

Katarzyna Karolina Borkowska

Prawnokarne ujęcie eutanazji w Austrii – uwagi do orzeczenia austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019

*The conceptualisation of euthanasia in Austrian criminal law
– comments to the ruling of the Austrian Constitutional Court
of 11 December 2020, G 139/2019*

Abstract

International organisations consistently refuse to take a stand on worldview issues, leaving relevant rulemaking to domestic legislatures. Therefore, it is the state's privilege and responsibility at the same time to develop legal regulations in this field. Progress in medicine and steadily growing life expectancy have caused the issues of in vitro fertilisation, abortion and euthanasia to be of more import. On 11 December 2020, the Austrian Constitutional Court issued a judgment (in G 139/2019) which may be deemed groundbreaking for the admissibility of euthanasia in Austria. This ruling may also be significant for legal systems in other countries. Therefore, this paper takes as its subject-matter the aforementioned judgment of the Austrian Constitutional Court. The objective was to analyse it and its legal effects. The research question was formulated as follows: what changes will the judgment of the Austrian Constitutional Court of 11 December 2020 in G 139/2019 bring in Austria's criminal legal reaction to euthanasia? The article describes the provisions applicable in Austria which penalise crimes against life, presents the historical background of assisted suicide in Austrian law, analyses the ruling of the Austrian Constitutional Court, and draws final conclusions. The most important conclusions arising from the research are that one must continuously review whether the provisions of criminal law concerning crimes against life are adequate to the current reality and that the potential admissibility of euthanasia inextricably involves further changes to the law – the lawmakers would have to specify its legal conditions and regulate the procedure itself.

Keywords: *euthanasia, euthanasia as murder, crimes against life, Austrian criminal law, Austrian Constitutional Court*

Dr Katarzyna Karolina Borkowska, Prokuratura Rejonowa Warszawa-Śródmieście w Warszawie, Polska, ORCID: 0000-0002-4529-5805, e-mail: katarzyna.karolina.borkowska@gmail.com
Data zgłoszenia tekstu przez autora: 17.10.2022 r.; data zaakceptowania do publikacji: 29.02.2024 r.

Streszczenie

Organizacje międzynarodowe konsekwentnie odmawiają zajęcia stanowiska w kwestiach, które są światopoglądowe, pozostawiając stanowienie regulacji w tym zakresie ustawodawstwu krajowym. Tym samym to po stronie państwa znajduje się przywilej – i zarazem odpowiedzialność – stworzenia unormowań prawnych w tym obszarze. Postęp w dziedzinie medycyny oraz stale rosnąca długość życia spowodowały, że problematyka takich zjawisk jak *in vitro*, aborcji czy eutanazji przybiera na znaczeniu. W dniu 11.12.2020 r. austriacki Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok (G 139/2019), który można uznać za przełomowy w kwestii dopuszczalności eutanazji w Austrii. Orzeczenie to może być istotne także dla porządków prawnych innych państw. W związku z tym za przedmiot badań obrano wskazany wyżej wyrok austriackiego Trybunału Konstytucyjnego. Cel badań stanowiła analiza przedmiotowego orzeczenia i jego skutek w prawie. Problem badawczy określono następująco: jakie zmiany w prawnokarnej reakcji na eutanazję w austriackim prawie karnym spowoduje wyrok austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019? W artykule opisano obowiązujące w Austrii przepisy penalizujące przestępstwa przeciwko życiu, przedstawiono tło historyczne pomocy w samobójstwie w prawie austriackim, dokonano analizy orzeczenia austriackiego Trybunału Konstytucyjnego oraz wyciągnięto wnioski końcowe. Najważniejsze konkluzje wypływające z pracy są takie, że przepisy prawa karnego dotyczące przestępstw przeciwko życiu wymagają ciągłego kontrolowania ich adekwatności do aktualnych realiów oraz że ewentualne dopuszczenie eutanazji nieuchronnie wiąże się z kolejnymi zmianami prawa – ustawodawca musi doprecyzować prawne warunki jej przeprowadzenia i uregulować samą procedurę.

Słowa kluczowe: eutanazja, zabójstwo eutanatyczne, przestępstwa przeciwko życiu, austriackie prawo karne, austriacki Trybunał Konstytucyjny

1. Uwagi wstępne

Eutanazja jest definiowana jako „zabójstwo człowieka na jego żądanie lub pod wpływem współczucia dla niego”¹. Postęp w dziedzinie medycyny oraz stale rosnąca długość życia spowodowały, że problem ten przybrał w ostatnich latach na znaczeniu. Pomoc innej osobie w samobójstwie stanowi poważny dylemat etyczny i prawny. W przypadku etyki kwestia dopuszczalności eutanazji stanowi wiecznie żywy przedmiot debaty społecznej, politycznej i naukowej, a jej dopuszczalność czy zakaz mają swoje silne i moralnie uzasadnione argumenty. W przypadku zaś stanowionego prawa oczywistym jest, że musi ono po pierwsze zarówno zagwarantować prawną ochronę życia ludzkiego, jak i zapewnić – niekiedy stojącą z nim w kolizji – realizację prawa do samostanowienia jednostki; po wtóre zabezpieczać wolność od nadużyć w zakresie swobodnego dysponowania swoim własnym życiem; po trzecie być jasne i dookreślone – żeby wiadomo było, co jest przez nie dopuszczone, a co zakazane; oraz – wreszcie – tworzyć jednolity system w zakresie wszystkich systemów i gałęzi. Ewentualna prawna dopuszczalność eutanazji stawia dalsze wyzwania, m.in. konieczność dostosowania instytucji medycznych do jej przeprowadzania, wykreowania rozwiązań prawnych w zakresie lekarskiej „klauzuli sumienia” oraz zapewnienia właściwej opieki paliatywnej wszystkim jednostkom – żeby wykluczyć nierówności społeczne jako jedną z przyczyn chęci zakończenia życia.

