

---

**Datum:** 02.02.2022  
**Gericht:** Oberverwaltungsgericht NRW  
**Spruchkörper:** 9. Senat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 9 A 148/21  
**ECLI:** ECLI:DE:OVGNRW:2022:0202.9A148.21.00

---

**Vorinstanz:** Verwaltungsgericht Köln, 7 K 8560/18

---

**Tenor:**

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Entscheidung ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

---

Tatbestand:

Der am 13. September 1944 geborene Kläger begehrt die Erlaubnis zum Erwerb des Betäubungsmittels Natrium-Pentobarbital zum Zweck der Selbsttötung. 1

Der Kläger leidet seit Jahren u. a. unter arterieller Hypertonie und koronarer Herzkrankheit (3-Gefäß-KHK); eine Bypass-Operation erfolgte im Jahr 2009. Im November 2015 wurde bei dem Kläger ein Burkitt-Lymphom im Stadium IV diagnostiziert, das sowohl das Knochenmark als auch die Oropharynxwand beidseitig infiltriert hatte. Vom 23. November 2015 bis zum 10. Juni 2016 befand sich der Kläger im Wesentlichen ? mit Ausnahme weniger Tage ? in stationärer Behandlung. Dort wurde beginnend ab dem 27. November 2015 eine Chemotherapie durchgeführt, die mit zahlreichen Nebenwirkungen einherging (u. a. Tumorlyse-Syndrom, Thrombozytopenie, Anämie, atypische Pneumonie, rezidivierende 2 3

hypertensive Entgleisungen, schwere Mucositis mit der Folge einer parenteralen Ernährung, vorübergehendes Nierenversagen). Die Therapie führte zu einer vollständigen Remission des Tumors. Eine Knochengewebsauflösung im Bereich der Lendenwirbelsäule wurde ? nach anfänglicher Verdachtsdiagnose eines Rezidivs des Burkitt-Lymphoms ? nach umfangreichen Untersuchungen als Residualzustand (Folge) des Lymphoms eingeordnet.

Mit Schreiben vom 1. November 2017 beantragte der Kläger beim Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) die Erteilung einer Erlaubnis gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG zum Erwerb von 15 g Natrium-Pentobarbital zum Zweck der Begehung eines Suizides. Hierzu legte er zahlreiche (vorläufige) Entlassungsberichte des Städtischen Klinikums M. und der B. -Klinik St. H. in I. vor. Zur Begründung berief er sich auf seine Rechte nach der EMRK und dem Grundgesetz und führte hierzu aus, nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017 ? 3 C 19.15 ? seien die Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass sie der Erlaubniserteilung nicht entgegenstünden, wenn sich der Antragsteller wegen einer schweren und unheilbaren Erkrankung in einer extremen Notlage befinde. Dies sei bei ihm der Fall, vor allem, wenn das Lymphom zurückkehre, was bekanntermaßen bis zu fünf Jahren möglich sei. Die schwere und dann nicht heilbare Erkrankung verursache erhebliche, kaum therapierbare Schmerzen und unerträglichen Leidensdruck. Er sei Mitglied in der Deutschen Gesellschaft für Humanes Sterben e.V. und habe wohlüberlegt den freien Entschluss gefasst, sein Leben beenden zu wollen, da er im Wissen um die Krankheitsentwicklung im Falle eines Rezidivs den Weg einer Behandlung mit einer Chemotherapie nicht noch einmal gehen wolle. Andere zumutbare Möglichkeiten zur Verwirklichung seines Sterbewunsches bestünden nicht. Eine palliativmedizinische Schmerztherapie komme nicht in Betracht. Er werde sich in keinem Fall in eine für ihn als entwürdigend empfundene pflegende bzw. betreuende Abhängigkeit begeben. Eine palliative Totaledierung komme für ihn ebenfalls nicht in Frage, da er sich mit vollem Bewusstsein von seinen Angehörigen verabschieden und ohne weiteres Siechtum aus dem Leben scheiden wolle. Eine Reise in die Schweiz sei im Falle eines Rezidivs aufgrund seines dann schnell fortschreitenden schlechten Allgemeinzustandes kaum noch machbar; außerdem sei diese Lösung für ihn inakzeptabel und beschämend für Deutschland. Er benötige die Erlaubnis auch zum jetzigen Zeitpunkt, weil das Erlaubnisverfahren im Fall eines absehbaren Lebensendes zu lange dauere, wie der vom Bundesverwaltungsgericht entschiedene Fall zeige.

4

Mit Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 4. Dezember 2017 reichte der Kläger im Weiteren einen Bericht des Städtischen Klinikums M. vom 24. November 2017 über eine stationäre Behandlung ein. Ausweislich dieses Berichts waren bei dem Kläger u. a. eine Meningoencephalitis im Rahmen einer Pneumokokkeninfektion, multiple Hirninfarkte kardioembolischer Genese und Vorhofflimmern diagnostiziert worden.

5

Mit Schreiben vom 8. November 2017 teilte das BfArM dem Kläger mit, die Prüfung der Gründe des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts nehme noch Zeit in Anspruch, und wies ihn vorsorglich auf die Bandbreite der palliativmedizinischen Versorgung hin. Mit weiterem Schreiben vom 10. April 2018 teilte es im Kern mit, es ließe sich anhand der bislang vorgelegten Unterlagen nicht feststellen, dass die nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts maßgeblichen Kriterien vorliegend erfüllt seien. Zu weiteren Aufklärung forderte das BfArM u. a. ein fachärztliches Gutachten zum Krankheitsverlauf und den Auswirkung der Erkrankung auf den Kläger an, ein palliativmedizinisches Gutachten zu bereits durchgeführten und zukünftig noch möglichen Maßnahmen sowie ein Gutachten eines Facharztes für Psychiatrie oder eines Notars über die freie, ernsthafte und selbstbestimmte Willensentschließung des Klägers.

6

Mit Bescheid vom 27. August 2018 lehnte das BfArM den Antrag ab mit der Begründung, die angeforderten Gutachten seien nicht vorgelegt worden.

7

Hiergegen legte der Kläger mit Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 24. September 2018 Widerspruch ein. Zur Begründung machte er im Wesentlichen geltend, es obliege nicht ihm, durch Gutachten zu belegen, ob er die vom Bundesverwaltungsgericht entwickelte Voraussetzung des „extremen Notfalls“ erfülle. Dies sei vielmehr ? nicht zuletzt mit Blick auf die mit einer Gutachtenerstellung verbundenen Kosten ? Aufgabe der Beklagten im Rahmen der Amtsermittlung. Ein palliativmedizinisches Gutachten müsse er zudem schon deshalb nicht vorlegen, weil nach höchstrichterlicher Rechtsprechung keinem Menschen vorgegeben werden dürfe, sich kurativ versorgen zu lassen; dies müsse für eine palliative Versorgung erst Recht gelten. Daher sei maßgeblich, dass er selbst eine palliativmedizinische Versorgung ablehne, weil diese mit einem für ihn nicht hinnehmbaren Verlust an Würde einherginge. Ein Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis folge aus seinem verfassungsrechtlich durch Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art 1 Abs. 1 GG sowie durch Art. 8 EMRK gewährleisteten Recht auf Selbstbestimmung, das auch das Recht auf einen freiverantwortlichen Suizid umfasse. Der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des EGMR sei zu entnehmen, dass jedenfalls in „extremen Notfällen“, in denen schwerstkranke Patienten ohne Aussicht auf Heilung zwingend auf Hilfe im Sinne eines legalen Zugangs zu einem letal wirkenden Medikament angewiesen seien, der Staat verpflichtet sei, einen „humanen“ Suizid nicht unmöglich zu machen. Auf eine Antragstellung erst bei einem erneuten Auftreten des Burkitt-Lymphoms könne er nicht verwiesen werden. Das Burkitt-Lymphom trete häufig erneut auf und die Prognose sei aufgrund seiner Vorerkrankungen generell ungünstig. Bei einem Rezidiv, welches mit extremen Schmerzen einhergehe, werde er in keine erneute Chemotherapiebehandlung einwilligen. In diesem Fall müsse er sehr schnell handeln und könne daher nicht auf ein ggf. mehrmonatiges Verfahren zum Erwerb einer Erlaubnis verwiesen werden. Dem Widerspruch beigelegt war ein psychiatrisches Gutachten des Arztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. med. N. vom 6. Juni 2018. Diesem zufolge hat der Kläger seine Entscheidung zum Suizid frei und selbstbestimmt sowie nach langjähriger Beschäftigung mit der Thematik aufgrund eines ernsthaften und reflektierten Entschlusses unter Einbeziehung seiner erwachsenen Kinder, die in Stuttgart bzw. den USA lebten, und weiterer ihm nahestehender Personen (zwei seiner ehemaligen Ehefrauen) getroffen.

8

Diesen Widerspruch wies das BfArM mit Widerspruchsbescheid vom 26. November 2018 zurück. Zur Begründung führte es aus, einem Anspruch auf Erteilung einer Erwerbserlaubnis zum Zweck der Selbsttötung stehe der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 7 i. V. m. Nr. 6 BtMG ausnahmslos entgegen. Soweit nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in verfassungskonformer Auslegung eine Ausnahme von dem Verbot in Betracht komme, sei jedenfalls nicht festzustellen, dass die hierfür erforderlichen Voraussetzungen gegeben seien. Denn der Kläger habe die geforderten Gutachten nicht vollständig beigebracht. Von dem palliativmedizinischen Gutachten könne auch nicht abgesehen werden. Ungeachtet der Frage, ob der Patient dahingehende Maßnahmen wünsche, sei nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts zu prüfen, ob palliativmedizinische Maßnahmen möglich seien. Die vorgelegten Entlassungsberichte könnten das geforderte fachärztliche Gutachten nicht ersetzen, da sie sich weder zum derzeitigen Gesundheitszustand des Klägers noch zum prognostizierten weiteren Verlauf der Krebserkrankung verhielten. Insgesamt dränge sich der Eindruck auf, dass der Antrag ein in der Zukunft gelegenes Ereignis, nämlich ein befürchtetes Rezidiv, betreffe. Damit bestünde derzeit aber keine unerträgliche Leidenssituation im Sinne der genannten Rechtsprechung.

9

Der Kläger hat am 27. Dezember 2018 beim Verwaltungsgericht Köln Klage erhoben, mit der er begehrt, die Beklagte zu verpflichten, ihm den Erwerb von 15 g Natrium-Pentobarbital zum Zweck der Selbsttötung zu gestatten.

