

Vorblatt

Entwurf eines Fünften Gesetzes zur Reform des Strafrechts (5. StrRG) (Gesetzentwurf der Bundesregierung)

A. Zielsetzung

Mit dem vorliegenden Entwurf werden die Arbeiten an der umfassenden Reform des Strafrechts fortgesetzt. Der Entwurf betrifft den Schwangerschaftsabbruch und die freiwillige Sterilisation. Die geltenden Vorschriften über den Schwangerschaftsabbruch sind reformbedürftig, weil sie die Notlagen, in denen sich eine Schwangere befinden kann, in zu geringem Maße berücksichtigen und damit auch der Problematik der illegalen Abtreibung nicht gerecht werden. Hinsichtlich der freiwilligen Sterilisation besteht gegenwärtig eine Rechtsunsicherheit, die die ärztliche Praxis behindert.

B. Lösung

Während der Schwangerschaftsabbruch nach geltendem Recht nur zur Abwendung ernster Lebens- oder Gesundheitsgefahr zulässig ist, sieht der Entwurf einen weiteren Kreis von Indikationen für den Schwangerschaftsabbruch vor: Im Rahmen der medizinischen Indikation sollen auch die Lebensverhältnisse der Schwangeren berücksichtigt werden; die sogenannte kindliche und die ethische Indikation werden anerkannt. Eine Indikation der allgemeinen Notlage erlaubt unter bestimmten Voraussetzungen auch die Berücksichtigung anderer schwerer Konflikte. Das Verfahren zur Prüfung der Indikationsvoraussetzungen wird wesentlich vereinfacht. — Die freiwillige Sterilisation läßt

der Entwurf ohne Einschränkung zu, soweit die betroffene Person mindestens fünfundzwanzig Jahre alt ist.

C. Alternativen

In der Öffentlichkeit wird die „Fristenlösung“ erörtert, die den Schwangerschaftsabbruch während der ersten drei Monate generell zuläßt.

D. Kosten

Die im Entwurf vorausgesetzten Beraterstellen können für die Haushalte der Länder und Gemeinden Kosten verursachen, deren Höhe nicht berechnet oder geschätzt werden kann. Die neben der Reform des § 218 StGB geplanten außerstrafrechtlichen Reformvorhaben, die mit Kosten verbunden sind, werden Gegenstand besonderer Entwürfe sein.

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler
I/4 (I/3) — 430 00 — Str 17/72

Bonn, den 15. Mai 1972

An den Herrn
Präsidenten des Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

**Entwurf eines Fünften Gesetzes
zur Reform des Strafrechts (5. StrRG)**

mit Begründung (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlußfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist der Bundesminister der Justiz.

Der Bundesrat hat in seiner 378. Sitzung am 24. März 1972 gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus der Anlage 2 ersichtlich Stellung zu nehmen.

Im übrigen erhebt der Bundesrat gegen den Entwurf keine Einwendungen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der Gegenäußerung (Anlage 3) dargelegt.

Brandt

Anlage 1

**Entwurf eines fünften Gesetzes
zur Reform des Strafrechts
(5. StrRG)**

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Anderung des Strafgesetzbuches

1. Die §§ 218 bis 220 werden durch folgende Vorschriften ersetzt:

„§ 218

Abbruch der Schwangerschaft

(1) Wer eine Schwangerschaft abbricht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter

1. die Tat gewerbsmäßig begeht,
2. gegen den Willen der Schwangeren handelt oder
3. leichtfertig die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung der Schwangeren verursacht.

(3) Begeht die Schwangere die Tat, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe. Das Gericht kann von Strafe absehen, wenn die Schwangere in besonderer Bedrängnis gehandelt hat.

(4) Der Versuch ist strafbar. Die Schwangere wird nicht wegen Versuchs bestraft.

(5) Im Sinne dieses Gesetzes beginnt die Schwangerschaft, sobald die Einnistung des befruchteten Eies in der Gebärmutter abgeschlossen ist.

§ 218 a

Werbung für den Abbruch der Schwangerschaft

(1) Wer öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften, Ton- oder Bildträgern, Abbildungen oder Darstellungen

1. eigene oder fremde Dienste zur Vornahme oder Förderung von rechtswidrigen Taten nach § 218 oder

2. Mittel, Gegenstände oder Verfahren, die zum Abbruch der Schwangerschaft geeignet sind, unter Hinweis auf diese Eignung

anbietet, ankündigt, anpreist oder Erklärungen solchen Inhalts bekanntgibt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Absatz 1 Nr. 2 gilt nicht, wenn die Tat gegenüber Ärzten oder Personen, die zum Handel mit den in Absatz 1 Nr. 2 erwähnten Mitteln oder Gegenständen befugt sind, oder durch eine Veröffentlichung in ärztlichen oder pharmazeutischen Fachblättern begangen wird.

§ 218 b

Inverkehrbringen von Mitteln zum Abbruch der Schwangerschaft

(1) Wer in der Absicht, rechtswidrige Taten nach § 218 zu fördern, Mittel oder Gegenstände, die zum Schwangerschaftsabbruch geeignet sind, in den Verkehr bringt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Die Teilnahme der Schwangeren, die den Abbruch ihrer Schwangerschaft vorbereitet, ist nicht nach Absatz 1 strafbar.

(3) Mittel oder Gegenstände, auf die sich die Tat bezieht, können eingezogen werden.

§ 219

Abbruch der Schwangerschaft aus medizinischen Gründen

(1) Der Abbruch der Schwangerschaft durch einen Arzt ist nicht nach § 218 strafbar, wenn

1. die Schwangere einwilligt und
2. der Abbruch der Schwangerschaft nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft angezeigt ist, um von der Schwangeren eine Gefahr für ihr Leben oder die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ihres Gesundheitszustandes abzuwenden, sofern die Gefahr nicht auf eine andere für sie zumutbare Weise abgewendet werden kann.

(2) Bei der Feststellung der in Absatz 1 bezeichneten Voraussetzungen sind die gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Lebensverhältnisse der Schwangeren zu berücksichtigen.

§ 219 a

Notstandstötung in der Geburt

Die Tötung eines in der Geburt befindlichen Kindes ist nicht als vorsätzliche Tötung strafbar, wenn sie

1. mit Einwilligung der Schwangeren vorgenommen wird und
2. nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft notwendig ist, um von der Schwangeren eine anders nicht abwendbare Gefahr des Todes abzuwenden.

§ 219 b

Abbruch der Schwangerschaft wegen Schädigung der Leibesfrucht

Der Abbruch der Schwangerschaft durch einen Arzt ist nicht nach § 218 strafbar, wenn

1. die Schwangere einwilligt,
2. nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft dringende Gründe für die Annahme sprechen, daß das Kind infolge einer Erbanlage oder infolge schädlicher Einflüsse vor der Geburt an einer nicht behebbaren Schädigung seines Gesundheitszustandes leiden würde, die so schwer wiegt, daß von der Schwangeren die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht verlangt werden kann, und
3. seit dem Beginn der Schwangerschaft nicht mehr als zwanzig Wochen verstrichen sind.

§ 219 c *)

Abbruch einer aufgezwungenen Schwangerschaft

Der Abbruch der Schwangerschaft durch einen Arzt ist nicht nach § 218 strafbar, wenn

1. die Schwangere einwilligt,
2. an der Schwangeren eine rechtswidrige Tat nach § 176 (sexueller Mißbrauch von Kindern), § 177 (Vergewaltigung) oder § 179 Abs. 1 (sexueller Mißbrauch Widerstandsunfähiger) vorgenommen worden ist und dringende Gründe für die Annahme sprechen, daß die Schwangerschaft auf der Tat beruht, und
3. seit dem Beginn der Schwangerschaft nicht mehr als zwölf Wochen verstrichen sind.

§ 219 d

Abbruch der Schwangerschaft wegen allgemeiner Notlage

Der Abbruch der Schwangerschaft durch einen Arzt ist nicht nach § 218 strafbar, wenn

1. die Schwangere einwilligt,

*) Die in § 219 c Nr. 2 enthaltenen Hinweise auf die Straftatbestände beziehen sich auf den Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Reform des Strafrechts (4. StrRG) — Drucksache VI/1552 —.

2. der Abbruch der Schwangerschaft angezeigt ist, um von der Schwangeren die Gefahr einer schwerwiegenden Notlage abzuwenden, sofern die Gefahr nicht auf eine andere für die Schwangere zumutbare Weise abgewendet werden kann, und

3. seit dem Beginn der Schwangerschaft nicht mehr als zwölf Wochen verstrichen sind.

§ 219 e

Einwilligung

(1) Die Einwilligung ist von der Schwangeren selbst zu erteilen, soweit in Absatz 2 nichts anderes bestimmt ist.

(2) Der eigenen Einwilligung der Schwangeren bedarf es in den Fällen der §§ 219 und 219 a nicht, wenn

1. die Behandlung notwendig ist, um von der Schwangeren eine anders nicht abwendbare Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung abzuwenden,
2. die Schwangere infolge ihres Zustandes nicht wirksam einwilligen kann oder nur bei einem Aufschub der Behandlung einwilligen könnte, der den Behandlungszweck gefährden würde, und
3. die Umstände keinen Anlaß zu der Annahme geben, daß die Schwangere die Einwilligung versagen würde.

(3) Im Falle des Absatzes 2 ist die Einwilligung von dem gesetzlichen Vertreter der Schwangeren oder dem für diesen Aufgabenbereich bestellten Pfleger zu erklären. Steht dem gesetzlichen Vertreter einer Minderjährigen nicht gleichzeitig die Sorge für die Person zu oder ist neben ihm noch ein anderer zur Sorge für die Person berechtigt, so ist auch die Einwilligung des zur Sorge für die Person Berechtigten erforderlich. Der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, des Pflegers oder des Sorgeberechtigten bedarf es nicht, soweit sie nur bei einem Aufschub der Behandlung eingeholt werden könnte, der den Behandlungszweck gefährden würde.

(4) Ist die Schwangere noch nicht sechzehn Jahre alt, so ist neben ihrer eigenen Einwilligung diejenige ihres gesetzlichen Vertreters erforderlich; in diesem Fall gilt Absatz 3 Satz 2 entsprechend. Verweigert der gesetzliche Vertreter oder der Sorgeberechtigte die Einwilligung, so kann das Vormundschaftsgericht sie auf Antrag der Schwangeren ersetzen, wenn dies zu ihrem Wohl erforderlich ist. Der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder Sorgeberechtigten bedarf es nicht, soweit sie nur bei einem Aufschub der Behandlung eingeholt werden könnte, der die Schwangere in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringen würde.

§ 219 f

Irrtum über eine Indikation

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. in der irrigen Annahme der Voraussetzungen des § 219, des § 219 b, des § 219 c oder des § 219 d eine Schwangerschaft abbricht oder
2. in der irrigen Annahme der Voraussetzungen des § 219 a ein in der Geburt befindliches Kind tötet,

wenn der Irrtum auf Leichtfertigkeit beruht.

(2) Der Versuch ist strafbar.

§ 220

Beratung vor dem Schwangerschaftsabbruch

(1) Der Schwangerschaftsabbruch nach den §§ 219, 219 b und 219 c darf erst vorgenommen werden, nachdem

1. ein ärztlicher Berater den Arzt, der den Eingriff vorzunehmen beabsichtigt, darüber beraten hat, ob die Voraussetzungen dieser Vorschriften vorliegen, und
2. das Ergebnis der Beratung schriftlich niedergelegt worden ist.

(2) Ärztlicher Berater im Sinne des Absatzes 1 ist jeder Arzt, der von einer im Bundesgebiet bestehenden Ärztekammer in die Liste der ärztlichen Berater für den Schwangerschaftsabbruch aufgenommen worden ist. In den Fällen der §§ 219 b und 219 c muß die Beratung mit einem Arzt stattfinden, der in der Liste als Sachverständiger für die in Betracht kommende Indikation besonders bezeichnet ist.

(3) Für den Schwangerschaftsabbruch nach § 219 d gelten die Absätze 1 und 2 mit der Maßgabe, daß der Arzt

1. von einem ärztlichen Berater (Absatz 2),
2. von einem auf Grund ärztlicher Tätigkeit mit den Lebensverhältnissen der Schwangeren besonders vertrauten Arzt oder
3. von einer hierzu behördlich ermächtigten sozialen Beraterstelle

darüber beraten worden sein muß, ob die Voraussetzungen des § 219 d vorliegen.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten nicht, wenn die Beratung nur bei einem Aufschub der Behandlung vorgenommen werden könnte, der die Schwangere in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringen würde.

§ 220 a

Abbruch der Schwangerschaft ohne Beratung

Wer eine Schwangerschaft unter Verstoß gegen die Vorschriften des § 220 abbricht, wird mit

Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft, wenn die Tat nicht in den §§ 218 oder 219 f mit Strafe bedroht ist.

§ 220 b

Weigerung aus Gewissensgründen

(1) Niemand ist verpflichtet, an einem Schwangerschaftsabbruch nach den §§ 219, 219 b, 219 c, 219 d oder an einer Notstandstötung in der Geburt nach § 219 a mitzuwirken, wenn er diese Mitwirkung aus Gewissensgründen ablehnt.

(2) Absatz 1 gilt nicht, wenn die Mitwirkung an dem Eingriff notwendig ist, um von der Schwangeren eine anders nicht abwendbare Gefahr des Todes abzuwenden."

2. Der bisherige § 220 a wird § 214.

3. Nach § 226 a werden folgende Vorschriften eingefügt:

„§ 226 b

Voraussetzungen der Sterilisation

(1) Die von einem Arzt vorgenommene Sterilisation ist nicht als Körperverletzung strafbar, wenn die Person, an der die Sterilisation vorgenommen wird (Betroffener), in die Sterilisation einwilligt und mindestens fünfundzwanzig Jahre alt ist.

(2) Ist der Betroffene noch nicht fünfundzwanzig Jahre alt, so ist die von einem Arzt vorgenommene Sterilisation nicht als Körperverletzung strafbar, wenn der Betroffene in die Sterilisation einwilligt und

1. die Sterilisation einer Frau nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft angezeigt ist, um von ihr eine Gefahr für das Leben oder den Gesundheitszustand abzuwenden,
2. die betroffene Frau mindestens vier Kinder geboren hat,
3. nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft Grund für die Annahme besteht, daß unter der Nachkommenschaft des Betroffenen infolge einer Erbanlage eine nicht behebbare schwere Schädigung des Gesundheitszustandes auftreten würde, und der Betroffene mindestens achtzehn Jahre alt ist oder
4. der Betroffene mit einer Frau verheiratet ist, bei der die Voraussetzungen der Nummern 1, 2 oder 3 vorliegen.

(3) Die Einwilligung in die Sterilisation ist von dem Betroffenen selbst zu erteilen, soweit in Absatz 4 nichts anderes bestimmt ist.

(4) Wird die Sterilisation nach Absatz 2 Nr. 1 an einer Frau vorgenommen, so bedarf es ihrer eigenen Einwilligung nicht, wenn

1. die Behandlung notwendig ist, um von der Frau eine anders nicht abwendbare Gefahr des Todes oder des völligen Verfalls ihrer Gesundheit abzuwenden, und
2. die Frau infolge ihres Zustandes auf absehbare Zeit nicht wirksam einwilligen kann.

Die Einwilligung ist von dem gesetzlichen Vertreter der Frau oder von dem für diesen Aufgabenbereich bestellten Pfleger zu erteilen. § 219 e Abs. 3 Satz 2 gilt entsprechend.

(5) Ist der Betroffene minderjährig, so ist neben seiner eigenen Einwilligung stets auch die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich. § 219 e Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 Satz 2 gilt entsprechend.

(6) Die Einwilligung ist unwirksam, wenn die Personen, deren Einwilligung erforderlich ist, nicht vorher über die Bedeutung und die Nachwirkungen der Sterilisation aufgeklärt worden sind.

(7) Sterilisation im Sinne dieses Gesetzes ist eine Behandlung, die zu dem Zwecke vorgenommen wird, die Fähigkeit zur Zeugung oder Empfängnis dauernd zu beseitigen. Die Kastration eines Mannes ist keine Sterilisation im Sinne dieses Gesetzes.

§ 226 c

Beratung durch eine Beraterstelle;
Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht

(1) Ist der Betroffene noch nicht fünfundzwanzig Jahre alt, so darf die Sterilisation erst vorgenommen werden, nachdem eine hierfür behördlich anerkannte Beraterstelle bestätigt hat, daß

1. der Betroffene durch die Beraterstelle beraten worden ist und
2. die Personen, deren Einwilligung notwendig ist, über Bedeutung und Nachwirkungen der Sterilisation aufgeklärt worden sind.

(2) In den Fällen des § 226 b Abs. 4 bedarf die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder Pflegers der Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht. Das Vormundschaftsgericht hat den Betroffenen persönlich zu hören. Die Verfügung, durch die es die Genehmigung erteilt, wird erst mit der Rechtskraft wirksam.

§ 226 d

Sterilisation ohne Beteiligung
einer Beraterstelle
oder des Vormundschaftsgerichts

Wer als Arzt bei einem anderen eine Sterilisation vornimmt, ohne daß die Beraterstelle die nach § 226 c Abs. 1 notwendige Bestätigung oder das Vormundschaftsgericht die nach § 226 c Abs. 2 notwendige Genehmigung erteilt hat, wird mit

Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bestraft, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht ist."

Artikel 2

Meldung des Arztes

(1) Ärzte, die während eines Jahres mindestens einmal eine Schwangerschaft nach den §§ 219, 219 b, 219 c oder 219 d des Strafgesetzbuches abgebrochen haben, haben der zuständigen Landesbehörde bis zum 1. März des folgenden Jahres zu melden, in wie vielen Fällen sowie aus welchen Indikationen sie den Schwangerschaftsabbruch vorgenommen haben.

(2) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig eine Meldung nach Absatz 1 nicht, nicht rechtzeitig, unvollständig oder unrichtig erstattet. Die vorsätzliche Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu zehntausend Deutsche Mark, die fahrlässige Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße bis zu fünftausend Deutsche Mark geahndet werden.

(3) Landesrechtliche Vorschriften, die zu statistischen Zwecken weitere Mitteilungen des Arztes vorschreiben, bleiben unberührt.

Artikel 3

Änderung des Rechtspflegergesetzes

§ 14 des Rechtspflegergesetzes vom 5. November 1969 (Bundesgesetzbl. I S. 2065), zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Deutschen Richtergesetzes vom 10. September 1971 (Bundesgesetzbl. I S. 1557), wird wie folgt geändert:

1. Nach Nummer 20 werden folgende Nummern 20 a und 20 b eingefügt:

„20 a. die Ersetzung der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder Sorgeberechtigten zum Schwangerschaftsabbruch (§ 219 e Abs. 4 Satz 2 des Strafgesetzbuches) und zur Sterilisation (§ 226 b Abs. 5 Satz 2 in Verbindung mit § 219 e Abs. 4 Satz 2 des Strafgesetzbuches);

20 b. die Genehmigung der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder Pflegers zur Sterilisation (§ 226 c Abs. 2 des Strafgesetzbuches);“.

Artikel 4

Aufhebung von Vorschriften

Mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes treten außer Kraft:

1. das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 (Reichsgesetzbl. I S. 529), soweit es als Bundesrecht fortgilt,

2. Artikel 2 bis 5 und 14 Abs. 1 der Vierten Verordnung zur Ausführung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 18. Juli 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1035) und
3. § 1 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 34 des ehemaligen Landes Württemberg-Baden über die Nichtanwendung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 24. Juli 1964 (Regierungsbl. S. 207), soweit durch diese Vorschrift Bestimmungen für anwendbar erklärt werden, die Bundesrecht geworden sind.

Artikel 5**Berlin-Klausel**

Dieses Gesetz gilt nach Maßgabe des § 13 Abs. 1 des Dritten Überleitungsgesetzes vom 4. Januar 1952 (Bundesgesetzbl. I S. 1) auch im Land Berlin.

Artikel 6**Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

Begründung

Einleitung

Der Entwurf eines Fünften Gesetzes zur Reform des Strafrechts betrifft den Schwangerschaftsabbruch und die freiwillige Sterilisation. Die anderen Strafvorschriften zum Schutz von Leben und Gesundheit sowie die Vorschriften über die ärztliche Heilbehandlung müssen weiteren Reformentwürfen vorbehalten bleiben. Mit der Reform der Tötungstatbestände sind rechtspolitische Probleme von großer Tragweite verbunden, die noch weiterer Erörterung bedürfen. Das gilt unter anderem für die absolute Androhung der lebenslangen Freiheitsstrafe sowie für das Verhältnis von Mord und Totschlag. Die Tatbestände der Körperverletzung stehen in engem Zusammenhang mit anderen Deliktsgruppen, u. a. mit geltenden und geplanten Gefährdungstatbeständen. Die wissenschaftliche Erörterung hierzu ist noch in vollem Gang. Es entspricht schließlich dem besonderen Wunsch der Bundesärztekammer, strafrechtliche Vorschriften über die ärztliche Heilbehandlung noch nicht in den vorliegenden Gesetzentwurf einzustellen.

Schwerpunkt des vorliegenden Entwurfs sind die Vorschriften über den Schwangerschaftsabbruch (§§ 218 bis 220 b). Aber auch die Regelungen für die Sterilisation (§§ 226 b bis 226 d) haben erhebliche praktische Bedeutung. Zwischen den Problemen des Schwangerschaftsabbruchs und der Sterilisation besteht ein Zusammenhang, weil die freiwillige Sterilisation dazu beitragen kann, unerwünschte Schwangerschaften von vornherein zu verhüten; die größere Bedeutung kommt hierbei allerdings der temporären Empfängnisverhütung zu. Einen weiteren Beitrag zu Fragen der Familienplanung leistet der Entwurf insofern, als in § 218 Abs. 5 klargestellt wird, daß Intrauterinpessare und andere Mittel, die die Einnistung des befruchteten Eies verhindern sollen, keinen Beschränkungen durch das Strafbuch unterliegen.

Die strafrechtlichen Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch müssen durch konstruktive Maßnahmen abgestützt werden, die die weitere Verbreitung der Familienplanung und soziale Hilfen für Mutter und Kind zum Gegenstand haben:

1. Der Schwangerschaftsabbruch kann in unserer Gesellschaft nicht als ein Mittel der Geburtenregelung oder der Familienplanung angesehen werden. Eine verantwortungsbewußt durchgeführte Empfängnisregelung ist eine entscheidende Vorbeugungsmaßnahme gegen Schwangerschaftsabbrüche, da sie dazu dient, unerwünschte Schwangerschaften zu verhüten.

Ziel der Maßnahmen der Bundesregierung muß es daher sein, in Verbindung mit der Reform des § 218 StGB die tatsächlichen Möglichkeiten einer

Empfängnisregelung und Familienplanung zu verbessern. Das bedeutet, daß die Aufklärung über alle Methoden der Empfängnisregelung verstärkt und ihre Anwendung für alle Bevölkerungskreise erleichtert werden muß. Die Beratung in Fragen der Empfängnisregelung ist nicht nur Aufgabe des Arztes, sondern aller öffentlichen und privaten Stellen und Organisationen, die sich in einem umfassenden Sinne mit Familienplanung und Eheberatung befassen.

Der Bundesminister für Jugend, Familie und Gesundheit bereitet als Beitrag zu dieser Aufgabe folgende Maßnahmen vor:

Die Aufklärung über die Familienplanung, insbesondere über die Empfängnisregelung, wird durch einen verstärkten Einsatz öffentlicher Mittel erheblich intensiviert. Im Haushalt des Bundesministers für Jugend, Familie und Gesundheit sind für eine solche verstärkte gesundheitliche Aufklärung im Jahre 1972 eine Million Deutsche Mark ausgewiesen worden, die in erster Linie für eine gezielte Aufklärung der Bevölkerung über die Schwangerschaftsverhütung und ihre Methoden eingesetzt werden sollen.

Der Zugang zu den Schwangerschaftsverhütungsmitteln wird abweichend von der Regelung für sonstige Arzneimittel erleichtert:

Im Rahmen der Novellierung des Arzneimittelgesetzes und durch Änderung der Apothekenbetriebsordnung soll sichergestellt werden, daß nichtverschreibungspflichtige Arzneimittel, die der Schwangerschaftsverhütung dienen, im Wege der Selbstbedienung, also auch durch Automaten, abgegeben werden können.

Bei Novellierung des Gesetzes über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens soll, entgegen der vorgesehenen grundsätzlichen Regelung, sichergestellt bleiben, daß dafür geworben werden kann, nicht rezeptpflichtige empfängnisverhütende Arzneimittel im Wege des Versandhandels zu beziehen.

2. Die Bundesregierung hat im Rahmen der Reform der gesetzlichen Rentenversicherung bereits eine Regelung vorgeschlagen, wonach Müttern mit eigenem Rentenanspruch künftig für jedes Kind ein Versicherungsjahr (Babyjahr) zusätzlich angerechnet wird. Es ist beabsichtigt, durch eine Erweiterung des Leistungskatalogs der gesetzlichen Krankenversicherung vorzusehen, daß Haushaltshilfe zu gewährleisten ist, wenn eine Versicherte wegen Krankheit oder Mutterschaft nicht in der Lage ist, ihr Kind zu betreuen und den Haushalt zu führen.

Durch den von der Bundesregierung am 9. Februar 1972 beschlossenen Entwurf über ergänzende Maßnahmen in der Krankenversicherung zum Fünften Strafrechtsreformgesetz (Krankenversicherungsergänzungsgesetz — KVEG —) soll sichergestellt werden, daß eine Schwangere die Kosten für die Inanspruchnahme des in § 220 Abs. 2 und in § 220 Abs. 3 Nr. 2 bezeichneten Arztes nicht zu tragen braucht. In den nach dem Entwurf gerechtfertigten Fällen des Schwangerschaftsabbruchs sollen Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung wie bei Krankheit gewährt werden.

Die Strafbestimmungen des Entwurfs werden die öffentlichen Haushalte des Bundes, der Länder und der Gemeinden nicht mit Kosten belasten. Von den im Entwurf vorgesehenen Vorschriften können lediglich insoweit Auswirkungen auf öffentliche Haushalte ausgehen, als das Strafrecht das Vorhandensein von Beraterstellen voraussetzt. Hierbei kann es sich um anerkannte Beraterstellen freier Träger oder um Einrichtungen der Länder oder Gemeinden handeln. Soweit die Länder oder Gemeinden Beraterstellen für den Schwangerschaftsabbruch neu einrichten, werden ihnen Kosten entstehen. Ihre Höhe kann nicht geschätzt werden. Sie wird voraussichtlich niedrig sein, da die Beraterstellen ganz oder überwiegend mit ehren- oder nebenamtlichen Kräften besetzt werden können. Soweit die Ausführung der vorstehend zu 1. und 2. bezeichneten gesundheits- und sozialpolitischen Maßnahmen Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte hat, wird hierauf bei der Einbringung der entsprechenden Gesetzesvorlagen hingewiesen werden.

Artikel 1

Änderung des Strafgesetzbuches

Zu Nummer 1 (Schwangerschaftsabbruch)

Vorbemerkungen zu den §§ 218 bis 220 b

I.

Der vorliegende Entwurf ist in der Auseinandersetzung mit zahlreichen in- und ausländischen Regelungsmodellen entstanden. Zu den Vorschlägen, die die Diskussion besonders angeregt haben, gehört der von sechzehn Hochschullehrern vorgelegte Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches (Besonderer Teil, Straftaten gegen die Person, Erster Halbband, 1970). Ausländische Regelungen sind in der Antwort der Bundesregierung vom 25. März 1971 auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Vogel und der Fraktion der CDU/CSU (Drucksache VI/2025) genannt. Dort finden sich auch Hinweise auf die faktischen Verhältnisse im Ausland sowie Angaben über die vermutete Häufigkeit der illegalen Aborte und der damit verbundenen gesundheitlichen Komplikationen in der Bundesrepublik. Die Vorbereitung des Entwurfs ist u. a. durch die Beratungen einer beim Bundesministerium für Jugend, Familie und Gesundheit gebildeten Sachverständigenkommission gefördert worden. Eine Kommission der Deutschen Gesell-

schaft für Gynäkologie hat im Januar 1971 den Mitgliedern der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und des Berufsverbandes der Frauenärzte e. V. Thesen zur gesetzlichen Regelung des Schwangerschaftsabbruchs in Form eines Fragebogens vorgelegt; von 2000 versandten Fragebögen sind 1712 beantwortet worden.

II.

Die §§ 218 bis 220 b stehen weiter im Sechzehnten Abschnitt des Zweiten Teils des Strafgesetzbuches. Die Überschrift dieses Abschnitts lautet „Verbrechen und Vergehen wider das Leben“. Schutzobjekt der §§ 218 bis 220 b ist nach dem Entwurf das ungeborene menschliche Leben vom Beginn der Schwangerschaft an. Die mit der Reform des § 218 StGB verbundene Problematik ist besonders ernst, weil mit jedem Schwangerschaftsabbruch ungeborenes menschliches Leben getötet wird. Menschliches Leben ist auch vor der Geburt ein schutzwürdiges und schutzbedürftiges Rechtsgut. Es steht unter dem Schutz der Verfassung. Das Grundgesetz hat in den Artikeln 1 und 2 Abs. 2 eine Wertentscheidung für das Leben getroffen. Bei der Reform der Abtreibungsvorschriften handelt es sich demnach nicht um die Beseitigung von Straftatbeständen, die kein sozialschädliches Verhalten zum Gegenstand haben. Vielmehr muß eine an der Grundrechtsordnung orientierte Strafrechtsreform die Vorschriften über den Schwangerschaftsabbruch so ausgestalten, daß der Schutz des werdenden Lebens nach Lage der Dinge am ehesten gewährleistet ist. Zu diesem Zwecke muß die Neuregelung dem Grundsatz der Unantastbarkeit des werdenden Lebens, das bei aller Anerkennung seiner engen Verbindung zum Leben der Mutter einen eigenständigen, der freien Verfügung entzogenen Rechtswert darstellt, gerecht werden, gleichzeitig aber einen Ausgleich zwischen dem Recht des ungeborenen Kindes und der Menschenwürde der Schwangeren sowie ihrem Recht auf freie Persönlichkeitsentfaltung herstellen. Dabei kann weder dem einen noch dem anderen Recht ein absoluter Vorrang eingeräumt werden. Es kommt darauf an, für besondere, schwerwiegende Konfliktsituationen Lösungen zu finden, die den Wertentscheidungen der Verfassung Rechnung tragen.

Die in der neueren Diskussion vertretene These, daß das ungeborene Leben erst mit der bejahenden Annahme durch die Schwangere zum schutzwürdigen Rechtsgut werde, liegt dem Entwurf nicht zugrunde. Der Entwurf geht vielmehr davon aus, daß das ungeborene Leben unabhängig von der Einstellung anderer schutzwürdig ist. Des rechtlichen Schutzes bedarf das ungeborene Leben gerade dann, wenn die Eltern nicht von sich aus zu seinem Schutze bereit sind.

Die Reform der Vorschriften über den Schwangerschaftsabbruch darf nicht dazu führen, daß der Schwangerschaftsabbruch als gleichberechtigtes Mittel der Familienplanung neben die Schwangerschaftsverhütung tritt. Auch wenn die Gefahren des Schwangerschaftsabbruchs für die Gesundheit der Frau in Zukunft weiter zurückgedrängt werden sollten, muß der Schwangerschaftsabbruch auf die Lö-

sung besonders schwerer Konfliktsfälle beschränkt bleiben. Denn der Schwangerschaftsabbruch unterscheidet sich von den Mitteln der Empfängnisregelung nicht allein durch das unterschiedliche gesundheitliche Risiko für die Frau, sondern vor allem dadurch, daß er zur Tötung ungeborenen menschlichen Lebens führt. Ungewollte Schwangerschaften zu vermeiden, ist Aufgabe der Empfängnisverhütung, nicht des Schwangerschaftsabbruchs.

Unter diesen Umständen kommt eine Streichung des § 218 StGB nicht in Betracht. Der Entwurf hält vielmehr am grundsätzlichen Verbot des Schwangerschaftsabbruchs fest. Ausnahmen von diesem Verbot sollen nur beim Vorliegen einer gesetzlichen Indikation gelten („Indikationenlösung“). Der Entwurf übernimmt also nicht die in der Zeit der Weimarer Republik und neuerdings wieder lebhaft erörterte „Fristenlösung“, wonach die Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs in den ersten drei Monaten nach dem Beginn der Schwangerschaft nicht von Indikationen abhängig sein soll. Die Fristenlösung wird u. a. wie folgt begründet:

Die Diskrepanz zwischen vorgenommenen und strafrechtlich verfolgten illegalen Eingriffen zeige, daß das generelle Abtreibungsverbot nicht durchsetzbar sei und zu Zufallsbestrafungen führe. Wohlhabende Frauen könnten sich leichter und gefahrloser über das Verbot des § 218 hinwegsetzen als einkommensschwache. Die Schwangere werde durch das generelle Verbot des Schwangerschaftsabbruchs isoliert. Dadurch werde die Kurfuscherei gefördert. Der Wegfall der Strafdrohung erleichtere die sachgemäße Beratung, die sich auch zugunsten des ungeborenen Lebens auswirken könne. Die Motive und Nöte, die zum Schwangerschaftsabbruch drängen, seien höchst individueller Art. Deswegen entzögen sie sich der Umschreibung im Gesetz. Die Frau dürfe über ihre Motive keinem Dritten Rechenschaft schuldig sein. Bei der Feststellung von Indikationen seien regionale Unterschiede unvermeidlich. Die Notwendigkeit, Ärzte von dem Vorliegen einer Indikation zu überzeugen, benachteilige die weniger redengewandten, mithin die bildungsmäßig unterprivilegierten Frauen.

Diese Argumente haben Gewicht. Wenn die Erwartung berechtigt wäre, daß die Fristenlösung sowohl das ungeborene Leben als auch die Belange der Schwangeren wirksamer schützen würde als die Indikationenlösung, dann würden verfassungsrechtliche und kriminalpolitische Erwägungen einem von der Indikationenlösung abweichenden Regelungsmodell nicht entgegenstehen. Bei Abwägung der für und gegen die Fristenlösung sprechenden Gründe wiegen indessen die Gegengründe noch schwerer als die für die Fristenlösung angeführten Argumente; noch gravierender als die spezifischen Nachteile der Indikationenlösung, die nicht verkannt werden sollen, fallen die spezifischen Nachteile der Fristenlösung ins Gewicht.

Die Gesichtspunkte, die gegen die Fristenlösung und damit für das im Entwurf durchgeführte Lösungsmodell sprechen, sind vor allem folgende:

Die Fristenlösung würde dazu führen, daß das allgemeine Bewußtsein von der Schutzwürdigkeit des

ungeborenen Lebens während der ersten drei Schwangerschaftsmonate schwindet. Sie würde der Ansicht Vorschub leisten, daß der Schwangerschaftsabbruch, jedenfalls im Frühstadium der Schwangerschaft, ebenso dem freien Verfügungsrecht der Schwangeren unterliegt wie die Verhütung der Schwangerschaft. Eine solche Auffassung ist mit der Wertordnung der Verfassung unvereinbar:

Wenn die Gesellschaft das werdende Leben als schutzwürdiges Rechtsgut von vergleichsweise hohem Rang anerkennt, dann kann sie nicht, ohne in Widerspruch zu dieser Prämisse zu geraten, die Vernichtung dieses Rechtsguts von dem freien Belieben des einzelnen abhängig machen. Der Gesetzgeber muß vielmehr den Rahmen abstecken und von sich aus Richtlinien aufstellen, die sich an den verschiedenen grundrechtlich geschützten Werten und der Grundentscheidung der Verfassung für die Menschenwürde und den Schutz des Lebens orientieren.

Die veränderte Einstellung der Allgemeinheit, die bei einer Fristenlösung zu erwarten wäre, würde sich nicht allein auf die Frühschwangerschaft, sondern auch auf die späteren Stadien der Schwangerschaft beziehen. Denn die Dreimonatsgrenze ist nicht tauglich, das allgemeine Bewußtsein von der Schutzwürdigkeit des ungeborenen Lebens wenigstens für die Zeit nach dem vierten Schwangerschaftsmonat an zu erhalten. Die Dreimonatsgrenze ist weder bei biologischer noch bei rechtlicher Betrachtung einleuchtend. In biologischer Hinsicht ist sie keine überzeugende Zäsur, weil am Ende des dritten Monats die Embryonalentwicklung schon weit fortgeschritten ist: Alle Organe und Glieder sind ausgebildet; das Herz schlägt; die Hände machen Greifbewegungen. In rechtlicher Hinsicht wäre die Dreimonatsgrenze ohne Parallele. Wenn die Rechtsordnung einem Rechtsgut strafrechtlichen Schutz gewähren will, sollte sie diesen Schutz nicht für eine bestimmte Zeitspanne suspendieren. Andernfalls wird der Geltungsanspruch der schützenden Norm überhaupt unglaubwürdig: Ist der Abbruch vor Ablauf des dritten Monats erlaubt, so ist es nicht plausibel zu machen, warum er einer Schwangeren allein deswegen versagt werden soll, weil sie die Dreimonatsfrist versäumt hat. Außerdem kann im Einzelfall nicht zuverlässig festgestellt werden, ob die Schwangerschaft drei oder vier Monate alt ist; mit der Freigabe der ersten drei Monate wird deshalb auch der vierte Monat dem Strafrechtsschutz entzogen.

Während sich der Gesetzgeber in anderen Bereichen darauf verlassen darf, daß eine Aufhebung strafrechtlicher Verbote nicht als rechtliche Billigung des bisher strafbaren Verhaltens verstanden werden wird, sind bei der Neuregelung des Schwangerschaftsabbruchs besondere Gesichtspunkte zu beachten: Die Fristenlösung könnte die von ihr erwartete gesundheitspolitische Aufgabe nur erfüllen, wenn jeder Schwangerschaftsabbruch in den ersten drei Monaten als rechtlich gebilligt erscheint. Der Eingriff müßte im Rahmen der allgemeinen ärztlichen Versorgung vorgenommen werden. Der ärztliche Behandlungsvertrag müßte wirksam sein.

Nicht zuletzt wegen der Unanwendbarkeit der §§ 134, 138 BGB könnten diese und andere Umstände nur in dem Sinne interpretiert werden, daß die Rechtsordnung den Eingriff vor Ablauf der Dreimonatsfrist in jedem Fall als einen normalen sozialen Vorgang anerkennt. Hierdurch sowie durch die stark vermehrte Zahl der Eingriffe würde das allgemeine Bewußtsein von der Schutzwürdigkeit des ungeborenen Lebens in zunehmendem Maße beeinträchtigt werden. Der Bestand der Norm, daß ungeborenes Leben nur in schweren Konfliktsfällen getötet werden darf, kann nur durch eine rechtliche Sanktion gesichert werden. Das gilt um so mehr, als nicht nur auf der Seite der Schwangeren, sondern auch auf seiten dritter Personen mit starken Antrieben gerechnet werden muß, die zum Schwangerschaftsabbruch drängen; solche Antriebe können persönliche, finanzielle oder ideologische Hintergründe haben.

Das Indikationsmodell macht demgegenüber deutlich, daß der Abbruch der Schwangerschaft eine Entscheidung im Konflikt zwischen dem Rechtsgut des ungeborenen Lebens und den Rechten der Frau ist. Das Indikationsmodell schließt im Gegensatz zum Fristenmodell aus, daß der Schwangerschaftsabbruch als eines unter vielen Mitteln der Familienplanung erscheint. Eine freie Verfügbarkeit des Schwangerschaftsabbruchs könnte demgegenüber die weitere Verbreitung der Empfängnisverhütung behindern. Dies gilt insbesondere, wenn der Schwangerschaftsabbruch in vermehrtem Maße bei jungen Mädchen oder zum wiederholten Male bei denselben Frauen vorgenommen wird. Hierfür sprechen insbesondere Berichte aus osteuropäischen Ländern, und zwar auch aus solchen Ländern, in denen — wie in der CSSR — Ovulationshemmer zur Verfügung stehen: „Es scheint, daß der Übergang von der Kontrazeption zum legalen Abort leichter ist als umgekehrt“ (K. H. Mehlan: „Die Abortsituation im Weltmaßstab“ in: „Arzt- und Familienplanung“, herausg. von K. H. Mehlan, Berlin-Ost, 1968, S. 92).

Im Hinblick auf die zahlenmäßigen Folgen einer Fristenlösung ist zunächst zu bemerken, daß sich die mit der Dreimonatsfrist gesetzte Begrenzung statistisch kaum auswirken wird. Schon jetzt werden legale und illegale Eingriffe überwiegend vor dem Ende des dritten Monats vorgenommen; das mit einer Dreimonatsfrist verbundene Fristenmodell ist demnach im Hinblick auf die Zahl der zu erwartenden legalen Aborte einer Freigabe des Schwangerschaftsabbruchs gleichzuachten.

