

# **BL\_GERICHTE 460 23 123 vom 19. Dezember 2023**

BL Gerichte, 2023-12-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_460\\_23\\_123](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_460_23_123)

FR: BL\_GERICHTE 460 23 123 du 19 décembre 2023

IT: BL\_GERICHTE 460 23 123 del 19 dicembre 2023

## **Regeste**

Neubeurteilung 460 20 23

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Formalien Die Zuständigkeit der Fünferkammer des Kantonsgerichts, Abteilung Strafrecht, als Berufungsinstanz zur Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit ergibt sich aus Art. 21 Abs. 1 lit. a der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) sowie aus § 15 Abs. 1 lit. b des kantonalen Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung (EG StPO, SGS 250). Nachdem die Staatsanwaltschaft und die Beschuldigte bereits an der ersten kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung teilgenommen haben, das Bundesgericht mit Urteil vom 22. Mai 2023 den entsprechenden Entscheid des Kantonsgerichts in Bezug auf die Verurteilung wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Heilmittelgesetz sowie mehrfacher Widerhandlung gegen das kantonale Gesundheitsgesetz (Anklage-Ziffern II.2 und II.3) aufgehoben und die Sache zur neuen Beurteilung an das hiesige Gericht zurückgewiesen hat, ist in casu ohne weitere Prüfung der formellen Voraussetzungen das Rechtsmittel der Berufung seitens der Staatsanwaltschaft erneut zu würdigen. Nach den entsprechenden Einverständniserklärungen der Parteien erfolgt die vorliegende Neubeurteilung im schriftlichen Verfahren (Art. 406 StPO).

### **E. 2**

Verfahrensgegenstand

#### **E. 2.1**

Heisst das Bundesgericht eine Beschwerde gut und weist es die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an das Berufungsgericht zurück, darf sich dieses von Bundesrechts wegen nur noch mit jenen Punkten befassen, die das Bundesgericht kassierte. Die anderen Teile des Urteils haben Bestand und sind in das neue Urteil zu übernehmen. Entscheidend ist dabei die materielle Tragweite des bundesgerichtlichen Entscheids. Die neue Entscheidung der kantonalen Instanz ist somit auf diejenige Thematik beschränkt, die sich aus den bundesgerichtlichen Erwägungen als Gegenstand der neuen Beurteilung ergibt. Das Verfahren wird nur insoweit neu in Gang gesetzt, als dies notwendig ist, um den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts Rechnung zu tragen. Aufgrund der Bindungswirkung bundesgerichtlicher Rückweisungsentscheide hat die mit der Neubeurteilung befasste kantonale Instanz nach ständiger Rechtsprechung die rechtliche Beurteilung, mit der die Zurückweisung begründet wird, ihrer Entscheidung zugrunde zu legen. Es ist dem Berufungsgericht, abgesehen von allenfalls zulässigen Noven, verwehrt, der Beurteilung des Rechtsstreits einen anderen als den bisherigen Sachverhalt zu unterstellen oder die Sache unter rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die im

Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder überhaupt nicht in Erwägung gezogen worden sind (BGE 143 IV 214, E. 5.3.3, m.w.H.). Diese Rechtsprechung beruht auf dem Gedanken, dass das Strafverfahren prinzipiell mit dem Urteil der (oberen) kantonalen Instanz abgeschlossen ist. Rügen, die schon gegen das erste Urteil der unteren Instanz hätten vorgebracht werden können und deren Geltendmachung den Parteien nach Treu und Glauben auch zumutbar war, können praxisgemäss gegen das zweite Urteil nicht mehr vorgebracht werden (vgl. BGE 117 IV 97, E. 4a; BGer Urteile 6B\_186/2023 vom 17. April 2023, E. 1.2.1; 6B\_676/2022 vom 27. Dezember 2022, E. 1.3.1; 6B\_1478/2021 vom 4. November 2022, E. 1; je mit Hinweisen).

