

**REPUBBLICA AUSTRIACA**  
Alto tribunale regionale di Vienna

In nome della repubblica

L'alto tribunale regionale di Vienna, in qualità di tribunale d'appello, ha riconosciuto avente valore di legge, nella causa penale contro 1). Ing. Helmut PILHAR e 2). Erika PILHAR, in funzione dei §§ 195 parti 1 e 2; 88 parti 1, 4.1 del StGB, nel ricorso degli imputati contro il giudizio del tribunale regionale di Neustadt, Vienna dell'11.11.1996, GZ 40 E Vr 534/95-189, nella seduta del 04.09.1997 presieduta dal giudice dell'alto tribunale regionale dr. Gallent, in presenza del giudice dell'alto tribunale dr. Veigl e del dr. B. Kunst come ulteriore membro del senato, nonché dell'aspirante giudice Mag. Svatek come segretaria, in presenza del procuratore capo dr. Seystock e in assenza degli imputati 1). Ing. Helmut PILHAR e 2). Erika PILHAR e dei loro rappresentanti Mag. Ribasso e Heike Schefer, eseguendo il procedimento d'appello il 04.09.1997, che:

L'appello non avrà seguito.

Secondo il § 390 a Parte 1 del StPO gli imputati si assumono anche i costi del procedimento legale.

Motivi per la decisione:

Con il giudizio contestato, l'ing. Helmut Pilhar ed Erika Pilhar erano stati riconosciuti colpevoli della violazione di sottrazione di una minorenni dal potere di colui che era autorizzato alla sottrazione, secondo il § 195 Parti 1 e 2 del StGB, e di lesioni corporali dovute a negligenza secondo il § 88 Parti 1 e 4.1 del StGB, e di volta in volta, con l'applicazione del § 28 Parte 1 del StGB secondo il § 195 Parte 2 del StGB, condannati ad una detenzione di otto mesi a cui fa seguito un periodo di prova di tre anni di verifica. Oggetto del giudizio era che gli imputati, in Maiersdorf ed altri luoghi dell'Austria, della Germania, della Svizzera e della Spagna avevano

I.) viaggiato attraverso la Germania e la Svizzera fino alla Spagna (Malaga), fra il 23.06 ed il 29.07.1995, con una minorenni, e nello specifico Olivia Pilhar, nata il 31.12.1988, dopo che era stata loro sottratta la tutela educativa, evento occorso con disposizione del Tribunale distrettuale di Neustadt, Vienna del 23.06.1995, AZ P 218/95, attraverso cui la cura della bambina era stata loro tolta dalla Capitaneria distrettuale del Distretto di Neustadt, Vienna, Reparto giovanile; i coniugi Pilhar hanno invece nascosto la permanenza al loro seguito della bambina;

II.) hanno inoltre, fra la metà di Giugno 1995 e il 29.07.1995, duramente danneggiato con negligenza la salute della loro figlia Olivia Pilhar, ammalata di un tumore di Wilm operabile, e la hanno condotta [pag. 2] a gravi lesioni corporali, con in particolare un notevole peggioramento delle sofferenze dovute al tumore, unite a dolori ed infine ad uno stato molto vicino alla morte della bambina, dato che essi hanno rifiutato ed impedito il trattamento chemioterapico e ogni operazione sul tumore.

Per questo il primo tribunale era giunto alle seguenti osservazioni:

Il 17.05.1995 la seconda imputata sarebbe stata informata dal primario Jürgenssen, membro del consiglio di amministrazione della Clinica per bambini degli Ospedali Aperti Riuniti di Neustadt, Vienna, che la bambina era ammalata di una cisti maligna ad un rene, uno dei cosiddetti tumori di Wilm; le era stato suggerito di recarsi subito con la bambina all'Ospedale per i bambini Sant'Anna, conosciuto in tutta l'Austria anche per il centro per i tumori dei bambini lì allestito, per ottenere un trattamento immediato; i genitori seguirono il consiglio e già lo stesso giorno presentarono lì la bambina. Dopo i primi esami di ammissione il giorno successivo, i genitori avrebbero ricevuto la diagnosi, e a causa dell'incombenza del fine settimana, avrebbero preso in visione il parere medico dei decision maker competenti per l'inizio della settimana successiva. Durante il soggiorno della bambina nell'Ospedale per i bambini sant'Anna nel corso del fine settimana, i genitori hanno avuto l'occasione di esaminare il miserabile stato dei bambini malati di cancro, in base al quale hanno sviluppato un rifiuto contro i metodi di trattamento lì applicati. In un colloquio privato con persone note, tuttavia non competenti in materia medica, sarebbe stata inoltre loro descritto il trattamento chemioterapico della bambina come particolarmente svantaggioso e capace di minacciare la sua vita, e sarebbero stati avvertiti che erano possibili altri metodi di trattamento alternativi, come quello del dr. Hamer. In base a ciò i genitori presero la decisione di non lasciare la bambina al trattamento ospedaliero già iniziato, ma piuttosto di cercare alternative.

