
Datum: 24.11.2020
Gericht: Verwaltungsgericht Köln
Spruchkörper: 7. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 K 13803/17
ECLI: ECLI:DE:VGK:2020:1124.7K13803.17.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht zuvor die Beklagte Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand

Der am 00.00.0000 geborene Kläger stellte am 20.06.2017 einen Antrag beim Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte – BfArM – auf Erteilung einer Erlaubnis gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG auf Erwerb von 15 Gramm Natriumpentobarbital zum Zweck der Begehung eines Suizides. Er beruft sich auf ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 02.03.2017 – 3 C 19/15 – . Danach sind die Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes dahingehend verfassungskonform auszulegen, dass sie der Erlaubniserteilung ausnahmsweise dann nicht entgegenstehen, wenn sich der Antragsteller in einer extremen Notlage befindet. Dies ist nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts der Fall, wenn eine schwere und unheilbare Erkrankung mit gravierenden körperlichen Leiden, die nicht ausreichend gelindert werden können, zu einem unerträglichen Leidensdruck führt, der Betroffene sich frei und ernsthaft entschieden hat, sein Leben beenden zu wollen und keine andere zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches besteht.

1

2

3

Der Kläger leidet seit 1997 an einer Multiplen Sklerose. Auf dem EDSS-Level, das die Schwere der Erkrankung auf einer Skala von 1,0 bis 10,0 Punkten anzeigt, wurde der Zustand des Klägers im Juli 2018 auf der Stufe 8,5 eingeordnet. Der Kläger leidet inzwischen unter einer Tetraplegie, einer beidseitigen Lähmung unterhalb des Schultergürtels; Arme und Beine sind vollständig gelähmt, die Muskulatur im Bereich des Rumpfes und der inneren Organe ist geschwächt. Hinzutreten eine Blasen- und eine Mastdarmentleerungsstörung. Rückenschmerzen und Spastiken können durch die Einnahme von Medikamenten teilweise gedämpft werden. Der Kläger benötigt eine umfassende Hilfestellung bei der Körperpflege und allen Alltagsaktivitäten rund um die Uhr (Pflegestufe 5). Das Fortschreiten der Erkrankung konnte bisher trotz zahlreicher Therapieversuche nicht verhindert werden.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers trägt mit dem Antragsschreiben vor, der Kläger habe sich aufgrund seines 20-jährigen Leidens und der schlechten Prognose der Krankheit nach reiflicher Überlegung dazu entschieden, mit Assistenz aus dem Leben zu scheiden, um sein unerträgliches Leiden auf humane Weise zu beenden. 4

Am 17.10.2017 erhob der Kläger Untätigkeitsklage und beantragte, unverzüglich einen Bescheid zu erlassen. 5

Am 17.01.2018 übersandte die Beklagte das in ihrem Auftrag erstellte Rechtsgutachten des Universitätsprofessors G. vom November 2017 zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. März 2017 mit dem Titel „Erwerbserlaubnis letal wirkender Mittel zur Selbsttötung in existenziellen Notlagen“. Der Gutachter hält die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts für verfassungsrechtlich unhaltbar. Die Entscheidung greife in verfassungsrechtlich unzulässiger Weise in den Kompetenzbereich des Gesetzgebers ein. 6

Mit Schreiben vom 14.03.2018 erklärte das BfArM, es sei nach dem Inhalt des eingeholten Gutachtens zweifelhaft, ob das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts verfassungsgemäß sei. Ungeachtet dessen erfordere die Feststellung der vom Bundesverwaltungsgericht genannten Vorgaben für einen ausnahmsweise bestehenden Anspruch auf eine Erwerbserlaubnis für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel eine sorgfältige Prüfung. Zu diesem Zweck forderte das BfArM zahlreiche weitere Unterlagen beim Kläger an, insbesondere fachärztliche Gutachten zum Krankheitsverlauf, zur Freiwilligkeit der Suizidentscheidung und möglichen Alternativen zur Verwirklichung des Sterbewunsches. 7

Mit Bescheid vom 23.08.2018 lehnte das BfArM den Antrag des Klägers ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, die angeforderten Angaben und Unterlagen seien nicht vorgelegt worden, sodass eine Prüfung des Sachverhalts nicht möglich sei. 8

Hiergegen legte der Kläger mit Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 21.09.2018 am 25.09.2018 Widerspruch ein. In der Begründung trug er vor, der Bescheid sei schon deshalb rechtswidrig, weil er auf einer Weisung des Gesundheitsministeriums beruhe, alle Anträge abzuweisen. Das individuelle Schicksal des Klägers sei nicht geprüft und einer rechtlichen Wertung unterzogen worden. Im Übrigen bestehe keine Pflicht des Klägers, die angeforderten Unterlagen vorzulegen. Das Vorliegen einer extremen Notlage sei vom BfArM aufgrund der eingereichten Arztberichte in eigener Kompetenz zu prüfen. Alternativen zur Verwirklichung des Sterbewunsches seien nicht vorhanden. Insbesondere sei der Kläger nicht verpflichtet, sich palliativmedizinisch behandeln zu lassen. 9

Die Kritik des Universitätsprofessors G. an der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 02. März 2017 sei unberechtigt. Diese stehe im Einklang mit 10

der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte. Die Versagung der Erlaubnis für den Erwerb eines tödlich wirkenden Betäubungsmittels sei ein Eingriff in das Grundrecht auf Selbstbestimmung über den eigenen Tod, auch wenn das Betäubungsmittelgesetz nicht final auf die Verhinderung von Suiziden gerichtet sei. Der Staat dürfe aber den Zugang zu einem sicheren und zumutbaren Mittel zur Selbsttötung nicht verwehren.

Mit dem Widerspruchsschreiben wurden ein aktueller ärztlicher Befundbericht des Universitätsklinikum des Saarlandes vom 23.07.2018 sowie ein Psychiatrisches Gutachten des Arztes für Neurologie und Psychiatrie N1. vom 14.07.2018 vorgelegt. Danach ist eine freie, ernsthafte und selbstbestimmte Entscheidungsfähigkeit zum Suizid beim Kläger gegeben. 11

Durch Widerspruchsbescheid vom 07.11.2018 wurde der Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, einem Anspruch auf Erteilung einer Erwerbserlaubnis für eine letale Dosis eines Betäubungsmittels stehe der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 7 i.V.m. Nr. 6 BtMG entgegen. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts komme ein Anspruch nicht in Betracht, da der Kläger die erforderlichen Angaben und Unterlagen, insbesondere zu den palliativmedizinischen Möglichkeiten, nicht beigebracht habe. 12

Mit Schreiben vom 16.11.2018 und vom 12.02.2019 ergänzte und vertiefte der Prozessbevollmächtigte des Klägers seinen Vortrag im Widerspruchs- bzw. Klageverfahren. Er ist der Auffassung, dass die Anforderungen, die das Bundesverwaltungsgericht an eine extreme Ausnahmesituation stelle, vollständig erfüllt seien. 13

Nach mündlicher Verhandlung hat die Kammer in der Sitzung vom 19.11.2019 beschlossen, das Verfahren gemäß Art. 100 Abs. 1 GG auszusetzen und dem Bundesverfassungsgericht zur Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit der Versagungsgründe des § 5 Abs.1 Nr. 6 BtMG im Fall einer beabsichtigten Verwendung eines Betäubungsmittels zum Suizid vorzulegen. 14

