

Einführung

A. Die Problematik des Spätabbruchs im gesellschaftlichen Diskurs

Späte Schwangerschaftsabbrüche, die zu einem Zeitpunkt stattfinden, zu dem die Föten bereits potentiell extrauterin lebensfähig sind, stoßen in der Gesellschaft, mehr noch als Abbrüche zu früheren Schwangerschaftszeitpunkten, auf Empörung und werden intensiv diskutiert.

Zum einen werden ethisch-moralische Bedenken gegenüber der Tötung eines lebensfähigen, erlebensfähigen und möglicherweise bereits schmerzempfindlichen Kindes geltend gemacht.¹

Zum anderen stützt sich die Empörung aber auch auf die Gründe, die zu einem Schwangerschaftsspätabbruch führen. Spätabbrüche werden häufig dadurch veranlasst, dass im Rahmen einer pränataldiagnostischen Untersuchung eine Fehlbildung des Kindes festgestellt wird. Nach der Regelung des § 218a Abs. 2 StGB sind diese Abbrüche gerechtfertigt, wenn die Schwangere dadurch in Suizidgefahr gerät oder schwere Depressionen bekommt. Im Gegensatz zu Schwangerschaftsabbrüchen, die durch eine physische Gesundheitsgefahr der Mutter wie Gebärmutterhalskrebs indiziert sind und bei denen neben dem Überleben der Mutter auch das Überleben des Kindes erwünscht ist, wird der Fötus bei embryopathisch motivierten Abbrüchen gezielt getötet.

Stoßen medizinisch indizierte (Spät-)Abbrüche weithin auf Akzeptanz, wird bei embryopathisch motivierten Abbrüchen eine Selektion behinderter Föten befürchtet.² Berichte aus der Praxis stützen diese Befürchtungen. Gynäkologen und Humangenetiker berichten, dass häufig allein die Schwere der Behinderung des Kindes über einen Abbruch entscheide und das zusätzliche Erfordernis der schwerwiegenden Gesundheitsgefahr für die Mutter zwar im Gesetz stehe, in der Praxis aber häufig nur unzureichend angewendet werde. Bezweifelt wird auch, dass eine Behinderung des Kindes überhaupt eine schwerwiegende Gefahr für den psychischen Gesundheitszustand oder eine Suizidgefahr auslösen könne.

Mit dem Schwangeren- und Familienhilfeänderungsgesetz vom 21. August 1995³, hat sich die Problematik verschärft. Nach § 218a Abs. 3 StGB i.d.F. des

¹ Vgl. nur *Merkel*, Früheuthanasie, S. 461.

² Vgl. nur *Wewetzer*, Hessisches Ärzteblatt 2009, S. 398.

³ BGBl. I S. 1050.

Schwangeren- und Familienhilfegesetzes vom 27. Juli 1992⁴ durften Schwangerschaftsabbrüche bei Vorliegen einer embryopathischen Indikation nur innerhalb von 22 Wochen vorgenommen werden. Durch das Schwangeren- und Familienhilfeänderungsgesetz entfiel die embryopathische Indikation. Eine Vielzahl der Abbrüche, die auf der Grundlage der embryopathischen Indikation vorgenommen werden konnten, werden nun von der unbefristet geltenden medizinisch-sozialen Indikation des § 218a Abs. 2 StGB erfasst.

Spätschwangerschaftsabbrüche sind für alle Beteiligten belastender als frühe Abbrüche. Für die Schwangere ist nicht nur die physische, sondern auch die psychische Belastung groß, da sie im Verlauf der Schwangerschaft eine immer enger werdende Beziehung zu ihrem Kind aufgebaut hat. Geht man von einer steigenden Schmerzempfindlichkeit des nasciturus aus, so wird ein Spätabbruch für ihn wesentlich qualvoller sein als ein früher Abbruch. Aber auch für die Ärzte, die, um ein Überleben des Kindes auszuschließen, zum Teil eine gezielte Tötung des Fötus im Mutterleib durch Fetozid vornehmen, stellt ein Spätabbruch eine große psychische Belastung dar.