Il lunedì 22.05.1995 aveva luogo nell'Ospedale per i bambini di Sant'Anna una discussione sulla terapia ed un chiarimento sulla diagnosi con il primario e responsabile della struttura dr. Mann. Ai genitori era stato spiegato da testimoni che sarebbe stato confermato il sospetto di un tumore di Wilm. Le possibilità di sopravvivenza erano giudicate come molto buone dal dr. Mann in base ad un referto di laboratorio aggiuntivo e ad una tomografia computerizzata, secondo la quale c'era soltanto una cisti renale e nessun tumore la fegato in formazione; tutto ciò nel caso di un immediato inizio della cura con una forma relativamente leggera di chemioterapia. Il sunnominato chiarì ai genitori il principio d'effetto della chemioterapia, e che la possibilità di effetti collaterali andava dallo scarso al

totalmente improbabile. Alle obiezioni dei genitori, i quali avevano potuto osservare intanto il dubbio stato di salute di altri bambini nella clinica, e ritenevano che la loro bambina [pag. 3] non avrebbe potuto sostenere un tale trattamento, il dottore<sup>1</sup> avvertì che le malattie che mostravano gli altri bambini e quella della loro figlia andavano paragonate diversamente, ed infine, preso atto della forte inclinazione al rifiuto, spiegò che era possibile intervenire anche essenzialmente senza chemioterapia, ma che era tuttavia necessario operare subito. Tuttavia i genitori non poterono decidersi a sciogliere i propri dubbi ed abbandonarono l'ospedale con la loro bambina, dopo che il dr. Mann aveva rammentato in conclusione, dopo aver annunciato un nuovo colloquio successivo a due giorni di riflessione, che era necessario affrettarsi; senza un trattamento mirato il tumore, nello spazio di qualche settimana, si sarebbe raddoppiato, e le aspettative di vita della bambina sarebbero state, in questo caso, da limitare soltanto ad un periodo fra sei mesi ed un anno.

Intanto i genitori visitarono con la bambina la dottoressa Rozkydal durante il suo orario di ambulatorio viennese; costei era loro nota come praticante di medicina alternativa. La dott.ssa rifiutò un trattamento della bambina con la motivazione che non aveva esperienza dei tumori di Wilm, per cui doveva consigliare in ogni caso la chemioterapia. Dopo che la dott.ssa Rozkydal ebbe osservato che i genitori avrebbero potuto consultare il dottor Hamer, fece testimoniare per iscritto, per la propria sicurezza, che i metodi di trattamento di quest'uomo non erano riconosciuti scientificamente.

Nei giorni successivi, i coniugi Pilhar visitarono effettivamente con la bambina il dr. Hamer durante il suo orario di ambulatorio a Köln. Questi diagnosticò una cisti renale ed un cancro al fegato. Egli chiarì loro la propria teoria di uno sviluppo del cancro in due fasi: la malattia andava ricondotta ad un conflitto di personalità, si doveva soltanto risolvere il conflitto, quindi il cancro si sarebbe ritirato da solo. Spiegò e mostrò che la cisti renale si stava già ritirando, quindi questo conflitto era già concluso, ma questo non valeva in relazione al cancro al fegato, che sarebbe da ricondurre principalmente ad una vacanza professionale della madre richiesta dalla bambina. Sebbene i coniugi Pilhar sapessero che il dr. Hamer era stato privato in Germania dell'autorizzazione ad operare come medico, non soltanto non avevano nulla da obiettare contro le teorie da lui sviluppate, ma si decisero inoltre a seguire le sue istruzioni, dato che la seconda imputata era già pronta ormai a lasciare il lavoro e ad iniziare a casa il progetto di dedicarsi totalmente alla bambina.

---

<sup>1</sup> Alcune parti di questi atti giuridici sono ripresi dal procedimento giudiziario di cui costituiscono l'appello, in alcuni punti senza alcuna modificazione. Nel caso presente il dr. Mann è erroneamente indicato come "testimone", perché in tal modo era indicato nel primo procedimento.

Dopo essere tornata il 26.05.1995, la famiglia Pilhar si trasferì nella casa dei genitori della seconda imputata. Qui fu raggiunta dapprima da una telefonata del primario dr. Mann, dato che i due giorni di riflessioni concordati erano passati. [pag. 4] Il primo imputato gli spiegò, contrariamente alla verità, che Olivia si trovava già in una clinica. Egli si rifiutava di dire il vero dietro la considerazione della propria opinione giuridica che ai genitori spettava la scelta del medico, nonché per guadagnare tempo. In ogni caso questi si intrattenne in una telefonata con il capo della clinica di Sant'Anna, prof. dr. Gadner, il 29.05.1995.

