

Professor Dr. Massimo Donini*

Das Recht auf den Tod als Grenze zum Strafrecht – Die Grundrechte der Kranken und die Regelung der Sterbehilfe

DOI 10.1515/zstw-2016-0001

*Eine Person auf eine Weise sterben zu lassen,
die die anderen billigen, sie selbst als schrecklichen
Gegensatz zu ihrem Leben empfindet,
ist eine abscheuliche und verheerende Form von Tyrannei.
Ronald Dworkin¹.*

I. Vorbemerkung

Ich befasse mich hauptsächlich mit den Rechten von Kranken auf dem Weg zum Tode, mit der Tabuisierung dieses Themas und mit der Befreiung solcher Entscheidungen vom Strafrecht. Die große Mehrheit der Menschen, die an einer sehr schmerzhaften Krankheit oder einer fortschreitenden Demenz leiden oder unfähig sind, sich zu bewegen, gut zu atmen, sich zu unterhalten, Gedanken zu fassen oder sich zu erinnern, zieht dennoch das Überleben der Vernichtung der Existenz vor.

Im Folgenden möchte ich die Perspektive der Entscheidung „für das Leben auf jeden Fall“ – auch wenn ich sie nicht immer verstehen kann – weder schwächen noch begrenzen, sondern die legitime Gegenposition verteidigen und juristisch begründen; also die Position, die nicht nur für eine würdige Sterbevorbereitung, Sterbebegleitung und Aufschieben des Sterbens eintritt, sondern das Sterben selbst als Befreiung ansieht. Dieses Verlangen zu respektieren kann als Ausdruck des Fürsorgeprinzips und sogar der Menschenliebe, und nicht als Ausdruck eines gleichgültigen Individualismus oder programmierten Aufgebens der Gesellschaft und des Staates bewertet werden. Vor der Entwicklung von medizinischen Möglichkeiten, die das Leben künstlich zwar verlängern, aber nicht retten können, hätte man dieses Verlangen nie auf der Ebene von Grund-

¹ Dworkin, *Life's Dominion*, 1993, it. Übers. *Il dominio della vita*, Mailand 1994, S. 300 (■).

*Kontaktperson: Massimo Donini, Ordentlicher Professor für Strafrecht an der Universität Modena e Reggio Emilia

rechten rechtfertigen können, als diese Grundrechte noch nicht entdeckt worden waren. Die Natur des Menschen wird also durch die Technik entdeckt oder verwandelt².

Wer keine Krankheit hat, kann weiter von den traditionellen Strafvorschriften geschützt werden, auch wenn Reformen im Bereich des Sanktionensystems³ und – in Italien – im Bereich der Unterscheidung zwischen Anstiftung zum Suizid, die strafbar bleiben sollte bzw. könnte⁴, und bloßer Beihilfe zum Suizid, die nicht strafbar oder stark vermindert strafbar sein sollte, erforderlich sind. Ich befürworte insoweit kein Bedürfnis nach Anerkennung eines „allgemeinen“ Rechts zum Suizid; gäbe es dieses Recht, so dürfte man im Fall eines versuchten Suizids nicht einschreiten; – eine Konsequenz, die die meisten Mitmenschen für

2 Vgl. *Gehlen*, Die Seele im technischen Zeitalter, 1957, it. Übers., *L'uomo nell'era della tecnica*, Mailand 1984, S. 12. Diese kurze Aussage kann gut vertieft werden am Beispiel von Werken wie: *Galimberti*, Psiche e technè. *L'uomo nell'età della tecnica*, Mailand 1999, S. 160 ff.; *Habermas*, Die Zukunft der menschlichen Natur. Auf dem Weg zu einer liberalen Eugenik?, 2001, it. Übers. *Il futuro della natura umana*, Turin 2002, S. 32 ff.

3 Über die wichtigsten Probleme der Reform der italienischen Rechtslage im Bereich der Sterbehilfe, vgl. *Ramacci*, Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire, in: *Studi Nuvolone*, Bd. II, Mailand 1991, S. 201 ff.; *Seminara*, Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia, *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 670 ff.; *Giunta*, Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica, in: *Mazzoni* (Hrsg.), *Una norma giuridica per la bioetica*, Bologna, 1998, insbes. S. 286 ff.; *Canestrari*, Relazione di sintesi. Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile, in: *Canestrari/Cimbalo/Pappalardo* (Hrsg.), *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, Turin 2003, S. 213 ff.; *Tordini Cagli*, Le forme dell'eutanasia, in *Rodotà/Zatti* (Hrsg.) *Trattato di biodiritto*, Bd. II, *Canestrari/Ferrando/Mazzoni/Rodotà/Zatti* (Hrsg.), *Il governo del corpo*, Mailand 2011, S. 1819, insbes. S. 1833 ff.; *Manna*, Art. 579–580. L'omicidio del consenziente e l'istigazione o aiuto al suicidio, in: *ders.*, (Hrsg.), *Reati contro la persona, I, Reati contro la vita, l'incolumità individuale e l'onore*, Turin 2007, S. 51 ff., 70 ff. Vgl. auch *Canestrari/Faenza*, Il principio di ragionevolezza nella regolamentazione biogiuridica: la prospettiva del diritto penale, *Criminalia*, 2008, S. 82 ff.; *Tassinari*, Note a margine dei recenti disegni di legge relativi al "testamento biologico", in: *Canestrari/Giunta/Guerrini/Padovani* (Hrsg.), *Medicina e diritto penale*, Florenz 2009, S. 403, 412 ff.

4 Wie z. B. im französischen code pénal, art. 223–13, geregelt ist: „Le fait de provoquer autrui au suicide est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsque la provocation a été suivie du suicide ou d'une tentative de suicide. Les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende lorsque la victime de l'infraction est un mineur de 15 ans.“ Der folgende article 223–14 präzisiert: „La propagande ou la publicité, quel qu'en soit le mode, en faveur de produits, d'objets ou de méthodes préconisés comme moyens de se donner la mort est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.“ Vgl. auch, im Sinne der Unvernünftigkeit der Gleichbehandlung von Anstiftung und Beihilfe zum Suizid, *Ramacci*, Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire (Anm. 3), S. 201 ff., 213; *ders.*, *I delitti di omicidio*, 2. Aufl. Turin 1997, S. 133 ff.; *Risicato*, Dal "diritto di vivere" al "diritto di morire". Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica, Turin 2008, S. 79.

inakzeptabel halten. Eine ganz andere Frage ist die „Ethik des Suizids“⁵, die „Strafbarkeit“ (oder verminderte Strafbarkeit) der Beihilfe zum Suizid und sogar der Tötung auf Verlangen, wenn sie selbstlos oder Fällen der oben genannten Krankheitsbilder stattfindet. Die Befreiung vom Strafrecht in solchen Fällen soll hier nicht im Allgemeinen, sondern in Bezug auf die Existenz des Rechts auf ein menschliches und würdiges Sterben sowie auf den Tod an sich überprüft werden; diese Fragen stehen in Verbindung mit dem Prinzip der Einwilligungsbefürdigung ärztlicher Behandlungen, deren Wohltätigkeit, der Menschenwürde und der Pietas (Mitgefühl)⁶.

Unter dieser Voraussetzung bin ich davon überzeugt, dass heutzutage eine Regelung, die explizit Formen von aktiver Euthanasie in Italien einführt, politisch unmöglich oder zu kontrovers ist. Die folgenden Überlegungen haben deswegen die Bedeutung einer Zeugenaussage: Ihre konzeptionelle Dringlichkeit bleibt davon unberührt.

II. Die italienische Rechtslage im Allgemeinen

Die italienische Gesetzeslage ist besonders veraltet, die Rechtslage nur teilweise besser. Es gibt keine gesetzliche Regelung zu Patientenverfügungen⁷. Palliative Behandlungen werden zwar stark befürwortet und als Fürsorgeprinzip der Medizin betont, doch gibt es in Italien kein gesetzlich anerkanntes, explizites Menschenrecht auf ein würdiges Lebensende.

Als *Piorgiorgio Welby* im Jahr 2006 die Abschaltung seines Beatmungsgeräts verlangte und es gerichtlich durchsetzte (vgl. unten IV. und VI.), durfte er nicht religiös bestattet werden. Gegen seinen Arzt wurde ein Strafverfahren eingeleitet, in dem am Ende seine Pflicht anerkannt wurde, den Willen des Kranken zu respektieren⁸. Im Fall *Englaro* genehmigte im Jahr 2009 ein Gericht die Unter-

5 Hook, *The Ethics of Suicide*, Intern. Journal of Ethics, 1927, 173 ff. Vgl. auch *Barbagli*, *Congedarsi dal mondo. Il suicidio in Occidente e in Oriente*, Bologna 2009.

6 Letztlich wird das Thema der Empathie und des Mitleids im allgemeinen auch in der italienischen strafrechtlichen Literatur stark betont: v. a. *Di Giovine*, *Un diritto penale empatico?*, *Diritto penale, bioetica, neuroetica*, Turin 2009, S. 19 ff. (zum Thema Euthanasie), S. 102 ff. (zum Thema aktives Tun/Unterlassen der ärztlichen Behandlungen). Traditionell gegen irgendwelche „Schwäche“ des Mitleids auf solchen Gebieten *Manzini*, *Diritto penale italiano*, Bd. VIII, Turin 1950, S. 84–91.

7 Vgl. *Provolo*, *Le direttive anticipate: profili penali e prospettiva comparatistica*, in: *Rodotà/Zatti* (Hrsg.), *Trattato di biodiritto*, Bd. II (Anm. 3), S. 1969 ff.