Daher verwundert es nicht, dass die Initiative zu einer Änderung der Rechtslage von der Ärzteschaft ausging. In vielfachen Stellungnahmen forderten die Ärzte unter anderem die Verbesserung der Beratungssituation der Schwangeren, die Einführung einer Bedenkzeit zwischen Diagnose und Abbruch, eine gesonderte statistische Erfassung embryopathisch motivierter Abbrüche, den Ausschluss des Weigerungsrechts des Arztes an einem Schwangerschaftsabbruch mitzuwirken auf Fälle einer akuten Lebensgefahr für die Schwangere zu beschränken und Spätabbrüche nur bei schwersten Erkrankungen des Fötus zuzulassen.⁵

Die Forderungen der Ärzte entfachten einen breit angelegten gesellschaftlichen und politischen Diskurs. Angetrieben und emotionalisiert wurde der Diskurs auch durch die Medien, die von den Fällen des Oldenburger Babys Tim im Jahr 1997⁶ und dem Zittauer Fall⁷ berichteten. In beiden Fällen überlebten die Kinder ihre späte Abtreibung. Auf intensivmedizinische Maßnahmen zur Rettung wurde allerdings verzichtet. Im Zittauer Fall drückte der Chefarzt dem lebenden Kind sogar Mund und Nase zu, um das Sterben zu beschleunigen.

Stellungnahmen von Verbänden, die Schwangerschaftskonfliktberatung anbieten, wie beispielsweise der Sozialdienst katholischer Frauen (SkF),⁸ *pro familia*,⁹ *donum vitae*,¹⁰ die Evangelische Frauenhilfe (EFHiD) und die Frauenarbeit in

⁴ BGBl. I S. 1398.

⁵ BÄK, DÄBl. 1998, S. A-3013 ff.; DGGG, Positionspapier 2003; DGGG, Positionspapier 2004, BÄK/DGGG 2006, S. 115 ff.

⁶ Einstellungsverfügung der StA Oldenburg vom 3. 5. 1999, NStZ 1999, S. 461 f.; Einstellungsverfügung der StA Oldenburg ohne Datum, versandt am 14. 5. 2003, ZfL 2003, S. 99 ff.; AG Oldenburg, Strafbefehl v. 29. 3. 2004, ZfL 2004, S. 117 f.

⁷ LG Görlitz, Urteil v. 7. 6. 2002, ZfL 2003, S. 87 ff.; BGHSt, Urteil v. 20. 5. 2003, ZfL 2003, S. 83 ff.

⁸ SkF, Stellungnahme 2005.

⁹ *pro familia*, Ausschuss-Drs. 16(13)439e.

¹⁰ *donum vitae*, Ausschuss-Drs. 16(13)439h.

Deutschland (EFD),¹¹ sowie Stellungnahmen der Bundesvereinigung Lebenshilfe für Menschen mit geistiger Behinderung e.V.,¹² der Arbeiterwohlfahrt, dem Paritätischen Wohlfahrtsverband¹³ und dem Netzwerk gegen Selektion durch Pränataldiagnostik¹⁴ wurden abgegeben.

Allen gemeinsam war das Ziel, die Zahl der Spätabtreibungen zu verringern. Unterschiedlich sind jedoch die vorgeschlagenen Mittel und Wege, um das Ziel zu erreichen.

Die öffentliche Diskussion führte vermehrt zu Anträgen und Debatten im Bundestag.¹⁵ Im Zentrum der neueren Diskussion standen drei Punkte: 1) Die Verbesserung von Aufklärung und Beratung der Frau, 2) die Einhaltung einer Bedenkzeit von drei Tagen zwischen Diagnose und Indikationsstellung und 3) die Verbesserung der Statistik.¹⁶

Am 13. Mai 2009 wurden vom Bundestag Änderungen des Schwangerschaftskonfliktgesetzes und einige flankierende Maßnahmen beschlossen.¹⁷ Dadurch wurde die Beratungssituation der Schwangeren nach einem pathologischen Befund in der Pränataldiagnostik verbessert und eine Bedenkzeit eingeführt. Eine verbesserte statistische Erfassung erzielte demgegenüber keine Mehrheit.