Z racji tego, że eutanazja stanowi kwestię światopoglądową, międzynarodowe organizacje co do zasady pozostawiają ujęcie jej w ramy prawne ustawodawstwom krajowym. Pomiedzy poszczególnymi regulacjami mogą istnieć znaczne różnice. Dyferencje te są widoczne również w przypadku polskiego i austriackiego prawa karnego². W dniu 11.12.2020 r. austriacki Trybunał Konstytucyjny (dalej VfGH) wydał wyrok³, który można uznać za przełomowy w kwestii dopuszczalności eutanazji w Austrii. Orzeczenie to – ze względu na posiłkowanie się przez sądy konstytucyjne innych państw wykładnią porównawczą – może mieć istotne znaczenie także dla innych porządków prawnych.

W związku z tym za przedmiot badań obrano wskazany wyżej wyrok. Cel badań stanowiła analiza przedmiotowego orzeczenia i jego skutek w prawie. Problem badawczy określono następująco: jakie zmiany w prawnokarnej reakcji na eutanazję w austriackim prawie karnym spowoduje wyrok austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019? W ślad za tak skonkretyzowanym problemem badawczym przyjęto następującą hipotezę badawczą: wyrok

¹ M. Szymczak [red.], *Słownik języka polskiego*, t. 1, Warszawa 1988, s. 561.

² Zob. K.K. Borkowska, *Zabójstwo eutanatyczne w polskim i austriackim prawie karnym – rozważania komparatystyczne*, „*Studia Prawnoustrojowe*” 2022/55, s. 43–58, <https://doi.org/10.31648/sp.7404> (dostęp: 14.10.2022 r.). Ograniczone ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na dogłębną analizę problematyki eutanazji i samobójstwa jako problemu prawa karnego i zagadnienia społecznego. W tym zakresie należy odesłać do prac Konrada Burdziaka: K. Burdziak, *Samobójstwo w prawie polskim*, Warszawa 2019; B. Wach, K. Burdziak, *Eutanazja w psychiatrii. Aspekty bioetyczne i prawne*, Gorzów Wielkopolski 2022.

³ Wyrok VfGH z 11.12.2020 r., G 139/2019, https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vfgh/JFT_2020121119G00139_00/JFT_20201211_19G00139_00.pdf (dostęp: 14.10.2022 r.).

austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019, spowoduje zmiany w przedmiocie prawnokarnej reakcji na eutanazję w austriackim prawie karnym, które będą polegały na zliberalizowaniu przesłanek przeprowadzenia tego zabiegu. Aby zweryfikować przedmiotową hipotezę badawczą, posłużono się analityczną metodą badań. Merytoryczna część niniejszego opracowania została podzielona na cztery części: pierwsza z nich została poświęcona obowiązującym w Austrii przepisom penalizującym przestępstwa przeciwko życiu, druga – tłu historycznemu pomocy do samobójstwa w prawie austriackim, w trzeciej opisano orzeczenie austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019, a w czwartej zawarto wnioski końcowe. Za cezurę aktualności stanu prawnego przyjęto datę 14.10.2022 r.

Wskazać ponadto należy, że w chwili obecnej brakuje w Polsce studium poświęconego zagadnieniu eutanazji opisanego przez pryzmat orzeczenia zagranicznego sądu konstytucyjnego. Dlatego też dostrzeżono istotną lukę badawczą, stanowiącą asumpt do podjęcia niniejszych badań naukowych.

2. Austriackie przepisy penalizujące przestępstwa przeciwko życiu

Prawo do życia w systemie prawa austriackiego jest chronione na poziomie konstytucyjnym. Ustawa zasadnicza Austrii⁴ nie wyraża prawa do życia wprost, ale odsyła do przepisów prawa międzynarodowego (art. 9 ust. 1 i 2 Konstytucji). W Konstytucji Austrii brak jest przepisów o prawach i wolności jednostki, niemniej jednak części przepisów prawa międzynarodowego, w tym Europejskiej Konwencji Praw Człowieka⁵, nadano status konstytucyjny. Oznacza to, że przepisy EKPC stosuje się bezpośrednio, a sama Konstytucja austriacka ma charakter złożony⁶.

W obecnie obowiązującej ustawie karnej w Austrii – kodeksie karnym z 1974 r.⁷ – przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu są zawarte w sekcji I części szczególnej ustawy (§ 75–95 StGB). Przedmiotem ochrony (zamachu) przestępstw przeciwko życiu pozostaje życie ludzkie, tj. człowiek od momentu urodzenia do śmierci⁸. W austriackim prawie karnym za początek życia ludzkiego przyjmuje się kryterium początku procesu separacji organizmu dziecka od matki⁹, czyli chwilę pierwszego

⁴ Federalna ustawa konstytucyjna Republiki Austrii z 1.10.1920 r. (*Bundes-Verfassungsgesetz [B-VG]*), BGBl 1920, nr 1 – dalej Konstytucja.

⁵ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) – dalej EKPC.

⁶ K. Dunaj, *Prawo do ochrony zdrowia w systemie prawnym Republiki Austrii i jego praktyczna realizacja*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011, s. 233–234; P. Sarnecki, *System konstytucyjny Austrii*, Warszawa 1999, s. 31; L. Garlicki, *Kontrola konstytucyjności ustaw w Austrii*, „*Studia Iuridica*” 1986/15, s. 30.

⁷ Austriacki kodeks karny, ustawa z 23.01.1974 r. (*Bundesgesetz vom 23. Jänner 1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen [Strafgesetzbuch]*), BGBl 1974, nr 60 ze zm. – dalej StGB.

⁸ H. Fuchs, S. Reindl-Krauskopf, *Strafrecht. Besonderer Teil I. Delikte gegen den Einzelnen (Leib und Leben, Freiheit, Ehre, Privatsphäre, Vermögen)*, Wien 2009, s. 4–7, <https://doi.org/10.1007/978-3-211-99258-6> (dostęp: 14.10.2022 r.).