Bei einer faktischen Freigabe des Schwangerschaftsabbruchs wird die Gesamtzahl legaler und illegaler Eingriffe voraussichtlich gegenüber dem derzeitigen Stand in der Bundesrepublik zunehmen. Hierfür sprechen die Erfahrungen in Osteuropa und in New York. Die Zahl der legalen Eingriffe auf je tausend Einwohner (Männer und Frauen aller Altersgruppen) betrug nach den letzten vorliegenden Angaben in Ungarn (1968) 19,4; in Jugoslawien (1967) 10,5 und in der CSSR (1968) 7,0. In der Stadt New York betrug dieser Wert während des ersten Jahres der Geltung des neuen Rechts (1970/71) 20,6; berücksichtigt man nur die Eingriffe bei Einwohnerinnen

der Stadt New York, so ermäßigt er sich auf 8,3. Demgegenüber liegen die entsprechenden Werte für die skandinavischen Länder, in denen bisher das Indikationsmodell anerkannt ist, wesentlich niedriger; sie betrugen zuletzt in Schweden (1970) 2,1 und in Dänemark (1967/68) 1,2. Dieser Unterschied läßt sich nicht ausreichend damit erklären, daß in Skandinavien die Empfängnisverhütung weiter verbreitet ist als in vielen anderen Ländern. Ovulationshemmer standen in den ausgewerteten Zeiträumen in den anderen genannten Ländern ebenfalls zur Verfügung. In Rumänien war in einer Zeit, in der empfängnisverhütende Mittel nicht erhältlich waren, die Zahl der legalen Aborte noch höher; dort sind im Jahre 1965, also vor der Rechtsänderung des folgenden Jahres, 1 115 000 legale Aborte ausgeführt worden.

Die genannten Schätzungen aus Osteuropa und New York, die sich auf die Zahl der *legalen* Aborte beschränken, liegen sämtlich oberhalb jener Zahlen, die als Obergrenze neuerer wissenschaftlicher Schätzungen über die Zahl der *illegalen* Aborte in der Bundesrepublik Deutschland genannt werden (vgl. z. B. Schultze in: *Ärztliche Praxis*, XXIII, 1971, 3180 ff.; W. Siebel u. a.: *Soziologie der Abtreibung*, 1971, S. 263 f.). Die Zahl der bisher vorgenommenen *legalen* Aborte in der Bundesrepublik kann in diesem Zusammenhang vernachlässigt werden (Zahl der nicht abgelehnten Anträge auf Schwangerschaftsabbruch in der Bundesrepublik im Jahre 1970: 4883; d. h. 0,08 je tausend Einwohner).

Unter den dargelegten Umständen muß befürchtet werden, daß im Gefolge einer Fristenlösung insgesamt wesentlich mehr Schwangerschaften abgebrochen werden würden als bisher. Diese Befürchtung gründet sich auch auf folgende Erwägungen: Nach Schätzungen ist die Hälfte aller Schwangerschaften zunächst unerwünscht. Die Freigabe des Eingriffs in den ersten drei Monaten führt dazu, daß sich die Frau unter Zeitdruck und in einem Zeitpunkt entscheiden muß, in dem ihr körperliches und seelisches Gleichgewicht ohnehin beeinträchtigt ist. In diesem Zustand ist sie in besonderem Maße dem Druck des Schwängerers oder der Eltern ausgesetzt, die oft aus Eigennutz an einem Schwangerschaftsabbruch interessiert sind. Es kann dann zu Eingriffen kommen, die nicht im Interesse der Schwangeren liegen und seelische Konflikte herbeiführen. Fristenlösungen mit kürzerer Frist sind ähnlichen Einwänden ausgesetzt. Der Zeitdruck wäre hier noch größer.

In diesem Zusammenhang verdient der Mehrheitsvorschlag des Alternativ-Entwurfs besondere Beachtung. Dieser Vorschlag weicht in einem wesentlichen Punkt von den sonst in der Bundesrepublik erörterten Fristenmodellen ab. Nach dem Alternativ-Entwurf (Mehrheitsvorschlag) soll der Schwangerschaftsabbruch zwischen dem Beginn des zweiten und dem Ende des dritten Schwangerschaftsmonats nur zulässig sein, wenn die Schwangere vorher eine Beratungsstelle aufgesucht hat; die Beratungsstelle soll die Schwangere umfassend beraten und ihr in geeigneten Fällen auch durch Vermittlung sozialer Hilfen Mut machen, die Schwangerschaft fort-

zusetzten. Dieser Vorschlag betont mit Recht den Wert einer sachgemäßen Beratung. Gegen den Vorschlag spricht jedoch, daß eine Beratung, die der Staat zur Pflicht macht und nach dem Alternativ-Entwurf sogar mit einer Strafandrohung erzwingen kann, wenig geeignet ist, die Schwangere zu überzeugen. Die obligatorische Beratung würde von vielen Frauen als bloße Formalie betrachtet werden. Eine hilfreiche Beratung setzt Ratsuchende voraus; ihre Wirkung beruht in erster Linie auf Freiwilligkeit. Im übrigen würde der Wandel in der allgemeinen Einschätzung der Schutzwürdigkeit ungeborenen Lebens, der bei einer Fristenlösung zu befürchten ist, auch vor den Beratungsstellen nicht haltmachen: Wenn der Schwangerschaftsabbruch in den ersten drei Monaten der Schwangerschaft durchweg als normaler sozialer Vorgang erscheint, wird es den Beratungsstellen schwerfallen, durch Argumente und Hilfsangebote einen Einfluß auf die Beweggründe der Frauen zu nehmen. Die Motivationslage der Frauen, die den Schwangerschaftsabbruch wünschen, ist auch nicht immer von der Art, daß das Angebot brauchbarer sozialer Hilfen ein Gegenmotiv setzen könnte. Nicht jeder Abortwunsch beruht auf Hilflosigkeit oder Beratungsbedürftigkeit. Die Bundesregierung ist sich, wie dargelegt, der Notwendigkeit bewußt, die Hilfen für Mutter und Kind wesentlich zu verbessern; dies ist sowohl im Hinblick auf die Situation der Mutter als auch zum Schutz des ungeborenen Lebens eine vordringliche Aufgabe. Der Gesetzgeber ist damit aber nicht von der Verpflichtung entbunden, auch durch die Gestaltung der allgemeinen Rechtsnormen einen Beitrag zum Schutz des ungeborenen Lebens zu leisten.

Der Entwurf geht davon aus, daß glaubwürdige Strafrechtsnormen einen solchen Beitrag zu leisten vermögen. Voraussetzung für ein glaubwürdiges Strafrecht ist allerdings, daß es zwischen den Rechten der Frau und denjenigen des ungeborenen Lebens einen humaneren Ausgleich schafft als das geltende Recht. Während der Schwangerschaftsabbruch nach geltendem Recht nur zulässig ist, wenn eine ernste Gefahr für Leben oder Gesundheit der Schwangeren besteht, tragen die Indikationen des Entwurfs (§ 219 bis § 219 d) der Vielfalt möglicher Konflikte Rechnung. Die Indikationen bezeichnen Situationen, in denen die Notlage der Schwangeren so schwer wiegt, daß ihr die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht von der Rechtsordnung vorgeschrieben werden sollte. Der Entwurf berücksichtigt dabei nicht nur Gefahren für die Gesundheit der Schwangeren. Ebenso schwer können Nöte wiegen, die mit den sozialen Beziehungen der Schwangeren, zumal mit dem Schicksal ihrer Familie, zusammenhängen. Wie die Fälle der kindlichen und ethischen Indikationen (§§ 219 b, 219 c) zeigen, gibt es auch sonst Situationen, in denen die Frau vor derart schweren und komplexen Problemen steht, daß die Rechtsordnung sie nicht zu einer bestimmten Lösung des Konfliktes verpflichten sollte. In solchen Fällen muß der Geltungsanspruch des Gesetzes gegenüber dem Respekt vor der Menschenwürde und den Persönlichkeitsrechten der Frau zurücktreten. Eine Regelung, die in bestimmtem Umfange auch soziale Konflikte

berücksichtigt, darf allerdings die Gesellschaft nicht aus ihrer Verpflichtung entlassen, mit den jeweils erforderlichen sozialen Maßnahmen im Einzelfall nach Kräften zu helfen. Der Schwangerschaftsabbruch soll nur in Betracht gezogen werden, wenn der Schwangeren keine ausreichenden und für sie zumutbaren sozialen Hilfen zur Verfügung stehen. Damit soll von der Indikationenlösung ein Impuls zur Verbesserung der sozialen Lage zumal kinderreicher und alleinstehender Mütter und ihrer Kinder ausgehen. Wegen der Einzelheiten ist auf die Begründung zu den §§ 219, 219 b, 219 c und 219 d zu verweisen.

Ein Indikationenkatalog, der den Notlagen der Frau besser gerecht wird als das geltende Recht, wird in erheblichem Umfang die illegalen Aborte zurückdrängen und damit den gesundheitlichen Belangen der betroffenen Frauen dienen. Daß mit den illegalen Aborten beträchtliche gesundheitliche Risiken verbunden sind, ist allgemein anerkannt. Allerdings fehlen genaue Daten über die Häufigkeit und Schwere gesundheitlicher Komplikationen nach illegalen Aborten. In diesem Zusammenhang ist auf die Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Vogel und der Fraktion der CDU/CSU (Drucksache VI/2025; hier: zu Frage 6) zu verweisen; nach der neuesten Statistik über Todesfälle während der Schwangerschaft ist im Jahre 1969 in der Bundesrepublik in insgesamt 32 Fällen die Todesursache „Schwangerschaftsunterbrechung aus sonstigen Gründen“ festgestellt worden, während die Todesursache „Schwangerschaftsunterbrechung aus gesetzlicher Indikation“ in keinem Fall angegeben worden ist (Wirtschaft und Statistik 1971, S. 621).

Der Zurückdrängung illegaler gesundheitlich gefährlicher Aborte dient auch die Regelung des § 220: Der Entwurf sieht keine Gutachterstellen oder Gutachterkommissionen vor. Er vermeidet sorgfältig jede Regelung, die bei der Schwangeren den Eindruck erwecken könnte, sie werde einer behördlichen Kontrolle oder Registrierung unterworfen. Der Entwurf schreibt nur eine Beratung des Arztes, der den Eingriff ausführt, durch einen sachkundigen Berater vor. Das Vertrauensverhältnis zwischen der Schwangeren und dem von ihr aufgesuchten Arzt wird von allen Kontrollmaßnahmen freigehalten. Soweit es zu einer Untersuchung der Frau durch den genannten Berater kommt, kann sie sich auf dessen berufliche Schweigepflicht verlassen. Der Berater berät nur; er entscheidet nicht. Sein Votum ist nicht bindend. Die verantwortliche Entscheidung über die Indikation liegt allein bei dem Arzt, der einen Eingriff ausführt. Die Frau wird also nicht zum Objekt einer Entscheidung dritter Personen gemacht. Der Wegfall der Gutachterstellen und Gutachterkommissionen wird dazu beitragen, daß sich regionale Unterschiede weniger als bisher auswirken. Diesem Zweck dient auch der Umstand, daß der Arzt bei der Auswahl seines Beraters an keine örtlichen Zuständigkeitsgrenzen gebunden sein soll. Insgesamt ist das im Entwurf vorgesehene Verfahren so gestaltet, daß sich jede Schwangere ohne Furcht vor nachteiligen rechtlichen und sozialen Konsequenzen einer

ärztlichen Beratung über die Fragen des Schwangerschaftsabbruches anvertrauen kann.

Beim Vergleich der im Entwurf vorgeschlagenen Lösung mit der Fristenlösung muß zwar trotzdem damit gerechnet werden, daß sich Frauen, die nach ihrer eigenen Einschätzung nicht die Voraussetzungen der Indikationen erfüllen, zum Teil weiterhin illegalen Eingriffen unterziehen werden. Den gesundheitlichen Risiken, die deswegen in einem Teil der Fälle bestehen bleiben, stehen aber neue gesundheitliche Risiken gegenüber, die eine Fristenlösung mit sich bringen würde. Denn auch der ärztliche Schwangerschaftsabbruch ist nicht ungefährlich. In dem Maße, in dem infolge der Fristenlösung die Gesamtzahl der künstlichen Aborte in der Bundesrepublik zunehmen würde, würde auch die Zahl der mit dem legalen Eingriff verbundenen Komplikationen wachsen.

Allerdings zeichnen die Berichte aus Osteuropa und New York über Frühkomplikationen nach legalen ärztlichen Schwangerschaftsunterbrechungen ein einigermaßen günstiges Bild. Wenn aus anderen Ländern von weniger günstigen Ergebnissen berichtet wird, so mag das zum Teil mit Besonderheiten der dortigen Situation zusammenhängen (lange Dauer des Begutachtungsverfahrens; hoher Anteil der schon vor dem Eingriff gesundheitlich geschädigten Frauen; Eigentümlichkeiten der Krankenhausstruktur). Indessen ist die Frage der Spätkomplikationen bisher keineswegs geklärt. Insoweit ist der Untersuchungszeitraum, der seit dem Inkrafttreten der New Yorker Gesetzgebung (1. Juli 1970) zur Verfügung steht, noch zu kurz. Aus Ungarn und der CSSR liegen Berichte vor, die nachdrücklich zeigen, daß die Gefahr von Spätfolgen bei gehäufter Vornahme des Schwangerschaftsabbruchs nicht unterschätzt werden darf. Es wird insbesondere auf die wachsende Zahl von Frühgeburten bei Frauen mit mehreren legalen Aborten sowie auf zunehmende gynäkologische Beschwerden älter werdender Frauen hingewiesen (K. H. Mehlan: „Die Abortsituation im Weltmaßstab“, in: „Arzt und Familienplanung“, herausg. von K. H. Mehlan, Berlin-Ost, 1968, S. 92; A. Czeizel und Z. Bognar [Budapest] in: Lancet [London] Nr. 7717 vom 24. Juli 1971, S. 209).

Zu § 218 (Abbruch der Schwangerschaft)

Die Indikationenlösung setzt voraus, daß der Abbruch der Schwangerschaft grundsätzlich mit Strafe bedroht bleibt und nur beim Vorliegen besonderer Rechtfertigungsgründe zugelassen wird. Die Strafdrohung gegen den Schwangerschaftsabbruch findet sich in § 218; die Rechtfertigungsgründe für den Schwangerschaftsabbruch sind in den §§ 219, 219 b, 219 c und 219 d geregelt.

Nach geltendem Recht ist streitig, in welchem Verhältnis die Vorschriften über die Selbstabtreibung (§ 218 Abs. 1 StGB) und die Fremdatbreibung (§ 218 Abs. 2 StGB) zueinander stehen. Der Entwurf klärt diese Frage: Absatz 1 enthält den Grundtatbestand des Schwangerschaftsabbruchs. Der Tatbestand betrifft Taten sowohl der Schwangeren als auch eines Dritten. Begeht die Schwangere die Tat, so ist für sie der in Absatz 3 vorgesehene mildere Strafraum anzuwenden.

Das Rechtsgut, das durch § 218 geschützt werden soll, ist das ungeborene menschliche Leben. Das ungeborene Leben kann sich nur unter dem Schutze der Schwangerschaft entfalten. Wer eine Schwangerschaft abbricht, bewirkt darum notwendig die Vernichtung ungeborenen menschlichen Lebens. Vorschriften, die sich gegen die Zerstörung menschlichen Lebens richten, das sich außerhalb einer Schwangerschaft — etwa im Rahmen eines wissenschaftlichen Experiments — entwickelt, sind bei dem derzeitigen Stand der Wissenschaft nicht erforderlich; die künftige Entwicklung wird zeigen, ob die Vorschriften des § 218 in einer solchen Richtung ergänzt werden müssen.

Die tatbestandsmäßige Handlung wird im Entwurf als „Abbruch der Schwangerschaft“ bestimmt. Dieser Ausdruck ist der Bezeichnung „Schwangerschaftsunterbrechung“ vorzuziehen, weil er sprachlich genauer ist: Eine abgebrochene Schwangerschaft kann nicht mehr fortgesetzt werden. Der Entwurf verwendet den Ausdruck „Abbruch der Schwangerschaft“ durchgehend, also nicht nur in § 218, sondern auch in den Bestimmungen über die zugelassenen Indikationen und an anderen Stellen. Der Entwurf weicht hierin von dem Regierungsentwurf eines Strafgesetzbuchs des Jahres 1962 — E 1962 — (Drucksache IV/650) ab, der den Ausdruck „Unterbrechung der Schwangerschaft“ dem aus medizinischen Indikationen zugelassenen Eingriff vorbehalten, die nicht gerechtfertigte Tathandlung dagegen als „Abtreibung“ bezeichnet hatte (§§ 140, 141, 157 bis 159 E 1962). Eine solche unterschiedliche Terminologie empfiehlt sich nicht. Sie verdunkelt die rechtssystematischen Zusammenhänge: Auch der aus zugelassener Indikation vorgenommene Eingriff zerstört das Rechtsgut des ungeborenen Lebens; er erfüllt mithin den Tatbestand des § 218, ist aber auf Grund der Bestimmungen der §§ 219 ff. nicht rechtswidrig. Dem Strafgesetzbuch ist eine unterschiedliche Terminologie für tatbestandsmäßig-rechtswidrige und tatbestandsmäßig-gerechtfertigte Handlungen auch sonst fremd.

Die Entscheidung für eine einheitliche Terminologie hat zur Folge, daß der Begriff der Abtreibung im Gesetz nicht benutzt wird. Zur Kennzeichnung zulässiger ärztlicher Eingriffe eignet sich dieser Begriff nicht, wie schon der herkömmliche Sprachgebrauch zeigt. Zudem ist der Ausdruck „Abtreibung“ ungenau: Die ursprüngliche Fassung des Reichsstrafgesetzbuches unterschied zutreffend zwischen der Abtreibung und der Tötung im Mutterleib. In ähnlicher Weise differenzierte die mit Gesetz vom 18. Mai 1926 (Reichsgesetzbl. I S. 239) eingeführte Fassung des § 218 StGB zwischen der Tötung der Frucht durch Abtreibung und der Tötung im Mutterleib. Handlungen, die sich auf die Tötung im Mutterleib beschränkten, galten demnach nicht als Abtreibung, sondern als „Tötung im Mutterleib“. Der von der Verordnung vom 18. März 1943 (Reichsgesetzbl. I S. 169) geprägte Ausdruck „Abtötung der Leibesfrucht“, der sich noch im geltenden Recht findet, sollte gleichfalls nicht in das künftige Recht übernommen werden. Der Begriff der Abtötung, der als Oberbegriff für die Tötung der Frucht im Mutterleib und die Abtreibung i. e. S. dienen sollte, ist

unanschaulich; das allgemeine Sprachgefühl verbindet mit dem Wort „abtöten“ andere Inhalte. Unter den Gesichtspunkten der Klarheit und systematischen Richtigkeit ist demnach der einheitlich gebrauchte Begriff des Abbruchs der Schwangerschaft allen anderen Bezeichnungen überlegen.

Als Abbruch der Schwangerschaft ist jede Einwirkung auf die Schwangere oder auf die Leibesfrucht zu verstehen, die das Absterben der Leibesfrucht im Mutterleib bewirken oder dazu führen soll, daß die Leibesfrucht in nicht lebensfähigem Zustand abgeht. Entsprechend dem allgemeinen und ärztlichen Sprachgebrauch liegt kein „Abbruch“ vor, wenn eine Behandlung zu dem Zweck vorgenommen wird, die Geburt eines lebensfähigen Kindes herbeizuführen. Diese Behandlung zielt auf die bestimmungsgemäße Vollendung der Schwangerschaft ab, nicht auf ihren Abbruch. An einem tatbestandsmäßigen Handeln im Sinne des Absatzes 1 fehlt es demnach nicht nur, wenn die Geburt mit wehenfördernden Mitteln beschleunigt wird; ebenso wie nach geltendem Recht ist der Tatbestand auch dann nicht erfüllt, wenn mit der Behandlung während des letzten Trimesters der Schwangerschaft die Geburt eines lebensfähigen Kindes herbeigeführt werden sollte, das Kind aber tot oder in einem für die Dauer nicht lebensfähigen Zustand geboren wird. Im übrigen haben die Rechtsprechung und die Rechtslehre Kriterien dafür herausgearbeitet, wann beim Tode der Frühgeburt die Vorschriften über Mord und Totschlag einerseits und der Tatbestand des § 218 andererseits anzuwenden sind (vgl. Dreher, StGB, 32. Aufl., 1970, Anm. 2 b zu § 218); an diesen Kriterien braucht sich infolge der Neufassung des § 218 nichts zu ändern.

Die Vorschrift des § 218 richtet sich nur gegen Handlungen, die die Zerstörung des ungeborenen Lebens nach sich ziehen. Einwirkungen auf die Leibesfrucht, die dazu führen, daß das Kind zwar nicht lebensunfähig, wohl aber geschädigt zur Welt kommt, fallen weder nach geltendem Recht noch nach dem Entwurf unter die Vorschrift des § 218. Die Frage, ob es für solche Handlungen eines besonderen Straftatbestandes bedarf, muß beim weiteren Fortgang der Strafrechtsreform geprüft werden. Sie gehört in den Zusammenhang mit der Problematik der Körperverletzung und der Gesundheitsgefährdung.

Die Strafdrohung für den von einem Dritten vorgenommenen Schwangerschaftsabbruch (Absatz 1) entspricht der Regelstrafdrohung des geltenden Rechts (§ 218 Abs. 2 StGB). Bei der Festsetzung der Strafdrohung ist davon auszugehen, daß das in § 218 geschützte Rechtsgut von hohem Wert ist. Entschließt sich der Gesetzgeber dazu, die zugelassenen Indikationen zu erweitern, so hat er grundsätzlich keinen Anlaß, die Strafdrohung gegen nicht indizierte Eingriffe herabzusetzen. Die wahlweise Androhung von Geldstrafe nimmt die Regelung vorweg, die mit dem Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafrechts ohnehin wirksam werden würde (Artikel 2 § 2 Abs. 1 des 2. StrRG).

Absatz 2 verwendet im Einklang mit der Gesetzgebungstechnik neuerer Gesetze die Figur der

Regelbeispiele. Danach ist der Richter nicht gehalten, in jedem Fall der in Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 bis 3 genannten Beispiele einen besonders schweren, mit erhöhter Strafe bedrohten Fall anzunehmen. Hält er einen Fall trotz Vorliegens eines der in den Nummern 1 bis 3 bezeichneten Merkmale ausnahmsweise nicht für besonders schwer, so wendet er den Strafrahmen des Absatzes 1 an. Umgekehrt ist der erhöhte Strafrahmen des Absatzes 2 anzuwenden, wenn ein Fall nach den Umständen besonders schwer erscheint, obwohl die in Nummern 1 bis 3 bezeichneten Merkmale nicht erfüllt sind. Das System der Regelbeispiele ist im Zusammenhang mit § 218 einer abschließenden Kasuistik, wie sie in § 141 E 1962 vorgeschlagen worden war, insbesondere deswegen vorzuziehen, weil andernfalls in Grenzfällen Schwierigkeiten auftreten würden. Denn das gewerbsmäßige Handeln (Absatz 2 Satz 2 Nr. 1) begründet zwar regelmäßig besondere Gefahren für das Rechtsgut des werdenden Lebens. In Ausnahmefällen kann jedoch das Bedürfnis bestehen, auch bei gewerbsmäßig handelnden Tätern ein mildereres Strafmaß, als es in § 218 Abs. 2 vorgesehen ist, anzuwenden. Das gilt vor allem, wenn der Täter aus Mitleid mit der Schwangeren und nicht aus Gewinnsucht gehandelt hat.

Wer durch die Tat leichtfertig die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung der Schwangeren herbeiführt (Absatz 2 Satz 2 Nr. 3), verletzt stets die für den Schwangerschaftsabbruch geltenden medizinischen Kunstregeln; der in § 141 Abs. 1 Nr. 3 E 1962 vorgeschlagenen Hervorhebung, daß der Eingriff unsachgemäß vorgenommen sein muß, bedarf es daher nicht. Den Begriff der „schweren Gesundheitsschädigung“ (§ 218 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3) verwendet der Entwurf auch an anderen Stellen (§ 219 e Abs. 2 und 4, § 220 Abs. 4). Er deckt sich nicht mit den Merkmalen des § 224 StGB, sondern umfaßt einen größeren Kreis gesundheitlicher Schäden. Eine schwere Gesundheitsschädigung im Sinne des Entwurfs liegt auch dann vor, wenn der Betroffene im Gebrauch seiner Sinne oder seines Körpers oder in seiner Arbeitsfähigkeit für lange Zeit in erheblichem Maße beeinträchtigt wird oder in eine lebensbedrohende, qualvolle oder ernste und langwierige Krankheit verfällt (vgl. § 147 Abs. 2 E 1962).

Die für besonders schwere Fälle vorgesehene Strafdrohung weicht von derjenigen des geltenden Rechts nur geringfügig ab, indem die derzeitige Mindeststrafe von einem Jahr auf sechs Monate herabgesetzt wird. Die Mindeststrafe von sechs Monaten reicht angesichts der Vielgestaltigkeit der unter Absatz 2 fallenden Taten aus; sie entspricht der in § 125 a StGB i. d. F. des Dritten Gesetzes zur Reform des Strafrechts vom 20. Mai 1970 (Bundesgesetzbl. I S. 505) vorgesehenen Strafdrohung.

Absatz 3 ermäßigt die Strafdrohung des Absatzes 1, soweit es sich um die Bestrafung der Schwangeren handelt. Die Reihenfolge der Absätze 2 und 3 macht deutlich, daß der erhöhte Strafrahmen des Absatzes 2 niemals auf die Schwangere anzuwenden ist. Die Tatsache der Schwangerschaft ist ein besonderes persönliches Merkmal im Sinne des § 50 Abs. 3

StGB. Teilnehmer der Tat sind daher stets aus dem Strafraum des Absatzes 1 zu bestrafen. Umgekehrt ist die Schwangere auch dann aus dem Strafraum des Absatzes 3 zu bestrafen, wenn sie nur wegen Teilnahme an einer nach Absatz 1 zu beurteilenden Tat verurteilt wird.

Der Entwurf sieht davon ab, die Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs durch die Schwangere als besondere Form der Tatbestandsverwirklichung hervorzuheben: Läßt die Schwangere den Eingriff zu, so ist sie entweder selbst Täterin oder Teilnehmerin an der Haupttat eines anderen. Daß die Schwangere in jenen seltenen Fällen, in denen sie keine Tatherrschaft und den Haupttäter auch nicht angestiftet hat, allenfalls wegen Beihilfe bestraft werden kann und damit, abgesehen von der Strafmilderung des Absatzes 3, auch die fakultative (§ 49 Abs. 2 StGB) bzw. obligatorische (§ 27 Abs. 2 Satz 2 StGB i. d. F. des 2. StrRG) Strafmilderung des Gehilfen erlangt, in der Sache angemessen.

Die Strafdrohung des Absatzes 3 ist gegenüber dem geltenden Recht (§ 218 Abs. 1 StGB) wesentlich herabgesetzt. Damit soll dem Umstand Rechnung getragen werden, daß sich die Schwangere bei der Tat oft in einem seelischen Ausnahmezustand befindet und daß der Eingriff, seine Vorgeschichte und seine Folgen die Frau in körperlicher und seelischer Hinsicht so sehr belasten, daß eine hohe Strafe meist unangemessen ist. Die derzeitige Strafzumessungspraxis bei Taten nach § 218 Abs. 1 StGB unterstreicht diese Erwägung: Eine Freiheitsstrafe in Höhe von mehr als neun Monaten ist nach der Strafverfolgungsstatistik für das Jahr 1969 wegen Taten nach § 218 Abs. 1 nur einmal verhängt worden; 95 % aller nach allgemeinem Strafrecht verhängten Strafen gemäß § 218 Abs. 1 StGB waren Geldstrafen oder Freiheitsstrafen bis zu drei Monaten. Das Gesetz sollte keine Strafraum vorsehen, bei denen nicht einmal der unterste Sektor ausgeschöpft wird.

In Fällen, in denen die Schwangere in besonderer Bedrängnis gehandelt hat, wiegt der gegen die Schwangere selbst zu erhebende Vorwurf meist gering; es erscheint dann allenfalls eine Geldstrafe angemessen. Bagatellstrafen, die nach geltendem Recht häufig gegen die Schwangere verhängt werden, vermögen die Achtung vor dem geschützten Rechtsgut nicht zu stärken; sie beeinträchtigen die Glaubwürdigkeit der Rechtsordnung. In solchen Fällen kommt vielfach die Anwendung des § 153 Abs. 2 StPO in Betracht; doch kann die hierbei maßgebliche Frage, ob ein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht, zu sehr unterschiedlicher Handhabung des § 153 StPO Anlaß geben. Daher ermächtigt der Entwurf den Richter ausdrücklich, in Fällen, in denen die Schwangere in besonderer Bedrängnis gehandelt hat, von Strafe abzusehen. Den Begriff „Bedrängnis“ kennt das schweizerische Strafgesetzbuch (Artikel 64) als allgemeinen Strafmilderungsgrund. In besonderer Bedrängnis handelt die Schwangere, wenn sie sich in einer Situation befindet, in der der Motivationsdruck auch im Vergleich mit anderen Fällen unerwünschter Schwangerschaft überdurchschnittlich stark ist. In Betracht

kommen u. a. Fälle, in denen die Schwangere wegen ihres jugendlichen oder vorgerückten Alters, wegen mangelnder Unterstützung durch ihre Angehörigen und den Kindesvater, wegen besonders ungünstiger Verhältnisse in der Ehe oder wegen sonstigen Lebensverhältnisse glaubt, die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht ertragen zu können. Vielfach wird es sich um Fälle handeln, die den im Gesetz vorgesehenen Indikationen nahekommen, ohne die gesetzlichen Voraussetzungen voll zu erfüllen.

In einer Reihe von Ländern, u. a. in Dänemark, ist eine Strafdrohung gegen die Schwangere überhaupt nicht vorgesehen. Für eine solche Regelung werden die gleichen Argumente angeführt, die für die Vorschrift des § 218 Abs. 3 Satz 2 sprechen. Insbesondere wird darauf hingewiesen, daß die generalpräventive Funktion des Gesetzes die Schwangere nicht erreiche, weil die zur Tat drängenden Beweggründe zu stark sind; es wird betont, daß der Eingriff mit körperlichen und seelischen Belastungen verbunden sei, unter denen die Frauen vielfach noch zur Zeit der Aburteilung litten. Auch bestimmte gesundheitspolitische Erwägungen werden gegen die Strafbarkeit der Schwangeren ins Feld geführt: Wenn die Schwangere keine Strafverfolgung zu befürchten hat, so werde sie sich mit ihrem Wunsch nach einem Schwangerschaftsabbruch möglicherweise eher an einen Arzt oder eine öffentliche Beraterstelle wenden als unter der Geltung des derzeitigen Rechtes, wo sie vielfach dem Kurpfuscher die größere Verschwiegenheit zutraue. Vorschriften, die auf eine Kontrolle der ärztlichen Eingriffe abzielen, seien um so eher zu verantworten, je weniger die Gefahr bestehe, daß sie die Schwangere davon abhalten, sich einem Arzt anzuvertrauen.

Diese Überlegungen sind ernst zu nehmen. Der Entwurf sieht gleichwohl keine volle, über das Maß des Absatzes 3 Satz 2 hinausgehende Straffreiheit für die Frau vor. Die Gründe hierfür sind folgende: Die Funktion des § 218, den Wert und die grundsätzliche Unantastbarkeit des werdenden Lebens herauszustellen, würde beeinträchtigt werden, wenn das Verbot die Schwangere nicht einbeziehen würde. Aus diesem Grund sowie im Hinblick auf die notwendige Strafbarkeit der Anstiftung und Beihilfe durch Dritte sollte die Schwangere jedenfalls nicht aus dem Tatbestand des § 218 ausgeschlossen werden. Erwogen werden könnte allenfalls ein Strafausschließungsgrund für die Schwangere, dessen Anwendung obligatorisch sein oder über die Grenzen des Absatzes 3 Satz 2 hinaus dem richterlichen Ermessen überlassen werden könnte. Gegen einen solchen Strafausschließungsgrund sind allerdings kriminalpolitische und gesundheitliche Gesichtspunkte anzuführen, die mit den für die Straffreiheit sprechenden Gesichtspunkten abgewogen werden müssen. Es kann nicht ausgeschlossen werden, daß die Aussicht auf Straffreiheit schwangere Frauen dazu veranlassen würde, in größerem Umfang als bisher zu der für ihre Gesundheit besonders gefährlichen Selbstbehandlung überzugehen. Medikamentöse Abortivmittel, deren technische Weiterentwicklung zu erwarten ist, könnten in wachsendem

Umfang und ohne jede ärztliche Kontrolle von den Frauen eingenommen werden.

Es erscheint bedenklich, solche Entwicklungen durch die Ausgestaltung des § 218 zu fördern. Es gibt ferner Berichte aus Jugoslawien (vgl. die dänische Denkschrift „Betaenkning om Adgang til Svangerskabsafbrydelse“, Kopenhagen 1969, S. 180 f.), wonach die dort im Jahre 1951 eingeführte Straffreiheit für die Frau zu einer Zunahme gesundheitsgefährlicher Kurfuscheraborte geführt hat: Die Ärzte sollen sich von illegalen Eingriffen zurückgehalten haben, weil für sie die Gefahr bestand, von den Frauen, die ihrerseits nichts zu befürchten hatten, erpreßt oder zumindest angezeigt zu werden. Schließlich kann gegen die Straffreiheit der Frau angeführt werden, daß es unter Umständen das Gerechtigkeitsempfinden verletzt, wenn die Frau straffrei bleibt, der aus uneigennützigen Motiven handelnde Helfer dagegen bestraft wird; eine solche Ungerechtigkeit könnte die generalpräventive Funktion des Gesetzes beeinträchtigen.

Absatz 4 sieht für Handlungen Dritter weiterhin — abweichend vom Alternativ-Entwurf — die Strafbarkeit des Versuchs vor. Mehr als ein Drittel der Verurteilungen nach § 218 Abs. 3 StGB erfolgt wegen Versuchs. Eine Straflosigkeit des Versuchs macht die Strafvorschrift in allen Fällen unanwendbar, in denen nicht feststeht, ob Tötung und Abgang der Frucht durch den unerlaubten Eingriff oder durch andere Gründe verursacht worden sind. Dieser Gesichtspunkt wird besonders bei der Anwendung medikamentöser Abortivmittel bedeutsam werden. Auch läßt sich bei Eingriffen im Frühstadium der Schwangerschaft nicht immer nachweisen, ob tatsächlich eine Schwangerschaft vorgelegen hat. Unter diesen Umständen ist die Strafbarkeit des Versuchs für eine wirksame Bekämpfung krimineller Aborte, insbesondere der Kurfuscheraborte, grundsätzlich unentbehrlich. Doch kann auf die Versuchsstrafe verzichtet werden, soweit es sich um die Schwangere selbst handelt. Die damit verbundene Behinderung der Strafverfolgung kann im Hinblick auf die Schwangere hingenommen werden; denn das vorrangige kriminalpolitische Interesse richtet sich nicht auf ihre Bestrafung, sondern auf diejenige des Fremdbtreibers. Eine Bestrafung der Schwangeren wegen Versuches wird dem Rechtsgefühl vielfach unangemessen erscheinen. Das gilt beispielsweise bei Versuchshandlungen, die sie nach der Entdeckung der Schwangerschaft in ihrer Verzweiflung vorgenommen hat. Ein Strafverfahren gegen die Schwangere ist schwer erträglich, wenn sie inzwischen das Kind geboren hat oder kurz vor der Geburt steht. Folgenlos gebliebene Versuchshandlungen werden häufig durch Denunziationen bekannt. Die Vorschrift des § 23 Abs. 3 StGB i. d. F. des 2. StrRG ist nicht in allen Fällen anwendbar, in denen eine Bestrafung aus den genannten oder ähnlichen Gründen unangebracht erscheint. Die Bestimmung des Absatzes 4 Satz 2 enthält einen persönlichen Strafausschließungsgrund für die Schwangere; Teilnehmer ihrer versuchten Tat bleiben strafbar.

Absatz 5 stellt klar, daß die Schwangerschaft im Sinne des Absatzes 1 erst beginnt, wenn die Ein-

nistung (Nidation) des befruchteten Eies in der Gebärmutter abgeschlossen ist. Eingriffe und andere Behandlungen, die zum Absterben des befruchteten, aber noch nicht eingenisteten Eies führen, fallen nicht unter den Tatbestand des § 218. Die Möglichkeit, daß die Einnistung noch nicht abgeschlossen ist, besteht bis zum 13. Tag nach der Konzeption.

Die Vorschrift des Absatzes 5 entspricht der überwiegenden Auslegung, die schon der geltende § 218 StGB in der neueren Literatur erfahren hat. Die Bestimmung steht auch im Einklang mit der herrschenden ärztlichen Auffassung, die zwischen dem Beginn des Lebens und dem Beginn der Schwangerschaft im engeren Sinne unterscheidet. Als Beginn des Lebens wird danach die Verschmelzung der Keimzellen angesehen, als Beginn der Schwangerschaft dagegen der Abschluß der Vereinigung zwischen befruchtetem Ei und dem mütterlichen Organismus, also der Abschluß der Nidation (in diesem Sinne die Formulierung einer Kommission der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie; von 1712 Mitgliedern dieser Gesellschaft sowie des Berufsverbandes der Frauenärzte e. V., die sich Anfang 1971 an einer schriftlichen Umfrage beteiligt haben, stimmen 89,09 % jener Auffassung zu).

Der Entwurf läßt den strafrechtlichen Schutz des werdenden Lebens vor allem aus pragmatischen Gründen erst mit dem Abschluß der Einnistung beginnen. Vorher kann im Einzelfall nicht festgestellt werden, ob eine Befruchtung stattgefunden hat. Da vor der Nidation ein großer Teil der befruchteten Eier spontan ausgeschieden wird, kann auch niemals eindeutig ermittelt werden, ob der Abgang des Eies auf dem Eingriff beruht. Mit der Regelung des Entwurfs werden bestimmte, in der ärztlichen Praxis vielfach benutzte Mittel, nämlich die sogenannten I.U.D. (Intra Uterine Devices, Intra-uterinpressare) aus dem Anwendungsbereich des § 218 ausgeschieden. Es handelt sich hierbei um Mittel, über deren Wirkungsweise zwar noch keine volle Einigkeit besteht, die aber jedenfalls die Weiterentwicklung des befruchteten Eies vor dem Abschluß der Nidation verhindern. Sie werden zur Zeit insbesondere in Form von Schleifen (Loops) und Plastikspiralen angewandt. Es ist nicht Sache dieses Entwurfs, über die ärztlichen Gesichtspunkte zu befinden, die mit Rücksicht auf die Gesundheit der Frau für und gegen die I.U.D. sprechen; bekanntlich wird ihre Zuverlässigkeit und Unschädlichkeit unterschiedlich beurteilt. Der Entwurf braucht auch nicht zu der Frage Stellung zu nehmen, ob im Hinblick auf die Anwendung von I.U.D. im Einzelfall andere ethische Maßstäbe anzulegen sind als bei der Verwendung von Ovulationshemmern und sonstigen empfängnisverhütenden Mitteln. Der deutsche Strafgesetzgeber kann jedoch die Tatsache nicht unbeachtet lassen, daß die I.U.D. weltweit als Mittel der Familienplanung in großem Umfang benutzt und von der ärztlichen Wissenschaft und Praxis unter bestimmten Voraussetzungen empfohlen werden. In verschiedenen asiatischen und südamerikanischen Ländern gelten die I.U.D. zur Zeit als die einzigen einigermaßen zuverlässigen Mittel der Geburtenregelung. Die Bundesrepublik Deutschland würde gegen das Gebot internationaler Solidarität ver-

stoßen, wenn sie die für jene Länder dringend notwendigen Mittel der Geburtenregelung kriminalisieren und damit eine deutsche Beteiligung an entsprechenden Programmen der Entwicklungshilfe sowie an der wissenschaftlichen Forschung unterbinden würde.

Die Regelung des Absatzes 5 bewirkt, daß auch die Herstellung und Verbreitung der I.U.D. und sonstiger auf gleiche Weise wirkenden Mittel keinen Beschränkungen nach § 218 unterliegen. Die Frage, ob und in welchem Umfange gegen solche Mittel Bedenken im Hinblick auf die Gesundheit der Frau bestehen, ist nicht Gegenstand dieses Entwurfs, sondern gesundheitsrechtlicher Regelung.

Bis zum Abschluß der Nidation fallen auch operative Eingriffe, die eine Einnistung verhindern sollen, nicht unter den Tatbestand des § 218. Es ist ein Problem der Auslegung des § 223 StGB und nicht des § 218, ob und unter welchen Voraussetzungen solche Eingriffe mit Rücksicht auf die Gesundheit der Mutter den Regeln der ärztlichen Kunst entsprechen. Jedenfalls besteht nach § 218 kein Hinderungsgrund, noch nach der Befruchtung, jedoch vor dem Abschluß der Einnistung, eine bei Berücksichtigung der Gesundheit der Mutter ärztlich vertretbare Behandlung vorzunehmen, die die Einnistung des befruchteten Eies verhindern soll. Damit ergibt sich in begrenztem Umfang die Möglichkeit, noch nach dem Geschlechtsverkehr Maßnahmen zur Verhinderung der Schwangerschaft zu ergreifen. Nach Absatz 5 wird es auch zulässig sein, medikamentöse Mittel der Geburtenregelung, die ihre Wirkung bis zum Abschluß der Nidation entfalten, anzuwenden, herzustellen und in den Verkehr zu bringen. In diesem Umfang scheidet mithin die sogenannte „Morning after pill“ aus dem Anwendungsbereich des § 218 aus.

