

**GRANICE POMAGANJA U SAMOUBISTVU PREMA  
NEMAČKOM KRIVIČNOM PRAVU***Apstrakt*

*U radu su obrađena konkretno dva pitanja u vezi sa pomaganjem u samoubistvu prema nemačkom pravu, i to razgraničenje (nekažnjivog) pomaganja u odnosu na odgovornost zbog nepravog nečinjenja i razgraničenje u odnosu na krivično delo nepružanja pomoći (§ 323c StGB) sa nečinjenjem kao glavnom sponom koja povlačenje granice ne čini uvek jasnim. Pažnja je posvećena i novouvedenom krivičnom delu poslovnog podsticanja samoubistva (§ 217 StGB), kojim se sužava polje nekažnjivosti asistiranog suicida.*

**Ključne reči:** *pomaganje, samoubistvo, nečinjenje, vlast nad delom, nepružanje pomoći, Nemačka.*

*„Die willkürliche Entleibung seiner selbst kann nur dann allererst Selbstmord (homicidium dolosum) genannt werden, wenn bewiesen werden kann, dass sie überhaupt ein Verbrechen ist.“*

Immanuel Kant  
Die Metaphysik der Sitten VI, S. 422.

<sup>1</sup> Asistent, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu; e-mail: ivana.markovic@ius.bg.ac.rs.

## 1. Uopšteno o pomaganju u samoubistvu

Etimološki gledano, reč suicid<sup>2</sup> vodi poreklo od latinske reči *suicidium*, tj. od *sua manu caedere* i znači „pasti od sopstvene ruke“.<sup>3</sup> Pod time se podrazumeva neprirodna smrt zbog svesnog zahvata usmrćenoga u sopstveni životni proces.<sup>4</sup> „Svesni zahvat“ sadrži svesnu i voljnu komponentu; svesnu koja isključuje postojanje samoubistva kada je lice delovalo u zabludi, i voljnu koja isključuje postojanje samoubistva kada je lice delovalo pod prinudom.<sup>5</sup> Može se vršiti činjenjem ili nečinjenjem (na primer, neuzimanjem neophodnih lekova, hrane, vode); analogno krivičnom delu ubistva.

Pomaganje u samoubistvu našlo se u centru pažnje kao poseban oblik eutanazije, odnosno, pomaganja u umiranju (*Sterbehilfe*).<sup>6</sup> U ovoj podeli pod-podelu čini situacija pomaganja u samoubistvu učinjeno od strane lekara/medicinskog osoblja (*ärztlich/medizinisch assistierter Suizid*), pod čime se podrazumeva svaka radnja lekara, odnosno člana medicinskog osoblja preduzeta u nameri da se drugom licu na njegov slobodan zahtev omogući samostalno samoubistvo tako što će se, po pravilu, prepisati lek i/ili će se postaviti tako da ga pacijent sâm uzme.<sup>7</sup>

U nemačkom pravu je samoubistvo<sup>8</sup> nekažnjivo, jer radnja lišenja života nije usmerena *protiv drugog* čoveka, što je centralna odlika delikta

<sup>2</sup> Nemački etički savet ukazuje na oko 100.000 pokušaja samoubistva godišnje; 2013. je 10.076 ljudi uspeo u svojim pokušajima. Deutscher Ethikrat: „Zur Regelung der Suizidbeihilfe in einer offenen Gesellschaft: Deutscher Ethikrat empfiehlt gesetzliche Stärkung der Suizidprävention. Ad-hoc-Empfehlung“, 18.12.2014, 3.

<sup>3</sup> Nemački jezik poznaje nekoliko sinonima za reč samoubistvo – *Suizid, Selbsttötung, Selbstmord, Freitod* i arhaični, *Selbstentleibung*. Svaki od ovih izraza, premda istog značenja, poseduje svojevrсни intenzitet i kontekst, pa se tako i nemački zakonodavac opredelio za nešto blaži pojam *Selbsttötung* („samolišenje života“) i neutralni *Suizid* umesto za *Selbstmord* („samoubistvo“). Ova reč sadrži, naime, tabuizirajuću, kriminalizirajuću moralnu ocenu, a potiče iz vremena kada je na nemačkom govornom području (pokušani) suicid bio smatran grehom. U njemu sadržana reč „ubistvo“ asocira ne nepravo sadržano u krivičnom delu ubistva iz § 211. *Freitod*, pak, ima heroizirajući, idealizirajući prizvuk, pa je, iz istog razloga a drugačijeg predznaka, takođe izbegavan. K. Gavela, *Ärztlich assistierter Suizid und organisierte Sterbehilfe*, Springer Verlag, Heidelberg 2013, 4.

