

Rechtsprechung · Aktuelle Mitteilungen · Problemfälle

Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Hans-Jürgen Rieger, Karlsruhe 41

## Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Schwangerschaftsabbruch

Am 28. 5. 1993 hat der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts das seit langem mit Spannung erwartete Urteil zur Verfassungsmäßigkeit des Schwangeren- und Familienhilfegesetzes vom 27. 7. 1992 verkündet (AZ.: 2 BvF 2/90, 2 BvF 4 und 5/92). Angesichts des Umfangs der Entscheidung von rund 200 Schreibmaschinenseiten ist eine auch nur auszugsweise Veröffentlichung nicht möglich. Eine Zusammenfassung der tragenden Urteilsgründe findet sich in der nachstehend abgedruckten Verlautbarung der Pressestelle des Bundesverfassungsgerichts. Nicht abgedruckt sind die von dem Urteil abweichenden Sondervoten der Richter Mahrenholz und Sommer.

»Das Bundesverfassungsgericht – Zweiter Senat – hat auf Antrag der Bayerischen Staatsregierung und von 249 Abgeordneten der CDU/CSU-Fraktion des Deutschen Bundestages über die Verfassungsmäßigkeit von Vorschriften des Schwangeren- und Familienhilfegesetzes vom 27. Juli 1992 (SFHG) entschieden. Dieses Gesetz sollte eine für das gesamte Deutschland geltende Regelung des Schwangerschaftsabbruchs schaffen und die bis dahin bestehenden Rechtsunterschiede in den vereinigten Teilen Deutschlands beseitigen.

Für nichtig erklärt wurden insbesondere der neugefaßte § 218 a Abs. 1 des Strafgesetzbuchs (StGB), weil er einen Schwangerschaftsabbruch, den eine Frau nach einer Pflichtberatung innerhalb der ersten zwölf Wochen nach der Empfängnis durch einen Arzt vornehmen läßt, für »nicht rechtswidrig« erklärt, sowie die neuen Vorschriften des § 219 StGB über Inhalt und Organisation der Pflichtberatung. Der Senat hält es zwar für verfassungsrechtlich zulässig, daß der Gesetzgeber zum Schutz des ungeborenen menschlichen Lebens ein Regelungskonzept wählt, das in der Frühphase einer Schwangerschaft vor allem auf Beratung und Hilfe

für die schwangere Frau in ihrem Schwangerschaftskonflikt setzt, um sie für das Austragen des Kindes zu gewinnen, und um der Offenheit und Wirksamkeit der Beratung willen von einer Strafdrohung für den nach Beratung der Frau vorgenommenen Schwangerschaftsabbruch absieht. Das Grundgesetz stelle indessen Anforderungen an die Inhalte und Rahmenbedingungen eines solchen Schutzkonzepts (vor allem: zum Lebensschutz ermutigende Beratung, Inpflichtnahme von Arzt und familiärem Umfeld, Stärkung des allgemeinen Rechtsbewußtseins), die Änderungen des Schwangeren- und Familienhilfegesetzes erforderlich machten.

Der Senat hat sich im Ausgangspunkt auf den Boden des Urteils des Ersten Senats vom 25. Februar 1975 (BVerfGE 39, 1) gestellt und bekräftigt, daß dem ungeborenen menschlichen Leben von Beginn der Schwangerschaft an kraft seiner Menschenwürde ein Recht auf Leben zukomme und es als selbständiges Rechtsgut – auch gegenüber seiner Mutter – geschützt sei. Daraus ergebe sich die Pflicht des Staates, sich schützend und fördernd vor dieses Leben zu stellen und es vor allem vor rechtswidrigen Angriffen von seiten anderer zu bewahren. Der Schutz des Ungeborenen sei nur möglich, wenn der Gesetzgeber den Schwangerschaftsabbruch grundsätzlich verbiete und der Mutter die grundsätzliche Rechtspflicht auferlege, das Kind auszutragen.