⁹ F. Höpfel, E. Ratz, *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Wien 2002, s. 10.

skurczu porodowego¹⁰. Za początek porodu operacyjnego uważa się chwilę podjęcia pierwszej interwencji medycznej¹¹. Sam StGB nie eksplikuje pojęcia śmierci. Brak jest także definicji tego pojęcia w ustawie transplantacyjnej¹². Doktryna wskazuje, że decydującym kryterium śmierci jest kryterium nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierć mózgową)¹³.

Wśród przestępstw polegających na pozbawieniu człowieka życia ustawa wyróżnia: 1) morderstwo (*Mord*) – przepis § 75 StGB, typ podstawowy przestępstwa; 2) zabójstwo (*Totschlag*) – przepis § 76 StGB, uprzywilejowany typ morderstwa polegający na pozbawieniu życia pod wpływem obiektywnie zrozumiałych silnych emocji, który konstrukcją jest najbardziej zbliżony do polskiego zabójstwa afektywnego (art. 148 § 4 Kodeksu karnego¹⁴); 3) zabójstwo eutanatyczne (*Tötung auf Verlangen*) – przepis § 77 StGB, uprzywilejowany typ morderstwa polegający na pozbawieniu życia innej osoby „na jej żądanie” stanowiący odpowiednik polskiego przepisu art. 150 k.k.¹⁵; 4) podżeganie do samobójstwa (*Mitwirkung an der Selbsttötung*) – przepis § 78 StGB, uprzywilejowany typ morderstwa polegający na udziale trzeciej osoby w samobójstwie innej osoby podobny do polskiego przepisu art. 151 k.k.¹⁶; dzieciobójstwo (*Tötung eines Kindes bei der Geburt*) – przepis § 79 StGB, zabicie dziecka w okresie porodu pod wpływem jego przebiegu, które to przestępstwo jest ujęte w polskim przepisie art. 149 k.k.¹⁷ oraz 5) nieumyślne spowodowanie śmierci w typie podstawowym (*Fahrlässige Tötung*) – przepis § 80 StGB; i kwalifikowanym (*Grob fahrlässige Tötung*) – przepis § 81 StGB, podobne do polskiego przepisu art. 155 k.k.

Ustawodawca austriacki wychodzi z założenia, że prawo do życia nie jest rozporządzalne, o czym świadczy wskazanie czynów zabronionych stypizowanych w przepisach § 77 StGB (zabójstwo eutanatyczne) oraz § 78 StGB (podżeganie do samobójstwa), tj. przestępstw, w przypadku których znaczącą rolę odgrywa zachowanie samej ofiary¹⁸. W orzecznictwie akcentuje się następujące rozróżnienie pomiędzy tymi dwoma uprzywilejowanymi typami morderstwa: w przypadku zabójstwa eutanatycznego to sprawca (osoba trzecia) musi zadać ofierze śmierć

¹⁰ Orzeczenie Der Oberste Gerichtshof (dalej OGH) z 30.10.2003 r., 15 Os 130/03, EvBl 2004, nr 79, s. 350.

¹¹ F. Höpfel, E. Ratz, *Wiener...*, s. 10.

¹² Austriacka ustawa z 13.12.2012 r. o transplantacji narządów ludzkich (*Bundesgesetz über die Transplantation von menschlichen Organen* [Organtransplantationsgesetz, OTPG]), BGBl 2012, nr 108 ze zm.

¹³ C. Kopetzki, *Non-heart-beating-donors aus rechtlicher Sicht*, „Imago Hominis” 1998/1, s. 49-51; C. Karl, *Todesbegriff und Organtransplantation gezeigt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland, der ehemaligen DDR und Österreich*, Wien 1995, s. 32 i n.; H. Lilie, *Eine Sache von Leben und Tod – Was muss der Anästhesist über juristische und ethische Aspekte des Hirntodes wissen?*, [w:] *Refresher Course Aktuelles Wissen für Anästhesisten*, nr 26, red. R. Purschke, Berlin–Heidelberg 2010, nr 26, s. 167-172.

¹⁴ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 17) – dalej k.k.

¹⁵ Zob. K.K. Borkowska, *Zabójstwo...*, s. 43-58.

¹⁶ Zob. K.K. Borkowska, *Namowa i pomoc do samobójstwa w polskim i austriackim prawie karnym – rozważania komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe” 2021/54, s. 53-76, <https://doi.org/10.31648/sp.7061> (dostęp: 14.10.2022 r.).

¹⁷ Zob. K.K. Borkowska, *Przestępstwo dzieciobójstwa w ujęciu komparatystycznym*, Warszawa 2020, s. 283-338.

¹⁸ H. Fuchs, S. Reindl-Krauskopf, *Strafrecht...*, s. 4.

w odpowiedzi na jej żądanie; w przypadku podżegania (pomocy) w samobójstwie ofiara zadaje śmierć sobie samej¹⁹.

Podkreślenia wymaga, że 1.01.2016 r. w Austrii weszła w życie istotna reforma prawa karnego materialnego²⁰. Przed przedmiotową nowelizacją prawa przeprowadzono szeroko zakrojone badania, w tym także w zakresie przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu²¹. Przedmiotem debaty politycznej uczyniono m.in. eutanazję²². Nadto w austriackiej doktrynie trwa dyskurs w zakresie przyczynowości i zamiaru sprawcy w kontekście eutanazji czynnej (w której sprawca swoim aktywnym zachowaniem powoduje śmierć ofiary) i biernej (w której sprawca – poprzez swoje zachowanie – pozwala ofierze umrzeć)²³. W przypadku eutanazji czynnej sprawca ma wolę pozbawienia człowieka życia, a ofiara umiera wskutek jego aktywnego zachowania, np. podania śmiertelnej dawki leku. W przypadku eutanazji biernej ofiara umiera zarówno wskutek procesów chorobowych, jak i działania sprawcy, które może polegać np. na odłączeniu od maszyny podtrzymującej życie. Decydującą przyczyną śmierci w takiej sytuacji jest jednak proces chorobowy – przeciętna (zdrowa) osoba nie umarłaby od zachowania sprawcy.