Sličan rezon opredelio je i odluku srpskog zakonodavca kada je „ubistvo iz milosrđa“ u Krivičnom zakoniku naslovio sa „lišenje života iz samilosti“ (član 117. KZ).

<sup>4</sup> O. Bernstein, *Die Bestrafung des Selbstmords und ihr Ende*, Schletter, Leipzig 1907, 1; ista definicija kasnije preuzeta i od F. Beckert, *Strafrechtliche Probleme um Suizidbeteiligung und Sterbehilfe*, Shaker, Maastricht 1906, 7 i K. Chatzikostas, *Die Disponibilität des Rechtsgutes Leben*, Peter Lang Verlag, Frankfurt a. M. 2001, 20.

<sup>5</sup> K. Gavela, 3.

<sup>6</sup> U cilju distanciranja od nacionalsocijalističkih programa eutanazije, u nemačkoj naučnoj misli i praksi pojam eutanazije izbegava se korišćenjem reči *Sterbehilfe*.

<sup>7</sup> U tom smislu: Council of Europe (Hrsg.), *Euthanasie*, Bd. 1, 177.

<sup>8</sup> Statistički podaci pokazuju da je u Nemačkoj u 2014. godini 10.209 lica izgubilo život na ovaj način. 1981. godine je ova brojka iznosila 18.825. Više o tome: <http://de.statista.com/themen/40/selbstmord/>, 09.04.2016.

ubistva.<sup>9</sup> Pošto nema protivpravnog, umišljajnog glavnog dela, nekažnjivi su i učestvovanje u, i pokušaj samoubistva (princip limitirane akcesornosti).<sup>10</sup> Savezni vrhovni sud Nemačke (*Bundesgerichtshof*, u daljem tekstu: *BGH*) kao kriterijum razgraničenja nekažnjivog samougrožavanja koristi liniju razdvajanja izvršilaštva i saučesništva, a tu liniju čini vlast nad ugrožavanjem (*Gefährdungsherrschaft*).<sup>11</sup> Drugim rečima, ako samoubica sâm sebe liši života, radiće se o suicidu; ako neko drugi celokupni događaj „drži u svojim rukama“, radiće se o lišenju života na zahtev (§ 216 StGB).<sup>12</sup> Izvršilačka volja nije od značaja, što je BGH još 60-ih godina utvrdio, postavljajući „stvarnu vlast nad događajem koji je doveo do smrti“ kao merilo.<sup>13</sup>

## 2. Odgovornost zbog (nepravog) nečinjenja (lišenje života na zahtev iz § 216 StGB izvršeno nečinjenjem)

BGH je u svojoj odluci iz 1960. godine u „slučaju kaiš“ (*Gurt-Fall*) prvi put tematizovao tzv. vlast nad delom. Verenik se u prisustvu svoje verenice, optužene, ubio tako što se obesio o kaiš, dok ona ništa nije uradila da bi ga u tome sprečila iliti spasila. Pod pritiskom omče i težine tela, on je u roku od nekoliko sekundi ostao bez svesti, postavši samim tim nesposoban za delanje. Optužena je napustila prostoriju kada je on već bio u tom stanju. Mogla je, sa verovatnoćom koja se graničila sa sigurnošću, da spreči nastupanje njegove smrti da je delovala u roku od nekoliko minuta. Sud je u ovoj odluci argumentovao da dužnost da spreči suicid nastupa od momenta u kom je suicident dovršio svoju radnju lišenja života ili je postao

<sup>9</sup> Th. Fischer, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 62. Aufl., Beck, München 2015, 1401.

<sup>10</sup> BGHSt 24, 343: „Ko umišljajno kao pomagač sauzrokuje smrt samoubice, ne može se kazniti, jer samoubistvo nije krivično delo.“

<sup>11</sup> BGH, in: *NStZ* 2003, 538.

