

Geschäftszahl: 2021-0.900.659

Erlass über die am 1. Jänner 2022 in Kraft tretende Neuregelung des § 78 StGB

Am 16.12.2021 hat der Nationalrat das **Bundesgesetz, mit dem ein Sterbeverfügungsgesetz erlassen und das Suchtmittelgesetz sowie das Strafgesetzbuch geändert werden**, beschlossen. Der Bundesrat hat in seiner Sitzung vom 22. Dezember 2021 beschlossen, gegen den Gesetzesbeschluss des Nationalrats keinen Einspruch zu erheben.

Das Bundesgesetz, mit dem ein Sterbeverfügungsgesetz erlassen und das Suchtmittelgesetz sowie das Strafgesetzbuch geändert werden, wurde im BGBl. I Nr. 242/2021 kundgemacht (**Beilage ./A**). Dem gegenständlichen Erlass sind überdies die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (EBRV 1177 BlgNR 27. GP; **Beilage ./B**) und die Textgegenüberstellung (**Beilage ./C**) angeschlossen. Auf diese Materialien, insbesondere die Erläuterungen zur Regierungsvorlage, wird ausdrücklich hingewiesen. Das Bundesgesetz über die Errichtung von Sterbeverfügungen (Sterbeverfügungsgesetz – StVfG), die Änderung des Suchtmittelgesetzes und die Neuregelung des § 78 StGB treten **mit 1. Jänner 2022 in Kraft**. Der vorliegende Erlass beschränkt sich auf eine kurze Darstellung der Änderung des § 78 StGB.

Die ergänzenden Ausführungen geben die Rechtsansicht des Bundesministeriums für Justiz wieder und verstehen sich unvorgreiflich der unabhängigen Rechtsprechung.

I. EINLEITUNG – ERKENNTNIS DES VERFASSUNGSGERICHTSHOFS

Mit Erkenntnis vom 11.12.2020, G 139/2019, hat der **Verfassungsgerichtshof** (VfGH) die Wortfolge „**oder ihm dazu Hilfe leistet**“ in § 78 StGB als **verfassungswidrig** aufgehoben. Der VfGH stellte die Verfassungswidrigkeit des strafrechtlichen Verbots jeglicher Hilfe einer bzw. eines Dritten bei der Mitwirkung am Selbstmord auf Grund der Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten **Rechts** der bzw. des Einzelnen **auf freie Selbstbestimmung** – abgeleitet vom Recht auf Privatleben, Recht auf Leben und dem Gleichheitsgrundsatz – fest. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 31.12.2021 in Kraft.

Der VfGH hat den Gesetzgeber ausdrücklich aufgefordert, **Sicherungsinstrumente zur Verhinderung von Missbrauch** vorzusehen, damit die sterbewillige Person ihre Entscheidung zur Selbsttötung nicht unter dem Einfluss einer dritten Person fasst. Die helfende Person soll eine hinreichende Grundlage dafür haben, dass die sterbewillige Person tatsächlich eine auf freier Selbstbestimmung gegründete Entscheidung zur Selbsttötung gefasst hat. In Entsprechung dieser Aufträge wurde einerseits das ab 1.1.2022 geltende **Sterbeverfügungsgesetz** (StVfG) erlassen. Dieses sieht ein Verfahren zur Errichtung einer Sterbeverfügung vor, die den freien, selbstbestimmten und dauerhaften Entschluss zur Selbsttötung dokumentieren soll, sowie zur Ausfolgung eines letalen Präparats nach Vorlage einer wirksamen Sterbeverfügung. Andererseits wurde auch der bisherige **Straftatbestand der „Mitwirkung am Selbstmord“ nach § 78 StGB neu geregelt.**

II. NEUREGELUNG DES § 78 StGB

§ 78 StGB regelt nunmehr unter der Überschrift „Mitwirkung an der Selbsttötung“ in **Abs. 1** das bislang in § 78 erster Fall StGB enthaltene **Verleiten** zur Selbsttötung und in **Abs. 2** die Fälle, nach denen ab 1.1.2022 die **Hilfeleistung** zur Selbsttötung strafbar ist.