Allerdings sei es mit Rücksicht auf die Grundrechtspositionen der schwangeren Frau in *Ausnahmefällen* zulässig – in manchen dieser Fälle womöglich geboten – ihr eine Rechtspflicht zum Austragen des Kindes nicht aufzuerlegen. Dies gelte nicht nur im Falle einer ernstesten Gefahr für das Leben der Frau oder einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ihrer Gesundheit. Die singuläre Lage einer schwangeren Frau, für die das Verbot des Schwangerschaftsabbruchs zugleich die sie existentiell betreffenden Pflichten nach sich ziehe, das Kind auszutragen, zu gebären und großzuziehen, lasse es zu, daß die staatliche Rechtsordnung die Rechtspflicht zum Austragen des Kindes dann nicht begründe,

wenn der Frau dadurch Belastungen erwachsen, die über den Rahmen der Normalsituation einer Schwangerschaft hinausragten und ein solches Maß an Aufopferung eigener Lebenswerte verlangten, daß das Austragen des Kindes der Frau nicht zugemutet werden könne. Es sei Sache des Gesetzgebers, solche Ausnahmelagen zu Ausnahmetatbeständen (Indikationen) zu fassen und damit einen Rechtfertigungsgrund für Schwangerschaftsabbrüche zu begründen.

Wenn ein Schwangerschaftsabbruch auch nur bei einer festgestellten Indikation gerechtfertigt sein könne, so bedeute dies nicht, daß er in allen anderen Fällen stets mit Strafe bedroht werden müsse. Komme der Gesetzgeber mit vertretbaren Erwägungen zu der Auffassung, er könne den nasciturus in der Frühphase einer Schwangerschaft wirksamer *mit* der Mutter schützen, indem er sie als Verbündete zu gewinnen suche, statt ihr Strafe bei Zuwiderhandlung gegen das Verbot des Schwangerschaftsabbruchs anzudrohen, könne er diesen Schutz mit einer Beratungsregelung verwirklichen. Bei einem solchen Konzept müßten die schwangeren Frauen für die Schutzmaßnahmen der Beratung gewonnen werden; dies erfordere, die sich aus dem grundsätzlichen Verbot des Schwangerschaftsabbruchs aufdrängenden Folgerungen nicht in allen Rechtsbereichen zu ziehen. Entscheidend für die Gewährleistung der Mindestvoraussetzung eines rechtlichen Schutzes sei jedoch, daß das Konzept dem Gesetzgeber rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten belasse, um das grundsätzliche Verbot weiterhin normativ zur Geltung zu bringen. Damit könne auch das Rechtsbewußtsein über den hohen Wert des zu schützenden Rechtsguts aufrechterhalten werden; dies sei als solches schon eine wirksame Schutzmaßnahme.

Verfassungsmäßig könne eine Beratungsregelung nur sein, wenn sie außerdem geeignete und erforderliche Maßnahmen umfasse, die der Frau den Entschluß, ihr Kind auszutragen, ermöglichen und erleichtern. Mit solchen Rahmenbedingungen müsse dafür Sorge getragen werden, daß die Frau durch eine qualifizierte Beratung und ein ebenfalls dem Lebensschutz verpflichtetes Gespräch mit dem Arzt in ihrem Schwangerschaftskonflikt erreicht werden könne. Auch müsse der Gesetzgeber das ungeborene Leben vor negativen Einflüssen aus dem familiären und weiteren sozialen Umfeld der schwangeren Frau schützen; nicht selten wirke das Umfeld auf einen Schwangerschaftsabbruch hin oder bewirke durch verwerfliches Verhalten, daß die Frau sich zu einem Abbruch entschlöße. Darüber hinaus müsse der Gesetzgeber in umfassender Weise zu verwirklichen suchen, daß materielle Not und vermeidbare Nachteile der persönlichen, insbesondere beruflichen Lebensgestaltung nicht Ursache dafür seien, daß Frauen sich nicht dazu in der Lage sähen, Schwangerschaft und Kindererziehung auf sich zu nehmen.