<sup>12</sup> N. Jacob, *Aktive Sterbehilfe im Rechtsvergleich und unter der Europäischen Menschenrechtskonvention*, Tectum, Marburg 2013, 66. § 216 StGB glasi: „Ako je neko putem izričitog i ozbiljnog zahteva lica koje je lišeno života određeno da izvrši lišenje života, kazniće se zatvorom od šest meseci do pet meseci.“

<sup>13</sup> BGHSt 19, 135 ff. Do ovakvog rezonovanja Suda došlo se postepeno. U prethodnim odlukama najpre je bila usvojena ekstenzivna odgovornost zbog propuštanja, kada je garant uvek bio kažnjiv („slučaj vešanja“ [*Erhängen-Fall*] iz 1952. godine kada je supruga oglašena krivom za ubistvo nečinjenjem, jer je, u svojstvu supružnika, imala dužnost da kao garant spreči samoubistvo supruga, nezavisno od njegove nesvesti, tj. pre prelaska vlasti nad delom i nezavisno od njegove želje za umiranjem; BGHSt 2, 150), da bi se u „slučaju Hamertajh“ (*Hammerteich-Fall*, BGHSt 13, 162) iz 1959. godine, lice (zet) koje je poštovalo tuđu (taštinu) želju za umiranjem uprkos vlasti nad delom samo pomagač u delu, jer nije imalo izvršilačku volju. Kritika prvopomenute odluke ogleda se u tome što se želja lica za umiranjem uopšte ne uzima u obzir, dok je u drugopomenutoj odluci poteškoća u utvrđivanju vrlo subjektivnog postulata, tj. pitanja „koliko intenzivno i tvrdoglavo je samoubica želeo da se ubije i u kojoj meri se garant povinovao toj njegovoj volji“, što je u kasnijoj odluci u „slučaju Gizela“ odbačeno kao neispunjivo. V. W. Bottke, *Suizid und Strafrecht*, Duncker & Humblot, Berlin 1982, 84.

nesposoban za delanje, čime je vlast nad delom (*Tatherrschaft*)<sup>14</sup> prešla na prisutnog, jer se od tada njegova volja ne može više prepoznati, tj. on je ne može više iskazati, revidirati, menjati niti odustati. „Ko u tom momentu (...) svesno propuštanjem svoje obaveze delanja time (sa)uzrokuje nastupanje smrti, odgovoran je zbog umišljajnog (uključujući eventualni umišljaj) lišenja života i onda kada mu je smrt drugog lica bila svejedna.“ Drugim rečima, to bi značilo da nije kažnjivo da pomagač priprema samoubistvo, ali da od momenta nesvesti samoubice, on poseduje vlast nad delom,<sup>15</sup> a samim tim i dužnost da reaguje.

U ovom kontekstu još citiraniji je „slučaj Vitig“ (*Wittig-Fall*) iz 1984. godine:<sup>16</sup> teško bolesna 76-godišnja žena ostavila je svom kućnom lekaru pisanu poruku da je ne uputi u bolnicu ili dom i da joj ne da lekove koji bi joj produžili život jer želi dostojanstveno da umre. Nakon toga je popila prekomernu dozu morfijuma i lekova za spavanje. Kada je lekar, kasniji optuženi, došao u rutinsku posetu, žena je već bila u nesvesti, ali se mogla spasiti. Znajući za njenu želju za umiranjem, on je nije uputio u bolnicu, već je sačekao da nastupi smrt. Lekar u ovom slučaju nije oglašen krivim, ali samo zato što se radilo o graničnoj situaciji, jer bi žena, da je bila spašena, snosila teške i nepovratne posledice po zdravlje.

Razgraničenje između kažnjivog lišenja života na zahtev iz § 216 StGB (*Tötung auf Verlangen*) i nekažnjivog pomaganja u samoubistvu vrši se zapravo pomoću kriterijuma razgraničenja izvršilaštva i saučesništva.<sup>17</sup> Odlučujuće je, dakle, *Eser*-ovim rečima rečeno, „da li se događaj naposljetku prikazuje kao samoraspolaganje ili kao tuđe raspolaganje: ako ubijenom nakon poslednjeg doprinosa drugoga ostaje da slobodno odluči o životu i smrti (na primer, kroz napuštanje prostorije, odbijanje pružene čaše), onda se radi o pomoći u suicidu; u suprotnom (na primer, kroz pucanj iz oružja, povlačenje omče, smrtonosnu injekciju) će postojati lišenje života na zahtev.“<sup>18</sup>

<sup>14</sup> U tom kontekstu značajna je i odluka u slučaju Gizela (*Gisela-Fall*, BGH, 14.08.1963 – 2 StR 181/63): Optuženi i 16-godišnja Gizela, zbog zabranjene ljubavi, rešili su da zajedno okončaju svoje živote tako što će izduvne gasove upaljenog automobila preusmeriti u njegovu unutrašnjost u kojoj su se oboje nalazili. Optuženi, na vozačevom mestu, upalio je motor i pritisnuo gas do kraja dok nije pao u nesvest usled dejstva ugljendioksida. Sutradan su ih pronašli u automobilu sa upaljenim motorom, bez svesti, ali žive. Optuženi je spašen, dok je Gizela preminula. Srž izreke je glasila da se „kod jednostrano neuspelog samoubistva dvoje ljudi, preživeli kažnjava prema § 216 StGB (lišenje života na zahtev) ako je imao vlast nad događajem (*Tatherrschaft*) koji je doveo do smrti. U suprotnom, radiće se o nekažnjivom pomaganju u samoubistvu.“