## **E. 2.2**

Die Rückweisung bezieht sich vorliegend ausschliesslich auf die Verurteilung wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Heilmittelgesetz sowie mehrfacher Widerhandlung gegen das kantonale Gesundheitsgesetz (Anklage-Ziffern II.2 und II.3). Diesbezüglich gilt es gemäss den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts in tatsächlicher Hinsicht zu klären, ob das Natrium-Pentobarbital (nachfolgend: NaP) in Bezug auf die in der Anklage aufgeführten Personen als Heilmittel verwendet wurde, bzw. ob der Suizidwunsch dieser Personen, für welche das jeweilige NaP hergestellt, teils aufbewahrt und hernach abgegeben worden sein soll, durch eine Krankheit physischer oder psychischer Natur bedingt war. In rechtlicher Hinsicht ist sodann zu prüfen, ob die Vorwürfe der widerrechtlichen Herstellung und Abgabe sowie Vorratshaltung von NaP gemäss Heilmitteloder Betäubungsmittelrecht zu beurteilen sind und ob im aktuellen Verfahrensstadium eine neue rechtliche Beurteilung des Sachverhalts prozessual möglich bzw. zulässig ist. Damit zusammenhängend sind schliesslich auch die Kostenfolgen des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens neu zu beurteilen.

## **E. 2.3**

Nicht Gegenstand des vorliegenden Neubeurteilungsverfahrens sind der vom Bundesgericht bestätigte Freispruch vom Vorwurf der vorsätzlichen, eventualiter der fahrlässigen Tötung (Anklage-Ziffer I), der im bundesgerichtlichen Verfahren unangefochten gebliebene Freispruch vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Heilmittelgesetz betreffend Anklage-Ziffer II.1 sowie die Einstellung des Verfahrens in Bezug auf die mehrfache Widerhandlung gegen das kantonale Gesundheitsgesetz zufolge Verjährung für die Handlungen vor dem 9. Juli 2016, welche berufsungsweise nicht angefochten wurde. Diesbezüglich haben das strafgerichtliche Urteil vom 9. Juli 2019 bzw. der Berufungsentscheid des Kantonsgerichts vom 7. Mai 2021 Bestand.

## **E. 3**

Prozessuale Zulässigkeit einer Neubeurteilung

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO darf die Rechtsmittelinstanz Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten Person abändern, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist (Verbot der "reformatio in peius"). Diese Konstellation liegt hier vor, weil sich die Neubeurteilung ausschliesslich auf die Berufung der Beschuldigten hinsichtlich ihrer Verurteilung wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Heilmittelgesetz sowie mehrfacher Widerhandlung gegen das kantonale Gesundheitsgesetz bezieht. Die Staatsanwaltschaft hat sich sowohl im Berufungsverfahren als auch im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht lediglich gegen den Freispruch vom Vorwurf des

Tötungsdelikts gewandt. In teilweiser Gutheissung ihrer Berufung wurde die Beschuldigte mit Urteil des Kantonsgerichts vom 7. Mai 2021 wegen Übertretung des Heilmittelgesetzes (aArt. 87 Abs. 1 lit. f HMG; SR 812.21) und des kantonalen Gesundheitsgesetzes (§ 82 Abs. 1 lit. a GesG BL; SGS 901) zu eine Busse von Fr. 10'000.– verurteilt. Mit Blick auf die Verstösse gegen das HMG hat das Kantonsgericht erwogen, dass keine Gefährdung der Gesundheit von Menschen vorlag, weshalb der privilegierte Straftatbestand von aArt. 87 Abs. 1 lit. f HMG zur Anwendung gelangte. Das Verschlechterungsverbot ist nicht nur bei einer Verschärfung der Sanktion, sondern auch bei einer härteren rechtlichen Qualifikation der Tat verletzt. Massgeblich für die Frage, ob eine unzulässige reformatio in peius vorliegt, ist das Dispositiv. Der Rechtsmittelinstanz ist es hingegen nicht untersagt, sich in ihren Erwägungen zur rechtlichen Qualifikation der Tat zu äussern (BGE 139 IV 282, E. 2.5 und 2.6). Unabhängig von der ausgesprochenen Sanktion dürfen die vorgenannten Schuldsprüche somit nicht zu Lasten der Beschuldigten verschärft werden, indem es zu einer Verurteilung wegen eines Vergehens kommt. Ebenso wäre das Aussprechen einer bedingten Strafe (Art. 42 Abs. 1 StGB) verbunden mit einer Weisung (Art. 44 Abs. 2 StGB i.V.m. Art. 94 StGB) unzulässig.