Dem Beschluss lag die Überzeugung zugrunde, dass die Vorschrift des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG im Zeitpunkt der Entscheidung am 19.11.2019 verfassungswidrig war, weil sie der Erteilung einer Erwerbserlaubnis für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel zur Begehung eines Suizides ohne Ausnahme entgegenstand. Die Kammer hielt eine Ausnahme jedenfalls in den Fällen für geboten, in denen sich ein Mensch mit einer schweren unheilbaren Krankheit in einer existentiellen, für ihn aussichtslosen Notlage befindet und sich deshalb frei und ohne Einflussnahme Dritter zu einer Selbsttötung entschließt. Die Kammer war der Auffassung, dass die ausnahmslose Versagung des Zugangs zu einem tödlichen Betäubungsmittel in diesen Fällen zu einem unverhältnismäßigen Eingriff in das aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitete Grundrecht auf Selbstbestimmung über den eigenen Tod führt. Diese Einschätzung berücksichtigte die seinerzeitige Rechtslage, die durch die Einführung der Strafbarkeit einer geschäftsmäßigen Förderung des Suizides durch § 217 StGB im Jahr 2015 deutlich verschärft worden war. Da die Norm auch für Ärzte galt, machte sie die zuvor gegebene Möglichkeit einer Inanspruchnahme von Sterbehilfeorganisationen oder unabhängiger ärztlicher Hilfe bei einem Suizid im Wiederholungsfall praktisch zunichte. Eine verfassungskonforme Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG, die die Erteilung einer Erwerbserlaubnis für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel in den Fällen einer existentiellen Notlage unheilbar kranker und leidender Menschen unter bestimmten Bedingungen erlauben würde, sah die Kammer – im Gegensatz zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – nicht als zulässig an. 15

Das Bundesverfassungsgericht wies die Vorlage durch Beschluss des 1. Senats vom 20.05.2020 – 1 BvL 7/20 – als unzulässig zurück. 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 26.02.2020 – 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 der Unzumutbarkeit einer Inanspruchnahme von Sterbehilfe anstelle einer Erlaubnis zum Erwerb eines Betäubungsmittels zur Selbsttötung.

Der Kläger hat sich zur Begründung seiner Klage ergänzend auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26.02.2020 berufen und ausgeführt, die Beklagte mache es ihm durch die restriktive Auslegung der Versagungsgründe des BtMG nach wie vor unmöglich, von seinem Grundrecht auf einen selbstbestimmten Tod in einer sicheren, schmerzfreien und humanen Weise Gebrauch zu machen. Aus dem Urteil ergebe sich, dass der Staat einem Suizidwilligen die tatsächliche Umsetzung seines Sterbewunsches faktisch zu ermöglichen habe, jedenfalls dürfe er diese nicht unmöglich machen (Rn. 273, 305). Hierzu gehöre auch, dass der Staat einem Suizidwilligen nicht den Zugang zu einem letal wirkenden Betäubungsmittel verwehren dürfe. 17

Der Staat dürfe die Hilfe zur Selbsttötung auch nicht von objektiven Prüfkriterien, wie einer unheilbaren oder tödlich verlaufenden Krankheit oder einer extremen Notlage abhängig machen, da der individuelle Suizidentschluss als autonomer Akt der Selbstbestimmung zu respektieren sei. Daher sei es auch unerheblich, ob andere zumutbare Möglichkeiten zur Verwirklichung des Sterbewunsches, zum Beispiel eine palliativmedizinische Versorgung, zur Verfügung stünden (Rn. 299). 18

Eine ärztliche Verschreibung von Natriumpentobarbital in tödlicher Dosierung durch einen Arzt gemäß § 13 Abs. 1 BtMG komme als Alternative zu einer Erwerbserlaubnis nach § 3 Abs. 1 BtMG ebenfalls nicht in Betracht. Faktisch dürfte eine ärztliche Verschreibung einer letalen Dosis in Deutschland nicht oder äußerst selten erfolgen. Die Suche nach einem Arzt, der bereit sei, ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel zu verschreiben und den Patienten zum notwendigen Arztgespräch aufzusuchen, sei wegen der fortbestehenden Verbote im Berufsrecht weiterhin äußerst schwierig und unzumutbar. 19

Auch die Verschreibung einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln zum Zweck der Selbsttötung sei keine zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches. Derartige Kombinationen seien weniger sichere Mittel, da sie in Einzelfällen zu einem tagelangen Sterbeprozess führen könnten (BGH, Urteil vom 03.07.2019 – 5 StR 393/18 –). Es bestehe die Gefahr des Erbrechens oder der verzögerten Resorption mit dem Risiko, dass der Betroffene mit einer schweren Hirnschädigung überlebe oder an dem Erbrochenen ersticke. Schließlich gebe es Patienten, die aufgrund erheblicher Schluckbeschwerden gar nicht in der Lage seien, ca. 100 Tabletten des tödlichen Arzneimittels zu schlucken. 20

§ 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG sei nunmehr dahingehend verfassungskonform auszulegen, dass ein Betäubungsmittel zum Zweck des Suizides grundsätzlich zur Verfügung gestellt werden könne. Die Beklagte müsse zwingend begründen, warum dies im Einzelfall nicht möglich sei. Die Verweigerung der Erlaubnis sei zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder der Gesundheit der Bevölkerung nicht erforderlich. Auch ein Missbrauch stehe nicht zu befürchten. Die Erlaubnis könne daher nur dann versagt werden, wenn kein freiverantwortlicher Entschluss zum Suizid vorliege. Auch das Bundesverfassungsgericht 21

habe in der Entscheidung vom 26.02.2020 angedeutet, dass u.a. eine Anpassung des Betäubungsmittelrechts erforderlich sei (Rn. 341).

Wenn die 2. Kammer des 1. Senats über den Vorlagebeschluss des VG Köln materiell-rechtlich entschieden hätte, hätte diese im Lichte der Entscheidung vom 26.02.2020 nur zu folgenden Ergebnissen kommen können: sie hätte entweder die Nichtigkeit von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG wegen eines Verstoßes gegen Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG feststellen und den Gesetzgeber zu einer Neuregelung aufrufen müssen oder sie hätte den Vorlagebeschluss als unzulässig abweisen müssen, weil sich das VG Köln nicht mit der Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG auseinandergesetzt habe. 22

Aus dem Umstand, dass das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 20.05.2020 eine verfassungskonforme Auslegung des § 13 Abs. 1 BtMG für möglich gehalten habe, ergebe sich, dass die 2. Kammer des 1. Senats auch die verfassungskonforme Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG in Betracht ziehe. Denn der primäre Zweck des BtMG, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung zu sichern, gelte für beide Rechtsnormen. Daraus könne abgeleitet werden, dass das Bundesverfassungsgericht implizit die Auslegung des § 5 Abs. 1 Nr. 6 durch das Bundesverwaltungsgericht im Urteil vom 02.03.2017 als verfassungskonform ansehe. Grenze dieser Auslegung sei allein der Wortlaut, nicht aber der Wille des Gesetzgebers (Hufen, NJW 2018, 1524, 1527). Die Annahme des VG Köln im Vorlagebeschluss vom 19.11.2019, dass eine verfassungskonforme Auslegung nicht möglich sei, sei daher rechtlich nicht haltbar. 23

Die Beteiligten haben nach Zurückweisung des Vorlagebeschlusses im Hinblick auf die pandemische Lage auf eine mündliche Verhandlung verzichtet. 24

Die Kammer hat Beweis erhoben durch Einholung von Auskünften zu alternativen Methoden der Suizidassistenz. In der Folge wurden Stellungnahmen der „Deutschen Gesellschaft für Palliativmedizin“ vom 08.10.2020, des Vereins „Sterbehilfe“ 11. vom 12.10.2020, des Vereins „E. -E1. e.V.“ vom 12.10.2020 und des Arztes für Innere Medizin und Rettungsmedizin S. vom 29.10.2020 und vom 11.11.2020 sowie eine Stellungnahme des BfArM zur Praxis der Sterbehilfe in den Niederlanden, Belgien und im US-Bundesstaat Oregon vom 19.10.2020 und vom 06.11.2020 übersandt. 25

Der Kläger beantragt, 26

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 23.08.2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07.11.2018 zu verpflichten, dem Kläger eine Erlaubnis zum Erwerb von 15 Gramm Natrium-Pentobarbital zu erteilen. 27

Die Beklagte beantragt, 28

die Klage abzuweisen. 29

Sie hält an der Auffassung fest, dass der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG die Erteilung einer Erwerbserlaubnis zum Zwecke einer Selbsttötung ohne Ausnahme ausschließe. Eine verfassungskonforme Auslegung der Normen des Betäubungsmittelgesetzes, die ausnahmsweise zu einer Erlaubniserteilung in Fällen einer existentiellen Notlage führen könne, sei wegen eines Verstoßes gegen die richterliche Gesetzesbindung nicht möglich. Dies gelte auch für eine verfassungskonforme Auslegung von § 13 Abs. 1 BtMG, für die nichts Abweichendes angenommen werden könne. 30

