

## Memorandum

**Empfänger** Human Life International – Schweiz  
Postfach 1307  
6301 Zug

**Datum** Zürich, 24. Oktober 2018

**Von** Prof. Dr. iur. Isabelle Häner / MLaw Fatou Lalla Sidibe

**Betreff** Das Recht auf einen assistierten Suizid für Kinder und Jugendliche

**Isabelle Häner**  
Prof. Dr. iur., Rechtsanwältin

Bratschi AG  
Bahnhofstrasse 70  
Postfach  
CH-8021 Zürich  
Telefon +41 58 258 10 00  
Fax +41 58 258 10 99  
isabelle.haener@bratschi.ch  
www.bratschi.ch

im Anwaltsregister eingetragen

146898 | IHA | FSI | AN7117762

### I. AUSGANGSLAGE UND FRAGESTELLUNG

1 Vom Geltungsbereich Richtlinien der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW) zum «Umgang mit Sterben und Tod» (Stand Juni 2018) werden auch „Kinder und Jugendliche jeglichen Alters sowie [...] Patienten mit geistiger, psychischer und Mehrfachbehinderung“ erfasst.<sup>1</sup> In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Kindern und Jugendlichen bis zum 18. Altersjahr gemäss den Richtlinien der SAMW ein Recht auf Durchführung eines assistierten Suizids zusteht.

### II. ÜBERSICHT ZUR RECHTSLAGE

#### 1. SAMW-Richtlinien und Stellungnahme der NEK

2 Im Rahmen der Erläuterungen zum Recht auf Selbstbestimmung sehen die Richtlinien der SAMW auch für urteilsunfähige Patientinnen und Patienten das Recht auf Partizipation am Entscheidungsprozess zum Verlauf ihrer Krankheit bis zum Tod vor.<sup>2</sup> Bei Kindern und Jugendlichen sei im Einzelfall zu prüfen, ob die Urteilsfähigkeit im Hinblick auf die zu treffende Entscheidung vorliege.<sup>3</sup> Soweit die Urteilsfähigkeit angenommen werde, geht gemäss den Richtlinien das Recht zur selbstbestimmten Entscheidung in Bezug auf die Behandlungsmöglichkeiten von den Eltern auf das Kind über. Indes bestehe zwischen dem Kind und den beiden Eltern eine komplexe Interaktion, welche die Entscheidung beeinflusse.<sup>4</sup> Aus diesen Ausführungen lässt sich folgern, dass die SAMW-Richtlinien die Möglichkeit zur Durchführung eines assistierten Suizids für Kinder und Jugendliche unter der Voraussetzung des Vorliegens der Urteilsfähigkeit grundsätzlich vorsehen bzw. nicht generell ausschliessen.

<sup>1</sup> SAMW-Richtlinien „Umgang mit Sterben und Tod“, Ziff. II.1., S. 8.

<sup>2</sup> a.a.O., S. 9.

<sup>3</sup> a.a.O., S. 9.

<sup>4</sup> a.a.O., S. 9.

3 Zum assistierten Suizid von Minderjährigen äusserte sich noch etwas präziser bereits die Nationale Ethikkommission im Bereich Humanmedizin (NEK) in ihrer Stellungnahme «Beihilfe zum Suizid» vom April 2005. Dabei sprach sich eine Mehrheit der NEK für die Anwendung der in der Gesundheitspflege generell geltenden rechtlichen und ethischen Regeln auf Kinder und Jugendliche aus. Ausdrücklich hält die NEK fest, dass diese Grundsätze auch auf ein mögliches Ersuchen um Beihilfe zum Suizid anwendbar seien.<sup>5</sup> Lediglich die Minderheit vertrat die Ansicht, dass bei Kindern und Jugendlichen generell keine Beihilfe zum Suizid geleistet werden solle.<sup>6</sup> Die NEK setzt das Einverständnis zu einem medizinischen Eingriff in einen analogen Kontext zum assistierten Suizid.<sup>7</sup> Im Unterschied zur grundsätzlich erforderlichen Einverständniserklärung zu medizinischen Eingriffen, haben gemäss der NEK Eltern jedoch kein Recht über das Leben oder den Tod ihres Kindes zu entscheiden. Bei schwerwiegenden Folgen der Entscheidungen der gesetzlichen Vertreter müssten sich Ärztinnen und Ärzte an die Kinderschutzhilfe zu wenden und seien in Notfällen zur Vornahme von lebensrettenden medizinischen Eingriffen befugt.<sup>8</sup>