An der Erlaubtheit von Spätabbrüchen bei Vorliegen einer medizinisch-sozialen Indikation ändert die neue Rechtslage aber nichts. Der Kern der bestehenden Rechtslage wurde nicht angetastet.

Der Bundestagsbeschluss stieß überwiegend auf positive Resonanz.

Die Bundesärztekammer und die Deutsche Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe begrüßten erwartungsgemäß den Bundestagsbeschluss. Wie zu erwarten war, stieß der Beschluss auch bei den Vertretern der evangelischen und katholischen Kirche auf positive Resonanz. Beide hatten sich im Vorfeld bereits für eine Verbesserung der Beratungssituation und eine Mindestbedenkzeit eingesetzt.¹⁸

¹¹ EFD/EFHiD, Positionspapier 2007.

¹² Lebenshilfe, Ausschuss-Drs. 16(13)439g.

¹³ AWO/Paritätischer Wohlfahrtsverband/pro familia, Stellungnahme 2002.

¹⁴ Netzwerk gegen Selektion durch PND 2004, 2006.

¹⁵ Beispielhaft angeführt seien die folgenden Anträge: CDU/CSU, „Vermeidung von Spätabtreibungen“, BT-Drs. 15/3948; SPD/Bündnis 90/Die Grünen, „Psychosoziale Beratungsangebote bei Schwangerschaftsabbrüchen nach medizinischer Indikation ausbauen“, BT-Drs. 15/4148; Gesetzentwurf zur Änderung des Schwangerschaftskonfliktgesetzes ausgehend von Johannes Singhammer in: BT-Drs. 16/11106; Gesetzentwurf ausgehend von Kerstin Griese in: BT-Drs. 16/11347; Gesetzentwurf ausgehend von Ina Lenke in: BT-Drs. 16/11330; Antrag ausgehend von Christel Humme in: BT-Drs. 16/11342.

¹⁶ Vgl. den gruppenübergreifenden Gesetzentwurf im Anhang 1.

¹⁷ Vgl. 3. Kapitel B III.

¹⁸ Der vormalige Präsident des Zentralkomitees der deutschen Katholiken ZdK, Prof. Dr. Hans Joachim Meyer hatte zuvor die Abgeordneten aufgefordert, den Gruppenantrag der CDU/CSU und SPD zu unterstützen und begrüßt nun den Bundestagsbeschluss. Vgl. Meyer, <http://www.katholisch.de/25759.html>; unterstützt wurde dieser Antrag auch von Seiten des Diözesanrates der Katholiken der Erzdiözese München und Frei-

Allerdings betonte der Vorsitzende der Bischofskonferenz, Erzbischof *Zollitsch*, dass die Änderungen nur einen kleinen Fortschritt darstellten. Die katholische Kirche stünde Abtreibungen generell ablehnend gegenüber, so dass die Gesetzesänderung nicht die von der Kirche gewünschte Lösung beinhalte. Spätabtreibungen seien zudem eine besonders brutale Form der Tötung.¹⁹

Nicht ausreichend erscheint der Bundestagsbeschluss auch Lebensrechtsgruppen wie der Aktion Lebensrecht für Alle (ALFA).²⁰

Demgegenüber greift der Bundestagsbeschluss nach Auffassung der Linksfraktion zu weit in das Selbstbestimmungsrecht der Frauen ein. Die Grundrechte der Frauen auf Unantastbarkeit ihrer Würde, auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit und auf Gewissensfreiheit würden durch das repressive Abtreibungsrecht ohnehin schon stark eingeschränkt, so dass weitere Verschärfungen des Abtreibungsrechts abzulehnen seien.²¹

Diese Aussagen legen die Vermutung nahe, dass die Diskussionen im Bundestag durch die Neuerungen des Schwangerschaftskonfliktgesetzes lediglich ein vorläufiges Ende gefunden haben.

