von außen eingeblüht. Die Entnahme von Zellen aus solchen Organismen ist deshalb nicht als Verwendung von Embryonen anzusehen.

Dass die Entwicklungsfähigkeit von Embryonen, die aufgrund morphologischer oder sonstiger Besonderheiten vom Transfer in den Uterus ausgeschlossen werden, im Voraus möglicherweise nicht mit Sicherheit vorhersehbar ist, führt nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Aus E8 und E9 ist zu entnehmen, dass jedenfalls am sechsten Entwicklungstag feststellbar ist, ob ein Embryo die Entwicklung eingestellt hat, und dass in diesem Stadium - wenn auch in relativ geringer Anzahl - noch einzelne lebende Zellen vorhanden sind, aus denen Stammzellen gewonnen werden können. Damit ist ein gangbarer Weg aufgezeigt. Ob es möglich ist, eine irreversible Arretierung mit hinreichender Sicherheit schon in einem früheren Stadium festzustellen, bedarf angesichts dessen keiner Aufklärung.

b) Die Patentierung ist auch nicht deshalb gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 3 PatG ausgeschlossen, weil menschliche

Stammzellen, die ohne Zerstörung von Embryonen gewonnen worden sind, ihrerseits als Embryonen im Sinne der Vorschrift anzusehen wären.

Wie bereits erwähnt, ist als Embryo nach der Entscheidung des Gerichtshofs ein Organismus anzusehen, der die Fähigkeit aufweist, den Prozess der Entwicklung eines Menschen in Gang zu setzen. Diese Fähigkeit kommt Stammzellen, die aus Embryonen im Blastozystenstadium entnommen werden, nicht zu.

Dass aus solchen Stammzellen möglicherweise durch Kombination mit anderen Zellen ein entwicklungsfähiger Embryo erzeugt werden kann, wie dies in der Veröffentlichung von Denker (Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik, Band 9, 2004, S. 367-371, K14) und in dem vom Kläger vorgelegten Privatgutachten beschrieben wird, führt nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Hierbei kann offen bleiben, ob dieser Weg tatsächlich mit Erfolg beschritten werden könnte. Entscheidend ist, dass auf diesem Weg ein Lebewesen nur erzeugt werden kann, wenn die Stammzelle mit anderen Zellen kombiniert wird, nämlich mit tetraploiden, d.h. mit einem vierfachen Chromosomensatz ausgestatteten Blastomeren aus einem anderen Embryo, die durch Unterdrückung einer Zellteilung zu einer Differenzierung zu extraembryonalen Zelltypen (Trophoblast u.a.) determiniert wurden (K14 S. 367 Fn. 3). Die bloße Möglichkeit, einer Zelle, die nicht die Fähigkeit aufweist, den Prozess der Entwicklung eines Menschen in Gang zu setzen, diese Fähigkeit durch Kombination mit anderen Zellen, durch Reprogrammierung oder durch sonstige Eingriffe zu verleihen, reicht, wie der Bundesgerichtshof schon im Vorlagebeschluss (Rn. 39) ausgeführt hat, nicht aus, um eine solche Zelle schon vor einer entsprechenden Behandlung als Embryo anzusehen.

IV. Eine erneute Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union zur Klärung der Frage, ob dessen Auslegung von Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie in Widerspruch zu Art. 27 des Übereinkommens über handelsbezogene Aspekte des geistigen Eigentums (TRIPS) steht, ist weder rechtlich geboten noch aus sonstigen Gründen angezeigt.

Wie auch der Beklagte nicht verkennt, ist der Umstand, dass Art. 27 TRIPS für die Auslegung von Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie Bedeutung zukommt, schon im Vorlagebeschluss des Bundesgerichtshofs (Rn. 62) angesprochen worden. Der Beklagte hat in einer Eingabe an den Gerichtshof zu dieser Frage ausführlich vorgebracht. Vor diesem Hintergrund hat der Senat keinen Anlass zu der Annahme, dass der Gerichtshof diese Frage übersehen hat, auch wenn er sie in den Gründen seiner Entscheidung nicht ausdrücklich angesprochen hat. Angesichts dessen kann offenbleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen eine erneute Vorlage gemäß Art. 267 AEUV zulässig ist.

Unabhängig davon hat der Gerichtshof Art. 27 TRIPS ausdrücklich zitiert (Rn. 3) und seine Entscheidung auf

die Erwägung gestützt, dass ein Patentierungsverbot in dem von ihm angenommenen Umfang erforderlich ist, um die Würde und die Unversehrtheit des Menschen zu gewährleisten (Rn. 32-34). Damit hat er den Maßstab des Art. 27 Abs. 2 TRIPS angewendet, auch wenn er die Vorschrift in diesem Zusammenhang nicht ausdrücklich erwähnt hat. Der Senat hat auch vor diesem Hintergrund keinen Anlass, den Gerichtshof unter erneuter Vorlage der Sache um ausdrückliche Beantwortung der vom Beklagten aufgeworfenen Fragen im Zusammenhang mit Art. 27 TRIPS zu ersuchen.

StA Berlin: Durchtrennung der Magensonde im Einklang mit dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen nicht strafbar (zum Fall SG Berlin, ZfL 2012, S. 25)

StGB §§ 17 Abs. 1, 211; BGB § 1901a

Leitsätze der Redaktion

1. Bei der Feststellung des Patientenwillens gelten strenge Maßstäbe; die Verfahrensregeln der §§ 1901a ff. BGB sichern diese Maßstäbe und sind einzuhalten.
2. Der Behandlungsabbruch mittels Durchschneiden einer Ernährungsmagensonde bei einem Patienten im Wachkoma ist gerechtfertigt, wenn dies dem mutmaßlichen Willen des Geschädigten entspricht. Der mutmaßliche Willen ist in ausreichender Weise ermittelt, wenn sich der Handelnde kurz vor der Tötungshandlung mit der Heimärztin über die ärztlichen Maßnahmen unterhalten und die mehrfache Äußerung des Geschädigten vor dem Unfall, dass er keine lebenserhaltenden medizinischen Maßnahmen wolle, berücksichtigt hat.
3. In einem unvermeidbaren Verbotsirrtum gemäß § 17 Satz 1 StGB handelt, wer sich bei einem Richter, der für Betreuungssachen zuständig ist, über die Voraussetzungen, unter denen Sterbehilfe nicht rechtswidrig ist, informiert und diese Voraussetzungen bei der Tatbegehung beachtet hat.

Einstellungsverfügung vom 25. November 2012, Az. 234 Js 205/12

In dem vorliegenden Ermittlungsverfahren besteht kein hinreichender Tatverdacht eines Tötungsdeliktes. Das Ermittlungsverfahren ist daher gemäß § 170 Abs. 2 StPO einzustellen.

I. Zusammenfassender Sachverhalt

Bei einem Verkehrsunfall am 7. September 2006 erlitt der Geschädigte, der Ehemann der hier Beschuldigten, schwerste Verletzungen. Seitdem befand er sich im Wachkoma. Zu den Einzelheiten der Verletzungen wird auf das Gutachten des Sachverständigen in dem

Rechtsstreit S 25 U 216/11 vor dem Sozialgericht Berlin (Bl. 15 ff./Beiakte Verfahren Sozialgericht Berlin) verwiesen. Eine Besserung des Gesundheitszustandes war nicht zu erwarten.

Am 19. März 2007 bestellte das Amtsgericht Bernau die Beschuldigte zur Betreuerin des Geschädigten für alle seine Angelegenheiten.

Ende Juni 2010 erfuhr die Beschuldigte von dem Grundsatzzurteil des BGH vom 25. Juni 2010 - 2 StR 454/09 zur Sterbehilfe. Am 30. Juni 2010 führte sie ein Gespräch mit der zuständigen Heimärztin und dem Wohnbereichsleiter, nach welchem alle übereinkamen, dass es keinen medizinischen Grund gebe, die Versorgung über die Magensonde aufrechtzuerhalten, da eine Verbesserung des Gesundheitszustandes des Geschädigten ausgeschlossen gewesen sei (Bl. 24/Beiakte Verfahren Sozialgericht Berlin). Am 01. Juli 2010 wandte sie sich fernmündlich an das Betreuungsgericht, um sich zu erkundigen, ob nach diesem Urteil im vorliegenden Fall eine richterliche Zustimmung zur Sterbehilfe notwendig sei. Der RiAG habe dies verneint und ihr die Voraussetzungen für die rechtmäßige Sterbehilfe erläutert. Am 4. Juli 2010 entschloss sich die Beschuldigte zusammen mit den gemeinsamen Kindern, die Magensonde, über die der Geschädigte ernährt wurde, zu durchtrennen und den Geschädigten sterben zu lassen, um ihn von seinen Leiden zu befreien. Eine Patientenverfügung des Geschädigten lag nicht vor. Der Geschädigte, der von Berufs wegen als Amtsbetreuer für eine Vielzahl von Koma-Patienten verantwortlich war, habe vor seinem Unfall mehrfach gegenüber seiner Familie und auch gegenüber Arbeitskollegen geäußert, dass er keine lebenserhaltenden Maßnahmen wünsche. Nach dem Unfall führte die Beschuldigte viele Gespräche mit Ärzten über Behandlungsmaßnahmen und Heilungsverläufe. Sie war bemüht, dem Geschädigten das Leben so angenehm wie möglich zu gestalten, beispielsweise mit regelmäßigen Besuchen, verschiedenen Therapien und Aktivitäten, soweit dies der Zustand des Geschädigten ermöglichte.