## 2. Urteilsfähigkeit und Ausübung höchstpersönlicher Rechte

4 Gemäss Art. 11 der Schweizerischen Bundesverfassung (BV; SR 101) haben Kinder und Jugendliche Anspruch auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit (Art. 11 Abs. 1 BV) und üben ihre Rechte im Rahmen der Urteilsfähigkeit aus (Art. 11 Abs. 2 BV). Aus Art. 11 Abs. 2 BV wird die Grundrechtsmündigkeit für urteilsfähige Minderjährige in Bezug auf persönlichkeitsnahe Grundrechte abgeleitet.<sup>9</sup> Das Bundesgericht spricht Art. 11 BV vorwiegend programmatischen Charakter zu, die Konkretisierung von Art. 11 Abs. 2 BV ist insbesondere dem sogleich zu erläuternden Art. 19c ZGB zu entnehmen (vgl. Rz. 7).

5 Die Voraussetzungen zur Vermutung der Urteilsfähigkeit sind in Art. 16 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) geregelt. Demnach ist im Sinne des Gesetzes jede Person grundsätzlich urteilsfähig, soweit es ihr nicht aufgrund des Vorliegens bestimmter Zustände z.B. des Kindesalters, an der Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln. Wie das Bundesgericht konstant betont, wird der Begriff der Urteilsfähigkeit von zwei Elementen geprägt.<sup>10</sup> Als intellektuelles Element wird einerseits die Fähigkeit, den Sinn, die Zweckmässigkeit und die Wirkungen einer bestimmten Handlung zu erkennen verstanden. Das Willens- bzw. Charakterelement bezieht sich dagegen auf die Fähigkeit dieser aufgrund des intellektuellen Elements gewonnen Erkenntnis vernunftgemäss nach freiem Willen seinem zu handeln.<sup>11</sup> Gemäss Bundesgericht ist die Urteilsfähigkeit nicht abstrakt, sondern stets relativ, in Bezug auf eine bestimmte Handlung im Zeitpunkt ihrer Vornahme sowie unter

<sup>5</sup> Stellungnahme «Beihilfe zum Suizid», S. 72

<sup>6</sup> a.a.O., S. 72.

<sup>7</sup> a.a.O., S. 61.

<sup>8</sup> a.a.O., S. 61.

<sup>9</sup> HÄFELIN, ULRICH/HALLER, WALTER/KELLER, HELEN/THURNHERR, DANIELA, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 9. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Rz. 293.

<sup>10</sup> BGE 144 III 264, E. 6; BGE 134 II 235, E. 4.3.2.

<sup>11</sup> BGE 144 III 264, E. 6; BGE 134 II 235, E. 4.3.2.

Berücksichtigung ihrer Rechtsnatur und Wichtigkeit zu beurteilen.<sup>12</sup> Soweit es um den Schutz des Betroffenen geht, sind an die Urteilsfähigkeit jedoch besonders strenge Anforderungen zu stellen.<sup>13</sup> Die Urteilsfähigkeit kann je in Bezug auf eine konkrete Angelegenheit und je nach der individuellen persönlichen Verfassung variieren.<sup>14</sup>