Sama eutanazja, do momentu wydania przez Trybunał Konstytucyjny wspomnianego orzeczenia, pozostawała karalna i mogła stanowić – w zależności od danego stanu faktycznego – przestępstwo zabójstwa (§ 75 StGB), zabójstwa na żądanie (§ 77 StGB) lub pomocy w samobójstwie (§ 78 StGB). Przepisy te nie miały zastosowania w sytuacji zakończenia lub przerwania terapii, jeżeli przerwanie leczenia pozostawało zgodne z wolą pacjenta – w takim przypadku zachowanie lekarza podlegałoby ocenie przez pryzmat znamion przestępstwa przeprowadzenia zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta (§ 110 StGB). Każde zgodne z prawem leczenie pacjenta wymaga bowiem jego zgody.

3. Podżeganie i pomoc do samobójstwa w prawie austriackim – tło historyczne

Odpowiedzialność karna za podjęcie próby samobójczej została zniesiona w Austrii w 1850 r. Początkowo udział w cudzym samobójstwie był w praktycznym obrocie prawnym kwalifikowany jako przestępstwo z przepisu § 335 austriackiego kodeksu

¹⁹ Orzeczenie OGH z 4.09.1935 r., 4 Os 418/25, SSt, t. 15, poz. 59; orzeczenie OGH z 23.09.1938 r., 5 Os 315/38 SSt, t. 18, poz. 60; orzeczenie OGH z 31.03.1950 r., 1 Os 651/49, SSt, t. 21, poz. 42; orzeczenie OGH z 21.03.1972 r., 12 Os 239/71, EvBl 1972, nr 328, s. 610.

²⁰ Austriacka ustawa z 9.12.1975 r. o zmianie kodeksu karnego i innych ustaw (*Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch, das Suchtmittelgesetz, die Strafprozessordnung 1975, das Aktiengesetz, das Gesetz vom 6. März 1906 über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, das Gesetz über das Statut der Europäischen Gesellschaft, das Genossenschaftsgesetz, das ORF-Gesetz, das Privatstiftungsgesetz, das Versicherungsaufsichtsgesetz 2016, und das Spaltungsgesetz geändert werden* [Strafrechtsänderungsgesetz 2015]), BGBl 2015, nr 112.

²¹ K.K. Borkowska, *Przestępstwo...*, s. 287–288.

²² Raport austriackiej sejmowej komisji śledczej na temat godności u kresu życia, https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/I/I_00491/index.shtml (dostęp: 14.10.2022 r.).

²³ M.K. Moser, *Sterbehilfe, „Argumentarium“* 2015/1, s. 1–8.

karnego z 1852 r.²⁴, który to dotyczył spowodowania umyślnego i nieumyślnego zagrożenia życia. Bezkarność samobójstwa dla suicydenta tłumaczono wyłączeniem jego winy z powodu niepoczytalności (*Unzurechnungsfähigkeit*) lub stanem wyższej konieczności wyłączającym winę (*entschuldigender Notstand*), które to okoliczności nie dotyczyły osoby trzeciej uczestniczącej w akcie samobójczym²⁵. Ustawą o zmianie kodeksu karnego z 1934 r.²⁶ poprzez przepis § 139b wprowadzono przestępstwo podżegania do samobójstwa do austriackiego kodeksu karnego jako *delictum sui generis*. Treść przepisu została recypowana do obecnie obowiązującej ustawy karnej z 1974 r.

Przepis § 78 StGB do 1.01.2022 r. miał następującą treść: kto nakłania inną osobę do samobójstwa lub udziela jej w tym pomocy, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 5 lat („*Wer einen anderen dazu verleitet, sich selbst zu töten, oder ihm dazu Hilfe leistet, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen*”). W dniu 11.12.2020 r. austriacki Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok²⁷, w którym orzekł, że znamię „lub udziela jej w tym pomocy” zawarte w przepisie § 78 StGB jest niezgodne z ustawą konstytucyjną i – jako takie – podlega uchyleniu z dniem 31.12.2021 r. W wyniku wydania opisanego wyżej orzeczenia sądu konstytucyjnego ustawą z 31.12.2021 r.²⁸ legislator dokonał reformy prawa i zmienił treść przepisu § 78 StGB. W chwili obecnej zawartość normatywna przepisu jest następująca: kto nakłania inną osobę do samobójstwa, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 5 lat (ust. 1, „*Wer einen anderen dazu verleitet, sich selbst zu töten, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen*”); tej samej karze podlega, kto osobie niepełnoletniej, osobie z nagannych powodów, osobie, która nie pozostaje chora w rozumieniu § 6 ust. 3 ustawy o przeprowadzaniu eutanazji albo która nie otrzymała porady lekarskiej zgodnie z § 7 ustawy o przeprowadzaniu eutanazji, udziela fizycznej pomocy, aby się zabić (ust. 2 pkt 1–3, „*Ebenso ist zu bestrafen, wer: 1. einer minderjährigen Person, 2. einer Person aus einem verwerflichen Beweggrund oder 3. einer Person, die nicht an einer Krankheit im Sinne des § 6 Abs. 3 des Sterbeverfügungsgesetzes (StVfG), BGBl. I Nr. 242/2021, leidet oder die nicht gemäß § 7 StVfG ärztlich aufgeklärt wurde, dazu physisch Hilfe leistet, sich selbst zu töten*”).

Przepis § 7 StVfG reguluje procedurę przeprowadzenia zabiegu eutanazji. Musi ona zostać poprzedzona postępowaniem wyjaśniającym dwóch lekarzy, z których

²⁴ Kodeks karny Austrii z 1852 r., <https://www.sbg.ac.at/ssk/bgbl/Strafgesetz%201852-wiki.pdf> (dostęp: 14.10.2022 r.).

²⁵ A. Birkbauer, *Komentarz do § 78 StGB*, [w:] *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, red. F. Höpfel, E. Ratz, Wien 2019, nb 14.