Nach mündlicher Verhandlung hat das Verwaltungsgericht am 19. November 2019 beschlossen, das Verfahren gemäß Art. 100 Abs. 1 GG auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts darüber einzuholen, ob die Regelung in § 5 Abs.1 Nr. 6 BtMG, die den Erwerb von Betäubungsmitteln der Anlage III zum Zweck der Selbsttötung ohne Ausnahme ausschliesse, mit dem aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG folgenden Grundrecht auf Selbstbestimmung über den Zeitpunkt und die Art des eigenen Todes als Bestandteil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vereinbar sei.

11

Das Bundesverfassungsgericht hat die Vorlage durch Beschluss des 1. Senats vom 20. Mai 2020 - 1 BvL 2/20 - als unzulässig zurückgewiesen. Die Begründung des Vorlagebeschlusses genüge nicht, um die Verfassungswidrigkeit der Normen des Betäubungsmittelgesetzes auch unter geänderten Rahmenbedingungen darzulegen. Denn der 2. Senat des Bundesverfassungsgerichts habe durch das Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. - die Unvereinbarkeit des § 217 StGB mit dem Grundrecht auf einen selbstbestimmten Tod festgestellt. Damit entfalle eine maßgebliche Erwägung der Kammer für die Frage nach der Zumutbarkeit der Inanspruchnahme von Sterbehilfe anstelle einer Erlaubnis zum Erwerb eines Betäubungsmittels zur Selbsttötung.

12

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einholung von Auskünften zu alternativen Methoden der Suizidassistenten. In der Folge wurden Stellungnahmen der „Deutschen Gesellschaft für Palliativmedizin“ vom 8. Oktober 2020, des Vereins „Sterbehilfe“ Hamburg vom 12. Oktober 2020, des Vereins „Dignitas-Deutschland e.V.“ vom 12. Oktober 2020 und des Arztes für Innere Medizin und Rettungsmedizin Dr. med. Dipl. biol. Michael de Ridder vom 29. Oktober 2020 und vom 11. November 2020 übersandt. Ferner hat das BfArM Stellungnahmen zur Praxis der Sterbehilfe in den Niederlanden, Belgien und im US-Bundesstaat Oregon vom 19. Oktober 2020 und vom 6. November 2020 übermittelt.

13

Zur Begründung seiner Klage wiederholt der Kläger sein Widerspruchsvorbringen und macht darüber hinaus geltend, die Versagung habe nicht auf unzureichende Unterlagen gestützt werden dürfen. Die vorgelegten Entlassungsberichte seien ausreichend für die dem BfArM obliegende Beurteilung des Vorliegens einer Ausnahmesituation, böten aber jedenfalls einen hinreichenden Anhalt für eine nach § 24 VwVfG gebotene eigenständige Ermittlung des Sachverhalts. Derzeit gebe es auch keine sinnvollen palliativmedizinischen Maßnahmen. Er befinde sich nicht in einem Sterbeprozess. Die Voraussetzungen der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts lägen in seinem Fall vor. Insoweit dürfe die existentielle Notlage nicht isoliert im Hinblick auf die Krebserkrankung beurteilt werden. Einzubeziehen seien vielmehr die weiteren Diagnosen ? insbesondere die erlittenen Hirninfarkte und die kardiologischen Erkrankungen ?, die schmerzhaften Beschwerden, die seit Oktober 2018 mit Tilidin und Naloxon sowie Novalmin behandelt würden, sowie sein ? nicht zuletzt auch altersbedingt ? schlechter Allgemeinzustand. Seine Leidenssituation sei seit geraumer Zeit so unerträglich, dass ein Weiterleben für ihn keinen Sinn mache. Die Auffassung des BfArM, eine extreme Notlage könne erst nach Eintritt des Rezidivs angenommen werden, liefe in seinem Fall faktisch auf eine Unmöglichkeit der selbstbestimmten Lebensbeendigung hinaus. Aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020 ergebe sich, dass der Staat einem Suizidwilligen die tatsächliche Umsetzung seines freiverantwortlich gefassten Sterbewunsches faktisch zu ermöglichen habe, jedenfalls dürfe er diesen nicht unmöglich machen. Hierzu gehöre auch, dass der Staat einem Suizidwilligen nicht den Zugang zu einem

14

letal wirkenden Betäubungsmittel verwehren dürfe. Darüber hinaus sei der Staat verpflichtet, ihm die Möglichkeit zu eröffnen, den Suizid in der von ihm angestrebten Weise - durch Eigenerwerb des letalen Mittels ? umsetzen zu können. Dies folge unmittelbar aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts. Der Staat dürfe die Erlaubniserteilung ferner nicht von materiellen Kriterien wie einer schweren und unheilbaren Krankheit oder der Möglichkeit einer palliativmedizinischen Versorgung abhängig machen, da der individuelle Suizidentschluss als Akt autonomer Selbstbestimmung zu akzeptieren sei. Lediglich die Darlegung, dass die Suizidabsicht freiverantwortlich, wohlervogen und dauerhaft sei, könne von ihm gefordert werden. Dieser Pflicht sei er mit dem vorgelegten Gutachten des Dr. N. nachgekommen. § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG sei dahingehend auszulegen, dass ein Betäubungsmittel zum Zweck des Suizides grundsätzlich zur Verfügung gestellt werden könne. Aus dem Umstand, dass das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 20. Mai 2020 eine verfassungskonforme Auslegung des § 13 Abs. 1 BtMG für möglich gehalten habe, ergebe sich, dass es auch die verfassungskonforme Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG in Betracht ziehe. Denn der primäre Zweck des Betäubungsmittelgesetzes, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung zu sichern, gelte für beide Rechtsnormen. Eine ärztliche Verschreibung von Natrium-Pentobarbital in tödlicher Dosierung durch einen Arzt gemäß § 13 Abs. 1 BtMG komme als Alternative zu einer Erwerbserlaubnis nicht in Betracht. Aufgrund des restriktiven Berufsrechts und der weiterhin bestehenden Unsicherheit in der Ärzteschaft sei eine ? dann ggf. bundesweit erforderliche ? Suche nach einem Arzt äußerst schwierig und unzumutbar. Auch die Verordnung einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln in erheblicher Menge (bis zu 100 Tabletten) zum Zweck der Selbsttötung sei keine zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches. Es bestehe die Gefahr erheblicher Komplikationen. Außerdem sei diese Form der Suizidierung nicht generell geeignet, sondern etwa bei Betroffenen mit Schluckbeschwerden oder Speiseröhrenkrebs untauglich.

Der Kläger hat beantragt, 15

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 27. August 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. November 2018 zu verpflichten, ihm den Erwerb von 15 Gramm Natrium-Pentobarbital zum Zweck der Durchführung einer Selbsttötung zu gestatten. 16

Die Beklagte hat beantragt, 17

die Klage abzuweisen. 18

Sie hat zur Begründung ausgeführt, eine verfassungskonforme Auslegung des Versagungsgrundes des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG, die ausnahmsweise zu einer Erlaubniserteilung in Fällen einer existentiellen Notlage führen könne, sei wegen eines Verstoßes gegen die richterliche Gesetzesbindung nicht möglich. Entgegen der Auffassung des Klägers sei der subjektive Wille zur Lebensbeendigung kein alleiniges Kriterium für die begehrte Erlaubniserteilung. Denn das Selbstbestimmungsrecht sei nicht schrankenlos gewährt, sondern finde seine Grenze insbesondere in der in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verankerten Schutzpflicht des Staates gegenüber dem Leben, die einfachgesetzlich in dem Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG zum Ausdruck komme. Diese ziele typisierend auf den Schutz von Menschen, die möglicherweise nicht im Stande seien, vernunftgemäß und freiverantwortlich zu entscheiden und nach dieser Einsicht zu handeln. Auf eine Feststellung des tatsächlichen Schutzbedürfnisses im konkreten Einzelfall komme es daher nicht an. § 13 Abs. 1 BtMG sei einer verfassungskonformen Auslegung aus den gleichen Gründen nicht zugänglich. Die zwischenzeitlich ergangenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts führten nicht zu einem anderen Ergebnis. Das Gericht habe zu der Frage, ob der Staat verpflichtet sei, sterbewilligen Menschen eine 19

betäubungsmittelrechtliche Erlaubnis zu erteilen, im Urteil vom 26. Februar 2020 keine Aussage getroffen. Im Beschluss vom 20. Mai 2020 sei nur die Frage einer verfassungskonformen Auslegung des § 13 Abs. 1 BtMG angesprochen, jedoch offen gelassen worden. Die letztgenannte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sei dahin zu verstehen, dass es nach dem Entfallen der Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Hilfe zur Selbsttötung um die Frage der Zumutbarkeit einer Inanspruchnahme von Suizidassistenten anstelle einer behördlichen Erlaubnis gehe. Auch nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts komme eine Erlaubniserteilung nicht in Frage, sofern eine andere zumutbare Möglichkeit der Verwirklichung des Sterbewunsches bestehe. Dies sei jedoch der Fall, da inzwischen Suizidassistenten wieder wie in der Zeit vor Inkrafttreten des § 217 StGB im Jahre 2015 ohne Verwendung von Betäubungsmitteln durch Bereitstellung einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln erfolge. Die Auffassung, Natrium-Pentobarbital sei das geeignetste Mittel für einen Suizid, weil nicht oder kaum mit Komplikationen zu rechnen sei, sei nicht belegt. Vielmehr seien nach amtlichen Berichten aus den Niederlanden und dem US-amerikanischen Bundesstaat Oregon auch bei diesem Mittel Komplikationen aufgetreten. Unabhängig hiervon könne der Kläger eine Erlaubnis auch auf der Grundlage der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht beanspruchen. Denn die Voraussetzungen eines solchen Anspruchs, insbesondere das Vorliegen einer Leidenssituation, die nicht gelindert werden könne, seien hier nicht gegeben. Ein Rezidiv des Burkitt-Lymphoms sei bislang nicht diagnostiziert worden. Die ursprünglich schlechte Prognose werde mit jedem weiteren zeitlichen Abstand zur Therapie besser. Objektive Anhaltspunkte für eine unerträgliche Schmerzsymptomatik seien ebenfalls nicht erkennbar. Den im Verwaltungsverfahren vorgelegten Entlassungsberichten sei nichts für eine durchgeführte Schmerztherapie zu entnehmen gewesen. Hinweise ergäben sich auch nicht aus der angegebenen bzw. in den Entlassungsberichten aus dem Jahr 2019 aufgeführten Schmerzmedikation, da Tilidin ein relativ schwaches Opioid und Novaminsulfon ein noch schwächeres Schmerzmittel sei. Zudem stünden zahlreiche stärkere Wirkstoffe für die Behandlung einer Schmerzsymptomatik zur Verfügung.