B. Definition: Spätabbruch

Der Begriff des Schwangerschaftsspätabbruchs wird nicht einheitlich verwendet. Zum Teil werden als Spätabbrüche bereits alle Schwangerschaftsabbrüche bezeichnet, die nach der 12. Schwangerschaftswoche post conceptionem (p.c.) vorgenommen werden. Anknüpfungspunkt für diese zeitliche Differenzierung ist die Regelung des § 218a StGB. Gemäß § 218a Abs. 1 StGB ist ein Schwangerschaftsabbruch tatbestandslos, wenn er innerhalb der ersten 12 Wochen auf Verlangen der Schwangeren von einem Arzt durchgeführt wird und die Schwangere dem Arzt durch eine Bescheinigung nachgewiesen hat, dass sie sich mindestens drei Tage vor dem Eingriff von einer Schwangerschaftskonfliktberatungsstelle hat beraten lassen. Innerhalb der ersten 12 Schwangerschaftswochen erklärt Abs. 3 darüber hinaus einen Abbruch bei Vorliegen einer kriminologischen Indikation für gerechtfertigt. Schwangerschaftsabbrüche nach der 12. Schwangerschaftswoche

sing und der EKD. Vgl. *Diözesanrat der Katholiken*, Faltblatt 2009; *Reimers (EKD)*, Votum 2008.

¹⁹ *Zollitsch*, <http://www.katholisch.de/21767.html>; bereits in der Enzyklika *Evangelium vitae* mahnt *Papst Johannes Paul II* zu besonderer Aufmerksamkeit hinsichtlich der Pränatalen Diagnostik. Solange sie eine frühzeitige Therapie zum Ziel habe und keine Gefahren für das Kind und die Mutter berge, sei sie sittlich erlaubt. Werde sie dahingegen vorgenommen, um selektive Abtreibungen zu ermöglichen, so sei sie als höchst verwerflich einzustufen. Vgl. *Johannes Paul II*, Enzyklika *Evangelium vitae* 1995, S. 78. Darüber hinaus wird es befürwortet, Gesetzesvorschläge zu unterstützen, die zwar kein vollständiges Verbot von Abtreibungen vorsehen, aber zumindest den Schaden begrenzen. Vgl. *Johannes Paul II*, Enzyklika *Evangelium vitae* 1995, S. 91.

²⁰ *ALFA*, Stellungnahme 2009.

²¹ BT-Drs. 16/11377, S. 5.

sind nur bei Vorliegen einer medizinisch-sozialen Indikation gemäß § 218a Abs. 2 StGB gerechtfertigt.

Die hier zu behandelnde Problematik des Spätabbruchs knüpft nicht an die zeitliche Differenzierung des § 218a StGB an. Unter einem Spätabbruch ist vielmehr ein Schwangerschaftsabbruch zu verstehen, der zu einem Zeitpunkt stattfindet, zu dem der nasciturus bereits potentiell extrauterin lebensfähig ist.

Als frühester Zeitpunkt für die extrauterine Lebensfähigkeit wird die 20. Schwangerschaftswoche post conceptionem (p.c.) angeführt. Nach der gemeinsamen Empfehlung der *Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe*, der *Deutschen Gesellschaft für Kinderheilkunde und Jugendmedizin*, der *Deutschen Gesellschaft für Perinatale Medizin* und der *Gesellschaft für Neonatologie und Pädiatrische Intensivmedizin* „Frühgeburt an der Grenze der Lebensfähigkeit des Kindes“ nimmt nach 20 vollendeten Schwangerschaftswochen p.c. bei guter neonatologischer Versorgung die Rate überlebensfähiger Neugeborener kontinuierlich zu.²² Von der 20.-21. Schwangerschaftswoche p.c. steigt die Überlebenschance behandelter Frühgeborener auf bis zu 50 % an, wobei 20 bis 30 % der überlebenden Kinder an schwerwiegenden Gesundheitsstörungen leiden. Frühgeburten ab der 22. Schwangerschaftswoche p.c. überleben bei Behandlung in 60 % der Fälle.²³