### **E. 3.2**

In seinem Urteil vom 22. Mai 2023 (6B\_1087/2021, 6B\_1120/2021, E. 5.4.1) verweist das Bundesgericht auf die eigene Rechtsprechung, wonach bei der Verschreibung von Substanzen, die nach dem Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121) einer Kontrolle unterliegen – wie dies bei NaP der Fall ist – das BetmG zumindest im Hinblick auf die Anwendung der in diesen Gesetzen als *lex specialis* enthaltenen Strafbestimmungen den Vorrang vor dem HMG hat (vgl. BGer Urteil 6B\_646/2020 [= Pra 112 (2023), Nr. 5], E. 1.5). Aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist sodann zu schliessen, dass NaP als Heilmittel im Sinne des HMG gilt, wenn es zur Linderung von Leiden eingesetzt wird, während bei einem Einsatz für andere Zwecke als Betäubungsmittel im Sinne des BetmG zu qualifizieren ist. Doch auch bei einer Verwendung als Heilmittel sind auf die Verschreibung eines Betäubungsmittels die Bestimmungen des BetmG anwendbar (vgl. BGer Urteil 6B\_288/2016, E. 2.4). Im Fall der Suizidhilfe gilt es die medizinische Indikation einer Verschreibung von NaP zu prüfen. Diesbezüglich können die Richtlinien der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW) herangezogen werden, wonach Suizidhilfe unter folgenden kumulativen Voraussetzungen anerkannt wird: Der Patient ist in Bezug auf den assistierten Suizid urteilsfähig; der Sterbewunsch ist wohlerrungen, dauerhaft und ohne äusseren Druck entstanden; das Krankheitsbild ist für die betroffene Person Ursache eines unerträglichen Leidens; Therapiemöglichkeiten wurden gesucht, sind erfolglos geblieben oder werden als unzumutbar abgelehnt; der Sterbewunsch ist für die behandelnde Person aufgrund der Vorgeschichte nachvollziehbar und Sterbehilfe für sie vertretbar (vgl. BGer Urteile 6B\_646/2020 [= Pra 112 (2023), Nr. 5], E. 1.4.5 ff.; 6B\_1087/2021, 6B\_1120/2021, E. 5.4.1). Fehlt es an den vorgenannten Voraussetzungen, ist eine Verwendung, Abgabe und Verordnung von NaP nicht "nach den anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften notwendig" im Sinne von Art. 11 Abs. 1 BetmG und das Betäubungsmittel wird folglich nicht als "Heilmittel" eingesetzt. Daraus ist mit Blick auf die bundesgerichtlichen Erwägungen zu schliessen, dass die Herstellung, Aufbewahrung und Abgabe von NaP in Bezug auf "bilanzsuizidale" Personen, die weder an einer physischen oder psychischen Krankheit leiden, zu einer Strafbarkeit gemäss BetmG führen kann.