Zu § 218 a (Werbung für den Abbruch der Schwangerschaft)

Die Vorschrift entspricht im wesentlichen dem geltenden Recht (§§ 219, 220 StGB). Der Entwurf bewertet das durch Absatz 1 erfaßte Verhalten im Hinblick auf den Rang des geschützten Rechtsgutes weiterhin als strafwürdiges Unrecht. Eine Umwandlung in einen Bußgeldtatbestand erscheint im Falle des Absatzes 1 Nr. 2 schon im Vergleich zu den §§ 6, 44 des Arzneimittelgesetzes als nicht vertretbar, da in diesen Bestimmungen bereits das Inverkehrbringen von Arzneimitteln als Straftat bewertet wird, die Gesundheitsschäden hervorrufen können.

Nummer 1 tritt an die Stelle des geltenden § 220 StGB. Erfaßt wird nur das Angebot von Dienstleistungen zur Förderung von rechtswidrigen Taten nach § 218; das Anbieten zu Handlungen, die einen indizierten Schwangerschaftsabbruch fördern, ist also nicht tatbestandsmäßig.

Nummer 2 beschreibt das Tatobjekt in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht (§ 219 Abs. 1 StGB). Das Tatobjekt muß aber zum Abbruch der Schwangerschaft geeignet sein. Ob sein bestimmungsgemäßer Gebrauch in der Verwendung zum Schwangerschaftsabbruch besteht, ist dagegen unerheblich.

Unter die Vorschrift fallen also auch Mittel, die nur bei Überdosierung oder sonst zweckfremdem Gebrauch zum Schwangerschaftsabbruch geeignet sind. Die Tat ist nur strafbar, wenn der Täter auf die Eignung des Tatobjektes zum Schwangerschaftsabbruch hinweist; versteckte Hinweise genügen. Das im geltenden Recht vorgesehene Merkmal „zu Zwecken der Abtreibung“ war unklar, wie die unterschiedliche Auslegung in den Kommentaren zeigt.

Das Ausstellen der von Absatz 1 Nr. 2 erfaßten Tatobjekte stellt der Entwurf nicht mehr ausdrücklich unter Strafe. Vielfach wird in solchen Fällen das Merkmal des öffentlichen Anbietens — auch in der Form eines versteckten Hinweises — erfüllt sein. Ist das jedoch nicht der Fall, sieht der Entwurf im Ausstellen der Tatobjekte kein strafwürdiges Unrecht.

Durch die Beschreibung der Tathandlung macht der Entwurf den umfassenden Schutz, den die Bestimmung gewährleisten soll, deutlicher, als es im geltenden Recht geschieht. So liegt ein Ankündigen fremder Dienste auch dann vor, wenn der Täter von demjenigen, der die Dienste leisten will, nicht zu der Ankündigung beauftragt oder sonst veranlaßt worden ist. Auch der für den Inhalt einer Zeitung Verantwortliche wird bei Veröffentlichung von entsprechenden Anzeigen zumindest deshalb erfaßt, weil er „Erklärungen solchen Inhalts bekanntgibt“.

Andererseits liegt ein Ankündigen und Anpreisen nur dann vor, wenn auf eine Gelegenheit zum Bezug hingewiesen wird. Daher macht sich nicht nach § 218 a strafbar, wer Methoden des Schwangerschaftsabbruchs bekannt gibt oder erörtert, ohne auf solche Gelegenheiten hinzuweisen. Insbesondere fallen auch Maßnahmen der Gesundheitsaufklärung, durch die auf die Gefährlichkeit von Methoden des Schwangerschaftsabbruchs hingewiesen wird, oder Hinweise bei Arzneimitteln auf abortive Nebenwirkungen nicht unter diese Bestimmung, da sie gerade vor der Anwendung solcher Methoden oder Mittel warnen. Wird mit der Mitteilung der Methode eine Aufforderung zum rechtswidrigen Schwangerschaftsabbruch verbunden, so macht sich der Auffordernde nach § 111 StGB strafbar.

In Übereinstimmung mit § 143 E 1962 wird der Tatbestand auf das Handeln in einer — nicht öffentlichen — Versammlung und auf die Verbreitung von Schriften, Ton- oder Bildträgern, Abbildungen oder Darstellungen ausgedehnt. Die Vorschrift wird damit an § 111 StGB angeglichen.

Absatz 2 entspricht dem geltenden Recht (§ 219 Abs. 2 StGB). Der Ausdruck „Fachblätter“ ist aus dem Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften (§ 5 Abs. 2) übernommen worden.

Zu § 218 b (Inverkehrbringen von Mitteln zum Abbruch der Schwangerschaft)

Eine dem geltenden § 218 Abs. 4 StGB entsprechende Vorschrift sieht der Entwurf nicht vor. § 218 Abs. 4 StGB hat in der Praxis nur eine geringe Rolle ge-

spielt (1969: zwei Verurteilungen). Wer einer Schwangeren Gegenstände verschafft, die diese, wie vorausgesehen, zum Schwangerschaftsabbruch verwendet, ist als Gehilfe zu der Straftat nach § 218 strafbar. Die in § 142 E 1962 im Einklang mit dem Rechtszustand vor 1943 vorgesehene Einschränkung der Strafbarkeit auf gewerbsmäßiges Handeln würde die Bedeutung des Straftatbestandes noch weiter verringern. Zwar sieht § 142 E 1962 insofern eine gewisse Ausdehnung des geltenden Tatbestandes vor, als auch mit Strafe bedroht werden soll, wer den Gegenstand einem Dritten verschafft, der eine Abtreibung vorbereitet. Der hierfür notwendige Vorsatz wird aber schwer nachzuweisen sein.

Der neue Tatbestand des § 218 b unterscheidet sich wesentlich von § 218 Abs. 4 StGB des geltenden Rechts. Er bezieht sich in Anlehnung an § 218 a Abs. 1 Nr. 2 auf Mittel oder Gegenstände, die zum Schwangerschaftsabbruch geeignet sind. Dazu gehören auch die Stoffe oder Zubereitungen von Stoffen im Sinne des § 1 des Arzneimittelgesetzes. Die neue Vorschrift soll der Abwehr neuartiger Gefahren dienen. Es ist damit zu rechnen, daß in Zukunft in größerem Umfang Präparate hergestellt werden, die zum Schwangerschaftsabbruch, d. h. zum künstlichen Abort nach der Einnistung, geeignet sind. Eine unkontrollierte Verbreitung dieser Medikamente würde den Schutz des ungeborenen Lebens entscheidend beeinträchtigen. Dies gilt um so mehr, als bestimmte, zur Zeit in der Entwicklung befindliche Mittel (Prostaglandine) die Schwangerschaft noch im dritten und vierten Monat abbrechen vermögen. Das Arzneimittelgesetz reicht zum Schutz des ungeborenen Lebens nicht aus. Es ist nicht gesichert, daß ein Abortivmittel, das von der Schwangeren ohne schädliche Folgen für ihre körperliche Gesundheit vertragen wird, unter § 6 des Arzneimittelgesetzes fällt.

Im Sinne des Absatzes 1 sind ebenso wie nach § 218 a Abs. 1 Nr. 2 auch solche Mittel zum Schwangerschaftsabbruch geeignet, die nicht allein für den Schwangerschaftsabbruch, sondern auch für andere Zwecke eingesetzt werden können. Die Vorschrift beschränkt sich nicht auf Mittel, die bei bestimmungsgemäßem Gebrauch (vgl. § 6 Nr. 1 des Arzneimittelgesetzes) zum Schwangerschaftsabbruch geeignet sind. Sie betrifft vielmehr auch Mittel — insbesondere Hormonpräparate —, die nur bei Überdosierung einen Schwangerschaftsabbruch herbeiführen können.

Die Tathandlung („Inverkehrbringen“) entspricht den §§ 6, 7 des Arzneimittelgesetzes; sie schließt auch das nichtgewerbsmäßige Handeln ein.

Der Tatbestand des Absatzes 1 ist allerdings nur dann erfüllt, wenn der Täter in der Absicht handelt, rechtswidrige Taten nach § 218 zu fördern. Einer Ausnahmenvorschrift nach dem Vorbild des bisherigen § 219 Abs. 2 bedarf es deshalb nicht.

Vorbemerkungen zu den §§ 219 bis 219 e

In den §§ 219, 219 b, 219 c, 219 d werden die Voraussetzungen bezeichnet, unter denen der Abbruch der Schwangerschaft zulässig ist (Indikationen). In

§ 219 e finden sich ergänzende Bestimmungen über die Einwilligung. Die Indikationen bezeichnen Konfliktsfälle, in denen die zum Schwangerschaftsabbruch drängenden Motive so schwer wiegen, daß die Rechtsordnung die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht erzwingen, sondern der Schwangeren die Möglichkeit geben sollte, sich einem Schwangerschaftsabbruch zu unterziehen, wenn sie dies wünscht. Die vitale Indikation, d. h. der Schwangerschaftsabbruch zur Rettung der Schwangeren aus Todesgefahr, ist als Grund für die Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs seit alters her anerkannt. Spätestens seit dem Ende des letzten Jahrhunderts gibt es auch keine Meinungsverschiedenheit darüber, daß das Strafrecht den Schwangerschaftsabbruch als ärztliche Maßnahme zur Abwendung einer schweren Gesundheitsgefahr nicht verbietet. Die Anerkennung dieser medizinischen Indikation ist in den Jahren 1917 und 1923 durch Weisungen der zuständigen Ministerien an die Staatsanwaltschaften und Amtsärzte, im Jahre 1927 durch ein Urteil des Reichsgerichts (RGSt. 61, 242), im Jahre 1935 durch das Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 26. Juni 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 773) und später in denjenigen Teilen des Bundesgebiets, in denen das letztgenannte Gesetz aufgehoben worden ist, durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHSt. 2, 111) zur Geltung gekommen. Der Entwurf präzisiert in § 219 die Voraussetzungen der medizinischen Indikation. Er trägt dabei dem neuen Stand der ärztlichen Wissenschaft Rechnung, die körperliche und psychische Aspekte der Gesundheit in gleichem Maße beachtet und bei der gesundheitlichen Prognose die Lebensverhältnisse berücksichtigt. Mit der medizinischen Indikation ist der Fall des § 219 a verwandt. Nach § 219 a wird in Fällen der Lebensgefahr die Tötung des in der Geburt befindlichen Kindes in bestimmtem Umfang dem Schwangerschaftsabbruch aus medizinischer Indikation gleichgestellt. Im Entwurf folgen in § 219 b die kindliche (embryopathische) Indikation und in § 219 c die ethische (kriminologische) Indikation. Der Kreis der Indikationen wird in § 219 d durch die Indikation der allgemeinen Notlage geschlossen. Den Indikationen nach den §§ 219 b, 219 c, 219 d ist gemeinsam, daß sie nicht notwendig eine Gefahr für die Gesundheit der Schwangeren voraussetzen. Der Entwurf erkennt sie abweichend vom geltenden Recht als Grund für den Schwangerschaftsabbruch an, weil sie Notlagen bezeichnen, die für die Schwangere ebenso schwer wiegen wie die Fälle der medizinischen Indikation. Es handelt sich um Konfliktsituationen, die so komplex und belastend sind, daß das Strafrecht auch hier die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht erzwingen sollte.

Bei der praktischen Anwendung der im Entwurf vorgeschlagenen Vorschriften wird die Indikation nach § 219 Abs. 1 im Vordergrund stehen. Erfahrungen aus Skandinavien, Großbritannien und einzelnen Staaten der USA zeigen, daß bei Anerkennung der medizinischen, kindlichen und ethischen Indikation die beiden letzteren Indikationen weniger als 10 % der Gesamtzahl der legalen Eingriffe betreffen. Welche zahlenmäßige Bedeutung die allgemeine

Notlageindikation nach § 219 d gewinnen wird, muß abgewartet werden. Sie soll die besonderen Konfliktindikationen der §§ 219 b, 219 c im Hinblick auf vergleichbar schwere Fälle ergänzen.

Die Formulierung der §§ 219, 219 b, 219 c und 219 d entscheidet nicht ausdrücklich über die Frage, ob es sich bei den zugelassenen Indikationen um einen Ausschluß des Tatbestandes, einen Rechtfertigungsgrund oder einen Schuld- oder Strafausschließungsgrund handelt. Der Zusammenhang mit den anderen Vorschriften des Entwurfs zeigt aber, daß die Indikationen Rechtfertigungsgründe sind. Um einen Tatbestandsausschluß handelt es sich nicht, weil auch in den Fällen der §§ 219, 219 b, 219 c und 219 d der Schwangerschaftsabbruch das geschützte Rechtsgut des ungeborenen Lebens zerstört; auch die einheitliche Bezeichnung „Abbruch der Schwangerschaft“ in § 218 und den §§ 219 ff. spricht gegen die Deutung, es handele sich bei den Indikationen um eine Einschränkung des Tatbestandes. Andererseits können die Indikationen auch nicht als Schuld- oder Strafausschließungsgründe, die die Rechtswidrigkeit der tatbestandsmäßigen Handlung unberührt lassen, verstanden werden. Bei einer solchen Deutung wäre die Teilnahmeproblematik nicht sachgemäß zu lösen: Selbstverständlich dürfen die Gehilfen des unter den Voraussetzungen der Indikationsvorschriften handelnden Arztes trotz § 50 Abs. 1 StGB ebenfalls nicht bestraft werden. Auch gesundheitspolitische Gründe sprechen gegen eine solche Lösung: Soweit der Schwangerschaftsabbruch zugelassen ist, sollte er von zuverlässigen Ärzten in gut ausgerüsteten Einrichtungen mit angemessener personeller und sachlicher Ausstattung vorgenommen werden. Dieses Ziel kann nur erreicht werden, wenn die den Eingriff begleitenden Umstände in zivil-, arbeits-, beamten-, sozialversicherungs- und ordnungsrechtlicher Hinsicht einwandfrei erscheinen. Voraussetzung hierfür ist, daß der Eingriff selbst nicht rechtswidrig ist; andernfalls würden z. B. die ihm zugrunde liegenden vertraglichen Beziehungen zwischen dem Arzt und der Schwangeren gemäß §§ 134, 138 BGB unwirksam sein. Das rechtliche Urteil, daß ein tatbestandsmäßiges Verhalten nicht rechtswidrig ist, hindert den einzelnen und die Gruppen in der Gesellschaft nicht daran, ein solches Verhalten unter ethischen Gesichtspunkten abzulehnen. § 220 b des Entwurfs soll dem Gewissenskonflikt des einzelnen, der eine solche ablehnende ethische Auffassung vertritt, in weitestem Umfang gerecht werden.

Nach den §§ 219, 219 b, 219 c und 219 d hängt die Rechtmäßigkeit des Eingriffs davon ab, daß er von einem Arzt ausgeführt wird. Diese Regelung, die der erwähnten Vorschrift des § 14 des Erbgesundheitsgesetzes i. d. F. des Gesetzes vom 26. Juni 1935 (Reichsgesetzbl. I. S. 773) und der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes entspricht, dient der Gesundheit der Schwangeren. Handelt der Arzt gemäß den §§ 219, 219 b, 219 c, 219 d rechtmäßig, so machen sich die Teilnehmer an seiner Handlung auch dann nicht strafbar, wenn sie ihrerseits Nichtärzte sind. Dies folgt aus den allgemeinen Grundsätzen der Akzessorietät. Selbstverständlich macht sich auch die Schwangere nicht strafbar, wenn sie auf den

nach §§ 219, 219 b, 219 c, 219 d zulässigen ärztlichen Eingriff hinwirkt und ihn duldet. Das ergibt sich aus allgemeinen Grundsätzen; bei dem Verhalten der Schwangeren handelt es sich um die notwendige Teilnahme desjenigen, zu dessen Gunsten der Rechtfertigungsgrund gewährt wird. Nimmt die Schwangere dagegen ohne ärztliche Mitwirkung den Eingriff selbst vor oder läßt sie ihre Schwangerschaft von einem Nichtarzt abbrechen, so handelt sie auch beim Vorliegen einer Indikation grundsätzlich rechtswidrig; ihr Handeln ist nur in jenen seltenen Ausnahmefällen gerechtfertigt, in denen sich auch ein Dritter, der kein Arzt ist, nicht strafbar macht (vgl. die Ausführungen im folgenden Absatz). Diese Regeln gelten auch, wenn die Schwangere ein zum Schwangerschaftsabbruch bestimmtes Medikament ohne ärztliche Anordnung einnimmt. Nimmt sie das Mittel dagegen auf Anordnung des Arztes ein und liegen im Hinblick auf den Arzt die Merkmale der §§ 219, 219 b, 219 c oder 219 d vor, so macht sie sich nach den erwähnten allgemeinen Grundsätzen (notwendige Teilnahme an einer gerechtfertigten Handlung) nicht strafbar.

In extrem seltenen Ausnahmefällen kann sich die Notwendigkeit ergeben, daß der Schwangerschaftsabbruch sofort vorgenommen werden muß, ohne daß ärztliche Hilfe zur Verfügung steht. Es kann sich hierbei nur um Fälle handeln, in denen die Schwangere sterben oder einen schweren Gesundheitsschaden erleiden würde, wenn der Eingriff nicht alsbald ausgeführt wird; in allen anderen Fällen erlaubt es der jedenfalls in der Bundesrepublik vorhandene Stand der ärztlichen Versorgung, das Eintreffen ärztlicher Hilfe abzuwarten. In den geschilderten Ausnahmefällen muß auf die Vorschrift des § 34 StGB i. d. F. des 2. StrRG zurückgegriffen werden; bis zum Inkrafttreten dieser Vorschrift sind die Grundsätze des übergesetzlichen Notstandes maßgeblich. Als ein angemessenes Mittel zur Abwendung der Gefahr (§ 34 Satz 2 StGB i. d. F. des 2. StrRG) wird der Schwangerschaftsabbruch durch einen Nichtarzt nur in Betracht kommen, wenn nach den Umständen des Falles, besonders im Hinblick auf die Kenntnisse und Fähigkeiten des Handelnden, die Aussicht besteht, daß der Eingriff zur Herbeiführung des angestrebten Rettungserfolgs geeignet ist.

Die Durchführung des Eingriffs nach den Regeln der medizinischen Wissenschaft ist nicht Voraussetzung der in den §§ 219 ff. enthaltenen Rechtfertigungsgründe. Der Entwurf weicht insoweit vom geltenden Recht ab: § 14 Abs. 1 des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses (Erbgesundheitsgesetz) i. d. F. des Gesetzes vom 26. Juni 1935 (Reichsgesetzbl. I. S. 773) macht die Rechtfertigung davon abhängig, daß der Eingriff nach den Regeln der ärztlichen Kunst vorgenommen wird; die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, die die Merkmale des § 14 Abs. 1 des Erbgesundheitsgesetzes als Mindestvoraussetzungen für den in den Ländern Bayern und Hessen geltenden übergesetzlichen Rechtfertigungsgrund bezeichnet, kommt zu demselben Ergebnis (BGHSt. 2, 111; 3, 7). Der Bundesgerichtshof hat in dem Urteil BGHSt. 14, 1 sogar die Vornahme des Eingriffs in einem Krankenhaus zur

Voraussetzung des Rechtfertigungsgrundes gemacht. Er hat damit noch schärfere Maßstäbe angelegt als das am Tatort nicht geltende Erbgesundheitsgesetz; denn Artikel 9 der 4. Ausführungsverordnung zum Erbgesundheitsgesetz vom 18. Juli 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1035) ist nicht strafbewehrt. Für die in § 14 Abs. 1 des Erbgesundheitsgesetzes vorgesehene Lösung lassen sich zwar ebenso wie für die vom Entwurf vorgeschlagene Beschränkung des Rechtfertigungsgrundes auf Ärzte gesundheitliche Interessen der Frau anführen. Jedoch müßte bei einer solchen Lösung zwischen leichteren und schweren Verstößen gegen die ärztlichen Kunstregeln differenziert werden; es geht nämlich keinesfalls an, den Arzt, der bei der Durchführung eines indizierten Schwangerschaftsabbruchs in geringfügiger Weise gegen ärztliche Kunstregeln verstößt, nach § 218 zu bestrafen. Eine solche Differenzierung kann jedoch im Gesetz nicht mit der notwendigen Bestimmtheit zum Ausdruck gebracht werden. Deshalb verzichtet der Entwurf überhaupt darauf, in den Indikationsbestimmungen auf die kunstgemäße Ausführung des Eingriffs abzustellen.

Der Entwurf sieht davon ab, die Vornahme des Schwangerschaftsabbruchs in einem Krankenhaus als weitere Voraussetzung für die Rechtfertigung des Eingriffs durch einen Arzt vorzusehen. Er weicht damit sowohl von Artikel 9 der 4. Ausführungsverordnung zum Erbgesundheitsgesetz vom 18. Juli 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1035) als auch von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum übergesetzlichen Notstand beim Schwangerschaftsabbruch (BGHSt. 1, 329; 2, 111; 14, 1) ab. Für die strafrechtliche Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs sind ausschließlich die in den §§ 219, 219 b bis 219 e genannten Voraussetzungen maßgebend. Liegen diese Voraussetzungen vor, so wäre es rechtsdogmatisch und rechtspolitisch verfehlt, einen Arzt, der den Schwangerschaftsabbruch der ärztlichen Kunst entsprechend vorgenommen hat, nur deshalb der Strafdrohung des § 218 zu unterwerfen, weil der Eingriff nicht in einem Krankenhaus erfolgte. Im übrigen unterliegt der Schwangerschaftsabbruch wie jeder ärztliche Eingriff den Grundsätzen, die allgemein für die der ärztlichen Kunst entsprechende Durchführung solcher Eingriffe gelten. Danach ist im Einzelfall zu entscheiden, ob die Einweisung in ein Krankenhaus zur Vornahme des Schwangerschaftsabbruchs ärztlich geboten ist; in vielen Fällen wird eine solche Einweisung zweckmäßig sein. Abzulehnen ist der Gedanke, die Vornahme in einem Krankenhaus als Kontrollmaßnahme zur Verhinderung illegaler Schwangerschaftsabbrüche vorzuschreiben. Damit würden den Krankenhäusern Aufgaben übertragen, die das für die ärztliche Tätigkeit unerläßliche Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient belasten und die auch im Interesse des werdenden Lebens liegende Beratung der Schwangeren durch den Arzt in Frage stellen.

Die Einwilligung der Schwangeren ist in den Fällen der §§ 219, 219 a, 219 b, 219 c, 219 d Voraussetzung für den Ausschluß der Rechtswidrigkeit. Wer die Schwangerschaft ohne Einwilligung der Schwangeren abbricht, macht sich auch dann nach § 218 strafbar, wenn die übrigen Voraussetzungen der genannten

Vorschriften erfüllt sind. Damit weicht der Entwurf von der in den §§ 157, 159 E 1962 vorgeschlagenen Regelung ab, nach der die medizinisch indizierte, aber nicht von der Einwilligung der Schwangeren gedeckte Schwangerschaftsunterbrechung unter einen besonderen, mit milderer Strafe bedrohten Tatbestand fallen sollte. Die Lösung des vorliegenden Entwurfs beruht auf folgenden Erwägungen: in den Fällen der §§ 219, 219 b, 219 c, 219 d ist der Schwangerschaftsabbruch nicht deswegen zugelassen, weil das werdende Leben geringeren Wert hat als das Leben der Mutter. Grund für die Zulassung des Eingriffs ist in diesen Fällen vielmehr die Rücksichtnahme auf eine bestimmte Not- oder Konfliktslage der Mutter. Eine solche Rücksichtnahme ist nur dann angebracht, wenn die Schwangere die Not- oder Konfliktslage selbst empfindet und deswegen den Schwangerschaftsabbruch wünscht. Nur in den seltenen Ausnahmesituationen des § 219 e Abs. 2 darf der Eingriff ohne Einwilligung der Frau vorgenommen werden; mangels gegenteiliger Anhaltspunkte wird hier vermutet, daß sie ihre Einwilligung erteilen würde, wenn sie dazu in der Lage wäre. In allen anderen Fällen ist dagegen das Unrecht desjenigen, der eine Schwangerschaft ohne Einwilligung der Schwangeren abbricht, durch den Tatbestand des § 218 richtig gekennzeichnet.

Zu § 219 (Abbruch der Schwangerschaft aus medizinischen Gründen)

§ 219 umschreibt die medizinische Indikation des Schwangerschaftsabbruchs. Nach geltendem Recht ist der ärztliche Schwangerschaftsabbruch zulässig, wenn er „zur Abwendung einer ersten Gefahr für das Leben oder die Gesundheit“ der Schwangeren vorgenommen wird. Dies folgt aus § 14 Abs. 1 des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses i. d. F. des Gesetzes vom 26. Juni 1935 (Reichsgesetzblatt I S. 773); in Bayern und Hessen, wo das genannte Gesetz aufgehoben worden ist, werden die Merkmale seines § 14 Abs. 1 als ungeschriebene Mindestvoraussetzungen des übergesetzlichen Rechtfertigungsgrundes der medizinischen Indikation angesehen. Diese Regelung wird in der Praxis der Gutachterstellen sehr unterschiedlich angewandt. Im Bundesgebiet sind im Jahre 1970 insgesamt 5842 Anträge auf Schwangerschaftsabbruch gestellt worden; hiervon sind 959 Anträge abgelehnt worden. Sowohl die Ablehnungsquote als auch das Verhältnis der Zahl nicht abgelehnter Anträge zur gesamten Einwohnerzahl schwanken von Bundesland zu Bundesland sehr stark.

Soweit die medizinische Indikation eng interpretiert wird, liegt dies vor allem daran, daß die bestehenden und für die Zukunft zu erwartenden sozialen Lebensverhältnisse der Schwangeren nicht oder nur in zurückhaltender Weise berücksichtigt werden. Durch die Vorschrift, daß solche Lebensverhältnisse zu berücksichtigen sind (§ 219 Abs. 2), zielt der Entwurf auf eine Änderung dieser Praxis ab. Die Lebensverhältnisse der Schwangeren sollen bei der Anwendung des § 219 jedoch nur im Zusammenhang mit ihrem Gesundheitszustand Berücksichtigung finden.

Der Schwangerschaftsabbruch muß nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft angezeigt sein, um von der Schwangeren eine Gefahr für ihr Leben oder die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ihres Gesundheitszustandes abzuwenden. Die Fälle der Todesgefahr bedürfen keiner näheren Erörterung. Der Entwurf verwendet ebenso wie in § 219 b Nr. 2 und § 226 b Abs. 2 Nr. 1 und 3 den Ausdruck „Gesundheitszustand“. Dieser Ausdruck unterscheidet sich von dem Merkmal „Gesundheit“ in den §§ 223, 223 b, 229, 324 StGB. Bei der Auslegung der genannten Tatbestände des geltenden Rechts bezieht die Rechtsprechung nur in engem Umfang Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit in den Tatbestand ein. Diese Auslegung, für die bestimmte historische und auch teleologische Gründe sprechen mögen, ist bei der Anwendung der §§ 219, 219 b, 226 b des Entwurfs nicht angebracht. Für das gesundheitliche Wohl der Schwangeren sind psychische Faktoren ebenso bedeutsam wie körperliche. Schon heute wird in der Praxis einiger Gutachterstellen der Bundesrepublik der Gefahr einer Beeinträchtigung des psychischen Gesundheitszustandes erhebliches Gewicht beigemessen. In wesentlich stärkerem Maße gilt dies für die legalen Eingriffe in der Schweiz, in Skandinavien sowie in denjenigen Staaten der USA, deren Rechtslage mit der Regelung des Entwurfs vergleichbar ist. In diesem Zusammenhang werden in der medizinischen Literatur als Beispiele für Gesundheitsschäden, die die medizinische Indikation begründen können, psychoneurotische Persönlichkeitsverbiegungen, neurosthenische Entwicklungen mit ständigen Versagenserlebnissen und depressive Fehlentwicklungen genannt (R. Wyss in: Müller-Stucki, Richtlinien zur medizinischen Indikation der Schwangerschaftsunterbrechung, 1964 — Schweiz — S. 92 ff.; Muth-Engelhardt, Schwangerschaftsunterbrechung und Sterilisierung in neuerer Sicht, 1964 — Bundesrepublik — S. 138 ff.). Die Berücksichtigung der psychischen Komponente des Gesundheitszustandes entspricht der Gesundheitsdefinition in der Präambel der Satzung der Weltgesundheitsorganisation vom 22. Juli 1946 sowie neueren ausländischen Bestimmungen über die medizinische Indikation (Dänemark, Schweden, England, Modell-StGB für die USA).

Der Begriff des Gesundheitszustandes ist nicht in jedem Falle als komplementärer Begriff zu dem Begriff der Krankheit zu verstehen. Es gibt Beeinträchtigungen der Gesundheit, die unter § 219 fallen, aber keine krankhaften seelischen Störungen im Sinne des § 51 StGB und der §§ 20, 21 StGB i. d. F. des 2. StrRG sind. Vergleichbar mit dem im Entwurf gebrauchten Begriff des Gesundheitszustandes wird der Gesundheitsbegriff nach § 1 Abs. 1 der Bundesärzteordnung i. d. F. vom 4. Februar 1970 (Bundesgesetzbl. I S. 237) sein.

Die drohende Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes muß schwerwiegend sein (§ 219 Abs. 1 Nr. 2). Zwar handelt es sich in den Fällen des § 219 um einen komplexen Wertungsvorgang und nicht um eine einfache Güterabwägung in dem Sinne, daß die mit dem Schwangerschaftsabbruch verbundene Rechtsgutsverletzung gegen den anderenfalls drohenden Schaden abgewogen und als weniger schwer-

wiegend befunden wird. Jedoch ist in den Fällen des § 219 die schwere Rechtsgutsverletzung, die jeder Schwangerschaftsabbruch darstellt, nur dann zu rechtfertigen, wenn sie dazu dient, einen schwerwiegenden Schaden von der Gesundheit der Schwangeren abzuwenden. Daß der drohende Gesundheitsschaden ein dauernder sein müsse, wird — abweichend von Artikel 120 des schweizerischen StGB — nicht ausdrücklich vorausgesetzt. Eine bald vorübergehende Gesundheitsbeeinträchtigung ist aber nicht schwerwiegend im Sinne des Entwurfs; umgekehrt ist jede schwere Gesundheitsbeeinträchtigung insofern dauernder Art, als sie praktisch niemals ganz ohne Spuren vorübergeht.

Die Gefahr für die Schwangere braucht nicht gegenwärtig (vgl. §§ 53, 54 StGB, § 34 StGB i. d. F. des 2. StrRG) in dem Sinne zu sein, daß die Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes unmittelbar bevorstehen muß. Die Indikation nach § 219 ist nicht nur dann gegeben, wenn der Eintritt der Gesundheitsbeeinträchtigung für die Zeit der Schwangerschaft, der Geburt und des Wochenbettes erwartet wird. Im Einklang mit einer zum Teil schon heute in der Bundesrepublik geübten Gutachterpraxis sollen auch Entwicklungen berücksichtigt werden, die erst für die weitere Zeit der Mutterschaft zu erwarten sind. Einen Hinweis in dieser Richtung gibt Absatz 2, wonach auch die künftigen Lebensverhältnisse der Schwangeren zu berücksichtigen sind.

Der Schwangerschaftsabbruch muß nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft angezeigt sein, um die drohende Gefahr abzuwenden. Mit dem Ausdruck „Erkenntnisse der medizinischen Wissenschaft“ folgt der Entwurf dem Sprachgebrauch des § 2 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden vom 15. August 1969 (Bundesgesetzbl. I S. 1142). Zu den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft gehören auch die Erfahrungen der ärztlichen Praxis. Das Wort „angezeigt“ ist die deutsche Übersetzung von „indiziert“. Der Entwurf verwendet nebeneinander die Merkmale „angezeigt“ (§§ 219, 219 d, 226 b Abs. 2 Nr. 1) und „notwendig“ (§§ 219 a, 219 e Abs. 2 Nr. 1, § 226 b Abs. 4 Nr. 1). Das Merkmal „notwendig“ verwendet der Entwurf, wenn der Eingriff das schlechthin einzige Mittel zur Abwendung der Gefahr sein muß. Demgegenüber gibt das Merkmal „angezeigt“ einer differenzierteren ärztlichen Erwägung Raum: Zwar wird auch in den Fällen der §§ 219, 219 d grundsätzlich vorausgesetzt, daß die Gefahr auf eine andere Weise nicht abgewendet werden kann. Doch gilt dieser Grundsatz nicht ohne Ausnahme: Wenn es zwar andere Mittel zur Abwendung der Gefahr gibt, diese Mittel der Schwangeren aber nicht zuzumuten sind, so ist der Schwangerschaftsabbruch beim Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen der §§ 219, 219 d zulässig. Im übrigen weist der Ausdruck „angezeigt“ darauf hin, daß eine umfassende ärztliche Würdigung des Einzelfalles stattfinden muß. Dabei muß auch die Frage geprüft werden, ob Kontraindikationen gegen den Schwangerschaftsabbruch vorliegen. Hierbei kommt es u. a. darauf an, wie die Schwangere den Schwangerschaftsabbruch psychisch verarbeiten wird; auch altersspezifische Gefahren von Komplikationen — z. B. bei sehr jungen Mäd-

chen — sind zu berücksichtigen. Die Erkenntnisse der medizinischen Wissenschaft schließen den Gesichtspunkt ein, daß Anlaß und Schwere der Behandlung in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen müssen. Soweit es sich um die Schwere der Gesundheitsbeeinträchtigung handelt, findet dieser Gesichtspunkt in dem Merkmal „schwerwiegend“ (Absatz 1 Nr. 2) seinen gesetzlichen Niederschlag. In diesem Zusammenhang ist zusätzlich ein in § 219 nicht besonders hervorgehobener Gesichtspunkt zu beachten: Es widerspricht den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft, wenn zum Anlaß eines Schwangerschaftsabbruchs eine Gefahr mit geringem Wahrscheinlichkeitsgrad genommen wird. Es wäre beispielsweise mit den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft nicht vereinbar, wenn die Schwangerschaft allein aus dem Grunde abgebrochen wird, daß jede Schwangerschaft und Entbindung mit einem bestimmten gesundheitlichen Risiko verbunden ist. Das mit der Schwangerschaft, der Entbindung und dem Wochenbett normalerweise verbundene gesundheitliche Risiko kann daher bei der Anwendung des § 219 auch dann nicht ins Gewicht fallen, wenn sich in Zukunft ergeben sollte, daß bestimmte neue Methoden des Schwangerschaftsabbruchs im statistischen Durchschnitt eine geringere Komplikationsrate aufweisen als die Fortsetzung der Schwangerschaft einschließlich der Geburt. Ein Schwangerschaftsabbruch ist vielmehr nur dann gerechtfertigt, wenn die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintrittes gegenüber dem Durchschnittsfall wesentlich gesteigert ist. Exakte Angaben über den vorausgesetzten Grad der Komplikationswahrscheinlichkeit kann das Gesetz nicht machen. Es wird auch nicht in allen Fällen der medizinischen Indikation der gleiche Wahrscheinlichkeitsgrad zu fordern sein: Je schwerer die drohende Gesundheitsbeeinträchtigung bis hin zum Tod wiegt, um so weniger hoch werden die Anforderungen sein, die an den Grad der Wahrscheinlichkeit zu stellen sind; immer aber muß es sich um eine gegenüber dem Durchschnittsfall der Schwangerschaft erheblich gesteigerte Wahrscheinlichkeit handeln. Die Gutachterpraxis trägt diesem Gesichtspunkt zum Teil schon heute Rechnung.

Im Hinblick auf die Grundsätze der medizinischen Wissenschaft ist es auch bedeutsam, wie lange die Frau bereits schwanger ist. Zwar ist der Eingriff nach § 219 abweichend von den anderen Indikationen nicht auf die ersten drei Schwangerschaftsmonate beschränkt. Doch soll der Schwangerschaftsabbruch auch in den Fällen der medizinischen Indikation so früh wie möglich vorgenommen werden; dies entspricht dem gesundheitlichen Interesse der Frau wie auch dem Umstand, daß die Schutzwürdigkeit des ungeborenen Lebens mit dem Fortschreiten der Schwangerschaft noch weiter zunimmt. Die Gefahr einer Beeinträchtigung des psychischen Gesundheitszustandes wird in aller Regel den Abbruch der Schwangerschaft nur während des ersten Drittels der Schwangerschaft rechtfertigen können. In späteren Stadien der Schwangerschaft werden nur noch besonders schwerwiegende Gesundheitsgefahren oder die Lebensgefahr Anlaß für den Eingriff geben können.

Nach § 34 StGB i. d. F. des 2. StrRG ist eine im Notstand begangene Handlung nur dann nicht rechtswidrig, wenn die drohende Gefahr nicht anders abwendbar ist. Dieser den Notstand kennzeichnende Subsidiaritätsgrundsatz ist auch in § 219 Abs. 1 Nr. 2 enthalten. Während der Subsidiaritätsgrundsatz jedoch nach dem Wortlaut des § 157 Abs. 1 E 1962 („wenn... nur durch eine Abtötung die Gefahr... abgewendet werden kann“) uneingeschränkt gelten sollte, sieht der Entwurf eine differenzierte Lösung vor; das geltende Recht (vgl. § 14 Abs. 1 des Erbgesundheitsgesetzes) enthält überhaupt keine ausdrückliche Subsidiaritätsklausel. Nach § 219 Abs. 1 Nr. 2 ist der Schwangerschaftsabbruch auch dann zulässig, wenn eine andere Art der Gefahrenabwendung zwar möglich, jedoch der Schwangeren nicht zuzumuten ist. Die Frage der Zumutbarkeit ist unter Abwägung aller Umstände zu beurteilen. Bei dieser Abwägung fällt der hohe Wert des Rechtsguts des ungeborenen Lebens ins Gewicht. Eine vorhandene Alternative zum Schwangerschaftsabbruch darf deshalb nur dann außer Betracht bleiben, wenn sie die Schwangere so schwer belasten würde, daß das Strafrecht ein unangemessenes Mittel wäre, um diese Alternative zu erzwingen. Das ist z. B. der Fall, wenn als Alternative zum Schwangerschaftsabbruch nur ärztliche Maßnahmen zur Verfügung stehen, die die Lebensführung der Schwangeren in einem weit über den Durchschnittsfall einer schwierigen Schwangerschaft hinausgehenden Maße beeinträchtigen würden. So sollte bei einer depressiven Schwangeren, bei der angesichts der Vorgeschichte mit Suizidhandlungen gerechnet werden muß, der Schwangerschaftsabbruch nicht allein deswegen abgelehnt werden, weil eine stationäre Krankenhausunterbringung den Suizid während der Schwangerschaft verhindern könnte. Diese Alternative ist der Schwangeren nicht zuzumuten. Dasselbe gilt, wenn sie wegen ihres körperlichen Zustandes die Schwangerschaft nur bei einem Krankenhausaufenthalt fortsetzen könnte, der sich über den größten Teil der Schwangerschaft erstrecken würde.

Bei der Feststellung der in Absatz 1 Nr. 2 bezeichneten Voraussetzungen sind die gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Lebensverhältnisse der Schwangeren zu berücksichtigen (Absatz 2). Die Lebensverhältnisse fallen nach § 219 nur im Zusammenhang mit der drohenden Gesundheitsbeeinträchtigung ins Gewicht; sie begründen die Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs nicht für sich allein.

Die Mithberücksichtigung sozialer Momente entspricht der Entwicklung der modernen Medizin. In der Präambel der Satzung der Weltgesundheitsorganisation vom 22. Juli 1946 wird die Gesundheit als „ein Zustand vollständigen physischen, geistigen und sozialen Wohlbefindens und nicht nur des Frei-seins von Krankheit und Gebrechen“ bezeichnet. Allerdings ist diese Formel als Leitlinie der öffentlichen Gesundheitspolitik geprägt worden; sie kann bei der Würdigung individueller gesundheitlicher Verhältnisse nur mit Vorbehalt zugrunde gelegt werden. Auch darf das Verhältnis der Merkmale „physisch, geistig, sozial“ nicht in dem Sinne verstanden werden, daß derjenige nicht gesund ist, der bei intakter physischer und geistiger Gesundheit in sei-

nem sozialen Wohlbefinden — z. B. in seiner sozialen Geltung, in seinem Einkommen oder in seiner beruflichen Befriedigung — beeinträchtigt ist. Die Formel der Weltgesundheitsorganisation kann vielmehr nur in dem Sinne verwertet werden, daß bei der Beurteilung des physischen und psychischen Gesundheitszustandes auch die sozialen Zusammenhänge mit in Rechnung gestellt werden müssen.