C. Angabe der Schwangerschaftsdauer

Der Gesetzgeber stellt bei den Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch gemäß § 218a Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 S. 1 StGB bei der Altersberechnung der Schwangerschaft auf den Zeitpunkt der Empfängnis ab (Altersberechnung post conceptionem, p.c.). Der Arzt hingegen knüpft bei der Berechnung der Schwangerschaftsdauer an den ersten Tag der letzten Regelblutung an (Altersberechnung post menstruationem, p.m.). Der Eisprung findet meist in der Mitte von zwei Zyklen, ungefähr zwischen dem 10. und 18. Zyklustag statt. Regelmäßig besteht daher zwischen den beiden Berechnungsmethoden eine Differenz von zwei Wochen. Die Altersangabe p.m. ist um ca. zwei Wochen höher als die Altersberechnung p.c. Ein Schwangerschaftsalter von 14 Wochen p.m. bedeutet somit, dass 12 Wochen seit der Empfängnis vergangen sind.²⁴

Das Schwangerschaftsalter wird im Folgenden, sofern nicht anders gekennzeichnet, entsprechend der Zählweise der §§ 218 ff. StGB in Schwangerschaftswochen p.c. angegeben.

²² AMWF-Leitlinien Register Nr. 024/019, S. 6; im Jahr 2004 ging die DGKG in ihrem Positionspapier davon aus, dass ein Überleben des Kindes erst ab der 22-24. Woche p.c. und einem Geburtsgewicht von 500 g möglich sei. Vgl. DGKG, Positionspapier 2004, S. 9.

²³ AMWF-Leitlinien Register Nr. 024/019, S. 6.

²⁴ Kröger, in: LK-StGB, Vor §§ 218 ff. Rn. 46.

D. Häufigkeit

Nach Angaben des Statistischen Bundesamtes erfolgten im Jahr 2009 insgesamt 110 694 Schwangerschaftsabbrüche. 3200 Schwangerschaftsabbrüche wurden auf der Grundlage der medizinisch-sozialen Indikation des § 218a Abs. 2 StGB vorgenommen, was nur 2,9 % aller Schwangerschaftsabbrüche entspricht. Zwischen der 20. und 23. Schwangerschaftswoche p.c. wurden 451, nach der 22. Schwangerschaftswoche p.c. 237 Abbrüche vorgenommen.²⁵

Zum Teil wird aber von einer erheblichen Dunkelziffer ausgegangen, die daraus resultieren soll, dass die Ärzte ihrer Meldepflicht aus Angst vor einem Ermittlungsverfahren und wegen des Widerspruchs zu ihrem Berufsethos nicht nachkommen.²⁶ *Wernstedt* stützt ihre Spekulation auf die Anzahl der Anfragen nach einem späten Schwangerschaftsabbruch am Universitätsklinikum Erlangen. Im Zeitraum von April 2003 bis Oktober 2004 wurden 17 Anfragen nach Spätabbrüchen gestellt. Geht man von 12 Anfragen pro Jahr aus und veranschlagt diese Zahl für alle 35 Universitätskliniken mit Kliniken für Frauenheilkunde, so kommt man im Jahr auf etwa 420 Fälle, bei denen nicht immer eine Indikation gestellt wird. Krankenhäuser der Regel- und Grundversorgung sowie niedergelassene Gynäkologen bleiben bei dieser Zahl noch unberücksichtigt. Für realistisch hält sie daher die Vornahme von 1300 Spätabbrüchen pro Jahr.²⁷

E. Zielsetzung und Vorgehensweise

Die geltende Rechtslage ist von einem gesellschaftlichen Konsens weit entfernt. Ziel dieser Arbeit ist es zu überprüfen, ob der Gesetzgeber durch die geltende Rechtslage und Rechtswirklichkeit einer eventuell bestehenden verfassungsrechtlichen Schutzpflicht gegenüber dem nasciturus in ausreichendem Maße nachkommt, ob weitergehende Schutzmaßnahmen getroffen werden müssen, wie das beispielsweise die Kirchen oder die ALfA fordern, oder ob der Staat möglicherweise durch die geltende Regelung zu stark in die Grundrechte der Schwangeren eingreift, wie es beispielsweise die Linksfraktion vertritt.