- 6 Von fehlender Urteilsfähig ist nur in denjenigen Fällen auszugehen, wenn sowohl einer der in Art. 16 ZGB genannten „Zustände“ vorliegt sowie kumulativ dazu festgestellt wird, dass es einer Person im konkreten Einzelfall an der Fähigkeit des vernunftgemässen Handelns fehlt.<sup>15</sup> Daraus lässt sich ableiten, dass auch minderjährigen Personen grundsätzlich die Fähigkeit des vernunftgemässen und entsprechend mit freiem Willen ausgeführten Handelns zuzugestehen ist. Art. 16 ZGB benennt den Zustand des „Kindesalters“ lediglich allgemein, wobei keine altersmässige Abstufung für den absoluten oder nur relativen Ausschluss vorgenommen wird.<sup>16</sup> Konkretisierend findet sich beispielsweise in Art. 8 Abs. 7 des Bundesgesetzes über die Transplantation von Organen, Geweben und Zellen (Transplantationsgesetz; SR 810.21) die Voraussetzung, dass eine Erklärung zur Spende von Organen, Geweben oder Zellen bei verstorbenen Personen nur abgeben kann, wer das 16. Lebensjahr vollendet hat. Bei lebenden Personen sieht Art. 13 Abs. 1 Transplantationsgesetz zum Schutz urteilsunfähiger und minderjähriger Personen vor, dass diesen grundsätzlich keine Organe, Gewebe oder Zellen entnommen werden darf, wobei gewisse alternative Ausnahmetatbestände vorgesehen sind, in welchen die Entnahme regenerierbarer Gewebe oder Zellen zulässig ist (Art. 13 Abs. 2 Transplantationsgesetz). In das Informations- und Zustimmungungsverfahren sind die urteilsunfähigen Personen soweit wie möglich einzubeziehen (Art. 13 Abs. 3 Transplantationsgesetz). Auch das Bundesgesetz über die Forschung am Menschen (Humanforschungsgesetz, HGF; SR 810.30) sieht betreffend Forschungsprojekten mit Kindern in Art. 22 Abs. 1 und 2 HGF vor, dass das urteilsfähige Kinder nach hinreichender Abklärung in die Durchführung einwilligen müssen bzw. urteilsunfähige Kinder die Durchführung von Forschungshandlungen mit erwartetem direkten Nutzen nicht durch Äusserungen oder entsprechendes Verhalten ablehnen dürfen (Art. 22 Abs. 3 HGF).
- 7 Gemäss Art. 19c Abs. 1 ZGB üben die urteilsfähigen handlungsunfähigen Personen (d.h. Personen vor Vollendung des 18. Altersjahrs) die Rechte, die ihnen um ihrer Persönlichkeit willen zustehen (höchstpersönliche Rechte), unter Vorbehalt eines im Gesetz vorgesehenen Zustimmungserfordernisses der gesetzlichen Vertretung, selbständig aus. Allgemein ist anerkannt, dass die Anforderungen an die Urteilsfähigkeit von Kindern und Jugendlichen bei der Durchsetzung von höchstpersönlichen Rechten nicht allzu hoch angesetzt werden dürfen.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> BGE 144 III 264, E. 6; BGE 134 II 235, E. 4.3.2.

<sup>13</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 16, Rz. 35 (m.w.H.).

<sup>14</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 16, Rz. 36 (m.w.H.).

<sup>15</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 16, Rz. 5 (m.w.H.).

<sup>16</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 16, Rz. 14 (m.w.H.).

<sup>17</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 16, Rz. 21 (m.w.H.).

Höchstpersönlich sind jene Rechte, welche in einer besonders engen Verbindung zu einer Person und zu ihrem affektiven, emotionalen Leben bestehen.<sup>18</sup> Ein höchstpersönliches Recht gilt dann als absolut, wenn es gemäss dem Wortlaut des Gesetzes als „so eng mit der Persönlichkeit verbunden“ anzusehen ist, dass jede Vertretung ausgeschlossen ist (Art. 19c Abs. 2 ZGB). Somit ist urteilsunfähigen Personen die Wahrnehmung von absolut höchstpersönlichen Rechten, mangels Vertretbarkeit durch die gesetzliche Vertretung, grundsätzlich verwehrt.<sup>19</sup>