Bei der Auslegung des § 219 ist demnach der Begriff des Gesundheitszustands im Sinne der körperlichen oder psychischen Gesundheit zu verstehen. Die Vorschrift des Absatzes 2 soll nicht den Gesundheitsbegriff als solchen umprägen; sie ist vielmehr eine Richtlinie für die Auslegung der gesamten in Absatz 1 Nr. 2 enthaltenen Regelung. Die gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Lebensverhältnisse der Schwangeren sind dabei in dreierlei Richtung zu berücksichtigen:

1. Die Frage, ob der Schwangerschaftsabbruch angezeigt ist, um eine Gefahr für den Gesundheitszustand abzuwenden, fällt vielfach mit der Frage zusammen, ob die Schwangere den Belastungen von Schwangerschaft, Geburt und Mutterschaft gesundheitlich gewachsen ist. Die Grenzen der psychischen und seelischen Belastbarkeit einer Frau können nicht abstrakt, d. h. ohne Rücksicht auf ihre konkreten Lebensverhältnisse festgestellt werden.

Entscheidend ist vielmehr, ob die Schwangere in ihrer konkreten sozialen Lebenslage diese Belastungen auf sich nehmen kann, ohne an ihrem körperlichen oder psychischen Gesundheitszustand erheblichen Schaden zu nehmen. Diese Frage kann bei gleicher körperlicher und psychischer Disposition für eine Frau, der ausreichende Hilfen zur Verfügung stehen, anders beurteilt werden als bei einer Frau, die solche Möglichkeiten nicht hat.

2. Die Lebensumstände der Schwangeren können auch ins Gewicht fallen, wenn zu entscheiden ist, ob die drohende Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes schwerwiegend (Absatz 1 Nr. 2) ist. Eine Frau, die mehrere Kinder zu versorgen hat, wird durch eine erhebliche Beeinträchtigung ihrer körperlichen Leistungsfähigkeit schwerer getroffen als eine Frau, die ihre Kräfte auf das erwartete Kind konzentrieren oder auf Hilfskräfte zurückgreifen kann. Unter Umständen wird sich auch die Frage stellen, ob eine drohende Gesundheitsbeeinträchtigung deswegen schwerwiegend ist, weil sie die Ausübung eines Berufs erschwert. Hierbei ist allerdings zu berücksichtigen, daß das Merkmal „schwerwiegend“ ein Wertbegriff ist: Die drohende Gesundheitsbeeinträchtigung muß unter Berücksichtigung der Lebensverhältnisse so schwer wiegen, daß die Belange des ungeborenen Lebens bei richtiger Abwägung hinter denen der Mutter zurücktreten müssen. Angesichts des hohen Wertes des Rechtsguts des ungeborenen Lebens wird eine Gesundheitsbeeinträchtigung grundsätzlich nicht als schwerwiegend anzusehen sein, wenn sie die Frau zwar an der Ausübung eines bestimmten

Berufes hindert, ihr aber die Möglichkeit beläßt, einen anderen Beruf auszuüben.

3. Von besonderer Bedeutung sind die gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Lebensverhältnisse bei der Beurteilung der Frage, ob die Gefahr auf eine andere für die Schwangere zumutbare Weise abgewendet werden kann (Absatz 1 Nr. 2).

Theoretisch ist zwar eine Abhilfe in den meisten Fällen möglich, in denen die Gesundheitsgefahr durch die sozialen Lebensverhältnisse mit begründet wird. Das gilt namentlich für die Fälle, in denen Schwangerschaft, Geburt und Säuglingspflege nicht für sich allein, sondern erst im Zusammentreffen mit vorhandenen Belastungen durch Kinder, kranke Familienangehörige oder eine für die Versorgung der Familie notwendige Berufarbeit den Gesundheitszustand der Schwangeren bedrohen. Theoretisch könnte hier z. B. für die Pflege der vorhandenen Kinder und des kranken Angehörigen eine Hilfskraft herangezogen werden. Doch sind solche Abhilfen unter den gegebenen Verhältnissen nicht immer realisierbar und unter Umständen nicht zuzumuten. Es wird einer Frau oft nicht zuzumuten sein, die Erziehung ihrer anderen Kinder in fremde Hände zu geben. Dasselbe kann für die Pflege des kranken Ehemannes gelten. Soweit praktisch keine Hilfs- und Pflegekräfte zur Verfügung stehen, ist auch zu bedenken, daß personelle und finanzielle Behinderungen der Sozialarbeit nicht zu Lasten der Schwangeren gehen dürfen. Allerdings soll die Sozialklausel in § 219 Abs. 2 vom Gesetzgeber und von den Sozialbehörden durchaus als ernste Mahnung empfunden werden: Sie haben es in der Hand, den Anwendungsbereich des § 219 Abs. 1 einzuschränken, indem sie Alternativen zum Schwangerschaftsabbruch eröffnen.

Zu § 219 a (Notstandstötung in der Geburt)

Daß die Tötung eines in der Geburt befindlichen Kindes (in der juristischen Literatur auch mißverständlich als „Perforation“ bezeichnet) zur Rettung der Mutter weder als Tötung noch als Abtreibung strafbar ist, ist seit dem letzten Jahrhundert unbestritten. Die im größten Teil des Bundesgebietes als Bundesrecht fortgeltende Vorschrift des Artikels 2 der Vierten Ausführungsverordnung (4. AVO) zum Erbgesundheitsgesetz vom 18. Juli 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1035; Bundesgesetzbl. III 453-6-1) stellt die Tötung eines in der Geburt befindlichen Kindes der Schwangerschaftsunterbrechung aus medizinischer Indikation gleich. Wo diese Vorschrift aufgehoben worden ist (Bayern, Hessen), wird dasselbe Ergebnis aus den Grundsätzen des übergesetzlichen Notstandes hergeleitet. Der Entwurf 1962 übernahm die Vorschrift des Artikels 2 der 4. AVO fast unverändert (§ 157 Abs. 2 E 1962).

Zwar sind die Fälle der Notstandstötung in der Geburt infolge der Fortschritte der Geburtshilfe sehr selten geworden; bei der Klinikentbindung ist es regelmäßig möglich, durch operative Eingriffe Mutter und Kind zu retten. Für die verbleibenden Fälle

(hauptsächlich Beispiel: drohende Uterusruptur bei einer Hausentbindung) bleibt eine besondere Vorschrift über die Notstandsregelung in der Geburt erforderlich. Denn aus § 217 StGB ergibt sich, daß die Tötung des in der Geburt befindlichen Kindes kein Schwangerschaftsabbruch ist, sondern den Tötungsdelikten im engeren Sinne zuzuordnen ist. Da die kollidierenden Rechtsgüter annähernd gleichwertig sind, scheidet eine Lösung dieses Konfliktsfalles nach den in § 34 StGB i. d. F. des Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafrechts bezeichneten Grundsätzen des rechtfertigenden Notstandes (übergesetzlichen Notstandes) aus. Bei der gesetzlichen Regelung der Problematik kann der Entwurf nicht nach dem Vorbild der 4. AVO zum Erbgesundheitsgesetz sowie des Entwurfs 1962 auf die Voraussetzungen der medizinischen Indikation für den Schwangerschaftsabbruch verweisen. Die im Entwurf vorgeschlagene Fassung der medizinischen Indikation (§ 219) ist zu weit, um die Indikation für die Notstandstötung in der Geburt richtig zu umreißen. Der Entwurf läßt — unter Einschränkung des geltenden Rechts — die Tötung des in der Geburt befindlichen Kindes nur zu, wenn sie notwendig ist, um von der Schwangeren die Gefahr des Todes abzuwenden. Die Tötung eines lebensfähigen, in der Geburt befindlichen Kindes ist nur in diesem Fall zu rechtfertigen. Soweit ersichtlich, entspricht dies ärztlicher Ethik und Praxis. Die Fassung der Nummer 2 („notwendig“, „nicht anders abwendbar“) macht deutlich, daß die Tötung des Kindes das letzte, unausweichliche Mittel zur Lebensrettung der Mutter sein muß. Im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens wird im Zusammenwirken mit medizinischen Sachverständigen zu prüfen sein, ob es ausnahmsweise Fälle gibt, in denen die Tötung eines in der Geburt befindlichen Kindes notwendig ist, um einen extrem schweren, aber nicht tödlichen Gesundheitsschaden (Lähmung) von der Mutter abzuwenden.

Da es sich bei den in § 219 a bezeichneten Fällen um Situationen handelt, in denen es um Leben und Tod geht und in denen meist unverzüglich gehandelt werden muß, sieht der Entwurf davon ab, die Zulässigkeit der Notstandstötung in der Geburt auf ärztliches Handeln zu beschränken. Es sind extreme Ausnahmefälle denkbar, in denen ein Nichtarzt vor der Wahl steht, entweder die Mutter sterben zu lassen oder das in der Geburt befindliche Kind sofort zu töten. Da die allgemeinen Regeln über den rechtfertigenden (übergesetzlichen) Notstand nicht anwendbar sind, kann die Strafbarkeit des Handelnden in einem solchen Falle nur durch die im Entwurf vorgesehene Regelung ausgeschlossen werden.

Zu § 219 b (Abbruch der Schwangerschaft wegen Schädigung der Leibesfrucht)

§ 219 b betrifft den Schwangerschaftsabbruch in Fällen, in denen der Embryo schwer geschädigt ist oder eine solche Schädigung befürchtet werden muß. Man spricht in diesem Zusammenhang von einer „kindlichen“ oder „embryopathischen“ Indikation. Darunter werden die Fälle verstanden, in denen das Kind infolge einer Erbanlage oder infolge einer vor-

geburtlichen Schädigung schwer geschädigt zur Welt kommen würde, wenn die Schwangerschaft nicht abgebrochen wird. Bei der Gefahr eines erblichen Schadens spricht man auch von einer genetischen oder — sehr mißverständlich — von einer eugenischen Indikation. Intrauterine Schädigungen werden u. a. durch Viruserkrankungen der Schwangeren (Röteln), Medikamente, Strahlenbelastung und durch Stoffwechselstörungen bei der Schwangeren verursacht. Die kindliche Indikation ist seit mehreren Jahrzehnten in den skandinavischen Ländern und seit einigen Jahren auch in Großbritannien und einigen Staaten der USA anerkannt. Die kindliche Indikation ist in der Bundesrepublik zur Zeit nicht anerkannt.

Die vom Entwurf vorgeschlagene Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs aus kindlicher Indikation kann nicht mit der Erwägung begründet werden, daß dem Kind ein unerträgliches Leben erspart werden müsse: Das Leben ist um seiner selbst willen schutzwürdig; Fürsorge der Gesellschaft für einen anderen setzt die Bejahung seiner Existenz voraus; auch kann niemand voraussagen, wie das kranke Kind sein eigenes Schicksal erleben wird. Soweit die befürchtete Schädigung des Kindes auf Vererbung beruht, darf die Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs auch nicht damit begründet werden, daß die Allgemeinheit nicht mit erblich geschädigten Menschen „belastet“ werden sollte. Solche Gesichtspunkte hatten den nationalsozialistischen Gesetzgeber geleitet, als er im Jahre 1935 den freiwilligen Schwangerschaftsabbruch aus eugenischer Indikation zuließ (§ 10 a des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses i. d. F. des Gesetzes vom 26. Juni 1935 — Reichsgesetzbl. I S. 773 —): dem vorliegenden Entwurf liegt keine eugenische Zielsetzung zugrunde. Maßgebender Grund für die Zulassung der Indikation kann allein die Rücksichtnahme auf die Schwangere sein. Für sie ist die Pflege eines behinderten Kindes eine große körperliche und seelische Belastung. Sie ist oft besonders groß, wenn andere Kinder in der Familie vorhanden sind; die Frage der genetischen Indikation wird sich vielfach gerade dann stellen, wenn sich schon ein geschädigtes Kind in der Familie befindet. Den Eltern, die eine solche Belastung auf sich nehmen, muß die Gesellschaft jede mögliche Hilfe gewähren. Die Übernahme einer derart schweren Aufgabe sollte aber auf einem freiwilligen Entschluß der Eltern beruhen. Die Erwägungen, die die Eltern angesichts der Wahrscheinlichkeit einer schweren Schädigung des noch nicht geborenen Kindes anstellen müssen, sind so komplexer Art, daß das Strafrecht kein angemessenes Mittel ist, um eine Entscheidung in der einen oder anderen Richtung zu erzwingen. Bei der im Jahre 1971 veranstalteten Umfrage unter den Mitgliedern der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und des Berufsverbandes der Frauenärzte haben sich 73 % der Befragten für die Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs aus kindlicher Indikation ausgesprochen; 15 % haben dagegen gestimmt.

Der Entwurf beschränkt die Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs aus kindlicher Indikation auf die ersten zwanzig Wochen seit dem Beginn der Schwangerschaft (Nummer 3). Mit dieser Be-

fristung wird vermieden, daß der Schwangerschaftsabbruch aus kindlicher Indikation in die Nähe zur Tötung eines geborenen Kindes gerät. Zwischen dem Ende der zwanzigsten Schwangerschaftswoche und dem Beginn der Lebensfähigkeit einer Frühgeburt liegt eine Zeitspanne von mehreren Wochen. Im Hinblick auf das sich fortentwickelnde werdende Leben sowie die Gesundheit der Mutter wäre es wünschenswert, die in Nummer 3 bezeichnete zeitliche Grenze noch früher anzusetzen. Das verbietet sich jedoch aus einem praktischen Grund: Bei neuen Methoden zur sicheren Feststellung bestimmter Chromosomenanomalien (Fruchtwasseranalyse) ist mit dem Untersuchungsergebnis erst wenige Wochen vor Ablauf der Zwanzigwochenfrist zu rechnen. Würde die in Nummer 3 bezeichnete Frist z. B. nur zwölf Wochen betragen, so müßte auf die Fruchtwasseruntersuchung verzichtet werden. Statt dieser Methode, die die volle Sicherheit hinsichtlich der Diagnose gewährt, müßten dann weniger zuverlässige Untersuchungsmethoden eingesetzt werden. Die Folge wäre, daß die Schwangerschaft in manchen Fällen abgebrochen würde, in denen mit Hilfe der Fruchtwasseruntersuchung die zunächst für wahrscheinlich gehaltene Schädigung ausgeschlossen werden kann. Bei den bisherigen Erörterungen mit Vertretern der genetischen Wissenschaft ist die Frist von zwanzig Wochen als grundsätzlich ausreichend bezeichnet worden. Die Bundesregierung wird die Problematik, die weitgehend wissenschaftliches Neuland betrifft, während des weiteren Verlaufs des Gesetzgebungsverfahrens weiter zu klären suchen.

Nach Nummer 2 müssen für die Annahme, daß das Kind an einer schweren Gesundheitsschädigung leiden würde, „dringende Gründe“ sprechen. Damit ist ein erheblicher Grad der Wahrscheinlichkeit gemeint. Die in der Praxis bedeutsamsten Erbleiden werden autosomal-rezessiv vererbt. Sind beide Eltern heterozygote Genträger, beträgt der theoretische Wahrscheinlichkeitsgrad der Erbschädigung in solchen Fällen 25 %. Der Entwurf geht davon aus, daß bei einem solchen Wahrscheinlichkeitsgrad bereits „dringende Gründe“ im Sinne der Nummer 2 vorliegen. Demnach ist auch die Rötelnkrankung in der Frühschwangerschaft einbezogen. Die wissenschaftlichen Angaben über den Grad der Schadenswahrscheinlichkeit bei Röteln gehen auseinander; aus neueren Untersuchungen wird gefolgert, daß bisher ein zu hoher Grad der Wahrscheinlichkeit angenommen worden ist. Jedoch liegt der Wahrscheinlichkeitsgrad auch nach der neuen Forschung nicht unter 25 %, soweit die Schwangere in der kritischen Phase der Frühschwangerschaft die Röteln durchgemacht hat. Beträgt die Schadenswahrscheinlichkeit 25 %, so ist die theoretische Wahrscheinlichkeit, daß eine gesunde Leibesfrucht getötet wird, mit 75 % zu beziffern. Eine solche Möglichkeit nimmt der Entwurf in Kauf, weil er die geschilderte Konfliktsituation der Schwangeren berücksichtigen will; sie ist auch bei einer Schädigungswahrscheinlichkeit von 25 % sehr schwerwiegend. Die Alternative wäre, den Schwangerschaftsabbruch nur in Fällen völliger Sicherheit der Diagnose zuzulassen. Nach dem derzeitigen Stand der

Wissenschaft wäre dann der Anwendungsbereich der Indikation auf Chromosomenanomalien beschränkt.

Die Schädigung, deren Wahrscheinlichkeit in Nummer 2 vorausgesetzt wird, kann den physischen oder psychischen Gesundheitszustand des Kindes betreffen. Der Gesichtspunkt, daß das Kind in schlechte soziale Lebensverhältnisse hineingeboren werden würde, darf nicht berücksichtigt werden. Es wird vorausgesetzt, daß die befürchtete Schädigung nicht behebbar ist; es darf also keine Aussicht bestehen, daß sie im Ablauf der Zeit verschwindet oder durch ärztliche Behandlung oder sonstige Mittel in vollem Umfang ausgeheilt wird.

Die Frage, ob die Möglichkeit einer Milderung der Schadensfolgen (z. B. durch technologische, operative und gymnastische Hilfen) ins Gewicht fällt, betrifft die Schwere des befürchteten Schadens. Der Entwurf sieht hier keinen starren, sondern einen flexiblen Maßstab vor, der an der Situation der Schwangeren orientiert ist. Es kommt darauf an, ob die Schädigung so schwer wiegen würde, daß von der Schwangeren die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht verlangt werden kann. Es geht hierbei um eine Wertentscheidung, die alle Gesichtspunkte, auch den Wert des ungeborenen Lebens, einbeziehen muß. Es werden daher verhältnismäßig strenge Maßstäbe anzulegen sein. Die Fassung der Nummer 2 soll auch verhindern, daß die Schwangere von dritter Seite — sei es vom Ehemann, sei es von öffentlichen Stellen — zum Schwangerschaftsabbruch gedrängt wird. Die Indikation nach § 219 b darf nicht als Mittel öffentlicher Eugenik mißbraucht werden.

Eltern, die sich entschließen, ihr Kind trotz der Wahrscheinlichkeit einer Schädigung zur Welt zu bringen, handeln nicht gesellschaftlichen Interessen zuwider; sie orientieren sich vielmehr an einem Höchstwert, nämlich der Achtung vor dem Leben. Die Gesellschaft schuldet ihnen und dem geschädigten Kind nicht nur materielle Hilfe, sondern auch vorbehaltlose Solidarität. Die Anerkennung der Indikation nach § 219 b darf auch nicht dazu führen, daß der Staat und die Gesellschaft künftig geringere Anstrengungen machen, um den mit einer Schädigung geborenen Kindern durch Hilfen aller Art, insbesondere durch die Förderung orthopädischer, gymnastischer und pädagogischer Hilfsmittel, ihr Leben zu erleichtern.

Ist die Schwangere wegen ihres Zustandes nicht einwilligungsfähig, so ist nach § 219 e der Schwangerschaftsabbruch aus kindlicher Indikation ausnahmslos verboten. Hierzu ist auch auf die Begründung zu § 219 e zu verweisen.

Zu § 219 c (Abbruch einer aufgezwungenen Schwangerschaft)

Die Vorschrift betrifft die sogenannte ethische Indikation (Vergewaltigungsindikation, kriminologische Indikation). Das geltende Recht sieht diese Indikation nicht vor. Der Entwurf erkennt die ethische Indikation aus ähnlichen Gründen wie die kindliche Indikation an: Die Frau, der eine Schwangerschaft aufgezwungen worden ist, befindet sich in einer

extremen seelischen Konfliktslage. Die ihr angetane Gewalt wirkt in der Schwangerschaft fort. Sie muß befürchten, daß sie zu dem Kind nie ein gutes Verhältnis finden wird und daß das Kind in der Familie desintegrierend wirkt. In einer solchen Konfliktslage muß es der Frau überlassen bleiben, ob sie sich für oder gegen die Fortsetzung der Schwangerschaft entscheiden will. Der Staat sollte ihre Entscheidung nicht mit Mitteln des Strafrechts erzwingen.

Nach einer Vergewaltigung oder Schändung wird sich die Frau in vielen Fällen sofort in ärztliche Behandlung begeben. Gemäß § 218 Abs. 5 hat dann der Arzt bis zum Abschluß der Nidation freie Hand für schwangerschaftsverhütende Maßnahmen. Gleichwohl ist die Anerkennung der ethischen Indikation durch die Freigabe der nidationsverhindernden Mittel (§ 218 Abs. 5) nicht überflüssig geworden. Die Frau, die sich aus Schrecken, Scham oder in der Hoffnung, nicht schwanger geworden zu sein, bis zum Ausbleiben der Regelblutung an keinen Arzt wendet, sollte nicht von dem Schwangerschaftsabbruch aus ethischer Indikation ausgeschlossen werden. Dies wäre eine unbillige Härte. Aus dem gleichen Grund sieht der Entwurf auch nicht vor, daß sich die Frau binnen drei Tagen nach der an ihr verübten Tat bei einem Arzt melden muß, um eine Feststellung von Spuren der Tat zu ermöglichen. Eine Regelung, die den Schwangerschaftsabbruch bei Versäumung einer solchen Frist ausschließen würde, könnte Frauen, bei denen die sonstigen Voraussetzungen der ethischen Indikation erfüllt sind, dem illegalen Abtreiber zuführen. Eine Fristbestimmung dagegen, von deren Einhaltung in Ausnahmefällen abgesehen werden kann, würde keinen praktischen Regelungseffekt haben. Es ist zuzugeben, daß das Fehlen einer Meldefrist nicht voll befriedigen kann, weil die Feststellung der Indikation durch den handelnden Arzt und den Berater (§ 220) erschwert wird. Mangels einer geeigneten legislatorischen Alternative nimmt der Entwurf diesen Nachteil hin. Es muß der Menschenkenntnis und dem psychologischen Geschick des Arztes sowie des nach Möglichkeit forensisch erfahrenen Beraters überlassen bleiben, Fälle echter und nur vorgetäuschter ethischer Indikation zu unterscheiden. Hierbei wird sich im Hinblick auf die Behauptung einer Frau, auf Grund einer Vergewaltigung schwanger geworden zu sein, Skepsis empfehlen: Obwohl die Zahl der Vergewaltigungen erheblich ist (Zahl der im Jahre 1970 bei der Polizei bekanntgewordenen Fälle von Notzucht einschließlich der Versuche: 6889; Zahl der im Jahre 1969 wegen vollendeten Verbrechens nach § 177 StGB verurteilten Männer: 527), sind Schwangerschaften auf Grund von Vergewaltigung sehr selten.

Zuzugeben ist weiter, daß die Bezugnahme auf den Tatbestand des § 177 StGB nicht voll befriedigt. Denn sie schließt einerseits die Vergewaltigung durch den Ehemann (auch wenn die Eheleute getrennt leben) aus, andererseits aber auch Fälle ein, in denen die Frau mit dem Täter vor der Tat sexuelle Beziehungen unterhalten oder das Delikt provoziert hatte. Eine nähere Eingrenzung der „echten“ Vergewaltigungsfälle ist aber gesetzestechnisch nicht möglich.

Die Aufnahme des § 179 Abs. 1 i. d. F. des Entwurfs eines 4. StrRG (Drucksache VI/1552) in den Deliktskatalog des § 219 c Nr. 2 wird keine große praktische Bedeutung haben: Soweit das Opfer der Schändung geisteskrank oder hochgradig schwachsinig ist, kann es regelmäßig nicht wirksam in den Schwangerschaftsabbruch einwilligen; gemäß § 219 e Abs. 1 scheidet dann ein Eingriff aus ethischer Indikation aus. Bei Delikten nach § 179 StGB i. d. F. des Entwurfs eines 4. StrRG wird die ethische Indikation praktisch nur dann in Betracht kommen, wenn die Frau zum Zwecke des sexuellen Mißbrauchs vorübergehend bewußtlos, willenlos oder zum Widerstand körperlich unfähig gemacht worden ist. Von größerer praktischer Bedeutung ist die Aufnahme des § 176 StGB i. d. F. des Entwurfs eines 4. StrRG in den Straftatenkatalog. Im Jahre 1969 haben in der Bundesrepublik 83 Mädchen im Alter bis zu vierzehn Jahren ein lebendes Kind geboren. Die Regelung des Entwurfs führt dazu, daß der Schwangerschaftsabbruch bei Mädchen unter vierzehn Jahren generell zulässig ist, sofern das Mädchen in der Lage ist, Grund und Bedeutung des Eingriffs einzusehen. Es handelt sich insoweit um eine generalisierte medizinische Indikation. Der Entwurf geht davon aus, daß bei Mädchen unter vierzehn Jahren die Schwangerschaft stets ernste Gefahren einer körperlichen oder psychischen Fehlentwicklung mit sich führt. Es soll ausgeschlossen werden, daß diese Frage unter dem Gesichtspunkt der medizinischen Indikation unterschiedlich beurteilt wird. Der Entwurf weicht mit dieser Regelung von dem Ergebnis der erwähnten Umfrage unter den deutschen Frauenärzten ab; von ihnen hatten sich 73 % gegen eine feste Altersgrenze ausgesprochen. Die Frage bedarf noch weiterer Erörterung mit der Ärzteschaft. Insbesondere ist zu prüfen, welches Gewicht in diesem Zusammenhang der Tatsache zukommt, daß bei Mädchen unter vierzehn Jahren der Schwangerschaftsabbruch mit erheblichen Risiken im Hinblick auf die körperliche Gesundheit verbunden ist.

Es ist erwogen worden, ob nach dem Vorbild verschiedener ausländischer Gesetze der Inzest (§ 173 StGB) in den Deliktskatalog des § 219 c Nr. 2 einbezogen werden soll; es könnte auch daran gedacht werden, nur den vom Vater mit der Tochter begangene Inzest aufzunehmen. Der Entwurf sieht von einer solchen Ergänzung ab, weil der Inzest nicht mit den anderen in § 219 c Nr. 2 genannten Delikten vergleichbar ist: Diese sind sämtlich dadurch gekennzeichnet, daß der Geschlechtsverkehr ohne den Willen der Frau vorgenommen worden ist oder ihrem Willen nicht zugerechnet werden kann; beim Inzest liegt dieses Merkmal der Unfreiwilligkeit weder generell noch stets in den Fällen der Vater-Tochter-Beziehung vor. In den besonders gravierenden Fällen, in denen die Tochter noch nicht vierzehn Jahre alt ist, ist die Indikation nach § 219 c ohnehin gegeben, da die Schwangerschaft auf rechtswidrigen Handlungen nach § 176 StGB beruht. Im übrigen kann sich die Lage der Tochter als eine schwerwiegende Notlage darstellen, die die Indikation nach § 219 d begründet. Aus ähnlichen Gründen ist auch davon abgesehen worden, die Verführung (§ 182 StGB) in den Katalog des § 219 c Nr. 2 aufzunehmen. Auch hier beruht die Schwangerschaft nicht auf

einem Geschlechtsverkehr, der dem Mädchen aufgezwungen worden ist. In besonders gelagerten Fällen kann hier die medizinische Indikation oder die Indikation nach § 219 d gegeben sein.

Nach § 219 c Nr. 2 müssen „dringende Gründe“ dafür sprechen, daß die Schwangerschaft auf dem Delikt beruht. Eine Gewißheit hierüber kann es nicht geben, wenn die Frau in dem Zeitraum, in den die Tat fällt, ehelichen oder sonstigen Geschlechtsverkehr gehabt hat und die Zeugungsunfähigkeit ihres Partners nicht feststeht.

Der Schwangerschaftsabbruch aus ethischer Indikation darf lediglich bis zum Ende des dritten Monats nach dem Beginn der Schwangerschaft (§ 218 Abs. 5) vorgenommen werden. In den Fällen, in denen die Schwangerschaft auf einer Vergewaltigung oder dem sexuellen Mißbrauch einer widerstandsunfähigen Frau beruht, besteht kein Grund für ein längeres Zuwarten. Spätere Eingriffe bergen zusätzliche Gefahren für die Gesundheit der Mutter und sind unter dem Gesichtspunkt des Rechtsgüterschutzes besonders problematisch. Schwierigkeiten können sich allerdings infolge der Dreimonatsfrist ergeben, wenn die Schwangerschaft auf einer rechtswidrigen Tat nach § 176 StGB i. d. F. des Entwurfs eines 4. StrRG beruht, die Schwangere also zur Zeit der Schwängerung noch nicht vierzehn Jahre alt war. Wegen der Unerfahrenheit des Mädchens wird hier die Schwangerschaft manchmal erst zu einem Zeitpunkt bekannt, in dem die Dreimonatsfrist schon abgelaufen ist. Der Entwurf sieht hier gleichwohl keine Ausnahme von der Regelung des § 219 c Nr. 3 vor. Der Schwangerschaftsabbruch bei so jungen Mädchen ist, wie erwähnt, relativ gefährlich. Die gesteigerte Gefährlichkeit, die beim Abbruch einer fortgeschrittenen Schwangerschaft besteht, kann nur dann verantwortet werden, wenn der Eingriff zugleich dem Zweck dient, von der Schwangeren die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes abzuwenden. In solchen Fällen ist die Vorschrift des § 219 anzuwenden, die keine Befristung vorsieht, falls deren Voraussetzungen vorliegen.

Zu § 219 d (Abbruch der Schwangerschaft wegen allgemeiner Notlage)

Während die medizinische Indikation (§ 219) voraussetzt, daß der Schwangeren eine schwerwiegende Gefahr für ihre Gesundheit droht, betrifft die Vorschrift des § 219 d Notlagen, die nicht notwendig mit einer solchen Gesundheitsgefährdung der Schwangeren zusammenhängen, aber trotzdem so schwer wiegen, daß die Rechtsordnung die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht erzwingen sollte. Auch beim Abbruch der Schwangerschaft wegen Fruchtschädigung (§ 219 b) und beim Abbruch einer aufgezwungenen Schwangerschaft (§ 219 c) geht es nicht um Notlagen, die mit einer schwerwiegenden Gesundheitsgefahr der Schwangeren notwendig verbunden sind. An diese beiden Indikationen, die *besondere* Notlagen betreffen, schließt sich die in § 219 d bezeichnete Indikation im Hinblick auf *allgemeine* Notlagen von vergleichbarer Schwere an. Den in den §§ 219 b und 219 c bezeichneten Notlagen

können im Hinblick auf die Schwere des Konflikts z. B. folgende Fälle an die Seite gestellt werden:

- a) Die Schwangere ist durch die Aufgabe, in ihrem Haushalt mehrere Kinder aufzuziehen oder ein behindertes oder krankes Kind zu pflegen, derart belastet, daß sie diese Aufgabe zusammen mit der Versorgung eines weiteren Kindes nicht erfüllen kann und deswegen schwerwiegende Nachteile für die vorhandenen Kinder, z. B. Entwicklungsstörungen oder eine Verschlimmerung der bestehenden Krankheit, befürchten muß.
- b) Der Zustand des Ehemannes, namentlich eine Geistes- oder Suchtkrankheit oder eine schwere seelische Abartigkeit, belastet die Verhältnisse in der Familie so sehr, daß die Schwangere befürchten muß, sie werde das Kind nicht ausreichend pflegen und erziehen können.
- c) Die Frau kann infolge eigener Behinderung (z. B. Epilepsie, schwere Depression, Blindheit) das erwartete Kind nicht in ausreichendem Maße pflegen und erziehen.

Nicht bei allen Konflikten solcher Art besteht eine Gesundheitsgefahr für die Schwangere. So betrifft in den zu a) genannten Fällen der befürchtete Schaden in erster Linie die vorhandenen Kinder; in dem zu c) genannten Fall kann es sich so verhalten, daß die Krankheit der Mutter durch die Schwangerschaft und die Entbindung nicht oder nicht wesentlich verschlimmert wird. Trotzdem können solche Konflikte die Schwangere ebenso schwer belasten wie die Aussicht, an der eigenen Gesundheit geschädigt zu werden. Für viele Frauen wiegt die bei der medizinischen Indikation vorausgesetzt Gefahr eines Gesundheitsschadens gerade deswegen besonders schwer, weil der Verlust ihrer Gesundheit sie daran hindern würde, ihre Aufgaben gegenüber anderen Menschen zu erfüllen. Insofern sind unter Wertgesichtspunkten die medizinische Indikation und die in § 219 d bezeichnete Indikation eng miteinander verwandt.

Die Vorschrift über die medizinische Indikation (§ 219) reicht trotz des Hinweises auf die Lebensverhältnisse der Schwangeren (§ 219 Abs. 2) nicht immer aus, um schweren Konfliktsfällen gerecht zu werden. Die medizinische Indikation setzt voraus, daß der Arzt Art und Schweregrad der Gesundheitsschädigung namhaft machen kann, die die Frau für die Zukunft zu befürchten hat; an der Möglichkeit einer solchen *konkreten* Voraussage fehlt es nicht selten. Begnügt sich der Arzt damit, in *abstrakter* Weise die Gefahr einer gesundheitlichen Überforderung festzustellen, so verliert die medizinische Indikation ihre ärztlichen Konturen. Dies gilt besonders, wenn es um die Grenzen der psychischen Belastbarkeit geht. Ausländische Erfahrungen zeigen, daß sich eine weit ausgelegte psychiatrische Indikation zu einer umfassenden sozialen Indikation entwickeln kann. Angesichts dieser Möglichkeit ist es vorzuziehen, daß der Gesetzgeber die nicht durch körperliche oder psychische Gesundheitsgefährdung bestimmbar Konfliktlagen, in denen er einen Schwangerschaftsabbruch für verantwortbar hält, eindeutig umschreibt. Damit wird auch die vielfach

angenommene Gefahr einer schichtenspezifischen Benachteiligung vermieden: Die in § 219 d objektiv umschriebene Notlage kann ein lebenserfahrener Arzt auch dann feststellen, wenn sich die Schwangere nicht gut auszudrücken vermag; dagegen wird befürchtet, daß die Gefahr einer Beeinträchtigung des psychischen Gesundheitszustandes bei mangelndem Verbalisierungsvermögen der Frau u. U. schwerer festzustellen sei. In sehr vielen Fällen des § 219 d wird übrigens zugleich eine Gesundheitsgefährdung, insbesondere eine Gefährdung der psychischen Gesundheit gegeben sein. Ob diese Gefahr einen Grad erreicht, der einen Schwangerschaftsabbruch nach § 219 ermöglicht, hängt wesentlich von der psychischen Konstitution der betroffenen Frau ab. Dies führt nach dem geltenden Recht nicht selten zu unterschiedlichen und zum Teil zufallsbedingten Entscheidungen, in denen nur Symptome, nicht dagegen die tieferen Ursachen der zugrunde liegenden Konfliktsituationen berücksichtigt werden. § 219 d ermöglicht es dem Arzt, auch dann der Frau aus einer ausweglosen Situation zu helfen, wenn die Gesundheitsgefahr nicht den nach § 219 vorausgesetzten Schweregrad erreicht.

Die Indikation des § 219 d ist keine „soziale“ Indikation in dem Sinne, daß ein Mangel an Geld oder Wohnraum oder die fehlende Möglichkeit einer Beaufsichtigung des Kindes für sich allein ein ausreichender Grund für den Schwangerschaftsabbruch wären. Der Satz, daß Staat und Gesellschaft solche Mittel aufbringen und dadurch sozialen Bestimmungsgründen des Schwangerschaftsabbruchs entgegenwirken müssen, ist aus verfassungsrechtlichen Gründen unaufgebar. Er entspricht dem vom Grundgesetz bestimmten Leitprinzip der Sozialstaatlichkeit und der Vorschrift des Artikels 6 Abs. 4 GG, nach der jede Mutter Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft hat. Darum muß der Schwangerschaftsabbruch unzulässig bleiben, soweit eine Notlage auf Verhältnissen beruht, denen mit öffentlichen oder privaten Mitteln tatsächlich rechtzeitig und in einer für die Schwangere zumutbaren Weise abgeholfen werden kann. Der Schwangerschaftsabbruch kann hier ebenso wie bei der medizinischen Indikation nur Ultima ratio sein; deshalb ist die in § 219 d Nr. 2 enthaltene Subsidiaritätsklausel von zentraler, auch verfassungsrechtlicher Bedeutung.

Nach dieser Subsidiaritätsklausel ist der Schwangerschaftsabbruch unzulässig, wenn die Gefahr der Notlage auf eine andere für die Schwangere zumutbare Weise abgewendet werden kann. Unter dem Gesichtspunkt des Sozialstaatsgebotes kommt dieser Subsidiaritätsklausel ebenso wie der entsprechenden Klausel in § 219 Abs. 1 Nr. 2 eine wichtige rechts- und sozialpolitische Funktion zu: Je wirksamer soziale Hilfen für Mutter und Kind ausgestaltet und je bedeutsamer damit die Alternativen zum Abbruch der Schwangerschaft werden, um so geringer wird der Anwendungsbereich der allgemeinen Notlageindikation des § 219 d werden. In dem Maße, in dem der sozialstaatliche Auftrag des Grundgesetzes erfüllt wird, kann deswegen auch ein Beitrag zum Schutz des ungeborenen Lebens

geleistet werden. Allerdings gilt hier ebenso wie bei der medizinischen Indikation der Grundsatz, daß Versäumnisse und personelle sowie finanzielle Behinderungen der Sozialpolitik nicht einseitig zu Lasten der Schwangeren gehen dürfen. Nach der Subsidiaritätsklausel des § 219 d Nr. 2 ist deshalb der Schwangerschaftsabbruch nicht schon deswegen unzulässig, weil bei einer fortgeschrittenen Ausgestaltung des Sozialstaates andere Möglichkeiten zur Abwendung der Notlage bestehen müßten. Es kommt nicht auf die theoretische Möglichkeit, sondern auf das tatsächliche Vorhandensein öffentlicher Hilfen an. Dasselbe gilt für die Frage, ob private Hilfen zur Abwendung der Notlage zur Verfügung stehen. Auch hier entscheidet das tatsächliche Vorhandensein der Hilfen.

Die Subsidiaritätsklausel enthält ebenso wie im Fall der medizinischen Indikation eine Einschränkung insofern, als das Vorhandensein von Alternativen zum Schwangerschaftsabbruch die Zulässigkeit des Eingriffs nur dann ausschließt, wenn diese Alternativen der Schwangeren zuzumuten sind. Bei der Frage, ob der Schwangeren eine andere Abwendung der Notlage zuzumuten ist, ist der hohe Rang des ungeborenen Lebens zu berücksichtigen. Ebenso wie bei der medizinischen Indikation darf deshalb eine Alternative zum Schwangerschaftsabbruch nur dann außer Betracht bleiben, wenn sie die Schwangere in einem mit dem Sinn der Indikation unvereinbaren Maße belasten, mithin die Abwendung des in § 219 d bezeichneten Konflikts mit der Verursachung eines anderen, gleich schweren Konflikts erkaufen würde. In diesem Sinne wird es der Schwangeren nicht zuzumuten sein, in den oben zu a) bezeichneten Fällen eines der vorhandenen Kinder dauernd in fremde Pflege zu geben. Es ist auch problematisch, ob bei gegebener Notlage im Sinne des § 219 d ein Schwangerschaftsabbruch allein deswegen abgelehnt werden kann, weil die Möglichkeit der Adoption des erwarteten Kindes besteht. Denn Schwangerschaft und Geburt stellen für die Frau eine außergewöhnlich schwere Belastung dar, wenn sie davon ausgehen muß, daß sie sich von dem Kind unmittelbar nach der Geburt endgültig trennen muß.

Angesichts der im Sozialstaat vorhandenen Hilfsmöglichkeiten, insbesondere unter Berücksichtigung des Rechtsanspruchs auf Sozialhilfe, kommt demnach der Schwangerschaftsabbruch nach § 219 d nur unter einer der drei folgenden Voraussetzungen in Betracht:

1. Der Konflikt ist seiner Art nach so gestaltet, daß die Notlage durch fremde Hilfe überhaupt nicht abgewendet werden kann.
2. Hilfsmöglichkeiten sind zwar vorhanden, aber für die Schwangere nicht zumutbar.
3. Bei fehlenden privaten Hilfsmöglichkeiten steht eine öffentliche Hilfe, die an sich dem Sozialstaatsprinzip entsprechen würde, unter den gegebenen faktischen Verhältnissen nicht zur Verfügung.

Der Entwurf setzt in jedem Fall voraus, daß für die Schwangere die Gefahr einer *Notlage* besteht und

daß der Abbruch der Schwangerschaft nach ärztlichem Urteil angezeigt ist, um die Gefahr abzuwenden. Wegen des Grades der Gefahr gilt das in der Begründung zu § 219 Gesagte entsprechend. Als Notlage ist ein außergewöhnlicher Konflikt zu verstehen, der die Schwangere besonders belastet, weil sie befürchten muß, daß sie ihn nicht bewältigen kann. Die befürchtete Notlage muß *schwerwiegend* sein. Der Konflikt muß so schwer wiegen, daß man der Schwangeren den Verzicht auf einen Schwangerschaftsabbruch auch angesichts des hohen Wertes des ungeborenen Lebens nicht zumuten kann. Der Wert des in Artikel 2 Abs. 2 GG geschützten Rechtsgutes zwingt dazu, strenge Maßstäbe anzulegen. Nicht jeder Lebenskonflikt, nicht jede der Schwangeren nachteilig erscheinende Durchkreuzung ihres Lebensplans ist eine schwerwiegende Notlage im Sinne des § 219 d. Die Beurteilung kann sich daran orientieren, daß § 219 d ein Auffangtatbestand ist, der sich an die besonderen Konfliktindikationen der §§ 219 b und 219 c anschließt. Für die Schwere des vorausgesetzten Konfliktes geben die beiden letztgenannten Indikationen einen Anhaltspunkt. Schwerwiegend ist die Notlage im Sinne des § 219 d insbesondere, wenn die Schwangerschaft die Frau in einen Konflikt mit ihrer Verantwortung für andere ihr anvertraute Menschen, zumal für ihre eigenen Kinder, bringt. Deswegen sind die genannten Fälle besonders wichtig, in denen die Frau nicht zugleich für einen Säugling sorgen und den durch ihre anderen Kinder gestellten Anforderungen gerecht werden kann.