In seguito i coniugi Pilhar visitarono molti medici, che erano loro noti come praticanti di medicina alternativa, per ottenere da questi un trattamento per la loro bambina. Il risultato di questi contatti non portò tuttavia alla prescrizione di preparati omeopatici per la cura della bambina. Non poté quindi essere conseguito un trattamento competente secondo le impostazioni della medicina tradizionale o di quella omeopatica.

Poiché intanto il Tribunale per le curatele di Neustadt, Vienna era stato informato su quanto accaduto dal primario dr. Jürgenssen, il giudice tutelare fissò al 09.06.1995 un incontro presso il Tribunale distrettuale di Neustadt, Vienna. Anche in questa sede il primo imputato si rifiutò di rendere noto un medico per il trattamento, e sviluppò la propria teoria del giusto trattamento della propria bambina presso il dr. Hamer. Poiché intanto era giunta una nota nel ministero federale della salute, nella quale si asseriva che l'intera citostatica favoriva il cancro, egli non poté illustrare come si possa fare terapia su un cancro con un altro cancro. Per sbloccare la situazione il giudice tutelare, dopo la richiesta di una perizia neurologica, fa al primo imputato la proposta di conseguire una diagnosi con ultrasuoni da un medico di sua scelta, in modo da poter controllare l'avanzamento del cancro. Questo referto gli sarebbe stato presentato in un tempo che va dai tre giorni al massimo di una settimana, così da poter provare la teoria che la crescita del tumore secondo la soluzione dei conflitti poteva aver conseguito un arresto.

I coniugi Pilhar visitarono in seguito il radiologo dr. Hejda a Mödling, il quale diagnosticò che il tumore era ancora cresciuto. Poiché con questo referto non c'era da attendersi «nessuna comprensione», da parte del giudice tutelare, «nei confronti della NUOVA MEDICINA», i Pilhar si decidono ormai «ad iniziare una fuga con la bambina». La successiva reazione del giudice tutelare fu per i Pilhar «non sorprendente», dato che questi, già durante la consultazione del 09.06.1995, aveva presentato la possibilità, in caso di un referto negativo e della conseguente crescita del cancro, di accordare un trattamento che seguisse la medicina tradizionale e di disconoscere i diritti genitoriali, per poter garantire l'inizio immediato di un confacente trattamento medico. [pag. 5]

Con decreto del 23.06.1995 il giudice tutelare di Neustadt, Vienna, secondo il § 176 dell'ABGB, decise di togliere ai genitori Helmut ed Erika Pilhar la tutela della loro figlia minore Olivia, e di trasferirla al Reparto giovanile della Capitaneria distrettuale di Neustadt, Vienna, la quale avrebbe attuato tutte le misure necessarie all'esecuzione del trattamento medico della malattia della minore secondo i metodi riconosciuti scientificamente. Secondo il § 12 dell'AußStrGes., andava subito stabilita l'immediata esecuzione delle misure scelte. Copia scritta del decreto sarebbe stata depositata il 27.06.1995 presso il Reparto giovanile della Capitaneria distrettuale di Neustadt, Vienna, e sulla base di esso sarebbe partita il giorno successivo la custodia della bambina. Il capo del Reparto giovanile JIR Franz Gruber e il DSA Reisner, che si presentarono all'indirizzo degli imputati per prelevare la bambina, poterono trovare soltanto i nonni materni e la sorella della madre della bambina, i quali asserirono di non sapere nulla del luogo in cui genitori e bambina si trovavano al momento. Dopo che a queste persone fu chiarito il motivo dell'intervento, e dopo aver lasciato una fotocopia del decreto del giudice tutelare (che nello stesso giorno era stato inviato anche per posta, e che al ricevimento era stato firmato dalla nonna), ai presenti fu inoltre chiesto, in occasione della prossima telefonata con i genitori della bambina, di informare costoro della necessità di mettersi immediatamente in contatto con gli impiegati del Reparto giovanile.

La fuga portò i genitori, assieme alla bambina, a Kärnten. Nella prima telefonata con l'imputato principale, la nonna materna Maria Schilcher gli illustrò che avevano tentato di portare via la bambina con assistenza della polizia. Su richiesta dell'imputato principale, lesse poi il contenuto del decreto. Così anche i coniugi Pilhar poterono prendere conoscenza del fatto che era stata ordinata l'immediata applicazione delle norme confacenti. Tuttavia essi non potevano risolversi a seguire le norme richieste, piuttosto si intestardirono ancora di più nel loro convincimento di proseguire la fuga, che in seguito li condusse, con la mediazione del dottor Hamer, attraverso la Germania e la Svizzera fino in Spagna, dove i genitori si fermarono con la loro bambina a Malaga.