<sup>15</sup> Tako i Th.Fischer: „Bitno je ko zaista imao vlast nad događajem koji je doveo do smrti i koju težinu je dobilo raspolaganje ubijenog nad svojim životom u okviru stvarnog izvršenja plana. Prema tome, nakon gubitka svesti žrtve, učiniac ima punu vlast nad delom koje vodi do smrti.“ Th.Fischer, 1421.

<sup>16</sup> BGHSt 32, 367.

<sup>17</sup> Th.Fischer, *ibid.*; N.Jacob, 75.

<sup>18</sup> A. Schönke, H. Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 29. Aufl., Beck, München 2014, 1423, 1424.

Tumačenje gorepomenutih slučajeva višestruko je sporno. Najpre, autonomija pacijenta se ignoriše; ne vrednuje se to što je uzročni tok upravo ona slobodno i samoodgovorno pokrenula, čime je iskazala svoje pravo samoodređenja.<sup>19</sup> Posebno tamo gde postoji izričit „veto na spašavanje“ (kao u poslednje pomenutom slučaju), utiče se na obavezu garanta tako što se ona sužava ili isključuje. Dalje, smisao nekažnjivosti pomaganja u samoubistvu biva pervertiran ako se aktivno podsticanje najpre dozvoljava (time što se ne kažnjava), da bi se u momentu gubitka svesti žrtve preobrati u svoju suprotnost tako što se od pomagača sada očekuje da spreči ono što je do malopre podsticao, čemu je doprinio. Jedan, po pravilu, neodredivi momenat nekažnjivog pomagača pretvara u kažnjivog garanta. Dalje, zavisice od slučajnosti da li će suicident moći sebi da oduzme život bez prethodnog gubitka svesti ili ne. Teško je utvrdivo kada je pomagač napustio lice koje je želelo da umre; da li pre gubitka svesti ili nakon toga. Ovakvo tumačenje bi značilo za garanta da se, ako želi da ostane nekažnjiv, što pre udalji; što dalje znači da je tek tada i tim pre samoubica prepušten sâm sebi; umiranje mu se otežava ili, obrnuto, njegovo eventualno predomišljanje, tj. odustanak od umiranja imalo bi manje izgleda za uspeh ako, da ne bi podvrgao pomagača odgovornosti, nužno ostane sâm.

*Roxin* ukazuje da vlast nad delom i obaveza sprečavanja nastupanja posledice nije isto. Pod vlašću nad delom podrazumeva se da se konkretna situacija drži u rukama; mogućnost sprečavanja posledice znači samo da je propuštena prilika da se lice spasi. Da li se odatle može izvući zaključak da je događaj bio u rukama garanta, nije jasno.<sup>20</sup> Slično *Fischer*, koji smatra da vlast nad delom kao takva ne može da zasnuje (novu) garantnu obavezu.<sup>21</sup> *Otto* ukazuje na to da se vlast nad nekim događajem prostire do momenta dovršenja pokušaja u smislu § 24 StGB, dakle, to nije i „konstantna faktička vlast nad tokom događaja do nastupanja povrede pravnog dobra.“<sup>22</sup> Ako je samoubica već preduzeo sve da dođe do povrede dobra (njegove smrti), ako je time ostvario sve preduslove, onda je i zadržao vlast nad delom; ako je eventualnim gubitkom svesti izgubio sposobnost da deluje ne znači da je time predao i svoju odgovornost.<sup>23</sup>

<sup>19</sup> K. Gavela, 39.

<sup>20</sup> C. Roxin, *NSiZ* 1987, 346.

<sup>21</sup> Th. Fischer, 1403.

<sup>22</sup> H. Otto, „Recht auf den eigenen Tod? Strafrecht im Spannungsfeld zwischen Lebenserhaltungspflicht und Selbstbestimmung“, -in: *Verhandlungen des 56. DJT*, BD. I, 1986, D 68.