Um eine **Selbsttötung** im Sinn des § 78 StGB handelt es sich, wenn jemand vorsätzlich und freiwillig den Tod an sich selbst unmittelbar verursacht. Der Suizid selbst ist straflos, sodass die Beteiligungsregelungen des § 12 StGB nicht zur Anwendung kommen können; erst durch § 78 StGB werden bestimmte Mitwirkungshandlungen für strafbar erklärt. Festzuhalten ist jedoch, dass keine Selbsttötung, sondern eine **Fremdtötung** vorliegt, **wenn es an der Selbstverantwortungsfähigkeit des Suizidenten oder der Suizidentin** mangelt; in Betracht kommt diesfalls eine Strafbarkeit der bzw. des „Verleitenden“ oder „Hilfeleistenden“ nach den §§ 75, 76 und 80 StGB.

1. Das Verleiten zur Selbsttötung nach § 78 Abs. 1 StGB

Nach § 78 Abs. 1 StGB ist strafbar, wer eine andere Person dazu verleitet, sich selbst zu töten. Der Tatbestand entspricht dem bisherigen mit lediglich terminologischen Anpassungen, eine **Änderung der Strafbarkeit tritt hier nicht ein**. Auch die Strafdrohung wird mit Freiheitsstrafe von 6 Monaten bis zu fünf Jahren unverändert beibehalten. Verleiten ist (weiterhin) mehr als bloßes Veranlassen im Sinne einer Kausalität. Der:die Täter:in muss vielmehr die andere Person derart **psychisch beeinflussen**, dass sie den Tatentschluss in ihr bzw. ihm weckt. In Rechtsprechung und Lehre wird das Verleiten idR mit Bestimmungstäterschaft iSd § 12 2. Fall StGB gleichgesetzt (VfGH G 139/2019-71 Rz 45;

OGH 27.10.1998, 11 Os 82/98; *Nimmervoll* in Leukauf/Steiniger, StGB4 § 78 Rz 3; darüber hinausgehend *Birkbauer* in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 78 StGB Rz 47).

2. Die Hilfeleistung zur Selbsttötung nach § 78 Abs. 2 StGB

Nach § 78 Abs. 2 StGB ist nunmehr strafbar, wer einer minderjährigen Person (Z 1), einer Person aus einem verwerflichen Beweggrund (Z 2) oder einer Person, die nicht an einer Krankheit im Sinne des § 6 Abs. 3 des StVfG leidet oder die nicht gemäß § 7 StVfG ärztlich aufgeklärt wurde (Z 3), dazu physisch Hilfe leistet, sich selbst zu töten. Die Strafdrohung beträgt auch hier unverändert sechs Monate bis zu fünf Jahre Freiheitsstrafe.

Während bisher auch die bloß psychische (moralische) Hilfeleistung strafbar war, pönalisiert § 78 Abs. 2 StGB nunmehr lediglich die **physische Hilfeleistung**. Des weiteren muss (zumindest) eine der **Tatbestandsalternativen der Z 1 bis Z 3** erfüllt sein.

Z 1 erfasst die **Hilfeleistung gegenüber einer minderjährigen Person**. Einer Person, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, darf somit in keinem Fall physisch Hilfe zur Selbsttötung geleistet werden.

Nach **Z 2** ist die **Hilfeleistung aus einem verwerflichen Beweggrund** strafbar. Die Auslegung hat sich hierbei an den Begriffen der „verwerflichen Beweggründe“ in § 71 StGB sowie jenen der „besonders verwerflichen Beweggründe“ in § 33 Abs. 1 Z 5 StGB zu orientieren. Beispiele für verwerfliche Beweggründe sind **Grausamkeit, Rachsucht** und **ausgeprägtes Gewinnstreben**, während bloße menschliche Schwächen oder Untugenden jedenfalls nicht genügen (ErläutRV 1177 BlgNR 27. GP 18 mwN). Nach der Literatur zu § 71 StGB müssen die verwerflichen Beweggründe für die Tatbegehung **von entscheidendem Einfluss** gewesen sein (*Tipold* in Leukauf/Steiniger, StGB⁴ § 71 Rz 5; *Jerabek/Ropper* in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 71 Rz 5 sprechen von den „für die Tatbegehung maßgeblichen Beweggründen“). Dies scheint auch hier sachgerecht, wird doch durch die Wendung, dass die Hilfeleistung *aus* einem verwerflichen Beweggrund erfolgen muss, die Bedeutung des Beweggrunds für die Tathandlung ersichtlich.