²⁶ Austriacka ustawa z 19.06.1934 r. o zmianie prawa karnego (*Bundesgesetz vom 19. Juni 1934 über die Wiedereinführung der Todesstrafe im ordentlichen Verfahren und die Umgestaltung der Geschwornengerichte [Strafrechtsänderungsgesetz 1934]*), BGBl 1934, nr 77.

²⁷ Wyrok VfGH z 11.12.2020 r., G 139/2019, https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vfgh/JFT_2020121119G00139_00/JFT_20201211_19G00139_00.pdf (dostęp: 14.10.2022 r.).

²⁸ Austriacka ustawa z 31.12.2021 r. wprowadzająca przepisy ustawy o przeprowadzeniu eutanazji oraz o zmianie ustawy o środkach odurzających i ustawy kodeks karny (*Bundesgesetz, mit dem ein Sterbeverfügungsgesetz erlassen wird sowie das Suchtmittelgesetz und das Strafgesetzbuch geändert werden [Sterbeverfügungsgesetz]*), BGBl I 2021, nr 242 – dalej StVfG. Ustawa ta jest nazywana w obrocie prawnym ustawą o eutanazji.

jeden musi posiadać kwalifikacje w opiece paliatywnej. Lekarze powinni niezależnie od siebie potwierdzić, że osoba chcąca poddać się zabiegowi eutanazji jest zdolna do podejmowania decyzji i że powzięta przez nią decyzja jest dobrowolna i samodzielna. Podczas postępowania rozpoznawczego należy wyjaśnić co najmniej następujące kwestie: 1) dostępne alternatywy leczenia albo terapii, które są możliwe w konkretnym przypadku, a w szczególności opiekę hospicyjną i paliatywną, a także inne dostępne instrumenty prawne, w szczególności pełnomocnictwo prewencyjne na wypadek niedołęstwa fizycznego czy umysłowego oraz instytucję dialogu zapobiegawczego; 2) dawkowanie preparatu i towarzyszących niezbędnych leków; 3) rodzaj stosowanego w danym przypadku preparatu i możliwe powikłania jego przyjmowania oraz możliwość odmowy zabiegów ratujących życie; 4) odniesienie do konkretnych propozycji dyskusji psychoterapeutycznej oraz poradnictwa w zakresie zapobiegania samobójstwom; 5) odniesienie do wszelkich innych usług doradczych, które mogą być przydatne w konkretnym przypadku. Przepis reguluje również dane dotyczące sporządzania i przechowywania dokumentacji dotyczącej zabiegu eutanazji. W przypadku osób, co do których istnieje podejrzenie zaburzeń psychicznych skutkujących chęcią zakończenia życia, konieczne jest przeprowadzenie odrębnej procedury wyjaśniającej w tym zakresie.

Przepis § 78 StGB w wersji wskazanej powyżej wszedł w życie w dniu 1.01.2022 r. Do austriackiego Trybunału Konstytucyjnego wpłynął wniosek o zbadanie zgodności z ustawą zasadniczą znowelizowanych przepisów²⁹.

4. Orzeczenie austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019 – analiza uzasadnienia

W wyroku z 11.12.2020 r., G 139/2019, austriacki Trybunał Konstytucyjny orzekł, że znamię „lub udziela jej w tym pomocy” zawarte w przepisie § 78 StGB jest niezgodne z Konstytucją. Z uzasadnienia wyroku dają się wyseparować następujące argumenty.

Po pierwsze, Trybunał wskazał, że z przepisów art. 2 i 8 EKPC nie może być wprowadzony obowiązek państwa do zakazania eutanazji lub zobowiązania jednostki do „życia i cierpienia”. Prawo jednostki do samostanowienia zawsze ma pierwszeństwo przed obowiązkiem państwa do ochrony innych jej praw. W tym zakresie Trybunał podkreślił, że przykład innych państw dowodzi tego, że dekryminalizacja eutanazji bardziej przyczynia się do zmniejszenia wskaźnika samobójstw, a tym samym zwiększenia ochrony życia, niż jej zakaz. Trybunał poczynił w tym zakresie bezpośrednie porównanie do legalizacji aborcji, która – w wielu przypadkach – mogła uniknąć cierpienia emocjonalnego i psychicznego oraz zagrożeń dla zdrowia.

Po drugie, zdaniem Trybunału, ustawowe znamiona przepisu § 78 StGB w postaci „nakłaniania” i „pomagania” są zbyt niedookreślone i niejasne. Wobec wielości

²⁹ K. Schmoller, *New Developments on Euthanasia in Austria*, wykład wygłoszony podczas IV Ogólnopolskiego Forum Młodych Kryminologów, które odbyło się w dniach 18–20.05.2022 r. na Uniwersytecie w Białymstoku. Orzeczenie w tym zakresie nie zostało dotychczas wydane.

dostępnych obecnie środków czynnej i biernej eutanazji nie rozgraniczają one wyraźnie tego, co jest dozwolone, a co zabronione. W szczególności uwagi te odnoszą się do znamienia „udzielania pomocy”, które jest zbyt szerokie.

Po trzecie, Trybunał podkreślił, że z ustawy zasadniczej wypływa prawo jednostek do swobodnego samostanowienia. Obejmuje ono zarówno prawo do kształtowania własnego życia, jak i prawo do godnej śmierci. Składową prawa do samostanowienia jest również decyzja, czy i z jakich powodów jednostka chce zakończyć swoje życie – w godny sposób. Jest to decyzja, na którą oddziałują osobiste przekonania i idee danej osoby, znajdująca się w sferze jej prywatnej autonomii, na którą zasadniczego wpływu nie powinno mieć państwo.