Am 12. Juli 2010 durchtrennte die Beschuldigte die Magensonde. Aufgrund dessen verstarb der Geschädigte am 20. Juli 2010.

II. Rechtliche Würdigung

1. Strafbarkeit der Sterbehilfe

... (wird ausgeführt)

c) bb) Passive Sterbehilfe

Die passive Sterbehilfe ist durch das für die konkrete Lebensverkürzung kausale Unterlassen von lebensverlängernden medizinischen Maßnahmen gekennzeichnet, bei deren Vornahme der Zeitpunkt des Todeseintritts hinausgezögert worden wäre (Fischer a.a.O. Rn. 58 ff.). Voraussetzung für eine Strafbarkeit ist gemäß § 13 StGB das Bestehen einer Garantenstellung.

cc) Hilfe zum Sterben

Von Hilfe zum Sterben spricht man, wenn die lebenserhaltende medizinische Behandlung eines nicht mehr zu Äußerungen fähigen Patienten zu einem Zeitpunkt eingestellt wird, in dem die Sterbephase noch nicht eingesetzt hat. Zwar besteht eine infauste Prognose im Hinblick auf den Gesundheitszustand des Patienten, doch kann dieser noch eine unbestimmte Zeit weiterleben; es besteht also keine unmittelbare Todesnähe (BGHSt 40, 257 [260]; OLG Frankfurt NJW 1998, 2747 [2748]; Wessels/Hettinger a.a.O. Rn. 38).

Dieser Behandlungsabbruch ist bei Vorliegen eines darauf gerichteten Willens des Patienten grundsätzlich anzuerkennen. Dies folgt aus dessen allgemeinen Entscheidungsfreiheit und seines Rechts auf körperliche Unversehrtheit. Eine medizinische Behandlung ist rechtswidrig, wenn sie dem wirklichen bzw. mutmaßlichen Willen des Patienten widerspricht (BGHSt 37, 376 [378]; Fischer a.a.O. Rn. 40 m.w.N.). Das Selbstbestimmungsrecht des Patienten gilt auch in der beschriebenen Situation, sodass eine gegen dessen Willen durchgeführte ärztliche Behandlung grundsätzlich nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden darf (BGHSt 40, 257 [260, 262]). Voraussetzung ist, dass der Patient mit dem Abbruch der Behandlung mutmaßlich einverstanden ist, wobei an die Annahme des Patientenwillens strenge Anforderungen zu stellen sind, um zu verhindern, dass Ärzte, Angehörige oder Betreuer unabhängig vom Willen des entscheidungsunfähigen Patienten nach eigenen Vorstellungen das von ihnen als sinnlos angesehene Dasein beenden (BGHSt 55, 191 [205]; BGHSt 40, 257 [260 f.]; OLG Frankfurt NJW 1998, 2747 [2748]). Maßgeblich ist der mutmaßliche Wille im Tatzeitpunkt, so wie er sich nach sorgfältiger Abwägung aller Umstände darstellt. Berücksichtigung finden hier frühere mündliche und schriftliche Äußerungen des Patienten, seine religiösen und persönlichen Überzeugungen und Wertvorstellungen, seine altersbedingte Lebenserwartung und das Erleiden von Schmerzen (BGHSt 40, 257 [262 f.]).

dd) Urteil des 2. Strafsenats des BGH vom 25. Juni 2010 - 2 StR 454/09

Nach dem Urteil des 2. Strafsenats des BGH vom 25. Juni 2010 - 2 StR 454/09 (= BGHSt 55, 191 = NSTZ 2010,630) sind die vorstehenden begrifflichen Unterscheidungen im Zusammenhang mit der Sterbehilfe durch Behandlungsabbruch obsolet geworden (Fischer a.a.O. Rn. 61 ff. m.w.N.). Im Vordergrund steht der Begriff des Behandlungsabbruchs, ohne dass es auf eine Abgrenzung zwischen Tun und Unterlassen ankommt (Vgl. zu der bisher vorgenommen Unterscheidung zwischen passiver und aktiver Sterbehilfe die Nachweise bei BGHSt 55, 191 [201]).

Die Sterbehilfe durch Behandlungsabbruch ist aufgrund Einwilligung gerechtfertigt, wenn sie dem Willen des Patienten entspricht und die entsprechende Handlung sich darauf beschränkt, einem ohne Behandlung

zum Tode führenden Krankheitsprozess seinen Lauf zu lassen. Dies folgt aus dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten. Der Begriff der Sterbehilfe setzt dabei voraus, dass der Patient lebensbedrohlich erkrankt ist und die betreffende Maßnahme medizinisch zur Erhaltung oder Verlängerung des Lebens geeignet ist. Nicht gerechtfertigt und damit strafbar ist demgegenüber eine Handlung, die losgelöst vom Krankheitsverlauf und ohne inneren Zusammenhang zur medizinischen Behandlung das Leben beendet; gerechtfertigt sein kann demnach nur eine Handlung, die einen Zustand (wieder)herstellt, welcher dem bereits begonnenen Krankheitsprozess seinen Lauf lässt. Der Patient wird also dem Sterben überlassen. Bei der Feststellung des Patientenwillens gelten strenge Maßstäbe; die Verfahrensregeln der §§ 1901a ff. BGB sichern diese Maßstäbe und sind einzuhalten.

d) Ermittlung des Patientenwillens nach den §§ 1901a ff. BGB

Zur Ermittlung des Patientenwillens sind die Regelungen über die Patientenverfügung gemäß der seit dem 1. September 2009 geltenden §§ 1901a ff. BGB maßgeblich. Diese enthalten verfahrensrechtliche Absicherungen, die den Beteiligten bei der Feststellung des Patientenwillens und der Entscheidung über den Behandlungsabbruch Rechts- und Verhaltenssicherheit verschaffen sollen und bei der Bestimmung der Grenze einer möglichen Rechtfertigung von kausal lebensbeendenden Maßnahmen auch für das Strafrecht Wirkung entfalten (BGHSt 55, 191 [205]; BGH NStZ 2011, 274 [276]; Wessels/Hettinger a.a.O.; Fischer a.a.O. Rn. 45 ff.).

...

Für den Fall, dass keine Patientenverfügung vorliegt oder deren Festlegungen nicht auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen, hat der Betreuer die Behandlungswünsche oder den mutmaßlichen Willen des Patienten festzustellen und auf dieser Grundlage zu entscheiden, ob er in eine ärztliche Maßnahme einwilligt oder sie untersagt, § 1901a Abs. 2 Satz 1 BGB. Der mutmaßliche Wille ist aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln; dabei sind insbesondere frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen sowie sonstige persönliche Wertvorstellungen des Patienten zu berücksichtigen, § 1901a Abs. 2 Satz 2, 3 BGB. Sofern es ohne erhebliche Verzögerung möglich ist, soll nach § 1901b Abs. 2 BGB im Rahmen der Feststellung nahen Angehörigen und anderen Vertrauenspersonen des Patienten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden. Ferner ist mit dem behandelnden Arzt die indizierte Maßnahme unter Berücksichtigung des Patientenwillens zu erörtern, § 1901b Abs. 1 Satz 2 BGB. Einer Genehmigung des Betreuungsgerichtes nach § 1904 BGB bedarf es nur, wenn zwischen dem behandelnden Arzt und dem Betreuer keine Einigkeit darüber besteht, ob die Vornahme der

fraglichen ärztlichen Maßnahme dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Patienten gemäß § 1901a BGB entspricht, § 1904 Abs. 4 BGB (MüKo StGB a.a.O., Rn. 150).

Diese Vorschriften bringen das in der Verfassung verankerte Selbstbestimmungsrecht des Patienten, der zu einer Willensäußerung selbst nicht mehr fähig ist, mit dem ebenfalls von Verfassungswegen gebotenen Schutz des menschlichen Lebens in Ausgleich. Sie sichern die erforderlichen strengen Beweisanforderungen an die Feststellung eines behandlungsbezogenen Patientenwillens in verfahrensrechtlicher Hinsicht ab (BGH NStZ 2011, 274 [276]).

2. Zur Sache:

a) Der Behandlungsabbruch durch das Durchschneiden der Magensonde mit der Folge, dass keine Nahrungszufuhr mehr stattfand, ist hier aufgrund der mutmaßlichen Einwilligung des Geschädigten gerechtfertigt.

Der Geschädigte war aufgrund der Unfallfolgen lebensbedrohlich erkrankt.

Die Magensonde war erforderlich, um den Geschädigten am Leben zu halten.

Mit dem Durchtrennen der Magensonde wurde demnach derjenige Zustand wiederhergestellt, der dem bereits begonnenen Krankheitsverlauf entsprach; es handelt sich also nicht um einen unzulässigen, vom Krankheitsverlauf unabhängigen lebensbeendenden Eingriff. Mangels Vorhandenseins einer Patientenverfügung hat die Beschuldigte als Betreuerin des Geschädigten dessen mutmaßlichen Willen hier in ausreichender Weise ermittelt. Sie hat sich kurz vor der Tötungshandlung mit der Heimgärtin über [die] ärztlichen Maßnahmen unterhalten. Des Weiteren hat sie alle Erkenntnisquellen ausgeschöpft. So berücksichtigte sie die mehrfache Äußerung des Geschädigten vor dem Unfall, dass dieser keine lebenserhaltenden medizinischen Maßnahmen wolle. Ferner erörterte sie das Thema mit den gemeinsamen Kindern.

b) Doch selbst für den Fall, dass es sich nicht um einen durch mutmaßliche Einwilligung gerechtfertigten Behandlungsabbruch handeln würde, wäre eine Strafbarkeit nicht gegeben, da sich die Beschuldigte dann in einem unvermeidbaren Verbotsirrtum gemäß § 17 Satz 1 StGB befunden hätte, der die Schuld ausschließt.