Die Erwägung, daß dem ungewünschten Kind ein Leben unter widrigen Verhältnissen bevorstehen würde, vermag eine schwerwiegende Notlage im Sinne des § 219 d nicht zu begründen. Das ungeborene Leben unterliegt dem Schutz des Artikels 2 Abs. 2 GG ohne Einschränkung. Deswegen wäre es widersprüchlich, aus Fürsorge für das künftige Schicksal eines Menschen diesem die Lebenschance schlechthin zu nehmen. Es kommt hinzu, daß in keinem Fall mit Sicherheit vorausgesagt werden kann, wie sich die Lebensbedingungen für das Kind in Wirklichkeit gestalten werden. Ebenso wie die §§ 219 b und 219 c berücksichtigt deswegen auch die Indikation des § 219 d allein die Notlage der Mutter, nicht jedoch die Beeinträchtigung der Lebenschancen des Kindes.

Ebenso wie bei den anderen Konfliktindikationen außerhalb der medizinischen Indikation sieht der Entwurf in § 219 d Nr. 3 eine Frist vor, innerhalb derer der Eingriff vorzunehmen ist. Die Frist wird übereinstimmend mit der Regelung für die ethische Indikation auf drei Monate bemessen.

Zu § 219 e (Einwilligung)

Die Vorschrift ergänzt die Bestimmungen des § 219 Abs. 1 Nr. 1, des § 219 a Nr. 1, des § 219 b Nr. 1, des § 219 c Nr. 1 und des § 219 d Nr. 1, wonach der Schwangerschaftsabbruch und die Notstandstötung in der Geburt nur mit Einwilligung der Schwangeren vorgenommen werden dürfen. Im geltenden Recht finden sich einschlägige Vorschriften in den Artikeln 4 und 5 der 4. Ausführungsverordnung

zum Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 18. Juni 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1035); diese Vorschriften gelten im größten Teil des Bundesgebietes als Bundesrecht fort. Danach kann der Eingriff, falls der Schwangeren die „Bedeutung der Maßnahme nicht verständlich gemacht werden“ kann, mit Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder des Pflegers vorgenommen werden (Artikel 4); ohne Einwilligung ist der Eingriff statthaft, wenn er wegen unmittelbarer Gefahr für Leben oder Gesundheit der Schwangeren nicht aufgeschoben werden kann (Artikel 5).

Der Entwurf schränkt den Kreis der Fälle ein, in denen der Schwangerschaftsabbruch oder die Notstandstötung in der Geburt ohne eigene Einwilligung der Schwangeren vorgenommen werden dürfen. Diese Einschränkung, die sich aus der Grundkonzeption des Entwurfs ergibt, macht die ausführlichen Vorschriften der Absätze 2 bis 4 erforderlich. Die Regelung der Absätze 2 bis 4 gehört dem materiellen Recht an; ihr Ort kann demnach nur ein materiell-strafrechtliches Gesetz oder das Bürgerliche Gesetzbuch sein. Aus Gründen des Sachzusammenhangs empfiehlt sich eine Regelung in unmittelbarer Nähe zu den Indikationsvorschriften.

Wie in den Vorbemerkungen vor § 219 dargelegt, wird der Schwangerschaftsabbruch in den Fällen der §§ 219, 219 b, 219 c und 219 d zugelassen, weil auf bestimmte Not- und Konfliktslagen der Mutter Rücksicht zu nehmen ist; für die Tötung eines in der Geburt befindlichen Kindes in den Fällen des § 219 a gilt dasselbe. Nur wenn die Schwangere ihre Lage übersieht und gerade deshalb den Eingriff wünscht, sind alle Elemente der Konfliktslage gegeben, die der Entwurf in den Indikationsvorschriften voraussetzt. Ist die Schwangere nicht in der Lage, Grund und Bedeutung des Eingriffs zu erkennen, so entfällt der wesentliche Grund für die Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs. Das Mißverständnis liegt dann nahe, daß der Grund für den Schwangerschaftsabbruch in den Fällen der §§ 219 b und 219 c ein minderer Wert des ungeborenen Lebens und in den Fällen des § 219 d die ungünstigen Lebenschancen des Kindes seien. Der Abbruch der Schwangerschaft stößt in Fällen, in denen die Schwangere nicht wirksam einwilligen kann, auch deswegen auf Bedenken, weil das Recht der Schwangeren gewahrt bleiben muß, den Schwangerschaftsabbruch aus Gewissensgründen abzulehnen. Deswegen läßt der Entwurf den Schwangerschaftsabbruch und die Notstandstötung in der Geburt (in Entwurf zusammenfassend als „Behandlung“ bezeichnet) grundsätzlich nur dann zu, wenn die Schwangere selbst wirksam in den Schwangerschaftsabbruch einwilligt. Wirksam einwilligen kann nur, wer einwilligungsfähig ist. Die Einwilligungsfähigkeit ist in § 219 e wie auch sonst im Entwurf strafrechtlich zu verstehen. Von dem strafrechtlichen Begriff der Einwilligungsfähigkeit geht der Entwurf auch in § 226 b Abs. 4 aus. Dieser strafrechtliche Begriff ist ferner in § 3 Abs. 3 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden vom 15. August 1969 (Bundesgesetzbl. I S. 1143) zugrunde gelegt. Die strafrechtlich erhebliche Einwilligungsfähigkeit unterscheidet sich von der zivilrechtlichen Geschäftsfähigkeit

keit. Auch eine Frau, die nicht geschäftsfähig oder beschränkt geschäftsfähig ist, kann unter Umständen einwilligungsfähig sein; beispielsweise kann ein Mädchen unter vierzehn Jahren in strafrechtlicher Hinsicht einwilligungsfähig sein, wenn es Grund und Bedeutung des Eingriffs zu verstehen vermag. Einwilligungsfähig ist, wer die natürliche Fähigkeit besitzt, Grund und Bedeutung des Eingriffs einzusehen und seinen Willen hiernach zu bestimmen. Eine wirksame Einwilligung setzt eine ausreichende Aufklärung über Bedeutung und Nachwirkungen der Behandlung (vgl. die ausdrückliche Regelung bei der Sterilisation in § 226 b Abs. 6) voraus.

Den Grundsatz, daß die Schwangere selbst einwilligen muß, hebt Absatz 1 hervor. Das Wort „selbst“ besagt, daß ihre Einwilligung nicht durch die Erklärung einer anderen Person ersetzt werden kann, soweit nicht in Absatz 2 eine Ausnahme vorgesehen ist.

Die Vorschrift des Absatzes 2 läßt in bestimmten Fällen der medizinischen Indikation den Schwangerschaftsabbruch ohne eigene Einwilligung der Schwangeren zu. Diese Vorschrift beruht auf folgender Überlegung: In den Fällen des Absatzes 2 kann mangels gegenteiliger Anhaltspunkte vermutet werden, daß die Schwangere ihre Einwilligung zu dem Eingriff erteilen würde, wenn sie dazu in der Lage wäre. Es wäre mit der ärztlichen Fürsorge für sie nicht vereinbar, wenn der Arzt verpflichtet wäre, sie nur deswegen dem Tod oder einer schweren Schädigung ihrer Gesundheit auszuliefern, weil sie infolge einer Behinderung ihrer geistigen Fähigkeiten nicht wirksam einwilligen kann. Die Regelung des Absatzes 2 bezieht sich nur auf einen Ausschnitt aus dem Bereich der medizinischen Indikation des Schwangerschaftsabbruchs (§ 219) sowie auf den entsprechenden Fall der Notstandstötung in der Geburt (§ 219 a): Die Vorschrift ist nur anwendbar, wenn die Behandlung notwendig ist, um von der Schwangeren eine Gefahr für ihr Leben oder die Gefahr einer schweren Schädigung ihrer Gesundheit abzuwenden. Die Behandlung muß zu diesem Zweck „notwendig“ und nicht nur „angezeigt“ (vgl. § 219 Abs. 1 Nr. 2) sein: Zur Erreichung des Regelungszwecks darf kein anderes Mittel zur Verfügung stehen. Wegen des Begriffs der schweren Gesundheitsschädigung wird auf die Erläuterungen zu § 218 Abs. 2 Nr. 3 verwiesen. Für die Notstandstötung in der Geburt folgt schon aus § 219 a Nr. 2, daß im Rahmen des § 219 e Abs. 2 nur Fälle anders nicht abwendbarer Lebensgefahr in Betracht kommen. Absatz 2 Nr. 2 bezeichnet im einzelnen die Situation, in der zu dem in Nummer 1 bezeichneten Zweck der Eingriff ohne Einwilligung der Frau vorgenommen werden darf: Die Schwangere muß infolge ihres Zustandes (vgl. den Ausdruck „Zustand“ in § 67 g Abs. 2 StGB i. d. F. des 2. StrRG) verhindert sein, wirksam einzuwilligen. Dieser Zustand kann entweder — wie bei psychischen Krankheiten — dauernd oder — wie im Falle der Bewußtlosigkeit, z. B. auf Grund einer Narkose — vorübergehend sein. Im letzteren Fall ist der Eingriff nach Absatz 2 nur zulässig, wenn bis zum Wiedereintritt der Ein-

willigungsfähigkeit ein Aufschub eintreten würde, der den Behandlungszweck gefährden, also die Abwendung der in Nummer 1 bezeichneten Gefahr in Frage stellen würde. Nach diesem Kriterium hat der Arzt u. a. zu prüfen, ob es verantwortet werden kann, die Narkose zu unterbrechen, um die Frau nach ihrer Einwilligung zu fragen. Abweichend von § 226 b Abs. 4 Nr. 2 wird nicht vorausgesetzt, daß die Frau „auf absehbare Zeit“ nicht wirksam einwilligen kann. Dieser Unterschied erklärt sich aus der Eilbedürftigkeit des Schwangerschaftsabbruchs: Ist z. B. abzusehen, daß der Zustand der Einwilligungsunfähigkeit nach einigen Monaten enden wird, so kann die Entscheidung über die Sterilisation aufgeschoben werden, diejenige über den Schwangerschaftsabbruch dagegen nicht. Die Regelung des Absatzes 2 Nr. 3 ist vor allem von Bedeutung, wenn die Schwangere die Einwilligungsfähigkeit erst kurz vorher verloren hat, also insbesondere bei der Vollnarkose. Hat die Schwangere vorher die Ansicht zum Ausdruck gebracht, daß sie notfalls ihr eigenes Leben und ihre Gesundheit für das Kind aufopfern wolle, so darf sich der Arzt auch unter den Voraussetzungen der §§ 219 a und 219 e Abs. 2 nicht über diesen Willen hinwegsetzen; andernfalls macht er sich nach § 218 strafbar. Die negative Fassung der Nummer 3 besagt, daß der Arzt einen entgegenstehenden Willen der Schwangeren nur zu berücksichtigen hat, wenn positive Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, daß eine solche Einstellung der Schwangeren vorliegt. Beim Fehlen jeglicher Anhaltspunkte braucht er nicht nach der Auffassung der Schwangeren zur Frage des Schwangerschaftsabbruchs zu forschen.

Liegen die Voraussetzungen des Absatzes 2 nicht vor, fehlt es insbesondere an der in Nummer 1 bezeichneten Gefahr, so ist der Schwangerschaftsabbruch ohne Einwilligung der Schwangeren unzulässig. Mit dieser Lösung können im Einzelfall beträchtliche Härten verbunden sein. Das gilt zunächst für die Fälle, in denen eine Gesundheitsbeeinträchtigung unterhalb der Schwelle der Nummer 1 zu befürchten ist; nach dem Entwurf ist hier der Schwangerschaftsabbruch ohne wirksame Einwilligung der Frau nicht möglich. Grund für diese Regelung ist der Gedanke, daß die medizinische Indikation außerhalb des durch die Nummer 1 gezogenen Rahmens nur dann festgestellt werden kann, wenn bekannt ist, wie die Schwangere ihre eigene Lage einschätzt und wie sich ihre künftigen Lebensverhältnisse (§ 219 Abs. 2) darstellen. Vor allem kommt es in diesem weiteren Rahmen der medizinischen Indikation maßgeblich darauf an, wie die Frau zu der Schwangerschaft und der Frage ihres Abbruchs eingestellt ist. Das alles kann bei Fehlen der Einwilligungsfähigkeit nicht ermittelt werden.

Die Regelung des Absatzes 2 hat weiter zur Folge, daß der Schwangerschaftsabbruch aus kindlicher und ethischer Indikation in einer Reihe von praktisch ins Gewicht fallenden Fällen nicht möglich ist: Das trifft zumal für Fälle zu, in denen ein auf Grund von Erbkrankheit geistig geschädigtes Mädchen geschwängert oder eine hochgradig schwach-sinnige Frau vergewaltigt worden ist. Auch hier

gilt, daß die Einstellung der Schwangeren und damit der für die Indikation maßgebliche innere Konflikt bei einer nicht einwilligungsfähigen Frau kaum ermittelt werden kann. Es wird nicht verkannt, daß hier die Fortsetzung der Schwangerschaft gleichwohl die werdende Mutter, vor allem aber auch ihre Angehörigen, die für sie zu sorgen haben, schwer belasten kann. Es ist auch einzuräumen, daß die Aufnahme des § 179 StGB i. d. F. des 4. StrRG (Schändung) in den Katalog des § 219 c Nr. 2 angesichts des § 219 e Abs. 2 nur eine begrenzte Tragweite hat. Die durch Schändung einer bewußtlosen oder geistig geschädigten Frau verursachte Schwangerschaft kann nur abgebrochen werden, wenn die Frau zur Zeit des Eingriffs ihre geistigen Kräfte wieder erlangt hatte (Beispiel: Schändung einer durch Medikamente oder Alkohol willensunfähig gemachten Frau). Der Entwurf nimmt die mit § 219 e Abs. 2 und 3 verbundenen Härten in Kauf, weil nur die Lösung des Entwurfs den Erwägungen voll gerecht wird, die den Indikationsvorschriften zugrunde liegen. Die Bundesregierung ist aber für eine erneute Erörterung der Problematik aufgeschlossen. Sie wird die gesetzgebenden Körperschaften bei der weiteren Suche nach einer Lösung unterstützen, die die schwierige Problematik so gerecht und so menschlich wie möglich löst.

Nach Absatz 3 Satz 1 muß der gesetzliche Vertreter oder Pfleger in den Fällen des Absatzes 2 seine Einwilligung erteilen. Ist kein gesetzlicher Vertreter und auch kein für den Aufgabenbereich bestellter Pfleger vorhanden, so ist für den Zweck der Einwilligung ein Pfleger zu bestellen. Ist die zur Einwilligung unfähige Frau minderjährig, so müssen nach Absatz 3 Satz 2 außer dem gesetzlichen Vertreter auch alle Personen einwilligen, denen die Personensorge zusteht. Auf diese (auch in § 4 Abs. 3 Satz 2 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden vom 15. August 1969 — Bundesgesetzbl. I S. 1143 — getroffene) Regelung kann auch nach dem Inkrafttreten des neuen Nichteheleichenrechts nicht verzichtet werden. Andernfalls würden sich in Fällen, in denen die Personensorge und die gesetzliche Vertretung nicht in einer Hand liegen, bedenkliche Folgen ergeben. So würde z. B. die alleinige Einwilligungsbefugnis auch solchen Eltern zustehen, denen gemäß § 1666 BGB die tatsächliche Personensorge entzogen ist. Bedenklich wäre andererseits auch eine Regelung, die allein auf die Einwilligung des Personensorgeberechtigten abstellt. Solange ein Dritter die gesetzliche Vertretung innehat, sollte er nicht bei einer so schwerwiegenden Entscheidung ausgeschaltet werden. Überdies ist seine Mitwirkung wegen der zivilrechtlichen Vertragsbeziehung zwischen dem Arzt und der Schwangeren notwendig. Nach den allgemeinen Grundsätzen des Kindschaftsrechtes verbietet sich schließlich auch eine Regelung, wonach beim Vorhandensein mehrerer Personensorgeberechtigter die Einwilligung eines Sorgeberechtigten genügt. Liegt die Einwilligung eines Elternteiles vor, so wird der Arzt allerdings vielfach annehmen dürfen, daß auch der andere Elternteil mit dem Eingriff einverstanden ist. Überhaupt soll dem Arzt durch die Vorschriften der Absätze 3 und 4 keine Pflicht zu ein-

gehender tatsächlicher und rechtlicher Erkundigung aufgebürdet werden, solange die Umstände keinen Anlaß geben, an der ausreichenden Befugnis des Einwilligenden zu zweifeln. Bei einem Irrtum über unübersichtliche kindschafts- und vormundschaftsrechtliche Sachverhalte wird der Vorwurf der Leichtfertigkeit (§ 219 f) durchweg nicht zu erheben sein. Eine eingehende Nachprüfung solcher Sachverhalte wird sich vielfach auch deshalb verbieten, weil der Eingriff eilbedürftig ist. Soweit die Eilbedürftigkeit dazu zwingt, darf der Arzt gemäß Absatz 3 Satz 3 sogar überhaupt darauf verzichten, die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, Pflegers oder Sorgeberechtigten einzuholen. Eine solche Situation wird vielfach gegeben sein, wenn sich die Notwendigkeit des Eingriffs während einer Narkose oder eines Ohnmachtszustandes der Frau ergibt; hierbei ist besonders an die Fälle des § 219 a zu denken. Das Merkmal „soweit“ (Absatz 3 Satz 3) besagt, daß die Eilbedürftigkeit dazu führen kann, daß die Einwilligung eines von mehreren Einwilligungsberechtigten ausreicht. Der Ausdruck „Behandlungszweck“ bedeutet in Absatz 3 Satz 3 dasselbe wie in Absatz 2 Nr. 2.

Der Entwurf sieht nicht vor, daß die nach Absatz 3 notwendige Einwilligung dritter Personen der Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht bedarf. Eine solche Regelung wäre problematisch, weil der Eingriff unter den Voraussetzungen des § 219 e Abs. 2 immer eilbedürftig ist; das gilt auch dann, wenn der Notfall des Absatzes 3 Satz 3 nicht gegeben ist. Insofern liegen die Verhältnisse bei der Sterilisation anders (vgl. § 226 c Abs. 2 des Entwurfs sowie § 6 Abs. 1 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden). Da die Voraussetzungen für den Eingriff in § 219 e Abs. 2 eng umrissen sind, braucht nicht in gleichem Maße wie bei der Sterilisation befürchtet zu werden, daß der gesetzliche Vertreter, der Pfleger oder der Sorgeberechtigte die Einwilligungsbefugnis in unrichtiger Weise ausüben könnte.

Die Vorschrift des Absatzes 4 schließt sich an die Regelung des Absatzes 1 an. Sie betrifft Mädchen unter sechzehn Jahren, die einwilligungsfähig sind. Für einwilligungsunfähige Minderjährige gelten die Absätze 2 und 3. Der Schwangerschaftsabbruch ist demnach — sofern kein Fall des § 219 e Abs. 2 vorliegt — unzulässig, wenn die Minderjährige wegen mangelnder Reife noch nicht in der Lage ist, Grund und Bedeutung des Schwangerschaftsabbruchs zu erkennen und ihren Willen hiernach zu bestimmen; das gilt auch für die ethische Indikation auf Grund sexuellen Mißbrauchs von Kindern.

Ist die Schwangere einwilligungsfähig, so ist zusätzlich zu ihrer eigenen Einwilligung die Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters erforderlich, wenn sie noch nicht sechzehn Jahre alt ist (Absatz 4 Satz 1). Hat sie das sechzehnte Lebensjahr vollendet, so ist allein ihre eigene Einwilligung maßgeblich. Angesichts des höchstpersönlichen Charakters der Entscheidung über den Schwangerschaftsabbruch sollten die Eltern eines Mädchens im Alter von sechzehn und mehr Jahren nicht mehr berechtigt sein, durch Verweigerung ihrer Einwilligung

den Eingriff zu unterbinden. Die Frage, ob die Schwangere wirksam die mit dem Eingriff verbundenen zivilrechtlichen Erklärungen abgeben kann, wird durch Absatz 4 nicht entschieden. Der Entwurf geht allerdings davon aus, daß die Regelung des Absatzes 4 Satz 1, indem sie bei Minderjährigen über sechzehn Jahre in strafrechtlicher Hinsicht allein auf deren Einwilligung abstellt, nicht ohne eine gewisse Rückwirkung auf die allgemeine Problematik der ärztlichen Behandlung Minderjähriger, u. a. auf die Frage der Verschreibung empfängnisverhütender Mittel für Jugendliche, bleiben wird. Hat die Schwangere das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet, so ist die Zulässigkeit des Eingriffs von der Zustimmung ihres gesetzlichen Vertreters und der Personensorgeberechtigten abhängig. Derart junge Mädchen werden zwar meist in der Lage sein, Grund und Bedeutung des Eingriffs zu erkennen und deshalb wirksam einzuwilligen; es entspricht aber dem Erziehungsrecht der Eltern, daß eine so schwerwiegende Entscheidung nicht ohne ihre Zustimmung getroffen wird. Die in Absatz 4 Satz 1 enthaltene Verweisung auf Absatz 3 Satz 2 besagt, daß auch bei einwilligungsfähigen Mädchen sämtliche Personensorgeberechtigten in den Eingriff einwilligen müssen, sofern das Mädchen noch nicht sechzehn Jahre alt ist.

Absatz 4 Satz 2 soll Fällen Rechnung tragen, in denen die Verweigerung der Einwilligung dem Wohl der Schwangeren widerspricht. Die Vorschrift lehnt sich an § 3 Abs. 3 des Ehegesetzes an. Für die Ersetzung der Einwilligung soll es allein auf das Wohl der Minderjährigen ankommen. Der Entwurf vermeidet das im Ehegesetz verwendete Merkmal „triftige Gründe“. Damit soll klargestellt werden, daß es allein auf das objektive Wohlergehen der Minderjährigen und nicht auf die Ernsthaftigkeit der Motive des Verweigernden ankommt. Eine Sonderregelung für Frauen, die noch nicht sechzehn Jahre alt, aber auf Grund einer Befreiung nach § 1 Abs. 2 des Ehegesetzes schon verheiratet sind, wird nicht vorgesehen; sie würde nur eine geringe praktische Bedeutung haben. Der Entwurf geht davon aus, daß die Minderjährige trotz beschränkter Geschäftsfähigkeit auf Grund der Regelung des Absatzes 4 Satz 2 verfahrensrechtlich in die Lage versetzt wird, den Antrag auf Ersetzung der Einwilligung zu stellen.

Absatz 4 Satz 3 trägt Notfällen Rechnung, in denen der Eingriff schnell erfolgen muß (vgl. die entsprechende Regelung in Absatz 3 Satz 3).

Zu § 219 f (Irrtum über eine Indikation)

Die Vorschrift bezieht sich auf Fälle, in denen eine Indikation nach den §§ 219 bis 219 d objektiv nicht vorliegt, der Täter aber die Voraussetzungen einer Indikation annimmt. Sie bedroht denjenigen mit Strafe, der in einer solchen irrigen Annahme eine Schwangerschaft abbricht oder ein in der Geburt befindliches Kind tötet, sofern der Irrtum auf Leichtfertigkeit beruht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die irrige Annahme von Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes als Tat-

bestandsirrtum zu beurteilen; die fahrlässige Abtreibung ist nicht mit Strafe bedroht. Ohne die in § 219 f vorgesehene Vorschrift könnte sich diese Gerichtspraxis dahin auswirken, daß jede irrige Annahme von Indikationsvoraussetzungen die Strafbarkeit ausschließt, mag der Irrtum auch noch so vorwerfbar sein. Ein solches Ergebnis kann im Interesse des Rechtsgüterschutzes nicht hingenommen werden. Es geht nicht an, jede fahrlässige Tötung und jede fahrlässige Körperverletzung mit Strafe zu bedrohen, den auf leichtfertiger Annahme einer Indikation beruhenden Schwangerschaftsabbruch dagegen nicht. Zwar sieht das geltende Recht ebenso wie der Entwurf davon ab, den fahrlässig verursachten Schwangerschaftsabbruch allgemein mit Strafe zu bedrohen; denn eine allgemeine Sorgfaltspflicht, Aborte zu vermeiden, würde insbesondere an die Schwangere zu strenge Anforderungen stellen. Von demjenigen jedoch, der bewußt und willentlich eine Schwangerschaft abbricht, muß erwartet werden, daß er sich vorher mit ausreichender Sorgfalt darüber vergewissert, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für den Eingriff in das Rechtsgut des ungeborenen Lebens gegeben sind. Solche Anforderungen können zumal deswegen gestellt werden, weil in der Beratung nach der Vorschrift des § 220 ein Hilfsmittel zur Verfügung steht, das zur Information über das Vorliegen der Indikation genutzt werden kann. In der strafrechtlichen Literatur ist deshalb eine Vorschrift mit dem Regelungsgehalt des § 219 f Abs. 1 verschiedentlich als notwendig bezeichnet worden (vgl. z. B. Arthur Kaufmann in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 76, 1964, S. 575; C. Roxin, a. a. O. S. 600 f.). Andere Autoren haben sich gegen eine solche Sondervorschrift nur deswegen gewandt, weil nach ihrer Auffassung der Irrtum über die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstandes nach den allgemeinen Regeln des Verbotsirrtums die Strafbarkeit wegen vorsätzlicher Abtreibung, ggf. mit geminderter Schuld, begründet. Indem der Gesetzgeber bei der Verabschiedung des Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafrechts darauf verzichtet hat, den Irrtum über Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes (vgl. § 39 Abs. 2 E 1962) im Allgemeinen Teil des Strafbuchbuches zu regeln, hat er Raum für eine besondere Irrtumsvorschrift im Besonderen Teil gelassen. Darauf, daß sich die Notwendigkeit einer solchen Irrtumsregelung beim Schwangerschaftsabbruch ergeben könne, ist bei den Beratungen des Sonderausschusses des Deutschen Bundestages für die Strafrechtsreform zum Allgemeinen Teil seitens des Regierungsvertreters hingewiesen worden (vgl. die Protokolle über die 82. und 87. Sitzung des Sonderausschusses — 5. Wahlperiode — S. 1639, 1644, 1739). Die Vorschrift des § 219 f hat eine Parallele in § 158 E 1962 sowie — mit Modifikationen — in § 107 des Minderheitsvorschlages des Alternativ-Entwurfs. Im Rahmen des vorliegenden Entwurfs ist die Vorschrift des § 219 f insbesondere auch deswegen notwendig, weil — abweichend vom E 1962 und vom Minderheitsvorschlag des Alternativ-Entwurfs — die negative Stellungnahme des Beraters (§ 220) den Arzt nicht hindern soll, den Schwangerschaftsabbruch nach eigener Prüfung der Indikation

gleichwohl vorzunehmen. Der Straftatbestand des § 220 a bezieht sich nur auf Fälle, in denen der Berater überhaupt nicht gehört worden ist, nicht aber auf solche Fälle, in denen der Rat des erwähnten Beraters leichtfertig außer acht gelassen worden ist. Deswegen ist die Vorschrift des § 220 a keine ausreichende Sanktion für den leichtfertigen Irrtum über die Indikation.

Gegenüber der bisherigen Rechtspraxis bringt die Vorschrift des § 219 f trotz der erwähnten Irrtumsrechtsprechung des Bundesgerichtshofs keine Verschärfung, sondern eine Milderung. Denn der Bundesgerichtshof macht die Rechtfertigung des Schwangerschaftsabbruchs davon abhängig, daß der Täter vor dem Eingriff sorgfältig und gewissenhaft geprüft hat, ob der Eingriff das einzige Mittel zur Abwendung der Gefahr für die Mutter ist (BGHSt. 2, 111 [114]; 3, 7 [9]). Wer es an dieser Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit fehlen läßt, wird wegen vorsätzlicher Abtreibung (§ 218) bestraft. Die neue Vorschrift des § 219 f schließt eine solche Rechtsanwendung aus. Wie aus § 219 f zu entnehmen ist, ist bei der irrigen Annahme von Indikationsvoraussetzungen niemals nach der strengeren Vorschrift des § 218 zu strafen. Es entfällt damit auch die aus der bisherigen Rechtsprechung abzuleitende Konsequenz, daß der Täter, der es an der sorgfältigen und gewissenhaften Prüfung hat fehlen lassen, selbst dann nach § 218 bestraft werden muß, wenn die Indikation objektiv gegeben war. Mit § 219 f legt sich der Gesetzgeber nicht auf eine bestimmte Irrtumslehre fest. Die Vorschrift ist auch mit einer Auffassung vereinbar, die den Irrtum über Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes als Verbotsirrtum betrachtet: § 219 f ist dann als — mildere — Sondervorschrift für die Rechtsfolgen eines solchen Irrtums zu verstehen. Im Hinblick auf die irrige Annahme der Voraussetzungen des § 219 a ist § 219 f in jedem Falle als eine Sonderregelung, auch gegenüber dem mit strengerer Strafe bedrohten Fahrlässigkeitstatbestand des § 222 StGB, anzusehen.

Abweichend von § 158 E 1962 und von § 107 des Minderheitsvorschlags des Alternativ-Entwurfs stellt § 219 f auf die gesteigerte Schuld der Leichtfertigkeit ab. Nicht jeder vorwerfbare Irrtum sollte die Strafbarkeit begründen. Denn die Situation, in der sich der Arzt bei der Feststellung der Indikation befindet, ist schwierig. Das gilt besonders hinsichtlich derjenigen Indikationsmerkmale, die nicht *medizinischer* Erkenntnis zugänglich sind. Hier ist besonders an die Merkmale des § 219 d und an das Vorliegen der in § 219 c bezeichneten rechtswidrigen Tat zu denken. Zusätzliche Schwierigkeiten ergeben sich für den Arzt dadurch, daß nicht jede zur Aufklärung sozialer Sachverhalte geeignete Ermittlungshandlung rechtlich zulässig und mit Rücksicht auf die Lebenssituation der Schwangeren vertretbar ist (vgl. die Begründung zu § 220). Mit dem Merkmal „leichtfertig“ soll gesichert werden, daß nur besonders grobe unverantwortliche Verstöße gegen die Prüfungspflicht des operierenden Arztes zu einer Bestrafung nach § 219 f führen. Hat sich der operierende Arzt auf den Rat des sachkundigen Beraters (§ 220) verlassen, so ist ihm ein solch

schwerer Vorwurf grundsätzlich nicht zu machen. Eine Ausnahme gilt nur, wenn dem operierenden Arzt bewußt ist, daß der eingeschaltete Berater an einer neutralen und sachverständigen Beratung uninteressiert ist. So kann es sich verhalten, wenn der operierende Arzt und der Berater als „Gespann“ zusammenarbeiten, um im Interesse einer einträglichen Abortpraxis die vom Gesetz vorgeschriebene Beratung als bloße Formalie möglichst schnell zu erledigen. Der Berater fällt seinerseits nicht unter die Strafvorschrift des § 219 f.

Absatz 1 Nr. 1 ist dahin zu verstehen, daß der Täter jeweils sämtliche Voraussetzungen der dort genannten einzelnen Indikationen irrig annehmen muß, soweit sie objektiv nicht erfüllt sind. Nimmt er nur einen Teil der Voraussetzungen einer Indikation an, während die übrigen Voraussetzungen der betreffenden Indikation weder objektiv noch in seiner Vorstellung gegeben sind, so ist er nach § 218 und nicht nach § 219 f zu bestrafen. Die Vorschrift des § 219 f ist auch anwendbar, wenn die Indikation vorliegt, der Täter aber in leichtfertiger Weise über das Vorliegen der Einwilligung irrt. Doch wird der Vorwurf der Leichtfertigkeit kaum je zu erheben sein, wenn der Arzt irrig annimmt, die gemäß § 219 e erforderliche Einwilligung einer dritten Person liege vor. Auf Nichtärzte ist § 219 f — abgesehen von dem seltenen Fall des Irrtums über die Arzteigenschaft — nur anzuwenden, wenn sie die Voraussetzungen des § 219 a irrig annehmen; sonst richtet sich ihre Bestrafung nach § 218.

Der Versuch sollte mit Strafe bedroht werden (Absatz 2), weil auch in den Irrtumsfällen oft nicht zu ermitteln ist, ob die Leibesfrucht infolge des Eingriffs oder aus anderen Gründen abgegangen ist.

Zu § 220 (Beratung vor dem Schwangerschaftsabbruch)

Ein Gesetz, das den Schwangerschaftsabbruch nicht völlig oder für bestimmte Abschnitte der Schwangerschaft freigibt, sondern den Eingriff nur unter bestimmten Voraussetzungen zuläßt, muß Vorkehrungen dafür treffen, daß diese Voraussetzungen in sachkundiger und neutraler Weise geprüft werden. Denn die Feststellung, ob die Voraussetzungen der gesetzlichen Indikationen vorliegen, ist schwierig. Darum bedarf der Arzt der Hilfe eines Beraters, bevor er den Eingriff vornimmt. Sein Bedürfnis nach sachverständiger Hilfe bezieht sich sowohl auf die rechtliche Beurteilung der Indikation als auch auf die Ermittlung der tatsächlichen Umstände, an die die Indikationsvorschriften anknüpfen.

Auch im Interesse des ungeborenen Lebens ist es notwendig, daß durch geeignete, mit den sonstigen Zwecken des Entwurfs vereinbare Verfahrensregelungen Eingriffe verhindert werden, die nicht die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des Gesetzes erfüllen. Eine neutrale Beurteilung der Indikation dient schließlich auch den Belangen der Schwangeren. Sie kann vorhandene Kontraindikationen zutage fördern. Ein Gespräch der Schwangeren mit dem Berater kann klärend wirken, wenn sich die Schwangere ihrer Entscheidung nicht sicher ist; auf

diese Weise kann auch dem Druck Dritter (Schwängerer, Eltern der Schwangeren, kommerzielle Vermittler), die erfahrungsgemäß oft mehr als die Schwangere selbst zu dem Eingriff drängen, entgegengewirkt werden. Unter diesen Umständen kann keine Lösung in Betracht kommen, die jede neutrale Beurteilung ausschaltet.

Andererseits darf das Prüfungsverfahren die Schwangere nicht in unangemessener Weise in Anspruch nehmen. Die Frau darf nicht in die Rolle der Bittstellerin gedrängt werden. Es sollte ihr nicht zugemutet werden, vor einem behördlichen oder behördenähnlichen Gremium ihre Motive darzulegen. Sie sollte in einer ganz persönlichen Angelegenheit nicht von der Entscheidung einer fremden Instanz abhängig sein. Ein Verfahren, das gegenüber der Frau den Charakter einer behördlichen Kontrolle hervorkehrt, trägt nicht zum Schutz des werdenden Lebens bei; es drängt vielmehr die Schwangere auf den Weg des illegalen Schwangerschaftsabbruchs. Ein Genehmigungsverfahren mit formalrechtlichem Charakter gewährt der Frau keine Hilfe im Hinblick auf einen richtigen Entschluß; es kann unter Umständen eine ihrer Entscheidung nicht sichere Frau auf den Abortwunsch fixieren (vgl. W., M. und S. Schulte, Unerwünschte Schwangerschaft, 1969, S. 109). Entscheidet die Gutachterstelle bindend über die Zulässigkeit des Eingriffs, so stellt sich die Frage der gerichtlichen Anfechtung; hieraus und aus anderen Gründen ergibt sich die Unzuträglichkeit, daß der Eingriff unter Umständen in einem zu späten Stadium der Schwangerschaft durchgeführt wird.

Unter diesen grundsätzlichen Gesichtspunkten erscheint das derzeitige Begutachtungsverfahren als sehr problematisch. Die Begutachtung erfolgt zur Zeit in einem großen Teil des Bundesgebiets durch Gutachterstellen bei den Ärztekammern; in einzelnen Teilen des Bundesgebiets wird die Begutachtung durch das Gesundheitsamt oder durch Ärztekommisionen ausgeführt. Gesetzliche Vorschriften hierüber bestehen nicht in allen Teilen des Bundesgebiets. In einem Teil des Bundesgebiets gelten die einschlägigen Bestimmungen der 4. AVO zum Erbgesundheitsgesetz vom 18. Juli 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1034). In Nordrhein-Westfalen sieht das Gesetz über die Gutachterstellen bei den Ärztekammern vom 16. Juni 1970 (GVBl. S. 434) u. a. „Gutachterstellen für freiwillige Schwangerschaftsunterbrechung“ vor.

Der Entwurf sieht aus den dargelegten Gründen keine Gutachterstelle im bisherigen Sinne vor. Er weicht insofern von dem Ergebnis der erwähnten Umfrage unter den Mitgliedern der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und des Berufsverbandes der Frauenärzte ab, die sich zu 89,7 % für die Beibehaltung der Gutachterstelle ausgesprochen hatten. Wie einzelne ausländische Beispiele zeigen, gibt es Gesichtspunkte, die für ein aus Vertretern verschiedener Fachgebiete (u. a. Psychiatrie, innere Medizin, Gynäkologie, Sozialarbeit, Psychologie) zusammengesetztes Team mit Gutachter- und Beraterfunktion angeführt werden können. So haben sich in Dänemark dreiköpfige Ausschüsse bewährt, die aus der Leiterin einer Mütterhilfsinstitution, einem Gynäko-

logen und einem Arzt mit psychiatrischer oder sozialmedizinischer Ausbildung bestehen und in die Organisation der Mütterhilfe eingegliedert sind; diese Ausschüsse haben die Schwangere zu beraten, soziale Hilfen anzubieten und zu vermitteln, die Voraussetzungen der Indikation abzuklären und im Falle einer Genehmigung des Eingriffs die Aufnahme der Schwangeren in eine Klinik vorzubereiten (vgl. die dänische Denkschrift „Betaenkning om adgang til Svangerskabsafbrydelse“, Kopenhagen 1969, S. 13 ff., 93 ff., 150 ff.). Eine vergleichbare Einrichtung findet sich beim Frauenspital in Basel. Gutachterstellen oder Gutachtergremien unterschiedlichen Charakters gibt es u. a. ferner in Schweden, Finnland, Frankreich, Jugoslawien, Rumänien, Bulgarien, in der CSSR und bisher in der DDR. Ein mit dem Krankenhaus verbundener Prüfungsausschuß ist in Norwegen vorgesehen und neuerdings von dem schwedischen Abortkomitee vorgeschlagen worden (vgl. die Denkschrift „Rätten till abort“, Statens offentliga utredningar 1971: 58, Stockholm 1971).

Der Entwurf geht indessen davon aus, daß bei den in der Bundesrepublik gegebenen Verhältnissen überwiegende Gründe gegen eine Gutachterstelle sprechen. Selbst wenn die Frau — wie es zum Teil der gegenwärtigen Begutachtungspraxis entspricht — nur von einem einzelnen Gutachter für die Gutachterstelle untersucht wird, ist doch zu befürchten, daß die Schwangere das Gremium als ein behördliches Überwachungsorgan empfinden und deswegen von vornherein den Weg des illegalen Schwangerschaftsabbruchs wählen würde. Ein an ein Krankenhaus angelegtes Gremium sieht der Entwurf schon deswegen nicht vor, weil er, wie in den Vorbemerkungen vor den §§ 219 bis 219 e dargelegt, die Vornahme des Schwangerschaftsabbruchs nicht den Krankenhäusern vorbehält.

Verantwortlich für die Indikationsstellung ist nach dem Entwurf der Arzt, der den Schwangerschaftsabbruch ausführt (operierender Arzt). Er muß sich nach § 220 vor dem Eingriff darüber beraten lassen, ob die Voraussetzungen einer Indikation vorliegen. Wer die Beratung durchzuführen hat, ergibt sich aus § 220 Abs. 1 bis 3. Der operierende Arzt darf den Eingriff erst ausführen, wenn diese Beratung stattgefunden hat und das Ergebnis der Beratung schriftlich niedergelegt worden ist. Die Beratung dient der Vergewisserung des operierenden Arztes über das Vorliegen der Indikation und seiner fachlichen Unterrichtung. Da der Beratende seine Stellungnahme regelmäßig nicht abgeben wird, ohne die Schwangere gesehen zu haben, eröffnet sich zugleich die Möglichkeit einer neutralen und sachkundigen Beratung der Schwangeren. Dagegen ist es nicht Aufgabe des Beratungsorgans, den Schwangerschaftsabbruch zu „genehmigen“. Die Verantwortung für den Eingriff liegt auch nach der Beratung bei dem operierenden Arzt. Dieser ist an das Ergebnis der Beratung nicht gebunden; er hat sich nur an den gesetzlichen Indikationen (§§ 219 bis 219 d) zu orientieren. Hält er nach gewissenhafter eigener Prüfung der Sach- und Rechtslage die Indikation für gegeben, so darf er den Eingriff auch dann vornehmen, wenn der Beratende die Ansicht vertreten hat, eine Indikation liege nicht vor. Der Arzt, der eine Schwangerschaft

entgegen dem Rat des Beratenden abbricht, macht sich nur dann strafbar, wenn die Indikation objektiv nicht gegeben ist und die notwendigen subjektiven Merkmale (Kenntnis jenes Umstandes oder Leichtfertigkeit gem. § 219 f) erfüllt sind. Das Prinzip der alleinigen Verantwortung des operierenden Arztes führt umgekehrt dazu, daß das zustimmende Votum des Beratenden nicht ausreicht, um den Eingriff rechtmäßig zu machen. Nicht die Zustimmung des Beratenden, sondern das Vorliegen der in den §§ 219, 219 b bis 219 e bezeichneten Voraussetzungen begründet den Rechtfertigungsgrund. Allerdings wird dem operierenden Arzt, der sich im guten Glauben auf das Votum des Beratenden verläßt, kaum je der Vorwurf der Leichtfertigkeit (§ 219 f) zu machen sein, wenn sich jenes Votum als unrichtig erweist. Selbstverständlich ist das zustimmende Votum des Beratenden auch insofern nicht bindend, als der Arzt die Operation trotz zustimmenden Votums des Beraters ablehnen kann.