Die zwischenzeitlich ergangenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 26.02.2020 zur Verfassungswidrigkeit des § 217 StGB sowie vom 20.05.2020 zur Unzulässigkeit des Vorlagebeschlusses der Kammer führten nicht zu einem anderen Ergebnis. Das Gericht habe zu der Frage, ob der Staat verpflichtet sei, sterbewilligen Menschen eine betäubungsmittelrechtliche Erlaubnis zu erteilen, im Urteil vom 26.02.2020 keine Aussage getroffen. Auch im Beschluss vom 20.05.2020 sei die Frage einer verfassungskonformen Auslegung des § 13 Abs. 1 BtMG offen gelassen worden. Dieser Beschluss sei nach Auffassung der Beklagten dahingehend zu verstehen, dass es nunmehr ausschließlich um die Frage der Zumutbarkeit einer Inanspruchnahme von Suizidassistenten anstelle einer behördlichen Erlaubnis zum Erwerb eines Betäubungsmittels zur Selbsttötung gehe. Auch das Bundesverwaltungsgericht sei der Auffassung, dass eine Erlaubniserteilung nicht in Frage komme, sofern eine andere zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches bestehe.

Die in E1. bestehenden Sterbehilfeorganisationen hätten ihre Tätigkeit nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts wieder aufgenommen. Dort werde Suizidassistenten durch Verschreibung einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln (nicht Betäubungsmitteln) geleistet. Soweit in den eingeholten Auskünften die Meinung vertreten werde, Natriumpentobarbital sei das für eine Selbsttötung am besten geeignete Mittel, weil nicht mit Komplikationen zu rechnen sei, sei diese Meinung nicht belegt und nicht nachvollziehbar. Im Gegenteil seien nach amtlichen Berichten aus den Niederlanden und dem US-amerikanischen Bundesstaat Oregon Komplikationen auch bei der Verwendung von NPB aufgetreten. Schwierigkeiten könnten bei allen oral verabreichten Tötungsmitteln vorkommen. 32

Ungeachtet dessen lägen auch die Voraussetzungen nicht vor, die vom Bundesverwaltungsgericht an das Bestehen eines Anspruchs auf Erteilung einer Erwerbserlaubnis für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel geknüpft worden seien. Der Kläger habe die für eine sorgfältige Prüfung erforderlichen Unterlagen nicht beigebracht. Insbesondere bedürfe es eines Gutachtens eines Palliativmediziners zu den Möglichkeiten einer Leidensminderung und zu Alternativen zur Verwirklichung des Sterbewunsches. 33

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und den von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsvorgang Bezug genommen. 34

Entscheidungsgründe

 35

Die Kammer kann ohne mündliche Verhandlung über die Klage entscheiden, da die Beteiligten zuvor ihr Einverständnis damit erteilt haben, § 101 Abs. 2 VwGO. 36

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Der Bescheid des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte vom 23.08.2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07.11.2018 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten, § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO. Der Kläger hat im Zeitpunkt der Entscheidung der Kammer in der Sitzung am 24.11.2020 keinen Anspruch auf Erteilung einer Erlaubnis zum Erwerb von 15 g Natriumpentobarbital. 37

Gemäß § 3 Abs. 1 des Gesetzes über den Verkehr mit Betäubungsmitteln – BtMG – in der Fassung der Bekanntmachung vom 01.03.1994 (BGBl. I, S. 358), zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung vom 17.07.2020 (BGBl. I, S. 1691), bedarf einer Erlaubnis des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte – BfArM – , wer Betäubungsmittel erwerben will. Betäubungsmittel im Sinne dieser Bestimmung sind die in den Anlagen I bis III 38

aufgeführten Stoffe und Zubereitungen (§ 1 Abs. 1 BtMG). Pentobarbital gehört zur Gruppe der verkehrsfähigen und verschreibungsfähigen Betäubungsmittel der Anlage III.

Der Erwerb von Natriumpentobarbital ist daher erlaubnispflichtig, wenn nicht einer der in § 4 BtMG genannten Ausnahmetatbestände vorliegt. Dies ist hier nicht der Fall. Zwar bedarf keiner Erlaubnis nach § 3 BtMG, wer ein in Anlage III bezeichnetes Betäubungsmittel auf Grund ärztlicher Verschreibung erwirbt, § 4 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe a) BtMG. Der Kläger verfügt nicht über eine ärztliche Verschreibung von Natriumpentobarbital in einer Dosierung von 15 g. Er kann eine derartige Verschreibung auch nicht erhalten und in E1. kein Natriumpentobarbital legal erwerben. 39

Voraussetzung für eine ärztliche Verschreibung eines Betäubungsmittels der Anlage III ist nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BtMG, dass die Anwendung am oder im menschlichen Körper begründet ist. Das ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs der Fall, wenn nach den anerkannten Regeln der ärztlichen Wissenschaft eine Indikation für die Anwendung des Betäubungsmittels besteht, also das Mittel im Rahmen einer medizinischen Behandlung zu therapeutischen Zwecken eingesetzt werden soll, 40

vgl. BVerwG, Urteil vom 02.03.2017 – 3 C 19/15 – juris, Rn. 16 unter Hinweis auf BGH, Urteil vom 28.01.2014 – 1 StR 494/13 – BGHSt 59, 150, juris Rn. 39 m.w.N. 41

Im vorliegenden Fall will der Kläger das Mittel jedoch nicht zu therapeutischen Zwecken, also zur Heilung oder Linderung einer Krankheit einsetzen, sondern zur Beendigung seines Lebens. Zu diesem Zweck kann ein Betäubungsmittel derzeit nicht verschrieben werden. Die Verschreibung eines Betäubungsmittels zum Zweck der Selbsttötung widerspricht dem Zweck des Betäubungsmittelgesetzes, Gesundheit und Leben der Bevölkerung zu schützen. Diese Auslegung wird insbesondere durch die Änderung des § 13 BtMG durch das Zweite Gesetz zur Änderung arzneimittelrechtlicher und anderer Vorschriften vom 19.10.2012 (BGBl. I, S. 2192 ff.) bestätigt. Mit diesem Gesetz wurde die Bereitstellung von Betäubungsmitteln im Rahmen der palliativmedizinischen Versorgung durch Ärzte erleichtert, § 4 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe f) und § 13 Abs. 1 a BtMG. Der Umstand, dass der Gesetzgeber es unterlassen hat, im Zusammenhang mit der Verbesserung der palliativmedizinischen Versorgung - in Kenntnis der Problematik – auch eine Regelung für den Zugang zu Betäubungsmitteln für den Zweck des Suizides unheilbar kranker Personen im Rahmen des § 13 BtMG zu schaffen, spricht dafür, dass die Normen des Betäubungsmittelgesetzes einen solchen Zugang nicht ermöglichen sollten, 42

vgl. OVG NRW, Urteil vom 19.08.2015 – 13 A 1299/14 – juris, Rn. 77; VG Köln, Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17 – , S. 15. 43

Die Regelung in § 13 Abs. 1 Satz 1 BtMG kann auch nicht verfassungskonform dahingehend ausgelegt werden, dass unheilbar kranken Menschen in einer extremen Notlage, die sich freiverantwortlich zur Selbsttötung entschlossen haben, ausnahmsweise ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel wie Natriumpentobarbital ärztlich verschrieben werden kann, 44

offen gelassen im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 20.05.2020 – 1 BvL 7/20 – Rn. 14. 45