8 Als Beispiele absolut höchstpersönlicher Rechte können namentlich das Recht über die religiöse Zugehörigkeit (welches einer urteilsfähigen Person ab dem 16. Altersjahr zusteht) oder die Eingehung eines Verlöbnisses aufgeführt werden.<sup>20</sup> In der Rechtsprechung und der Lehre besteht Einigkeit darüber, dass die Fähigkeit einer medizinischen Behandlung zuzustimmen zu den höchstpersönlichen Rechten zählt, welche urteilsfähige minderjährige Personen selbst ausüben können.<sup>21</sup> In Bezug auf Jugendliche nahe dem Erwachsenenalter geht das Bundesgericht von der grundsätzlichen Annahme der Urteilsfähigkeit aus.<sup>22</sup> In der dazwischen liegenden Altersstufe erlaube es die allgemeine Lebenserfahrung hingegen nicht, dieser Vermutung zu folgen, da die Urteilsfähigkeit eines Kindes von dem Grad seiner Entwicklung abhängt, so das Bundesgericht.<sup>23</sup> Es obliege damit gemäss den Beweisregeln in Art. 8 ZGB demjenigen die Urteilsfähigkeit oder Urteilsunfähigkeit zu beweisen, der aus ihr einen Nutzen ziehen wolle.<sup>24</sup>

9 Auch die NEK hält in ihrer Stellungnahme fest, dass die Urteilsfähigkeit immer mit Bezug auf eine bestimmte Handlung, vorliegend der Durchführung des assistierten Suizids, geäussert werden müsse.<sup>25</sup> Die NEK erachtet die Durchführung des assistierten Suizids bei urteilsfähigen Minderjährigen als sehr heikel, weil die Reife von Jugendlichen in Bezug auf existenzielle Fragen in der Regel von einer Vielzahl von Variablen und nicht bloss vom Alter abhängig sei.<sup>26</sup> Die NEK führt hierzu aus, dass es sich bei einer jugendlichen Person, die um die Durchführung eines assistierten Suizids ersucht, entweder um eine besonders reife und von ihrer Entscheidung überzeugte Person, aber auch um eine adoleszente Person handeln könne, welche sich in einer charakterlich instabilen Lebensphase befinde und möglicherweise unter dem Druck ihres Umfelds verunsichert werde.<sup>27</sup> Sodann hält die NEK fest, dass es eine allgemeine „medizinische Mündigkeit“ nicht gebe und insbesondere die Erfahrung zeige, dass die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen je nach Persönlichkeit ganz unterschiedlich

<sup>18</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 19, Rz. 2 (m.w.H.).

<sup>19</sup> BGE 116 II 385, E. 4.

<sup>20</sup> FANKHAUSER, ROLAND, in: Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christina (Hrsg.), Basler Kommentar ZGB, 6. Aufl. Basel 2018, Art. 19, Rz. 5 (m.w.H.).

<sup>21</sup> BGE 134 II 235, E. 4.1.

<sup>22</sup> BGE 134 II 235, E. 4.3.3.

<sup>23</sup> BGE 134 II 235, E. 4.3.3.

<sup>24</sup> BGE 134 II 235, E. 4.3.3; BREITSCHMID, PETER, Die unaufgeklärten Aufgeklärten und die Urteilsfähigkeit der beschränkt Urteilsfähigen, Pfliegerrecht 2018, S. 101 ff.

<sup>25</sup> a.a.O., S. 62.

<sup>26</sup> a.a.O., S. 62.