Durch Urteil ohne mündliche Verhandlung vom 24. November 2020 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Der Kläger habe keinen Anspruch auf Erteilung einer Erlaubnis zum Erwerb von 15 g Natriumpentobarbital. Er bedürfe dieser Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 BtMG, weil er nicht nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BtMG eine entsprechende ärztliche Verschreibung erlangen könne. Der Erlaubniserteilung durch das BfArM stehe der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG entgegen, weil die Verwendung eines Betäubungsmittels zum Zweck der Selbsttötung nicht mit dem Zweck des Gesetzes vereinbar sei, Gesundheit und Leben der Bevölkerung zu schützen. Eine verfassungskonforme Auslegung der Norm in Ausnahmefällen einer extremen Notlage im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei nicht möglich, weil sie gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz verstoße. Sie sei derzeit aber auch nicht geboten. Der Eingriff in das aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG folgende Grundrecht auf einen selbstbestimmten Tod sei derzeit nicht mehr verfassungswidrig. Zwar bestünden nach wie vor Zweifel, ob die ausnahmslose Untersagung einer Erlaubnis für Natrium-Pentobarbital verfassungsgemäß sei. Jedoch hätten sich mit dem Entfall der Strafbarkeit einer geschäftsmäßigen Förderung der Suizidbeihilfe die Rahmenbedingungen verändert. Das Zugangsverbot für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel greife nicht mehr unverhältnismäßig in das Selbstbestimmungsrecht von Personen ein, die sich eigenverantwortlich zu einem Suizid entschlossen hätten. Über eine Sterbehilfeorganisation oder einen Arzt, der zu einem assistierten Suizid bereit sei, sei der Zugang zu einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln möglich, mit der eine Selbsttötung zumutbar und human durchgeführt werden könne. Dies sei für eine Übergangszeit - bis der

Gesetzgeber ein sinnvolles Schutzkonzept für die Sterbehilfe entwickelt habe - zumutbar und ausreichend, um das Recht auf ein selbstbestimmtes Sterben zu verwirklichen.

Dagegen hat der Kläger die vom Verwaltungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassene Berufung eingelegt. Zur Begründung führt er unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens im Wesentlichen aus: Eine verfassungskonforme Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG sei möglich und geboten. Das Bundesverfassungsgericht halte in seiner Entscheidung vom 20. Mai 2020 eine verfassungskonforme Auslegung des § 13 Abs. 1 Satz 1 BtMG, die den Klägern den Zugang zu Natrium-Pentobarbital durch ärztliche Verschreibung ermöglichen würde, für möglich. Nichts anderes gelte dann für § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG. Daher verstoße auch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017 nicht gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz. Die nach dem letztgenannten Urteil bestehenden Anspruchsvoraussetzungen erfülle er. Darüber hinaus sei die Beschränkung auf extreme Notlagen, insbesondere schwere und unheilbare Krankheiten mit unerträglichem Leidensdruck, nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020 nicht mehr haltbar. Andere zumutbare Alternativen gebe es - auch nach dem Entfallen der Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Beihilfe zur Selbsttötung - nicht. Er sei zwar der Auffassung, dass Ärzte gemäß § 13 Abs. 1 BtMG eine letale Dosis eines Betäubungsmittels zum Zweck der Selbsttötung verschreiben dürften. Da dies aber überwiegend anders gesehen werde, gebe es keinen Arzt, der Natrium-Pentobarbital verschreibe. Zudem sei er gesundheitlich zur Suche nach einem Arzt nicht in der Lage. Die alternative Einnahme einer letal wirkenden Medikamentenkombination mit zum Teil ca. 100 Tabletten sei generell zu risikoreich und aufgrund des Krankheitsstadiums des Klägers, der zunehmend Schluckbeschwerden habe, hoch riskant und daher untauglich. Zudem sei in der Ärzteschaft generell nur eine sehr geringe Bereitschaft zur Suizidhilfe vorhanden und im Übrigen die Unsicherheit groß. Faktisch sei es nicht möglich, einen Arzt ohne Inanspruchnahme eines Sterbehilfevereins zu finden. Die Inanspruchnahme einer Sterbehilfeorganisation setze jedoch zum einen eine Mitgliedschaft voraus und zum anderen die Erbringung erheblicher finanzieller Mittel in Höhe von 5.000,- bis 9.000,- Euro für die Deckung der Kosten der Suizidhilfe. Beide Voraussetzungen könne er nicht erfüllen. Suizidwilligen drohe daher weiterhin ein Autonomieverlust, wenn sie sich aus finanziellen oder weltanschaulichen Gründen nicht für eine Sterbehilfeorganisation entschieden, da die verbleibenden Optionen, die das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 10. Dezember 2020 genannt habe, nur theoretisch, nicht aber tatsächlich bestünden. Zudem wolle er sich ohne die Hilfe eines professionellen Dritten im engsten Familienkreis suizidieren, was ihm nur mit dem auch für einen medizinischen Laien leicht handhabbaren und sicheren Betäubungsmittel Natrium-Pentobarbital möglich sei. Die Inanspruchnahme einer Sterbehilfeorganisation oder eines Arztes, der möglicherweise seine Entscheidung in Frage stelle oder ihn zunächst beraten wolle, lehne er ab.

21

Der Kläger beantragt,

22

das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln zu ändern und nach dem erstinstanzlichen Klageantrag zu erkennen.

23

Die Beklagte beantragt,

24

die Berufung zurückzuweisen.

25

Zur Begründung verweist sie auf das angefochtene Urteil sowie das Rechtsgutachten von Prof. Dr. Dr. Di Fabio und macht unter Vertiefung ihres Vorbringens erster Instanz weiter geltend, der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG stehe der Erlaubniserteilung nach

26

wie vor entgegen. Der Erwerb von Natrium-Pentobarbital zu Suizidzwecken sei nicht mit dem Zweck des Gesetzes, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen, d. h. Krankheiten zu heilen oder Leiden zu lindern, vereinbar. Dies sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Insbesondere liege kein grundrechtswidriger Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG vor. Das Grundrecht finde seine Grenze in der Schutzpflicht des Staates gegenüber dem Leben, wie sie auch im Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG zum Ausdruck komme. Bei der normativen Umsetzung der Schutzpflicht für das Leben komme dem Gesetzgeber ein Spielraum zu, den er nicht überschritten habe. Dass der Staat verpflichtet sei, sterbewilligen Menschen aktiv bei der Durchführung ihres Vorhabens zu helfen, ergebe sich aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020 nicht und könne auch sonst nicht angenommen werden, da er sich stets schützend und fördernd vor das Leben zu stellen habe. Infolge des genannten Urteils bestünden zumutbare Alternativen, da Sterbehilfeorganisationen ihre Tätigkeit wieder aufgenommen hätten und es auch Ärzte gebe, die zur Suizidbeihilfe bereit seien. Nachdem nun auch die Musterberufsordnung für Ärztinnen und Ärzte geändert worden sei, bestehe kein rechtliches Hindernis mehr für Ärzte, Suizidhilfe zu leisten. Dies geschehe derzeit auch, und zwar nach Presseberichten auch durch die DGHS, deren Präsident der Prozessbevollmächtigte des Klägers sei. Abgesehen davon scheidet die vom Kläger geforderte verfassungskonforme Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG aus, weil dessen Wortlaut sowie der erkennbare Wille des Gesetzgebers, dem es um den Schutz des Rechtsgutes „Gesundheit“ gehe, dem entgegenstünden. Darüber hinaus sei selbst bei Berücksichtigung der Voraussetzungen des Bundesverwaltungsgerichts das von dem Kläger vorgelegte Gutachten des Dr. N. , der Mitglied der Deutschen Gesellschaft für Humanes Sterben e.V. sei, zum Beleg des freien Willensentschlusses des Klägers nicht geeignet.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten und die beigezogenen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen. 27

Entscheidungsgründe: 28

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat die zulässige Verpflichtungsklage auf Erteilung einer Erlaubnis zum Erwerb des Betäubungsmittels Natrium-Pentobarbital zu Recht als unbegründet abgewiesen. 29

Der den entsprechenden Antrag des Klägers ablehnende Bescheid des BfArM vom 27. August 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. November 2018 ist rechtmäßig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Erlaubnis zum Erwerb des Betäubungsmittels Natrium-Pentobarbital zum Zweck einer Selbsttötung, § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO. Der Erwerb dieses Mittels ist gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG erlaubnispflichtig (1.). Der Erteilung der Erlaubnis steht der zwingende Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG entgegen (2.). Eine verfassungskonforme Auslegung des Versagungsgrundes ist nicht geboten (3.) Die Europäische Menschenrechtskonvention gebietet keine andere Bewertung (4.). 30

1. Der Erwerb von Natrium-Pentobarbital ist gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG erlaubnispflichtig. 31

Nach dieser Vorschrift bedarf einer Erlaubnis des BfArM, wer Betäubungsmittel (vgl. § 1 Abs. 1 BtMG) anbauen, herstellen, mit ihnen Handel treiben, einführen, ausführen, abgeben, veräußern, sonst in den Verkehr bringen oder erwerben will. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Pentobarbital, das zur Wirkstoffgruppe der Barbiturate gehört, zählt zu den verkehrsfähigen und verschreibungsfähigen Betäubungsmitteln der Anlage III zu § 1 Abs. 1 32

BtMG. Pentobarbital wird wegen der besseren Wasserlöslichkeit regelmäßig in Form eines Natriumsalzes verwendet (Natrium-Pentobarbital).