Denn § 13 Abs. 1 Satz 1 BtMG kann aus systematischen Gründen nicht anders ausgelegt werden als § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG. Während § 13 BtMG die Versorgung einzelner Patienten mit einem Betäubungsmittel aufgrund ärztlicher Verschreibung regelt, sind in §§ 3 und 5 BtMG die Voraussetzungen für den Zugang zu Betäubungsmitteln aufgrund einer 46

behördlichen Erlaubnis enthalten. Es handelt sich also um zwei unterschiedliche Zugangswege. Es ist jedoch aus systematischen Gründen geboten, beide Zugangswege an dem übergeordneten Gesetzeszweck zu messen, der in § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG ausdrücklich definiert wird. Denn nach § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG ist die Erlaubnis zum Umgang mit Betäubungsmitteln zu versagen, wenn diese mit dem Zweck des Betäubungsmittelgesetzes nicht vereinbar ist. Dieser besteht darin, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung zu gewährleisten und gleichzeitig die von Betäubungsmitteln ausgehenden Gefahren durch Missbrauch und Abhängigkeit zu vermeiden. Von dem Begriff der „notwendigen medizinischen Versorgung der Bevölkerung“ wird nach der ständigen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte ebenfalls nur eine Verwendung von Betäubungsmitteln zu Therapiezwecken, also zur Heilung und Linderung von Krankheiten und krankhaften Beschwerden, umfasst. Der Einsatz zum Zweck der Selbsttötung wird hiervon nicht eingeschlossen. Denn das Gesetz sollte nach dem bisherigen Verständnis des Gesetzgebers dem Schutz von Leben und Gesundheit der Bürger dienen und nicht der Beendigung des Lebens. Eine verfassungskonforme Auslegung ist nach Auffassung der Kammer nicht möglich, weil sie im Gegensatz zum Willen des Gesetzgebers stehen würde,

vgl. VG Köln, Beschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17 – , S. 14 und S. 41 ff.

47

Ungeachtet dessen würde eine ärztliche Verschreibung von Natriumpentobarbital in tödlicher Dosierung derzeit keinen Erwerb dieses Mittels ermöglichen, weil es in E1. nicht legal zugänglich ist. Für die Anwendung am Menschen ist der Wirkstoff in E1. nicht als Fertigarzneimittel nach § 21 des Arzneimittelgesetzes – AMG – zugelassen und deshalb nicht im Verkehr. Er könnte daher nur erworben werden, wenn er beispielsweise durch eine Apotheke aus der Schweiz oder aus Holland importiert würde, wo der Stoff zu Suizidzwecken Verwendung finden darf. Ein Import von Betäubungsmitteln bedarf jedoch einer Erlaubnis des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BtMG. Dass das BfArM eine derartige Erlaubnis für eine Einfuhr zu Suizidzwecken erteilen würde, ist nicht anzunehmen, da sie denselben Bedenken ausgesetzt wäre wie die Erwerbserlaubnis nach § 3 Abs. 1 BtMG.

48

Es gibt zwar derzeit in E1. Tierarzneimittel mit dem Wirkstoff Natriumpentobarbital, die zum Einschläfern von kranken Tieren bestimmt sind. Diese dürfen jedoch nach der Betäubungsmittelverschreibungsverordnung – BtMVV – nur von Tierärzten ausnahmsweise in einem besonders schweren Krankheitsfall für ihren Praxisbedarf oder den Bedarf einer Tierklinik auf Betäubungsmittelrezept verschrieben werden, § 4 Abs. 2 und 3 BtMVV. Die Verschreibung zur Anwendung am Menschen wäre daher nicht zulässig.

49

Kann der Kläger somit keine Verschreibung von Natriumpentobarbital erhalten, die ihn in die Lage versetzt, das Mittel tatsächlich und legal zu beschaffen, so bedarf er einer Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 BtMG für den Erwerb des Betäubungsmittels (und einer Erlaubnis für die Einfuhr nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BtMG).

50

Dieser Erlaubnis steht jedoch zurzeit der Versagungsgrund des § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG entgegen. Danach ist die Erlaubnis zu versagen, wenn die Art und der Zweck des beantragten Verkehrs nicht mit dem Zweck des Gesetzes, die notwendige medizinische Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen, daneben aber den Missbrauch von Betäubungsmitteln sowie das Entstehen und die Erhaltung einer Betäubungsmittelabhängigkeit soweit wie möglich auszuschließen, vereinbar ist.

51

Nach der ständigen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtsbarkeit dient die Verwendung eines Betäubungsmittels zum Zweck der Selbsttötung – wie ausgeführt – nicht der

52

medizinischen Versorgung der Bevölkerung und ist daher mit dem Zweck des Betäubungsmittelgesetzes, Gesundheit und Leben der Bevölkerung zu schützen, nicht vereinbar,

vgl. BVerwG, Urteile vom 02.03.2017 – 3 C 19/15 – juris, Rn. 18 ff. und vom 28.05.2019 – 3 C 6/17 – juris, Rn. 13; OVG NRW, Urteile vom 19.08.2015 – 13 A 1299/14 – , juris, Rn. 54 ff. und vom 17.02.2017 – 13 A 3079/15 – juris, Rn. 48 ff. , VG Köln, Urteile vom 21.02.2006 – 7 K 2040/05 – , vom 13.05.2014 – 7 K 254/13 – , vom 01.12.2015 – 7 K 14/15 – juris, Rn. 44 ff. und Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17, S. 8. 53

Nach Auffassung der Kammer kann die Norm auch in Ausnahmefällen einer extremen Notlage, in der sich ein unheilbar und schwer erkrankter Mensch freiverantwortlich zu einem Suizid entschließt, nicht verfassungskonform dahingehend ausgelegt werden, dass in diesen Fällen eine Erwerbserlaubnis für Natriumpentobarbital ausnahmsweise erteilt werden kann, 54

VG Köln, Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17 – S. 41 ff.; a.A.: BVerwG, Urteil vom 02.03.2017 – 3 C 19/15 – juris, Rn. 28 ff. 55

Zwar greift das Erwerbsverbot einer tödlichen Dosierung eines Betäubungsmittels in das aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG folgende Grundrecht auf einen selbstbestimmten Tod ein, indem es den Zugang zu einem wirksamen, sicheren und komplikationsarmen Tötungsmittel verhindert. Dieser Eingriff ist jedoch derzeit – auch in den Fällen einer extremen Notlage aufgrund schwerer unheilbarer Erkrankung – nicht mehr verfassungswidrig, sodass eine verfassungskonforme Auslegung nicht geboten und auch nicht möglich ist. 56

Die Kammer hält an der Auffassung, dass die Norm wegen eines Verstoßes gegen das Recht auf ein selbstbestimmtes Sterben mit Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG nicht vereinbar ist, auf die der Vorlagebeschluss vom 19.11.2019 gestützt war, nicht mehr uneingeschränkt fest. Zwar bestehen nach wie vor Zweifel, ob die ausnahmslose Untersagung einer Erwerbserlaubnis für Natriumpentobarbital verfassungsmäßig ist. Jedoch kann die Kammer nicht mehr eindeutig zu der Überzeugung gelangen, dass ein Verfassungsverstoß vorliegt, sodass auch eine erneute Vorlage an das Bundesverfassungsgericht ausscheidet, 57

vgl. zum Maßstab für eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht gemäß Art. 100 Abs. 1 GG: Kopp/Schenke, VwGO, 23. Aufl. 2017, § 94, Rn. 17 m.w.N. 58

Zwar hat das Bundesverfassungsgericht durch das Urteil vom 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15 u.a. – , durch das die Nichtigkeit des § 217 StGB festgestellt wurde, die Rechtsauffassung der Kammer und damit die Verfassungswidrigkeit von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG im Zeitpunkt des Vorlagebeschlusses vom 19.11.2019 sinngemäß bestätigt (hierzu I.). Jedoch ist mit dem Urteil die Strafbarkeit einer geschäftsmäßigen Förderung der Suizidbeihilfe entfallen. Hierdurch haben sich die Rahmenbedingungen verändert, unter denen aktuell das Recht auf ein selbstbestimmtes Sterben ausgeübt werden kann. Aus diesem Grund greift das Zugangsverbot für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel nicht mehr unverhältnismäßig in das Selbstbestimmungsrecht von Personen ein, die sich eigenverantwortlich zu einem Suizid entschlossen haben (hierzu II). 59