Sull'effettivo impedimento, attraverso la fuga, delle contromisure ordinate, i coniugi Pilhar incaricarono il loro precedente avvocato dr. Wolfgang Vakaresku, di Graz, di tentare per vie legali di far revocare il decreto. Dopo il ricorso del 05.07.1995, il tribunale regionale di Neustadt, Vienna, in qualità di Tribunale per i ricorsi, stabilì con decisione del 19.07.1995 che non sarebbe stato dato alcun seguito al ricorso, e che il ricorso ordinario di revisione non era stato ammesso. Il Tribunale per i ricorsi stabiliva nei contenuti [pag. 6] che con la decisione contestata il Primo tribunale aveva privato i genitori della tutela sulla bambina, e la potestà genitoriale, secondo il § 144 dell'ABGB, era stata assunta per completezza dalla Capitaneria distrettuale di Neustadt, Vienna. La formula del

ricorso mostra più che chiaramente l'attuale incapacità dei genitori di poter garantire le necessità di salute e di qualità della vita della bambina.

Gli sforzi dei genitori, accompagnati dal dr. Hamer in qualità di medico di fiducia, per l'accettazione della bambina in una clinica spagnola non furono alla fine coronati da successo. Poiché intanto, attraverso i media, il soggiorno dei coniugi era divenuto noto anche alle autorità austriache, si tentò, soprattutto attraverso l'Interpol, di conseguire l'imposizione delle misure autoritative ordinate in Austria. Poiché la trafila delle autorità si profilava difficile, l'ambulanza aerea Schwechat sarebbe stata incaricata, per iniziativa privata, del recupero della bambina. Come contatto fu scelta la dott.ssa Marina Marcovich. Essa è riuscita a conseguire un rapporto di fiducia con i genitori, e ad ottenere in tal modo un cambiamento di opinioni da parte del dott. Hamer, che sarebbe ormai anch'egli convinto della necessità di un ritorno in Austria. Questo accordo poté però essere raggiunto soltanto sotto l'aperta richiesta di Hamer che la dr.ssa Marcovich sottoscrivesse un documento, in qualità di rappresentante del governo austriaco, con il quale garantiva che non sarebbe avvenuto nulla in Austria contro la volontà dei genitori. Questo documento non andava interpretato, anche secondo l'idea della dottoressa<sup>2</sup> Marcovich, come se il diritto di tutela fosse stato "restituito" ai genitori. Relativamente a ciò si rileva che la corrispondenza ufficiale era limitata soltanto al fatto che i genitori avessero preso la decisione di terminare la fuga.

Il 24.07.1995, Olivia con i suoi genitori fu portata indietro, con l'ambulanza aerea, all'aeroporto di Vienna-Schwechat, e poté, con l'approvazione del tutore legale dr. Zimper, dapprima tornare a casa sua a Maiersdorf, e quindi, con l'approvazione del prof. dr. Vanura, membro del consiglio di amministrazione della clinica per bambini negli Ospedali generali aperti di Tulln, essere quivi condotta. Dalla pratica di accettazione risulta che la bambina era stata affidata all'ospedale già moribonda, cosicché un successo del trattamento, a causa del suo stato generale incredibilmente disperato, era ormai quasi inauspicabile. In ogni caso una terapia era possibile soltanto con l'accettazione e in presenza dei genitori, perché questo momento psichico, dal punto di vista medico, era ormai diventato di significato decisivo. Una terapia costrittiva contro la volontà dei genitori fu esclusa dal prof. Vanura. Evidentemente considerando la difficoltà della situazione, i coniugi Pilhar [pag. 7] si dichiararono per la prima volta ormai pronti ad accettare anche una chemioterapia. Già nel giorno seguente i coniugi revocarono questa adesione, perché riconobbero che a questo convincimento erano pervenuti non in base a motivazioni mediche quanto legali<sup>3</sup>, e per questo poterono nuovamente impedire l'inizio della terapia, che essi come prima consideravano non adatta e pericolosa per la vita della bambina.

---

<sup>2</sup> Anche in questo caso indicata come "testimone" (vedi nota precedente).

<sup>3</sup> Il testo, oltremodo confuso in questo punto, dice il contrario, ma è evidente dal contesto che si tratta di un errore.