Po czwarte, Trybunał zaznaczył, że prawo do samostanowienia jest również gwarantowane przez akty prawa międzynarodowego, m.in. przez art. 8 EKPC. Trybunał powołał się w tym zakresie na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej ETPC), np. na sprawy: *Pretty przeciwko Wielkiej Brytanii*³⁰, *Haas przeciwko Szwajcarii*³¹, *Artico przeciwko Włochom*³², *Koch przeciwko Niemcom*³³, *Lambert i inni przeciwko Francji*³⁴. Wskazał, że w świetle przywołanych orzeczeń prawo do samodzielnego decydowania przez jednostkę o tym, kiedy i w jaki sposób powinno zakończyć się jej życie – pod warunkiem, że osoba ta jest w stanie swobodnie podjąć decyzję w tej sprawie i jest zdolna do rozpoznania jej znaczenia – stanowi aspekt prawa do poszanowania życia prywatnego chronionego przepisem art. 8 EKPC. Prawo to nie może być zagwarantowane jedynie iluzorycznie. Z drugiej strony art. 8 EKPC obejmuje również samo prawo do życia (art. 2 EKPC). Władza publiczna jest więc zobowiązana do ochrony osób wymagających szczególnej troski przed działaniami zagrażającymi ich życiu oraz do zapobiegania popełnieniu samobójstwa przez jednostkę, jeżeli jej decyzja w tym przedmiocie nie jest swobodna i nie została podjęta w pełni świadomie. Trybunał podkreślił, że ze względu na różnice pomiędzy poszczególnymi systemami prawnymi ETPC pozostawia krajowym ustawodawstwom samodzielne podjęcie decyzji, czy i w jakich warunkach dopuszcza ono aktywną eutanazję. Jeżeli państwo stosuje w tej dziedzinie liberalne podejście, to jest zobligowane do przedsięwzięcia odpowiednich środków prawnych przeciwko nadużyciom. Nie jest jednak zadaniem – ani obowiązkiem – państwa ochrona przed dobrowolnym aktem samobójczym.

Po piąte, Trybunał poruszył również zagadnienie konstytucyjnie gwarantowanej równości jednostek. Prawo do swobodnego samostanowienia obejmuje nie tylko samą decyzję o samobójstwie i samobójcze działanie suicydenta, ale także prawo do sięgania przez niego po pomoc osoby trzeciej w realizacji aktu samobójczego. Osoba chcąca popełnić samobójstwo często może być uzależniona od pomocy osób trzecich w wykonaniu powziętej przez siebie decyzji o popełnieniu samobójstwa.

³⁰ Wyrok ETPC z 29.04.2002 r., skarga nr 2346/02, *Pretty przeciwko Wielkiej Brytanii*, HUDOC 002-5380.

³¹ Wyrok ETPC z 20.01.2011 r., skarga nr 31322/07, *Haas przeciwko Szwajcarii*, HUDOC 001-102940.

³² Wyrok ETPC z 13.05.1980 r., skarga nr 6694/74, *Artico przeciwko Włochom*, HUDOC 001-57424.

³³ Wyrok ETPC z 19.07.2012 r., skarga nr 497/09, *Koch przeciwko Niemcom*, HUDOC 001-112282.

³⁴ Wyrok ETPC z 5.06.2015 r., skarga nr 46043/14, *Lambert i inni przeciwko Francji*, HUDOC 002-10758.

W związku z tym suicydent musi mieć możliwość skorzystania z pomocy osoby trzeciej. W przeciwnym razie naruszone zostałyby konstytucyjnie gwarantowane prawo jednostek do równego traktowania – poprzez stawianie w uprzywilejowanej pozycji osób zdolnych do samodzielnego odebrania sobie życia.

Po szóste, Trybunał zaakcentował, że również konstytucyjnie gwarantowana godność ludzka przemawia za tym, aby dopuścić pomoc osoby trzeciej w samobójstwie. W przypadku gdy osoba nie może skorzystać z pomocy osoby trzeciej, może ona wybrać formę samobójstwa, która jest dalece mniej humanitarna. Nadto sama procedura przeprowadzenia zabiegu eutanazji trwa, co z kolei prowadzi do wydłużenia życia suicydenta oraz zmusza go do ponownego przemyślenia powziętej decyzji. Stworzenie zaś ram prawnych instytucji eutanazji pozwoli na właściwą weryfikację, czy decyzja o zakończeniu życia była podjęta bez przymusu i w sposób świadomy.

Po siódme, Trybunał zaakcentował, że z art. 2 EKPC nie można wywieść obowiązku do życia. Podstawowym adresatem obowiązku ochrony życia nie jest bowiem sam jego posiadacz.

Po ósme, według opinii Trybunału z perspektywy praw podstawowych nie jest słuszne prawne różnicowanie sytuacji, gdy pacjent odmawia przyjęcia środków medycznych przedłużających lub podtrzymujących życie (wyraz suwerenności jednostki w zakresie leczenia) i gdy chce zakończyć swoje życie (przy pomocy osoby trzeciej), aby móc umrzeć z godnością (eutanazja czynna). W obu tych przypadkach decyzja jednostki jest bowiem wyrazem realizacji jej prawa do swobodnego samostanowienia. Jeżeli dochodzi do zaniechania leczenia koniecznego do podtrzymania życia, powody, dla których pacjent odmawia terapii, pozostają prawnie irrelewantne. Dopuszczalność eutanazji czynnej zależy natomiast od przesłanek ściśle określonych ustawą. Dodatkowo w przypadku eutanazji ustawodawca musi przewidzieć środki prawne zapobiegające nadużyciom, tak aby dana osoba nie podejmowała decyzji o popełnieniu samobójstwa pod wpływem osób trzecich. Co więcej, legislator musi przewidzieć stosowne środki prawne, aby przeciwdziałać różnicowaniu warunków życia osób nieuleczalnie chorych oraz umożliwić wszystkim równy dostęp do opieki hospicyjnej oraz paliatywnej – po to, aby wyeliminować nierówności społeczne jako przyczynę eutanazji.

Po dziewiąte, możliwość skorzystania w konkretnym przypadku z instrumentów przewidzianych w części ogólnej ustawy karnej, w tym przede wszystkim z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary (§ 41 StGB), nie może przesądzać o konstytucyjności przepisu § 78 StGB. Wymiar kary nie służy do korygowania samego faktu zarzucalności czynu danej osobie.