I. 60

Die Kammer war im Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019 davon ausgegangen, dass der Staat durch den Ausschluss einer Erwerbserlaubnis für ein tödlich wirkendes Betäubungsmittel jedenfalls mittelbar in das Grundrecht auf ein selbstbestimmtes Sterben 61

eingreift. Dieser Eingriff ist zwar geeignet und erforderlich, um alte oder kranke Menschen vor einer übereilten oder fremdbestimmten Suizidentscheidung oder vor einem missbräuchlichen Einsatz von tödlichen Betäubungsmitteln durch Dritte zu schützen. Jedoch wirkte sich das Verbot in der damaligen Rechtslage dahingehend aus, dass schwer kranke Menschen in einer extremen Notlage wie der Kläger praktisch keine Möglichkeit mehr hatten, eine Selbsttötung mit einem sicheren und zumutbaren Mittel in einer humanen Art und Weise zu verwirklichen. An dieser Situation hatte auch die Einführung der Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Suizidbeihilfe in § 217 StGB einen bedeutsamen Anteil, da diese einen Betroffenen daran hinderte, bei einer Sterbehilfeorganisation oder einem zur Sterbehilfe bereiten Arzt Hilfestellung in Form einer Beschaffung tödlich wirkender Medikamente und einer Sterbebegleitung zu suchen,

vgl. VG Köln, Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17 – , S. 33. 62

Aus diesem Grund befand die Kammer, dass ein derartiges Leerlaufen des Rechtes auf eine Selbsttötung mit dem Übermaßverbot nicht vereinbar und unverhältnismäßig war. Denn der Eingriff in dieses Recht führte für einen unheilbar kranken Menschen in einer verzweifelten Lage zu einer unabsehbaren Verlängerung eines qualvollen Zustandes und damit zu einem Schaden, der außer Verhältnis zum verfolgten Schutzzweck, der Abwendung einer abstrakten Gefährdung von Leben und Autonomie des einzelnen Bürgers und der Vermeidung einer Normalisierung von Selbsttötungen stand. 63

Dieser Rechtsauffassung hat das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 26.02.2020 jedenfalls konkludent seine Zustimmung erteilt. Es hat erstmalig ein grundrechtlich geschütztes Selbstbestimmungsrecht über den eigenen Tod anerkannt und festgestellt, dass auch mittelbare oder faktische Eingriffe in dieses Recht verhältnismäßig sein müssen. Es hat ferner bestätigt, dass der legitime Einsatz des Strafrechts durch Einführung der Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Beihilfe zum Suizid in § 217 StGB zum Schutz der autonomen Entscheidung des Einzelnen über die Beendigung seines Lebens zulässig sei, seine Grenze aber dort finde, wo die freie Entscheidung nicht mehr geschützt, sondern unmöglich gemacht werde. Daraus ist auch für andere staatliche Maßnahmen mit Auswirkung auf das Selbsttötungsrecht zu entnehmen, dass sie unverhältnismäßig und verfassungswidrig sind, wenn dem Einzelnen faktisch kein Raum zur Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlich geschützten Freiheit bleibt. 64

II. 65

Nach dem Entfallen der Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Suizidbeihilfe in § 217 StGB bestehen aber jetzt wieder mehr Möglichkeiten zur Ausübung des Rechtes auf einen selbstbestimmten Tod, sodass die Annahme der Kammer im Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019, dass ein schwerkranker Mensch – ohne eine Erwerbserlaubnis für Natriumpentobarbital – seinem Leiden ausweglos ausgeliefert sei, revidiert werden muss. 66

Denn die Tätigkeit von Sterbehilfevereinen ist nicht mehr verboten, mit der Folge, dass diese seit dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts tatsächlich wieder Sterbehilfe anbieten und gewähren, 67

vgl. Kölner Stadtanzeiger „Unsichere Patienten, streitende Ärzte“, in der Ausgabe vom 07.09.2020. 68

Dasselbe gilt für Ärzte, die unabhängig von Sterbehilfevereinen in Ausnahmefällen schwerer krankheitsbedingter Not Sterbehilfe leisten. Deswegen kann nicht mehr festgestellt werden, 69

dass Menschen in einer krankheitsbedingten Ausnahmesituation, die sich noch nicht in einem Sterbeprozess befinden, – mit Ausnahme des Erwerbes von Natriumpentobarbital – praktisch keine Möglichkeit mehr haben, eine Selbsttötung in einer sicheren und zumutbaren Art und Weise vorzunehmen.

Denn es gibt nach dem Wegfall des § 217 StGB die faktische Möglichkeit, den Suizid mit Hilfe einer Sterbehilfeorganisation oder einem zur Suizidhilfe bereiten Arzt durchzuführen, ohne dass es hierzu einer Bereitstellung von Natriumpentobarbital durch eine ärztliche Verschreibung oder einer Erwerbserlaubnis bedarf (hierzu 1.). Es kann dem Kläger und anderen Personen in vergleichbarer Lage zugemutet werden, auf diese Hilfe zurückzugreifen, da es eine ideale, risikolose Methode der assistierten Selbsttötung nicht gibt (hierzu 2.). Dies gilt jedoch nur für eine Übergangszeit, bis der Gesetzgeber ein sinnvolles Lebensschutzkonzept entwickelt und hierbei auch den Einsatz von Betäubungsmitteln zum Zweck des Suizides berücksichtigt hat (hierzu 3.).

1. 71

Wie bereits ausgeführt, besteht zwar keine zumutbare Alternative zur Erteilung einer Erwerbserlaubnis für Natriumpentobarbital durch eine ärztliche Verschreibung dieses Stoffes nach § 13 BtMG, die in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht erfolgen könnte. Die Kammer ist auch der Meinung, dass der Kläger nicht auf eine rechtswidrige Verschreibung und Verschaffung von Natriumpentobarbital verwiesen werden kann, die möglicherweise faktisch durch eine Sterbehilfeorganisation realisiert werden könnte. Denn die Geltendmachung eines Rechts auf eine Erlaubniserteilung, also eines legalen Zugangs zu einem Betäubungsmittel, kann nicht mit der Begründung verwehrt werden, der Antragsteller könne sich das Mittel in rechtswidriger Weise beschaffen. 72

Es gibt jedoch die Möglichkeit, über eine Sterbehilfeorganisation oder einen Arzt, der zu einem assistierten Suizid bereit ist, einen Zugang zu einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln zu erhalten, mit der eine Selbsttötung in einer zumutbaren und humanen Weise durchgeführt werden kann. 73

Nach der vom Gericht eingeholten Auskunft des Arztes S. vom 29.10.2020 gibt es einige verschreibungspflichtige und verfügbare Arzneimittel, die beim Suizid Verwendung finden können, z.B. Psychopharmaka, Beta-Blocker, Antidiabetika, Antiepileptika sowie antiparasitäre Mittel (Chloroquin). Hierbei müssen ein Mittel gegen Übelkeit und Erbrechen, ein tödliches Mittel, das zum Herzstillstand oder zum Atemstillstand führt, sowie ein Tiefschlafmittel kombiniert werden. Diese Mittel werden in der angegebenen Reihenfolge eingenommen. Das Arzneimittel gegen Übelkeit verhindert in der Regel, dass es nach Einnahme des tödlichen Mittels wegen des schlechten Geschmacks oder der großen Zahl der erforderlichen Tabletten zu einem Erbrechen kommt. Das Tiefschlafmittel ist erforderlich, damit die Wirkung des tödlichen Mittels erst im Zustand der Bewusstlosigkeit eintritt und somit der Tod vom Suizidenten unbemerkt und ohne Leiden innerhalb weniger Stunden herbeigeführt werden kann. Wegen der Einzelheiten wird auf die oben genannte Auskunft Bezug genommen.. hatte die beschriebene Kombination nach seiner glaubhaften Aussage bei 8 Patienten mit einer schweren unheilbaren Erkrankung und einem freiverantwortlichen Sterbewunsch ohne Komplikationen eingesetzt. 74

Auch der Verein „Sterbehilfe“ 11. hat nach seiner Auskunft vom 12.10.2020 seit 2010 bei etwa 300 Personen eine Kombination von zugelassenen, verschreibungspflichtigen Arzneimitteln eingesetzt, die brechreizhemmend, narkotisierend und tödlich sind und innerhalb von wenigen Stunden zum Tod durch Atemstillstand, in seltenen Fällen auch durch 75

Herzstillstand führen. Da der Tod während der Bewusstlosigkeit des Patienten eintritt, schläft der Patient friedlich ein, Schmerzen und Krämpfe werden vermieden. Wegen der Einzelheiten wird auf die oben genannte Auskunft Bezug genommen.