Vgl. zum Wirkstoff Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestags, Sachstand, Medikamente zur Selbsttötung, 10. Juni 2020, WD 9 - 3000 - 020/20, S. 4, 9; Apotheke adhoc vom 26. Oktober 2021: Pentobarbital - ein langwirksames Barbiturat. 33

Der Kläger beabsichtigt dessen Erwerb. 34

Eine Ausnahme von der Erlaubnispflicht nach § 4 BtMG liegt nicht vor. Insbesondere greift keiner der Tatbestände des § 4 Abs. 1 Nr. 3 BtMG. Danach bedarf einer Erlaubnis nach § 3 des Gesetzes nicht, wer in Anlage III bezeichnete Betäubungsmittel auf Grund ärztlicher Verschreibung (lit. a) oder von einem Arzt ? im Rahmen einer ambulanten Palliativversorgung ? nach § 13 Abs. 1a Satz 1 (lit. c) erwirbt. Über eine solche Verschreibung oder Versorgung verfügt der Kläger nicht. Vielmehr begehrt er den unmittelbaren Erwerb des Betäubungsmittels ohne ärztliche Verschreibung, sondern mithilfe einer Erlaubnis des BfArM. Auf die Frage, ob § 13 Abs. 1 Satz 1 BtMG die ärztliche Verschreibung von Natrium-Pentobarbital durch einen Arzt zulässt, kommt es damit hier nicht an. 35

2. Der Erteilung der Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG steht der zwingende Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG entgegen. 36

Nach dieser Vorschrift ist die Erlaubnis nach § 3 BtMG zu versagen, wenn die Art und der Zweck des beantragten Verkehrs nicht mit dem Zweck des Betäubungsmittelgesetzes, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen, daneben aber den Missbrauch von Betäubungsmitteln oder die missbräuchliche Herstellung ausgenommener Zubereitungen sowie das Entstehen oder Erhalten einer Betäubungsmittelabhängigkeit soweit wie möglich auszuschließen, vereinbar ist. 37

Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Eine Erwerbserlaubnis, die auf eine Nutzung von Natrium-Pentobarbital zur Selbsttötung gerichtet ist, ist mit dem Zweck des Gesetzes unvereinbar, dem Schutz der menschlichen Gesundheit zu dienen. Sie dient nicht dazu, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen. Diesem Begriff liegt zugrunde, dass Betäubungsmittel nicht nur schädliche Wirkungen haben, sondern in bestimmten Fällen für die menschliche Gesundheit auch von Nutzen sein können. Unter einer notwendigen medizinischen Versorgung im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG sind daher nur solche Anwendungen eines Betäubungsmittels am oder im menschlichen Körper zu verstehen, die eine therapeutische Zielrichtung haben, also dazu dienen, Krankheiten oder krankhafte Beschwerden zu heilen oder zu lindern. 38

Vgl. BVerwG, Urteile vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, BVerwGE 158, 142 = juris Rn. 18 ff., und vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, NWVBl. 2019, 401 = juris Rn. 13 f.; OVG NRW, Urteile vom 19. August 2015 - 13 A 1299/14 -, DVBl. 2015, 1588 (1589 ff.) = NWVBl. 2016, 153 (155 ff.) = juris, Rn. 54 ff., und vom 17. Februar 2017 - 13 A 3079/15 -, DVBl. 2017, 712 = juris Rn. 46 ff.; Weber, in: Weber/Kornprobst/Maier, BtMG, 6. Auflage 2021, § 5 Rn. 43 ff. 39

Dies ergibt eine am Wortlaut, der Systematik, dem Sinn und Zweck des Betäubungsmittelgesetzes und dem Willen des Gesetzgebers orientierte Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG. Wegen der Einzelheiten wird Bezug genommen auf die diesbezügliche Rechtsprechung des 13. Senats des Oberverwaltungsgerichts, 40

ausführlich OVG NRW, Urteile vom 19. August 2015 - 13 A 1299/14 -, a. a. O. Rn. 54 ff., und vom 17. Februar 2017 - 13 A 3079/15 -, a. a. O. Rn. 46 ff.,	
sowie die nachfolgend ergangenen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts,	42
BVerwG, Urteile vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 18 ff., und vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, a. a. O. Rn. 13 f.	43
Entgegen der Auffassung des Klägers ergibt sich aus der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nichts Abweichendes. Das im Urteil vom 26. Februar 2020 anerkannte Recht des Einzelnen aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG auf selbstbestimmtes Sterben erfordert kein anderes Verständnis des Begriffs der notwendigen medizinischen Versorgung im Sinne von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG. Hierzu verhält sich die zu § 217 StGB ergangene Entscheidung auch nicht. Dort heißt es lediglich, gefordert sei nicht nur eine konsistente Ausgestaltung des Berufsrechts der Ärzte und der Apotheker, sondern „möglicherweise auch Anpassungen des Betäubungsmittelrechts“.	44
BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, BVerfGE 153, 182 = juris Rn. 341 f.	45
In der Entscheidung auf die Vorlage des Verwaltungsgerichts Köln im vorliegenden Verfahren stellt das Bundesverfassungsgericht diese Auslegung des Versagungsgrunds ebenfalls nicht in Frage. Dem Vorlagebeschluss lag ebenfalls das hiesige Verständnis des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG zugrunde, den das Verwaltungsgericht deshalb damals für verfassungswidrig gehalten hat. Lediglich in Bezug auf § 13 Abs. 1 BtMG, der die ärztliche Verschreibung von Betäubungsmitteln betrifft, spricht das Bundesverfassungsgericht (nur) die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung an, ohne sich allerdings zu positionieren. Vielmehr lässt es offen, ob sich das Verwaltungsgericht hinreichend damit auseinandergesetzt habe.	46
BVerfG, Beschluss vom 20. Mai 2020 - 1 BvL 2/20 u. a. -, NJW 2020, 2394 = juris Rn. 14.	47
Mit Nichtannahmebeschluss vom 10. Dezember 2020 schließlich hat das Bundesverfassungsgericht die Annahme des Bundesverwaltungsgerichts im vorausgehenden Urteil nicht beanstandet, dem Erwerb einer tödlichen Dosis Natrium-Pentobarbital durch die dortigen Kläger stehe der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG entgegen. Im Gegenteil: Es hat weiter angenommen, in Anbetracht der durch das Urteil vom 26. Februar 2020 grundlegend veränderten Situation seien die Kläger gehalten, ihr verfassungsgerichtlich anerkanntes Recht auf selbstbestimmtes Sterben durch aktive Suche nach suizidhilfebereiten Personen im Inland, durch Bemühungen um eine ärztliche Verschreibung des gewünschten Wirkstoffs oder auf anderem geeigneten Weg konkret zu verfolgen.	48
BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, NVwZ 2021, 485 = juris Rn. 4.	49
3. Eine verfassungskonforme Auslegung des Versagungsgrunds des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG dahingehend, dass er - generell oder unter bestimmten Voraussetzungen - dem Erwerb eines Betäubungsmittels zum Zweck der Selbsttötung nicht entgegensteht, scheidet aus.	50
a. Es kann offen bleiben, ob § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG grundsätzlich einer verfassungskonformen Auslegung zugänglich ist,	51
so BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 37 f.; OVG NRW, Urteil vom 19. August 2015 - 13 A 1299/14 -, a. a. O. Rn. 81,	52

oder aber diese, wie das Verwaltungsgericht angenommen hat, wegen des klar erkennbaren Willens des Gesetzgebers und damit des Vorbehalts des Gesetzes sowie des Gewaltenteilungsgrundsatzes ausscheidet,	53
so auch Di Fabio, Erwerbserlaubnis letal wirkender Mittel zur Selbsttötung in existenziellen Notlagen, Rechtsgutachten zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017, November 2017, S. 50 ff.; Hillgruber, JZ 2017, 777 (781 ff.); Weber, in: Weber/Kornprobst/Maier, BtMG, 6. Auflage 2021, § 5 Rn. 45, 47.	54
b. Eine verfassungskonforme Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG ist jedenfalls nicht geboten, weil mit dem zwingenden Versagungsgrund und der deshalb fehlenden Erlaubnismöglichkeit derzeit keine Grundrechte des Klägers verletzt werden. Es liegt zwar ein mittelbarer Eingriff in das Recht auf selbstbestimmtes Sterben als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vor (aa.). Dieser Eingriff ist aber verfassungsrechtlich gerechtfertigt (bb.).	55
aa. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleistet nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Recht auf selbstbestimmtes Sterben. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schließt danach das Recht ein, selbstbestimmt die Entscheidung zu treffen, sein Leben eigenhändig bewusst und gewollt zu beenden. Der Grundrechtsschutz erstreckt sich auch auf die Freiheit, bei der Umsetzung der Selbsttötung bei Dritten Hilfe zu suchen und sie, soweit sie angeboten wird, in Anspruch zu nehmen.	56
BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 203 ff.	57
Das Verfügungsrecht über das eigene Leben ist nicht auf schwere und unheilbare Krankheitszustände oder bestimmte Lebens- und Krankheitsphasen beschränkt. Die Verwurzelung des Rechts auf selbstbestimmtes Sterben in der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG impliziert ferner, dass die eigenverantwortliche Entscheidung über das eigene Lebensende keiner weiteren Begründung oder Rechtfertigung bedarf.	58
BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 210; teilweise anders noch BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 24 (schwer und unheilbar kranke Menschen); offen gelassen von BVerwG, Urteil vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, a. a. O. Rn. 21.	59
In dieses Grundrecht greift der zwingende Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG ein.	60
So auch BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 26; a. A. Di Fabio, Erwerbserlaubnis letal wirkender Mittel zur Selbsttötung in existenziellen Notlagen, Rechtsgutachten zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017, November 2017, S. 15 ff.; Hillgruber, JZ 2017, 777 (778 f.).	61
Die Regelung setzt dem Verkehr mit Betäubungsmitteln Schranken, indem sie die Erlaubniserteilung verbietet. Dadurch wird mittelbar das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben beeinträchtigt. Denn den Suizidwilligen ist es so unmöglich, ihr Leben auf die von ihnen gewünschte Art und Weise durch die - für einen schnellen und schmerzfreien Tod als besonders geeignet geltende - Einnahme von Natrium-Pentobarbital zu beenden. Müssen sie damit auf verschreibungspflichtige Arzneimittel und ggf. die Inanspruchnahme etwa von Sterbehilfevereinen oder Ärzten zurückgreifen (vgl. hierzu nachfolgend), wird die Ausübung des Grundrechts durch § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG jedenfalls erschwert. Diese Beeinträchtigung ist auch von der Zweckrichtung des Betäubungsmittelgesetzes umfasst, die menschliche	62