<sup>27</sup> a.a.O., S. 62.

verlaufe.<sup>28</sup> Insbesondere in Bezug auf minderjährige Personen in der Adoleszenz hält die NEK fest, dass diese in ihrer eigenen Willensbildung noch stark abhängig sein könnten, wobei dies auch nicht in allgemeiner Weise behauptet werden dürfe.<sup>29</sup> Die NEK folgt daraus, dass die Frage nach der Einschätzung der Urteilsfähigkeit einer unmündigen Person und dem Grad ihrer Entscheidungsfreiheit Zeit benötige und der Meinung mehrerer in diesem Bereich kompetenter Personen bedürfe.<sup>30</sup>

- 10 Insbesondere KIENER weist darauf hin, dass die Gesellschaft und der Staat in ihrem Umgang mit der organisierten Suizidhilfe die Situation besonders verletzlichster Gruppen, wie insbesondere Kinder und Jugendliche, im Blick behalten und keine zweideutigen Signale aussenden dürften.<sup>31</sup> Eine „offene und niederschwellig zugängliche Suizidhilfeordnung“ führe tendenziell zu einer „Aufweichung des Lebensschutzes und zu einer Abwertung des Rechtsguts Leben“.<sup>32</sup> Zudem weist KIENER auf eine latente Gefahr hin, dass sich die Achtung des jedem Menschen zustehenden Rechts auf Selbstbestimmung ins Gegenteil verkehre: „Nämlich in den – vielleicht auch nur subtil wahrnehmbaren – Erwartungsdruck, Angehörige oder die Gesellschaft nicht länger mit der eigenen Existenz zu belasten.“<sup>33</sup>

### III. SCHLUSSFOLGERUNG

- 11 Den Richtlinien der SAMW zum «Umgang mit Sterben und Tod» (Stand Juni 2018) ist die Möglichkeit zur Durchführung eines assistierten Suizids für Kinder und Jugendliche eindeutig zu entnehmen, soweit die Urteilsfähigkeit im Hinblick auf den Entscheid im Einzelfall bejaht werden kann. Auch die NEK hält in ihrer Stellungnahme «Beihilfe zum Suizid» vom April 2005 unmissverständlich fest, dass die in der Gesundheitspflege generell geltenden rechtlichen und ethischen Regeln zur Anwendung kommen. Urteilsfähige Minderjährige übten demgemäss das höchstpersönliche Recht Pflege zu akzeptieren oder abzulehnen frei aus, wobei die Urteilsfähigkeit im Einzelfall abzuwägen sei. Ausdrücklich hält die NEK fest, dass diese Grundsätze auch auf ein mögliches Ersuchen um Beihilfe zum Suizid anwendbar seien. Lediglich eine Minderheit der NEK sprach sich gegen die Beihilfe zum Suizid von Minderjährigen aus.
- 12 Aus den erläuterten Rechtsgrundlagen und der diesbezüglichen Rechtsprechung des Bundesgerichts ist zu folgern, dass die Entscheidung zur Durchführung eines assistierten Suizids als absolut höchstpersönliches Recht nicht vertretungsfähig und nur bei Vorliegen der Urteilsfähigkeit grundsätzlich zulässig ist. In Anbetracht der von der NEK als auch von der Lehre aufgezeigten möglichen Instabilität, Beeinflussbarkeit und Abhängigkeit von Kindern und Jugendlichen sind Gesellschaft und Staat in ihrem Umgang mit der organisierten Suizidhilfe in Bezug auf die Situation besonders

---

<sup>28</sup> a.a.O., S. 62.

<sup>29</sup> a.a.O., S. 63.

<sup>30</sup> a.a.O., S. 63.

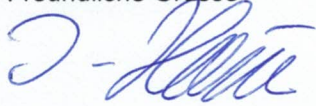
<sup>31</sup> KIENER, REGINA, Organisierte Suizidhilfe zwischen Selbstbestimmungsrecht und staatlichen Schutzpflichten, ZSR 2010, S. 271 ff., S. 284.

<sup>32</sup> a.a.O., S. 284.

<sup>33</sup> a.a.O., S. 284.

verletzlicher Gruppen gehalten, keine zweideutigen Signale auszusenden und Tendenzen der Aufweichung des Lebensschutzes zwingend zu verhindern.

Freundliche Grüße



Prof. Dr. iur. Isabelle Häner