8 Zum Fall *Welby* vgl. *Donini*, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno spazio libero dal diritto*, Cass. Pen. 2007, S. 902 ff.; *Viganò*, *Esiste un diritto a “essere lasciati morire in pace”?*

brechung der künstlichen Ernährung einer Frau, die seit 17 Jahren im Wachkoma lag (vgl. unten IV. und V.), was einen unbeschreiblichen politisch-religiösen Konflikt im ganzen Land auslöste⁹. Nach solchen Fällen kann es trotz der „theoretischen“ Rechte der Kranken kaum ein Arzt wagen, gleiche Schritte zu gehen. Besser ist es, sie zu umgehen.

Dennoch kann man nach den Gerichtsentscheidungen, die diese Fälle vorbereitet haben oder ihnen nachgefolgt sind, neue Rechte implizit aus mehreren Rechtsquellen (zu denen auch Gerichtsentscheidungen gehören) rekonstruieren. Zwar wird ein Recht auf die Bestimmung des eigenen Todes (right to die) in dem Sinne, dass man den Tod zeitlich direkt bestimmen (bzw. das Leben abkürzen) darf, bis heute nur indirekt gestattet. Es muss durch einen endgültigen Verzicht auf (mehr oder weniger) unerträgliche ärztliche Behandlungen geschehen oder *de facto* durch die Anwendung von Behandlungsmethoden, die zwar das Leben als Nebenwirkung der Behandlung selbst (indirekte Euthanasie) verkürzen, aber nicht den Tod, sondern lediglich die Schmerztherapie bezwecken¹⁰.

Das praktisch notwendige Vorhandensein einer ärztlichen Mitwirkung, sei es durch eine Handlung oder ein Unterlassen, wandelt diese Rechte in prozedurale Rechtfertigungen¹¹, auch wenn sie oft nur ansatzweise vom Gesetz geregelt und vor allem von der Rechtsprechung konkretisiert worden sind. Zwar macht die

Considerazioni a margine del caso Welby, Riv. it. dir. proc. pen. 2007, 5 ff.; *Seminara*, Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby: una prima lettura, Dir. pen. proc. 2007, 1561 ff.; *Pulitanò/ Ceccarelli*, Il lino di Lachesis e i diritti inviolabili della persona, Riv. it. med. legale 2008, 330 ff.; *Tordini Cagli*, Piergiorgio Welby e Giovanni Nuvoli: il punto sul diritto a rifiutare le cure, Ius17@unibo.it, 2008, S. 543 ff.; *Vallini*, Lasciar morire chi rifiuta le cure non è reato. Il caso Welby nella visuale del penalista, in: Dialoghi del diritto, dell'avvocatura, della giurisdizione, 2008, S. 54 ff.

9 Eine lehrreiche Verfilmung von *Bellocchio*, *Bella addormentata*, 2012. Vgl. auch die mehrfachen ursprünglichen Gerichtsentscheidungen zu diesem Fall in der Beschreibung von *Santosuosso/Turri*, La trincea dell'innammissibilità dopo tredici anni di stato vegetativo permanente di Eluana Englaro, Nuova giur. civile comm. 2006, 477 ff.; und weiter die Rekonstruktion der weiteren Gerichtsstufen bei *Pulitanò/Ceccarelli* (Anm. 8). Vgl. auch noch *Santosuosso*, *Diritto, scienza, nuove tecnologie*, Padua 2011, S. 81 ff.; *Seminara*, *Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby* (Anm. 8).

10 Über die juristische Qualifikation dieser Formen von indirekten Euthanasie in Italien, vgl. *Seminara*, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia* (Anm. 3), S. 702 ff.; *Magro*, *Eutanasia e diritto penale*, Turin 2001, S. 155 ff.; *Tordini Cagli*, *Le forme dell'eutanasia* (Anm. 8), S. 1824 ff.; *Canestrari*, *Relazione di sintesi* (Anm. 3), S. 220 ff. Viel interessanter scheint aber die Realität und Praxis palliativer Behandlungen und terminaler Sedierung, die *de facto* als Alternative zur juristischen Ablehnung von Sterbehilfe gelten: in der „besten“ katholischer Tradition. Vgl. *Razza-*
nò, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, Turin 2014.

11 Zum Thema, sei hier auf *Donini*, *Il caso Welby* (Anm. 8), und *ders.*, *Il volto attule dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Mailand 2004, S. 27 ff., hingewiesen. In der deutschen Literatur, die ursprünglich die Kategorie erarbeitet hat, vgl. statt vieler

Prozedur an sich die Sterbehilfe noch nicht rechtmäßig; doch kann die Rechtfertigung ausschließlich durch eine Prozedur erfolgen. Diese echten Rechte sind also fragmentarisch anerkannt und in *leading cases* der Rechtsprechung erarbeitet worden – Richterrecht statt Gesetz.

Die technische Lösung eines strafrechtlichen Fortschrittes besteht provisorisch in der Entwicklung der Rechtfertigungsgründe, die anders als Strafnormen den Gesetzesvorbehalt nicht beachten müssen¹². Trotz des ziemlich areligiösen Lebensstils – aber das gilt nicht nur für Italien – leidet es auf solchen Gebieten unter einer starken Vormundschaft der katholischen Kirche, weil es keine eigene öffentliche Moral entwickelt hat außer der juristischen Moral des Strafrechts¹³, dessen Vorschriften hier noch dieselben wie die des Codice Rocco von 1930 sind.

Obwohl die Reform dieser Vorschriften als die begrifflich unvermeidliche Lösung der aktuellen Rechtsentwicklung scheint, werden die politischen Bedingungen dafür wohl nur im Bereich einer allgemeineren europäischen Rechtsentwicklung reif sein, wie dies zuletzt im Fall *Lambert* geschehen ist¹⁴.

III. Die gesetzliche Regelung: Anstiftung und Beihilfe zum Suizid in Italien

Die Teilnahme an der Selbsttötung ist – unabhängig, ob es sich um Anstiftung oder Beihilfe handelt – strafrechtlich verboten (Art. 580 itStGB: Freiheitsstrafe von 5 bis zu 12 Jahren). Anstiftung zum Suizid ist im Prinzip nur durch aktives Tun

Hassemer, Festschrift für Mahrenholz, 1994, S. 733 ff.; *Eser*, Sonderheft „Hassemer zum 60. Geburtstag“ zur KritV 2000, 43 ff.

¹² Über die Bedeutung und den Sinn der Grundrechte als selbstständige Rechtfertigungs-Strafbefreiungsgründe vgl. *Schmidt*, ZStW 121 (2009), S. 645 ff. In diesen moralisch fraglichen Fällen wird das oft von den Kritikern der prozeduralen Formen der Rechtfertigung übersehen: die Prozedur bleibt instrumentell, obwohl mitbestimmend für die Rechtfertigung. Dazu *Donini*, Festschrift für Hassemer, 2010, S. 683 ff., 704 f.

¹³ Über dieses Phänomen, bei dem das Strafrecht an die Stelle der öffentlichen Moral gesetzt wird, vgl. *Donini*, Strafrecht als öffentliche Moral, 2016, S. ■ (orig. it. *Il diritto penale come etica pubblica. Considerazioni sul politico come tipo d'autore*, Modena 2014).

¹⁴ Eine der neuesten Entscheidungen des EGMR, in der die Legitimität der passiven Sterbehilfe begründet wird, findet man in Grand Chamber, *Lambert and others v. France* vom 05. 06. 2015, in einem Fall von „withdrawal of treatment in the absence of advance directives“. Der Fall Lambert ist ein Fall, der dem italienischen Fall Englaro entspricht. Die Sterbehilfe ist hier eigentlich „scheinbar passiv“ oder „halb-passiv“, denn jemanden unterdauernder ärztlicher Beobachtung und Pflegeverhungern zu lassen, scheint alles andere als eine echt neutrale Handlung im Angesicht der natürlichen Vorgänge.

möglich. Der versuchte Suizid ist nicht strafbar. Die Teilnahme an einem „unfrei- en“ Suizid wird wie ein Totschlag bewertet (Art. 580 Abs. 2 und 575 itStGB). Zwischen Privatperson und Organisationen wird kein Unterschied gemacht. In letzter Zeit gibt es, abgesehen von einzelnen und nicht gubernativen Projekten, keine beständigen oder aktuellen Bestrebungen des Gesetzgebers, die aktive Sterbehilfe neu zu regulieren¹⁵.

Es gibt keine Pflicht, einen Suizid zu verhindern. Es ist selbstverständlich erlaubt und insoweit keine Nötigung, weil ja der Suizid kein „Recht“ ist¹⁶, aber es ist fraglich, ob die Verhinderungshandlung ein echter Notstand sein kann, oder ob es ein Eingreifen in die Entscheidungsfreiheit eines Dritten ist. Dennoch von der „Freiheit des Suizids“ zu reden erscheint als eine der üblichen Heucheleien des Juristen; in einer Rechtsordnung, wo jegliche Hilfe zum Selbstmord eine Straftat ist, bleibt der Suizident ganz allein mit Techniken, die grausam oder unsicher sind (und hier nicht erwähnt zu werden brauchen): Was für eine „Freiheit“ ist dies?