Auch im US-Bundesstaat Oregon, in dem die Suizidbeihilfe bei unheilbar kranken Menschen zulässig ist, wurde im Jahr 2019 eine Kombination von Diazepam, Digoxin, Morphinsulphat und Amitriptylin oder Propranolol in ca. 180 Fällen eingesetzt, da das zuvor verwendete Mittel Secobarbital nicht mehr verfügbar war (vgl. Auskunft der Gesellschaft für Palliativmedizin vom 08.10.2020 und Bericht der staatlichen Gesundheitsbehörde des Staates Oregon „Oregon Death with Dignity Act“ vom 25.02.2020). Diese Wirkstoffe sind auch in Form von Fertigarzneimitteln in E1. erhältlich. 76

Die Verschreibung dieser Arzneimittel in einer überdosierten Menge zur Herbeiführung eines Suizides ist arzneimittelrechtlich nicht ausdrücklich verboten. Zwar handelt es sich zweifelsfrei um einen sogenannten „off-label-use“, d.h. eine Verschreibung außerhalb der zugelassenen Indikation und außerhalb der empfohlenen Dosierung. Ein derartiger Arzneimittel Einsatz liegt jedoch ausschließlich in der Verantwortung des Arztes, und kann ggfs. mit Haftungsfolgen und Auswirkungen auf Erstattungsansprüche verbunden sein, 77

vgl. Gemeinsamer Bundesausschuss: „Verordnungsfähigkeit von Arzneimitteln in nicht zugelassenen Anwendungsgebieten“, www.g-ba.de/themen/arzneimittel/arzneimittelrichtlinienanlagen/off-label-use/. 78

Dies ist hier jedoch nicht relevant, da die Verwendung der Arzneimittel zu Suizidzwecken im Einverständnis mit dem Patienten erfolgt. Haftungs- und Erstattungsfragen spielen in diesem Zusammenhang keine Rolle. 79

Zwar verstößt eine Verschaffung derartiger Arzneimittel zum Zweck der Selbsttötung derzeit noch gegen die Mehrzahl der landesrechtlichen Berufsordnungen, die eine Hilfe zur Selbsttötung verbieten, 80

vgl. VG Köln, Beschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17 – , S. 11. 81

Es erscheint jedoch nach Aufhebung des § 217 StGB wieder möglich, dass sich Ärzte bereitfinden, diese Mittel zu verschreiben, da sie sich aufgrund einer ethisch-moralischen Gewissensentscheidung über die Berufsordnung hinwegsetzen, um einzelnen Patienten aus ihrer ausweglosen Lage zu helfen, oder weil sie in einem Bundesland praktizieren, in dem das Berufsrecht die ärztliche Hilfe zum Suizid nicht verbietet. Jedenfalls stellen Sterbehilfeorganisationen nunmehr den Kontakt zu Ärzten wieder her, die zu einer derartigen Hilfeleistung bereit sind und ermöglichen damit faktisch die Verwirklichung des Wunsches zur Selbsttötung ohne Verstoß gegen das Betäubungsmittelrecht, 82

vgl. hierzu: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15 – juris, Rn. 297 und Beschluss vom 20.05.2020 – 1 BvL 7/20 – Rn. 15; <https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/113724> „Sterbehilfeverein: Erstmals Suizidbeihilfe für Heimbewohner“ vom 11.06.2020. 83

2. 84

Die Kammer hält die Inanspruchnahme der Hilfe von Sterbehilfeorganisationen oder zur Suizidassistenz bereiten Ärzten bei der Verschaffung von Arzneimitteln zur Selbsttötung jedenfalls für eine Übergangszeit für zumutbar und ausreichend, um das Recht auf eine 85

Beendigung des Lebens in einer sicheren und humanen Weise zu verwirklichen.

Dies ergibt sich bereits aus der Tatsache, dass die Herbeiführung des Suizides durch die Einnahme einer Kombination von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln in einer Vielzahl von Fällen im Inland (Sterbehilfe I1.) und Ausland (Oregon) praktiziert wird. Gegen die Zumutbarkeit kann nicht eingewandt werden, dass die Methode unangenehm sei, weil sie die Einnahme einer Vielzahl von Tabletten erfordere, die in Nahrungsmitteln aufgelöst werden müssten und zu Problemen beim Schlucken oder zu Erbrechen führen könnten. Denn es gibt keine Methode zur Herbeiführung eines Suizides durch die Einnahme von tödlich wirkenden Betäubungsmitteln oder Arzneimitteln, bei der unangenehme Begleiterscheinungen oder Komplikationen ausgeschlossen wären. Diese treten auch bei der oralen Einnahme von Natriumpentobarbital auf, wenn auch vermutlich in einem geringeren Umfang. 86

Wissenschaftliche Vergleiche hierzu sind der Kammer nicht bekannt. Komplikationen bei der oralen Einnahme von Natriumpentobarbital in Form von Erbrechen, eines verzögerten Eintritts des Todes, einem Nichteintritt von Bewusstlosigkeit oder einem Aufwachen nach Eintritt der Bewusstlosigkeit hängen mit Problemen bei der Einnahme und Passage des Wirkstoffs durch den Verdauungstrakt zusammen und werden auch aus den Niederlanden und aus Oregon berichtet, 87

vgl. die Leitlinien der niederländischen Ärzte- und Apothekerverbände „Guidelines for the practice of Euthanasia and physician-assisted Suicide“ von 2012, S. 17; Groenewoud et al., „Clinical problems with the performance of euthanasia and physician-assisted suicide in the netherlands“, The New England Journal of Medicine, 2000, S. 551, 553; Bericht der staatlichen Gesundheitsbehörde des Staates Oregon „Oregon Death with Dignity Act“ vom 25.02.2020, S. 12). 88

Ein Suizid bei einem Menschen, der sich nicht in einem Sterbeprozess befindet, ist letztlich immer ein gewaltsamer Akt der abrupten Lebensbeendigung, bei dem der Widerstand des Körpers gegen die Aufnahme und die Wirkung eines Giftes überwunden werden muss. Zu diesem gewaltsamen Akt hat sich der Sterbewillige jedoch entschlossen, um sein leidvolles Dasein zu beenden und damit auch die hiermit unvermeidlich verbundenen Unannehmlichkeiten und Risiken in Kauf genommen. 89

Anhaltspunkte für ein erheblich erhöhtes Risiko von Fehlschlägen oder qualvollen Sterbeverläufen im Fall der geschilderten Einnahme einer Arzneimittelkombination sind nicht erkennbar. Nach Aussage von. und des Sterbehilfevereins I1. sind Probleme bisher nicht oder nur sehr selten (1 Fall von 300 Fällen) aufgetreten. Auch der Bericht des US-Staates Oregon von 2020 weist im Jahr 2019, in dem die Arzneimittelkombination eingesetzt wurde, nur eine sehr geringe Zahl von bekannt gewordenen Komplikationen auf (6 von 188 Fällen). Diese ist im Vergleich zu den Fällen des Jahres 2018, in dem noch überwiegend Secobarbital verwendet wurde, nicht erhöht (7 von 178 Fällen), 90

vgl. Bericht der staatlichen Gesundheitsbehörde des Staates Oregon „Oregon Death with Dignity Act“ vom 25.02.2020, S. 11 und 12). 91

Der Zugang zu einer Sterbehilfe durch Sterbehilfeorganisationen ist auch tatsächlich für schwer kranke, bewegungsunfähige Personen, auch mit geringem Einkommen zugänglich. Die Sterbehilfe I1. bietet beispielsweise eine Sterbebegleitung durch einen Arzt der Organisation im Haus des Betroffenen an und versichert, dass die unzweifelhaft hohen vierstelligen Jahresmitgliedsbeiträge bei Interessenten in wirtschaftlichen Schwierigkeiten ermäßigt werden können, 92

vgl. Verein Sterbehilfe „Selbstbestimmung am Lebensende“, S. 17 und 27 sowie Auskunft vom 12.10.2020 zu Frage 9. 93