Gemäß § 17 Satz 1 StGB handelt ohne Schuld, wem bei der Begehung der Tat die Einsicht fehlt, Unrecht zu tun und er diesen Irrtum nicht vermeiden konnte (unvermeidbarer Verbotsirrtum). Vermeidbar ist der Verbotsirrtum, wenn dem Täter im Zeitpunkt der Tathandlung sein Vorhaben unter Berücksichtigung seiner Fähigkeiten und Kenntnisse hätte Anlass geben müssen, über dessen mögliche Rechtswidrigkeit nachzudenken oder sich zu erkundigen, und er auf diesem Wege zur Unrechtseinsicht gelangt wäre. Der Täter muss sein Gewis-

sen anspannen und seine Erkenntniskräfte einsetzen (Fischer a.a.O., § 17, Rn. 7 f.).

Die Beschuldigte hat sich bei einem Richter, der für Betreuungssachen zuständig ist, über die Rechtslage in diesem konkreten Fall erkundigt. Dieser nannte ihr die Voraussetzungen, unter denen die Sterbehilfe nicht rechtswidrig sei. Diese Voraussetzungen hat sie allesamt beachtet. Damit holte sie sich Rat an rechtlich kompetenter Stelle über die Zulässigkeit ihres Vorhabens ein.

Anmerkung

Eigenmächtigkeit am Lebensende

Der BGH hat mit seinem Urteil vom 25. Juni 2010¹ den unmittelbar zum Tode führenden Behandlungsabbruch straffrei gestellt, wenn dieser dem wirklichen oder mutmaßlichen Patientenwillen entspricht (gem. § 1901a BGB). Dies gilt, so der BGH, auch dann, wenn dies nicht durch den behandelnden Arzt oder Pfleger, sondern durch einen Dritten geschieht, der lediglich den Patientenwillen durchsetzen will. Konkret lag der BGH-Entscheidung zugrunde, dass eine Frau für den Fall ihrer komatösen Erkrankung keine künstliche Ernährung wollte, diese nach ihrer Einweisung in ein Pflegeheim aber doch erhielt. Da sich die Pflegeheimleitung weigerte, die künstliche Ernährung zu beenden, schnitt die zur Betreuerin bestellte Tochter auf anwaltlichen Rat hin den Nahrungsschlauch eigenhändig mit einer Haushaltsschere durch, um die PEG-Ernährung zu beenden, damit das Leben gemäß dem - mutmaßlichen - Patientenwillen ihrer Mutter zu Ende gehen könne. Tochter und Rechtsanwalt wurden vom Vorwurf, ein Tötungsdelikt begangen zu haben, freigesprochen. Dieses Urteil „beginnt zu wirken“.² Denn nur etwa 14 Tage nach seinem Bekanntwerden durchtrennte erneut eine zur Betreuerin bestellte Angehörige, hier die Ehefrau eines im Koma liegenden Patienten, eigenhändig den Nahrungsschlauch über den ihr Ehemann versorgt wurde. Auch er wollte, wovon nach seinem mutmaßlichen Willen gemäß § 1901a II BGB auszugehen war, in einer komatösen Situation nicht künstlich ernährt werden. Mit Hinweis auf das genannte BGH-Urteil hat die StA Berlin das Todesermittlungsverfahren³ gemäß § 170 II StPO eingestellt, da sie ein strafbares Verhalten nicht feststellen konnte:

Bevor die beschuldigte Ehefrau die künstliche Ernährung ihres Ehemannes eigenmächtig beendete, hatte sie mit der Heimleiterin und dem Betreuungsrichter gesprochen. Danach fühlte sich die Beschuldigte in ihrem Vorhaben, die künstliche Ernährung zu beenden, bestätigt, zumal der Betreuungsrichter ihr erläutert hatte, dass eine Genehmigung des Betreuungsgerichts zur Beendigung der künstlichen Ernährung nicht erforderlich sei. Zwar gibt die Einstellungsverfügung keine Auskunft darüber, ob die Heimleitung - wie im

Fall des BGH - die Einstellung der künstlichen Ernährung verweigerte; sie lässt aber auch nicht erkennen, dass die Heimärztin von der Ehefrau und Betreuerin aufgefordert worden ist, die Sondenernährung einzustellen oder dies zu veranlassen. Wohl aber lässt sich der Einstellungsverfügung entnehmen, dass - und dies dürfte entscheidend sein - die Heimärztin keinen medizinischen Grund mehr gesehen hat, die Versorgung des Patienten über die Magensonde weiter aufrechtzuerhalten. Damit kann, was auch im Einklang mit der Einschätzung des Betreuungsrichters stehen würde, von einer Übereinstimmung in der Beurteilung der Beendigung der künstlichen Ernährung zwischen der behandelnden Ärztin und der zur Betreuerin bestellten Ehefrau des Patienten ausgegangen werden. Dann aber war, anders als im Fall des BGH, für die Ehefrau und Betreuerin des Patienten auch keine Notwendigkeit gegeben, die künstliche Ernährung eigenmächtig zu beenden. Deshalb könnte zumindest für den von der StA Berlin entschiedenen Fall zu fragen sein, ob die bloße Durchtrennung des Nahrungsschlauches mit einer Haushaltsschere dem Willen des Patienten entsprochen hat oder ob dieser nur auf eine dem medizinischen Standard entsprechende Entfernung der PEG-Sonde durch einen Arzt oder Pfleger gerichtet war. Wäre ein Arzt oder Pfleger tätig geworden, hätte dieser neben dem einfachen Abschneiden des äußeren Katheters und der Entfernung der Halteplatten auch noch eine sterile externe Abdeckung angelegt. Aber auch ohne diese Vorsichtsmaßnahmen ist aus medizinischer Sicht im Allgemeinen keine erhöhte Komplikationsgefahr gegeben⁴. Dann aber ist die Frage, ob der Patientenwille ausschließlich auf eine medizinisch fachgerechte Entfernung der Sonde oder - auch - auf ein bloßes Durchtrennen des Versorgungsschlauches gerichtet war, ohne Bedeutung, weil die handelnde Ehefrau nichts anderes getan hat als das, was ein Arzt oder Pfleger aus medizinischer Sicht - mindestens - hätte tun müssen.

Allerdings gehört zum medizinischen Standard auch die ordnungsgemäße Dokumentation des Behandlungsabbruchs in den Krankenunterlagen. Diese Dokumentation ist von der Ehefrau durch ihr eigenmächtiges Verhalten obsolet geworden. Insoweit stellt sich die von ihr selbst herbeigeführte Beendigung der künstlichen Ernährung als ein eigenmächtiges Tun dar. Würde der Arzt einen, wie hier, dokumentationspflichtigen Sachverhalt in den Krankenunterlagen nicht vermerken, so würde er bei einem den Tod nach sich ziehenden Behandlungsabbruch, auch wenn er sachlich geboten war, schnell dem Verdacht ausgesetzt sein, ein Tötungsdelikt

1 BGH 2 StR 454/09 = ZfL 2010, 92.

2 Beckmann ZfL 2012, 27.

3 In der Folge des Urteils des SG Berlin, ZfL 2012, 25.

4 Deutsche Gesellschaft für Verdauungs- und Stoffwechselkrankheiten e.V. - DGVS - www.dgvs.de/media/5.2.PEG.pdf - hier: Perkutane endoskopische Gastrostomie (PEG), S. 235 - aufgerufen am: 2013-03-09.

begangen zu haben. Bei einem eigenmächtig handelnden Angehörigen kann es nicht anders sein. Allerdings wird man insbesondere dann, wenn es auf den mutmaßlichen Willen des verstorbenen Patienten ankommt, dem Angehörigen, sofern keine entgegenstehenden Zeugenaussagen oder sonstige Erkenntnisse vorliegen, zumindest gemäß dem Grundsatz: „in dubio pro reo“ nicht widerlegen können, dass der eigenmächtig durchgesetzte und den Tod herbeiführende Behandlungsabbruch dem mutmaßlichen Willen des verstorbenen Patienten entsprochen hat. Damit scheidet dann auch ein Tötungsdelikt aus mit der Folge, dass dem Einstellungsbescheid beizutreten ist.

Dies aber führt zu einem wenig zufrieden stellenden Ergebnis: Denn gerade dann, wenn die von einem Patienten gewollte Beendigung einer Behandlung unmittelbar Sterben und Tod nach sich zieht, sollte es zwingend sein, dass die für den Behandlungsabbruch erforderlichen rechtlichen und medizinischen Voraussetzungen bis hin zur gebotenen Dokumentation in der Krankenakte sehr sorgfältig beachtet werden. Würde man dies nicht fordern und auch in geeigneter Weise durchsetzen, wäre zu erwarten, dass die Zahl der letztlich kaum zu überprüfenden eigenhändigen und zum Tode des Patienten führenden Behandlungsabbrüche am Lebensende zunimmt. Es darf aber nicht dahin kommen, dass Töten, Töten auf Verlangen und der im Einzelfall (BGH a.a.O.) als zulässig angesehene eigenmächtige Behandlungsabbruch nicht mehr sicher von einander zu unterscheiden sind.