Gesundheit und das Leben zu schützen. Dass der Gesetzgeber bei der Regelung der Versagungsgründe in § 5 Abs. 1 BtMG die Selbsttötungsfälle nicht im Blick gehabt haben dürfte, ist insoweit unerheblich. Dies führt lediglich dazu, dass das Betäubungsmittelgesetz nicht unmittelbar - im Sinne eines klassischen finalen Eingriffs - darauf ausgerichtet ist, das Recht auf selbstbestimmtes Sterben zu beschränken.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 26. 63

bb. Dieser Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt. 64

Die Beschränkung des Zugangs zu Natrium-Pentobarbital zum Zweck der Selbsttötung durch § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG ist am Maßstab strikter Verhältnismäßigkeit zu messen. Ein grundrechtseinschränkendes Gesetz genügt diesem Grundsatz nur, wenn es geeignet und erforderlich ist, um die von ihm verfolgten legitimen Zwecke zu erreichen, und die Einschränkungen des jeweiligen grundrechtlichen Freiheitsraums hierzu in angemessenem Verhältnis stehen. Bei der Zumutbarkeitsprüfung ist zu berücksichtigen, dass sich derartige Regelungen in einem Spannungsfeld unterschiedlicher verfassungsrechtlicher Schutzaspekte bewegen. Die Achtung vor dem grundlegenden, auch das eigene Lebensende umfassenden Selbstbestimmungsrecht desjenigen, der sich in eigener Verantwortung dazu entscheidet, sein Leben selbst zu beenden, tritt in Kollision zu der Pflicht des Staates, die Autonomie Suizidwilliger und darüber auch das hohe Rechtsgut Leben zu schützen. Dieses Spannungsverhältnis aufzulösen, ist grundsätzlich Aufgabe des Gesetzgebers, dem bei der Ausgestaltung und Konkretisierung der staatlichen Schutzpflicht ein Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsraum zukommt. Die verfassungsrechtliche Prüfung erstreckt sich darauf, ob der Gesetzgeber seinen Einschätzungsspielraum in vertretbarer Weise gehandhabt hat und dem Konflikt zwischen der Freiheits- und der Schutzdimension des Grundrechts angemessen Rechnung getragen hat. 65

Vgl. zum Ganzen BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 223 bis 225, m. w. N.; so auch schon BVerwG, Urteile vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 29 ff., und vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, a. a. O. Rn. 22. 66

Dies zugrunde gelegt, ist der Eingriff in das Recht auf selbstbestimmtes Sterben hier verfassungsrechtlich gerechtfertigt. 67

(1) Der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG schützt legitime öffentliche Interessen. Die fehlende Erlaubnisfähigkeit des Erwerbs von Betäubungsmitteln zum Zweck der Selbsttötung dient der Suizidprävention, d. h. dem Schutz von Menschen in vulnerabler Position und Verfassung vor Entscheidungen, die sie möglicherweise voreilig oder nur augenblicklich, in einem Zustand mangelnder Einsichtsfähigkeit oder nicht freiverantwortlich treffen, sowie der Verhinderung von Miss- und Fehlgebrauch. Mit der Abwehr solcher Gefahren erfüllt der Gesetzgeber seine in der Verfassung begründete staatliche Schutzpflicht für das Leben. 68

Vgl. BVerwG, Urteile vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, a. a. O. Rn. 22, und vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 30; entsprechend für § 217 StGB auch BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 227 ff. 69

(2) Die fehlende Erlaubnisfähigkeit ist zu diesem Zweck geeignet und erforderlich. Auch wenn andere Möglichkeiten der Selbsttötung verbleiben, kann sie den erstrebten Rechtsgüterschutz zumindest fördern. Ist der Zugang zu Natrium-Pentobarbital, womit die 70

Selbsttötung auf schmerzfreie, regelmäßig schnelle und vergleichsweise sichere Weise und bei einer behördlichen Erlaubnis ohne Hinzuziehung von Ärzten oder Sterbehilfevereinen erfolgen könnte, nicht möglich, erschwert das eine Selbsttötung. Denn jedenfalls in Fällen, in denen der Suizidwunsch Folge einer unmittelbaren Reaktion auf eine aktuelle Lebenssituation ist und nicht dauerhaft, stabil, informiert, freiverantwortlich und insbesondere unbeeinflusst von akuten psychischen Störungen besteht, ist die mangelnde freie Verfügbarkeit eines tödlich wirkenden Betäubungsmittels geeignet, die Verwirklichung eines Suizids zu verhüten. Ferner wird einem gesellschaftlichen Druck insbesondere auf vulnerable Personen entgegengewirkt, der durch die Eröffnung einer Erlaubnismöglichkeit entstehen oder empfunden werden könnte, und Missbrauch verhindert. Um diese legitimen Schutzanliegen zu erreichen, ist die Regelung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG auch erforderlich. Weniger eingriffsintensive, vergleichbar effektive alternative Schutzmaßnahmen, mit denen ein unmittelbarer Zugang Privater zu einem tödlichen Betäubungsmittel verhindert werden könnte, sind nicht erkennbar.

(3) Die von der Vorschrift ausgehende Einschränkung des Rechts auf selbstbestimmtes Sterben ist auch angemessen. 71

Geeignete und erforderliche Maßnahmen sind einer gegenläufigen Kontrolle mit Blick darauf zu unterwerfen, ob die eingesetzten Mittel unter Berücksichtigung der davon ausgehenden Grundrechtsbeschränkungen für den Betroffenen noch in einem angemessenen Verhältnis zu dem dadurch erreichbaren Rechtsgüterschutz stehen. Einschränkungen individueller Freiheit sind nur dann angemessen, wenn das Maß der Belastung des Einzelnen noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen steht. Der hohe Rang, den die Verfassung dem Leben und der Autonomie beimisst, vermag grundsätzlich deren effektiven präventiven Schutz zu legitimieren. Die empirisch gestützte Fragilität eines Selbsttötungsentschlusses wiegt gerade deshalb besonders schwer, weil sich Entscheidungen über das eigene Leben naturgemäß dadurch auszeichnen, dass ihre Umsetzung unumkehrbar ist. Die Angemessenheit ist aber nicht mehr gegeben, wenn die staatliche Maßnahme im Gefüge der im Übrigen bestehenden Gesetzeslage die Möglichkeiten einer Selbsttötung in einem solchen Umfang einschränkt, dass dem Einzelnen faktisch kein Raum zur Wahrnehmung der verfassungsrechtlich geschützten Freiheit verbleibt. Angesichts der existentiellen Bedeutung, die der Freiheit zur Selbsttötung für die selbstbestimmte Wahrung der Persönlichkeit zukommen kann, muss die Möglichkeit hierzu bei realitätsgerechter Betrachtung immer gewährleistet sein. Dabei ist zu prüfen, ob der Einzelne ohne Verletzung seines Selbstbestimmungsrechts auf die Inanspruchnahme von Alternativen verwiesen werden kann. 72

Vgl. BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 264 ff. 73

Hiervon ausgehend ist die fehlende Erlaubnisfähigkeit derzeit angemessen. 74

(a) Der nationale Gesetzgeber hat mit § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG seinen Spielraum bei der Abwägung zwischen dem Selbstbestimmungsrecht des Suizidwilligen einerseits und seiner Schutzpflicht für Leben und Gesundheit andererseits nicht überschritten. 75

Vgl. schon OVG NRW, Urteil vom 17. Februar 2017 - 13 A 3079/15 -, a. a. O. Rn. 67 ff. 76

Die Zugangsverweigerung zu einer letalen Dosis eines Betäubungsmittels durch § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG schützt die Selbstbestimmung des Einzelnen über sein Leben und damit das hohe Rechtsgut des Lebens als solches. Dies dient, wie bereits ausgeführt, dem Schutz von vulnerablen Menschen gegenüber der Umsetzung von nicht in freier Selbstbestimmung 77

getroffenen Suizidwünschen sowie der Verhinderung von Miss- und Fehlgebrauch.

Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG i. V. m. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verpflichtet den Staat, die Autonomie des Einzelnen bei der Entscheidung über die Beendigung seines Lebens und hierdurch das Leben als solches zu schützen. Der vom Grundgesetz geforderte Respekt vor der autonomen Selbstbestimmung des Einzelnen setzt eine frei und unbeeinflusst von einer akuten psychischen Störung gebildete Entscheidung voraus. Dem Betroffenen müssen alle entscheidungserheblichen Gesichtspunkte bekannt sein. Er muss über seine Lage und Handlungsalternativen beraten und aufgeklärt sein. Der Entschluss, aus dem Leben zu scheiden, muss von einer gewissen Dauerhaftigkeit und inneren Festigkeit getragen sein. Seine Entscheidung darf nicht durch Zwang, Drohung oder Täuschung oder sonstige Formen der Einflussnahme Dritter beeinträchtigt sein. Angesichts der Unumkehrbarkeit des Vollzugs einer Suizidentcheidung gebietet die Bedeutung des Lebens als ein Höchstwert innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung Selbsttötungen entgegenzuwirken, die nicht von freier Selbstbestimmung und Eigenverantwortung getragen sind. Da der Schutz des Lebens dem Einzelnen von der Verfassung als nicht rechtfertigungsbedürftiger Selbstzweck zugesagt ist und er auf der unbedingten Anerkennung der Person in ihrer bloßen Existenz beruht, darf und muss der Gesetzgeber gesellschaftlichen Einwirkungen wirksam entgegentreten, die als soziale Pressionen wirken können und das Ausschlagen von Suizidangeboten rechtfertigungsbedürftig erscheinen lassen.

BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 -, a. a. O. Rn. 232 ff. 79

Die staatliche Schutzpflicht zugunsten der Selbstbestimmung und des Lebens kann gegenüber dem Freiheitsrecht des Einzelnen den Vorrang erhalten, wo dieser Einflüssen ausgeliefert ist, die die Selbstbestimmung über das eigene Leben gefährden. Diesen Einflüssen darf die Rechtsordnung durch Vorsorge und durch Sicherungsinstrumente entgegentreten. 80

BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 -, a. a. O. Rn. 275. 81

Vorkehrungen, die eine im vorstehend erläuterten Sinne selbstbestimmte Entscheidung gewährleisten, sieht das Betäubungsmittelgesetz ebenso wenig vor wie Bestimmungen dazu, wie eine sichere Aufbewahrung eines nicht unmittelbar verwendeten Präparats zu gewährleisten ist. Derartige Vorgaben können auch nicht im Rahmen der verfassungskonformen Auslegung in das Gesetz hineingelesen, d. h. durch die Rechtsprechung oder bei der Gesetzesvollziehung durch die Verwaltung bestimmt werden. 82

So aber BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.15 -, a. a. O. Rn. 31, 39 f. 83

Das diesbezügliche Schutzkonzept zu entwickeln, soll ein Zugang zu Natrium-Pentobarbital zur Selbsttötung ermöglicht werden, ist vielmehr Aufgabe des demokratisch legitimierten Gesetzgebers, der insoweit über einen weiten Gestaltungsspielraum verfügt. 84

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, a. a. O. Rn. 9, sowie Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 338; BVerwG, Urteil vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, a. a. O. Rn. 22; OVG NRW, Urteil vom 19. August 2015 - 13 A 1299/14 -, a. a. O. Rn. 119; Urteil vom 17. Februar 2017 ? 13 A 3079/16 -, a. a. O. Rn. 69 ff., sowie Beschluss vom 24. März 2021 ? 9 B 50/21 -, NWVBl. 2021, 301 = juris Rn. 8. 85

Welche Anforderungen an den freien Willen, die Dauerhaftigkeit des Selbsttötungsentschlusses oder die Information über Handlungsalternativen zu stellen wären 86

und wie ein Miss- oder Fehlgebrauch verhindert werden könnte, ist auch eine ethische Frage, die gesetzlich beantwortet werden müsste.