### **E. 3.3**

Zur Beurteilung der Strafbarkeit der Beschuldigten müsste zunächst in tatsächlicher Hinsicht abgeklärt werden, ob bei den in der Anklage aufgeführten Patientinnen und Patienten eine medizinische Indikation für die Suizidhilfe bestand. Hierfür müssten sämtliche Patientendossiers beigezogen und geprüft werden. Es wäre die Edition dieser Unterlagen sicherzustellen und die Beschuldigte müsste von der ärztlichen Schweigepflicht entbunden werden. Weil es sich um medizinische Fachfragen handelt, würde sich eine sachverständige Begutachtung der Patientendossiers (Art. 182 ff. StPO) aufdrängen. Zumal in diesem Zusammenhang unerlässliche Beweise noch nicht erhoben worden sind, stellt sich die Frage, ob das Verfahren in Anwendung von Art. 329 Abs. 2 i.V.m. Art. 379 StPO sistiert und an die Staatsanwaltschaft zur Vornahme weiterer Untersuchungshandlungen zurückgewiesen werden müsste. Ergibt eine Auswertung der Patientendossiers, dass das NaP als Heilmittel eingesetzt wurde, wäre in rechtlicher Hinsicht zu beurteilen, inwiefern seine Herstellung gemäss Art. 11 Abs. 3 der Verordnung über die Betäubungsmittelkontrolle (BetmKV; SR 812.121.1) für die Beschuldigte als zugelassene Ärztin überhaupt bewilligungspflichtig war, womit eine Strafbarkeit für die angeklagten Tathandlungen entfallen könnte. Wurde das NaP demgegenüber zwecks "Bilanzsuizid" verabreicht, wäre eine Strafbarkeit nach Art. 20 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 11 BetmG (in Bezug auf die Abgabe) und Art. 19 Abs. 1 BetmG (in Bezug auf die Herstellung und Vorratshaltung) zu prüfen. In letzterem Fall würde das strafbare Verhalten in der Herstellung, Vorratshaltung und Abgabe von NaP "ohne medizinische Indikation" liegen. Weil jedoch die Anklageschrift in den Ziffern II.2 und II.3 von Herstellung, Vorratshaltung und Abgabe "ohne Bewilligung" spricht, würde die Verurteilung eine Änderung der Anklage gemäss Art. 333 Abs. 1 StPO voraussetzen.

### **E. 3.4**

Eine Neubeurteilung der mit Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts vom 22. Mai 2023 aufgeworfenen Fragen würde somit sowohl eine Beweisergänzung als auch – je nach Beweisergebnis – eine Änderung der Anklage voraussetzen und entweder in einen Freispruch oder eine Verurteilung der Beschuldigten wegen eines Vergehens gegen das BetmG münden. Letzterem steht jedoch das Verschlechterungsverbot entgegen. Eine Änderung des bereits erstinstanzlich abgeurteilten Sachverhalts im Berufungsverfahren ist grundsätzlich zulässig, doch sind hiervon jene Fälle ausgenommen, in welchen das Rechtsmittel einzig zugunsten der beschuldigten Person ergriffen wurde und die Sachverhaltsmodifikation ein strengeres Urteil ermöglichen würde (Achermann, Basler Kommentar StPO, 3. A. 2023, Art. 333 N 16, m.w.H.). Die Kumulation einer richterlich angeordneten Anklage- und einer Beweisergänzung ist somit – mindestens in der vorliegenden Konstellation – im Berufungsverfahren nicht möglich, weshalb in der Sache definitiv kein Urteil ergehen kann und das Verfahren nach Art. 329 Abs. 4 StPO einzustellen ist (vgl. Jositsch / Schmid, Praxiskommentar StPO, 4. A. 2023, Art. 333 N 3; vgl. auch Ruckstuhl, forumpoenale 1/2019, S. 67 ff.).

### **E. 3.5**

Im Ergebnis ist das Verfahren in Bezug auf die Ziffern II.2 und II.3 der Anklageschrift vom 6. August 2018 (betreffend Verstoss gegen das Heilmittelgesetz und das kantonale Gesundheitsgesetz) in Anwendung von Art. 329 Abs. 4 StPO einzustellen. Zuzufolge Einstellung des Verfahrens wird der vorinstanzliche Schuldspruch wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Heilmittelgesetz und mehrfacher Widerhandlung gegen das

kantonale Gesundheitsgesetz (Dispositiv-Ziffer 1) aufgehoben. Ausgangsgemäss sind auch die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie des Berufungsverfahrens neu zu verlegen (vgl. nachfolgende E. 4). Im Übrigen hat das strafgerichtliche Urteil vom 9. Juli 2019 bestand.

#### **E. 4**

Kostenfolgen (...)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.