Im ersten Kapitel der Arbeit sollen medizinische Grundlagen erarbeitet werden, die für das Verständnis der weiteren Arbeit unerlässlich sind. Zunächst wird die biologische Entwicklung des nasciturus und dessen Schmerzempfindlichkeit erörtert. Nähere Betrachtung findet auch die Pränatale Diagnostik, da sie häufig die Ursache für einen Spätschwangerschaftsabbruch bildet. Schließlich werden die Methoden des späten Schwangerschaftsabbruchs denen des frühen Abbruchs gegenübergestellt.

²⁵ Statistisches Bundesamt, Schwangerschaftsabbrüche 2009.

²⁶ *Tröndle*, FS Müller-Dietz, S. 922; *Eberbach* verweist darauf, dass die Zahlenangaben höchst widersprüchlich sind. Vgl. *Eberbach*, in: Römelt, Spätabbrüche, S. 15.

²⁷ *Wernstedt*, in: Wewetzer/Wernstedt, Spätabbruch der Schwangerschaft, S. 178.

Im zweiten Kapitel werden zunächst die verfassungsrechtlichen Maßstäbe herausgearbeitet, anhand derer zu überprüfen ist, ob der Staat seiner eventuell gegenüber dem ungeborenen Leben bestehenden Schutzpflicht in ausreichendem Maße nachkommt. Im Zentrum der Betrachtung stehen die Menschenwürde und das Lebensrecht des nasciturus. Zunächst ist die Frage zu klären, ob und wie der nasciturus durch diese verfassungsrechtlichen Normen geschützt wird. Insbesondere ist zu erörtern, ob mit fortschreitender Entwicklung die Schutzbedürftigkeit des nasciturus zunimmt, so dass in der Spätphase der Schwangerschaft erhöhte Anforderungen an einen Schwangerschaftsabbruch zu stellen wären.

Da jegliche Einschränkung der Abbruchsmöglichkeiten in die Grundrechte der Schwangeren eingreift, müssen die kollidierenden Grundrechte der Schwangeren den Rechten des nasciturus gegenübergestellt und im Rahmen einer praktischen Konkordanz zum Ausgleich gebracht werden.

Im dritten Kapitel wird die einfachgesetzliche Ebene in den Blick genommen. Nach einem kurzen Überblick über den Tatbestand des § 218 StGB wird zunächst eine Abgrenzung zu den Tötungsdelikten vorgenommen. Im Zentrum dieses Kapitels steht anschließend die Erörterung der Voraussetzungen des § 218a Abs. 2 StGB.

Ausführlich dargestellt werden soll in diesem Kapitel auch die Beratungssituation der Schwangeren, die durch verschiedene Richtlinien und nunmehr auch durch das Gendiagnostik- und Schwangerschaftskonfliktgesetz einfachgesetzlich geregelt ist.

Im vierten Kapitel wird die einfachgesetzliche Regelung des Spätabbruchs auf ihre Verfassungsmäßigkeit überprüft. Die vom Bundestag am 13. Mai 2009 beschlossenen Änderungen werden anhand der im zweiten Kapitel erarbeiteten verfassungsrechtlichen Maßstäbe gewürdigt. Weitere Regelungslücken und -alternativen werden erörtert.

Menschenwürde und Spätabbruch

Dolderer, A.B.

2012, XV, 299 S., Softcover

ISBN: 978-3-642-22467-6