Vgl. auch Gärditz, ZfL 2017, 38 (51 f., 54); Grünewald, JR 2021, 99 (103 f.); Hillgruber, JZ 2017, 777 (784). 87

(b) Die fehlende Erlaubnisfähigkeit beschränkt auch nicht in Fällen, in denen sich Menschen wegen einer schweren und unheilbaren Erkrankung in einer extremen Notlage befinden, unangemessen das Recht auf selbstbestimmtes Sterben. Die diesbezügliche Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, 88

BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.16 -, a. a. O., 89

ist durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020 und die nachfolgende Entwicklung rechtlich und tatsächlich überholt. Damit ist in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht nur das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben unabhängig von Erkrankungen anerkannt und damit von den typischen Situationen der Sterbehilfe abgekoppelt worden. Auch ist infolge der Nichtigkeit des § 217 StGB eine tatsächliche Entwicklung im Bereich der Sterbehilfe eingetreten, die nicht mehr mit den Verhältnissen 2017 vergleichbar ist (siehe dazu nachfolgend). Das Bundesverwaltungsgericht hat aber als eine Voraussetzung einer extremen Notlage bestimmt, dass keine andere zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches zur Verfügung steht. 90

BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 - 3 C 19.16 -, a. a. O. Rn. 31, 34 f. 91

Abgesehen davon erfüllt der Kläger zur Überzeugung des Senats auch nicht die vom Bundesverwaltungsgericht bestimmten Voraussetzungen. Hiernach ist erforderlich, dass der Betroffene an einer schweren und unheilbaren Erkrankung leidet, die mit gravierenden körperlichen Leiden, insbesondere starken Schmerzen verbunden ist, die bei ihm zu einem unerträglichen Leidensdruck führen und nicht ausreichend gelindert werden können. Insoweit ist bereits fraglich, ob der Kläger derzeit noch im vorgenannten Sinne an einer schweren und unheilbaren Erkrankung leidet. Insoweit kommt nach derzeitigem Sachstand bei ihm nur das Burkitt-Lymphom in Betracht. Die diesbezüglich von Ende November 2015 bis Mitte Juni 2016 durchgeführte Therapie ist aber erfolgreich gewesen und hat zu einer vollständigen Remission des Tumors geführt. Die einige Jahre später im vorläufigen Entlassungsbericht des Städtischen Klinikums M. vom 7. Februar 2019 geäußerte Verdachtsdiagnose eines Rezidivs hat sich nach weiterer Abklärung nicht bestätigt. Ausweislich des Nachtrags im Entlassungsbrief vom 21. März 2019 ergab sich kein Anhalt für eine Malignität, die Knochengewebsauflösung im Bereich der Lendenwirbelsäule wurde als Residualzustand des Burkitt-Lymphoms eingeordnet. Unabhängig hiervon ist jedenfalls für einen unerträglichen Leidensdruck nichts ersichtlich. Der Senat geht davon aus, dass diese Voraussetzung nur erfüllt ist, wenn Schwerstkranke derartig leiden, dass sie unmittelbar ihr Leben beenden wollen. Der Kläger hat jedoch bereits mit seinem Antrag vom 1. November 2017 gegenüber dem BfArM deutlich gemacht, dass er von dem Natrium-Pentobarbital nicht derzeit, sondern im Fall des Wiederauftretens der Krebserkrankung Gebrauch machen möchte, da er sich nicht abermals einer dann ggf. erneut erforderlich werdenden Chemotherapie unterziehen wolle. Gleiches hat er auch mit Widerspruchsschreiben vom 24. September 2018 und Klageschriftsatz vom 18. Dezember 2018 sowie im Rahmen seiner Begutachtung durch Dr. N. (vgl. S. 2 des Psychiatrischen Gutachtens vom 6. Juni 2018) vorgetragen. Das Vorbringen des Prozessbevollmächtigten im Schriftsatz vom 21. Oktober 2019, der Kläger wolle sich dem letztlich durch palliativmedizinische Maßnahmen nicht reduzierbaren Leiden einschließlich der nicht beherrschbaren Schmerzsymptomatik nicht mehr weiter ausgesetzt 92

sehen, ist erkennbar auf die Stellungnahme des BfArM vom 15. Februar 2019 erfolgt, das eine unerträgliche Leidenssituation verneint hat, und in dieser Form durch nichts belegt. Gleiches gilt, soweit der Prozessbevollmächtigte auf den Hinweis des BfArM im Schreiben vom 12. November 2019, den übersandten Entlassungsberichten seien keine Anhaltspunkte für eine unerträgliche Schmerzsymptomatik zu entnehmen, behauptet hat, der Kläger könne ohne weiteres ein starkes Opioid ärztlich verschrieben bekommen, lehne dies jedoch ab. Dass der Kläger sich unabhängig vom Auftreten eines Rezidivs derzeit suizidieren wolle, ist auch im Übrigen nicht substantiiert dargetan.

(c) Die Beschränkung Suizidwilliger durch § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG steht auch nicht deshalb außer Verhältnis zum öffentlichen Interesse des Autonomie- und Lebensschutzes, weil das Recht auf Selbsttötung angesichts der Rechtslage im Übrigen damit faktisch entleert wäre. Vielmehr ist derzeit - über die Möglichkeiten des Abbruchs oder der Ablehnung einer lebenserhaltenden oder -verlängernden Behandlung hinaus ? ein zumutbarer Zugang zu freiwillig bereitgestellter Suizidhilfe real eröffnet und dem Einzelnen die Wahrnehmung seines verfassungsrechtlich geschützten Rechts so möglich. 93

Infolge des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020 hat sich die tatsächliche Situation grundlegend verändert. Die Möglichkeit, den Wunsch nach selbstbestimmtem Sterben zu verwirklichen, ist wesentlich verbessert. 94

BVerfG, Beschlüsse vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, a. a. O. Rn. 4 und 7, und vom 20. Mai 2020 - 1 BvL 2/20 u. a. -, a. a. O. Rn. 15. 95

Der Erwerb einer letalen Dosis von Natrium-Pentobarbital mit Hilfe einer Erlaubnis des BfArM ist derzeit nicht die einzige zumutbare Möglichkeit Suizidwilliger, ihren Sterbewunsch umzusetzen. Dies hat das Verwaltungsgericht zu Recht unter Auswertung der von ihm eingeholten Auskünfte und herangezogenen weiteren Erkenntnisse angenommen. Darauf wird Bezug genommen. 96

Auch wenn weiterhin die Mehrheit der Ärzte aufgrund ihres Selbstverständnisses nicht zur Suizidhilfe bereit sein dürfte, 97

vgl. zu statistischen Erhebungen BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. - , a. a. O. Rn. 285 ff. m. w. N., siehe auch die Diskussion auf dem 124. Deutschen Ärztetag am 4./5. Mai 2021, Beschlussprotokoll, S. 144 ff., 98

gibt es Ärzte, die tödlich wirkende Arzneimittel verschreiben und andere Unterstützungshandlungen vornehmen. 99

So auch BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, a. a. O. Rn. 7; Stellungnahmen des Arztes für Innere Medizin und Rettungsmedizin Dr. med. Dipl. biol. Michael de Ridder vom 29. Oktober 2020 und vom 11. November 2020; Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung, 28. November 2021, Nr. 47, S. 15: „Es berührt mich“; Ärztezeitung vom 30. Oktober 2021: In der Regelungslücke bilden sich Suizidhilfe-Strukturen aus. 100

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers hat als Vorsitzender der DGHS in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt, es gebe bundesweit sechs Ärzte, zu denen sie Sterbewilligen Kontakt vermitteln könnten. Es riefen weiterhin einzelne Ärzte an, die Suizidhilfe leisten wollten. Der Leiter der Bundesopiumstelle Dr. Cremer-Schaeffer hat in der Berufungsverhandlung darauf hingewiesen, dass die Frage der ärztlichen Suizidhilfe auf dem 101

Deutschen Ärztetag im Mai 2021 sehr kontrovers diskutiert worden sei, es also durchaus einige Ärzte gebe, die dazu bereit seien. Ferner hat er erklärt, es riefen bei ihnen immer wieder mal einzelne Ärzte oder Apotheker an, die Suizidwillige unterstützen wollten und nach den rechtlichen Regelungen fragten.

Das ärztliche Berufsrecht steht der Suizidhilfe nicht mehr generell entgegen. Der 124. Deutsche Ärztetag hat am 4./5. Mai 2021 eine Änderung der Musterberufsordnung beschlossen und § 16 Satz 3 MBO-Ä aufgehoben. Diese Bestimmung sah vor, dass Ärzte keine Hilfe zur Selbsttötung leisten dürfen. Zwar handelt es sich bei der Musterberufsordnung für die in Deutschland tätigen Ärzte nur um einen Normierungsvorschlag, der erst durch eine Inkorporation in das Satzungsrecht der Landesärztekammern Rechtsverbindlichkeit erlangt. 102

BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 292. 103

Auch sind erst einzelne Berufsordnungen geändert worden. Allerdings enthielten einige Landesberufsordnungen eine § 16 Satz 3 MBO-Ä entsprechende Bestimmung schon zuvor nicht. Die Berufsordnungen der Ärztekammern in Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Bremen, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen untersagen die Hilfe zur Selbsttötung nicht bzw. nicht mehr. Die Berufsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe bestimmt, dass Ärzte keine Hilfe zur Selbsttötung leisten „sollen“. Soweit die Berufsordnungen der Ärztekammern in Brandenburg, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein und Saarland noch ausdrücklich das Verbot der Hilfe zur Selbsttötung enthalten, kann angesichts der erst im Mai 2021 erfolgten Änderung der Musterberufsordnung im Übrigen nicht davon ausgegangen werden, dass dies künftig so bleibt. 104

Dies zugrunde gelegt, kann der Kläger nicht mit Erfolg geltend machen, einen zur Suizidhilfe bereiten Arzt könnten er und andere Suizidwillige nicht finden bzw. es dürfe ihnen nicht zugemutet werden, danach zu suchen. Dabei hält der Senat es mit dem Bundesverfassungsgericht auch für zumutbar, die Suche auf ein Gebiet jenseits des eigenen Wohnorts oder Bundeslands zu erstrecken. 105