Posto davanti a questa situazione, l'Ufficio per le tutele si rivolse nuovamente al Tribunale per le curatele di Neustadt, Vienna, con la richiesta di giungere a nuove decisioni in relazione al cambiamento della situazione. Il giudice tutelare ordinò pertanto una seduta il 28.07.1995, da svolgersi nell'Ospedale di Tulln. In questa seduta furono ascoltati dapprima il primario dr. Vanura ed il dr. Helmut Gadner; in base alle loro testimonianze il tribunale dovette concludere che, a causa della straordinaria crescita del tumore a 4200 ml di Volume, i conseguenti forti disturbi respiratori, e i manifesti e forti dolori, le possibilità di sopravvivenza della bambina si erano abbassate di circa il 50%, e si sarebbero ancora ridotte drasticamente di un 10-15%, se non fosse stato ancora possibile raggiungere una collaborazione dei genitori. Anche dietro presentazione di queste competenti opinioni mediche, il padre della bambina si rifiutò di collaborare ad una terapia chemioterapica. Il tribunale per le curatele ha allora costituito un team di esperti composto dal prof. dr. Viktor Pickl, il dr.<sup>4</sup> Alois Stacher, il dr. Klaus Lechner e il dr. Heinz Ludwig, e li ha incaricati di una perizia basata scientificamente. Questa è giunta alla conclusione che non esistono più dubbi sull'esistenza di un tumore di Wilm, e che senza terapia sono da calcolare diverse complicazioni come rovesciamenti sanguigni, rotture, compressioni dei vasi, infezioni e metastasi del tumore, che non sono conciliabili con la sopravvivenza della bambina. Per questo bisogna stabilire chiaramente che, senza intervento medico, la vita della bambina è destinata a concludersi. A causa di questa lunga attesa la situazione è considerevolmente peggiorata (possibilità di guarigione originaria oltre 95%), cosicché ormai bisognava concludere che, a causa dell'estensione del tumore, le possibilità di terapia si erano chiaramente ridotte, e che come opzioni erano da raccomandare principalmente la chemioterapia e la rimozione del tumore attraverso operazione. Dato che, al momento e a causa dell'estrema grandezza del tumore, non era possibile procedere con una operazione, era da raccomandare per la riduzione del tumore l'introduzione di una chemioterapia. Una volta ridotto il tumore, si sarebbe data la possibilità, con l'aiuto di un'operazione, di rimuovere totalmente quest'ultimo. A causa della notevole massa tumorale, le ottime prospettive di guarigione corrispondenti al primo stadio non erano più raggiungibili, e potevano attestarsi al momento sul 20-40%. [pag. 8] Con l'accurata ponderazione dell'utilità da attendersi e dei rischi possibili, la perizia giungeva alla conclusione che sarebbe dovuta avviarsi senza ulteriori esitazioni, anche senza la collaborazione dei genitori, una chemioterapia attiva. Sulla base dei risultati della perizia, il giudice tutelare ha concluso di confermare il decreto originario, e di proporre il trasferimento e la cura della bambina nell'Ospedale generale della città di Vienna – Clinica universitaria per la cura dei bambini, primario prof. Univ. dr. Urbanek. A questa proposta si è adeguata immediatamente la Capitaneria distrettuale di Neustadt, Vienna, che ha trasferito

---

<sup>4</sup> Per errore, DDr nel testo.

la bambina il 29.07.1995, contro la volontà e con l'opposizione dei genitori; sono quindi subito state avviate le terapie obbligatorie.

Grazie alle chemio e radioterapie, l'operazione al tumore fu condotta con successo, ed anche la chemioterapia postoperatoria andò avanti in modo favorevole, cosicché la bambina è da considerarsi potenzialmente guarita.

Con decisione del 27.03.1996, il Tribunale per le curatele di Neustadt, Vienna ha nuovamente trasmesso la tutela della minorenni Olivia Pilhar ai genitori Helmut ed Erika Pilhar, con l'eccezione di tutti i trattamenti e post-trattamenti medici, dei controlli per la malattia della minorenni, e della determinazione del loro luogo di soggiorno in relazione a queste incombenze.

Il giudice fondò le sue decisioni sul chiarimento degli imputati che ogni passo era stato discusso, deciso e messo in pratica insieme, dato che essi non avrebbero voluto credere che in Austria una bambina potesse essere realmente "sottratta" ai genitori. In particolare, il primo imputato testimonia di non essere stato sorpreso dalla reazione del giudice, e di aver appreso del tentativo di sottrazione della bambina grazie ad una telefonata, durante la quale gli era anche stato letto il contenuto del decreto; perché, a prescindere dal primo tribunale, i genitori avevano avviato la fuga già sulla base di voci secondo le quali sarebbe stata loro sottratta la bambina, e la scoperta del decreto al telefono sarebbe stata per loro soltanto la conferma del proposito già espresso, da assumere come proposito diretto. L'oggettiva realizzazione del reato secondo il § 195 del StGB si deduce dall'ordine dell'adempimento immediato del decreto del giudice tutelare, e si esprime sulla mancante forza legale delle obiezioni che la difesa tenta di far passare come valide; secondo i codici, una certa contravvenzione nell'attesa di una misura legale avversa costituisce in ogni caso un proposito condizionato, che rappresenta quindi la possibilità di aver valutato seriamente una tale decisione [pag. 9] e di aver preso coscienza di un possibile corso svantaggioso degli eventi.