In erster Linie erfordere ein Konzept, das in der Frühphase der Schwangerschaft Schutz mit der Mutter und nicht gegen sie bewirken solle, eine beratende Einflußnahme durch Ermutigung zum Kind. Dies könne allerdings nur gelingen, wenn die Frau einer Beratung gegenüber aufgeschlossen und bereit sei, ihren Schwangerschaftskonflikt offen zu legen. Der Gesetzgeber dürfe davon ausgehen, daß diese Mitwirkung der Frau behindert wäre, wenn sie – und sei es auch nach Abschluß der Beratung – zur Überzeugung eines Dritten darzulegen hätte, daß bei ihr die Voraussetzungen einer schweren allgemeinen Notlage vorlägen, die ihr das Austragen des Kindes unzumutbar machten. Das schließe die Normierung der Voraussetzungen einer allgemeinen Notlagenindikation und deren Feststellung aus. Anderes gelte für die medizinische, embryopathische und kriminologische Indikation; hier stehe die Notwendigkeit der Feststellung ihrer Voraussetzungen der Offenheit einer schwangeren Frau im Beratungsgespräch erfahrungsgemäß weniger entgegen. Auch wenn die Beratungsregelung daher die allgemeine Notlagenindikation, die von der Verfassung nicht als Rechtfertigungsgrund gefordert sei, nicht vorsehen könne, achte sie doch die Grundrechtspositionen von Frauen. Auch wenn kein Rechtfertigungsgrund geschaffen werde, könne sich die Frau rechtswirksam an einen Arzt wenden und – straflos – den Abbruch vornehmen lassen.

Die Bedingungen für den Schwangerschaftsabbruch seien im übrigen so zu gestalten, daß es sich für die Frauen nicht nahelege, einer Beratung auszuweichen und damit die Schutzmaßnahmen nicht zur Geltung kommen zu lassen. So habe der Staat zu gewährleisten, daß keine Frau an der Inanspruchnahme eines Arztes für den von ihr verlangten Abbruch gehindert sei, weil sie nicht über die dazu erforderlichen finanziellen Mittel verfüge. Auf Ansprüche gegen die ihr Unterhaltspflichtigen dürfe sie mit Rücksicht auf ihr Persönlichkeitsrecht gegen ihren Willen nicht verwiesen werden; auch ein Rückgriff des Staates sei insoweit ausgeschlossen. Zum Schutze des Persönlichkeitsrechts der Frau könne im Rahmen der derzeitigen arbeitsrechtlichen Regelungen eine Lohnfortzahlung nicht daran scheitern, daß die nach Beratung vorgenommenen Abbrüche nicht gerechtfertigt seien.

Aus der Anwendung dieser verfassungsrechtlichen Maßstäbe ergebe sich, daß der Gesetzgeber des SFHG das Schutzkonzept einer Beratungsregelung habe einführen dürfen. Das Beratungskonzept sei darauf angelegt, das Verantwortungsbewußtsein der Frau zu stärken, die – unbeschadet der Verantwortlichkeiten des familiären und weiteren sozialen Umfeldes sowie des Arztes – letztlich den Abbruch der Schwangerschaft tatsächlich bestimme und insofern verantworten müsse (Letztverantwortung). Den dafür erforderlichen Rahmenbedingungen habe der Gesetzgeber jedoch teilweise nicht und teilweise nur unzureichend entsprochen.

Der Gesetzgeber habe § 218 a Abs. 1 StGB n. F. nicht als Rechtfertigungsgrund ausgestaltet und daher den Schwangerschaftsabbruch, den eine Frau in den ersten zwölf Wochen seit der Empfängnis nach Beratung durch einen Arzt vornehmen lasse, nicht als »nicht rechtswidrig« bewerten dürfen. Mit der Mindestvoraussetzung eines rechtlichen Schutzes wäre es nur zu vereinbaren gewesen, einen solchen Abbruch aus dem Straftatbestand auszunehmen. Das hätte bedeutet, daß ein solcher Abbruch lediglich strafrechtlich nicht verboten sei und das grundsätzliche Verbot des Schwangerschaftsabbruchs in anderen Rechtsbereichen weiter mit den entsprechenden Rechtsfolgen hätte normiert sein können.

Setze der Gesetzgeber zum Schutz des ungeborenen Lebens vornehmlich auf eine Beratung der schwangeren Frau, so müsse er bei der Festlegung von Inhalt und Durchführung einer Beratung und bei ihrer Organisation Regelungen treffen, die wirksam und ausreichend seien, um eine Frau, die den Schwangerschaftsabbruch erwäge, für das Austragen des Kindes gewinnen zu können. Die Beratung müsse deshalb am Ziel des Schutzes des ungeborenen Lebens ausgerichtet sein, ohne daß damit eine einseitige Beeinflussung der ratsuchenden Schwangeren verbunden sein dürfe. Dazu gehören auch gesetzlich festgelegte Anforderungen an die Fähigkeiten der mit der Beratung betrauten Personen; ihre Tätigkeit müsse einer staatlichen Überwachung unterliegen. Jede materielle Verflechtung von Beratungsstellen mit Einrichtungen, die Schwangerschaftsabbrüche vornähmen, sei verboten. Dem werde die Bestimmung des § 219 StGB n. F. nicht gerecht, sie sei ebenfalls nichtig.