3. 94

Die Kammer hält diesen Weg einer Verwirklichung des Suizidwunsches für eine zumutbare Lösung. Dies gilt jedoch nur für eine Übergangszeit, in der der Gesetzgeber ein sinnvolles Schutzkonzept für die Sterbehilfe entwickelt und hierbei auch die Verwendung von geeigneten Betäubungsmitteln wie Natriumpentobarbital berücksichtigt. 95

Der Weg zu Sterbehilfeorganisationen steht dem suizidwilligen Kläger zwar wieder offen. Jedoch ist die Inanspruchnahme dieser Hilfe nach wie vor problematisch, da es nach dem Wegfall des § 217 StGB an einem Schutzkonzept für das Leben und die Autonomie schwerkranker und verzweifelter Menschen fehlt. Die Tätigkeit der Sterbehilfeorganisationen unterliegt keiner staatlichen Überwachung und vollzieht sich in einem intransparenten Bereich. Der Zugang zu tödlich wirkenden Arzneimitteln und Betäubungsmitteln ist gesetzlich nicht geregelt, ebenso wenig wie das ärztliche Berufsrecht. Infolgedessen bestehen nach wie vor erhebliche rechtliche und tatsächliche Unsicherheiten bei der Inanspruchnahme von Sterbehilfe, was die von unheilbarer Krankheit Betroffenen zusätzlich stark belastet. Auch sollte der Zugang zu Sterbehilfe für unheilbar kranke Personen nicht an eine Bezahlung geknüpft sein. Da der Gesetzgeber mit der Einführung des § 217 StGB im Jahr 2015 gerade die Tätigkeit unseriöser Sterbehilfeorganisationen verhindern wollte, kann es Sterbewilligen nicht zugemutet werden, nun dauerhaft oder über einen längeren Zeitraum von der Tätigkeit dieser Organisationen abhängig zu sein. 96

Hinzutritt, dass nach Auffassung von. (Auskünfte vom 29.10.2020 und 11.11.2020) und der Sterbehilfeorganisation „E.“ (Auskunft vom 12.10.2020) Natriumpentobarbital das Mittel ist, das am besten geeignet ist, einen assistierten Suizid herbeizuführen. Auch wenn es keine wissenschaftlichen Vergleichsuntersuchungen gibt, spricht sehr viel für diese Annahme. Denn im Unterschied zu der oben genannten Methode ist keine Kombination eines Tötungsmittels mit einem Schlafmittel durch Zufuhr zahlreicher Tabletten erforderlich. Vielmehr genügt die Einnahme eines einzigen Betäubungsmittels in einer relativ geringen Menge, um sowohl einen Tiefschlaf als auch nach einer relativ kurzen Zeit (30 Minuten) den Tod durch Atemstillstand herbeizuführen. Natriumpentobarbital ist ein Pulver, das gut in einem Glas Wasser aufgelöst werden kann. Die Komplikationsrate scheint gering zu sein. Vorteile dürfte Natriumpentobarbital insbesondere für Patienten bieten, die nicht mehr schlucken können oder jedenfalls große Mengen von Tabletten nicht mehr einnehmen können. In diesem Fall kann das Mittel durch eine Infusion zugeführt werden, die vom Patienten selbst gesteuert werden kann. Diese Methode ist bei einer Zufuhr einer Arzneimittelkombination nur schwer durchführbar, da bei einer parenteralen Verabreichung die Mittel sehr schnell wirken und damit nur schwer zu gewährleisten ist, dass der Patient bei Eintritt der tödlichen Wirkung bereits bewusstlos ist, 97

vgl. de S., Auskunft vom 11.11.020; Sinmyee, et al., „Legal and ethical implications of defining an optimum means of achieving unconsciousness in assisted dying“, Anaesthesia 2019, 630 ff. 98

Die Vorteile von Natriumpentobarbital bei der Selbsttötung werden plausibel dadurch dokumentiert, dass dieses Mittel in allen Ländern, die eine Beihilfe zur Selbsttötung zulassen, als Mittel der Wahl zugelassen ist (Niederlande, Belgien, Schweiz, US-Bundesstaaten). Dagegen spricht nicht, dass es in den niederländischen Leitlinien nicht als bevorzugtes Mittel eingeordnet wird. Denn in den Niederlanden ist auch eine Tötung auf Verlangen durch einen 99

Arzt rechtlich zulässig, die komplikationsfreier mittels einer parenteralen Zufuhr der Tötungsmittel in einer optimalen Reihenfolge durchgeführt werden kann und daher dort vorgezogen wird. Diese technisch bessere Alternative besteht aber in E1. wegen der Strafbarkeit der Tötung auf Verlangen, § 216 StGB, nicht.

Vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, das dem einzelnen Bürger das Recht eingeräumt hat, selbstbestimmt über Zeit und Art seines Todes zu entscheiden und dabei auch ärztliche Hilfe von hierfür bereiten Dritten zu suchen und anzunehmen, besteht kein sachlicher Grund, schwer erkrankten Personen, die sich in einer extremen Notlage zur Durchführung eines Suizides entschlossen haben, das Mittel Natriumpentobarbital bei einer gesetzlichen Neuregelung vorzuenthalten. Die Frage, ob dies auch für andere Menschen gilt, die von ihrem Selbstbestimmungsrecht Gebrauch machen wollen, stellt sich in den vorliegenden Verfahren nicht und kann daher offen bleiben. 100

Jedoch muss dem Gesetzgeber nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ein angemessener Zeitraum für eine Neugestaltung der Suizidbeihilfe zur Verfügung stehen, der bisher noch nicht abgelaufen ist. Seit der Entscheidung im Februar 2020 sind erst 9 Monate vergangen, in denen der Bundesminister der Gesundheit bereits ein Gesetzgebungsverfahren vorbereitet hat, indem er 52 Stellungnahmen von geeigneten Einrichtungen und Verbänden zu einer Neuregelung der Suizidbeihilfe eingeholt hat, 101

vgl. Antwort der Bundesregierung vom 03.08.2020 auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Helling-Plahr u.a., BT-Drs 19/21373. 102

Der Umstand, dass diese noch nicht ausgewertet sind und das Verfahren derzeit stockt, dürfte hauptsächlich mit den enormen Aufgaben des zuständigen Bundesministeriums zur Bewältigung der Corona-Pandemie zusammenhängen. Es ist nicht zu beanstanden, dass diese Aufgaben im Augenblick vorrangig bearbeitet werden, da Leben und Gesundheit zahlreicher Menschen in Gefahr sind und wegen der dynamischen Entwicklung ein ständiger Bedarf an einer neuen Beurteilung und Reaktion besteht. 103

Dies ändert allerdings nichts an der Tatsache, dass auch das Anliegen schwerkranker Personen an einem Zugang zu einer humanen Sterbehilfe innerhalb einer zumutbaren Zeit einer Lösung bedarf. Es kann jedoch angenommen werden, dass der Gesetzgeber sich dieser Aufgabe jedenfalls in der nächsten Legislaturperiode ab 2021 annimmt, da zum einen das Bundesverfassungsgericht ein gesetzgeberisches Schutzkonzept für vulnerable Personen in seiner Entscheidung vom 26.02.2020 angemahnt hat und der Bedarf für dieses Konzept nach dem Wegfall des § 217 StGB erneut aufgetreten ist. Das Problem steht auch beim Ethikrat und der Bundesärztekammer auf der Tagesordnung. Die Bundesärztekammer will auf dem Ärztetag im Mai 2021 über die Änderung der Musterberufsordnung der Ärzte entscheiden; es steht eine Streichung des Verbots zur Leistung von Sterbehilfe zur Diskussion, 104

vgl. <https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/116866/> „Sterbehilfe auf Agenda des Deutschen Ärztetages“, vom 28.09.2020. 105