Wenn ein Suizident sich in Folge des Suizidversuchs in einer Lage der Hilf- losigkeit befindet, darf ein Dritter selbstverständlich eine Rettungshandlung un- ternehmen; er ist darüber hinaus verpflichtet es zu tun, wenn eine Situation dem

15 Vgl. die Volksinitiative von der politischen Partei „Radicali liberi“ und der Vereinigung „Luca Coscioni“ befürwortete (von der aktuellen Regierung allerdings ignorierte) Schaffung eines Ge- setzes zum „Verzicht auf ärztliche Behandlungen und freie Euthanasie“ in Gazz. Uff. vom 22. Dezember 2012, n. 298, veröffentlicht, gemäß derer die aktive Sterbehilfe, abgesehen von weiteren Voraussetzungen, die Strafbarkeit wegen Totschlags, Tötung auf Verlangen, Beteiligung am Suizid, unterlassener Hilfeleistung zugunsten der – als einzige zum Eingreifen legitimierten – Ärzte ausgeschlossen werden sollte, wenn (unter neben anderen Bedingungen): „die Anfrage durch die Situation begründet ist, dass der Patient unter einer Krankheit leidet, die schwere Schmerzen verursacht und unheilbar ist oder eine Lebensprognose von weniger als 18 Monaten besteht“. Eine Skizze der früheren Reformprojekte bei *Manna*, Art. 579–580 (Anm. 3), S. 70 ff.

16 Die Klassifikation der Positionen der italienischen Literatur ist zwar kontrovers und verwir- rend. Es ist zwar diskutiert worden, ob der Suizid für den Täter strafrechtlich tatbestandslos, d. h. gestattet sei (in diesem Sinne, z. B. *Ramacci*, Premesse [Anm. 3], S. 207), oder unbestraft und toleriert (so z. B. die traditionelle Auslegung: *Mantovani*, Diritto penale, Delitti contro la persona, Padua 2011, S. 123f.) oder juristisch unverboden und gleichgültig (*Manzini*, Trattato [Anm. 7], S. 94f.) oder juristisch gestattet und untypisch für den Täter sei (*Magro*, Eutanasia [Anm. 10], S. 187–204; *Canestrari*, Principi di biodiritto penale, Bologna 2015, S. 63ff.), oder ob eine zwar „verfassungsrechtliche Freiheit des Suizids“ bestehe, die dennoch nicht mit dem geltenden StGB vereinbar sei (in diesem Sinne, z. B. *Giunta*, Diritto di morire [Anm. 3], S. 272ff., 278; *Stortoni*, Riflessioni in tema di eutanasia, in: Indice pen. 2000, 481; vgl. auch *Seminara*, Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia [Anm. 3], S. 676f., 725f.). Es existiert aber zweifelsfrei *de lege lata* kein „unverletzliches Recht“, den Selbstmord zu begehen, d. h. eine anerkannt anwendbare Sanktion gegen den unerwünschten Retter. Lehrreiche Darstellung bei *Cornacchia*, Euthanasia. Il diritto penale di fronte alle scelte di fine-vita, in: Teoria del diritto e dello Stato, 2002, S. 374, 385 ff.

§ 593 StGB (Unterlassene Hilfeleistung) entspricht, wobei kein Unterschied gemacht werden kann, ob der Hilfslose wegen versuchten Suizids oder wegen anderer Ursachen in jener Lage ist. Auch wenn der Suizident klar zum Ausdruck bringt, dass er keine Hilfe will, ist es dennoch nicht verboten, ihm gegen seinen Willen zu helfen. Für eine solche Rettungshandlung ist der Notstand die beste juristische Basis, denn in diesem Fall ist die Pflicht des § 593 nicht aktuell.

IV. Sterbehilfe zwischen Gesetz und Praxis

Der gezielte Abbruch einer lebensverlängernden medizinischen Behandlung ist als strafbare Tötungshandlung einzuordnen, wenn es keine Rechtfertigung gibt. Letzteres ist beispielsweise der Fall, wenn es an einem Verzicht des Patienten auf die Behandlung fehlt oder wenn der Arzt die Grenzen der Einwilligung des Patienten überschreitet.

Im Prinzip ist ein Behandlungsabbruch nur durch Unterlassung zulässig (passive Sterbehilfe). Es gibt aber die Möglichkeit eines Abbruchs, der ein aktives Tun voraussetzt, wie etwa das Abschalten eines Beatmungsgeräts. In solchen Fällen wird das aktive Tun einem (gebotenen) Abbruch der Behandlung gleichgestellt, die vom Patienten berechtigterweise abgelehnt worden ist. Es ist deswegen einer gerechtfertigten (pflichtgemäßen) Tötung auf Verlangen gleichzusetzen. Die bloße Unterbrechung ist im Prinzip nicht tatbestandsmäßig, indem die Krankheit von selbst den Tod verursacht und keine Rettungspflicht besteht; das aktive Tun zur Unterbrechung einer rettenden Maschine ist im Prinzip eine gerechtfertigte Tötung, da ein lebensrettenden Kausalverlauf verhindert wird. Die Qualifizierung der Tat als aktives Tun ist heute herrschende Meinung¹⁷, was aber die Relativität und sogar das Unbehagen der Differenzierung nicht ausschließt¹⁸.

Ärzte und sonstiges medizinisches Personal haben als Garanten der Patienten die Pflicht zur Behandlung, zur Pflege, zur Beschützung, die den normalen Pflegern oder Verwandten fehlen. Zugleich haben Ärzte auch besondere Rechte: Was für die anderen eine Tötung wäre, wird für den Arzt eine Pflicht bzw. ein Recht und eine Rechtfertigung der Tötung. Manche Autoren lehnen eine solche Qualifizierung ab, da es widersprüchlich sei, einen Arzt, der seiner Pflicht nach-

¹⁷ Vgl. *Donini*, Il caso Welby (Anm. 8), S. 909 ff.; *Canestrari*, Principi di biodiritto (Anm. 16), S. 81, m. w. N. Die Theorie der „Unterlassung durch Tun“ ist infolgedessen in diesen Fällen nicht schlüssig. Vor allem bleibt m. E. entscheidend die Möglichkeit eines Verweigerungsrechts des Arztes, der das aktive Tun der Unterbrechung einer Rettungsmaschine ablehnen kann, während die echte reine Unterlassung einer Therapie nie verweigert werden dürfte.

¹⁸ Vgl. die Diskussion bei *Di Giovine*, Un diritto penale empatico (Anm. 6), S. 106 ff.

kommt, den Willen des Patienten zu respektieren, objektiv wie einen Mörder zu betrachten¹⁹. Aber tatsächlich wird er nicht wie ein gerechtfertigter Mörder betrachtet, sondern von Anfang an wie ein gerechtfertigter Verursacher des Todes, der ohne Unterbrechung der Behandlung nicht eingetreten wäre.

Wir brauchen eine Rechtfertigung, aber wir brauchen keine Angst vor der Rechtfertigung zu haben. Sie spiegelt die Wahrheit eines Rechts und einer Pflicht, nicht einer Entschuldigung, wider. Aber die Tat (der Tatbestand: „wer den Tod eines Menschen verursacht“) bleibt.

Der Patientenwille wird am besten schriftlich ermittelt. Traditionell war eine bindende Voraussetzung einer gültigen Einwilligung ihr Bestehen bis zum Moment der Behandlung. Seit mehreren Jahren sieht der deontologische Codex des Arztes das „biologische Testament“ als bindend für den Arzt vor. Leider ist der Wert dieser Vorschrift im System der Rechtsquellen fraglich, denn sie ist ein Ausdruck von *soft law*²⁰. Auch wenn die mutmaßliche Einwilligung in die Beendigung der lebenserhaltenden Maßnahmen im Fall *Englaro* vom Kassationsgericht anerkannt worden ist (siehe unten), bleibt dieses Urteil und seine Begründung ein Einzelfall, keine gesetzliche Vorschrift.

Die Mitleidsmotivation spielt keine Rolle in den Tatbeständen der Art. 579 und 580 itStGB: Bei Vorliegen einer solchen Motivation sind nur allgemeine mildernde Umstände anwendbar.

Die rechtliche Einordnung ändert sich wesentlich, wenn eine Lebensverkürzung unbeabsichtigte Nebenfolge einer palliativen Maßnahme ist; – in diesem Fall wird schon kein Verfahren eingeleitet. Eine solche medizinische Praxis wird *de facto* als nicht tatbestandsmäßig betrachtet, auch wenn sie eine indirekte Sterbehilfe ist²¹.

19 Z. B. *Viganò*, *Esiste un diritto a essere lasciati morire in pace?* (Anm. 8), S. 7, 10; *Cupelli*, *La disattivazione di un sostegno vitale tra agire e omettere*, Riv. it. dir. proc. pen. 2009, 1145 ff.; *Santosuosso*, *Diritto, scienza, nuove tecnologie* (Anm. 9), S. 100 f.

20 Vgl. die sehr restriktive Rekonstruktion bei *Mantovani*, *Diritto penale* (Anm. 16), S. 74 ff., 78 ff. und im allgemeinen *Provolo*, *Le direttive anticipate* (Anm. 7), S. 1969 ff.

21 Echte Statistiken zur Verfolgungspraxis sind nicht vorhanden. Abgesehen von privaten Forschungen sind in den offiziellen Statistiken die Daten der verschiedenen Tötungshandlungen und Verbrechen zum großen Teil nicht abgetrennt. Art. 579 und 580 werden nicht im Einzelnen betrachtet.