Zu den notwendigen Rahmenbedingungen eines Konzepts, das in der Frühphase der Schwangerschaft Lebensschutz durch Beratung der schwangeren Frau gewähren wolle, gehöre es auch, daß es den Arzt einbeziehe, den die Frau zur Durchführung des Abbruchs aufsuche. Der Arzt sei schon durch Berufsethos und Berufsrecht darauf verpflichtet, sich grundsätzlich für die Erhaltung des menschlichen Lebens, auch des ungeborenen, einzusetzen. Er schulde daher Rat und Hilfe nicht nur, um die Frau vor gesundheitlichen Beeinträchtigungen zu bewahren, sondern auch um das Ungeborene zu schützen. Der Gesetzgeber des SFHG habe diese ärztlichen Pflichten weder festgelegt noch bestimmte Verletzungen mit Strafe bedroht; dies sei ein weiterer Grund dafür, daß die Regelung des SFHG über Schwangerschaftsabbrüche vor der Verfassung keinen Bestand haben könne. Gleiches gelte, weil der Gesetzgeber es unterlassen habe, sanktionierte Maßnahmen vorzusehen, die das Ungeborene vor einer negativen Beeinflussung der schwangeren Frau seitens ihres familiären oder weiteren sozialen Umfeldes schützen könnten.

Der Staat müsse aus Gründen des Schutzes des ungeborenen Lebens die weitere Entwicklung seines Konzepts beobachten und gegebenenfalls korrigieren. Dazu könne u. a. die Meldepflicht zur bundesstatistischen Erfassung von Schwangerschaftsabbrüchen dienen; deren Abschaffung durch Art. 15 Nr. 2 SFHG sei daher nichtig.

Die Bestimmung des SFHG über die Sicherstellung von Einrichtungen zur Vornahme von Schwangerschaftsabbrüchen hat der Senat einschränkend ausgelegt; der Staat habe zur Verwirklichung des Schutzkonzepts dafür zu sorgen, daß ärztliche Hilfe in einer Entfernung zur Verfügung stehe, die es dem Arzt möglich mache, die Frau zu einem erneuten Besuch an einem anderen Tag aufzufordern. Nur so könne ihr Gelegenheit gegeben werden, ihre Entscheidung noch einmal zu überdenken.

Der Regelung des § 24 b SGB V, wonach anlässlich eines nicht rechtswidrigen Schwangerschaftsabbruchs nicht nur die vorausgehende ärztliche Beratung und Untersuchung von der gesetzlichen Krankenversicherung übernommen würden, sondern auch die Vornahme des Abbruchs selbst, stelle sich als Beteiligung des Staates an einer Tötungshandlung dar und diene insoweit nicht ausschließlich – wie alle anderen Leistungen der sozialen Krankenversicherung – dem Schutz von Leben und Gesundheit. Eine solche Beteiligung sei dem Staat nur gestattet, wenn der Tatbestand einer rechtfertigenden Ausnahme vom prinzipiellen Verbot des Schwangerschaftsabbruchs erfüllt und dies mit rechtsstaatlicher Verlässlichkeit festgestellt worden sei. Das Schutzkonzept der Beratungsregelung lasse nur bei einer medizinischen, embryopathischen oder kriminologischen Indikation Raum, dem Staat nach entsprechender Feststellung die Überzeugung von der Rechtmäßigkeit eines Abbruchs zu vermitteln; nur diese nicht rechtswidrigen Abbrüche könnten daher entsprechend dem Wortlaut des § 24 b SGB V zum Gegenstand eines Sozialleistungsanspruchs gemacht werden. An den im Rahmen der Beratungsregelung vorgenommenen Abbrüchen dürfe der Staat sich nicht in dieser Weise beteiligen; er übernehme sonst Mitverantwortung für Vorgänge, deren Rechtmäßigkeit er einerseits aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht als gegeben ansehen dürfe und andererseits im Rahmen seines Schutzkonzepts festzustellen gehindert sei.