Die Regelung des § 220, nach der die Stellungnahme des Beratenden den operierenden Arzt in keinem Fall bindet, hebt die eigene, allein am materiellen Recht ausgerichtete Verantwortung des operierenden Arztes und der Schwangeren hervor. Sie führt dazu, daß sich die Frage der gerichtlichen Anfechtung des Votums nicht stellt; denn das — nicht bindende — Votum des Beraters ist kein Verwaltungsakt und auch sonst kein Eingriff der öffentlichen Gewalt in die Rechte des Betroffenen.

Die Art der Beratung regelt der Entwurf wie folgt: In den Fällen der medizinischen, kindlichen und ethischen Indikation muß sich der Arzt von einem ärztlichen Berater beraten lassen. In der Regel wird der operierende Arzt an den ärztlichen Berater herantreten; die Schwangere kann sich aber auch von sich aus oder durch Vermittlung ihres Hausarztes an den ärztlichen Berater wenden. Nicht jeder Arzt kommt als ärztlicher Berater in Betracht. Der Entwurf übernimmt nicht das in England eingeführte System des Votums durch einen nach vollkommen freier Wahl des behandelnden Arztes hinzugezogenen Arzt. Eine solche Regelung würde keine Gewähr für die Neutralität und Sachkunde des ärztlichen Beraters geben. Wenn nämlich zwei Ärzte in dem Sinne zusammenarbeiten, daß jeweils der eine die Eingriffe des anderen befürwortet, verliert die Beratung ihren Sinn. Die Neutralität des Beraters ist nicht zuletzt deswegen notwendig, weil verhindert werden muß, daß der Schwangerschaftsabbruch unter rein kommerziellen Gesichtspunkten vorgenommen wird; in einem solchen Fall ist weder der Schutz des ungeborenen Lebens noch das Interesse der Schwangeren gewahrt. Der Entwurf sucht die Neutralität des ärztlichen Beraters durch die Regelung des Absatzes 2 zu sichern. Danach liegt eine ausreichende Beratung im Sinne des Absatzes 1 nur vor, wenn der hinzugezogene ärztliche Berater in eine Liste der ärztlichen Berater für den Schwangerschaftsabbruch aufgenommen worden ist; diese Liste muß von einer im Bundesgebiet bestehenden Ärztekammer erstellt worden sein. Der Entwurf enthält keine näheren Regelungen darüber, in welcher

rater aufzunehmen hat; es sind auch keine Vorschriften über die Dauer der Aufnahme vorgesehen. Insofern müssen ergänzende Regelungen dem Landesrecht vorbehalten bleiben. Zweckmäßigerweise wird für die Dauer der Aufnahme eine Frist von drei oder fünf Jahren mit der Möglichkeit der Verlängerung vorzuschreiben sein. Der Entwurf geht davon aus, daß in die Liste der Berater erfahrene Ärzte aufgenommen werden, die in einem Krankenhaus oder in freier Praxis tätig sind. Da die Beratung keinen behördlichen Anstrich haben soll, wird es sich in der Regel nicht empfehlen, Amtsärzte und andere beim Gesundheitsamt als Beamte oder auf Grund eines Dienstvertrages angestellte Ärzte in die Liste aufzunehmen.

Der beratende Arzt sollte für die in Betracht kommende Indikation sachverständig sein. Im Hinblick auf die Indikation nach § 219 werden in erster Linie Internisten, Gynäkologen und Psychiater in die Liste aufgenommen werden müssen. Da das Schwergewicht der Indikationen bei den Fällen des § 219 liegen wird, wird es sich empfehlen, für jeden Bezirk eine Mehrzahl von Vertretern dieser Fachgebiete in die Liste aufzunehmen. Stellt der Berater fest, daß die Frage der Indikation Probleme aus anderen Sachgebieten, für die er nicht kompetent ist, aufwirft, so muß er sich mit einem Vertreter dieses Fachgebiets beraten; dies ergibt sich aus seiner ärztlichen Sorgfaltspflicht.

Für die Fälle der kindlichen und ethischen Indikation wird in Absatz 2 Satz 2 vorgeschrieben, daß der ärztliche Berater aus dem Kreise derjenigen Berater genommen werden muß, die in der Liste als besondere Sachverständige für die in Betracht kommende Indikation bezeichnet sind. Als Sachverständige für die kindliche Indikation sollten Genetiker und Pädiater, als Sachverständige für die ethische Indikation Ärzte mit besonderen psychologischen Kenntnissen oder forensischen Erfahrungen in die Liste aufgenommen werden. Die Zahl der für die kindliche Indikation geeigneten Sachverständigen wird gering sein. Da jedoch, wie noch darzulegen sein wird, der Entwurf auf örtliche Zuständigkeiten nicht abstellt, braucht nicht jede Ärztekammer Spezialisten für sämtliche Indikationen auf die Liste zu setzen.

Besondere Probleme sind mit der Beurteilung der Indikation nach § 219 d verbunden. Die Notlagen, die im Rahmen dieser Indikation in Betracht kommen, sind zu vielgestaltig, als daß die Indikation einem bestimmten Sachgebiet zugeordnet werden könnte. Der Entwurf stellt hier drei Formen der Beratung nebeneinander zur Verfügung. Der operierende Arzt kann sich entweder von einem beratenden Arzt im Sinne des Absatzes 2 oder von einem mit den Lebensverhältnissen der Schwangeren besonders vertrauten Arzt oder von einer sozialen Beraterstelle beraten lassen. Im Hinblick auf Fälle, in denen sich der Arzt von einem ärztlichen Berater im Sinne des Absatzes 2 beraten lassen will, sollten zumal Ärzte mit breiter sozialer Erfahrung in die Liste (Absatz 2) aufgenommen werden, ferner Fachärzte mit psychiatrischen, psychotherapeutischen und sozialmedizinischen Kenntnissen. Auch beim Vorliegen solcher Kenntnisse und Erfahrungen wird dem

ärztlichen Berater die Feststellung der Indikation nach § 219 d oft schwerfallen. Denn die Umstände, von denen die Indikation abhängt, sind wenigstens zum Teil sozialer Art. Es wird dem ärztlichen Berater, wenn er die Schwangere nicht kennt, nicht leicht möglich sein, ein exaktes Bild von ihren Lebensverhältnissen zu erlangen. Um die Frage zu beurteilen, ob die Notlage auf andere zumutbare Weise abgewendet werden kann (§ 219 d Nr. 2), muß der Berater die zur Verfügung stehenden sozialen Hilfen kennen. Der beratende Arzt wird sich deshalb bemühen müssen, durch Befragung der Schwangeren und Erkundigungen Einblick in die Lebensverhältnisse und die sozialen Hilfsmöglichkeiten zu gewinnen. Er wird allerdings bei eigenen oder von ihm veranlaßten Ermittlungen darauf zu achten haben, daß die Lebensumstände der Schwangeren durch solche Ermittlungen nicht zusätzlich belastet werden. Erkundigungen bei Nachbarn der Schwangeren, bei Lehrern ihrer Kinder oder bei Behörden werden aus diesem Grunde vielfach problematisch sein. Ein besonders wichtiges Erkenntnismittel bei der Beurteilung der Indikation nach § 219 d sowie bei der in § 219 Abs. 2 vorgeschriebenen Berücksichtigung der Lebensverhältnisse werden Auskünfte des Hausarztes der Schwangeren sein. Sie setzen allerdings voraus, daß die Schwangere den Hausarzt von seiner ärztlichen Schweigepflicht entbindet.

Unter diesen Umständen werden sich die in die Liste (Absatz 2) aufgenommenen ärztlichen Berater nicht selten außerstande sehen, ihrer Berateraufgabe hinsichtlich der Indikation nach § 219 d nachzukommen. Deshalb stellt der Entwurf in Absatz 3 dem behandelnden Arzt für die Fälle des § 219 d zwei weitere Möglichkeiten der Beratung zur Verfügung. Statt von einem ärztlichen Berater, der in der Liste einer Ärztekammer verzeichnet ist, kann sich der operierende Arzt nach seiner Wahl auch von einem Arzt beraten lassen, der auf Grund eigener ärztlicher Tätigkeit mit den Lebensverhältnissen der Schwangeren besonders vertraut ist (Absatz 3 Nr. 2). Gemeint ist ein Arzt, der die Schwangere oder ihre Familie einige Zeit ärztlich behandelt und sich auf diese Weise mit den Lebensverhältnissen der Schwangeren besonders vertraut gemacht hat. Hier ist vor allem an den Hausarzt zu denken. Es genügt nicht, daß der beratende Arzt durch nichtärztliche, z. B. freundschaftliche Beziehungen die Lebensverhältnisse kennengelernt hat. „Besonders vertraut“ ist mit den Lebensverhältnissen nur, wer sie aus eigener Anschauung, durch Hausbesuche oder die Behandlung anderer Familienangehöriger intensiv kennengelernt hat. Ein Arzt wird nicht schon dadurch mit den Lebensverhältnissen „besonders vertraut“, daß die Schwangere ihm ihre Lage geschildert hat. Das Ziel, eine sorgfältige, sachverständige Beratung zu sichern, liegt auch der Regelung des Absatzes 3 Nr. 2 zugrunde; daran hat sich die Auslegung zu orientieren. Der in Absatz 3 Nr. 2 bezeichnete Arzt kann die Beratertätigkeit im Sinne des § 220 auch dann ausüben, wenn er nicht in die Liste der Ärztekammer (Absatz 2) aufgenommen ist.

Der Entwurf stellt es in den Fällen des § 219 d dem Arzt ferner frei, sich statt von einem beratenden Arzt (Absatz 3 Nr. 1) oder dem in Absatz 3 Nr. 2 be-

zeichneten Arzt von einer sozialen Beraterstelle beraten zu lassen (Absatz 3 Nr. 3). Hiermit sind Beraterstellen gemeint, in denen Sozialarbeiter, Psychologen und Ärzte zusammenwirken. Soweit sie bereits bestehen, dienen sie der Beratung der Schwangeren. Sie besitzen jedoch auch in besonderem Maße die Sachkunde, die für die Beratung des Arztes notwendig ist. Da in den Fällen des § 219 d vor der Beratung des Arztes stets ein Gespräch mit der Schwangeren stattfinden sollte, hat die Beraterstelle zugleich Gelegenheit, ihren Rat der Schwangeren zugute kommen zu lassen und sie über vorhandene Hilfsmöglichkeiten zu unterrichten.

Nicht jede als Beraterstelle tätige Einrichtung ist geeignet, die in § 220 bezeichnete Aufgabe zu erfüllen. Deshalb liegt eine ausreichende Beratung im Sinne des § 220 nur dann vor, wenn die Beraterstelle behördlich zu einer Beratung im Sinne des § 220 ermächtigt ist. Es handelt sich hierbei um eine generelle Ermächtigung und nicht um eine Ermächtigung im Einzelfall. Behördlich ermächtigt im Sinne des § 220 Abs. 3 Nr. 3 können auch solche Beraterstellen sein, die bei einer Behörde eingerichtet sind. Es ist möglich, aber nicht notwendig, daß die Beraterstelle im Sinne des Absatzes 3 Nr. 3 mit der in § 226 c genannten Beraterstelle identisch ist.

Soweit die Beraterstelle Ermittlungen zur Aufklärung des Sachverhalts anstellt, gelten die im Hinblick auf die ärztlichen Berater gemachten Ausführungen entsprechend. Die in den Vorbemerkungen zu den §§ 218 bis 220 b genannten Bedenken gegen eine obligatorische Beratung der Schwangeren greifen im Hinblick auf die Vorschrift des § 220 Abs. 3 Nr. 3 nicht durch, weil die Einschaltung der Beraterstelle nicht obligatorisch ist: Es steht dem behandelnden Arzt frei, zwischen einer der drei in § 220 Abs. 3 bezeichneten Beratungsmöglichkeiten zu wählen. Er wird seine Wahl nicht ohne Rücksprache mit der Schwangeren treffen.

Für das Verhältnis der drei Beratungsmöglichkeiten zueinander gilt im übrigen folgendes: Ergibt sich nach dem Votum des gem. Absatz 3 Nr. 1 beigezogenen ärztlichen Beraters, daß statt der zunächst angenommenen Indikation nach § 219 d eine medizinische Indikation vorliegt, so ist dem Beratungserfordernis im Hinblick auf die medizinische Indikation Genüge getan, da der ärztliche Berater auch insoweit zuständig ist. Dasselbe gilt im umgekehrten Fall, in dem der ärztliche Berater im Hinblick auf eine medizinische Indikation befragt worden ist und zu dem Ergebnis kommt, es liege zwar keine medizinische Indikation vor, wohl aber die Indikation nach § 219 d. Denn der ärztliche Berater ist gemäß § 219 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 für beide Indikationen kompetent. Kommt dagegen der in § 220 Abs. 3 Nr. 2 genannte Arzt oder die Beraterstelle (§ 220 Abs. 3 Nr. 3) zu dem Ergebnis, eine Indikation nach § 219 d liege nicht vor, so darf der Arzt zwar wegen des nicht bindenden Charakters der Beratung gleichwohl die Schwangerschaft abbrechen, wenn die Voraussetzungen des § 219 d gegeben sind. Dagegen bedarf es einer weiteren Beratung im Sinne des § 220 Abs. 1, wenn er sich zwar von dem Nichtvorliegen der Indikation nach § 219 d überzeugen läßt,

aber nunmehr die Schwangerschaft aus medizinischer Indikation abbrechen will. Denn die Beratung durch den in Absatz 3 Nr. 2 genannten Arzt oder die Beraterstelle erfüllt nicht die Voraussetzungen, die nach § 220 Abs. 1 für den Schwangerschaftsabbruch aus medizinischer Indikation gelten.

Der Entwurf sieht nicht vor, daß die Beratung nur von einem für den Wohnsitz der Schwangeren oder für den Ort des Eingriffs zuständigen ärztlichen Berater vorgenommen werden kann. Eine Zuständigkeitsregelung, die an den Wohnsitz der Schwangeren anknüpft, empfiehlt sich nicht. Sie würde es ausschließen, einen auswärtigen, für den Fall besonders fachkundigen Spezialisten als Berater heranzuziehen. Im Hinblick auf die wünschenswerte Beratung auch der Schwangeren empfiehlt sich für die Beraterstelle gleichfalls keine Regelung, die an den Wohnsitz der Schwangeren anknüpft. Manche Frauen werden sich lieber von einer Beraterstelle in einer fremden Umgebung beraten lassen. Würde bei einer Zuständigkeitsregelung auf den Ort des geplanten Eingriffs abgestellt werden, so würden sich in den als „großzügig“ bekannten Bezirken die Operationen häufen.

Die Fassung des § 220 Abs. 2 macht demgegenüber deutlich, daß jeder Arzt, den irgendeine Ärztekammer im Bundesgebiet in die Liste der ärztlichen Berater aufgenommen hat, jede behördlich ermächtigte Beraterstelle und jeder auf Grund ärztlicher Tätigkeit mit den Lebensverhältnissen der Schwangeren besonders vertraute Arzt die Beratungstätigkeit nach § 220 Abs. 1 ausüben kann, gleichviel an welchem Ort die Schwangere wohnt oder der Eingriff stattfinden soll. Allerdings sollte sich der Berater, in dessen Bezirk die Frau weder wohnt noch operiert werden möchte, der Schwierigkeit seiner Aufgabe bewußt sein: Er wird besondere Mühe an die Ermittlung des Sachverhaltes wenden müssen.

Im Interesse seiner Neutralität sollte ein in der Liste der ärztlichen Berater aufgeführter Arzt die Beratung des operierenden Arztes im Regelfall ablehnen, wenn er vorher der behandelnde Arzt der Schwangeren gewesen ist; im Strafrecht soll diese Regelung, von der Ausnahmen denkbar sind, nicht niedergelegt werden. Das Ergebnis der Beratung ist schriftlich niederzulegen; das Schriftstück sollte beim operierenden Arzt verbleiben. Die Schriftform ist zur Vergewisserung des operierenden Arztes notwendig. Abweichend von § 5 Abs. 1 Nr. 2 des Kastrationsgesetzes schreibt der Entwurf nicht ausdrücklich vor, daß der Berater die Frau persönlich zu untersuchen hat. Es soll seiner ärztlichen Verantwortung überlassen bleiben, ob eine solche Untersuchung notwendig ist. Der ärztliche Berater muß hierbei in Rechnung stellen, daß die Untersuchung einerseits für die Frau eine erhebliche Belastung darstellt, andererseits aber zur Beurteilung der Indikation sowie zur Klärung ihres Entschlusses in der Mehrzahl der Fälle notwendig sein wird. Der Berater kann auf eine Untersuchung verzichten, wenn das vorliegende Material (Röntgenbilder, Untersuchungsbefunde eines als zuverlässig bekannten Arztes und dergleichen) es rechtfertigen, die Frage der Indikation auch ohne eigene Unter-

suchung zu beurteilen. In den Fällen der Indikation nach § 219 d wird, wie erwähnt, ein persönliches Gespräch des ärztlichen Beraters oder der Beraterstelle mit der Schwangeren stets notwendig sein. Die Notlage im Sinne dieser Indikation kann nur unter dieser Voraussetzung gewürdigt werden. Außerdem ist ein Gespräch zwischen dem ärztlichen Berater bzw. der Beraterstelle und der Schwangeren unentbehrlich, um die Schwangere über mögliche Hilfen zu beraten, ihre Motive abzuklären und ihr sachfremde Antriebe zum Schwangerschaftsabbruch — etwa Einflüsse dritter Personen — bewußt zu machen.

Der ärztliche Berater ist bei seiner beratenden Tätigkeit als Arzt tätig; er unterliegt daher mit seinem Hilfspersonal der Geheimhaltungspflicht nach § 300 Abs. 1, 2 StGB (§ 203 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 StGB i. d. F. des Artikels 18 des Entwurfs eines Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch — Bundesrats-Drucksache 1/72 —). Soweit die Mitglieder der ermächtigten Beraterstellen nicht Ärzte (§ 300 StGB) oder Beamte (§ 353 b StGB) sind, ist eine Regelung anzustreben, die auch ihre Geheimhaltungspflicht strafrechtlich sichert (vgl. die entsprechenden Vorschriften in den Ausführungsgesetzen verschiedener Länder zum Kastrationsgesetz). Eine entsprechende Strafvorschrift ist in den vorliegenden Entwurf nicht eingestellt worden, da zunächst die Beratungen der gesetzgebenden Körperschaften zu § 203 StGB i. d. F. des Artikels 18 des Entwurfs eines Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch (Bundesrats-Drucksache 1/72) abgewartet werden sollten; Vorschläge für eine Übergangsregelung für die Zeit zwischen dem Inkrafttreten des vorliegenden Gesetzes und des Einführungsgesetzes wird die Bundesregierung bei der weiteren Beratung dieses Entwurfs vorlegen, soweit sich dies als notwendig erweist.

Absatz 3 enthält die im Entwurf auch sonst vorgesehene Notklausel für Fälle zeitlicher Bedrängnis. Da mit der Lebensgefahr im Sinne des § 219 a Nr. 2 die in § 220 Abs. 4 bezeichnete Zeitnot stets verbunden ist, wird die Notstandstötung in der Geburt (§ 219 a) überhaupt nicht in die Vorschrift des § 220 einbezogen.

Der Entwurf geht in diesem Zusammenhang davon aus, daß das Verfahren nach Absatz 1 nur sehr selten länger als eine Woche dauern und daß deswegen die Ausnahmebestimmung des Absatzes 3 nur selten praktische Bedeutung erlangen wird. Begutachtungsfristen von sieben oder weniger Tagen entsprechen der Konsiliarpraxis in der Schweiz und bei einigen Gutachterstellen in der Bundesrepublik.

Zu § 220 a (Abbruch der Schwangerschaft ohne Beratung)

Die Vorschrift soll die Regelung des § 220 strafrechtlich absichern. Liegt keine Indikation vor und ist dem Täter dies bekannt, so wird er nur nach § 218 bestraft. Ist eine Indikation gegeben, nimmt der Täter aber den Eingriff ohne die erforderliche Beratung durch den Berater vor, so macht er sich nach § 220 a strafbar.

Angesichts des besonderen Gewichts, das die Beratung i. S. des § 220 für die sachgemäße Beurteilung der Indikationen des Schwangerschaftsabbruchs hat, sollte der Verstoß gegen die Vorschrift des § 220 mit einer Kriminalstrafe bedroht werden. Das entspricht der Regelung in § 7 Nr. 1 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden vom 15. August 1969 (Bundesgesetzbl. I S. 1143) und in § 226 d des vorliegenden Entwurfs. Im Vergleich mit diesen Straftatbeständen wiegt der Verstoß gegen die Regeln des § 220 relativ schwer, weil es sich beim Schwangerschaftsabbruch, auch in den Fällen der gesetzlichen Indikationen um die Tötung ungeborenen menschlichen Lebens handelt.

Die in § 220 a enthaltene Subsidiaritätsklausel bewirkt, daß eine Bestrafung nach § 220 a nur dann eintritt, wenn die Strafvorschriften der §§ 218 und 219 f nicht anwendbar sind. Demnach kommt eine Bestrafung nach § 220 a nur in Betracht, wenn die im Gesetz vorgesehenen Indikationen des Schwangerschaftsabbruchs objektiv gegeben sind oder von dem operierenden Arzt irrig angenommen werden, ohne daß gegen ihn der Vorwurf der Leichtfertigkeit (§ 219 f) zu erheben wäre. Hierbei stehen der irrigen Annahme einer Indikation solche Fälle gleich, in denen dem Arzt die irrige Annahme nicht widerlegt werden kann.

Zu § 220 b (Weigerung aus Gewissensgründen)

Nach § 220 b ist niemand verpflichtet, an einem legalen Schwangerschaftsabbruch oder einer legalen Notstandstötung in der Geburt mitzuwirken, wenn er diese Mitwirkung aus Gewissensgründen ablehnt. Die Vorschrift des § 220 b trägt dem Gedanken der Gewissensfreiheit (Artikel 4 Abs. 1 GG) Rechnung. Sie hat eine Parallele in Section 4 des britischen Abortion Act 1967. Die Problematik, auf die § 220 b hinweist, besteht schon nach geltendem Recht, wenn sich Ärzte, Schwestern, Krankenpfleger und ihre Hilfspersonen weigern, an einem medizinisch indizierten Schwangerschaftsabbruch mitzuwirken. Durch die im Entwurf vorgesehene Erweiterung des bisherigen Indikationskatalogs wird die Problematik eine zusätzliche Aktualität erhalten. Allerdings gibt es keine allgemeine Pflicht, an einem Schwangerschaftsabbruch mitzuwirken. Ohne die Vorschrift des § 220 b könnte eine solche Mitwirkungspflicht aber aus einem Arbeits- oder Beamtenverhältnis oder aus sonstigen zivil- oder öffentlich-rechtlichen Beziehungen hergeleitet werden. Soweit der Schwangerschaftsabbruch aus medizinischer Indikation angezeigt ist, würde es in strafrechtlicher Hinsicht naheliegen, die Weigerung unter dem Gesichtspunkt des § 330 c oder der unechten Unterlassungsdelikte für rechtswidrig zu halten. Aus der Regelung des § 220 b ergibt sich für sämtliche rechtlichen Beziehungen, daß die Weigerung, an einem Schwangerschaftsabbruch mitzuwirken, nicht rechtswidrig ist, wenn sie auf Gewissensgründen beruht. Wer aus Gewissensgründen die Mitwirkung an einem Schwangerschaftsabbruch im Sinne der §§ 219, 219 b bis 219 d oder an der Tötung eines in der Geburt befindlichen Kindes gemäß § 219 a verwei-

gert, darf also keine Nachteile zivil-, straf- oder öffentlich-rechtlicher Art erleiden, die an ein rechtswidriges Verhalten anknüpfen. Die Frage, ob das in § 220 b bezeichnete Verhalten als „wichtiger Grund“ im Sinne des § 626 BGB anzusehen ist, bleibt offen und damit differenzierter Beantwortung zugänglich.

Wird die Mitwirkung an dem Eingriff aus anderen als Gewissensgründen verweigert, so ist § 220 b nicht anzuwenden. Es wäre ein zu tiefer Einbruch in bestehende Rechtsverhältnisse und auch gegenüber der hilfeschuchenden Schwangeren nicht zu verantworten, wollte man jedes Motiv für die Weigerung in die Vorschrift des § 220 b einbeziehen. Angesichts dessen, daß es beim Schwangerschaftsabbruch um die Tötung menschlichen Lebens geht, wird man bei demjenigen, der seine Mitwirkung aus innerster Überzeugung ablehnt, regelmäßig annehmen können, daß sein Gewissen tangiert ist. Unter den sonstigen Beweggründen für die Weigerung kann dagegen nicht mit der notwendigen Eindeutigkeit zwischen legitimen und nichtlegitimen Motiven unterschieden werden.

Die Vorschrift des § 220 b gilt nicht in Fällen, in denen die Mitwirkung an dem Eingriff das einzige Mittel ist, um eine anders nicht abwendbare Todesgefahr von der Schwangeren abzuwenden (Absatz 2). Hier müssen die Gewissensbedenken zurücktreten. Das ist zumutbar, zumal da es sich meist um Situationen handeln wird, in denen das Kind ohnehin verloren ist, weil es beim Tod der Mutter nicht überleben würde. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Oktober 1971 (1 BvR 387/65) steht der Regelung des Absatzes 2 nicht entgegen. Abgesehen davon, daß das Urteil offenbar nur die Frage der Vorwerfbarkeit und nicht diejenige der Rechtswidrigkeit betrifft, hat der vom Bundesverfassungsgericht entschiedene Fall beim Schwangerschaftsabbruch keine Parallele: Während sich in dem Fall, auf den sich das Urteil bezieht, die Beteiligten in ihrer Gewissensüberzeugung einig waren, geht es beim Schwangerschaftsabbruch und der Notstandstötung in der Geburt gerade darum, daß die Schwangere den Eingriff ausdrücklich (§ 219 e Abs. 1) oder mutmaßlich (§ 219 e Abs. 2 Nr. 3) wünscht.

Die Fassung des Absatzes 2 macht deutlich, daß das Gewissensprivileg nur dann entfällt, wenn gerade die eigene Mitwirkung notwendig ist, um das Leben der Schwangeren zu retten. Die Ausnahmenvorschrift des Absatzes 2 gilt nicht, wenn die Mitwirkung des Betroffenen entbehrlich ist, wenn also z. B. eine Ersatzkraft rechtzeitig zur Verfügung steht. In der Praxis wird die Ausnahmenvorschrift des Absatzes 2 im wesentlichen nur bei den seltenen Fällen der Notstandstötung in der Geburt (§ 219 a) bedeutsam werden.

Eine Ausnahmeregelung nach Art des Absatzes 2 enthält auch die erwähnte Bestimmung des englischen Rechts. Sie geht jedoch weiter, indem sie von dem Gewissensprivileg auch solche Fälle ausnimmt, in denen die Teilnahme an der Behandlung notwendig ist, um einen schweren dauernden Schaden an der körperlichen oder geistigen Gesundheit

der Schwangeren zu verhüten. Der Entwurf folgt hier nicht dem englischen Vorbild. In Fällen, in denen das Leben der Schwangeren nicht gefährdet ist, sollte die Gewissensnot, die mit der Tötung ungeborenen menschlichen Lebens verbunden ist, ohne Einschränkung respektiert werden.

Problematisch sind Fälle, in denen die Weigerung erst während der Vornahme des Eingriffs erklärt und dadurch die Gesundheit der Schwangeren gefährdet wird. Nach dem Entwurf ist auch hier die Weigerung, weiterhin an dem Eingriff mitzuwirken, nicht rechtswidrig. Ein rechtswidriges Verhalten kann in solchen Fällen aber darin bestehen, daß der Arzt, die Krankenschwester oder der Pfleger trotz vorhandener Gewissensbedenken zunächst in die Behandlung eintreten und damit verhindern, daß an ihrer Stelle Ersatzkräfte zu der Operation hinzugezogen werden; ihr Verhalten zu Beginn der Behandlung ist dann ursächlich für den Gesundheitsschaden der Schwangeren. Anders verhält es sich nur, wenn die Gewissensbedenken sich erst während des Behandlungsvorgangs melden. Diesen Fall läßt der Entwurf ungeregelt. Selbstverständlich muß der Arzt in einem solchen Fall die durch die begonnene Operation begründete Gesundheitsgefahr abwenden.

Im übrigen stellt die Vorschrift des § 220 b den Arzt nur von der „Mitwirkung“ an dem Eingriff frei. Sie schließt eine Rechtspflicht zu sonstigem Handeln nicht aus: Wer als Arzt erkennt, daß seine Patientin infolge der Schwangerschaft in die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung kommen wird, hat unter Umständen unter dem Gesichtspunkt der unechten Unterlassungsdelikte sowie in zivilrechtlicher Hinsicht die Pflicht, die Schwangere auf diese Gefahr sowie auf die Möglichkeit, ihr mit einem Schwangerschaftsabbruch zu begegnen, hinzuweisen.

Zu Nummer 2

Es handelt sich hierbei um eine auf die Paragraphenzahl beschränkte redaktionelle Änderung, die durch Artikel 1 Nr. 1 notwendig geworden ist.

Zu Nummer 3 (freiwillige Sterilisation)

Zu § 226 b (Voraussetzungen der freiwilligen Sterilisation)

Die §§ 226 b bis 226 d betreffen die freiwillige Sterilisation. Eine behördlich oder gerichtlich angeordnete Sterilisation steht in der Bundesrepublik Deutschland nicht zur Diskussion. Der Entwurf beseitigt die Rechtsunsicherheit, die im Hinblick auf die freiwillige Sterilisation besteht und die ärztliche Tätigkeit behindert.

In den Jahren nach dem Zweiten Weltkrieg war umstritten, in welchem Umfang freiwillige Sterilisationen zulässig sind. Durchweg wurde auf § 226 a StGB Bezug genommen; danach ist die mit Einwilligung des Verletzten vorgenommene Körperverletzung nur dann rechtswidrig, wenn die Tat trotz der Einwilligung gegen die guten Sitten verstößt. Die Zulässigkeit der freiwilligen Sterilisation aus medizinischer Indikation wurde auch aus § 14 Abs. 1 des Gesetzes

zur Verhütung erbkranken Nachwuchses i. d. F. des Gesetzes vom 26. Juni 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 773) hergeleitet. Demgegenüber hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 27. Oktober 1964 (BGHSt. 20, 81) die Ansicht vertreten, es gebe keine Strafvorschrift mehr, welche die freiwillige Sterilisation mit Strafe bedroht; aus Gründen der Gesetzgebungsgeschichte seien die Körperverletzungstatbestände auf freiwillige Sterilisationen nicht anzuwenden. Ist die freiwillige Sterilisation keine tatbestandsmäßige Körperverletzung, so ist auch die Frage der Sittenwidrigkeit im Sinne des § 226 a StGB gegenstandslos. Die Argumentation des Bundesgerichtshofs hat jedoch in der Strafrechtswissenschaft einhelligen Widerspruch gefunden. Immerhin sind seit dem Urteil des Bundesgerichtshofs, soweit ersichtlich, keine Ärzte, die freiwillige Sterilisationen durchgeführt hatten, wegen Körperverletzung bestraft worden. In der Literatur hat inzwischen die Auffassung an Boden gewonnen, daß neben der medizinischen Indikation auch die genetische und die soziale Indikation der freiwilligen Sterilisation anzuerkennen seien. Eine Entschließung des Deutschen Ärztetages hat sich im Jahre 1969 für die Zulässigkeit der freiwilligen Sterilisation aus medizinischen, genetischen und schwerwiegenden sozialen Gründen ausgesprochen. Seit 1965 (vgl. C. Roxin: Die strafrechtliche Beurteilung der einverständlichen Sterilisation, in: Niedersächsisches Ärzteblatt, 38. Jahrg., 1965, Nr. 6) wird in zunehmendem Maße vorgeschlagen, die freiwillige Sterilisation in bestimmten Grenzen und unter verfahrensmäßigen Kautelen ohne Rücksicht auf Indikationen zuzulassen. Hierfür haben sich mit einer Resolution vom 2. November 1970 auch zahlreiche Ärzte ausgesprochen. Einen entsprechenden Vorschlag enthält ferner der Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches (Besonderer Teil, Straftaten gegen die Person, Erster Halbband, 1970). Dagegen hält das dänische Gesetz über Sterilisation und Kastration vom 3. Juni 1967 an einem weitgespannten Indikationensystem fest.

Hinsichtlich der Zahl der in der Bundesrepublik vorgenommenen Sterilisationen gibt es keine umfassende Übersicht. Aus einzelnen Beobachtungen ist zu entnehmen, daß das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 27. Oktober 1964 offenbar zu keinem starken Anstieg der Sterilisationen geführt hat. Größer scheint die Zahl der freiwilligen Sterilisationen in Großbritannien und in der Schweiz zu sein; in den USA ist sie nach neueren Berichten sehr hoch. In den angelsächsischen Ländern steht, anders als in der Bundesrepublik, die freiwillige Sterilisation des Mannes im Vordergrund.

Der Entwurf schlägt übereinstimmend mit dem Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches vor, die freiwillige Sterilisation von Personen, die das fünfundzwanzigste Lebensjahr vollendet haben, strafrechtlich freizugeben (§ 226 b Abs. 1). Indikationen werden nur für die freiwillige Sterilisation jüngerer Menschen vorgesehen (§ 226 b Abs. 2). Kernstück der neuen Regelung ist Absatz 1 des § 226 b. Danach ist die mit wirksamer Einwilligung des Betroffenen vorgenommene Sterilisation nicht strafbar, wenn die zu sterilisierende Person — gleichviel ob Mann oder Frau — mindestens fünfundzwanzig

zig Jahre alt ist. Der Entwurf geht davon aus, daß die freiwillige Sterilisation kein außerhalb des Betroffenen liegendes Rechtsgut verletzt. Darin unterscheidet sich die Sterilisation vom Schwangerschaftsabbruch. Bevölkerungspolitische und sexualpädagogische Gesichtspunkte können kein strafrechtliches Verbot der Sterilisation rechtfertigen. In der ärztlichen Praxis wird die freiwillige Sterilisation unter bestimmten Voraussetzungen (Lebensalter, Kinderzahl) als Mittel der Familienplanung eingesetzt (vgl. P. Petersen: Die freiwillige Sterilisation als Mittel der Familienplanung, in: Fortschr. Neurol.Psychiatr. 38, 1970, S. 33 ff.). Angesichts der Verhältnisse im Ausland ist damit zu rechnen, daß die Sterilisation auch in der Bundesrepublik als Mittel der Familienplanung zunehmende Verbreitung finden wird. Von den Fällen der Sterilisation junger Menschen unter fünfundzwanzig Jahren abgesehen, sollte deshalb die strafrechtliche Zulässigkeit der freiwilligen Sterilisation nicht an bestimmte Indikationen geknüpft werden. Denn es ist weder angebracht noch möglich, im Gesetz zwischen Fällen berechtigter Familienplanung und solchen Fällen zu differenzieren, in denen der Betroffene auf andere Methoden der Familienplanung verwiesen werden muß. Die Entscheidung darüber, ob und in welchem Umfang die freiwillige Sterilisation für Zwecke der Familienplanung eingesetzt wird, kann dem Arzt überlassen bleiben. Er muß die speziellen Vorteile dieser Maßnahme (Sicherheit der Empfängnisverhütung, keine Auswirkungen auf den Hormonhaushalt, keine Behinderung beim Geschlechtsverkehr) mit ihren spezifischen Nachteilen abwägen. Der wichtigste Nachteil der Sterilisation besteht bekanntlich darin, daß der Eingriff in der großen Mehrzahl der Fälle nicht rückgängig gemacht werden kann. Es ist deshalb von Fall zu Fall zu prüfen, ob ein derart endgültiger Eingriff angesichts der Lebensverhältnisse des Betroffenen verantwortet werden kann. Dabei fallen u. a. sein Alter, sein psychischer Zustand, die Kinderzahl und die ehelichen Verhältnisse ins Gewicht. Ärztliche Erfahrungsberichte über Fallgruppen, bei denen mit psychischen Komplikationen zu rechnen ist, werden zu beachten sein. Die Altersgrenze von fünfundzwanzig Jahren sieht der Entwurf in Übereinstimmung mit dem Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches vor. Wer fünfundzwanzig Jahre alt ist, kann die Tragweite seiner Entscheidung in der Regel einsehen. Freilich vermögen junge Menschen im Alter von wenig mehr als fünfundzwanzig Jahren in der Mehrzahl der Fälle noch nicht zu ermessen, welche Erlebnisgehalte die Elternschaft zu vermitteln mag; die Bedeutung von Kindern für die Ehe wird ihnen vielfach noch nicht voll bewußt sein. Der Gesetzgeber würde aber den Freiheitsspielraum des Erwachsenen zu weit einschränken, wenn er ihm die freie Entscheidung über sein Lebensschicksal nur in dem Maße gestatten würde, in dem er über einen eigenen Erfahrungsschatz verfügt.

Die im Entwurf vorgesehene Altersgrenze steht nicht einer ärztlichen Praxis entgegen, die sich an engeren Voraussetzungen orientiert. So wird in der schweizerischen ärztlichen Praxis, abgesehen von

einer bestimmten Kinderzahl (drei Kinder), ein Lebensalter von dreißig Jahren vorausgesetzt (vgl. A. Glaes: Über Schwangerschaftsunterbrechungen und deren Verhütung, Bern und Stuttgart 1962, S. 57).

Nach überwiegender ärztlicher Auffassung in der Bundesrepublik kommt die Sterilisation nur subsidiär in Betracht, wenn andere Verhütungsmittel kontraindiziert sind. Auch dieser Gesichtspunkt kann als Richtlinie ärztlichen Handelns zur Geltung kommen; zum Gegenstand strafrechtlicher Vorschriften sollte er nicht gemacht werden. Die Motive zur freiwilligen Sterilisation sind auch zu vielschichtig, als daß es möglich wäre, bestimmte Fälle (sogenannte Gefälligkeitssterilisationen) im Gesetz präzisieren zu umreißen und weiterhin mit Strafe zu bedrohen. Ärztliche Grundsätze, nach denen die freiwillige Sterilisation auch bei Personen über fünfundzwanzig Jahre nur aus genetischen, medizinischen und ernststen sozialen Gründen vorgenommen werden soll, werden von der strafrechtlichen Beurteilung nicht unmittelbar berührt. Allerdings wird nach einer Änderung des Strafrechts mit der Möglichkeit zu rechnen sein, daß sich diese Grundsätze in Richtung auf die vom Strafrecht bezeichneten Grenzen weiterentwickeln.

Absatz 2 gilt nur für die Sterilisation von Personen unter fünfundzwanzig Jahren. Da eine gewisse Reife und Lebenserfahrung notwendig ist, um die Tragweite des praktisch unwiderruflichen Verzichts auf die Fortpflanzungsfähigkeit richtig einzuschätzen, unterwirft der Entwurf die freiwillige Sterilisation junger Menschen im Alter von weniger als fünfundzwanzig Jahren materiell-rechtlichen Einschränkungen. Die in Absatz 2 Nr. 1 bis 4 bezeichneten Indikationen sind alternativ gemeint. Die medizinische Indikation nach Nummer 1 stellt darauf ab, ob die Sterilisation nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft zur Abwendung einer Lebens- oder Gesundheitsgefahr angezeigt ist. Die Vorschrift der Nummer 1 ist auch dann anwendbar, wenn ein Gesundheitsschaden nur für den Fall der künftigen Schwangerschaft zu erwarten ist, die Frau sich also zur Zeit des Eingriffes in ihrer Gesundheit nicht beeinträchtigt fühlt. Eine Subsidiaritätsklausel in dem Sinne, daß die Sterilisation das einzige Mittel zur Abwendung der Gefahr sein müsse, enthält die Vorschrift nicht. Abweichend von § 219 wird auch nicht verlangt, daß die befürchtete Gesundheitsschädigung schwerwiegend sein müsse. Im Rahmen der ärztlichen Praxis wird zwar regelmäßig auf beide Merkmale abgestellt werden. Sie sollen aber nicht mit Mitteln des Strafrechts durchgesetzt werden. Ausnahmsweise kann es auch bei Personen unter fünfundzwanzig Jahren Situationen geben, wo es die Ehepartner aus persönlichen Gründen vorziehen, eine drohende Gesundheitsgefahr (auch leichter Art) mit den Mitteln der Sterilisation und nicht mit den an sich zur Verfügung stehenden Mitteln der temporären Empfängnisverhütung abzuwenden. Die Indikation nach Nummer 2 beruht auf folgender Erwägung: Wer schon vier Kinder geboren hat, verfügt regelmäßig im Hinblick auf die Frage der Sterilisation über jene Reife und Erfahrung, die das Gesetz sonst erst beim Alter von fünfundzwanzig

Jahren voraussetzt. Die Entscheidung über die Sterilisation kann ihm deshalb ohne Einschränkung anvertraut werden.