<sup>23</sup> *Ibid.*

### 3. Nepružanje pomoći (§ 323c StGB)

Shvatanje teorije je da se kod „suicidne volje koja je slobodna, doneta na sopstvenu odgovornost (*freiverantwortlich*)<sup>24</sup> i koja je održana do (sâmog) smrtnog kraja (...), može poći od toga da se kod poštovanja ovakve odluke ne može uspostaviti krivičnopravna odgovornost ni zbog nesprečavanja samoubistva, ni zbog odustanka od mera za spašavanje, i to ni za odgovornost kao garanta, ni prema § 323c StGB (...).“<sup>25</sup> Krivično delo nepružanja pomoći (*unterlassene Hilfeleistung*) iz pomenutog paragrafa čini ko kod nesrećnih slučajeva ili opšte opasnosti ili nužde ne pruži pomoć, iako je ovo nužno i od njega se može očekivati prema okolnostima (slučaja, prim. I.M.), posebno ako je to moguće bez znatne opasnosti po njega i bez povrede drugih važnih obaveza. Propisana je kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna.

Diskusija o tome kada je volja slobodna i doneta na sopstvenu odgovornost (*freiverantwortlich*), bila je, prirodno, pod socijalnoetičkim i moralnoteološkim uticajima. Vladajuće shvatanje polazi od teorije pristanka, tj. od kriterijuma koji važe za ozbiljnost zahteva kod krivičnog dela lišenja života na zahtev (§ 216), kada se proverava da li je suicident imao sposobnost razumevanja i odlučivanja, lišeno mana volje.<sup>26</sup> Ako povučemo paralelu sa § 216 StGB, što neki smatraju ne samo opravdanim, već nužnim,<sup>27</sup> onda to znači da bi teorija morala da se preimenuje u „više od pristanka“, jer se upravo o tome i radi kod krivičnog dela iz § 216: zahtev je više od pristanka,<sup>28</sup> (...) ono je više od pasivno-trpeće saglasnosti;<sup>29</sup> ona počiva na autonomiji koja zahteva „konzistentnost i konsekventnost htenja“.<sup>30</sup>

Pojam nesrećnog slučaja promenio je svoje značenje. Sud Rajha (*Reichsgericht*) je ovo tumačio kao „svaki iznenadni spoljni događaj koji nanosi znatnu štetu ljudima ili stvarima i koji preti da će izazvati dalju štetu“,<sup>31</sup> dakle, kao nešto „slučajno, neočekivano, na šta se nije računalo“

<sup>24</sup> Ukoliko ona nije bila slobodna i doneta na sopstvenu odgovornost (tj. ukoliko nema *Freiverantwortlichkeit*), radiće se o lišenju života od strane posrednog izvršioca.

<sup>25</sup> A. Schönke, H. Schröder, §§ 211 ff., Rn. 41.

<sup>26</sup> Druga linija argumentacije podržava teoriju ekskulpacije, koja ovaj kriterijum vrednuje shodno normama koje govore o odgovornosti – §19 (neodgovornost deteta), §20 (neuračunljivost zbog duševnih poremećaja) i §35 StGB (izvinjavajuća krajnja nužda). Ona nije većinski prihvaćena, jer se smatra da je suviše usko postavljena. T. Höfling, *Eine rechtliche Beurteilung der Sterbegleitung unter besonderer Berücksichtigung der Kodifizierung der Patientenverfügung*, Verlag Dr. Kovač, Hamburg 2013, 155 – 156.

<sup>27</sup> B. Jähnke, *StGB Leipziger Kommentar*, Vorb. §§ 211 ff., Rn. 26.

<sup>28</sup> BGH 50, 80, 92.

<sup>29</sup> Th.Fischer, 1423.

<sup>30</sup> V. Gerhardt, *Selbstbestimmung. Das Prinzip der Individualität*, Reclam, Ditzingen 1999, 397.

<sup>31</sup> RGSt 75, 70.

i pod šta se suicid nije podvodio,<sup>32</sup> da bi se nedugo nakon toga njegovo poimanje promenilo.