Praktisch werden wohl Hilfeleistende oft gleichzeitig auch **Erben bzw. Erbinnen** der sterbewilligen Person sein (insbesondere weil sie deren Angehörige sind). Hierbei stellt die bloße Erbeneigenschaft jedenfalls keinen verwerflichen Beweggrund iSd § 78 Abs. 2 Z 2 StGB dar, wenn die Hilfeleistung aus Mitleid, Liebe oder/und Freundschaft erfolgt. Sie begründet für sich genommen auch keinen Anfangsverdacht iSd § 1 Abs. 3 StPO, der

Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft zu dessen Aufklärung im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens verpflichtet würde (ErläutRV 1177 BlgNR 27. GP 18 mwN).

Die Fälle der **Z 3** knüpfen schließlich direkt an das StVfG an: Strafbar ist zunächst die Hilfeleistung gegenüber einer Person, die **nicht an einer Krankheit im Sinne des § 6 Abs. 3 StVfG** leidet. Hierzu zählen gemäß § 6 Abs. 3 StVfG

1. eine unheilbare, zum Tod führende Krankheit (§ 120 Z 1 ASVG) sowie
2. eine schwere, dauerhafte Krankheit (§ 120 Z 1 ASVG) mit anhaltenden Symptomen, deren Folgen die betroffene Person in ihrer gesamten Lebensführung dauerhaft beeinträchtigen,

wobei die Krankheit einen für die betroffene Person nicht anders abwendbaren Leidenszustand mit sich bringt.

Sofern die Person an einer Krankheit im Sinne des § 6 Abs. 3 des StVfG leidet, besteht Strafbarkeit, wenn die **sterbewillige Person nicht gemäß § 7 StVfG aufgeklärt** wurde. Diese Aufklärung zielt insbesondere darauf ab, den freien Willensentschluss der sterbewilligen Person abzusichern. § 78 Abs. 2 Z 3 StGB erfordert, dass die sterbewillige Person „nicht gemäß § 7 StVG ärztlich aufgeklärt“ wurde. Es kommt daher für Straflosigkeit auf die **erfolgte Aufklärung durch zwei ärztliche Personen**, von denen eine eine palliativmedizinische Qualifikation aufzuweisen hat, und die unabhängig voneinander bestätigen, dass die sterbewillige Person entscheidungsfähig ist und einen freien und selbstbestimmten Entschluss geäußert hat. Die rechtskonforme Dokumentation der Aufklärung ist hingegen keine Voraussetzung (In diesem Sinne auch die Stellungnahme des OGH im Begutachtungsverfahren, 88/SN-150/ME).

Festzuhalten ist, dass es für die Straflosigkeit bei erfolgter Aufklärung iSd § 7 StVfG **nicht auf das Vorliegen einer (rechtswirksamen) Sterbeverfügung ankommt**. Die direkte Anknüpfung an die Einhaltung sämtlicher (Formal-)Erfordernisse zur Errichtung einer Sterbeverfügung auch im StGB erachtete der Gesetzgeber als nicht sachgerecht.

§ 78 Abs. 2 StGB normiert keine besonderen Voraussetzungen an die **subjektive Tatseite** der bzw. des Hilfeleistenden. Entsprechend den allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen ist daher zumindest Eventualvorsatz (§ 5 Abs. 1 StGB) hinsichtlich der Tatbestandsmerkmale erforderlich. Praktisch relevant könnte dies vor allem in den Fällen des § 78 Abs. 2 Z 3 StGB sein: Der Täter muss es also zumindest ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden, dass die sterbewillige Person nicht an einer Krankheit iSd § 6 Abs. 3 StVfG leidet bzw. nicht gemäß § 7 StVfG ärztlich aufgeklärt wurde. Jedenfalls hat sich der Vorsatz in allen Varianten

des Abs. 2 (wie auch bei Abs. 1) auch auf den Umstand zu erstrecken, dass der andere sich mit freiem Willen tötet (ErläutRV 1177 BlgNR 27. GP 18f).

28. Dezember 2021

Für die Bundesministerin:

Dr. Christian Manquet