V. Neue Grundrechte der Kranken nach der Rechtsprechung: Gegenüberstellung der Fälle *Welby* und *Englaro*

Der erste Schritt in der Entwicklung der Grundrechte der Kranken auf diesem Gebiet ist durch die Anerkennung des Rechts auf die Abbruch der ärztlichen Behandlungen vollzogen worden. Die „Motivation“ der Ausübung dieses Rechts darf nicht überprüft werden, wenn die Person volljährig und verantwortlich ist. Das heißt: Sie kann einfach sterben wollen, ohne psychisch krank zu sein, und dieser Wille muss respektiert werden. Der Kranke hat also *praktisch* ein Recht, seinen Tod zeitlich zu bestimmen. *Theoretisch* wird das geleugnet, indem man nur die Beachtung seines Willens auf den Abbruch der Therapien als entscheidend ansieht. Das scheint mir aber eine oberflächliche und sehr formelle Bewertung der Tatsache, die ihre menschliche Substanz übersieht: Ein Mensch will einfach sein Leben beenden, und das „durch“ den instrumentellen Weg der abgelehnten rettenden Behandlung.

Die Anerkennung eines Rechts zu sterben ist also in Fällen entwickelt worden, in denen die Unerträglichkeit der Behandlung *de facto* objektiv und subjektiv ohnehin zweifelsfrei war. Sie war aber nicht der juristische Grund der Nicht-Strafbarkeit. Der Grund war das einfache Recht, die Behandlung abzulehnen. Doch gibt es einen wesentlichen Unterschied zwischen den zwei Hauptfällen, dem Fall *Welby* und dem Fall *Englaro*.

Im Fall *Welby*²² war der Patient fest entschlossen, die medizinische Behandlung abzubrechen, obwohl er noch lange hätte leben können. Er war zwar ans Bett gefesselt, musste künstlich beatmet und ernährt werden; zugleich war er intellektuell sehr aktiv und konnte mit Hilfe eines Computers sprechen. Er war bei Bewusstsein und hielt bis zum Abschalten des Beatmungsgeräts und bis zur letzten Minute vor dem Tod an seiner Entscheidung fest. In diesem Fall sah man eine Tötung auf Verlangen, die aber durch die Pflichterfüllung des Arztes gerechtfertigt war²³. Die Motivation des Patienten und des Arztes war also nicht entscheidend.

Im Fall *Englaro* verlangte die Patientin überhaupt nichts, denn sie lag seit vielen Jahren im Wachkoma und hatte vor dem Unfall, der diese Situation verursachte, keine Patientenverfügung hinterlegt. Ihr Vater, der gleichzeitig ihr Vormund war, wollte gerichtlich den Abbruch der künstlichen Ernährung durch-

22 Vgl. die in Anm. 8 zitierte Literatur.

23 So die Entscheidung des Richters für die Vorverhandlung (GUP) vom 23. Juli 2007, n. 2049/07

setzen. Im Unterschied zum Fall *Welby* hat das Kassationsgericht eine mutmaßliche Einwilligung in die Beendigung der lebenserhaltenden Maßnahmen anerkannt, in der sogar der Lebensstil der Patientin als relevant eingeschätzt wurde, um ihren Widerwillen gegen die Fortsetzung der Therapie (Ernährung) zu bestätigen.

Der wesentliche Unterschied zum Fall *Englaro* besteht darin, dass bei Fehlen einer aktuellen oder vergangenen Willenserklärung der Person diese *de facto* umgebracht wird (= Unterbrechung der künstlichen Ernährung) und zwar allein durch die vom Vormund der Patientin verlangte und gerichtlich überprüfte Unterbrechung der Nahrungszufuhr. Das Kassationsgericht in Zivilsachen gestattete dem Vormund, eine Entscheidung zu treffen, die im Interesse, aber auch in Vertretung des Willens von *Englaro* sein sollte²⁴.

Trotz der großen Polemik einiger katholischen Bewegungen und der damaligen Vertreter der Regierung ist der Fall *Englaro* ein Wendepunkt unserer Rechtsgeschichte. Hier ging es nicht mehr um das Recht auf die Bestimmung des „eigenen“ Todes, sondern um das Recht eines „Anderen“, die Bedingungen der Unerträglichkeit des Weiterlebens eines Dritten stellvertretend zu bestimmen. Das wird offenkundig, wenn wir die Unterschiede zwischen den Fällen *Englaro* und *Tony Bland* untersuchen.

VI. Die Fälle *Englaro* und *Bland* im Vergleich

Ich habe mich immer gefragt, ob die Begründung des italienischen Kassationsgericht – ganz abgesehen von ihrer juristischen Richtigkeit – heuchlerisch ist, wenn man diese mit der des englischen House of Lords im vergleichbaren Fall *Tony Bland*²⁵ vergleicht. *Bland* war als 17-Jähriger im Hillsborough-Fußballstadion in ein Massengedränge geraten und lag anschließend mehr als drei Jahre im Wachkoma („Persistent Vegetative State“), als das House of Lords die vorausgegangenen Entscheidungen bestätigte, dass die Ärzte nicht verpflichtet seien, den Patienten weiter künstlich über eine Magensonde zu ernähren, und dass die Therapie eingestellt werden dürfe. In diesem Fall konnte niemand sagen, dass *Bland* ein Leben im Wachkoma ablehnte.

²⁴ Man behauptet, dass es – rechtlich betrachtet – nicht um die Beschleunigung des Todes, sondern um die Vermeidung invasiver Eingriffe in den eigenen Körper ging, vgl. Cass. Civ. vom 16. Oktober 2007, n. 21748; *Fiandaca*, Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale, Foro it., 2009, V, S. 227 ff., 324.

²⁵ *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, Court: House Of Lords, 4 February 1993

Das House of Lords „musste“ deswegen eine *objektive* Lösung finden und argumentierte, dass jene Art zu „überleben“ nicht im Interesse von *Bland* sei²⁶. Diese Argumentation entspricht den amerikanischen Fällen *Nancy Cruzan*²⁷ und *Terri Schiavo*²⁸ sowie dem vom EGMR im Jahr 2015 entschiedenen Fall *Lambert*.

Es handelte sich also um ein „lebensunwertes Leben“. Dieser Begriff ist in der deutschen Rechtskultur bereits seit *Karl Binding*²⁹ bekannt. Wegen der NS-Euthanasieprogramme³⁰ wird er heute im Prinzip vermieden. Trotzdem trifft er das Wesen der Entscheidung des englischen Gerichts, wie der Bioethiker *Peter Singer* sehr gut kommentiert hat³¹. Mangels einer aktuellen und gültigen Willensäußerung erinnert diese Begründung zum Teil an die Rechtfertigung von *Binding*: „Daß es lebende Menschen gibt, deren Tod für sie eine Erlösung und zugleich für die Gesellschaft und den Staat insbesondere eine Befreiung von einer Last ist [...], läßt sich in keiner Weise bezweifeln“³². Nur wollte *Binding* den Verwandten und einer Kommission zugestehen, das *best interest* auch von Geisteskranken zu bestimmen, um ihr Leben zu beenden. Im Fall *Bland* geht es allerdings um ein Wachkoma und schon das macht – ebenso wie wenn *Bindings* Begründung etwa unzutreffend auf Demente ausgedehnt wird – einen großen Unterschied.

26 Die Begründung der Entscheidung ist stets von dem Thema des „best interest“ des Patienten geleitet. Zur Bedeutung und Grenzen dieser Perspektive *Dworkin* (Anm. 1), S. 265 ff.

27 *Cruzan by Cruzan v. Director, Missouri Department of Health* (No. 88–1503), 1990, wo das Lower Court of Missouri die drei mögliche Kriterien erarbeitet hat: das *subjective standard* (Einwilligung, Wille des Patienten), das *best interest* (in Abwesenheit des *subjective standard*) und das *substituted-judgment* (wenn das *subjective judgment* unzureichend ist). Vgl. dazu *Colby*, *Long Goodbye: The Deaths of Nancy Cruzan*, Carlsbad 2002 und *Dworkin* (Anm. 1), S. 250 ff., 270 ff.

28 *Goodman* (Hrsg.), *The Case of Terri Schiavo: Ethics, Politics and Death in the 21st Century*, Oxford u. a. 2010; *Eisenberg*, *The Right v. the Right to Die: Lessons from the Terri Schiavo Case and How to Stop it from Happening Again*, New York 2005.

29 *Binding/Hoche*, *Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens. Ihr Maß und ihre Form*, 1920 (Neudruck Berlin 2006, mit einer Einführung von Naucke). Über den Einfluss dieses Werks in der folgenden Zeit vgl. *Große-Vehne*, *Tötung auf Verlangen* (§ 216 StGB), „Euthanasie“ und Sterbehilfe. Reformdiskussion und Gesetzgebung seit 1870, Berlin 2005, S. 93 ff., 101 ff.

30 *Klee*, „Euthanasie“ im Dritten Reich. Die „Vernichtung lebensunwerten Lebens“, 1983.

31 *Singer*, *L'etica della sacralità della vita è una malata terminale?* (schon in *Bioethics*, 1995, 327 ff.), *ders.*, *La vita come si dovrebbe* (orig. *Writings on an Ethical Life*, 2000), Mailand 2001, S. 190 ff., insbes. 201 f., und weiter *ders.*, *Eutanasia: uscire dall'ombra di Hitler*, 1976, insbes. S. 224 f.

32 *Binding/Hoche*, *Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens* (Anm. 29), S. 26.

Der Dominoeffekt einer solchen Ausdehnung liegt auf der Hand. Es ist der mögliche Anfang einer Biopolitik der Vernichtung lebensunwerten Lebens³³, und das gerade, weil man vom echten Willen des Rechtsgutsträgers absieht.