BGH 1954. godine utvrđuje da kroz pokušaj samoubistva za samoubicu nastaje „ozbiljno opasno stanje“ u kom se mora pomoći.<sup>33</sup> Pod pojam nesrećnog slučaja podvodi se „svaki relativno neočekivano nastupajući događaj (...), koji nosi ili preti da donese sa sobom znatnu opasnost, svejedno da li je stanje opasnosti za ugroženog nastalo spolja ili je, kao kod samoubice, bilo izazvano njegovom voljom“,<sup>34</sup> čime se odustaje od kriterijuma da opasnost potiče od spoljašnjeg izvora. Niko ne sme da raspolaže svojim životom, rečeno je, a pored toga se od slučajnih prolaznika u takvoj situaciji ne može očekivati da procenjuje da li je samoubica delao slobodno, tj. da li i dalje stoji pri svojoj odluci da se ubije.<sup>35</sup> Nekoliko godina kasnije je ovo dopunjeno odrednicom da nesrećni slučaj, samim i tim obaveza da se pomogne, nastupa u trenutku kada se lice nađe u neposrednoj opasnosti po život.<sup>36</sup> Da li je to „očekivljivo“ treba, međutim, posebno proveriti.<sup>37</sup> Ovako postavljena obaveza načelno važi za svakoga; da odluka samoubice o lišenju života nije od značaja, potvrđeno je u već pomenutom slučaju *Wittig*. Tu je, naime, naglašeno da „opšta obaveza pomaganja, koja važi za svakoga, ne može zavisiti od toga da li u konkretnom slučaju samoubica deluje ili je delovao na osnovu slobodne i odgovorne ili na manama volje zasnovane odluke. Ovo na mestu događaja u kratkom vremenskom roku u kom je moguće doneti eventualno spasonosnu odluku nije moguće pouzdano proceniti bez psihijatrijsko-psihološkog stručnog znanja i bez pažljivo promatranih spoljnih i unutrašnjih motivacionih faktora.“<sup>38</sup>

Ovakvo shvatanje zaslužuje kritiku. U skladu sa linijom tumačenja kod odgovornosti garanta, treba izbeći ignorisanje volje samoubice. Ovakvo široko postavljena obaveza delanja voljnih spasilaca kosi se, naime, sa pravнополитічкoм odlukom da je pomaganje u samoubistvu nekažnjivo; pozivajući se na učiniočevu povredu opšte obaveze pomaganja prema § 323c StGB naokolo se nekažnjivost učestvovanja u suicidu zaobilazi.<sup>39</sup> Obaveza sprečavanja samoubistva nailazi, međutim,

<sup>32</sup> K. Gavela, *op.cit.*, S. 42. Ovakvom tumačenju se najpre priklonio i BGH kada je u odluci 1952. godine utvrdio da je „nesrećni slučaj pojmovno i jezički isključen, sve dok odgovorno ponašanje samoubice suštinski oblikuje opasnost po život kako je on to zamislio i dok postoji njegova volja da sebe liši života.“ BGHSt 2, 151.

<sup>33</sup> BGHSt 6, 153.

<sup>34</sup> BGHSt 6, 152. Pored toga, naglašeno je da je ovakvo tumačenje logična koncepcija nemoralnosti samoubistva. BGHSt 6, 153.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> BGHSt 13, 162.

<sup>37</sup> Th.Fischer, *op.cit.*

<sup>38</sup> BGHSt 32, 376.

<sup>39</sup> K.Gavela, 44.

na granicu tamo gde to diktira princip samoodgovornosti,<sup>40</sup> a to je tamo gde postoji „dobro promišljena, ozbiljna i konačna odluka da se okonča svoj život.“<sup>41</sup> Pozivanje na moralnu obavezu solidarisanja ljudi tu ništa ne menja;<sup>42</sup> postupanje suprotno slobodnoj volji lica nije pomoć, niti akt ljubavi prema bližnjem, već jedna „oktroisana prinudna mera“ koja lice koje želi da se ubije „protivno njegovom dostojanstvu tera da dalje živi“.<sup>43</sup> Opšti interes za solidarišućim odbijanjem štete u situaciji opasnoj po život, drugim rečima - zakonski motiv inkriminisanja § 323c, uokviren je autonomijom pojedinca. Sve suprotno tome, ovu krivičnopravnu normu stavilo bi u službu paternalizma.<sup>44</sup>

#### 4. Inkriminisanje poslovnog podsticanja samoubistva (§ 217 StGB)

Na osnovu Zakona o kažnjivosti poslovnog podsticanja na samoubistvo iz novembra 2015. godine uvedeno je novo, istoimeno krivično delo u StGB – poslovno podsticanje samoubistva.

Kaznom zatvora do tri godine ili novčanom kaznom kazniče se ko u nameri da podstakne samoubistvo drugoga, njemu za to poslovno pruži, stvori mogućnost ili u tome posreduje (stav 1). Neće se kazniti kao saučesnik ko to ne čini u okviru svog poslovanja i koji je ili član porodice lica navedenog u stavu 1 ili njemu blisko lice (stav 2).