Wie schwierig gegebenenfalls die Unterscheidung von Töten und Töten auf Verlangen ist, zeigt eine - inzwischen rechtskräftig gewordene - Entscheidung des LG Köln⁵. Würde sich schließlich die Unterscheidung von einem Tötungsdelikt zum im Einzelfall straffreien Behandlungsabbruch - und sei es auch nur aus tatsächlichen Gründen - nicht mehr eindeutig ziehen lassen, bliebe die Eigenmächtigkeit am Lebensende immer dann ohne Konsequenz, wenn nicht der Patientenwille, sondern der Wille des Handelnden im Vordergrund stand. Der Handelnde dürfte oft genug der einzige „Gewährsmann“ für den „mutmaßlichen Willen“ des Betroffenen sein. Damit könnte es zu einer nicht aufzudeckenden Vielzahl von Tötungshandlungen kommen, weil der Täter sich jeweils selbst entlasten könnte, ohne eine Überführung befürchten zu müssen. Dies kann der BGH nicht gewollt haben.

Knut Wiebe, Köln

LG Gießen: Anwendung des Zweifelsatzes bei nicht auszuschließender Freiverantwortlichkeit der Selbsttötung

StGB § 222, 13 Abs. 1; StPO 203

Leitsatz der Redaktion

Ist nicht auszuschließen, dass sich ein Patient in einer psychiatrischen Klinik freiverantwortlich getötet hat, kann der zuständige Arzt auch dann nicht bestraft werden, wenn der Patient wegen Suizidgefahr überwiesen wurde und der Arzt keine besonderen Schutzvorkehrungen gegen einen Suizid getroffen hat.

Beschluss vom 28. Juni 2012, Az. 7 Qs 63/12 (Vorinstanz: AG Gießen, Az. 54/11 Ds 202 Js 12425/11)

Zum Sachverhalt

Die Staatsanwaltschaft Gießen wirft der Angeschuldigten mit Anklageschrift vom 08.12.2011 vor, in Gießen am 5. und 6.11.2010 fahrlässig durch Unterlassen den Tod eines Menschen verursacht zu haben.

Am Nachmittag des 5.11.2010 war der Patient P. aufgrund einer ärztlichen Überweisung wegen Suizidgefahr in die Klinik für forensische Psychiatrie K. gebracht worden. Im Rahmen des Eingangsgesprächs hatte der Patient gegenüber der Angeschuldigten, die dort als zuständige Ärztin tätig war, erklärt, er wolle sich nicht umbringen, befürchte aber, er werde es tun. Auf seine Bitte hin war der Patient stationär aufgenommen worden. Die Angeschuldigte stufte ihn nicht als suizidgefährdet ein und ordnete weder die Gabe sedierender Medikamente noch die Wegnahme von Gegenständen des Patienten an, die für einen Suizid geeignet waren. Am Morgen des 06.11.2010 wurde der Patient tot in seinem Zimmer aufgefunden. Er hatte sich mit seinem Gürtel im Bad erhängt.

Mit Beschluss vom 19.03.2012 hat das Amtsgericht Gießen die Zulassung der Anklage und die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt. Die hiergegen gerichteten sofortigen Beschwerden der Staatsanwaltschaft Gießen vom 26.03.2012 und der Nebenkläger vom 29.03.2012 blieben ohne Erfolg.

Aus den Gründen

... In der Sache haben die Rechtsmittel jedoch keinen Erfolg.

Es besteht kein hinreichender Tatverdacht, § 203 StPO, die Angeschuldigte habe eine fahrlässige Tötung durch Unterlassen, §§ 222, 13 Abs. 1 StGB, begangen. Bei vorläufiger Tatbewertung hat die Angeschuldigte nicht dadurch den Tod eines anderen Menschen pflichtwidrig verursacht, dass sie dem Patienten keine Medikamente verordnet und ihm zum Suizid geeignete Gegenstände belassen hat. Nach Aktenlage besteht bei den gegebenen Beweismöglichkeiten keine Wahrscheinlichkeit für eine Verurteilung der Angeklagten.

⁵ LG Köln ZfL 2010, 59, mit Anm. Beckmann.

Strafbar nach den §§ 211 ff. StGB ist die Tötung eines „anderen“ Menschen. Die Selbsttötung unterfällt demgegenüber nicht dem Tatbestand eines Tötungsdelikts (Leipziger Kommentar/Jähnke, StGB, 11. Aufl., vor § 211, Rn. 21). Die Mitverursachung eines Selbstmordes ist damit grundsätzlich ebenso straffrei wie die fahrlässige Ermöglichung der eigenverantwortlichen Selbsttötung (OLG Stuttgart, Beschl. vom 03.02.1997, Az. 4 Ws 230/96, juris Rn. 15; Leipziger Kommentar/Jähnke, a. a. O., Rn. 23). So kann derjenige, der mit Gehilfenvorsatz den Tod eines Selbstmörders mit verursacht, nicht bestraft werden. Schon dies verbietet es aus Gründen der Gerechtigkeit, denjenigen zu bestrafen, der nur fahrlässig eine Ursache für den Tod eines Selbstmörders setzt. Er ist sich – bei bewusster Fahrlässigkeit – wie der Gehilfe der möglichen Todesfolge bewusst, nimmt sie aber anders als jener nicht billigend in Kauf. Bei unbewusster Fahrlässigkeit fehlt sogar schon das Bewusstsein der möglichen Todesfolge. Es geht nicht an, das mit einer solchen inneren Einstellung verübte Unrecht strafrechtlich strenger zu bewerten als die Tat desjenigen, der mit Gehilfenvorsatz dasselbe Unrecht bewirkt, nämlich den Tod eines Selbstmörders mit verursacht (BGHSt 24, 342, 343; 32, 262, 264). Aus der Straflosigkeit von Anstiftung und Beihilfe zur Selbsttötung folgt zwingend, dass der Garant, der nichts zur Verhinderung des freiverantwortlichen Suizids unternimmt, ebenfalls straffrei bleiben muss (Leipziger Kommentar/Jähnke, a. a. O., Rn. 24). Hätte die Angeschuldigte durch aktives Tun Beihilfe zum eigenverantwortlichen Suizid des Patienten geleistet, indem sie ihm etwa in Kenntnis seiner Suizidabsicht den Gürtel gereicht hätte, käme eine Strafbarkeit wegen Beihilfe aufgrund der Straflosigkeit des Suizids von vornherein nicht in Betracht. Ausgehend hiervon würde es unter Berücksichtigung der oben genannten Grundsätze einen unerträglichen Wertungswiderspruch darstellen, wollte man der Angeschuldigten das bloße Untätigbleiben im Hinblick auf die Verabreichung sedierender Medikamente und der Wegnahme des Gürtels strafrechtlich zum Vorwurf machen. Dem steht auch nicht entgegen, dass sich aus dem vorliegenden ärztlichen Behandlungsvertrag besondere Sorgfaltspflichten der Angeschuldigten ergaben. Die besondere Garantenstellung des Arztes gebietet es unter anderem, den Patienten im Rahmen der von ihm gewählten Therapie keinen vermeidbaren Risiken auszusetzen, wie sie etwa mit der erstmaligen Anwendung einer neuartigen Entziehungstherapie verbunden sind (BGH, Urt. vom 18.07.1978, Az. 1StR 209/78, juris Rn. 9). Da die Angeschuldigte im vorliegenden Fall aber weder therapeutische Maßnahmen ergriffen, noch aktiv vermeidbare Risiken für den Angeschuldigten geschaffen hat, ist die dem Urteil vom 18.07.1978 zugrundeliegende Sachverhaltskonstellation, die überdies keine eigenverantwortliche Selbsttötung zum Gegenstand hat, auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Entscheidung des BGH vom 04.07.1984 (Az. 3 StR 96/84), wonach das Eingreifen des anwesenden Garanten geboten ist, wenn der Lebensmüde nach Beendigung seines Selbsttötungsversuchs das Bewusstsein verloren hat. Auf die Frage, ob es ab dem Zeitpunkt der Bewusstlosigkeit zu einem strafbegründenden Tatherrschaftswechsel kommt, weil der Garant damit zum Herrn über Leben oder Tod avanciert, kommt es im vorliegenden Fall nicht an. Die Angeschuldigte war bei dem Suizid des Patienten nicht anwesend und konnte so zu keinem Zeitpunkt Tatherrschaft über das Geschehen erlangen. Eine straflose Beteiligung am Suizid kommt allerdings nur dann in Betracht, wenn die Willensbildung des Suizidenten einwandfrei ist und der Selbsttötungswille fortbesteht (Leipziger Kommentar/Jähnke, a. a. O., Rn. 25). Jedoch steht einem Freispruch der Angeschuldigten bei den gegebenen Beweismöglichkeiten nach Aktenlage gemäß dem Grundsatz „in dubio pro reo“ wahrscheinlich auch insoweit nichts entgegen. Zwar kann nach den Erkenntnissen der Suizidforschung von einem eigenverantwortlichen Handeln des Lebensmüden nur in Ausnahmefällen ausgegangen werden. Zweifel an der Eigenverantwortlichkeit können jedoch keine Strafbarkeit begründen, sondern wirken, wie stets, zugunsten des Angeklagten (Leipziger Kommentar/Jähnke, a. a. O., Rn. 27, m. w.N., Rn. 31). Auch wenn sich aufgrund des vorliegenden Gutachtens des Sachverständigen S. vom 05.09.2011 Zweifel an einem eigenverantwortlichen Handeln des Patienten ergeben, kann am Ende nicht die Feststellung getroffen werden, der Patient habe sich nicht eigenverantwortlich das Leben genommen. So ist nach Einschätzung des Sachverständigen bei dem Patienten zur Tatzeit die Diagnose einer schweren depressiven Episode mit psychotischen Symptomen zu stellen. Die Psychose, die nach Einschätzung des Sachverständigen im Vordergrund stand, beruhte auf der wahnhaften Überzeugung des Patienten, er habe sich beim Hantieren mit Rattengift im Frühjahr 2010 Gesundheitsschäden zugezogen. Ausreichend schwere psychotische Symptome können, wie der Sachverständige überzeugend aufgezeigt hat, zu einer Aufhebung der freien Willensbildung führen. Jedoch befand sich der Patient genau an der Grenze zwischen freier Willensbildung und Verlust des freien Willens durch psychotisch aufgezwungene Handlungen. Diese Annahme stützt der Sachverständige insbesondere auf die wiederholte Aussage des Patienten, er wolle leben, habe aber Angst davor, sich etwas anzutun. Damit distanzierte sich das „Gesunde Ich“ von Suizidabsichten, wobei das „Gesunde Ich“ zugleich das Andrängen psychotischer Handlungsimpulse bemerkte und hierauf mit Angst reagierte. Da sich der Patient im Grenzbereich von eigenverantwortlicher Willensbildung und ausgeschlossener Eigenverantwortlichkeit befand, müssen sich die unüberwindbar bestehenden