Das lässt uns umgekehrt die *subjektive* Lösung des italienischen Kassationsgerichts besser verstehen, wenngleich auch diese auch nicht vollständig zufriedenstellt, weil sie ein altes Prinzip (Einwilligung) stark umdeutet, ohne dies zuzugeben. Auch wenn der Beweis des Willens durch Zeugen nicht ganz befriedigend erscheint, ist dies diese Vorgehensweise die deutlich bessere Lösung. Die Motivation und nicht ihre Irrelevanz, spielte hier jedoch eine implizite Rolle, zusammen mit der objektiven Bewertung der Rechtslage. Es gab ja keine aktuelle oder klare Ausübung des eigenen Rechts, sondern ein entsprechendes Urteil, viel zu spät von anderen Personen formuliert; aber diese 17 Jahre im Wachkoma verstärkten die Plausibilität der Entscheidung, nicht ihre „normale“ Anwendbarkeit in ähnlichen Fällen ohne weitere Regelung: die normale Entscheidung eines Dritten über den Tod eines Menschen, die von der Beurteilung seines „Lebensstils“ abhängt, und die von schriftlichen oder klaren antizipierten „Bestimmungen“ absieht.

VII. Zwei verschiedene Grundrechte: das Recht auf Hilfe beim Sterben und das Recht auf den Tod

Obwohl dies in Italien nicht erwähnt worden ist, sind die Fälle *Welby* und *Englaro* keine Beispiele des Rechts auf Sterbehilfe, sondern des Rechts auf den Tod. Wenn man im Fall *Welby* „im Gang befindliche“ lebensrettende Behandlungen ohne Begründung ablehnen darf, besitzt man schon das Recht, mit der Hilfe eines Arztes zu sterben. Hat man damit nicht schon das „right to die“, das Recht auf den Tod³⁴? Wenn wir diese Handlung oder Unterlassung „Unterlassen der Behandlung auf Verlangen des Patienten“ nennen, so ist dies eine rechtfertigende

³³ Freilich kommt es auf die Begrenzung des „Interesses“ an. Wenn wir den Standpunkt des Rechtsgutsträgers vergessen oder verloren haben, dann beginnt die Biopolitik der Gesellschaft, die an seiner Stelle entscheidet.

³⁴ Zum Begriff und Zeitgeschichte vgl. *Humpfrey/Clement*, Freedom to Die. People, Politics and the Right to Die Movement, New York 1998; *Heifetz*, The Right to Die, New York 1975; *Jonas*, Techniken des Todesaufschubs und das Recht zu sterben, 1985 it. Übers. Il diritto di morire, Genova 1991; *Baron*, The Right to Die: Themes and Variations, in *Rodotà/Zatti* (Hrsg.) Trattato di biodiritto, Bd. II (Anm. 3), S. 1841 ff.; *Eisenberg*, The Right v. the Right to Die (Anm. 28). Kritisch *Amato*, Eutanasie: il diritto di fronte alla fine della vita, Turin, 2015, S. 107 ff.

Beschreibung des Tatbestands, d. h. eine Beschreibung der Rechtfertigung, aber keine *objektive* Beschreibung des Tatbestands selbst!

Im Fall *Englaro* ist die Sterbehilfe nur scheinbar passiv, denn jemanden während einer ärztlichen noch dauerhaften Beobachtung und Pflege des Körpers verhungern zu lassen, ist alles andere als eine wirklich „neutrale“ Handlung vor den natürlichen Vorgängen. Der ganze Apparat der Pflege ist immer da, aber auf die Herbeiführung des Todes umorientiert. Mehr noch: Wenn man in den Fällen *Englaro* und *Bland* das Ende des Lebens eines anderen Menschen bestimmen darf, der sich zwar im Wachkoma befindet, aber nicht hirntot ist, und dies ohne Rücksicht auf einen aktuellen oder vorher geäußerten, überprüfbar formulierten Willen, wie kann man die Tötung dieser Person rechtfertigen? Ist es noch die Rechtfertigung einer Tötung auf Verlangen? Oder gibt es – abgesehen von dem eines Dritten – kein Verlangen, sodass der (gerechtfertigte) Tatbestand der des Totschlags ist³⁵?

Hier liegt der größte Unterschied zum Fall *Welby*, denn die Einwilligung wurde ersetzt durch eine gerichtliche Prozedur zur Feststellung eines Äquivalentes. Eine andere Rechtfertigung für einen anderen Tatbestand. Falls dies aber – wie ich finde – der Fall ist (explizit im Fall *Bland*, implizit im Fall *Englaro*), wie kann man die zwei Fälle bzw. Fall-Typologien überhaupt vergleichen (Tötung auf Verlangen und Totschlag) außer in der Anerkennung eines „right to die“ (Hilfe zum Tod), das anders gebaut ist als das Recht auf die Hilfe beim Sterben? Dieses neue Recht „steckt in der Begründung“ des Respekts der Einwilligung zur Therapie-Unterlassung.

VIII. Entwicklung und Aufbau der beiden Grundrechte

Das Fazit ist, dass man aus einer Reihe von fragmentarischen Rechten das allgemeine Grundrecht auf ein menschliches und würdiges Leben „auf dem Weg“ zum Sterben und dazu ein Grundrecht auf den eigenen Tod ableiten kann. Es handelt sich um zwei verschiedene Grundrechte, die nicht kollidieren sollten. Allerdings darf das derzeit nur unter der Voraussetzung geschehen, dass dabei der Arzt „etwas unterbricht“. Aber diese Situation macht deutlich, dass um den Tod gehandelt wird, und dass das Recht des Patienten (Mittel) nur um des Todes

35 Die Einstellung des Verfahrens (GIP Tribunale von Udine, Einstellungsdekret vom 11. 01. 2010) spricht nämlich Vormund und Ärzte von der Anklage des Totschlags frei.

willen (Zweck) anerkannt wird: Zweck und Mittel scheinheilig zu verwechseln, um den Zweck zu verleugnen, ist hier begrifflich und menschlich untersagt.

Der Strafrechtler wird auf diesem Weg in ein neues Gebiet eingeführt. Diese Rechte entstehen nicht als Manifestation des Willens zur Macht als oder prometheische Exaltation bzw. als Herrschaft über den Tod, über den eigenen Körper. Vielmehr entstehen sie umgekehrt aus dem Bedürfnis, die eigene Würde vor der Macht der Technik und vor den Übeln der Krankheit zu verteidigen und zu beschützen. Die Hybris besteht gerade umgekehrt in der unnatürlichen Lebensverlängerung in extrem künstlichen Situationen eines Überlebens, nicht in der Annahme seiner Vollendung.

Die Konstellation der Fälle betrifft aber nicht nur künstliche Maßnahmen (Herz-Lungen-Maschine, künstliche Ernährung, künstliche Beatmung, künstliches Reden etc.), sondern auch irreversible Krankheiten und unfreie Lebensverhältnisse (Bettlägerigkeit, Unbeweglichkeit, Unfähigkeit zur Kommunikation etc.), die als unerträglich erlebt werden. Die Zeitbegrenzung der Unerträglichkeit einer Krankheit ist m. E. eine subjektive und variable Bedingung. Will man sie normativ regeln, sollte man sich auf eine (natürlich problematische) Vorgabe stützen.

Zum Begriff der Würde der Person gehört die Bewertung der Stufe der Annahme einer radikalen Herabminderung der eigenen physischen und intellektuellen Fähigkeiten, unter der man die Fortführung des Lebens für nicht mehr akzeptabel halten kann³⁶. Das sollte im Prinzip nur die Person selbst entscheiden dürfen. Nur in Ausnahmefällen wird heute eine Entscheidung von Dritten als juristisch möglich angesehen.

Die Lebensdauer auf jeden Fall – auch gegen die Lebensqualität oder Barmherzigkeit – zu verlängern, ist keine Pflicht des Individuums³⁷, die mit den Sanktionen des Strafrechts vorgeschrieben werden darf. Sie ist m. E. heutzutage wohl auch nicht als christlich anzusehen, denn hier wird eine Person als Mittel zu einer generalpräventiven Politik der Moral³⁸, die unter dem Deckmantel der Heiligkeit des Lebens versteckt bleibt³⁹, unmenschlich behandelt.

36 Die legitime Selbstbestimmung in solchen Fällen soll als fraglich gelten, falls auch nur Zweifel aufgrund einer schwereren Depression bestehen.

37 Vgl. *Stortoni* (Hrsg.), *Vivere: diritto o dovere? Riflessioni sull'eutanasia*, Trient 1992

38 Lukas 11, 46: „Und weh auch euch, ihr Schriftgelehrten! Denn ihr beladet die Menschen mit unerträglichen Lasten, und ihr rührt sie nicht mit einem Finger an“.

39 Das Mitleiden mit dem Gekreuzigten kann wohl auf bessere Weise bewiesen werden, indem die Schmerzen ein Mittel zu menschlichen und nicht zu überirdischen Zielen sind. Der Verweis auf die freiwillige Amputation von Körperteilen, die „Skandal machen“, oder ein Hindernis sind (auf deutsch: „zum Bösen verführen“), und auf die bessere Wahl, sich umzubringen bzw. umbringen zu lassen, statt „in die Hölle zu fahren“ oder „das Vertrauen zu Gott zu verlieren“ (Markus, 9, 42–

Von der genaueren Konkretisierung der oben genannten Grundrechte muss man ausgehen, um zu einem strafrechtlichen Umbau der Delikte gegen das Leben zu gelangen, der mit der heutigen öffentlichen Moral kompatibel ist und dem Pluralismus der Werte und der Weltanschauungen angepasst ist: ein Kompromiss, der auf der Basis des bioethischen Diskurses liegt⁴⁰.