Zakonodavac ne dovodi u pitanje načelnu nekažnjivost samoubistva i učestvovanja u tome; njegova intencija je, kako se iz pratećih zakonodavnih materijala može saznati, da spreči da se poslovne ponude asistiranog suicida razviju u uslugu koja se nudi u sklopu zdravstvene zaštite,<sup>45</sup> imajući u vidu da broj slučajeva u kojima udruženja ili pojedinci<sup>46</sup> redovno nude svoju pomoć u samoubistvu raste, čime preti

<sup>40</sup> Više o tome: D. Dölling, Suizid und unterlassene Hilfeleistung, *NJW* 1986, 1016.

<sup>41</sup> *Ibid.*, 1015.

<sup>42</sup> K. Gavela, 45.

<sup>43</sup> V. W. Bottke, 297.

<sup>44</sup> K. Gavela, 45.

<sup>45</sup> *Entwurf eines Gesetzes zur Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung*, Drucksache 18/5373, 2.

<sup>46</sup> Tako je na primer jedan berlinski lekar priznao da je u proteklih 20 godina asistirao kod preko 200 suicida. *Hart aber fair*: „Therapie Tod – dürfen Ärzte beim Sterben helfen?“, Sendung vom 6.10.2014. „Udruženje pomoć u umiranju Nemačka“, čiji je predsedavajući bivši senator pravde Hamburga R. Kusch, je od 2010. do 2013. 118 puta pružio tu vrstu pomoći. Kamann: „Befördert Sterbehelfer Roger Kusch sich selbst ins Aus?“. In: *Die Welt*, 14.5.2014. Identifikovana je i pojava tzv. eutanazijskog turizma, tj. putovanja u Švajcarsku, državu sa liberalnijim pristupom eutanaziji, ne bi li tamo okončali svoj život uz tuđu pomoć. U 2014. godini je u toj državi zabeleženo 25% više asistiranog suicida u odnosu na prethodnu godinu; od toga značajan broj nemačkih državljana. Kobler: „Selber entscheiden, „wann genug ist“. In: *Neue Zürcher Zeitung*, 13.3.2015). Prema podacima jedne švajcarske organizacije, samo ih je u 2011. godini bilo 74. Interview von Christian Rath mit Ludwig Minelli: „Gute Arbeit soll bezahlt werden“. In: *Die Tageszeitung*, 16.8.2012.



društveno „normalizovanje“, navikavanje na ove organizovane oblike asistiranog suicida. Posebno stari i/ili bolesni ljudi mogu da se navedu na to ili čak da se direktno ili indirektno osete prinuđenim na to.<sup>47</sup> Zaštićena dobra su ljudski život i individualna sloboda odlučivanja. Izvršilac načelno može biti svako.

Radi se o krivičnom delu ugrožavanja sa apstraktnom opasnošću. Radnja pomaganja, koja se nalazi u predvorju pokušaja „glavnog dela“ (samoubistva) podignuta je na rang radnje izvršenja. „Poslovno“ nije isto što i „u vidu zanimanja“; već to čini ko pružanje, stvaranje ili posredovanje mogućnosti za samoubistvo čini stalno ili kontinuirano, nezavisno od namere ostvarenja dobiti i nevezano za privredne delatnosti ili zanimanja, jer se i bez te namere stvaraju navike i odnosi zavisnosti koji ugrožavaju autonomiju pojedinca, naglašavajući da je razlika u odnosu na palijativnu negu ne stepenasta, već kategorična.<sup>48</sup> Komunikacija i razmena informacija o samoubistvu ne ulaze u zakonski opis.<sup>49</sup>

Kod pružanja mogućnosti znači da su spoljne okolnosti koje su podobne da omoguće ili znatno olakšaju suicid već date (na primer, prepuštanje prostorija ili sredstava za samoubistvo); kod stvaranja se učinilac brine o tome da ih bude (na primer, nabavka tih sredstava). Posredovanje znači da učinilac omogućuje konkretan kontakt između potencijalnog suicidenta i lica koje pruža ili stvara mogućnost za to, pri čemu je on na vezi sa oba lica sa kojima je barem načelno razjasnio spremnost za ovakvu vrstu pomoći. Za dovršenje dela nije nužno da su suicident i pomagač već stupili u kontakt, dok se kod pružanja i stvaranja mogućnosti delo smatra dovršenim onda kada su spoljne okolnosti za samoubistvo povoljnije oblikovane.<sup>50</sup>

Kritika se odnosi na širinu objektivnog bića; obeležje „poslovnosti“ će postojati i kada je radnja po prvi put preduzeta, ako to predstavlja „početak delatnosti koja je postavljena tako da će se nastaviti.“ Obuhvaćen je na primer i slučaj kada se suicidentu stavlja na raspolaganje prostorija u kojoj će lice nakon prestanka uzimanja lekova umreti, nešto što se redovno dešava na palijativnim odeljenjima. Pošto bi dalje prinudno lečenje suprotno aktuelnoj ili ranije utvrđenoj volji pacijenta (*Patientenverfügung*) bilo kažnjivo, a izvršilac može biti svako, uključujući lekare, čija je delatnost po definiciji poslovna i nije ograničena