Auch der Ethikrat hat in einer öffentlichen Plenarsitzung am 22.10.2020 kontrovers über das Thema diskutiert, 106

vgl. <https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/117636/> „Debatte im Ethikrat zur Sterbehilfe zeigt Meinungsbandbreite“. 107

Der öffentliche Druck auf den Gesetzgeber zur Lösung der Problematik hält daher an,	
vgl. auch das Theaterstück „Gott“ des Schriftstellers Ferdinand von Schirach und die anschließende Expertendiskussion und Publikumsbefragung in der Sendung der ARD am 23.11.2020 zum Thema eines Zugangs zu Natriumpentobarbital für einen gesunden Rentner nach dem Tod seiner langjährigen Ehefrau. Dieser wurde von 70 % der eingegangenen Stellungnahmen befürwortet.	109
Da somit eine Selbsttötung in einer Übergangszeit mit Hilfe einer Sterbehilfeorganisation in zumutbarer Weise verwirklicht werden kann, kann eine Verfassungswidrigkeit der Untersagung des Erwerbs von Natriumpentobarbital in dieser Übergangszeit nicht angenommen werden. Damit entfällt auch die Notwendigkeit oder Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG, denn ein Verfassungsverstoß kann auch bei einer einfachgesetzlichen Auslegung vermieden werden.	110
Selbst wenn man aber weiterhin von einer verfassungswidrigen Situation bei der Realisierung des Selbstbestimmungsrechts über den eigenen Tod ausgehen wollte, käme jedenfalls eine verfassungskonforme Auslegung von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vom 02.03.2017 nicht mehr in Betracht.	111
Das Bundesverwaltungsgericht knüpft die Möglichkeit der Erteilung einer Erwerbserlaubnis in den Fällen einer extremen Notlage nämlich auch daran, dass dem Betroffenen eine andere zumutbare Möglichkeit zur Verwirklichung des Sterbewunsches nicht zur Verfügung steht,	112
vgl. BVerwG, Urteil vom 02.03.2017 – 3 C 19/15 – juris, Rn. 31 und 34 ff.	113
Nachdem § 217 StGB für nichtig erklärt wurde, die Strafbarkeit einer ärztlichen Suizidbeihilfe durch die Urteile des Bundesgerichtshofs vom 03.07.2019 – 5 StR 393/18 und 5 StR 132/18 – nach einer Neubewertung verneint wurde und das ärztliche Berufsrecht zur Überprüfung ansteht, erweist sich die Möglichkeit einer Inanspruchnahme von Sterbehilfe durch Organisationen oder hierzu bereite Ärzte aus der Sicht der Kammer – wie ausgeführt – als zumutbare Alternative.	114
Ungeachtet dessen scheidet die ausnahmsweise Begründung einer Erwerbserlaubnis von Natriumpentobarbital in extremen Notfällen im Wege einer verfassungskonformen Auslegung von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG bereits daran, dass diese gegen den klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers und damit gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz verstößt,	115
vgl. VG Köln, Aussetzungsbeschluss vom 19.11.2019 – 7 K 13803/17 – , S. 42 f. unter Bezugnahme auf BVerfG, Beschluss vom 06.06.2018 – 1 BvL7/14 – juris, Rn. 73.	116
Wesentliche Entscheidungen im grundrechtsrelevanten Bereich sind dem Gesetzgeber vorbehalten, wobei diesem ein weiter Gestaltungsspielraum bei der Erfüllung seiner Schutzpflicht zusteht. Dies hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 26.02.2020 zu der vorliegenden Thematik deutlich hervorgehoben, indem es auf ein breites Spektrum an Möglichkeiten für eine gesetzliche Regelung hinweist,	117
BVerfG, Urteil vom 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15 u.a. – juris, Rn. 339 ff.	118
Hierzu gehören prozedurale Sicherungsmechanismen, wie Aufklärung- und Wartepflichten, Erlaubnisvorbehalte für Sterbehilfeorganisationen, Verbote für besonders gefahrträchtige Suizidhilfeangebote, ggfs. mit Hilfe des Strafrechts. Das Gericht weist ferner darauf hin, dass das Sicherungskonzept faktisch hinreichenden Raum für die Entfaltung des	119

Selbstbestimmungsrechts belassen müsse und fordert eine konsistente Ausgestaltung des Berufsrechts der Ärzte und der Apotheker, möglicherweise auch Anpassungen des Betäubungsmittelrechts.

Es hält jedoch eine Änderung des Betäubungsmittelgesetzes nicht für zwingend geboten. 120
Denn „die Obliegenheit zur konsistenten Ausgestaltung der Rechtsordnung schließt nicht aus, die im Bereich des Arzneimittel- und des Betäubungsmittelrechts verankerten Elemente des Verbraucher- und des Missbrauchsschutzes **aufrechtzuerhalten** und in ein Schutzkonzept im Bereich der Suizidhilfe einzubinden“,

vgl. BVerfG, Urteil vom 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15 u.a. – juris, Rn. 342. 121

Diese Ausführungen stützen die Annahme, dass der 2. Senat des 122
Bundesverfassungsgerichts derzeit eine normerweiternde Auslegung von § 5 Abs. 1 Nr. 6 BtMG im Sinne einer ausnahmsweise zu erteilenden Erwerbserlaubnis für Betäubungsmittel in tödlicher Dosierung nicht für geboten erachtet.

In diese Richtung deutet auch die Begründung des 1. Senats des Bundesverfassungsgerichts 123
im Beschluss vom 20.05.2020 – 1 BvL 7/20 – , mit dem die Vorlage der Kammer zurückgewiesen wurde. Das Gericht führt aus, die Frage nach der Zumutbarkeit der Inanspruchnahme von Sterbehilfe anstelle einer Erlaubnis zum Erwerb eines Betäubungsmittels zur Selbsttötung stelle sich nach dem Entfallen der Strafbarkeit nach § 217 StGB nunmehr anders, sodass die Verfassungswidrigkeit der Versagung nicht mehr ausreichend begründet sei. Fehlt es aber wegen des Bestehens einer Alternative für die Realisierung des Suizides an der Verfassungswidrigkeit der Normen des Betäubungsmittelrechts, kommt eine verfassungskonforme Auslegung nicht mehr in Frage.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. 124

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung folgt aus § 125
167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11 und 711 ZPO.

Die Berufung war zuzulassen, da die Entscheidung grundsätzliche Bedeutung hat, § 124 a 126
Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO.

Rechtsmittelbelehrung 127

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Oberverwaltungsgericht für 128
das Land Nordrhein-Westfalen zu. Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils schriftlich bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, einzulegen. Sie muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Statt in Schriftform kann die Einlegung der Berufung auch als elektronisches Dokument nach 129
Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) erfolgen.

Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu 130
begründen. Die Begründung ist schriftlich oder als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV bei dem Oberverwaltungsgericht, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, einzureichen, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt; sie muss einen bestimmten Antrag und die im Einzelnen anzuführenden Gründe der

Anfechtung (Berufungsgründe) enthalten.

Vor dem Oberverwaltungsgericht und bei Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird, muss sich jeder Beteiligte durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Als Prozessbevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts auch eigene Beschäftigte oder Beschäftigte anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung im Übrigen bezeichneten ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. 131

Die Berufungsschrift sollte zweifach eingereicht werden. Im Fall der Einreichung eines elektronischen Dokuments bedarf es keiner Abschriften. 132

Beschluss 133

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 134

5.000,00 € 135

festgesetzt. 136

Gründe 137

Der festgesetzte Streitwert entspricht dem gesetzlichen Auffangstreitwert im Zeitpunkt der Klageerhebung (§ 52 Abs. 2 GKG). 138

Rechtsmittelbelehrung 139

Gegen diesen Beschluss kann schriftlich oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, Beschwerde eingelegt werden. 140

Statt in Schriftform kann die Einlegung der Beschwerde auch als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) erfolgen. 141

Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, einzulegen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. 142

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt. 143

Die Beschwerdeschrift sollte zweifach eingereicht werden. Im Fall der Einreichung eines elektronischen Dokuments bedarf es keiner Abschriften. 144