L'azione negligente secondo il § 88 del StGB, è esaminata in accordo alla difesa avanzata da entrambi gli imputati, i quali si richiamano al supposto esistente diritto della libera scelta di un medico e di una terapia, ed indicano di aver osservato lo stato di salute sempre peggiorante della loro bambina; ma fino a questo punto continuano a fidarsi della teoria del dr. Hamer, secondo la quale, attraverso la risoluzione del conflitto, ci sarà anche una guarigione totale. Al riguardo, riassumendo, il primo giudice, a motivo delle testimonianze dei medici dr. Jürgenssen, dr. Mann, dr. Gadner, dr. Loibner, dr. Rozkydal, e primario dr. Vanura, e soprattutto in base alla perizia dell'esperto docente universitario dr. Scheithauer, accetta il tumore di Wilm come estremamente aggressivo e capace di rapida crescita nonché maligno, per cui, senza la relativa terapia, entro pochi mesi porta alla morte del paziente. Il trattamento dovrebbe, in conclusione,

essere effettuato presso un centro specializzato per i tumori, e attenendosi al protocollo terapeutico cooperativo internazionale (ad esempio il SIOP-93 del Nephroplastromstudie). Da questa perizia, il primo giudice deriva anche la conoscenza dei diversi stadi del tumore (da I a IV), il rispettivo trattamento e le possibilità di sopravvivenza, ed apprende che, nell'ultima visita del 03.08.1995, si osservano per la prima volta tre metastasi del fegato, e trova conferma il sospetto aggiuntivo, derivato dall'immagine CT dei polmoni del 26.07.1995, che ci siano metastasi dei polmoni.

Le metastasi nella regione del fegato e dei polmoni non erano presenti prima del 19.05.1995, anzi nella prima diagnosi si era trovata soltanto una formazione tumorale ad un rene, le cui possibilità di guarigione erano fisse ad almeno il 95%. In uno spazio compreso fra le dieci e le undici settimane, quello in cui è stato ritardato l'inizio della terapia, si sarebbe verificato un notevole peggioramento del tumore, per cui all'inizio di Agosto ci si trovò di fronte ad una enorme crescita del tumore principale, ed anche a metastasi del fegato e dei polmoni, corrispondenti allo stadio IV del tumore; per questo divenne necessario avviare una chemioterapia ed una radioterapia intensiva. Il rischio di questa terapia, divenuta intanto indispensabile, era stato senza dubbio potenziato dal cattivo stato generale della paziente, che dovette, per un periodo di tempo fra alcuni giorni e delle settimane, essere sottoposta a trattamenti di medicina intensiva ed essere rianimata artificialmente con l'ossigeno. Anche ora che una guarigione definitiva appare possibile, a causa della strategia terapeutica intensiva il rischio di eventuali complicazioni è più alto che nel caso la terapia fosse stata avviata al tempo della prima diagnosi. Se ne dovrebbe quindi concludere che i dolori apertamente cronici della bambina, e nell'ultima fase molto forti, non siano stati trattati adeguatamente.

A completamento, l'esperto dichiarò, durante il trattamento, che al momento dell'inizio [pag. 10] della chemioterapia, la malattia era peggiorata ad uno stadio IV con metastasi dei polmoni e del fegato, le possibilità di sopravvivenza si erano abbassate dal 97 al circa 50%, dato che il tumore era cresciuto dagli 8 ai 30 cm e per questo la pancia della bambina si era notevolmente gonfiata. L'Ospedale per i bambini Sant'Anna è il centro terapeutico riconosciuto come più competente, in tutta l'Austria, per i tumori, per cui le indicazioni statistiche vengono sottoposte centralmente a questo istituto. Su questa registrazione coordinata a livello europeo si basa anche lo studio terapeutico SIOP 9 GPO utilizzato dall'Ospedale. Esso descrive l'ultimo stato della scienza medica, non esiste alcuna alternativa ad esso. Quindi le teorie sostenute dal dr. Hamer non sono un metodo riconosciuto scientificamente, non esiste alcuna pubblicazione scientifica al riguardo, ma soltanto pubblicazioni prevalentemente a carattere profano. Solo due articoli sarebbero stati pubblicati in scritti specifici scientifici in generale, ma non si occupano del tumore di Wilm, per cui non danno alcuna fonte informativa adatta

per il caso concreto. Per quanto riguarda le guarigioni spontanee, esse sono statisticamente sotto lo 0,1%.