Die genetische Indikation nach Nummer 3 entspricht einem praktischen Bedürfnis: Wer z. B. mit zwanzig Jahren die Ehe schließt und eine dominante Erbanlage nicht auf seine Abkömmlinge übertragen möchte, soll nicht durch das Strafrecht daran gehindert werden, sich alsbald sterilisieren zu lassen. Allerdings sieht der Entwurf insoweit ein Mindestalter von achtzehn Jahren vor. Vorher kann regelmäßig nicht die erforderliche Reife vorausgesetzt werden. Es besteht auch die Gefahr, daß jugendliche Menschen mit erblicher Schädigung von dritter Seite dazu gedrängt werden, in die Sterilisation einzuwilligen. Schließlich werden vielfach die Schwere der Erkrankung und die Möglichkeiten ihrer Behandlung vor dem achtzehnten Lebensjahr noch nicht voll zu übersehen sein; die Frage der Sterilisation kann aber nur dann richtig beurteilt werden, wenn Art und Schwere der erblichen Krankheit und die Heilungschancen überschaubar sind. Im übrigen sind die Voraussetzungen der Sterilisation aus genetischen Gründen weiter gefaßt als die Merkmale des § 219 b: Es genügt, daß „Grund“ für die Annahme einer Erbkrankheit besteht; der vorausgesetzte Grad der Wahrscheinlichkeit braucht also nicht so groß zu sein wie beim Schwangerschaftsabbruch nach § 219 b. Anders als beim Schwangerschaftsabbruch braucht die Schwere des bei den Nachkommen zu erwartenden Gesundheitsschadens nicht in eine Abwägung unter dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit einbezogen zu werden. Schließlich ist die Sterilisation aus genetischer Indikation auch dann zulässig, wenn nicht bei den Kindern des Betroffenen, wohl aber bei deren Abkömmlingen Gesundheitsschäden zu erwarten sind. So kann es sich bei einem autosomal-rezessiven Erbleiden verhalten, wenn der Betroffene heterozygoter Genträger ist, der Ehepartner aber gesund ist. Auch hier soll die strafrechtliche Regelung kein Richtmaß für die ärztliche Beurteilung sein; es sollen nur die strafrechtlichen Grenzen des ärztlichen Ermessens entfallen. Selbstverständlich ist die Regelung der Nummer 3 nicht dazu bestimmt, das genetische Potential der Bevölkerung insgesamt zu verbessern; die Vorschrift des § 226 b dient allenthalben nur der Hilfe für den einzelnen und seine Familie.

Während Nummer 3 die Sterilisation von Männern und Frauen unter fünfundzwanzig Jahren betrifft, regelt Nummer 4 die sogenannte vikariierende Sterilisation von Männern unter fünfundzwanzig Jahren. Hier liegt der unmittelbare Anlaß für die Sterilisation nicht in der Person dessen, der sich sterilisieren lassen will, sondern in der Person seiner Ehefrau. Da die Sterilisation des Mannes mit einer wesentlich geringeren Komplikationsgefahr verbunden ist als diejenige der Frau, nehmen Ehemänner in zunehmendem Maße ihrer Frau die Last des Eingriffs ab. Der Gesetzgeber sollte solchen uneigennütigen Motiven nicht mit Verboten entgegenreten. Es bleibt dem Arzt überlassen zu beurteilen, ob der Eingriff mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse der Ehegatten verantwortet werden kann.

Die meisten vikariierenden Sterilisationen werden Ehemänner im Alter von mehr als fünfundzwanzig Jahren betreffen; insoweit besteht nach Absatz 1 ohnehin kein Hindernis für die Vornahme des Eingriffs. Unter Umständen kann sich aber auch bei jüngeren Männern das Bedürfnis nach einer vikariierenden Sterilisation ergeben. Das gilt besonders, wenn die Ehefrau im Falle einer Schwangerschaft gesundheitlich gefährdet sein würde oder an einer autosomal-dominant vererblichen Krankheit leidet. Auch hier kann der Arzt im Einzelfall entscheiden, ob dem Sterilisationswunsch des jungen Ehemannes stattgegeben werden soll oder ob den Ehegatten nicht besser geraten wird, sich zunächst mit temporären Verhütungsmitteln zu behelfen.

Im Interesse der Gesundheit des Betroffenen wird in den Absätzen 1 und 2 vorgesehen, daß die freiwillige Sterilisation nur dann nicht als Körperverletzung strafbar ist, wenn sie von einem Arzt vorgenommen wird. Andernfalls ist die Tat grundsätzlich als schwere Körperverletzung (§§ 225, 228 StGB) strafbar. Wer mit Einwilligung des Betroffenen — gleichviel ob als Arzt oder als Nichtarzt — eine Sterilisation vornimmt, ohne daß der Betroffene fünfundzwanzig Jahre alt ist oder die Voraussetzungen des Absatzes 2 vorliegen, macht sich gleichfalls nach den §§ 225, 228 StGB strafbar. Dasselbe gilt für denjenigen, der eine Sterilisation ohne wirksame Einwilligung des Betroffenen vornimmt. Soweit nach dem vorstehend Gesagten eine Strafbarkeit wegen Körperverletzung auch in Fällen freiwilliger Sterilisation eintreten soll, ist die vom Bundesgerichtshof (BGHSt. 20, 81) vertretene Auffassung, die §§ 223 ff. StGB seien aus Gründen der Gesetzgebungsgeschichte auf freiwillige Sterilisationen nicht anzuwenden, bei der Auslegung des neuen Rechts nicht zu berücksichtigen. Indem der Entwurf nur die in § 226 b Abs. 1, 2 bezeichneten Fälle von der Strafbarkeit wegen Körperverletzung ausnimmt, zeigt er auf, daß im übrigen die §§ 223 ff. StGB anwendbar sein sollen.

Die Beschränkungen, denen die Sterilisation nach § 226 b unterliegt, dienen dem Schutz des Betroffenen. Nach den allgemeinen Regeln über die notwendige Teilnahme macht sich daher derjenige, an dem die Sterilisation vorgenommen wird, niemals wegen Teilnahme an Taten nach den §§ 226 b oder 226 d Absatz 6 strafbar.

Die freiwillige Sterilisation ist grundsätzlich nur erlaubt, wenn der Betroffene wirksam in den Eingriff eingewilligt hat (Absatz 3).

Absatz 4 bezeichnet die Voraussetzungen, unter denen ausnahmsweise Einwilligungsunfähige sterilisiert werden dürfen. Eine entsprechende Regelung für den Schwangerschaftsabbruch findet sich in § 219 e Abs. 1, 2. Allerdings sind beim Schwangerschaftsabbruch einerseits und bei der Sterilisation andererseits zum Teil unterschiedliche Gesichtspunkte zu beachten: Bei der Sterilisation geht es nicht — wie beim Schwangerschaftsabbruch — um ein außerhalb des Betroffenen liegendes Rechtsgut, das nicht ohne seinen Willen preisgegeben werden darf. Vielmehr wird der eigenen Einwilligung des Betroffenen in die Sterilisation

größtes Gewicht beigemessen, weil die Sterilisation regelmäßig irreversibel ist.

Vom Schwangerschaftsabbruch unterscheidet sich die Sterilisation vor allem dadurch, daß sie in vielen Fällen nicht ultima ratio ist, sondern durch andere Maßnahmen reversibler Art ersetzt werden kann. Deswegen gestattet der Entwurf die Sterilisation Einwilligungsunfähiger nur unter sehr engen Voraussetzungen. Nach den Absätzen 3 und 4 kann die Sterilisation ohne wirksame Einwilligung des Betroffenen nur durchgeführt werden, wenn die betroffene Frau bei einer erneuten Schwangerschaft in die Gefahr des Todes oder des völligen Verfalls ihrer Gesundheit kommen würde. „Völliger Verfall“ der Gesundheit ist eine Schädigung, die im Hinblick auf die Schwere und die Dauer des Schadens ein extrem hohes Maß erreicht. In Betracht kommen vor allem Lähmungen und andere Krankheitszustände, die unabsehbare Bettlägerigkeit oder starke, dauernde Schmerzen nach sich ziehen.

Voraussetzung für die Zulässigkeit des Eingriffs ist ferner, daß die Frau wegen ihres Zustandes auf absehbare Zeit nicht wirksam einwilligen kann. Ist eine Wiedererlangung der Einwilligungsfähigkeit abzusehen — beispielsweise bei voraussichtlich vorübergehender depressiver Verstimmung oder bei einer der Therapie zugänglichen psychischen Störung —, so muß mit dem Eingriff gewartet werden. Da die Sterilisation demnach nur in Betracht kommt, wenn die Einwilligungsunfähigkeit voraussichtlich endgültig ist, wird keine dem § 219 e Abs. 2 Nr. 3 entsprechende Klausel vorgeschlagen: Die Verantwortung für die Vornahme des in § 226 b Abs. 4 bezeichneten Eingriffs soll ganz auf den zur Einwilligung Berechtigten übergehen. Dieser wird allerdings tunlichst auf frühere Äußerungen der Frau Rücksicht nehmen, soweit dies unter ärztlichen Gesichtspunkten zu verantworten ist. Wer in den Fällen des Absatzes 4 zur Einwilligung berechtigt ist, ergibt sich aus Absatz 4 Satz 2 sowie aus der Verweisung auf § 219 e Abs. 3 Satz 2. Eine Notklausel nach Art des § 219 e Abs. 3 Satz 3 ist nicht erforderlich, weil die Sterilisation ohne Risiko oder mit nur geringem Risiko kurze Zeit aufgeschoben werden kann.

Aus der ärztlichen und gerichtlichen Praxis sowie der Sozialarbeit ist der Wunsch nach einer Vorschrift laut geworden, die die Sterilisation schwachsinniger Frauen auch dann zuläßt, wenn die strafrechtliche Einwilligungsfähigkeit infolge des Schwachsinnns ausgeschlossen ist. Schwachsinnige Frauen werden nicht selten von Fremden geschwängert; es gibt eindrucksvolle Berichte über die Probleme, die sich in solchen Fällen für die Schwangere, ihre Angehörigen und das aus der Schwangerschaft hervorgehende Kind stellen. Das Kind ist meist auf Heimerziehung angewiesen; vielfach ist es auf Grund Erbschadens in seiner psychischen Gesundheit geschädigt. Die Problematik wird dadurch zugespitzt, daß gemäß § 219 e Abs. 1, 2 in solchen Fällen auch die Schwangerschaft nicht abgebrochen werden darf.

Unter Umständen kann die Unzulässigkeit der Sterilisation Einwilligungsunfähiger auch Schwie-

rigkeiten bereiten, wenn zwei psychisch schwer geschädigte Patienten verschiedenen Geschlechts den Wunsch bekunden, zusammenzuleben: Für den Vormund der Frau und den Anstaltsleiter stellt sich dann die Frage, ob diese an sich positiv bewertete Beziehung nicht deswegen gelöst werden muß, weil sie die Gefahr einer schwer geschädigten Nachkommenschaft begründet.

Der Entwurf untersagt trotzdem die Sterilisation Einwilligungsunfähiger in allen Fällen, in denen die Gesundheitsgefahr nicht die Voraussetzungen des § 226 b Abs. 4 Nr. 1 erfüllt. Der Entwurf ist damit restriktiver als Artikel 3 Satz 2 der insoweit als Bundesrecht betrachteten 4. Ausführungsverordnung zum Erbgesundheitsgesetz vom 18. Juli 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1035; Bundesgesetzbl. III 453—6—1). Nach dieser Vorschrift kann in allen Fällen der medizinischen Indikation die Unfruchtbarmachung mit Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder des Pflegers vorgenommen werden, wenn dem Betroffenen „die Bedeutung der Maßnahme nicht verständlich gemacht werden“ kann. Im Entwurf wird das Prinzip der wirksamen eigenen Einwilligung strenger durchgeführt, weil jede Nähe zur Zwangssterilisation vermieden werden soll. Zwar besteht ein Unterschied zwischen der gegen den Willen des Betroffenen durchgeführten Zwangssterilisation und der Sterilisation eines Einwilligungsunfähigen. Beiden Fällen gemeinsam ist aber der Umstand, daß die Sterilisation nicht auf dem freien Willen des Betroffenen, sondern auf fremdem Entschluß beruht. Bekanntlich lassen einige andere Staaten die Sterilisation eines Einwilligungsunfähigen zu, sofern sich der Betroffene nicht widersetzt. In der Bundesrepublik besteht jedoch angesichts der Erinnerung an die nationalsozialistische Herrschaft eine besondere, mit den Verhältnissen in anderen Ländern nicht vergleichbare Situation. Es kann auch nicht verkannt werden, daß eine Zulassung der Sterilisation Einwilligungsunfähiger die Gefahr des Mißbrauchs begründet. Unter Umständen würden sich der gesetzliche Vertreter und der Pfleger bei ihrer Einwilligung nicht nur von dem Wohl des Betroffenen, sondern auch von sachfremden Gesichtspunkten leiten lassen. Ein sachfremder Gesichtspunkt wäre z. B. das Interesse der Angehörigen oder der öffentlichen Haushalte, Aufwendungen für den Unterhalt künftiger Nachkommen einzusparen. Gegen eine Zulassung der Sterilisation Einwilligungsunfähiger spricht schließlich auch die Erwägung, daß hinsichtlich des Schwachsinnns zur Zeit neue Methoden der ärztlichen Behandlung entwickelt werden, die möglicherweise manchen Patienten die heute noch fehlende Einwilligungsfähigkeit zurückgeben oder neu verschaffen können. Es empfiehlt sich nicht, in einer solchen Zeit des Übergangs die Sterilisation Schwachsinniger in größerem Umfang zuzulassen. Soweit der Schwachsinn nicht jenen Grad erreicht, der die — strafrechtlich verstandene — Einwilligungsfähigkeit in Frage stellt, ist die freiwillige Sterilisation nach Absatz 1, 2 möglich.

Nach § 3 Abs. 3 des Kastrationsgesetzes ist für Zustände, die zwischen voller und fehlender Einwil-

ligungsfähigkeit liegen, eine Sonderregelung vorgesehen. Sie eignet sich nicht dazu, für die Sterilisation übernommen zu werden. Das besondere Interesse, das Betroffener und Gesellschaft an der Kastration haben müssen, besteht im Falle des § 226 b nicht. Um so schwerer wiegt dann das Argument, daß jeder, der nicht über die volle Einwilligungsfähigkeit verfügt, fremden Einflüssen ausgeliefert ist. Mag eine derartige Einflußnahme auch das Wohl des Betroffenen anstreben: Sie stellt jedenfalls die Selbstbestimmung dessen, der unter einem solchen Einfluß mit einer Sterilisation einverstanden ist, in Frage.

Absatz 5 setzt abweichend von § 219 e Abs. 4 Satz 1 in allen Fällen, in denen ein Minderjähriger sterilisiert werden soll, die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder des sonstigen Sorgeberechtigten voraus. Grund für die strengere Regelung ist die Tragweite, die die Sterilisation für das weitere Leben des Betroffenen hat. Auch gibt es in viel weiterem Umfang als beim Schwangerschaftsabbruch Alternativen zur Sterilisation, die einen Aufschub der Behandlung ermöglichen. Die Frage des § 219 e Abs. 3 Satz 2 stellt sich bei der Sterilisation entsprechend; dasselbe gilt für § 219 Abs. 4 Satz 2.

Fehlt es an der Aufklärung, die sich auch auf die Nachwirkungen der Sterilisation beziehen muß (Absatz 6), so ist die Einwilligung unwirksam und damit eine Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Absätze 1 und 2 entfallen. Die Tat ist dann, wie erwähnt, als schwere Körperverletzung (§§ 225, 228 StGB) strafbar. Dies entspricht der Regelung in § 3 Abs. 1 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden. Die Anwendbarkeit der auf andere Fälle zugeschnittenen Strafvorschrift des § 225 kann schwerlich befriedigen; doch ist eine Lösung, die die hier — vor allem hinsichtlich des Strafraums — auftretenden Spannungen beseitigt, erst im Rahmen der geplanten Vorschriften über die ärztliche Heilbehandlung und die Körperverletzung möglich.

Absatz 7 stellt klar, daß unter § 226 b nur Behandlungen fallen, die die Herbeiführung der dauernden Unfruchtbarkeit zum Zweck haben. § 226 b ist demnach nicht anwendbar, wenn die Herbeiführung der dauernden Zeugungs- oder Empfängnisunfähigkeit nur eine Nebenfolge eines Eingriffs ist, der andere Zwecke verfolgt. Keine Sterilisation im Sinne des § 226 b ist z. B. die Entfernung eines erkrankten Organs, das die Gesundheit der Frau auch ohne Hinzutreten einer Schwangerschaft beeinträchtigt. Überschneidungen mit dem Kastrationsgesetz werden vermieden, indem die Kastration — die an sich eine Sterilisation einschließt — aus dem Anwendungsbereich des § 226 b ausgenommen wird.

Zu § 226 c (Beratung durch eine Beraterstelle; Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht)

Absatz 1 soll verhindern, daß der Betroffene, soweit er noch nicht fünfundzwanzig Jahre alt ist, den Entschluß zur Sterilisation unüberlegt faßt. Nimmt der Arzt den Eingriff vor, ohne daß die nach Absatz 1 erforderliche Bestätigung vorliegt, so macht er sich

nach § 226 d strafbar, sofern nicht wegen Fehlens der in § 226 b bezeichneten Voraussetzungen die Vorschriften über die Körperverletzung anwendbar sind. Ein Nichtarzt, der eine Sterilisation vornimmt, ist in jedem Fall wegen Körperverletzung zu bestrafen. Einrichtung und Verfahren der in Absatz 1 genannten Beraterstellen regelt das Landesrecht.

Die Beratung durch die Beraterstelle (Absatz 1 Nr. 1) ist für den Arzt nicht bindend. Hat die Beraterstelle ihre Beratungs- und Aufklärungsaufgabe erfüllt, so erteilt sie die Bestätigung auch dann, wenn sie von der Sterilisation abgeraten hat. Die Sterilisation ist dann stets zulässig, wenn sie durch § 226 b Abs. 1, 2 gedeckt ist. Daß die Beratung mündlich stattfindet und mit einer Untersuchung des Betroffenen durch ein Mitglied der Beraterstelle verbunden wird (vgl. § 5 Abs. 1 des Kastrationsgesetzes), wird nicht vorgeschrieben. Eine solche Vorschrift kann der Landesgesetzgeber zwar erlassen; sie dürfte sich aber nicht empfehlen. Ist nämlich der behandelnde Arzt der Beraterstelle als umsichtig bekannt und ist seine Begründung für den geplanten Eingriff plausibel, so wird es zu verantworten sein, daß die Beraterstelle den Betroffenen schriftlich auf die maßgeblichen Gesichtspunkte hinweist. Soweit die Einwilligung dritter Personen (§ 226 b Abs. 4, 5) notwendig ist, muß die Beraterstelle bestätigen, daß auch sie im Sinne des § 226 b Abs. 6 aufgeklärt worden sind. Die Verfahrensregeln des Landesrechts können auch vorschreiben, daß im Rahmen der Beratung der Ehegatte gehört werden soll. Der Entwurf sieht bewußt davon ab, seine Einwilligung zur Voraussetzung der Zulässigkeit einer freiwilligen Sterilisation zu machen.

Die Regelung des Absatzes 1, die in ähnlicher Weise vom Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches vorgeschlagen wird, schränkt das Recht des einzelnen, selbst über seine Sterilisation zu bestimmen, im Ergebnis nicht ein. Dadurch unterscheidet sich die Beraterstelle von der Gutachterstelle nach Artikel 5 der 4. AVO zum Erbgesundheitsgesetz. Ein solches Gutachterverfahren alter Art ist auch bei der Sterilisation von Personen im Alter unter fünfundzwanzig Jahren nicht angebracht. Denn sterilisiert werden darf ohnehin nur, wer einwilligungsfähig ist, also Grund, Bedeutung und Nachwirkungen der Sterilisation einzusehen vermag. Ihm sollte das Recht zustehen, nach sachgemäßer Beratung die letzte Entscheidung in eigener Verantwortung zu treffen. Es ist geprüft worden, ob es bei der freiwilligen Sterilisation überhaupt in irgendeinem Umfang einer obligatorischen Beratung bedarf. Anders als der Schwangerschaftsabbruch berührt die Sterilisation keine fremden Rechtsgüter. Deshalb ist das Argument, daß die Sterilisation ebenso wie andere folgenschwere ärztliche Eingriffe allein der Entscheidung von Arzt und Betroffenen überlassen bleiben sollte, nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen. Der Entwurf sieht gleichwohl bei Personen unter fünfundzwanzig Jahren eine obligatorische Beratung vor, weil die Sterilisation eines so jungen Menschen wegen ihrer sozialen Bedeutung ein besonderes Gewicht hat und anders als sonstige ärztliche Eingriffe nicht eilbedürftig ist. Der Entwurf nimmt hier die mit einer obligatorischen Beratung durch eine Beraterstelle verbundenen Nachteile in Kauf. Sie wiegen

weniger schwer als beim Schwangerschaftsabbruch, weil bei der Sterilisation die Problematik des illegalen Eingriffs nicht in gleicher Weise gegeben ist und die Beratung in erster Linie Informationen über die Folgen der Sterilisation vermitteln soll.

Die Vorschrift des Absatzes 2 macht in Fällen, in denen ein Einwilligungsunfähiger sterilisiert wird, die vom gesetzlichen Vertreter, Pfleger und Sorgeberechtigten zu erteilende Einwilligung von einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung abhängig. Da die Entscheidung in solchen Fällen besonders schwierig, andererseits nicht eilbedürftig ist, empfiehlt sich diese gerichtliche Kontrolle. Sie kann auch der Gefahr eines Mißbrauchs der Einwilligungsbefugnis dritter Personen vorbeugen. Die Beteiligung des Vormundschaftsgerichts ist zugleich geeignet, die Beteiligten bei ihren Überlegungen zu unterstützen und ihnen Klarheit über die Rechtslage zu verschaffen. Hieran wird nicht zuletzt der operierende Arzt interessiert sein. Die in Satz 2, 3 enthaltene Regelung ist aus § 6 des Kastrationsgesetzes übernommen worden.

Zu § 226 d (Sterilisation ohne Beteiligung einer Beraterstelle oder des Vormundschaftsgerichts)

Die Vorschrift sieht die strafrechtliche Sanktion der in § 226 c vorgesehenen Regelung vor. Nach der Systematik des Entwurfs ist § 226 d zwar keine lex specialis im Verhältnis zu den Körperverletzungstatbeständen; denn die Beratung und Genehmigung nach § 226 c sind gemäß § 226 b keine Voraussetzungen für den Wegfall der Strafbarkeit wegen Körperverletzung. Im Hinblick auf die kriminalpolitische Zielrichtung handelt es sich hier jedoch um eine Ersatzvorschrift für die verdrängten Körperverletzungstatbestände. Deswegen ist die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes gemäß Artikel 74 Nr. 1 GG für die Regelung des Absatzes 2 und die ihr zugrunde liegende Verhaltensnorm des § 226 c gegeben. Die Subsidiaritätsklausel des § 226 d bezieht sich in erster Linie auf die Strafdrohungen wegen Körperverletzung. Sie kommen zur Anwendung, wenn der Arzt eine Sterilisation vorgenommen hat, die nicht durch die Bestimmungen des § 226 b gedeckt ist.

Artikel 2

Meldung des Arztes

Die in Artikel 2 vorgesehene Meldepflicht des Arztes ist unentbehrlich. Sie versetzt die zuständigen Landesbehörden in die Lage, die Praxis des Schwangerschaftsabbruchs zu beobachten und einer unrichtigen Handhabung der gesetzlichen Bestimmungen mit den zulässigen und angemessenen Mitteln entgegenzuwirken. Die vorgesehene Meldepflicht des Arztes bezieht sich nur auf Zahlenangaben. Der Arzt hat die Namen der begutachteten Frauen nicht zu nennen und auch sonst keine Hinweise auf die Identität der Frauen zu geben. Die Meldepflicht greift deswegen nicht in das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patientin ein; sie bringt auch nicht die Schwangere in die Gefahr der Strafverfolgung.

Als Ahndung für Verstöße gegen die in Absatz 1 bezeichnete Berichtspflicht reicht eine Bußgelddrohung aus (Artikel 2 Abs. 2).

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes beruht auf dem untrennbaren Sachzusammenhang der Regelung mit der Materie des Strafrechts (Artikel 74 Nr. 1 GG).

Die Länder sind nicht gehindert, auf Grund ihrer Gesetzgebungskompetenz für das Gesundheitswesen ihrerseits zusätzliche Statistiken im Hinblick auf den Schwangerschaftsabbruch einzurichten. Artikel 2 Abs. 3 stellt dies klar. Solche Statistiken sind aus wissenschaftlichen und allgemeinen rechts- und gesundheitspolitischen Gründen sehr erwünscht; hinzuweisen ist insbesondere auf die in Section 2 des englischen Abortion Act 1967 (1967, 87) und in den englischen Abortion Regulations 1968 (Statutory Instruments 1968 Nr. 390) vorgesehene, überaus aufschlußreiche Statistik über vorgenommene Schwangerschaftsabbrüche. Solche Statistiken könnten im Rahmen der einschlägigen Gesetze weitere Angaben enthalten, die über die persönlichen Verhältnisse der Frauen (Alter, Kinderzahl, Familienstand usw.), über die verschiedenen Untergruppen der gesetzlichen Indikationen und andere Umstände Aufschluß geben. Keinesfalls darf dabei die Identität der betroffenen Frauen bekanntwerden. Eine einheitliche Auswertung dieser Statistiken sowie der in Artikel 2 bezeichneten Meldungen ist anzustreben.

Artikel 3

Anderung des Rechtspflegergesetzes

Die im Entwurf (§ 219 Abs. 4 Satz 2, § 226 b Abs. 5 Satz 2 i. V. mit § 219 Abs. 4 Satz 2, § 226 c Abs. 2) vorgesehenen Entscheidungen des Vormundschaftsgerichts müssen dem Richter vorbehalten bleiben. Aus diesem Grund wird der Katalog der dem Richter vorbehaltenen Vormundschaftssachen (§ 14 des Rechtspflegergesetzes) ergänzt.

Artikel 4

Aufhebung von Vorschriften

Artikel 4 hebt die durch den vorliegenden Entwurf überholten Rechtsvorschriften auf, soweit sie in den Teil III des Bundesgesetzblatts (Folgen 18 und 130) aufgenommen worden sind (Bundesgesetzbl. III 453-6, 453-6 c, 453-6-1). Das bayerische Gesetz Nr. 4 über die Aufhebung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 20. November 1946 (Bundesgesetzbl. III 453-6 a), die hessische Verordnung über die vorläufige Außerkraftsetzung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 16. Mai 1946 (Bundesgesetzbl. III 453-6 b) und § 1 Abs. 1 sowie die §§ 2 und 3 des württembergisch-badischen Gesetzes Nr. 34 über die Nichtanwendung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 24. Juli 1946 (Bundesgesetzbl. III 453-6 c) sind in Artikel 4 nicht genannt worden, weil ihr Anwendungsbereich über die im vorliegenden Entwurf geregelten Sachgebiete hinausgeht.

Artikel 5

Berlin-Klausel

Die Vorschrift enthält die übliche Berlin-Klausel.

Artikel 6

Inkrafttreten

Die Regelungen des Entwurfs bedürfen der Ergänzung durch das Landesrecht. Trotzdem kann das Inkrafttreten des verkündeten Bundesgesetzes nicht hinausgeschoben werden. Denn es wäre unangemessen, einer Frau den Schwangerschaftsabbruch zu

versagen, wenn bei ihr nur nach neuem, nicht aber nach altem Recht eine Indikation gegeben ist. Beim Inkrafttreten des Kastrationsgesetzes (vgl. die Sechsmonatsfrist gemäß § 12 des Kastrationsgesetzes) lagen die Verhältnisse anders, weil ein Aufschub von Kastrationen um sechs Monate möglich war; beim Schwangerschaftsabbruch ist dies nicht der Fall.

Stellungnahme des Bundesrates

I.

Der Bundesrat bejaht die gesetzliche Klarstellung, daß eine Schwangerschaft im Sinne des Strafgesetzbuches erst beginnt, sobald die Einnistung des befruchteten Eies in die Gebärmutter abgeschlossen ist (§ 218 Abs. 5 des Entwurfs). Er erhebt ferner gegen eine gesetzliche Neuregelung des Problems der Sterilisation keine grundsätzlichen Einwendungen. Die von der Bundesregierung beabsichtigte Ausweitung der Möglichkeiten zum straffreien Schwangerschaftsabbruch begegnet erheblichen Bedenken.

Dabei wird nicht verkannt, daß unerwünschte Schwangerschaften zu seelischen Konfliktslagen der Schwangeren und sozialen Problemen führen können. Diese Problemsituation zu verhindern oder wenigstens zu entschärfen, ist im sozialen Rechtsstaat Aufgabe der Gemeinschaft. Je mehr Hilfe Staat und Gesellschaft einer Mutter im persönlichen, beruflichen, sozialen und wirtschaftlichen Bereich angedeihen lassen, desto eher werden Schwangere bereit sein, die Schwangerschaft nicht abzuberechen.

Einige Länder haben bereits Maßnahmen in die Wege geleitet, die vor allem einem Schwangerschaftsabbruch aus sozialen Gründen vorbeugen sollen. Ein Großteil der in Betracht kommenden Hilfen kann jedoch nur vom Bund oder gemeinsam mit dem Bund geleistet werden. Der Bundesrat hätte es daher begrüßt, wenn die Bundesregierung den gesetzgebenden Körperschaften und der Öffentlichkeit zumindest gleichzeitig mit diesem Gesetzentwurf ein umfassendes Programm begleitender sozial- und gesundheitspolitischer Maßnahmen vorgelegt hätte. Die im Regierungsentwurf eines Krankenversicherungsergänzungsgesetzes vorgesehene Maßnahme wirkt Schwangerschaftsabbrüchen nicht entgegen, die in der Begründung zum vorliegenden Gesetzentwurf angekündigten anderen Vorhaben reichen nicht aus. Ein wirksames flankierendes Programm sollte zum Beispiel auch Aussagen über die Verbesserung des Familienlastenausgleichs, eine bessere Berücksichtigung der besonderen Lage alleinstehender Mütter im Steuerrecht und in den Wohnungsbauprogrammen sowie über weitere arbeits- und sozialversicherungsrechtliche Erleichterungen für berufstätige Mütter enthalten. Die beabsichtigte Reform des Adoptionsrechts bedarf besonderer Beschleunigung.

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, mit den Ländern alsbald Beratungen aufzunehmen, bei denen die Maßnahmen des Bundes und der Länder aufeinander abgestimmt werden sollten.

II.

1. Die **Eingangsworte** sind wie folgt zu fassen:

„Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:“.

Begründung

Die Zustimmungspflichtigkeit ergibt sich schon daraus, daß durch Artikel 3 das Rechtspflegergesetz, das mit Zustimmung des Bundesrates ergangen ist, förmlich geändert werden soll. Ferner ergibt sich die Zustimmungspflichtigkeit aus den Verfahrensregelungen in Artikel 1 Nr. 1 (§ 220 StGB) und Artikel 1 Nr. 3 (§ 226 c StGB) i. V. m. Artikel 84 Abs. 1 GG.

Artikel 1

Änderung des Strafgesetzbuches

2. Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob die Vorschriften über den Schutz des werdenden Lebens in einen besonderen Abschnitt des Strafgesetzbuches — zwischen dem Abschnitt der Tötungsdelikte und dem Abschnitt der Körperverletzungsdelikte — eingestellt werden sollten.

Begründung

Eine solche Systematik entspricht der des E StGB 1962. Sie trägt der Differenziertheit der betroffenen Rechtsgüter Rechnung. Sie ist zur Erhaltung der Übersichtlichkeit des Strafgesetzbuches geboten, weil neben dem reinen Straftatbestand des § 218 noch eine Reihe von Zusatzbestimmungen nicht primär strafrechtlicher Natur (z. B. Einwilligung, Beratung) in das StGB aufgenommen werden sollen, die speziell auf den Schwangerschaftsabbruch bezogen sind und mit den Tötungsdelikten der §§ 211 ff. StGB in keinem Zusammenhang stehen.

3. **Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 218 StGB)**

- a) In § 218 Abs. 2 Satz 1 sind die Worte „sechs Monaten“ durch die Worte „einem Jahr“ zu ersetzen.

Begründung

Durch die Zulassung verschiedener Indikationen soll der Schwangerschaftsabbruch in Konfliktsituationen erlaubt werden. Um so weniger besteht Veranlassung, die Strafdrohung für die verbleibenden Fälle schwerer Fremdbetreibung zu ermäßigen. Eine Anpassung an § 125a StGB ist wegen der völligen Verschiedenheit der Materien weder notwendig noch angezeigt.

- b) § 218 Abs. 4 Satz 2 ist zu streichen.

Begründung

Die Freistellung der Schwangeren von der Bestrafung wegen Versuchs würde dazu

führen, daß in all den Fällen eine Bestrafung entfielen, in denen die Schwangerschaft oder die Ursächlichkeit des Mittels oder Eingriffs nicht nachgewiesen werden kann. Dieses Ergebnis ist kriminalpolitisch unerträglich. Soweit im Einzelfall eine Bestrafung der Schwangeren wegen versuchter Abtreibung unangemessen ist, kann eine Einstellung des Verfahrens nach § 153 Abs. 2 StPO in Betracht kommen; ferner können in besonderen Ausnahmefällen die Voraussetzungen des § 218 Abs. 3 Satz 2 i. d. F. des Entwurfs vorliegen.

4. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 218 a StGB)

§ 218 a Abs. 1 ist wie folgt zu fassen:

„(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften, Ton- oder Bildträgern, Abbildungen oder Darstellungen

1. eigene oder fremde Dienste zur Vornahme oder Förderung von rechtswidrigen Taten nach § 218 anbietet, ankündigt oder anpreist oder eine Gelegenheit fremder Dienste mitteilt oder bekanntgibt,
2. Mittel, Gegenstände oder Verfahren, die zum Abbruch der Schwangerschaft geeignet sind, unter Hinweis auf diese Eignung anbietet, ankündigt oder anpreist oder Möglichkeiten ihrer Erlangung oder Anwendung mitteilt oder bekanntgibt.“

Begründung

Klarstellung dessen, was mit dem Merkmal „Erklärungen solchen Inhalts bekanntgibt“ gemeint ist.

5. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 219 StGB)

- a) In § 219 Abs. 1 Nr. 2 sind die Worte „einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ihres Gesundheitszustandes“ durch die Worte „eines schweren körperlichen oder psychischen Schadens“ zu ersetzen.

- b) § 219 Abs. 2 ist zu streichen.

Begründung

Durch die vorgeschlagene Änderung des Absatzes 1 Nr. 2 soll sichergestellt werden, daß der Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des psychischen Gesundheitszustandes in gebührendem Umfang Rechnung getragen wird. Jedoch sollen nur solche Beeinträchtigungen der Gesundheit einen Schwangerschaftsabbruch aus medizinischer Indikation rechtfertigen können, die ernsten Krankheitswert haben.

Die Streichung des Absatzes 2 ist notwendig, um der Gefahr zu begegnen, daß der „als

Leitlinie der öffentlichen Gesundheitspolitik“ (Begründung zu § 219 des Entwurfs S. 21) geprägte Gesundheitsbegriff in der Präambel der Satzung der Weltgesundheitsorganisation vom 22. Juli 1946 bei der medizinischen Indikation zugrunde gelegt wird. Dies könnte eine nicht beabsichtigte und nicht vertretbare Ausweitung der medizinischen Indikation und damit zugleich eine erhebliche Zunahme der Schwangerschaftsabbrüche unter vorwiegend sozialen Aspekten zur Folge haben.

Soweit die gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Lebensverhältnisse der Schwangeren für die Frage von Bedeutung sind, ob die Gefahr einer schwerwiegenden körperlichen oder psychischen Schädigung besteht, müssen derartige soziale Faktoren ohnehin im Rahmen der medizinischen Indikation berücksichtigt werden.

6. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 219 a StGB)

In § 219 a Nr. 1 und Nr. 2 ist das Wort „Schwangeren“ durch das Wort „Mutter“ zu ersetzen.

Begründung

Das in der Geburt befindliche Kind ist nicht mehr Leibesfrucht, sondern Mensch. Das juristische Begriffspaar kann deshalb nicht mehr Leibesfrucht — Schwangere, sondern muß Kind — Mutter heißen (vgl. die Fassung von § 217 StGB und die Fassung der Notstandstötung in § 104 des Alternativentwurfs). Der zeitliche enge Zusammenhang zur Schwangerschaft und die systematisch nicht unbedenkliche Einordnung der Notstandstötung unter die Abtreibungsdelikte sind kein Grund, die Frau während der Geburt noch als Schwangere zu bezeichnen.

7. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 219 c StGB)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens darum besorgt zu sein, daß geeignete Sicherungen gegen den Mißbrauch der in § 219 c vorgesehenen Indikation in das Gesetz eingebaut werden, insbesondere durch Einführung einer Pflicht zur Meldung bei einem Arzt.

Begründung

Nach den Erfahrungen der Praxis muß der Behauptung einer Frau, aufgrund einer Vergewaltigung schwanger geworden zu sein, mit großer Skepsis begegnet werden. Um die Gefahr des Mißbrauchs einzudämmen, sollte für den Regelfall vorgesehen werden, daß sich die Frau alsbald nach der an ihr verübten Tat zur Feststellung von Tatspuren bei einem Arzt melden muß. Andernfalls wäre es nahezu unmöglich, Fälle echter und nur vorgetäuschter ethischer Indikation voneinander zu unterscheiden.

8. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 219 d StGB)

§ 219 d ist zu streichen.

Begründung

Die Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs wegen allgemeiner Notlage würde im Ergebnis einer Anerkennung der sozialen Indikation bedeuten. Die vorgesehene Regelung verstößt gegen den Grundsatz, daß das werdende menschliche Leben ein schutzwürdiges und schutzbedürftiges Rechtsgut ist, das nur in extremen Ausnahme- und Konfliktsituationen angetastet werden darf. Das Bestehen schwerwiegender sozialer Notlagen kann nicht zu einer Zulassung des Schwangerschaftsabbruchs führen. Vielmehr ist es nach dem Verfassungsprinzip der Sozialstaatlichkeit und nach Artikel 6 Abs. 4 GG Aufgabe der Gesellschaft und staatlicher Stellen, wirksame Hilfen zur Behebung derartiger Notlagen bereitzustellen.

9. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 219 e StGB)

In § 219 e Abs. 2 sind

- a) die Worte „und 219 a“ durch die Worte „bis 219 c“ zu ersetzen,
- b) die Nummer 1 zu streichen,
- c) in der bisherigen Nummer 2 die Worte „wirksam einwilligen kann oder nur bei einem Aufschub der Behandlung einwilligen könnte, der den Behandlungszweck gefährden würde,“ durch die Worte „oder nicht rechtzeitig wirksam einwilligen kann“ zu ersetzen und werden
- d) die bisherigen Nummern 2 und 3 zu Nummern 1 und 2.

Begründung

Die Einwilligung für Einwilligungsunfähige sollte auch in den Fällen der §§ 219 b und 219 c ersetzt werden können. Es wäre inhuman, z. B. eine vergewaltigte Geisteskrankte, die mit Sicherheit ein geisteskrankes Kind zur Welt brächte, zur Austragung der Frucht zu zwingen. Der Wegfall der bisherigen Nummer 1 ist als Anpassung an die Erweiterung der Vorschrift erforderlich. Die unter Buchstabe c vorgeschlagene Änderung führt lediglich zu einer Strafung der Vorschrift, ohne daß eine inhaltliche Änderung beabsichtigt ist.

10. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 219 f StGB)

In § 219 f Abs. 1 Nr. 1 sind die Worte „, des § 219 c oder des § 219 d“ durch die Worte „oder des § 219 c“ zu ersetzen.

Begründung

Folgeänderung aus der Streichung des § 219 d StGB.

11. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 220 StGB)

§ 220 ist wie folgt zu fassen:

„§ 220

(1) Der Abbruch der Schwangerschaft nach den §§ 219 ff. darf erst vorgenommen werden, nachdem eine Gutachterstelle in einem schriftlichen Gutachten dazu Stellung genommen hat, ob die Voraussetzungen dieser Vorschrift vorliegen.

(2) Die Gutachterstelle setzt sich aus drei Personen zusammen, von denen mindestens zwei für die Indikation sachverständige Ärzte sein müssen.