IX. Die Schwäche der Lösungen des Richterrechts und der sozialen Selbstregulierung: Italien, Deutschland und Schweiz im Vergleich

Die genannten Grundrechte der Kranken sind in dem Recht enthalten, die Therapie abzulehnen, ebenso in den Patientenverfügungen gegen künstliche Lebensverlängerungen und gegen Zwangssituationen eines unerträglichen Lebens ohne Sozialbezug. Was diese „Unerträglichkeit“ bedeutet, kann leider sehr subjektiv gedeutet werden und braucht deswegen eine bestimmtere rechtliche Anerkennung: Nur die Zukunft kann zeigen, ob diese Erläuterung vom Gesetzgeber geregelt wird oder von der Rechtsprechung, wie es bislang überwiegend geschieht.

Das bloße Richterrecht gewährleistet auf diesem Gebiet zu wenig Rechtssicherheit. Ein anderer Richter kann immer eine gegenseitige Lösung treffen, indem er sie von anderweitigen (unerklärten) ideologischen Prämissen herleitet. Daher sind die Ärzte eher zurückhaltend, weitere Abbruchhandlungen von rettenden Verläufen ohne gerichtlichen Zulassung zu unternehmen. Die Rechte bleiben auf diesem Weg ineffektiv.

Sogar in einer Rechtsordnung wie der deutschen, wo seit langer Zeit das StGB die Straflosigkeit für die Hilfeleistung zum Suizid vorsieht und nur die Tötung auf Verlangen unter Strafe stellt⁴¹, ist diese Rechtslage von den Ärzten nicht angenommen worden, die ihre Aufgabe nur als lebensrettende begreifen und jede

48, Matthäus, 18, 6; Lukas, 17, 2), beweist, wie das Evangelium das Leben als untergeordnetes Gut sieht. In den Evangelien fehlt die Moral/Ästhetik der Schmerzen, die man später in vielen Biographien von Heiligen findet, und zwar zusammen mit einem Wunsch nach Schmerz „für die Sünden der Menschheit“ oder um dem „Gekreuzigten“ nahe zu bleiben.

40 Engelhardt, *The Foundations of Bioethics*, 1996, it. Übers., *Manuale di bioetica*, Mailand 1999, S. 35 ff., 97 ff.

41 Vgl. Eser/*Sternberg-Lieben*, in: *Schönke/Schröder*, StGB, 29. Aufl. 2014, Vorbem. §§ 211 ff., Rdn. 20 ff., 33 ff.; *Neumann*, in: *Nomos Kommentar zum StGB*, 7. Aufl. 2013, Vor § 211 Rdn. 37 ff.; § 216 Rdn. 1 ff.

direkte Sterbehilfe auch bei den schrecklichsten Krankheiten als unethisch bewerten. Auf diese Weise kann eine aktive Sterbehilfe durch Suizidteilnahme *de facto* nur von mitleidenden Angehörigen praktiziert werden, die eine entsprechende Motivation zur Sterbehilfe haben, obwohl das Gesetz diese Motivation nicht verlangt. Aber der Anstieg der Zahl der Suizidfälle, zusammen mit dem aktuellen Angebot der geschäftsmäßig assistierten Suizide in Deutschland, hat die Regierung zu einer starken Begrenzung der Straflosigkeit der Hilfeleistung zum Suizid veranlasst.

Der deutsche Bundestag hat sich kürzlich, anlässlich der vier Reformprojekte, welche die Sterbehilfe zum Gegenstand hatten, für die strafrechtliche Untersagung jeder geschäftsmäßigen Betätigung aktiver Sterbehilfe durch Beteiligung am Suizid ausgesprochen, was bislang zugelassen war⁴². Das Niveau der Debatte über die vier sehr verschiedenen Projekte war beeindruckend und ist in der italienischen Diskussion nie dagewesen, denn in Italien, wo kein Regierungsentwurf auf diesem Gebiet existiert, ist der Fortschritt der Rechte der Kranken wie gesagt vor allem im *case law* der Rechtsprechung sichtbar. Die ohnehin bessere Rechtslage in Deutschland bestätigt drei Feststellungen:

(1) Einerseits ist die Situation der Rechte der Kranken noch nicht reif genug, um das Grundrecht auf Sterben als eine nicht bloße Reduzierung der Schmerzen in einigen hoffnungslosen und extremen Bedingungen anzuerkennen, sondern das Verlangen auf das Ende des Schreckens, weit über die palliativen Behandlungen hinaus.

(2) Andererseits wird der Kranke noch bevormundet als Träger von kaum zumutbaren Pflichten sich selbst oder der Gesellschaft gegenüber: Pflichten, das Leiden auf schreckliche Weise zu beenden, es sei denn, dass eine einsame und liebevolle Seele den Mut findet, ihm eine geduldete, unorganisierte, unprofessionelle Hilfe zum Suizid zu leisten.

(3) Drittens kann man sagen, dass in Italien das Leben als „absolute Heiligkeit“ nach wie vor vom Katholizismus geprägt wird und die öffentliche Moral auf

42 So lautet der neue § 217 StGB (in Kraft seit 10. 12. 2015): „Geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung

(1) Wer in der Absicht, die Selbsttötung eines anderen zu fördern, diesem hierzu geschäftsmäßig die Gelegenheit gewährt, verschafft oder vermittelt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Als Teilnehmer bleibt straffrei, wer selbst nicht geschäftsmäßig handelt und entweder Angehöriger des in Absatz 1 genannten anderen ist oder diesem nahesteht“. Vgl. die entsprechende Begründung des von der Bundesregierung unterstützten Entwurfs: BT-Drucks. 18/5373 S. 9.

diesen Gebieten bedingt, während in Deutschland gleich schwerwiegend der Schatten Hitlers wirkt, dessen Biopolitik⁴³ und Euthanasieprogramme⁴⁴ eine freie Haltung im Hinblick auf die Bewertung von Situationen verhindern, die vom Kranken selbst als unerträglich erlebt werden⁴⁵.

Ein anderer Fall ist die Schweiz: Das Schweizer StGB stellt bekanntlich die Verleitung und Beihilfe zum Selbstmord unter Strafe, falls sie „aus selbstsüchtigen Beweggründen“ realisiert wird (Art. 115 schwStGB)⁴⁶. Dementsprechend wird die Tötung auf Verlangen (Art. 114 schwStGB) als durch die Motive privilegierte Strafvorschrift aufgebaut⁴⁷. Obwohl es sich um eine restriktivere Regelung als die deutsche handelt, die bis heute die Beteiligung am Suizid unabhängig von den Motiven des Gehilfen oder Anstifters (was noch heute gilt) und auch von beruflichen Organisationsstrukturen (was jetzt nicht mehr erlaubt ist) straflos ließ, verhinderte Art. 115 schwStGB nicht das Ausbreiten anerkannter ärztlicher Strukturen mit Orientierung zur Sterbehilfe (assistiertem Suizid) in wirtschaftlich ausgerichteten Organisationen. Das bedeutet, dass die schweizerische Regelung, auch wenn motivationsorientiert, praktisch als Anerkennung eines Rechtes, d. h. einer Rechtfertigung, funktioniert. Es fehlt trotzdem eine rechtliche Festlegung der Situationen, in denen ein assistierter Suizid erlaubt ist, weil die Festlegung völlig den Ärzten überlassen wird.

43 Über den Nazismus als Modell einer biologisch orientierten Politik vgl. *Esposito*, *Bios. Biopolitica e filosofia*, Turin 2004, S. 115 ff. Weiter auch *Agamben*, *Homo sacer. Il potere sovrano e la nuda vita*, Turin 2005.

44 Vgl. *Klee*, „Euthanasie“ im Dritten Reich. Die „Vernichtung lebensunwerten Lebens“, 1983, 2010; *Vormbaum* (Hrsg.), „Euthanasie“ vor Gericht. Das Anklageschrift des Generalstaatsanwaltschaft beim OLG Frankfurt/M. gegen Dr. Werner Heide u. a. vom 22. Mai 1962, 2005. Über das Bedürfnis nach einer Befreiung vom Gespenst des Nazismus im Bereich des Themas Lebensende vgl. *Singer*, *Eutanasia: uscire dall’ombra di Hitler* (Anm. 31).

45 Über den strengen Zusammenhang von „Euthanasie“ und Nazionalsozialismus im deutschen Kulturkreis vgl. die Überlegungen von *Vormbaum*, „Euthanasie“ vor Gericht – Gericht über „Euthanasie“, Vorwort zu *ders.* (Hrsg.), „Euthanasie“ vor Gericht (Anm. 44), S. 14 ff.

46 Vgl. *Stratenwerth/Jenny/Bommer*, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7. Aufl. 2010, § 1/35 ff.; *Schwarzenegger*, in: *Niggli/Wiprächtiger*, *Basler Kommentar Strafrecht II*, 3. Aufl. 2013, Art. 115 Rdn. 1 ff.; *Tag*, Die Sterbehilfe unter der Lupe – die grosse Herausforderung verlangt nach Regeln, in: *Wehrli/Sutter/Kaufmann* (Hrsg.), *Der organisierte Tod, Sterbehilfe und Selbstbestimmung am Lebensende – Pro und Contra*, 2. Aufl. 2015, S. 47 ff.; *dies.*, *Strafrecht am Ende des Lebens – Sterbehilfe und Hilfe zum Suizid*, ZStW 128 (2016), S. ■ (in diesem Heft); *Rehmann-Sutter/Bondolfi/Fischer/Leuthold*, *Beihilfe zum Suizid in der Schweiz*, 2006.

47 „Wer aus achtenswerten Beweggründen, namentlich aus Mitleid, einen Menschen auf dessen ernsthaftes und eindringliches Verlangen tötet, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft“.

Die deutsche Lösung, die traditionell liberaler als die schweizerische war, funktionierte lange Zeit in der Tat wie ein Entschuldigungsgrund, und dieses ist heute das Resultat der neusten Reform.