Zweifel an der Eigenverantwortlichkeit seines Handelns notwendig zu Gunsten der Angeschuldigten auswirken.

Anmerkung:

Mutmaßlicher Wille und Zweifelsgrundsatz

So dogmatisch konsequent der Beschluss des LG Gießen auch ist – es bleibt ein ungutes Gefühl zurück: Die gerade zum Zweck der Therapie und damit auch indirekt zur Lebensrettung aufgesuchte Fachärztin einer psychiatrischen Klinik ignoriert die Hinweise auf Suizidalität, der Patient erhängt sich – und die Ärztin kann strafrechtlich nicht belangt werden. Letztlich ausschlaggebend ist die Feststellung, dass ein „eigenverantwortliches“ Handeln des Patienten nicht auszuschließen war. Der Grundsatz „in dubio pro reo“ ist aus dem Strafrecht nicht wegzudenken. In Kombination mit der möglichen „Selbsthilfe“ Angehöriger in Fällen des Behandlungsabbruchs (s. Einstellungsverfügung der StA Berlin, in diesem Heft, S. 27) erwächst aus ihm jedoch ein unkalulierbares Missbrauchspotential. Nach der Rechtsprechung des BGH (Urt. v. 25.06.2010, 2 StR 454/09 = ZfL 2010, 92) soll der so genannte „gerechtfertigte Behandlungsabbruch“ auch von den Angehörigen eines Patienten z. B. mittels Durchschneiden eines Ernährungsschlauches umgesetzt werden können. In Anbetracht der möglichen Berufung auf den mutmaßlichen Willen des Betroffenen, den man nur selten objektivierbar prü-

fen kann, ist das strafrechtliche Risiko für den Handelnden praktisch gleich null. Wenn also die nächsten Verwandten einen schwer pflegebedürftigen und nicht entscheidungsfähigen Patienten loswerden wollen, können sie ohne viel Federlesens zur Tat schreiten und sich im Nachhinein auf den „mutmaßlichen Willen“ berufen. Da in diesen Fällen das Opfer zumindest „theoretisch“ einen Grund für ein Sterbeverlangen gehabt haben könnte, wird man – analog zur Entscheidung des LG Gießen – „im Zweifel“ annehmen können, dass der behauptete „mutmaßliche Wille“ vorgelegen hat. Eine Verbreitung des geschilderten Vorgehens lässt sich deshalb nur dadurch verhindern, dass für die Annahme eines „mutmaßlichen Willens“ ein besonders hoher Grad an Sicherheit gefordert werden muss. Eine gewisse oder sogar überwiegende Wahrscheinlichkeit kann nicht ausreichen. Die Umstände müssen so deutlich sein, dass von einer „an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit“ gesprochen werden kann (vgl. Beckmann, ZPR 2010, S. 281).

Der „mutmaßliche Wille“ ist per se eine Zweifel unterliegende Ex-post-Einschätzung. Die undifferenzierte Anwendung des Zweifelsatzes würde daher in den Fällen (angeblich) gewünschter Sterbehilfe durch Behandlungsabbruch zum praktischen Wegfall strafrechtlicher Konsequenzen führen. Das kann vom Gesetzgeber nicht gewollt sein. Eine äußerst restriktive Auslegung von § 190a Abs. 2 BGB ist daher geboten.

RiAG Rainer Beckmann, Würzburg

rezension

Rechtsstaat und Zukunft

Wolfgang Philipp

Zerstörte Zukunft. Wie Deutschland seinem Nachwuchs die Geburt verweigert

Gerhard Hess Verlag, Bad Schussenried, 2012

ISBN 978-3-87336-423-3, 160 S., 16,80 Euro

„Omnia sunt incerta, cum a iure discessum est.“ – „Alles ist unsicher, wenn man den Weg des Rechts verlassen hat“. Diese Warnung Ciceros (106 - 43 v. Chr.) ist nach wie vor aktuell. Das Buch von Wolfgang Philipp belegt dies. An Hand der Abtreibungsgesetzgebung in Deutschland zeigt der Autor auf, dass zunächst der Rechtsstaat in Gefahr gerät. Die Abtreibungsgesetzgebung regelt nämlich die Durchführung von Abtreibungen, die nach der eindeutigen Rechtsprechung des BVerfG als rechtswidrig gelten müssen, wie ein legales Tun. Das Rechtsbewusstsein, Abtreibungen als Tötungs-

unrecht anzusehen, werde so beschädigt. Dies umso mehr als die gesetzliche Beratungsregelung auf rund 97 Prozent aller Abtreibungen zutreffe. Seit 1975, der Einführung der Indikationenregelung, seien rund neun Millionen Kinder oder 13 komplette Geburtsjahrgänge abgetrieben worden. Damit würde zwangsläufig die Altersversorgung der Bevölkerung wie auch der Bestand des Staates gefährdet, der auf eine kontinuierliche Generationenfolge angewiesen sei.

Das Buch belegt in 38 kurzen, prägnant formulierten Kapiteln, wie es zu dieser „massenhaften medizinisch-technisierten Tötung von menschlichem Leben“ (Di Fabio in Maunz/Dürig u.a., GG, Rn 44 zu Art 2 II GG) gekommen ist. Hierzu beschreibt der Autor im Einzelnen, dass Abtreibungen nach dem 2. Weltkrieg noch ganz selbstverständlich als Tötungsdelikt angesehen worden seien. Allerdings habe es die Frauenbewegung geschafft, dass im Jahre 1975 Abtreibungen unter bestimmten Indikationen zulässig geworden seien, um

dann in dem weiteren Reformgesetz von 1995 bis zur 12. Schwangerschaftswoche generell straffrei gestellt zu werden, sofern sie nach einer förmlichen Beratung mit nachfolgend dreitägiger Bedenkzeit von einem Arzt durchgeführt würden. Zu Recht kritisiert der Autor, dass die gemäß § 219 StGB als Ausnahme gedachte Beratungsregelung - ebenso wie die 1975 als Ausnahme gedachte Notlagenindikation - alsbald zum Regelfall geworden sei. Bei dem immensen Ausmaß der Abtreibungen bedeute dies ein Scheitern nun auch der Beratungsregelung. Unverständlich sei, dass Ärzte sich für ein rechtswidriges Tun zur Verfügung stellen und die Kosten rechtswidrig durchgeführter Abtreibungen unter Einschaltung der - auch öffentlich-rechtlichen - Krankenkassen letztlich aus dem allgemeinen Steuerertrag beglichen würden, alles ganz so, als handle es sich um ein rechtmäßiges Geschehen. Stärker könne sich ein Rechtsstaat nicht in Widerspruch zu sich selbst setzen, so das Fazit des Autors.