So auch BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, a. a. O. Rn. 7: „auch andere Bundesländer als das Land Hessen in den Blick nehmende Suche“. 106

Infolge der Nichtigkeit des § 217 StGB sind auch geschäftsmäßige Angebote der Suizidhilfe wieder verfügbar. Sterbehilfeorganisationen wie der Hamburger Verein Sterbehilfe oder Dignitas Deutschland haben nach Presseberichten sowie den vom Verwaltungsgericht eingeholten Stellungnahmen ihre Tätigkeit wieder aufgenommen. 107

Vgl. Stellungnahme Verein Sterbehilfe vom 12. Oktober 2020; Kölner Stadtanzeiger, 7. September 2020, S. 6: Unsichere Patienten, streitende Ärzte,; Die Zeit, 12. Mai 2021, S. 9: Die Freiheit zu sterben; siehe auch WDR, 5. Januar 2022: Diakonie Wuppertal schafft Grundlagen für „assistierte Sterbehilfe“. 108

Der Hamburger Verein Sterbehilfe Deutschland hat nach Presseberichten im Jahr 2021 129 Menschen zum Suizid verholfen. 109

Vgl. Rheinische Post, 3. Januar 2021: „Sterbehilfe Deutschland“ assistierte 2021 bei 129 Suiziden. 110

111

Auch die DGHS vermittelt seit dem Frühjahr 2020 ihren Mitgliedern Sterbebegleitung durch Teams aus Ärzten und Juristen. Im Jahr 2021 unterstützte die Organisation nach den vom Prozessbevollmächtigten des Klägers in der Berufungsverhandlung bestätigten Angaben in einem Medienbericht 120 Menschen beim Suizid.

Vgl. Zeit online, 27. Januar 2022: Ein neuer Gesetzentwurf für die Suizidbeihilfe. 112

Sterbehilfeorganisationen vermitteln typischerweise auch Kontakt zu Ärzten und Pharmazeuten, die trotz rechtlicher Risiken bereit sind, in der medizinisch und pharmakologisch notwendigen Weise an einer Selbsttötung mitzuwirken. 113

Vgl. BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 297. 114

Die Inanspruchnahme der Hilfe eines Arztes oder einer Sterbehilfeorganisation zur Verwirklichung des Grundrechts auf selbstbestimmtes Sterben hält der Senat im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für grundsätzlich zumutbar. 115

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, a. a. O. Rn. 4 und 7, und vom 20. Mai 2020 - 1 BvL 2/20 u. a. -, a. a. O. Rn. 15. 116

Soweit der Kläger eingewendet hat, die Mitgliedschaft in einer Sterbehilfeorganisation sei ggf. 117 für Suizidwillige aus weltanschaulichen Gründen nicht zumutbar, sind diese Äußerungen schon nicht auf ihn selbst bezogen. Davon abgesehen ist der Kläger nach eigenem Vorbringen im Antrag vom 1. November 2017 Mitglied in der DGHS. Aus welchem Grunde der Kläger gleichwohl, wie der Prozessbevollmächtigte mit Schriftsatz vom 5. März 2021 vorgetragen hat, die Voraussetzung einer Mitgliedschaft in einer Sterbehilfeorganisation zum Zweck der Inanspruchnahme von Sterbehilfe durch diese nicht erfüllt wird, wird ebenso wenig dargelegt wie die Behauptung im Schriftsatz vom 31. Januar 2022, der Kläger wolle „offenkundig“ nicht Mitglied der DGHS werden. Soweit der Prozessbevollmächtigte ferner geltend macht, der Kläger sei finanziell nicht in der Lage, die Kosten für die Inanspruchnahme der Sterbehilfe aufzubringen, fehlt es auch insoweit an einem substantiierten Vortrag. Entsprechender Darlegungen hätte es jedoch schon mit Blick darauf bedurft, dass der Kläger ausweislich seiner im vorläufigen Entlassungsbericht des Städtischen Klinikums M. vom 24. November 2017 wiedergegebenen Angaben in einem Einfamilienhaus lebt, bzw., so das Psychiatrische Gutachten des Dr. N. vom 6. Juni 2018, in einer Doppelhaushälfte. Der Einwand des Klägers, er wolle auch keinen Arzt in Anspruch nehmen, da dieser möglicherweise seine Entscheidung in Frage stelle oder ihn zunächst beraten wolle, ist von vornherein nicht geeignet, die Zumutbarkeit ärztlicher Hilfe in Frage zu stellen. Denn der Entscheidung für die Beendigung des eigenen Lebens kommt nur dann Vorrang vor der staatlichen Schutzpflicht zugunsten des Lebens zu, wenn diese frei sowie in Kenntnis und unter Abwägung aller relevanten Umstände gefasst worden ist. Dass sich der Arzt vor der Hilfe zur Selbsttötung der Ernsthaftigkeit des Suizidentschlusses vergewissert, stellt sich damit nicht als unangemessene Einschränkung des Rechts auf Selbstbestimmung dar, sondern gewährleistet dieses vielmehr. Der ? in allen anhängigen Verfahren in gleicher Weise erhobene ? Einwand des Prozessbevollmächtigten, der schwerkranke Kläger sei körperlich (und mental) nicht mehr in der Lage, Recherchen nach einem suizidhilfebereiten Arzt vorzunehmen, ist ungeachtet seiner rechtlichen Relevanz mit den Angaben im Gutachten des Dr. N. nicht in Übereinstimmung zu bringen, wonach der Kläger engagierte und anspruchsvolle ehrenamtliche Tätigkeiten u. a. in der Betreuung und Unterstützung jugendlicher Flüchtlinge und der Erforschung und Aufarbeitung der nationalsozialistischen Vergangenheit in der Region I. /M. leiste.

Dass sowohl Ärzte als auch Sterbehilfeorganisationen in Deutschland bisher wohl nicht Natrium-Pentobarbital als Mittel zur Selbsttötung einsetzen, rechtfertigt keine andere Betrachtung. Aus den vom Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführten Gründen kann auf zumutbare und humane Weise eine Selbsttötung erfolgen, indem eine Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln eingenommen wird, die etwa auch schon vor Inkrafttreten des § 217 StGB Ende 2015 in einer Vielzahl von Fällen von Sterbehilfeorganisationen in Deutschland verwendet wurde. Wegen der weiteren Einzelheiten des Einsatzes einer Arzneimittelkombination wird auf die vom Verwaltungsgericht eingeholte Stellungnahme des Arztes Dr. med. Michael de Ridder vom 29. Oktober 2020, die Stellungnahme des Vereins Sterbehilfe vom 12. Oktober 2020 sowie die Ausführungen des Dr. med. Sitte im Bundestagsausschuss für Gesundheit, BT-Drs. 19/4834, S. 4 f. verwiesen. Der Senat folgt insoweit der näher begründeten Einschätzung des Verwaltungsgerichts, dass einerseits ein erheblich erhöhtes Risiko von Komplikationen bei der Verwendung der Kombination verschreibungspflichtiger Arzneimittel nicht besteht und andererseits es auch bei Natrium-Pentobarbital, das grundsätzlich als schmerzfreies, schnelles und weitgehend risikofreies Tötungsmittel gilt und bei der Sterbehilfe etwa in der Schweiz und in den Niederlanden eingesetzt wird, zu Komplikationen kommen kann. So hat etwa auch die Bundesapothekerkammer darauf hingewiesen, dass letzteres nicht kritiklos als geeignetes Mittel zur Selbsttötung betrachtet werden sollte, da die tödliche Wirkung nicht immer wie beabsichtigt eintrete.

Stellungnahme der Bundesapothekerkammer vom 1. Juli 2020 zu möglichen Eckpunkten einer Neuregelung der Suizidassistenz, <https://www.abda.de/aktuelles-und-presse/stellungnahmen/>. 119

Hinzu kommt, dass es mit dem verschreibungspflichtigen Fertigarzneimittel Thiopental ein anderes, nicht der Anlage III des Betäubungsmittelgesetzes unterfallendes Barbiturat gibt, das bei Selbsttötungen u. a. von Sterbehilfevereinen ? teilweise ergänzt um ein muskelrelaxierendes Mittel - intravenös verwendet wird. 120

Vgl. auch Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestags, Sachstand, Medikamente zur Selbsttötung, 10. Juni 2020, WD 9 - 3000 - 020/20, S. 8. 121

Nach den Angaben des Prozessbevollmächtigten des Klägers in der Berufungsverhandlung wird dieses auch von den mit der DGHS kooperierenden Ärzten (ausschließlich) eingesetzt und ist damit in mehr als 120 Fällen verwendet worden. 122

Diese zumutbaren Alternativen bestehen zur Überzeugung des Senats im maßgeblichen Zeitpunkt der Berufungsverhandlung auch für den Kläger. Insbesondere ist nichts dafür ersichtlich, dass dieser die Kombination verschreibungspflichtiger Medikamente nicht oral zu sich nehmen könnte. Das Vorbringen im Berufungsbegründungsschriftsatz vom 5. März 2021, eine Einnahme von rund 100 Tabletten sei aufgrund des Krankheitsstadiums des Klägers, der zunehmend Schluckbeschwerden habe, hoch riskant, ist in sämtlichen beim Senat anhängigen Verfahren in den Schriftsätzen vom gleichen Tage in gleicher Form enthalten und daher schon mangels Bezugs zum konkreten Einzelfall nicht ohne Weiteres als zutreffend anzunehmen. Den vorliegenden ärztlichen Berichten ist zudem nichts hierfür zu entnehmen, weitere Arztberichte sind nicht eingereicht worden. Im Übrigen werden nach der Stellungnahme von Dr. med. de Ridder vom 29. Oktober 2020 die Tabletten nicht einzeln zu sich genommen, sondern zermörsert in Fruchtjoghurt oder Apfelmus bzw. in Tee aufgelöst. Der Verein Sterbehilfe führt in seiner Stellungnahme vom 12. Oktober 2020 aus, die von ihnen eingesetzten verschreibungspflichtigen Medikamente würden getrunken (drei Gläser). Darüber hinaus steht mit Thiopental ein intravenös einsetzbares Mittel zur Verfügung, das 123

auch die mit der DGHS kooperierenden Ärzte verwenden.