Auch die Wirksamkeitsbedingungen des Schutzkonzepts verlangten keine Ausnahme von diesem Grundsatz. Sie sei nur insoweit gefordert, als einer Frau, die sich im Rahmen der Beratungsregelung für einen Abbruch entschlöße, die dafür erforderlichen Mittel zur Verfügung stehen müßten. Die Gewährung von Sozialhilfe als Hilfe in besonderen Lebenslagen (§ 37 a BSHG) gewährleiste dies. Eine darüber hinausgehende staatliche Hilfe sei nicht erforderlich, um Frauen – zu ihrem eigenen Schutz –

zu veranlassen, den Abbruch durch einen *Arzt* vornehmen zu lassen. Es entspreche gesicherter Lebenserfahrung, daß Frauen, die über hinreichende Mittel verfügten, für einen Abbruch in jedem Fall einen *Arzt* aufsuchten.

Die Gewährung sozialversicherungsrechtlicher Leistungen für Schwangerschaftsabbrüche, die zwar nicht mit Strafe bedroht seien, deren Rechtmäßigkeit aber nicht feststehe, sei auch darum mit der staatlichen Schutzpflicht für das ungeborene menschliche Leben nicht vereinbar, weil dadurch das Bewußtsein in der Bevölkerung, daß das Ungeborene auch gegenüber der Mutter ein Recht auf Leben habe und daher der Abbruch der Schwangerschaft grundsätzlich Unrecht sei, erheblich beschädigt würde; in der Bevölkerung werde als normal und rechtmäßig empfunden, wofür Leistungen der Sozialversicherung gewährt würden.

Dieser Maßstab schließe es nicht aus, daß die einem Schwangerschaftsabbruch vorausgegangenen ärztlichen Leistungen der Untersuchung und des ärztlichen Gesprächs, die auch dem Schutz des Ungeborenen dienen, Gegenstand eines Sozialleistungsanspruchs sein könnten; bei ihnen stehe nicht, wie bei dem Abbruch selbst, die Tötungshandlung im Vordergrund.

Um zu gewährleisten, daß den Mindestanforderungen der staatlichen Schutzpflicht für das ungeborene menschliche Leben bis zu einer gesetzlichen Neuregelung hinreichend genügt werden kann, hat der Senat die für nichtig erklärten Bestimmungen des SFHG mit Wirkung ab 16. Juni 1993 durch eine Übergangsregelung ersetzt und insoweit das SFHG ergänzt. Zu diesem Zeitpunkt tritt auch Art. 16 SFHG in Kraft, der die bis dahin in den neuen Bundesländern fortgeltende Fristenregelung außer Kraft setzt. Bis zu einer gesetzlichen Neuregelung gilt mit Wirkung ab 16. Juni 1993 im wesentlichen folgendes:

Ein Schwangerschaftsabbruch wird nicht bestraft, wenn er innerhalb von zwölf Wochen nach der Empfängnis durch einen *Arzt* vorgenommen wird, die schwangere Frau ihn verlangt und dem *Arzt* durch eine Bescheinigung nachgewiesen hat, daß sie sich mindestens drei Tage vor dem Eingriff von einer anerkannten Beratungsstelle hat beraten lassen. Die Beratung ist umfassend dem Schutz des ungeborenen Lebens verpflichtet; dazu hat der Senat ins einzelne gehende Regelungen getroffen, die auch den *Arzt* sowie die Voraussetzungen und das Verfahren der Zulassung von Beratungsstellen betreffen. Die bisherigen Beratungsstellen dürfen bis zum 31. Dezember 1994 ihre Tätigkeit fortsetzen. Die Länder stellen ein ausreichendes Angebot wohnortnaher Beratungsstellen sicher.

In Fällen der sogenannten kriminologischen Indikation (sowie ohnehin bei medizinisch oder embryopathisch indizierten Fällen) dürfen die Krankenkassen mit Leistungen eintreten, im übrigen besteht bei fehlender Leistungsfähigkeit für die straflosen Schwangerschaftsabbrüche und die nicht in der sozialen Krankenversicherung versicherten Frauen Anspruch auf Sozialhilfe.«

---

Mitgeteilt von  
Rechtsanwalt Dr. H.-J. Rieger  
Ostpfeußenstr. 13  
76228 Karlsruhe