Das Buch legt Widersprüche und Folgen der Abtreibungsgesetzgebung schonungslos offen. Wer die Geschichte dieser Fehlentwicklung nachvollziehen will, dem steht hier ein kleines Kompendium zur Verfügung. Unwillkürlich wird man an das Wort von *Tacitus* (um 58 - 120 n. Chr.) erinnert, der in Rom über die Germanen schrieb: „Numerum liberorum finire aut quoniam ex agnatis necare flagitium habetur, plusque ibi boni mores valent quam alibi bonae leges. - Die Zahl der Kinder zu beschränken oder eines aus den nachgeborenen Kindern zu töten, wird als eine Schandtät betrachtet; dort haben die guten Sitten mehr Kraft als sonstwo gute Gesetze“ (Germania 19). Bleibt zu hoffen, dass Deutschland sich seiner guten Sitten wieder erinnert, bevor es seine Zukunft verliert. „Darum“, so der Autor in seinem Schlusssatz, „geht es auch hier, um nicht weniger.“

Knut Wiebe, Köln

Menschenwürde und Spätabbruch

Anja Beatrice Dolderer
Menschenwürde und Spätabbruch
 Springer, Heidelberg 2012
 314 S., 99,95 Euro

In der vorliegenden Arbeit, die von der Universität Heidelberg als Dissertation angenommen worden ist, hat sich die Autorin das Ziel gesetzt, „zu überprüfen, ob der Gesetzgeber durch die geltende Rechtslage und Rechtswirklichkeit einer eventuell bestehenden verfassungsrechtlichen Schutzpflicht gegenüber dem nasciturus in ausreichendem Maße nachkommt, ob weitergehende Schutzmaßnahmen getroffen werden müssen, wie das beispielsweise die Kirchen oder die

ALFA fordern, oder ob der Staat möglicherweise durch die geltende Regelung zu stark in die Grundrechte der Schwangeren eingreift, wie es beispielsweise die Linksfraktion vertritt“.

Breiten Raum nehmen zunächst Ausführungen über den Grundsatz der Menschenwürde und das Recht auf Leben ein. Im Rahmen ihrer Erörterungen kommt die Autorin zu dem Ergebnis, dass der Embryo ab der Befruchtung „als Träger der Menschenwürde anzusehen und vom Staat vor Menschenwürdeverletzungen Privater zu schützen“ sei. Die Schutzintensität orientiere sich „nicht an verschiedenen Entwicklungsstufen der menschlichen Ontogenese, sondern ist zu jedem Zeitpunkt gleich“ (S. 100). Erfreulich klar ist auch die Auslegung bzgl. des Rechts auf Leben: „Der nasciturus ist mit Befruchtung Träger des Grundrechts auf Leben. Der daraus resultierende Schutz ist in seiner Intensität zu jedem Zeitpunkt seiner Entwicklung gleich“ (S. 113).

Diesen Rechten gegenüber müssten aber – so *Dolderer* – bei der Erfüllung der Schutzpflicht des Staates die Grundrechte der Schwangeren aus Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 S.1 und 2 Abs. 1 GG berücksichtigt werden. „In Ausnahmesituationen, wie bei einer schwerwiegenden Gesundheits- oder Lebensgefahr, die auch auf dem späteren Haben des Kindes basieren können und in denen der Schwangeren die Austragung der Schwangerschaft nicht zumutbar ist, ist aufgrund der einzigartigen Situation der Schwangerschaft von einer Austragungspflicht der Schwangeren abzusehen“ (S. 142).

Hier folgt die Autorin letztlich der „Logik“ des Bundesverfassungsgerichts in seiner letzten Abtreibungsentscheidung. Zwar gebe es die Grundrechtspositionen des Embryos, aber eigentlich könne man diese wegen der besonderen Situation der „Zweiheit in Einheit“ rechtlich nicht durchsetzen. In schwierigen Konfliktsituationen könne es keine „Austragungspflicht“ geben. Dieser Wechsel in der Perspektive ist von zentraler Bedeutung. Es geht rechtlich eben nicht um eine „Verpflichtung zum Austragen“ (was eine Abtreibung indirekt zum „Unterlassungsdelikt“ werden ließe), sondern um das Tötungsverbot. Freilich sind Tötungsverbot und Austragungspflicht gewissermaßen zwei Seiten derselben Medaille. Aber dass es die zweite Seite gibt, ist nicht „Schuld“ des Staates, sondern Folge der stattgefundenen Zeugung des Kindes. Die Schwangerschaft, und alles was mit ihr zusammenhängt, liegt nicht in der Verantwortung des Kindes, sondern in der Verantwortung seiner Eltern. Durch die Rede von der (unzumutbaren) „Austragungspflicht“ werden die scheinbar starken Rechtspositionen des ungeborenen Kindes entwertet. Was nützt es denn, wenn dem Embryo von Anfang an Menschenwürde und Recht auf Leben zugesprochen werden, aber nicht-vitale Interessen der Mutter ausreichen, um die Beseitigung des Kindes zu rechtfertigen? Für das Kind geht es um Leben und Tod, für die Mutter (fast immer) um die Lebensqualität. Nur durch die un-

ausgesprochene Entwertung der zunächst anerkannten Grundrechte des Embryos kann die Autorin dann zu der merkwürdigen Schlussfolgerung kommen, es sei angezeigt, den Schwangerschaftsabbruch aus dem Abschnitt „Straftaten gegen das Leben“ auszugliedern (S. 179).

Nach Auffassung von *Dolderer* erfordert der in der Praxis festzustellende Abbruchautomatismus bei behinderten Kindern immerhin eine Reaktion des Gesetzgebers. Die Gesetzesänderungen aus dem Jahr 2009 werden von ihr positiv beurteilt. Diese seien geeignet, schwangere Frauen zum Austragen eines behinderten Kindes zu ermutigen. „Sie verbessern den Lebens- und Würdeschutz des behinderten Fötus und wirken Verstößen gegen das Benachteiligungsverbot entgegen“ (S. 235).

Die Autorin hält darüber hinaus weitere Maßnahmen für erforderlich. Die Feststellung der medizinischen Indi-

kation gem. § 218 a Abs. 2 StGB solle nicht nur durch einen Gynäkologen oder Humangenetiker erfolgen; es sei vielmehr ein Facharzt für Psychiatrie, Psychosomatik oder ein Psychologe hinzuzuziehen. Ferner müsse die Statistik so ergänzt werden, dass die vorgeburtlich diagnostizierte Fehlbildung des Embryos oder seine genetischen Auffälligkeiten erfasst würden, damit ein Abbruchautomatismus erkannt werden könne. In der Spätphase der Schwangerschaft - nach Erreichen der Schmerzempfindlichkeit des ungeborenen Kindes - müsse durch Landesrecht oder per Gesetz auch eine Narkose vorgeschrieben werden.

Bedenkt man den Ausgangspunkt der gesamten Untersuchung, nämlich die Anerkennung der unantastbaren (!) Menschenwürde für den Embryo von Anfang an, wirken diese Forderungen jedoch wenig überzeugend.

Rainer Beckmann, Würzburg

umschau

Hilfe zur Selbsttötung als ärztliche Aufgabe?

„Ärzte dürfen keine Hilfe zur Selbsttötung leisten“. Dass derartige apodiktische Sätze, wie sie sich in der 2011 verabschiedeten Musterberufsordnung für Ärzte finden, in unserer pluralistischen Gesellschaft nicht geduldet werden würden, hätte sich die Bundesärztekammer eigentlich denken können. Schon ein Teil der Landesärztekammern versagte die Gefolgschaft, als es darum ging, auf Landesebene eine dem Muster entsprechende Berufsordnung zu erlassen. Und genüsslich wird darauf hingewiesen, dass es die Bundesärztekammer mit ihrem Verbot wohl selbst nicht ganz so ernst gemeint haben könne, wenn sie den Ärzten zugleich zur Aufgabe mache, „Sterbenden (...) unter Achtung ihres Willens beizustehen“. Dazu gesellen sich erhebliche Zweifel an der rechtlichen Zulässigkeit eines solchen Verbotes, welche von wissenschaftlicher Seite geäußert werden. **Prof. Dr. Josef Lindner** etwa hält es schlicht für verfassungswidrig („Verfassungswidrigkeit des – kategorischen – Verbots ärztlicher Suizidassistenz“, NJW 2013, S. 136 – 139).

Ausgangspunkt der Überlegungen von *Lindner* bildet das von ihm postulierte „Grundrecht auf eigenverantwortliche Selbsttötung“, das seiner Ansicht nach vom Grundrecht auf ein selbstbestimmtes Sterben mitumfasst ist und sich entweder als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bzw. der Allgemeinen Handlungsfreiheit oder als „negative Dimension des Rechts auf Leben“ darstellt. Nach *Lindner* handelt es sich hier allein um ein Abwehrrecht gegen den Staat, durch das

keine Leistungsrechte begründet werden. Der Staat ist folglich nicht dazu berechtigt, den freiverantwortlichen Suizid generell zu unterbinden, ist aber auf der anderen Seite auch nicht dazu verpflichtet, zu seiner Verwirklichung aktiv beizutragen. Das aber bedeutet nach *Lindner* zugleich, dass der Gesetzgeber – seinen Schutzpflichten entsprechend – den Ärzten im Allgemeinen verbieten dürfe, sich an der Selbsttötung eines ihrer Patienten zu beteiligen. Der Gesetzgeber – wohlgermerkt – und nicht die Landesärztekammern im Rahmen ihrer Satzungsautonomie. So verlange es die Wesentlichkeitstheorie mit der Folge, dass ein Verbot der Teilnahme an einer freiverantwortlichen Selbsttötung in den Berufsordnungen der Landesärztekammern – so *Lindner* – formell verfassungswidrig ist.