X. Der holländische Weg

Ein fortschrittlicher Weg zur sozialen Unterstützung des Rechts zum Tode der hoffnungslos Kranken wurde in Europa von der holländischen Rechtsordnung⁴⁸ und mit ähnlichen Regelungen in Belgien und Luxemburg eingeschlagen.

Ich möchte einige wesentliche Merkmale dieses Modells skizzieren⁴⁹: Auf der Basis der allgemeinen Strafbarkeit der Suizidbeteiligung und der Tötung auf Verlangen, das im holländischen StGB (Section 293 und 294) und dem Nebengesetz WTL (Wet Toetsing Levensbeëindiging) vom Jahre 2002⁵⁰ geregelt ist, kodifiziert ein ab 1973 entwickeltes Richterrecht die Nichtstrafbarkeit für die oben genannten Tatbestände des StBG zugunsten des Arztes, der die Beendigung des Lebens durchführt oder einem assistierten Suizid beisteht und dabei die vorgesehenen Prozeduren einhält. Die Sterbehilfe wird nur von ärztlichen Einrichtungen praktiziert, die der nachfolgenden Kontrolle einer regionalen Kommission unterstehen. Der Hausarzt informiert gleichzeitig die Staatsanwaltschaft wegen der Genehmigung der Bestattung sowie die oben genannte Kommission. Diese Kontrolle findet ex post auf Dokumentenbasis (Antrag des Praxisarztes und Gutachten eines vom Patienten unabhängigen und vom Praxisarzt gewählten Arztes) statt und richtet sich nach festgelegten Kriterien wie etwa:

- eine freiwillige Anfrage (Forderungen, die unfrei, willkürlich, depressionsbedingt oder von einem psychisch kranken Zustand abhängen, sind unannehmbar), die wohlüberlegt (nicht voreilig) sein soll;

48 Vgl. *Mackor*, Euthanasia in the Netherlands, ZStW 128 (2016), S. ■ (in diesem Heft); *Griffiths/Weyers/Adams* (Hrsg.), Euthanasia and Law in Europe, Oxford u. a. 2008, S. 13–255; *Lewis/Black*, Reporting and scrutiny of reported cases in four jurisdictions where assisted dying is lawful: a review of the evidence in the Netherlands, Belgium, Oregon and Switzerland, *Medical Law International*, 2013, 221 ff.

49 Für die belgische Rechtslage, außer dem Buch von *Griffiths* u. a. (Anm. 48), S. 259–344, siehe folgende Beiträge (jeweils mit ziemlich kritischen Bedenken): *Cohen-Almagor*, Belgian Euthanasia Law: a critical Analysis, in *Journal of medical Ethics*, 2009, S. 436 ff.; *Dierickx/Deliens/Cohen/Chambaere*, Comparison of the Expression and Granting of Requests for Euthanasia in Belgium in 2007 vs. 2013, *Jama international Medicine*, 2015, S. 1703 ff.; *Razzano*, Dignità nel morire (Anm. 10), S. 203 ff.

50 Der Text des Gesetzes vom 12. April 2001, n. 194, in Kraft ab 1. April 2002, ist in italienischer Sprache abgedruckt in *Bioetica*, 2001, 389 ff.

- ein unabsehbares und unerträgliches Leiden (ein bloß existentielles Leiden ist ausgeschlossen); das Fehlen von vernünftigen Alternativen (palliative Behandlungen nutzen nicht für alle Krankheiten oder Leiden: extremes Nachlassen oder Verlust an Würdegefühl, an Bewegungsvermögen, Kognitivenkenntnissen, Ausdrucksvermögen etc.) oder das Ablehnen einer terminalen Sedierung, die der Arzt mit dem Patienten zusammen besprochen hat;
- die vollständige Information des Patienten und die Beratung eines selbständigen Arztes, der den Kranken untersucht und mit seinem Hausarzt spricht⁵¹.

Nach den geäußerten Zielen der (des) niederländischen Regierung (Parlaments) ist nicht die Autonomie das Fundament der Regelung, die nicht individualistisch orientiert ist: die Lebensbeendigung ist keine (absolute) Pflicht des Arztes, und kein (absolutes) Recht des Patienten. Stattdessen ist das Mitleid, in einem Zusammentreffen von Arzt und Kranken, die Basis des Eingriffs⁵².

XI. Einige Folgen und weitere Aufgaben

Wenn die Menschenwürde eine Grenze zum rechtlichen Schutz des Lebens ist, so folgt daraus nicht, dass der Staat bestimmen darf, ob es Menschen gibt, deren Existenz „lebensunwert“ ist. Der Staat darf aber die Grenzen definieren, innerhalb derer es dem Rechtsgutsträger erlaubt ist, selbst nach dem (aktiven/unter-

51 Der Jahresbericht der Regional-Kommission über die Sterbehilfe, den man unter <http://www.euthanasiecommissie.nl> abrufen kann, informiert, dass es im Jahre 2013 5.306 Meldungen gab: 5.033 von aktiver Sterbehilfe und 242 von assistiertem Suizid (angesichts der Wahlmöglichkeit scheint den meisten die Option für eine direkte ärztliche Hilfeselbstverständlich). Der „meldende Arzt“ war in 4.678 Fällen ein Hausarzt, in 175 Fällen ein Facharzt eines Krankenhauses, in 191 Fällen ein Geriater usw. Die meisten Fällen bestehen aus Krebskrankheiten (3.888), aber auch Herz- und Gefäßkrankheiten (247), Erkrankungen des Nervensystems (317), Lungenerkrankungen (184), Demenz (81: in den Ministerialberichten wird präzisiert, dass es sich um frühere Stadien der Demenz handelt, in denen der Patient noch verantwortlich verstehen kann, welche zukünftige Entwicklung die Krankheit nehmen wird), multiple Altersbeschwerden (257), psychiatrische Erkrankungen (41), andere Krankheiten (291). Das Ministerium für auswärtige Angelegenheiten teilt in einem faq aus dem Jahre 2010 mit, dass zwei Drittel der Euthanasie-Meldungen von seiten der Hausärzte von diesen im Voraus abgelehnt werden. „Experience shows that many patients find sufficient peace of mind in the knowledge that the doctor is prepared to perform euthanasia and that they ultimately die a natural death“.

52 Mackor, ZStW 128 (2016), S. ■ (in diesem Heft).

lassenden) Eingriff eines Dritten zu verlangen, um sein Recht auf Verlängerung einer unerträglichen und dauerhaften Lebensbedingung abzulehnen: eine Befreiung von dem Bösen.

Die Definition der terminalen Bedingungen wäre entscheidend und sollte z. T. vom Gesetzgeber und z. T. von ärztlichen Richtlinien konkretisiert werden. Die indirekte, die passive Sterbehilfe und die Teilnahme am Suizid sollten in solchen Fällen durch das Eintreten eines Rechtfertigungsgrundes erlaubt werden, wenn die Lebensverlängerung das grausame Fortschreiten einer objektiv irreversiblen Krankheit bedeutet und dem Patienten unerträglich scheint, wenn diese Situation mit der Hilfe von künstlichen lebensrettenden Therapien oder in Abwesenheit normaler menschlicher, beruflicher oder sozialer Beziehungen fort dauert. Kein verkappter Ruf nach Hilfe darf als Wille zum Tod missverstanden werden. Keine Depression darf jenen Willen ersetzen⁵³. Die „entschuldigende Lösung“, die den Staat von Verantwortung befreit, setzt eine unerträgliche Unterdrückung der Rechte des Kranken voraus.

Die niederländische Regelung überlässt den Therapeuten ein weites Ermessen in der Entscheidung, die nur von praxisorientierten und nicht von gesetzlichen Richtlinien bestimmt wird (vgl. oben). Das Eingreifen der regionalen Kommissionen findet nur *ex post facto* statt: es gehört also nicht zur Struktur der prozeduralen Rechtfertigung, sondern hat eine bloße Kontrollfunktion.

Dennoch handelt es sich um eine wirklich mutige Regelung, die, auch wenn sie zu radikal in die Richtung der aktiven Sterbehilfe geht, eine Tatsache klar hervorhebt: die Straffreiheit der Tat setzt hier kein Unrecht voraus und hängt nicht der Geringfügigkeit der Handlung ab: deswegen soll sie nicht „außer im Fall“, sondern „nur im Fall“ einer gewerbsmäßigen ärztlichen Tathandlung gelten. Eine verantwortliche Regelung sollte umgekehrt die Entstehung einer Kultur der Nutzlosigkeit des Menschen verhindern, der sich in einer endgültigen und leidvollen Situation befindet und sich auf die Familie oder die Gesellschaft als störend auswirken kann. Deswegen sollte der Unrechtsausschluss sich nicht auf die Anerkennung eines Individualrechtes beschränken, sondern eine Pflicht zu sozialer Solidarität ausdrücken. Bei dieser Rekonstruktion ist eine Kultur des Im-Stich-Lassens von ärztlicher Seite gänzlich ausgeschlossen, aber auch die Entwicklung von Richtlinien, die ein zunehmendes Schwinden der Aufmerksamkeit in Fällen tödlicher Krankheiten legitimieren.