Dopo il rifiuto di ulteriori richieste della difesa, sempre più vicine al chiarimento, il primo tribunale giunse a negare l'esistenza di motivi di giustificazione e di scusa, e all'approvazione del proposito nella forma della consapevolezza per l'imputazione I, e della condotta negligente per l'imputazione II, dato che per questa si segnalano, come indice della cura offerta, le "regole artistiche", e all'interno di queste le conoscenze del SIOP 9 Studio del GOP come norme d'uso; si giunse così ad un verdetto, e si valutò, secondo la misurazione penale, che entrambi gli imputati avevano come attenuante lo stile di vita prima ordinario, e come aggravante la perpetrazione di due azioni legali penali.

Contro questo giudizio si indirizzarono, nello scritto complessivo ON 195, le rimostranze di entrambi gli imputati in relazione alla non colpevolezza e alla non perseguibilità penale, ma non si pervenne ad alcuna giustificazione.

Il ricorso per l'annullamento tentato dopo i fatti giudiziari, e distinto da questo documento scritto, si fonda sulla mancanza di definizione per il fatto, assieme a mancanza giuridica (§ 281 parte 1 Z 9 del StPO), secondo il § 195 StGB, ed è relativo a se e in quale modo sia stato comunicato agli imputati il giudizio del tribunale distrettuale di Neustadt, Vienna del 23 Giugno 1995; contesta l'ordinaria consegna del giudizio in funzione del fatto che le consegne ad un destinatario sostitutivo sono lecite, soltanto quando quest'ultimo si mantiene regolarmente al posto di consegna, poiché per una mancanza nella consegna bisogna considerare chi avrebbe potuto giovarne attraverso appunto l'effettivo ricevente; dal che si evince la conclusione [pag. 11], che la validità giuridica della decisione non sarebbe potuta giungere agli imputati, entro lo spazio di tempo deciso dal giudice, mancando il destinatario.

Questa interpretazione di chi pretende il ricorso erra subito, perché le mancanze di consegna di ogni tipo devono essere eliminate al più tardi nel momento dell'effettivo pervenire della decisione ai rappresentanti giuridici autorizzati degli imputati (§ 7 del ZustG); si procura ogni delega civile e giuridica e nello stesso modo una analoga nei procedimenti non penali – in materia di consegna c'è ad esempio l'uguaglianza del rappresentante giuridico con il partito (§ 106 del ZPO). La circostanza che quindi ci fosse una insignificante limitazione del tempo di notificazione del reato non ha alcun effettivo significato di fronte alla lunga durata dello stesso. Ma si avanzano, da parte della difesa, le osservazioni desiderate, ovvero se e in che modo questo decreto sia stato consegnato agli imputati e anche se ciò sia avvenuto nel momento dell'assenza dal luogo di ricevimento; da cui conseguirebbe che il primo tribunale ha comunque rappresentato minuziosamente il corso degli eventi (US 8).

Sullo sviamento dell'efficacia del decreto, si tratta qui dell'immediata esecutività garantita - a causa dell'urgente pericolo in atto - dal § 12 parte 2 dell'AußStrG e da parte del tribunale delle curatele, poiché con il passaggio, che avvenne allora, dei diritti genitoriali alla Capitaneria distrettuale di Neustadt, Vienna, si erano verificati presupposti oggettivi del § 195 del StGB.

Gli ulteriori adempimenti alle mancanze giuridiche (§ 281 parte 1 Z 9 del StPO) non si orientano secondo l'impostazione del giudizio - gli imputati avevano apportato una violazione legale secondo il § 195 del StGB, condivisibile soltanto perché relativa ad un bene di alto valore: proteggere la salute della loro bambina, per cui erano dati i presupposti dello stato di emergenza giustificato oltre la legge. Il contenuto ultimo dell'argomentazione di chi ha operato il ricorso per il loro rifiuto di un trattamento secondo i dettami della medicina scolastica, infatti, è che essi temevano danni alla salute attraverso la chemioterapia. Essi trascuravano del tutto che un procedimento chemioterapico, secondo le constatazioni del primo giudice, non avrebbe costituito l'unica prospettiva di trattamento. Infatti il primario dr. Mann, uno dei più competenti direttori di ospedale dell'Austria, ha presentato agli imputati anche la possibilità di una operazione immediata senza una somministrazione preventiva del mezzo citostatico (US 5), cosicché non si pone la domanda sulla giustificabilità dell'emergenza (ovvero la violazione di un bene come unico mezzo per il rifiuto dei temuti svantaggi che si presupponevano). Infine si consideri che sono state poste immediate misure salvavita, [pag. 12] contro le quali gli svantaggi classificati in ogni caso come minori, secondo l'intero contenuto degli atti, di una chemioterapia, non si mostravano "significativi" nel senso di una definizione di necessità giustificata. Con il definitivo riferimento ad un rifiuto della chemioterapia, gli imputati non possono esporre, in riferimento al contesto osservato, anche l'ammissione erronea di un caso giustificante secondo il § 8 del StGB.