Lindner hält ein ausnahmsloses Verbot der ärztlichen Suizidassistenz aber auch für materiell verfassungswidrig. Seiner Ansicht nach wird in das „Grundrecht auf eigenverantwortliche Selbsttötung“ nämlich dadurch unverhältnismäßig eingegriffen, dass es Ärzten selbst dann untersagt wird, zu einer Selbsttötung Hilfe zu leisten, wenn dies dem freien Willen ihres Patienten entspricht und der Arzt selbst zu einer derartigen Hilfeleistung bereit ist. In diesem einen Ausnahmefall, in dem ein Mensch in medizinisch auswegloser, physisch unerträglicher Lage seinem Leben ein Ende setzen will und der Arzt diesem Wunsch nachzugeben gewillt ist, mutiert das „Recht auf eigenverantwortliche Selbsttötung“ – so wird man *Lindner* wohl verstehen müssen – dann eben doch zu einem Leistungsrecht. Es gibt dann keine hinreichenden Gründe mehr, an dem kategorischen Verbot

ärztlicher Suizidassistenz festzuhalten, und die Grundrechte des Patienten wie des behandelnden Arztes (Befürs-, Gewissens- und Handlungsfreiheit) treten in den Vordergrund. Allerdings möchte *Lindner* diesen einen Ausnahmefall nicht ungeregelt lassen und schlägt dazu eine gesetzliche Regelung mit verfahrensrechtlichen Sicherungsmechanismen vor. Die ärztliche Suizidassistenz soll danach nur statthaft sein, wenn der Patient seinen Sterbewunsch freiverantwortlich und wiederholt geäußert hat, er an einer schweren und unheilbaren Krankheit leidet, hoher Leidensdruck besteht oder unmittelbar zu besorgen ist und keine hinreichende oder zumutbare Schmerz- oder Angsttherapie möglich ist. Nach Bestätigung dieser Voraussetzungen durch zwei unbeteiligte Ärzte soll eine Wartezeit von drei Tagen einzuhalten sein, bevor der ärztlich assistierte Suizid vorgenommen werden kann. Schließlich sieht der Gesetzesvorschlag *Lindners* eine Dokumentations- und Meldepflicht vor. (us)

Sterbehilfe und Demenz

Möglichkeiten und Grenzen legaler Sterbehilfe werden zumeist abstrakt aus rechtlicher Sicht und unter Auswertung der obergerichtlichen Rechtsprechung behandelt. **Dr. Dorothea Magnus**, wissenschaftliche Mitarbeiterin und Habilitandin am Lehrstuhl von Prof. Dr. Reinhard Merkel in Hamburg, wählt bei ihrer in der Neuen Zeitschrift für Strafrecht veröffentlichten Abhandlung „**Sterbehilfe und Demenz**“ (NStZ 2013, S. 1 bis 6) eine von dieser gängigen Vorgehensweise abweichende Perspektive. Sie geht von dem ganz konkreten Krankheitsbild der Demenz aus und untersucht die Frage, unter welchen Bedingungen bei Demenzkranken straflose Sterbehilfe geleistet werden kann. Die Auswahl der Demenz als Paradigma derjenigen Probleme, welche sich um die legale Sterbehilfe ranken, rechtfertigt die Autorin unter Hinweis auf die zunehmende Häufigkeit dieser Krankheit, welche eine Begleiterscheinung einer immer älter werdenden Bevölkerung ist: Bei 70-jährigen liegt der Anteil an dementen Personen noch unter 5 %,

bei den 80-jährigen sind es schon fast 15 % und bei den 90-jährigen fast die Hälfte. Die Zahl von 1,2 Millionen Menschen mit einer mittleren bis schweren Demenz in Deutschland wird sich nach Schätzungen auf 16,9 Millionen Menschen im Jahr 2050 erhöhen. Aber noch in einer weiteren Hinsicht stellt die Demenz Medizin und Rechtswissenschaft vor besondere Probleme. Demenz ist eine langsam fortschreitende Krankheit, welche mit einem schleichenden Verlust der Entscheidungs- und Einwilligungsfähigkeit einhergeht. Letztlich ist der Jurist in dieser Hinsicht auf den Sachverstand der Ärzte angewiesen. Sie sind es, welche die Grenze zwischen Entscheidungsfähigkeit und Entscheidungsunfähigkeit zu ziehen haben und auch darüber entscheiden, ob nicht noch in Teilbereichen eine Autonomie des Demenzen anzuerkennen ist.

Ist erst einmal eine Entscheidungsunfähigkeit eingetreten, so ist zunächst danach zu unterscheiden, ob der Demenzkranke eine wirksame Patientenverfügung verfasst hat oder nicht. Fehlt eine Patientenverfügung, so ist ein strafloser Behandlungsabbruch möglich, soweit dies dem mutmaßlichen Willen des Kranken entspricht. Nach *Magnus* vermag sich ein derartiger mutmaßlicher Wille jedoch nicht gegen den natürlichen Lebenswillen durchzusetzen, den der Demenzkranke auch im Zustand der Einwilligungsunfähigkeit noch äußert. Im Zweifel sollte auf jeden Fall dem Leben des Patienten der Vorzug gegeben werden.

Problematischer erweisen sich diejenigen Fälle, in denen eine Patientenverfügung vorliegt und diese mit den – im Zustand der Einwilligungsfähigkeit – geäußerten Wünschen des Demenzkranken in Widerspruch steht. Nach *Magnus* ist der Sterbenswunsch eines Demenzkranken dann unbeachtlich, wenn die wirksam errichtete Patientenverfügung eine Weiterbehandlung vorsieht. Im umgekehrten Fall einer Patientenverfügung, die einen Behandlungsabbruch vorsieht, und einem entgegenstehenden (natürlichen) Willen des Demenzkranken entscheidet sich *Magnus* dagegen für einen Vorrang dieses natürlich geäußerten Lebenswunsches des Demenzkranken. (us)

Aus der JVL

Jahrestagung 2013

Die Jahrestagung der Juristen-Vereinigung Lebensrecht e. V. wird in diesem Jahr nicht wie üblich im Mai stattfinden. Die **öffentliche Tagung** wird am **20. September** (nachmittags) **in Berlin** gemeinsam mit den Christdemokraten für das Leben (CDL) durchgeführt, im zeitlichen und örtlichen Zusammenhang mit dem am darauffolgenden Samstag um 13 Uhr stattfindenden „Marsch für das Leben“.

Thema dieser Tagung wird die **Beihilfe zum Suizid** sein. Am **21. September** wird vormittags in Berlin auch unsere Mitgliederversammlung stattfinden. Die Einladungen zur öffentlichen Tagung und zur Mitgliederversammlung werden den Mitgliedern der JVL rechtzeitig zugesandt.

trends

North Dakota und Arkansas stärken Lebensschutz per Gesetz

Der Senat des US-amerikanischen Bundesstaates North Dakota hat Mitte März zwei Gesetze verabschiedet, mit denen vorgeburtliche Kindstötungen weiter eingeschränkt werden sollen. So sollen Ärzte in dem Bundesstaat künftig keine Abtreibungen mehr wegen eines genetischen Defekts oder eines unerwünschten Geschlechts des Embryos vornehmen dürfen. Untersagt wird ihnen ferner die Abtreibung eines ungeborenen Menschen, sobald dessen Herzschlag feststellbar ist; dies ist bei menschlichen Föten regelmäßig zwischen der fünften und sechsten Schwangerschaftswoche der Fall. North Dakotas Gouverneur, der Republikaner Jack Dalrymple, hat bereits angekündigte beide Gesetze unterzeichnen zu wollen; erst dann können sie Rechtskraft entfalten.

Auch der US-amerikanischen Bundesstaat Arkansas hat ein neues Gesetz erlassen, das vorgeburtliche Kindstötungen nur noch bis zur zwölften Schwangerschaftswoche erlaubt. Begründet wird der Kompromiss, auf den sich Republikaner und Demokraten in langen Verhandlungen geeinigt hatten damit, dass zu diesem Zeitpunkt der Herzschlag des Kindes mittels Ultraschall auch hörbar sei. Die Zustimmung zu dem Kompromiss war so groß, dass das Parlament sogar ein gegen das Gesetz eingelegte Veto des demokratischen Gouverneurs Mike Beeb, aufheben konnte.