Na marginesie Trybunał wypunktował bardzo istotną kwestię. Samo nakłanianie innej osoby do samobójstwa winno nadal podlegać penalizacji. Akt samobójczy z udziałem osoby trzeciej może korzystać z ochrony wypływającej z praw podstawowych tylko wtedy, gdy decyzja o nim jest dobrowolna, niewymuszona i wolna od nacisków osób trzecich. O takowej nie można mówić, gdy wynika ona z namowy.

5. Podsumowanie i wnioski

Powyższa analiza orzeczenia austriackiego Trybunału Konstytucyjnego nasuwa następujące wnioski.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że niewątpliwie prawo do życia i jego ochrona poprzez przepisy prawa karnego stanowi aktualny problem. Postęp w dziedzinie nauki i medycyny spowodował, że ustawa karna musi stawić czoła nowym wyzwaniom. Od aksjologii danego systemu prawa zależy, jak dalece prawo do życia ma być chronione, tzn. gdzie jest granica między prawem do życia a innymi prawami, przede wszystkim samostanowieniem, godnością i równością jednostek. Z racji tego, że eutanazja stanowi procedurę medyczną, pożądane byłoby jej ujęcie w ramy prawne – z jasnym określeniem tego, co jest dozwolone, a czego ustawa zakazuje. Trybunał austriacki wskazał, że dotychczasowe brzmienie przepisu § 78 StGB nie było dookreślone w sposób wystarczający dla realizacji zasady *nullum crimen sine lege* – znamiona czasownikowe „nakłaniania” i „pomagania” okazały się zbyt szerokie. Na poparcie przedmiotowego argumentu Trybunał wskazał m.in. na wielość dostępnych aktualnie środków eutanazji czynnej i biernej, które nie istniały w momencie uchwalania dotychczasowej regulacji. W tym kontekście nasuwa się także refleksja, że przepisy prawa karnego dotyczące przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu wymagają ciągłego kontrolowania ich adekwatności do obecnych realiów. Pożądanym byłoby, aby ewentualne reformy prawa w tym zakresie przeprowadzane były po szeroko zakrojonym dyskursie społecznym, w którym wezmą udział znawcy danych zagadnień. Warto w tym miejscu wskazać, że w ostatnich latach wiele państw decyduje się na gruntowne nowelizacje ustaw karnych, m.in. przepisów chroniących życie i zdrowie – chociażby wskazany w niniejszym artykule przykład Austrii.

Zaznaczyć także należy, że organizacje międzynarodowe – pomimo istnienia bogatego dorobku orzeczniczego w zakresie prawa do życia – konsekwentnie odmawiają zajęcia stanowiska w kwestiach, które są światopoglądowe, pozostawiając stanowienie regulacji w tym zakresie ustawodawstwom krajowym. Podkreślił to też austriacki Trybunał Konstytucyjny. Tym samym to po stronie państwa znajduje się przywilej – i zarazem odpowiedzialność – stworzenia odpowiednich unormowań w tym zakresie, które będą uwzględniać aksjologię danego systemu prawnego.

Należy zwrócić uwagę, że ewentualne dopuszczenie eutanazji wiąże się z kolejnymi problemami natury prawnej. Ustawodawca musi doprecyzować prawne warunki jej przeprowadzenia i uregulować samą procedurę. Unormowanie musi zapobiegać nadużyciom w zakresie swobodnego podejmowania decyzji o zakończeniu życia. Nadto niezbędna może okazać się reorganizacja systemu opieki paliatywnej – niepożądanym byłoby, gdyby różnice w zakresie dostępu do instytucji i świadczeń medycznych wpływających na jakość życia osób terminalnie chorych miały stanowić przyczynę do decyzji o eutanazji. To godziłoby w równość i godność jednostek. Rozstrzygnięcia wymagałyby także takie kwestie jak lekarska klauzula sumienia, problem wyrażania zgody na eutanazję przez osoby małoletnie, w podeszłym wieku, ze schorzeniami i upośledzeniami psychicznymi. W tym zakresie konieczne jest

- równoległe ze zniesieniem penalizacji przez prawo karne - stworzenie szeregu rozwiązań instytucjonalno-środowiskowych. W szczególności należałoby wziąć pod uwagę przepisy regulujące procedurę wyrażania zgody na zabieg (polska ustawa o zawodzie lekarza³⁵) oraz przepisy regulujące definicję śmierci i tematykę dawstwa tkanek, organów i narządów (polska ustawa transplantacyjna³⁶). Rozwiązania przewidywane przez te akty prawne muszą być koherentne z przepisami prawa karnego, na co również wskazywał austriacki Trybunał.

Warto także zauważyć, że wobec częściowej utraty mocy obowiązującej w wyniku wyroku Trybunału ustawodawca austriacki dokonał reformy prawa i zmienił treść przepisu § 78 StGB. W chwili obecnej penalizacji podlega samo „nakłanianie” innej osoby do popełnienia samobójstwa. Przeprowadzenie eutanazji czynnej nie jest karane, z wyjątkiem przypadków stypizowanych w przepisie § 78 ust. 2 StGB, które - co do zasady - obejmują sytuacje fizycznej pomocy do samobójstwa: osobie niepełnoletniej, z nagannych powodów, osobie zdrowej albo bez uprzedniej stosownej porady lekarskiej. Jednocześnie legislator wprowadził do systemu prawa przepisy o przeprowadzaniu eutanazji, które stanowią uzupełnienie prawa karnego. Znowelizowany przepis § 78 StGB wszedł w życie w dniu 1.01.2022 r. Uznać należy, że to wyrok sądu konstytucyjnego stanowił bezpośredni przyczynnik zmian prawa. W chwili obecnej do austriackiego Trybunału Konstytucyjnego wpłynął wniosek o zbadanie zgodności znowelizowanych przepisów z ustawą zasadniczą, w związku z czym należy oczekiwać oceny konstytucyjności przepisów prawa, a być może także ich kolejnych reform.