Bestehen damit zumutbare Alternativen für den Kläger, sein Recht auf selbstbestimmtes Sterben zu verwirklichen, kommt es auf die Frage, ob § 13 Abs. 1 BtMG verfassungskonform dahingehend ausgelegt werden kann, dass er eine ärztliche Verschreibung von Natrium-Pentobarbital oder dessen Überlassung zum unmittelbaren Verbrauch und damit einen alternativen Zugang zu dem Betäubungsmittel ermöglicht, 124

offen gelassen von BVerfG, Beschluss vom 20. Mai 2020 - 1 BvL 2/20 u. a. -, a. a. O. Rn. 14, 125

nicht an. Der Senat weist allerdings auf Folgendes hin: Würde man die Realisierung eines Suizidwunsches mithilfe verschreibungspflichtiger und -fähiger Arzneimittel generell oder im Einzelfall für nicht möglich oder nicht zumutbar halten, wäre die Zugangsmöglichkeit nach § 13 Abs. 1 BtMG, § 2 Abs. 1 lit. b BtMVV eine gegenüber der hier begehrten Erlaubnis zum Erwerb dieses Betäubungsmittels vorrangige Alternative. Auch das Bundesverfassungsgericht hat in der vorgenannten Entscheidung lediglich diesen Weg, nicht aber den der Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG angesprochen. So könnten der Schutz der Autonomie und des Lebens von Suizidwilligen jedenfalls in höherem Maße gewährleistet werden. 126

So auch Leopoldina, Neuregelung des assistierten Suizids - ein Beitrag zur Debatte Diskussion Nr. 26, 2021, S. 6; Hillgruber, JZ 2017, 777 (784); Oglakcioglu, MedR 2019, 450 (454); vgl. ebenso die Stellungnahme von Dr. med. de Ridder vom 29. Oktober 2020. 127

(d) Das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben wird schließlich entgegen der Auffassung des Klägers nicht deshalb unangemessen beschränkt, weil die genannten zumutbaren Möglichkeiten der Realisierung des Freiheitsrechts nicht seinen Vorstellungen zur Beendigung seines Lebens entsprechen. 128

Der Einzelne kann lediglich verlangen, dass sein Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben nicht faktisch leer läuft, dass er es also auf humane Weise realisieren kann. Ein unverhältnismäßiger Grundrechtseingriff liegt nicht schon dann vor, wenn eine konkrete, vom Grundrechtsträger für sich gewünschte Art und Weise der Selbsttötung nicht möglich ist. Dass der Kläger (ohne Inanspruchnahme der Hilfe professioneller Dritter) mit Natrium-Pentobarbital sein Leben beenden möchte, ist eine nachvollziehbare, zu respektierende Entscheidung, begründet allerdings keine Grundrechtsverletzung. 129

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 17. Februar 2017 ? 13 A 3079/15 -, a. a. O. Rn. 80. 130

Das nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bestehende Recht auf selbstbestimmtes Sterben beinhaltet entgegen der Auffassung des Klägers keinen Anspruch darauf, dass der Staat ihm den Suizid in der gewünschten Art und Weise ermöglicht. 131

Das von Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Recht, sich selbst zu töten, umfasst zwar auch die Freiheit, sich hierfür bei Dritten Hilfe zu suchen. Es schützt damit vor Verboten gegenüber Dritten, im Rahmen ihrer Freiheit Unterstützung anzubieten. 132

Vgl. BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 213. 133

Die Rechtsordnung muss aber lediglich sicherstellen, dass der Zugang zu freiwillig bereitgestellter Suizidhilfe Dritter real eröffnet bleibt. Ein Anspruch gegenüber Dritten, bei einem Selbsttötungsvorhaben unterstützt zu werden, besteht in Anbetracht von deren Gewissensfreiheit hingegen nicht. 134

Vgl. BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 284, 289.	135
Ebenso lässt sich aus dem Grundrecht grundsätzlich kein Anspruch gegenüber dem Staat darauf ableiten, dass dieser den (unmittelbaren) Zugang zu Natrium-Pentobarbital durch eine Erwerbserlaubnis ermöglicht.	136
Vielmehr ist es nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Aufgabe des demokratisch legitimierten Gesetzgebers, die Suizidhilfe zu regeln. Dabei darf er deren Zulässigkeit nicht von materiellen Kriterien wie einer unheilbaren oder tödlich verlaufenden Krankheit abhängig machen. Er darf aber ein prozedurales Sicherungskonzept entwickeln und je nach Lebenssituation unterschiedliche Anforderungen an den Nachweis der Ernsthaftigkeit und Dauerhaftigkeit eines Selbsttötungswillens stellen.	137
BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 340.	138
Ob und wie der Zugang zu einer letalen Dosis eines Betäubungsmittels eröffnet wird, ist deshalb eine Frage, über die in erster Linie der Gesetzgeber innerhalb seines Gestaltungsspielraums zu entscheiden hat.	139
Vgl. OVG NRW, Urteil vom 17. Februar 2017 ? 13 A 3079/16 -, a. a. O. Rn. 69 ff.; Gärditz, ZfL 2017, 38 (51); Hillgruber, JZ 2017, 777 (784); Teichmann/Camprubi, MedR 2021, 141 (146).	140
Das Bundesverfassungsgericht hat lediglich angeführt, dass „möglicherweise“ Anpassungen des Betäubungsmittelrechts gefordert seien. Weiter hat es darauf hingewiesen, dass es nicht ausgeschlossen sei, im Bereich des Betäubungsmittelrechts verankerte Elemente des Verbraucher- und Missbrauchsschutzes aufrechtzuerhalten und in ein Schutzkonzept im Bereich der Suizidhilfe einzubinden.	141
Vgl. BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 341 f.; siehe auch Grünewald, JR 2021, 99 (104).	142
Der Gesetzgeber ist zwar dieser - von ihm im Gesetzgebungsverfahren zu § 217 StGB anerkannten - Aufgabe bisher nicht nachgekommen. In der abgelaufenen 19. Wahlperiode gab es verschiedene Diskussions- und Gesetzentwürfe, zu einem konkreten Gesetzgebungsverfahren ist es aber nicht gekommen.	143
Gesetzentwurf der Abgeordneten Künast und Keul, Entwurf eines Gesetzes zum Schutz des Rechts auf selbstbestimmtes Sterben; Gesetzentwurf der Abgeordneten Helling-Plahr, Lauterbach, Sitte, Schulz und Fricke, Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Suizidhilfe; Diskussionsentwurf des Gesundheitsministeriums, Entwurf eines Gesetzes zur Neufassung der Strafbarkeit der Hilfe zur Selbsttötung und zur Sicherstellung der freiverantwortlichen Selbsttötungsentscheidung; Eckpunktepapier von Castellucci, Heveling, Kappert-Gonther, Gröhe u. a.; ferner: Borasio/Jox/Taupitz/Wiesing, Selbstbestimmung im Sterben - Fürsorge zum Leben, ein verfassungskonformer Gesetzesvorschlag zur Regelung des assistierten Suizids; DGHS, Entwurf eines Gesetzes zum Umgang mit Suizid und Sterbehilfe; Deutsche Stiftung Patientenschutz, Vorschlag für eine Neufassung des § 217 STGB, 19. Juni 2020; Dorneck/Gassner/Kersten u. a., Sterbehilfegesetz, Augsburg-Münchener-Hallescher-Entwurf, Tübingen 2021; Leopoldina, Neuregelung des assistierten Suizids - ein Beitrag zur Debatte, 2021, Diskussion Nr. 26; zu einigen der Entwürfe auch Neumann, NJOZ 2021, 385 ff.	144

Im Koalitionsvertrag der derzeit regierenden Parteien ist lediglich die Rede davon, es werde begrüßt, wenn durch zeitnahe fraktionsübergreifende Anträge das Thema Sterbehilfe einer Entscheidung zugeführt werde.

Mehr Fortschritt wagen, Koalitionsvertrag zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP, S. 113; vgl. jüngst fraktionsübergreifender Vorschlag eines Gesetzentwurfs: 146

<https://kappertgonther.de/2022/01/vorschlag-zur-neuregelung-der-sterbehilfe/>; dazu: Zeit online, 27. Januar 2022: Ein neuer Gesetzentwurf für die Suizidhilfe; ZDF, 26. Januar 2022: Wie weiter mit der Sterbehilfe.

So ist inzwischen nicht nur ein weitgehend regelungsloser und im Hinblick auf den Lebensschutz problematischer Zustand im Bereich der geschäftsmäßigen Suizidhilfe entstanden, sondern auch die Frage des Einsatzes von Betäubungsmitteln zur Selbsttötung nach wie vor nicht ausdrücklich geregelt. Dies kann aber, jedenfalls solange das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben zumutbar realisiert werden kann, nicht dazu führen, einen Erlaubnisanspruch anzunehmen. Damit würde die gesetzgeberische Gestaltungsentscheidung faktisch vorweggenommen. 147

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 -, a. a. O. Rn. 9. 148

4. Die Europäische Menschenrechtskonvention, die als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte heranzuziehen ist, gebietet keine andere Bewertung. 149

Art. 8 Abs. 1 EMRK gewährleistet als Ausprägung des Rechts auf Achtung des Privatlebens das Recht des Einzelnen, darüber zu entscheiden, wann und wie er sein Leben beenden möchte. Dieses Recht kann aber aus Gründen des Lebensschutzes und der Autonomie eingeschränkt werden. Bei der Abwägung zwischen dem Selbstbestimmungsrecht des einzelnen und der aus Art. 2 EMRK abgeleiteten Schutzpflicht des Staates für das Leben kommt den Staaten ein erheblicher Einschätzungs- und Ermessensspielraum zu. 150

Vgl. zum Ganzen EGMR, Urteile vom 14. Mai 2013 - 67810/10 (Gross) -, Rn. 58 ff., m. w. N., vom 19. Juli 2012 - 497/09 (Koch) -, NJW 2013, 2953 = juris Rn 68 f., sowie vom 20. Januar 2011 - 31322/07 (Haas) -, NJW 2011, 3773, Rn. 51 ff.; BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, a. a. O. Rn. 302 ff.; BVerwG, Urteil vom 28. Mai 2019 - 3 C 6.17 -, a. a. O. Rn. 25. 151

Hiervon ausgehend stehen die vorstehenden Bewertungen im Einklang mit Art. 8 Abs. 1 EMRK. Der den Mitgliedstaaten zustehende Spielraum ist aus den oben ausgeführten Gründen mit der fehlenden Erlaubnisfähigkeit des Erwerbs eines Betäubungsmittels zur Selbsttötung nicht überschritten. 152

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. 153

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 154

Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen. Im Hinblick auf den Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG stellen sich infolge des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. - sowie der nachfolgenden Beschlüsse vom 20. Mai 2020 - 1 BvL 2/20 u. a. - und vom 10. Dezember 2020 - 1 BvR 1837/19 - Rechtsfragen, die höchstrichterlich noch nicht entschieden 155

sind.

---