<sup>47</sup> *Ibid.* Istraživanje u Nemačkoj je pokazalo da se ljudi plaše dugog toka umiranja (61, 8%), jakih bolova ili poteškoća sa disanjem (60, 1%) i padanja na teret svojoj porodici (53, 8%). V. Sozialwissenschaftliches Institut der Evangelischen Kirche in Deutschland: „Sterben? Sorgen im Angesicht des Todes. Ergebnisse einer bundesweiten Umfrage des Sozialwissenschaftlichen Institutes der EKD“, 12.5.2015.

<sup>48</sup> Bundesdrucksache 18/5373, 17.

<sup>49</sup> *Ibid.*, 18.

<sup>50</sup> *Ibid.*, Th.Fischer, *op.cit.*

na pojedinačni slučaj, ispostavlja se da je to opisom zakona obuhvaćeno<sup>51</sup> i da čini jedan čitav deo (specijalističke) lekarske delatnosti kažnjivim.

## 5. Zaključne napomene

Relativno liberalan stav nemačkog zakonodavca prema nekažnjivosti asistiranog suicida doživeo je nekoliko ograničenja. Najpre su lišenje života na zahtev izvršeno nečinjenjem (§ 216 StGB) i nepružanje pomoći (§ 323c StGB) tumačeni toliko ekstenzivno (šlagvorti - „prelazak vlasti nad delom“ i „nesrećni slučaj“) da su svoju kažnjivu zonu proširili na (inicijalno nekažnjivo) pomaganje u samoubistvu.

Okvir nekažnjivosti iznova je sužen novim krivičnim delom poslovnog podsticanja samoubistva (§ 217 StGB), čije je uvođenje obrazloženo zaštitom integriteta i autonomije ljudi od sukoba interesa i mogućnosti zloupotrebe, proisteklih iz komercijalizacije ovog vida pomaganja.

Ova ograničenja zaslužuju kritiku, jer se u jednoj slobodarskoj pravnoj državi ne može građanima nametnuti opšta „obaveza na život“, potiskujući njihovu slobodnu i jasno izraženu volju za neograničenim raspolaganjem tim svojim, istina najvišim, dobrom, što posebno važi u situacijama ireverzibilno narušenog zdravstvenog stanja. Izlaz iz ovako široke kriminalne zone mogao bi se naći u primeni osnova isključenja kažnjivosti (pristanku pacijenta<sup>52</sup> i krajnjoj nuždi).<sup>53</sup>

<sup>51</sup> E. Hilgendorf, Eine Norm für die Wissenschaft, <http://www.lto.de/recht/hintergruende/h/gesetzgebung-sterbehilfe-tatbestandsmerkmale-analyse/>, pristupljeno stranici: 23. april 2016. godine.

<sup>52</sup> Više o tome: I. Marković, Pristanak povređenog u krivičnom pravu, u: *Kaznena reakcija u Srbiji I* deo (ur. Đ. Ignjatović), Beograd 2011, 282-296; I. Marković, Preduzimanje medicinskog zahvata kao osnov isključenja protivpravnosti – sa posebnim osvrtom na nepostojanje pristanka pacijenta, u: *Kaznena reakcija u Srbiji II* deo (ur. Đ. Ignjatović), Beograd 2012, 306-324.

<sup>53</sup> U tom smislu i E. Hilgendorf, *op.cit.*

---

**Ivana Markovic**

Assistant at the Faculty of Law  
University of Belgrade

## **THE LIMITS OF ASSISTED SUICIDE IN GERMAN CRIMINAL LAW**

### Summary

This paper begins with the evaluation of the limitations between the not punishable suicide assistance and killing on request done by omission (§ 216 CC, „mercy killing“), with the change of rule over the act as central criterion of the analysis. A delimitation to failure to render assistance (§ 323c CC), where suicide is (mis)interpreted as accident in terms of this offense, leading to narrowing of impunity, has also been made.

The second part deals with another limitation of impunity of those who are assisting suicide, currently being in center of focus because of the new offense of business-like support of suicide (§ 217 CC), which is now, with a few exceptions, prohibiting the business-like providing, making available and mediating the possibility for suicide.

**Keywords:** Aiding and abetting, assisting, suicide, omission, rule over act, failure to render assistance, Germany.