Zaakcentowania wymaga także, że obecne brzmienie przepisów § 77 StGB oraz § 78 StGB rodzi pewne zastrzeżenia. W austriackiej ustawie karnej w dalszym ciągu funkcjonuje przepis § 77 StGB penalizujący zabójstwo „pod wpływem współczucia”. Karalne pozostaje więc samo zabójstwo eutanatyczne. Niezmiennie penalizowane jest także „nakłanianie” innej osoby do samobójstwa (§ 78 ust. 1 StGB). Uchylenie znamienia czasownikowego „pomocy” do samobójstwa nie rozwiąże problemów z wykładnią znamienia czasownikowego „nakłaniania” do samobójstwa w praktyce orzeczniczej. Sam Trybunał wskazał, że znamię to również jest niedookreślone, co nie jest pożądane w prawie karnym. Nadto pod znakiem zapytania pozostaje kryminalizacja pomocnictwa psychicznego do samobójstwa w sytuacji stypizowanej w przepisie § 78 ust. 2 StGB, tj. w przypadku pomocy do samobójstwa osobie niepełnoletniej, z nagannych powodów, osobie zdrowej oraz bez formalnej porady lekarskiej. Większych wątpliwości nie powinno budzić, że takie zachowanie nie podlega kryminalizacji przez przepis § 77 StGB (zabójstwo eutanatyczne). Jako dyskusyjne jawi się natomiast to, czy może ono być „nakłanianiem” do samobójstwa w rozumieniu przepisu § 78 ust. 1 StGB, czy też nie³⁷. Z racji tego, że przepis § 78

³⁵ Ustawa z 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyści (tekst jedn.: Dz.U. z 2023 r. poz. 1516 ze zm).

³⁶ Ustawa z 1.07.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (tekst jedn.: Dz.U. z 2023 r. poz. 1185).

³⁷ Ze względu na dotychczasowe rozróżnienie tych dwóch znamion czasownikowych należałoby się raczej skłaniać ku tej drugiej opcji.

ust. 2 StGB wskazuje jedynie na „pomoc fizyczną” w samobójstwie innej osoby, należy uznać, że zagadnienie to stanowi istotną lukę prawną. Dodatkowo na pierwszy plan wysuwa się okoliczność, że w chwili obecnej przepis § 78 ust. 2 StGB odsyła do innej ustawy (§ 7 ustawy o eutanazji), co w prawie karnym powinno stanowić wyjątek.

Mając na uwadze powyższe, hipotezę badawczą określoną w niniejszej pracy w postaci: wyrok austriackiego Trybunału Konstytucyjnego z 11.12.2020 r., G 139/2019, spowoduje zmiany w przedmiocie prawnokarnej reakcji na eutanazję w austriackim prawie karnym, które będą polegały na zliberalizowaniu przesłanek przeprowadzenia tego zabiegu, należy zweryfikować w sposób pozytywny. Na koniec warto wskazać, że ustawodawca miał możliwość zaniechania przeprowadzenia reformy prawa – w takiej sytuacji przepis § 78 StGB nadal funkcjonowałby w obrocie prawnym, bez znamienia „lub udziela jej w tym pomocy”, penalizując samo „nakłanianie” do samobójstwa. Ustawodawca podjął jednak reformę prawa polegającą na ujęciu w ramy prawne instytucji eutanazji. Uznać więc należy, że analizowany wyrok Trybunału stanowił asumpt do zmian legislacyjnych.

Bibliografia

1. Birklbauer A., *Komentarz do § 78 StGB*, [w:] *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, red. F. Höpfel, E. Ratz, Wien 2019.
2. Borkowska K.K., *Namowa i pomoc do samobójstwa w polskim i austriackim prawie karnym – rozważania komparatystyczne*, *Studia Prawnoustrojowe* 2021, nr 54, <https://doi.org/10.31648/sp.7061>.
3. Borkowska K.K., *Przestępstwo dzieciobójstwa w ujęciu komparatystycznym*, Warszawa 2020.
4. Borkowska K.K., *Zabójstwo eutanatyczne w polskim i austriackim prawie karnym – rozważania komparatystyczne*, *Studia Prawnoustrojowe* 2022, nr 55, <https://doi.org/10.31648/sp.7404>.
5. Burdziak K., *Samobójstwo w prawie polskim*, Warszawa 2019.
6. Dunaj K., *Prawo do ochrony zdrowia w systemie prawnym Republiki Austrii i jego praktyczna realizacja*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011.
7. Fuchs H., Reindl-Krauskopf S., *Strafrecht. Besonderer Teil I. Delikte gegen den Einzelnen (Leib und Leben, Freiheit, Ehre, Privatsphäre, Vermögen)*, Wien 2009, <https://doi.org/10.1007/978-3-211-99258-6>.
8. Garlicki L., *Kontrola konstytucyjności ustaw w Austrii*, *Studia Iuridica* 1986, nr 15.
9. Höpfel F., Ratz E., *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Wien 2002.
10. Karl C., *Todesbegriff und Organtransplantation gezeigt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland, der ehemaligen DDR und Österreich*, Wien 1995.
11. Kopetzki C., *Non-heart-beating-donors aus rechtlicher Sicht*, *Imago Hominis* 1998, nr 1.
12. Lilie H., *Eine Sache von Leben und Tod – Was muss der Anästhesist über juristische und ethische Aspekte des Hirntodes wissen?*, [w:] *Refresher Course Aktuelles Wissen für Anästhesisten*, nr 26, red. R. Purschke, Berlin-Heidelberg 2010.

13. Moser M.K., *Sterbehilfe*, *Argumentarium* 2015, nr 1.
14. Sarnecki P., *System konstytucyjny Austrii*, Warszawa 1999.
15. Schmoller K., *New Developments on Euthanasia in Austria*, wykład wygłoszony podczas IV Ogólnopolskiego Forum Młodych Kryminologów, 18–20.05.2022 r., Uniwersytet w Białymstoku.
16. Szymczak M. [red.], *Słownik języka polskiego*, t. 1, Warszawa 1988.
17. Wach B., Burdziak K., *Eutanazja w psychiatrii. Aspekty bioetyczne i prawne*, Gorzów Wielkopolski 2022.