Das Recht auf den Tod verlangt das gleiche Mitempfinden wie das Recht auf eine humane Sterbezeit, doch handelt es sich, was seine mögliche Ausübung

53 Freilich könnte das Risiko eines „irrtümlichen Todesurteils“ nur bei genereller Ablehnung jeder Form von Sterbehilfe ausgeschlossen werden.

angeht, um ein begrifflich und zeitlich unterschiedliches Recht⁵⁴. Für Handlungen, die außerhalb der Ausübung eines Rechts des Kranken dazu dienen, lebensbeendende Hilfe zu bekommen, soll die Rechtsordnung privilegierte Tatbestände vorsehen, z. B. nach Mustern wie des schweizerischen StGB, wo die Motive der Hilfeleistung klar sind und zur Entscheidung führen. Die italienische Gesetzgebung ist durch einen klassischen objektivierenden Aufbau der Straftatbestände geprägt: das StGB aus dem Jahre 1930 überlässt den Strafumständen oder der Strafzumessung stets nur die Typisierung der Motive, nicht aber der Tat. Die Strafrechtler haben diese Eigenschaft als besonderen Verdienst unserer Rechtskultur geschätzt⁵⁵. Jedoch hat diese Haltung auf diesem spezifischen Gebiet zu unmenschlichen Resultaten geführt.

XII. Aktives Tun bei der Unterbrechung der unmittelbaren rettenden Kausalverläufe und aktives Tun in der unmittelbaren Verursachung des Todes

Die liberale Alternative einer generalisierenden Freigabe dieser Hilfeleistungen soll jetzt näher überprüft werden. Ein entscheidender Punkt ist die Gleichsetzung der aktiven Handlung des assistierten Suizids und der aktiven Handlung der Tötung auf Verlangen: Vielen erscheint es evident, dass die Übergabe des tödlichen Medikaments an den Patienten, der sie selbst einnimmt, und das direkte Einspritzen derselben Substanz auf sein Verlangen und unter ärztlicher Kontrolle dieselbe soziale Bedeutung haben, falls sie mit der Zielsetzung der Lebensbeendigung erfolgen: Täter bzw. Gehilfe sind hier keine selbständigen Wertbegriffe,

54 Man behauptet, dass die Vereinbarkeit des Autonomie-Prinzips (des Kranken, der die Beendigung der Therapie und der Schmerzen auf Kosten des Lebens verlangt) und des Fürsorgeprinzips, das die ärztliche Bioethik prägt (im allgemeinen vgl. *Beauchamp/Childress*, *Principles of Biomedical Ethics*, 5. Aufl., Oxford u. a. 2001, S. 165 ff., und dort über die Euthansiedebatte, S. 144 ff., 150 ff.) mit der Genehmigung von direkten Hypothesen der aktiven Sterbehilfe unmöglich sei (so z. B. *Aramini*, *L'eutanasia. Commento giuridico-etico della nuova legge olandese*, Mailand 2003, S. 102 ff.). Im Gegensatz kann man geltend machen, dass das Mitleid kein abweichendes Gefühl ist im Angesicht des von Krankheiten verursachten Schreckens, die keiner seinem ärgsten Feind wünscht. Gerade wer an das ewige Leben glaubt, sollte mehr Verständnis für humane Entscheidungen haben, deren Unaufschiebbarkeit gerade nur in einer atheistischen Weltauffassung vertretbar ist. Ähnliche Bemerkungen bei *Engelhardt*, *The Foundations of Bioethics*, 1996, S. 371.

55 Vgl. *Donini*, *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Mailand 1991, S. 24 ff.

denn die Tatherrschaft bleibt beim Arzt bzw. beim Behandelnden. Die gleiche Bedeutung hat ohne weiteres auch die aktive Unterbrechung des Beatmungsgeräts bei gleichzeitiger Anästhesie: eine Zielsetzung der Lebensbeendigung in der instrumentellen Form einer Ablehnung der Therapie.

Man versteht nicht, warum es im letzteren Fall eine Pflicht zur Unterbrechung der Therapie gibt, und in den ersten zwei Fällen weder eine Pflicht noch eine legitime Möglichkeit, das identische Resultat beim Patienten absichtlich zu realisieren. Wenn weiter gesagt wird, dass man im Fall einer Unterbrechung lebensrettender Kausalverläufe, gerade weil sie künstlich sind, „nur“ eine Therapie unterlassen habe, drückt diese Begründung eine falsche und verkappte Beschreibung der Realität des Kranken aus.

Gewiss kann man nicht verallgemeinern: Töten und Sterbenlassen bleiben im allgemeinen zwei Verhaltensweisen mit unterschiedlicher ethischer und juristischer Bedeutung⁵⁶. Es ist nicht die Identität der Verhaltensweisen (also eine Frage der Tatbestandsmäßigkeit), die eine juristische Gleichbehandlung auf weiteren Gebieten fordert; – es ist die Äquivalenz des Rechts des Kranken, die es legitimiert (und damit eine Frage der Rechtfertigung). Die Lösung liegt also auf der Ebene des Unrechts. Wenn es um Rechtfertigung geht, löst sich das Problem des Unterschieds der Tatbestände: das Gewicht des Erfolgsunwertes bleibt ja in den oben untersuchten Fallkonstellationen dasselbe, wenn man das Recht auf Befreiung ernsthaft begrenzt und ihn dementsprechend bejaht; somit ist es der Handlungsunwert, der durch das Recht des Kranken direkt aufgehoben wird.

XIII. Unglückliche Rechte

Eine ganz andere Frage, die hier nur angedeutet werden kann, betrifft Patienten mit einer Krankheit, die ihre Zurechnungsfähigkeit beeinflusst (Demente, psychisch Kranke, kranke Minderjährige etc.). Hier verwandelt sich die Entscheidung eines Dritten von einer Tötung auf Verlangen in einen Totschlag. Denn der Wille

⁵⁶ Vgl. *Foot*, Killing and Letting Die, in: *Garfield/Hennessy* (Hrsg.), *Abortion: Moral and Legal Perspectives*, Amherst, 1984, S. 177 ff., auch in: *ders.*, *Moral Dilemmas and other Topics in Moral Philosophy*, Oxford u. a. 2002, Kap. 5; *Beauchamp/Childress*, *Principles of Biomedical Ethics*, 5. Aufl., Oxford u. a. 2001, S. 139 ff.; ferner *Roxin*, Zur strafrechtlichen Beurteilung der Sterbehilfe, in: *Roxin/Schroth* (Hrsg.), *Medizinstrafrecht*, 2. Aufl. 2001, S. 177 ff.; *Ulsenheimer*, *Arztstrafrecht in der Praxis*, 4. Aufl. 2008, § 3 Rdn. 270 ff., 275 ff. Die Unterscheidung zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe hat doch einen noch geltenden begrifflichen „Kern“. Wir betrachten hier trotzdem vor allem „Grenzfälle“, in denen der Sinn jeder Unterscheidung verschwindet. Vgl. *Ingelfinger*, *Grundlagen und Grenzbereiche des Tötungsverbots*, 2004, S. 244 ff., 275 ff.

eines Dritten ist nicht der Wille des Rechtsgutsträgers, auch wenn dieser „hineininterpretiert“ wird. Selbst wenn eine antizipierte Willenserklärung in der Form einer Patientenverfügung existiert, bleibt fraglich, ob die Person, die sie äußerte, dieselbe Person ist, die jetzt jene Entscheidung hinnehmen müsste. Das gilt besonders im Fall einer Demenzerkrankung. Es gibt nämlich – wie gesagt worden ist⁵⁷ – einen Unterschied zwischen der Autonomie eines Dementen und der Autonomie der Person, die dement wird. Sie sind, in anderen Worten, zwei verschiedene Personen. Aus diesen Gründen ist es sinnvoll, die Grenze der Autonomie einer Vorentscheidung desselben Menschen gesetzlich rigoros zu bestimmen. Entsprechend sollte die Möglichkeit der Nachentscheidung einer dritten Person besonders streng definiert werden.

Ohne die zweifelsfreie Unangemessenheit von Mehrheitslösungen in diesen moralisch hoch kontroversen Gebieten zu betonen⁵⁸, ist es vor allem ein nicht paternalistisches Mitleidsgefühl, das die Anerkennung unglücklicher, aber notwendiger Rechte fordert⁵⁹: Wer an das ewige Leben glaubt, sollte keine Angst haben, sondern sich freuen, dass es existiert, statt die anderen daran zu hindern, in der Hölle zu leiden.

57 *Dworkin* (Anm. 1), S. 265, 305 ff.

58 Zutreffend gegen das Mehrheitsprinzip als entscheidendes Kriterium *Fiandaca* (Anm. 24), S. 237.

59 Es gibt also auch unglückliche Rechte. Sie bieten trotzdem eine gar nicht frühzeitige Ruhe. Etwa in den zitierten Beiträgen von *Giunta* (Anm. 3) und *Fiandaca* (Anm. 24), wird ein allgemeines „Recht zum Sterben“ – wenngleich nicht näher bestimmt – anerkannt. Das spiegelt trotzdem noch nicht eine gemeinsame Kultur wieder. Bei *Canestrari*, *Principi di biodiritto penale* (Anm. 16), S. 97 ff., der von einem „säkularen Standpunkt“ aus eine Zusammenfassung solcher „Prinzipien“ des Biorechts darstellt, fehlt der Begriff und der Ausdruck des „diritto di morire“. Dies ist ebenso bei katholisch geprägten Autoren, die sich oft am meisten für solche Themen engagieren. Das Leben bleibt dort ein ewiges Sollen, auch für die anderen. Vgl. *D’Agostino*, *Bioetica e biopolitica. Ventuno voci fondamentali*, Turin, 2011; *Amato* (Anm. 34), S. 141 ff.; *Eusebi*, *Autodeterminazione: profili etici e biogiuridici*, in *Scritti Coppi*, Bd. II, Turin 2011, S. 957 ff. Eine Selbstverständlichkeit bleibt das indiskutable Verweigerungsrecht des Arztes.