(3) Örtlich zuständig ist die Gutachterstelle, in deren Bezirk die Schwangere zur Zeit des Antrags ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat.

(4) Der Antrag auf Begutachtung kann von der Schwangeren oder einem Arzt gestellt werden.

(5) Einrichtung und Verfahren der Gutachterstelle bestimmen sich nach dem Landesrecht.

(6) Die Absätze 1 bis 5 gelten nicht, wenn die Beratung nur bei einem Aufschub der Behandlung vorgenommen werden könnte, der die Schwangere in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringen würde.“

Begründung

Nach geltendem Recht darf in den meisten Ländern der Abbruch der Schwangerschaft erst vorgenommen werden, nachdem eine Gutachterstelle den Eingriff für erforderlich erklärt hat. Auf die Beratung durch ein Gremium kann nicht verzichtet werden. Die Entscheidung über den Eingriff und seine Berechtigung beinhaltet eine so hohe Verantwortung, daß eine gutachtliche Stellungnahme hierzu schon deshalb nicht einem einzelnen Arzt überlassen bleiben kann. Die Beurteilung, ob ein Eingriff angezeigt ist, setzt darüber hinaus Kenntnisse auf den verschiedensten Fachgebieten voraus. Auch hierwegen ist eine Beratung durch ein Kollegium der Einzelberatung vorzuziehen. Auf keinen Fall aber geht es an, an die Stelle eines ärztlichen Fachberaters den Hausarzt oder einen Sozialarbeiter treten zu lassen. Mögen diese als zusätzliche Informationsquellen gehört werden.

Die Gutachterstelle sollte mindestens mit zwei für die betreffende Indikation sachverständigen Ärzten besetzt sein.

Zu hören ist die nach dem Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt der Schwangeren zuständige Gutachterstelle, wobei auf den Zeitpunkt des Antrags abzustellen ist.

Antrag auf Begutachtung kann von der Schwangeren oder einem Arzt gestellt werden.

Einrichtung und Verfahren der Gutachterstelle bestimmt das Landesrecht.

12. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 220 a StGB)

In § 220 a ist folgender Absatz 2 anzufügen:

„(2) Ebenso wird bestraft, wer in der irrigen Annahme der Voraussetzungen des § 220 Abs. 6 einen Schwangerschaftsabbruch ohne die erforderliche Beratung durchführt, wenn der Irrtum auf Leichtfertigkeit beruht.“

Begründung

Die vorgeschlagene Ergänzung soll sicherstellen, daß der Arzt gewissenhaft prüft, ob die Voraussetzungen vorliegen, die den Eingriff ohne vorangegangenes Gutachten rechtfertigen. Durch die Fassung des § 220 a erscheint jedenfalls nicht sichergestellt, daß auch die Fälle des § 220 Abs. 6 (i. d. F. der Regierungsvorlage § 220 Abs. 4) erfaßt sind.

13. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 220 b StGB)

- a) In § 220 b Abs. 1 sind die Worte „, 219 d“ zu streichen.

Begründung

Folgeänderung aus der Streichung des § 219 d StGB.

- b) In § 220 b Abs. 2 sind nach dem Wort „Schwangeren“ die Worte „oder der Mutter“ einzufügen.

Begründung

Folge des Änderungsvorschlags zu § 219 a Nr. 1 und Nr. 2 StGB.

14. Zu Artikel 1 Nr. 1 (nach § 220 b StGB)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob und gegebenenfalls inwieweit es strafrechtlicher Vorschriften zum Schutze des Embryos gegen Schädigungen und Gefährdungen bedarf.

Begründung

Im sogenannten Contergan-Prozeß hat sich herausgestellt, daß die strafrechtliche Beurteilung von Schädigungen des Embryos zweifelhaft ist. Eine Regelung zum Schutze des werdenden Lebens sollte an dieser Problematik nicht vorbeigehen.

15. Zu Artikel 1 Nr. 3 (§§ 226 b, 226 c StGB)

- a) In § 226 b Abs. 1 und 2 und in § 226 c Abs. 1 ist das Wort „fünfundzwanzig“ durch das Wort „dreißig“ zu ersetzen.

Begründung

Die Sterilisation berührt den Kernbereich der menschlichen Person. Die Entscheidung über einen derartigen Eingriff erfordert des-

halb und weil seine Folgen nicht rückgängig zu machen sind, reifliche Überlegung und hohe Verantwortung. Die vorgesehene Altersgrenze von fünfundzwanzig Jahren, von der ab die Sterilisation bei Einwilligung des Betroffenen freigegeben werden soll, erscheint zu niedrig. In der Begründung zum Entwurf (S. 39) wird eingeräumt, daß junge Menschen von wenig mehr als fünfundzwanzig Jahren in der Mehrzahl der Fälle noch nicht ermessen können, welche Erlebnisgehalte die Elternschaft vermitteln kann und welche Bedeutung Kinder für die Gestaltung der Ehe haben. Die Altersgrenze sollte daher wenigstens auf dreißig Jahre angehoben werden. Eine unzulässige Einschränkung des Freiheitsspielraums erwachsener Menschen kann darin nicht erblickt werden.

- b) In § 226 b Abs. 2 Nr. 3 sind die Worte „und der Betroffene mindestens achtzehn Jahre alt ist“ zu streichen.

Begründung

Die altersmäßige Begrenzung auf mindestens 18 Jahre sollte auch hier wegfallen, um in begründeten Fällen eine Sterilisation auch von Personen unter 18 Jahren zu ermöglichen, wenn sie es wünschen und die übrigen Voraussetzungen der Nummer 3 vorliegen.

- c) In § 226 b ist folgender Absatz 6 a einzufügen:

„(6 a) Ist der Betroffene nicht fähig, die Bedeutung der Sterilisation und die für und gegen die Sterilisation sprechenden Gründe voll einzusehen und seinen Willen hiernach zu bestimmen, so ist die Sterilisation nur dann zulässig, wenn

1. der Betroffene mit ihr einverstanden ist, nachdem er in einem seinem Zustand entsprechenden Weise aufgeklärt worden ist und wenigstens verstanden hat, welche unmittelbaren Folgen eine Sterilisation hat, und
2. der Betroffene einen Vormund oder Pfleger erhalten hat, zu dessen Aufgabenbereich die Angelegenheit gehört, und dieser in die Sterilisation einwilligt, nachdem er im Sinne des Absatzes 6 aufgeklärt worden ist.“

Begründung

Bei der Aufklärung psychisch behinderter Personen, die aus gewichtigen persönlichen und sozialen Gründen die Beseitigung ihrer Zeugungs- oder Empfängnisfähigkeit ernstlich wünschen, können Zweifel auftreten, ob eine dem Verständnis des Betroffenen angepaßte Belehrung über die Bedeutung der Sterilisation genügt, um die Einwilligung in den Eingriff als wirksam anzusehen. Im Hinblick auf solche Fälle, in denen der Verzicht

auf die Sterilisation dem Betroffenen unter Umständen eine wichtige Hilfe für die Lebensführung vorenthalten würde, empfiehlt sich eine an § 3 Abs. 3 des Kastrationsgesetzes (BGBl. 1969 I S. 1143) angelehnte Regelung, die durch die Beteiligung eines Vormunds oder Pflegers eine den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Aufklärung sicherstellt. Das der Regelung des § 226 b zugrunde gelegte Prinzip der wirkamen eigenen Einwilligung des Betroffenen (Absätze 3, 4) wird dadurch nicht beeinträchtigt.

16. **Zu Artikel 1 Nr. 4 — neu —** (§ 278 StGB)
Nr. 5 — neu — (§ 279 StGB)

In Artikel 1 sind folgende Nummern 4 und 5 anzufügen:

4. In § 278 wird folgender Absatz 2 angefügt:

„(2) Ebenso werden bestraft, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht ist, Mitglieder einer Gutachterstelle im Sinne des § 220, welche zur Vorlage bei einem Arzt, der einen Schwangerschaftsabbruch nach den §§ 219, 219 b oder 219 c vornehmen soll, wider besseres Wissen ein unrichtiges Zeugnis darüber ausstellen, daß die Voraussetzungen der §§ 219, 219 b oder 219 c vorliegen.“

5. In § 279 wird folgender Absatz 2 angefügt:

„(2) Ebenso wird bestraft, wer, um einen Abbruch der Schwangerschaft nach den §§ 219, 219 b oder 219 c zu erreichen, von einem Zeugnis der in § 278 Abs. 2 bezeichneten Art Gebrauch macht.“

Begründung

Auch wenn die nach § 220 zu erstellenden Gutachten für den Arzt, der den Schwangerschaftsabbruch vornehmen soll, nicht verbindlich sind, kommt ihnen doch eine besondere Bedeutung zu, weil sie den verantwortlichen Operateur beraten sollen. Einem Gutachten kommt die gleiche oder zumindest ähnliche Bedeutung wie Gesundheitszeugnissen zu, die zum Gebrauch bei Behörden oder Versicherungsgesellschaften erstellt werden. Der Antrag will deshalb den für Zeugnisse dieser Art gewährten Strafrechtsschutz auf Gutachten nach § 220 erweitern, indem bei den §§ 278 und 279 StGB je ein ent-

sprechender Absatz 2 eingefügt werden soll. Dadurch wird sichergestellt, daß der Ausstellung bewußt unrichtiger Gutachten und dem Gebrauch solcher Gutachten strafrechtlich begegnet werden kann.

Die vorgeschlagenen Ergänzungen schließen sich in der Tatbestandsfassung voll an die bisherigen Tatbestände an.

Artikel 2

Meldung des Arztes

17. In **Artikel 2 Abs. 1** sind die Worte „ , 219 c oder 219 d“ durch die Worte „oder 219 c“ zu ersetzen.

Begründung

Folgeänderung aus der Streichung des § 219 d StGB.

18. **Artikel 2 Abs. 2 Satz 2** ist wie folgt zu fassen:

„Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu zehntausend Deutsche Mark geahndet werden.“

Begründung

Sprachliche Anpassung an ähnliche Regelungen. Die unterschiedliche Androhung ist im Hinblick auf § 13 Abs. 2 OWiG entbehrlich.

19. **Artikel 6** ist wie folgt zu fassen:

„Artikel 6

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt drei Monate nach seiner Verkündung in Kraft.“

Begründung

In den Ländern sind organisatorische Vorarbeiten zur Durchführung des Gesetzes erforderlich, die erst nach dem Abschluß der Beratung des Gesetzes aufgenommen werden können und die beträchtliche Zeit erfordern. Deshalb sollte zwischen der Verkündung und dem Inkrafttreten des Gesetzes eine Zeitspanne von mindestens drei Monaten vorgesehen werden, wobei auch darauf zu verweisen ist, daß das Gesetz über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden erst sechs Monate nach seiner Verkündung in Kraft gesetzt wurde.

Anlage 3

Gegenäußerung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates

I.

Zu I.

Die Bundesregierung teilt die Auffassung des Bundesrates, daß die Reform des § 218 StGB im Zusammenhang mit sozial- und gesundheitspolitischen Maßnahmen gesehen werden muß.

Sie ist mit dem Bundesrat der Ansicht, daß der Schwangerschaftsabbruch kein geeignetes Mittel zur Lösung sozialer Probleme ist. Um Motiven zum Schwangerschaftsabbruch entgegenzuwirken, bedarf es intensiver Anstrengungen des Bundes, der Länder, der Gemeinden und der freien Träger.

Die Bundesregierung begrüßt die Aussage des Bundesrates, daß die Länder sich der Bedeutung sozialer und familienpolitischer Hilfen im Zusammenhang mit einer Konfliktsituation der Frauen bewußt sind und zusätzliche Hilfen leisten wollen. Diese Hilfen, die insgesamt zum Ziele haben, vorhandene Benachteiligungen von Frauen zu beheben und eine kinderfreundliche Umwelt zu erzielen, fallen — entsprechend der verfassungsrechtlichen Ordnung der Bundesrepublik — weitgehend in die Zuständigkeit der Länder und Gemeinden. Dem gleichen Ziel ist aber auch die Gesamtgesellschaft verpflichtet. Soweit nicht der Bund durch Bundesgesetze Hilfen festlegen kann, wie z. B. beim Kindergeld und Wohngeld, ist er auf die Förderung überregionaler Einrichtungen (z. B. zentraler Stellen) beschränkt, während Länder und Gemeinden für alle anderen Hilfen der genannten Art zuständig sind. Wichtige Veröffentlichungen wie der Familienbericht (Drucksache V/2532) und die Broschüre „Alleinstehende Eltern teile mit abhängigen Kindern“ (herausgegeben vom Bundesministerium für Jugend, Familie und Gesundheit, 1970) weisen aus, daß die Hilfen für die hier in Betracht kommenden Frauen oder Familien in der nahen örtlichen Umgebung erreichbar sein müssen (z. B. Beratungsstellen, Mütter-Kind-Heime, Wohnhäuser mit Kindertagesstätten, Kindergärten, Betreuungsdienste, Spielplätze). Soweit der Bund nach seiner Zuständigkeit Hilfen leisten kann (z. B. für überregionale Einrichtungen), wird er auch weiterhin die vorhandenen Möglichkeiten zur Förderung auf sozialpolitischem und familienpolitischem Gebiet ausnützen.

Die Bundesregierung bereitet im Rahmen ihrer Zuständigkeit weitere Maßnahmen vor, die die Lage der Mütter und ihrer Kinder verbessern sollen. Im Jahre 1971 hat die Bundesregierung mit den Eckwertbeschlüssen zur Steuerreform ihre Vorschläge zur Reform des Familienlastenausgleichs bekanntgegeben. Die danach vorgesehene Vereinheitlichung und sozial gerechtere Gestaltung des Familienlastenausgleichs wird in besonderem Maße die wirtschaft-

liche Lage der Eltern mit verhältnismäßig niedrigem Einkommen verbessern. Die Pläne der Bundesregierung zur Verbesserung der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung (Babyjahr, Haushaltshilfe) sind bereits in der Begründung zum Regierungsentwurf (S. 7) dargelegt worden.

Die im langfristigen Wohnungsbauprogramm zusätzlich zur Grundförderung für die nächsten Haushaltsjahre vorgesehenen Mittel von jährlich 250 Millionen DM sollen nicht nur zugunsten von kinderreichen Familien und jungen Ehepaaren eingesetzt werden, sondern in verstärktem Maße auch zum Bau von Wohnungen für alleinstehende Frauen mit Kindern und ohne Kinder dienen. Zugleich werden vom Bundesministerium für Städtebau und Wohnungswesen einzelne demonstrative Versuchs- und Vergleichsbauvorhaben gefördert; dort sollen gemeinsam mit den Ländern in einem Gebäudekomplex Wohnungen für Familien und für alleinstehende, meist berufstätige Frauen mit Kindern zusammengefaßt und Kindertagesstätten eingerichtet werden.

Die Reform des Adoptionsrechts wird mit Beschleunigung vorbereitet. Ein Entwurf, der einige besonders dringliche Fragen vorweg regelt, ist fertiggestellt und den Ländern zur Stellungnahme zugeleitet worden.

Die weitere Erörterung der von der Bundesregierung geplanten Reformvorhaben wird Gelegenheit bieten, die Maßnahmen des Bundes und der Länder miteinander abzustimmen. Als Rahmen hierfür bieten sich die bewährten Formen der üblichen Zusammenarbeit zwischen den Behörden des Bundes und der Länder an. Die Bundesregierung wird prüfen, in welcher Weise der Erfahrungs- und Meinungsaustausch zwischen dem Bund und den Ländern für die vorliegende Problematik in verstärktem Maße fruchtbar gemacht werden kann.

II.

Zu II. Nr. 1

Zustimmungsbedürftigkeit

Nach Ansicht der Bundesregierung bedarf das Gesetz nicht der Zustimmung des Bundesrates.

Die Zustimmungsbedürftigkeit wird nicht durch Artikel 3 (Änderung des Rechtspflegergesetzes) begründet. Die Bundesregierung vertritt in ständiger Praxis die Auffassung, daß ein Gesetz nicht schon deshalb der Zustimmung des Bundesrates bedarf, weil es ein Gesetz ausdrücklich ändert, das mit Zustimmung des Bundesrates ergangen ist. Die Zustimmung ist vielmehr nur dann erforderlich, wenn

das Änderungsgesetz selbst einen Tatbestand erfüllt, der die Zustimmungsbedürftigkeit auslöst. Das ist hier nicht der Fall.

Auch die Regelungen des § 220 i. d. F. des Artikels 1 Nr. 1 sowie des § 226 c i. d. F. des Artikels 1 Nr. 3 begründen nicht die Zustimmungsbedürftigkeit des Gesetzes. Die Vorschriften über den ärztlichen Berater und die Beraterstelle regeln nicht die Einrichtung von Behörden oder das Verwaltungsverfahren (Artikel 84 Abs. 1 GG). Sie schreiben weder den Ländern und Gemeinden die Einrichtung von Beraterstellen noch den Ärztekammern ein bestimmtes Verwaltungsverfahren vor. Sie bezeichnen vielmehr Voraussetzungen für die Strafbarkeit des Schwangerschaftsabbruchs und der Sterilisation. Dabei setzen sie allerdings voraus, daß die Ärztekammern die in § 220 Abs. 2 bezeichneten Listen anlegen und daß die zuständigen Behörden die Beraterstellen gemäß § 220 Abs. 3 Nr. 3 ermächtigen bzw. gemäß § 226 c Abs. 1 anerkennen. Dieses Verhalten ist jedoch nicht Gegenstand von „Regelungen“ im Sinne des Artikels 84 Abs. 1 GG. Der Bundesgesetzgeber überläßt es vielmehr der Entscheidung der Länder, die in diesem Bundesgesetz genannten Beraterstellen und Listen zur Verfügung zu stellen.

Bei der Beratung des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden vom 15. August 1969 (Bundesgesetzbl. I S. 1143) hat der Bundesrat die in jenem Gesetz enthaltene Vorschrift über Gutachterstellen nicht als eine die Zustimmungsbedürftigkeit begründende Regelung im Sinne des Artikels 84 Abs. 1 GG angesehen. Er hat seinerzeit die Zustimmungsbedürftigkeit offenbar allein auf die — dem Artikel 3 des vorliegenden Entwurfs entsprechende — Änderung des Rechtspflegergesetzes gestützt (vgl. insbesondere die Niederschrift über die 337. Sitzung des Rechtsausschusses vom 6. November 1968 — S. 10 — sowie die Niederschriften über die Sitzung des Unterausschusses des Rechtsausschusses vom 26. Juni 1969 — R 74/69, S. 9 — sowie die 346. Sitzung des Rechtsausschusses vom 1. Juli 1969 — S. 18 —). Dabei muß erwähnt werden, daß das Kastrationsgesetz die Erwartungen des Bundesgesetzgebers im Hinblick auf Einrichtung und Verfahren der Gutachterstelle recht detailliert zum Ausdruck bringt, während der vorliegende Entwurf lediglich das Vorhandensein behördlich ermächtigter bzw. anerkannter Beraterstellen voraussetzt und diesen Stellen keine bindende Entscheidungsbefugnis zuerkennt.

Die Regelung des § 220 Abs. 1 Nr. 2, nach der das Ergebnis der Beratung schriftlich niedergelegt werden muß, betrifft schon deswegen kein Verwaltungsverfahren, weil der ärztliche Berater keine Verwaltungsbehörde ist.

Zu II. Nr. 2

Systematik der Straftatbestände

Die Bundesregierung wird die Frage der Gesetzes-systematik prüfen. Eine umfassende Neuordnung des Systems der in den §§ 211 bis 233 StGB enthal-

tenen Straftatbestände wird erst möglich sein, wenn die Vorschriften über Tötung und Körperverletzung neu gefaßt werden.

Zu II. Nr. 3

§ 218 StGB (Abbruch der Schwangerschaft)

Änderungsvorschlag zu a) (Mindeststrafe nach § 218 Abs. 2)

Die Bundesregierung hat gegen diesen Vorschlag keine grundsätzlichen Bedenken.

Streichungsvorschlag zu b) (Strafbarkeit des Versuchs der Schwangeren)

Gegen den Vorschlag des Bundesrates bestehen folgende Bedenken:

Gründe der Gerechtigkeit und der Generalprävention gebieten es nicht, die Frau in den Fällen des Versuchs zu bestrafen. Die in der Begründung des Entwurfs (S. 15) dargelegten Billigkeitsgründe sprechen gegen eine solche Bestrafung. Es trifft zwar zu, daß in der vom Bundesrat geschilderten Beweissituation eine Bestrafung der Frau erschwert oder ausgeschlossen wäre. Das kann aber hingenommen werden, weil sich das kriminalpolitische Interesse in erster Linie auf die Bekämpfung illegaler Fremdbetreibungen richtet. Die Bestimmung des § 218 Abs. 3 Satz 2 kann die Vorschrift des § 218 Abs. 4 Satz 2 nicht ersetzen; denn die in Absatz 3 Satz 2 vorausgesetzte besondere Bedrängnis ist kein spezifisches Kennzeichen der Versuchshandlung der Schwangeren. Die Möglichkeit einer Einstellung nach § 153 StPO enthebt den Gesetzgeber nicht der Aufgabe, besondere Strafausschließungsgründe für typische Fallgruppen vorzusehen, bei denen auf eine Bestrafung verzichtet werden kann.

Zu II. Nr. 4

§ 218 a StGB (Werbung für den Abbruch der Schwangerschaft)

Gegen den Änderungsvorschlag bestehen folgende Bedenken:

Zweck des Änderungsvorschlages soll die Klarstellung sein, daß nach § 218 Abs. 1 auch strafbar ist, wer die dort bezeichnete Handlung vornimmt, ohne von demjenigen beauftragt zu sein, dessen Dienste oder Erzeugnisse er anbietet, ankündigt oder anpreist. Diese Klarstellung ist nicht notwendig. Denn nach der Rechtsprechung ist das Merkmal „ankündigen“ durch jeden Nachweis einer Gelegenheit erfüllt; es kommt nicht darauf an, ob zwischen dem Ankündigenden und demjenigen, dessen Leistungen angekündigt werden, Beziehungen bestehen. Schwierigkeiten, die insoweit bei der Auslegung des geltenden § 220 StGB aufgetreten sind, hängen damit zusammen, daß in dem geltenden § 220 nur das „Anbieten“ und nicht auch das „Ankündigen“ genannt ist.

In den Fällen des § 218 a Abs. 1 Nr. 2 reicht der vom Bundesrat vorgeschlagene Tatbestand weiter als die Fassung des Entwurfs. Nach dem Vorschlag des Bundesrates werden auch Fälle einbezogen, in

denen nicht eine Gelegenheit zum Erwerb bezeichnet, sondern nur Möglichkeiten der Anwendung bestimmter Verfahren mitgeteilt oder bekanntgegeben werden. Solche Mitteilungen, die sich auf die Beschreibung von Techniken beschränken, sollten ebenso wie bisher aus dem Tatbestand ausgeschlossen bleiben; unter Umständen ist § 111 StGB anzuwenden.

Mit den Worten „oder Erklärungen solchen Inhalts bekanntgibt“ beabsichtigt die Bundesregierung klarzustellen, daß auch derjenige strafbar ist, der sich nicht selbst als Anbieter, Anpreiser oder Ankündiger versteht, aber solche Erklärungen eines anderen bekanntgibt; gemeint ist insbesondere der für den Anzeigenteil einer Zeitung oder Zeitschrift Verantwortliche. Es ist nicht gesichert, daß die vom Bundesrat vorgeschlagene Fassung diese klarstellende Wirkung hat.

Zu II. Nr. 5

§ 219 StGB (Abbruch der Schwangerschaft aus medizinischen Gründen)

Änderungsvorschlag zu a) (§ 219 Abs. 1 Nr. 2)

Gegen den Änderungsvorschlag bestehen folgende Bedenken:

Die vom Bundesrat vorgeschlagene Fassung entbehrt jeder Bezugnahme auf den Gesichtspunkt der Gesundheit. Eine solche Bezugnahme ist aber unentbehrlich, um den medizinischen Charakter der Indikation herauszustellen. Ohne sie ist zumal der Begriff des schweren psychischen Schadens unscharf und ausufernder Auslegung fähig. Daß der im Entwurf verwendete Begriff des Gesundheitszustandes nicht allein die körperliche, sondern auch die psychische Gesundheit betrifft, versteht sich von selbst; doch mag im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft werden, ob ein klarstellender Hinweis im Gesetzestext angebracht ist.

Streichungsvorschlag zu b) (§ 219 Abs. 2)

Gegen den Streichungsvorschlag bestehen folgende Bedenken:

Die uneinheitliche Beurteilung der medizinischen Indikation durch die Gutachterstellen hing bisher vor allem damit zusammen, daß den Lebensverhältnissen der Schwangeren ein unterschiedliches Gewicht bei der Einschätzung der Risiken für ihre körperliche oder psychische Gesundheit beigemessen wurde. Es ist zu befürchten, daß diese uneinheitliche Praxis auch unter dem neuen Recht fortbestehen würde, wenn nicht die Vorschrift des § 219 Abs. 2 einen eindeutigen Hinweis für die Auslegung des Gesetzes geben würde. Die Gefahr einer unangebrachten Ausweitung der medizinischen Indikation wird durch die Vorschrift des § 219 Abs. 2 nicht begründet. Die Fassung der Vorschrift bietet keinen Anhaltspunkt für die — vom Bundesrat ebenso wie von der Bundesregierung abgelehnte — Auslegung, daß eine Beeinträchtigung des sozialen Wohlbefindens für sich allein die Indikation des § 219 begründen kann. Die Lebensumstände der Schwange-

ren sind nur im Hinblick auf die Beurteilung ihres physischen oder psychischen Gesundheitszustandes in Rechnung zu stellen (vgl. S. 22 der Entwurfsbegründung).

Zu II. Nr. 6

§ 219 a StGB (Notstandstötung in der Geburt)

Die Bundesregierung stimmt dem Änderungsvorschlag zu.

Zu II. Nr. 7

§ 219 c StGB (Abbruch einer aufgezwungenen Schwangerschaft)

Die Bundesregierung wird der vom Bundesrat aufgeworfenen Frage weiter nachgehen. Eine befriedigende Lösung, die auf wirksame und zugleich den Zweck der Indikation nicht beeinträchtigende Weise Mißbräuchen vorbeugt, ist bisher nicht gefunden worden. Es wäre unbillig, einer vergewaltigten Frau den Schwangerschaftsabbruch allein deswegen zu versagen, weil sie die an ihr verübte Tat nicht innerhalb einer bestimmten Frist gemeldet hat. Eine Ausnahmevorschrift, nach der die Versäumung der Frist unschädlich ist, wenn die Voraussetzungen des § 219 c im übrigen feststehen, würde die Meldepflicht praktisch gegenstandslos machen, da die sichere Feststellung der Straftaten nach den §§ 176, 177, 179 StGB ohnehin Voraussetzung der Indikation ist. Andererseits würde der angestrebte Kontrollzweck verfehlt werden, wenn nur eine unbefristete Meldung bei einem Arzt vorgeschrieben würde.

Zu II. Nr. 8

§ 219 d StGB (Abbruch der Schwangerschaft wegen allgemeiner Notlage)

Gegen den Streichungsvorschlag bestehen folgende Bedenken:

Der Entwurf geht mit dem Bundesrat davon aus, daß das ungeborene menschliche Leben ein schutzwürdiges und schutzbedürftiges Rechtsgut ist, das nur in extremen Ausnahme- und Konfliktsituationen angetastet werden darf. Solche Situationen sind nicht auf die Fälle der medizinischen Indikation beschränkt. Beispiele für Notlagen, die bei der Abwägung zwischen den Belangen des ungeborenen Lebens und der Schwangeren ebenso schwer ins Gewicht fallen wie die Lebens- oder Gesundheitsgefahr, sind die Fälle der kindlichen und ethischen Indikation (§§ 219 b, 219 c); der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme diese Indikationen nicht angegriffen. Die Vorschrift des § 219 d beruht auf dem Gedanken, daß es auch sonst außergewöhnliche Notlagen gibt, die das gleiche Gewicht haben wie die in den §§ 219, 219 b, 219 c bezeichneten Konflikte. Maßgebender Grund für alle Indikationen ist die Erwägung, daß das Recht die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht erzwingen sollte, wenn der Konflikt der Schwangeren einen bestimmten, als unerträglich eingeschätzten Schweregrad überschritten hat und andere Mittel zur Lösung des Konflikts nicht zur Verfügung stehen.

Ist ein derart schwerer, auswegloser Konflikt vorhanden, so gibt es keinen überzeugenden Grund dafür, den Schwangerschaftsabbruch in den kasuistisch bestimmten Fällen der medizinischen, kindlichen und ethischen Indikation zuzulassen, bei anderen Konflikten vor gleicher Schwere und Ausweglosigkeit dagegen nicht. Ohne die Vorschrift des § 219 d würde die ärztliche Praxis Lösungen mit Hilfe der medizinischen, insbesondere der psychiatrischen Indikation suchen. Die Umrisse der medizinischen Indikation würden damit in einer nicht wünschenswerten Weise verwischt werden. Oft entspricht es auch nicht der Lebenswirklichkeit, wenn die seelische Not der Schwangeren und ihre Sorge um die Zukunft ihrer Familie in eine Gefährdung ihrer psychischen Gesundheit umgedeutet wird.

Gegenüber der Befürchtung, daß mit der Vorschrift des § 219 d eine schrankenlose soziale Indikation anerkannt werden würde, ist auf die Subsidiaritätsklausel hinzuweisen, die in § 219 d Nr. 2 enthalten ist: Soziale, insbesondere wirtschaftliche Notlagen sind danach kein ausreichender Grund für den Schwangerschaftsabbruch, wenn sie auf andere, für die Schwangere zumutbare Weise, zumal durch öffentliche oder private Hilfen, behoben werden können. Insofern behalten das Prinzip der Sozialstaatlichkeit und die Schutz- und Fürsorgepflicht der Gemeinschaft nach Artikel 6 Abs. 4 GG den Vorrang vor dem Schwangerschaftsabbruch. Es gibt aber Konflikte, die schlechthin nicht mit sozialen Hilfen gelöst werden können. Ferner muß trotz aller sozialstaatlichen Anstrengungen mit Situationen gerechnet werden, in denen soziale Hilfen zwar denkbar wären, aber im fraglichen Zeitpunkt nicht zur Verfügung stehen; dann dürfen Unvollkommenheiten bei der Verwirklichung des Sozialstaats nicht einseitig zu Lasten der Schwangeren gehen.

Die Bundesregierung verkennt nicht, daß hinter der Kritik an der Indikation des § 219 d auch die Sorge steht, die Vorschrift könne soweit ausgelegt werden, daß sie praktisch jeden Abbruch einer unerwünschten Schwangerschaft deckt. Wie sich aus der Begründung des Entwurfs, zumal aus den dort genannten Fallgruppen (S. 26) ergibt, würde eine solche Auslegung des § 219 d den Absichten der Bundesregierung zuwiderlaufen.

Zu II. Nr. 9

§ 219 e StGB (Einwilligung)

Gegen den Änderungsvorschlag bestehen folgende Bedenken:

Abweichend vom Entwurf könnte nach dem Vorschlag des Bundesrates die Schwangerschaft einer nicht einwilligungsfähigen Frau auch aus kindlicher und ethischer Indikation sowie in sämtlichen Fällen der medizinischen Indikation abgebrochen werden. Die Bundesregierung erkennt die humanitären Ziele dieses Vorschlags an. Doch ist die Frage aufzuwerfen, ob nicht die gemeinsame Grundlage der Indikationen, nämlich die Rücksichtnahme auf schwere Konflikte der Schwangeren und der Respekt vor ihrer eigenen Notentscheidung, in Frage gestellt werden würde, wenn der Eingriff auch dort zuge-

lassen würde, wo die Schwangere zu einer solchen Konfliktsentscheidung nicht selbst in der Lage ist. Probleme ergeben sich zumal hinsichtlich der kindlichen Indikation. Es ist problematisch, die Abwägung der verschiedenen Risiken hier in die Hand eines Dritten zu legen. Der Eingriff aus kindlicher Indikation könnte dann unter Umständen als eine eugenische Maßnahme mißverstanden werden. Andererseits ist sich die Bundesregierung dessen bewußt, daß die Regelung des Entwurfs, soweit sie den Schwangerschaftsabbruch aus ethischer Indikation bei Einwilligungsunfähigen ausschließt, mit großen Härten verbunden sein kann.

Die mit der Stellungnahme des Bundesrates aufgeworfenen Fragen sind komplexer Natur. Die Bundesregierung hat bereits in der Entwurfsbegründung ihre Bereitschaft erklärt, die gesetzgebenden Körperschaften bei der weiteren Suche nach einer angemessenen Lösung zu unterstützen. Diese Bereitschaft besteht fort.

Gegen den redaktionellen Vorschlag des Bundesrates unter Nummer 9 c) bestehen insofern Bedenken, als die Worte „nicht rechtzeitig“ keine Aussage über den Grund der Eilbedürftigkeit enthalten (vgl. auch § 219 e Abs. 4 Satz 3, § 220 Abs. 4 i. d. F. des Artikels 1 Nr. 1).

Zu II. Nr. 10

§ 219 f StGB (Irrtum über eine Indikation)

Es handelt sich um eine Folge der Stellungnahme des Bundesrates zu § 219 d; auf die Gegenäußerung zu II. Nr. 8 wird verwiesen.

Zu II. Nr. 11

§ 220 StGB (Beratung vor dem Schwangerschaftsabbruch)

Der Vorschlag des Bundesrates stimmt mit dem Entwurf darin überein, daß das Ergebnis der Begutachtung den behandelnden Arzt auch dann nicht binden soll, wenn das Vorliegen einer Indikation verneint worden ist. Auch der vom Bundesrat betonte Gedanke der Teamarbeit bei der Beratung ist dem Entwurf nicht fremd: Nach § 220 Abs. 3 Nr. 3 kann sich der Arzt in den Fällen des § 219 d an eine soziale Beraterstelle wenden, in der Ärzte, Sozialarbeiter und Psychologen zusammenarbeiten (vgl. S. 35 der Begründung). Der Vorschlag des Bundesrates weicht jedoch insofern vom Entwurf ab, als die Einschaltung einer Gutachterstelle zwingend vorgeschrieben und eine Zuständigkeitsregelung geschaffen werden soll. Hiergegen bestehen die in der Begründung des Entwurfs dargelegten Bedenken.

Die Bundesregierung ist sich dessen bewußt, daß nicht nur der Arzt, sondern auch die Schwangere einer sachgemäßen Beratung bedarf. Wie in der Begründung des Entwurfs dargelegt ist, sind strafrechtliche Vorschriften, die die Beratung der Schwangeren zwingend vorschreiben, mit spezifischen Schwierigkeiten verbunden. Die Bundesregierung wird trotzdem im weiteren Verlauf des Gesetz-

gebungsverfahren dafür Sorge tragen, daß die Problematik der Beratung von allen Seiten beleuchtet wird.

Zu II. Nr. 12

§ 220 a StGB (Abbruch der Schwangerschaft ohne Beratung)

Die Bundesregierung stimmt dem Ergänzungsvorschlag des Bundesrates in der Sache zu; die Formulierung des vorgeschlagenen Ergänzungstatbestandes hängt von der endgültigen Fassung des § 220 ab.

Zu II. Nr. 13

§ 220 b StGB (Weigerung aus Gewissensgründen)

Änderungsvorschlag zu a)

Der Änderungsvorschlag ist eine Folge des Streichungsvorschlages zu § 219 d; auf die Äußerung der Bundesregierung zu II. Nr. 8 wird verwiesen.

Änderungsvorschlag zu b)

Die Bundesregierung stimmt dem Änderungsvorschlag zu.

Zu II. Nr. 14

Vorschriften zum Schutz des Embryos vor Schädigung und Gefährdungen

Die Bundesregierung wird die vom Bundesrat aufgeworfene Frage weiter prüfen. Allerdings wird eine abschließende Entscheidung erst möglich sein, wenn die Vorschriften über die Körperverletzung reformiert worden sind.

Zu II. Nr. 15

§ 226 b StGB (Voraussetzungen der Sterilisation)

Änderungsvorschlag zu a) (Minderalter von fünf- und zwanzig Jahren)

Nach der ärztlichen Praxis des Auslands, zumal in der Schweiz, wird ein Mindestalter von dreißig Jahren vielfach bei der freiwilligen Sterilisation aus „konventioneller Indikation“ vorausgesetzt. Wie in der Begründung des Entwurfs (S. 39) dargelegt ist, soll der Entwurf nicht ausschließen, daß sich eine entsprechende ärztliche Praxis auch in der Bundesrepublik herausbildet. Wenn die strafrechtliche Regelung gleichwohl ein niedrigeres Mindestalter vorsieht, so geschieht dies in der Erwägung, daß es Ausnahmefälle geben kann, in denen auch bei Personen im Alter zwischen fünf- und zwanzig und dreißig Jahren der Wunsch nach Familienplanung durch Sterilisation respektiert werden muß. Diese Erwägung liegt um so näher, als § 226 b Abs. 2 des Entwurfs, abgesehen von den seltenen Fällen des Absatzes 2 Nr. 2, die Sterilisation junger Menschen auf Fälle beschränkt, in denen die medizinische oder genetische Indikation in der

Person des Betroffenen oder seines Ehegatten gegeben ist; eine soziale Indikation wird in § 226 b Abs. 2 des Entwurfs nicht anerkannt. Die Bundesregierung wird dazu beitragen, daß die Problematik im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens unter Verwertung medizinischer Erkenntnisse eingehend geprüft wird.

Änderungsvorschlag zu b) (Mindestalter bei der genetischen Indikation)

Die Bundesregierung hält den vom Bundesrat vorgeschlagenen Wegfall der Mindestaltersgrenze von achtzehn Jahren bei der genetischen Indikation für vertretbar. Sie geht dabei davon aus, daß die freiwillige Sterilisation eines Jugendlichen aus genetischer Indikation ein seltener Ausnahmefall bleiben wird und daß die Beratung nach § 226 c Abs. 1 den Jugendlichen vor unsachgemäßen Entschlüssen schützen wird.

Ergänzungsvorschlag zu c) (§ 226 b Abs. 6 a — neu —)

Mit der vom Bundesrat vorgeschlagenen Lösung, die sich an § 3 Abs. 3 des Gesetzes über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden vom 15. August 1969 (Bundesgesetzbl. I S. 1143) anlehnt, hat sich die Begründung des Entwurfs (S. 41 f.) schon auseinandergesetzt. Gemessen an den Maßstäben eines folgerichtig durchgeführten Freiwilligkeitsprinzips, kann diese Lösung nicht voll befriedigen. Andererseits verkennt die Bundesregierung nicht das Gewicht der Argumente, die dem Vorschlag des Bundesrates zugrunde liegen. Sie wird sich gemeinsam mit den gesetzgebenden Körperschaften um eine Lösung bemühen, die das Freiwilligkeitsprinzip so umfassend wie möglich verwirklicht, andererseits aber auch ärztlichen Erwägungen, die ausschließlich dem Wohl des Betroffenen gelten, den notwendigen Raum läßt.

Zu II. Nr. 16

Artikel 1 Nr. 4, 5 (Ergänzung der §§ 278, 279 StGB)

Die Bundesregierung stimmt dem Ergänzungsvorschlag im Grundsatz zu. Die Fassung der vorgeschlagenen Tatbestände hängt von der Ausgestaltung des in § 220 bezeichneten Verfahrens ab.

Zu II. Nr. 17

Artikel 2 (Meldung des Arztes); hier: Absatz 1

Die vorgeschlagene Änderung ist eine redaktionelle Folge des Streichungsvorschlages zu § 219 d. Auf die Bemerkungen zu diesem Streichungsvorschlag wird verwiesen (s. oben zu II. Nr. 8).

Zu II. Nr. 18

Artikel 2 (Meldung des Arztes); hier: Absatz 2

Die Bundesregierung stimmt dem Änderungsvorschlag zu.

Zu II. Nr. 19

Artikel 6 (Inkrafttreten)

Gegen den Änderungsvorschlag bestehen folgende Bedenken:

In Fällen, in denen das vorliegende Gesetz einen bisher verbotenen Schwangerschaftsabbruch zuläßt, würde es für die betroffenen Frauen eine unbillige Härte darstellen, wenn die nach der materiellen Entscheidung des Gesetzgebers anerkannte Indikation während der ersten drei Monate nach der Verkündung des Gesetzes nicht berücksichtigt werden dürfte. Da das gesundheitliche Risiko mit dem Fortschreiten der Schwangerschaft zunimmt, kann der

Eingriff nicht bis zum Inkrafttreten des Gesetzes aufgeschoben werden; hierin unterscheidet sich der Schwangerschaftsabbruch von der freiwilligen Kastration.

Unter diesen Umständen gibt es keine praktikable Alternative zu der in Artikel 6 des Regierungsentwurfs vorgesehenen Lösung. Der im Entwurf vorgeschlagene Verzicht auf Zuständigkeitsregelungen in § 220 würde Übergangsschwierigkeiten beim Inkrafttreten des Gesetzes verringern: Wenn das Gutachterverfahren in einem Bezirk nicht sofort funktionsfähig ist, könnten sich die Ärzte an ärztliche Berater oder Beratungsstellen in einem benachbarten Bezirk wenden.