Mo Yan kritisiert Chinas Ein-Kind-Politik

Der chinesische Literaturnobelpreisträger Mo Yan, dem Kritiker eine zu große Staatsnähe vorwerfen, setzt sich in seinem jüngsten, in diesem Jahr auf Deutsch erschienenen Roman „Frösche“ äußerst kritisch mit der Ein-Kind-Politik Chinas auseinander. Im

Chinesischen werden die Schriftzeichen für „Frosch“ und „Baby“ exakt gleich ausgesprochen. Wie Mo Yan im Nachwort zu seinem Roman andeutet, trage die Figur des Ich-Erzählers autobiografische Züge. Im Interview mit dem Spiegel präzisierte er dazu kürzlich: „Ich habe um meiner Zukunft willen meine Frau zu einer Abtreibung gedrängt. Ich bin schuldig.“

Franziskus: „Das Recht auf Leben ist das erste Menschenrecht“

Das neue Oberhaupt der katholischen Kirche, Papst Franziskus, ist offenbar ein genauso entschiedener Verfechter des Rechts auf Leben wie seine Vorgänger. Wie die katholische Zeitung „Die Tagespost“ nach der Wahl des Argentiniers Jorge Mario Bergoglio zum Papst berichtete, habe der frühere Erzbischof von Buenos Aires, in einem Gesprächsband mit dem Rabbiner Abraham Skorka auch zu diesem Thema unmissverständlich Stellung bezogen. Wie die Zeitung in eigener Übersetzung einer Passage aus „Sobre el cielo y la tierra“ (dt.: „Gott und die Erde“) schreibt, vermerkte Bergoglio dort: „Ich trenne das Problem der Abtreibung von jeder Religion. Es handelt sich um ein wissenschaftliches Problem. Die Entwicklung eines menschlichen Wesens zu verhindern, das den gesamten genetischen Code besitzt, ist unethisch. Das Recht auf Leben ist das erste Menschenrecht. Abtreiben ist, jemand zu töten der sich nicht wehren kann.“

Kabinett Merkel verabschiedet Gesetz zur „vertraulichen Geburt“

Das Bundeskabinett hat Mitte März einen von Bundesfamilienministerin Kristina Schröder vorgelegten Gesetzentwurf zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt beschlossen. Ziel einer vertraulichen Geburt sei es, „die für Mütter und Kinder riskanten heimlichen Geburten außerhalb von medizinischen Einrichtungen so unnö-

tig wie nur möglich zu machen sowie Fälle zu verhindern, in denen Neugeborene ausgesetzt oder getötet werden“, heißt es in einer Pressemitteilung Schröders. Wie die Ministerin schreibt, möchte die Bundesregierung „werdende Mütter, die aus persönlichen Gründen Angst vor den Standards einer regulären, meldepflichtigen Geburt haben, durch das frühzeitige Angebot qualifizierter psychosozialer Beratung Auswege aus ihrer verzweifelten Lage aufzeigen und sie so rechtzeitig während der Schwangerschaft für eine vertrauliche Geburt gewinnen.“ Unser Ziel ist es, dass sie ihr Kind trotz ihrer Sorgen in einem Krankenhaus zur Welt bringen – also unter bester medizinischer Betreuung statt heimlich und alleine unter höchst riskanten Umständen.“ Laut Schröder bewegten sich derzeit „sowohl Babyklappen als auch anonyme Geburten in einer rechtlichen Grauzone.“ Deshalb habe sich die Bundesregierung entschlossen, „erstmalig ein legales Angebot der vertraulichen Geburt zu schaffen“ und aus „der bestehenden gesetzlichen Grauzone herauszutreten.“ Es gehe darum, durch eine gesetzliche Regelung, den medizinischen und rechtlichen Schutz von Babys und Müttern zu verbessern und auch anderen Beteiligten Rechtssicherheit zu verschaffen. Zielgruppe des Gesetzes seien Frauen, „die ihre Schwangerschaft verdrängen oder verheimlichen und vom regulären Hilfesystem derzeit nicht erreicht werden.“ Ihnen solle das Gesetz „für eine genügend lange Dauer die Anonymität der Daten garantieren“. Von der vertraulichen Geburt betroffene Kinder erhielten ab dem 16. Lebensjahr die Chance, ihre eigene Identität festzustellen. Zudem soll das Beratungs- und Hilfesystem für Schwangere weiter ausgebaut werden. Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend sieht in dem vom Kabinett Merkel jetzt beschlossenen Gesetzentwurf eine „echte Alternative zur anonymen Geburt und zu Babyklappen“. Wann sich der Deutsche Bundestag mit dem Gesetzentwurf befassen wird, ist noch nicht klar.

Aly fordert Veröffentlichung der Namen der Euthanasie-Opfer

Der Historiker Götz Aly fordert, die Namen der rund 200.000 Deutschen, die zwischen 1939 und 1945 den Euthanasiemorden während der Nazi-Diktatur zum Opfer fielen, öffentlich zu machen. Im Vorwort zu seinem jüngst erschienenen Buch „Die Belasteten. ‚Euthanasie‘ 1939-1945 – Eine Gesellschaftsgeschichte“ schreibt Aly: „Es ist an der Zeit, die Ermordeten namentlich zu ehren und ihre Lebensdaten in einer allgemein zugänglichen Datenbank zu nennen.“ Erst dann werde „den lang vergessenen Opfern ihre Individualität und menschliche Würde wenigstens symbolisch zurückgegeben.“ Die „Behinderten, Geistesschwachen und Krüppel, die alleingelassen wurden und sterben mussten“, seien „keine anonymen Unpersonen“ gewesen, „deren Namen unterhalb der Schamgrenze liegen oder unter das Arztgeheimnis fallen“. Ihre Namen sollten daher „nicht länger der Geheimhaltung unterworfen werden.“

Belgische Bischöfe gegen Ausweitung der Euthanasie

Die katholischen Bischöfe Belgiens haben sich gegen eine Ausweitung der Euthanasie in Belgien ausgesprochen. Anlass für die Sorge der Oberhirten ist die von Politikern und Verbänden erwogene Ausdehnung der geltenden Gesetzgebung auf Minderjährige und Demenzkranke. Statt eine Erweiterung des 2002 erlassenen Gesetzes zu erwägen, forderten die Bischöfe in einer Stellungnahme Politik und Gesellschaft auf, zu überlegen, wie Minderjährige und Demenzkranke besser durch das öffentliche Gesundheitssystem aufgefangen werden können. Wie die Bischöfe, die jede Form der Euthanasie ablehnen, in ihrer Stellungnahme zu bedenken geben, sei das Hauptargument für

eine Legalisierung der Euthanasie in Belgien stets der Patientenwille gewesen. Durch die Ausweitung der Euthanasie auf Minderjährige und Demenzkranke würde das bislang für notwendig erachtete Einverständnis bei vollem Bewusstsein erheblich relativiert, so die Bischöfe. Wörtlich heißt es in der Stellungnahme: „Unser Zivilrecht schützt solch verwundbare Personen. Angesichts der bei ihnen vorausgesetzten fehlenden Zustimmung werden sie auf manchen Gebieten (kaufen und verkaufen, Ehe schließen) wegen des fehlenden Unterscheidungsvermögens von solchen Handlungen ausgeschlossen.“ Auch im Strafrecht würde ihnen ein „Sonderstatus eingeräumt“. „Wenn es jedoch um das Lebensende geht, soll ihnen jetzt die Fähigkeit sich für Euthanasie zu entscheiden, zuerkannt werden“, kritisieren die Bischöfe.

Staatliche Koordinierungsstelle nennt PID und PND „schädlich“

„Die Verfahren der Präimplantationsdiagnostik (PID) und der Pränataldiagnostik (PND) müssen eindeutig als schädliche Praktiken im Sinne von Artikel 8 der UN-Behindertenkonvention betrachtet werden, zu deren Bekämpfung der Staat nach der UN-Behindertenkonvention verpflichtet ist.“ Diese Ansicht vertritt die beim Beauftragten der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen angesiedelte „Staatliche Koordinierungsstelle“ in einem kürzlich veröffentlichten Positionspapier. Nach Artikel 33 der UN-Behindertenrechtskonvention soll die „Staatliche Koordinierungsstelle“ den Staat bei der Umsetzung der Konvention unterstützen. Wie es in dem Papier weiter heißt, diskriminiere „die Selbstverständlichkeit mit der vorgeburtliche diagnostische Verfahren angeboten und in Anspruch genommen werden, mit denen die Existenz von Kindern mit Behinderungen vermieden werden soll“, weil dadurch das „So-sein“ von Menschen mit Behinderungen „als problematisch bewertet“ werde.

Wie es in der Stellungnahme weiter heißt, sei „die Entwicklung von immer mehr Tests, mit denen Behinderungen erkannt werden können, nicht wertneutral“. Wissenschaftler blendeten bei ihrer Forschungsarbeit „offensichtlich die Perspektive von Menschen mit Behinderungen, die von solchen Tests betroffen werden, aus.“ Daher seien „Bundes- und Landesministerien sowie Stiftungen aufgerufen, Forschungsprojekte, die wie die Test der Pränatal- und Präimplantationsdiagnostik den Interessen von Menschen mit Behinderungen fundamental widersprechen, nicht zu fördern.“

Kabinettsverabschiedet Neuen Stammzellbericht

Das Bundeskabinett hat Anfang März den Fünften Erfahrungsbericht über die Durchführung des Stammzellgesetzes verabschiedet. Der derzeit unzugängliche Bericht soll nun Bundestag und Bundesrat übergeben werden. Wie das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) mitteilte, mache der Bericht deutlich, dass auch trotz der humanen induzierten pluripotenten Stammzellen (hiPS-Zellen), die Verwendung von embryonalen Stammzellen, die aus menschlichen Embryonen gewonnen werden, erforderlich bleibe. Der Bericht stelle exemplarisch die Erkenntnisse der seit dem vierten Stammzellbericht durchgeführten Forschungsarbeiten mit menschlichen embryonalen, adulten und tierischen Stammzellen dar und gebe einen Überblick über die Entwicklungen im Bereich der Stammzellenforschung der Jahre 2010 und 2011. Wie es weiter heißt, würden derzeit Zellmodelle aus humanen embryonalen Stammzellen für degenerative Erkrankungen (z. B. Chorea Huntington) entwickelt. An diesen Modellen könnten, so das BMG weiter, künftig sowohl die Krankheitsentstehung als auch Wirkstoffentwicklungen erforscht werden. Es sei der erste Bereich, in dem Ergebnisse der humanen embryonalen Stammzellforschung klinische Relevanz erlangen könnten.