La mancanza giuridica (§ 281 parte 1 Z 9 del StPO) non è calzante neanche per le lesioni corporali dovute a negligenza secondo il § 88 parti e 4,1 del StGB. Se anche bisogna ammettere il ricorso per cui gli imputati in nessun caso potevano essere familiari con il SIOP 9 dello Studio GPO, riconosciuto dal tribunale come metro generale delle norme in uso, il comportamento è piuttosto in modo determinante, per i loro doveri, contro il modo comune d'agire di genitori consapevoli e fuori dal circolo di influenze degli imputati nella situazione concreta (cfr. Leukauf-Steiniger, StGB, RN 12 a \_6), per cui il giudizio sul comportamento degli imputati non può portare ad alcun conseguimento anche su questa base. Totalmente ininfluyente per il giudizio secondo il § 88 del StGB appare il seguente fatto: se il comportamento negligente e punibile si sia svolto secondo azioni dirette o attraverso mera omissione. Infatti è stabilito - come il ricorso esprime

adeguatamente – che la malattia si sarebbe sviluppata da sola, senza che su di essa avesse effetto un ulteriore (attivo) contributo degli imputati – il che va incontro al dovere che risulta dalla cura genitoriale, cioè impedire l'estendersi della malattia; per questo si trattava soltanto di perpetrazione attraverso omissione, nel senso previsto dal § 2 del StGB. In questo caso bisogna provare se l'omissione dell'impedimento sia equiparabile alla realizzazione di un delitto attraverso una azione. A motivo di questa premessa in sé giusta, il ricorso giunge però al risultato inesatto che i genitori avessero davvero tentato un altro trattamento (falso secondo l'opinione del giudice), per cui non si sarebbe potuto concludere per una omissione equiparabile ad una azione positiva di contenuto sbagliato per la perpetrazione di un delitto. Si trascura però qui che gli imputati non hanno sottoposto la bambina ad alcun trattamento, poiché essi hanno curato il notevole peggioramento del tumore attraverso inazione.

La supposta mancanza di definizione, in relazione alle norme di comportamento valide nel circolo di riferimento dei genitori, può costituire una componente del giudizio legale solo se dall'inizio ci sono mancanze di definizione. Inoltre, un giudizio fondato come desidera il rappresentante giudiziario giunge necessariamente allo stesso risultato: comportamento negligente. [pag. 13]

Irrilevanti per il giudizio della situazione legale e del fatto in sé sono le osservazioni sui motivi per cui il trattamento della bambina non si sia svolto in un ospedale spagnolo; il primo tribunale ha offerto stabili ed oggettive motivazioni per la mancanza di cura dei genitori, i quali non hanno offerto nessun trattamento alla loro bambina, per le quali si è giunti ad un notevole aggravamento del tumore con forti dolori ed un raggiungimento di uno stato vicino alla morte. Le osservazioni per cui questi ultimi elementi, inoltre, avrebbero riguardato solo una breve parte dello spazio del reato sono irrilevanti.

L'argomento della libera scelta del medico fallisce perché alla bambina non è stato assegnato nessun medico appropriato con un conseguente trattamento, e lo stesso metodo Hamer non ha comportato fasi concrete di trattamento. L'imputazione, a carico degli imputati, di azione negligente non mostra in alcun modo, però, che essi al posto del medico A abbiano scelto un medico B, piuttosto accolla loro inoltre il reato di non aver offerto assolutamente alcun trattamento medico alla bambina, mentre genitori nella stessa situazione, nel caso di una malattia del loro bambino con un tumore di Wilm allo stadio iniziale, avrebbero in ogni caso scelto qualche forma di trattamento confacente – sia essa una chemioterapia anche leggera o una operazione. Bisogna però concludere con certezza che tali genitori, anche se, seguendo l'originaria opposizione alla chemioterapia, si sono volti ad un rappresentante della medicina alternativa, secondo il quale non bisognava procedere con l'operazione (dr. Loibner), dopo che questi aveva sconsigliato il trattamento secondo il metodo Hamer, perché non

riconosciuto scientificamente, e dopo essersi informati che il tumore di Wilm risponde bene alla chemioterapia, e questa strada offre quindi un'alta probabilità di guarigione (dr. Rozkydal), e dopo la comunicazione che il tumore sarebbe cresciuto rapidamente nella bambina e si sarebbe rivelato mortale nella maggior parte dei casi, ed infine dopo che era stato loro raccomandato di visitare un altro urologo (dr. Leeb), non si sono accontentati di sperare in una autoguarigione, ma hanno lasciato che la bambina si sottoponesse ad un trattamento che prometteva successo, quando bisognava osservare con ogni chiarezza che nel caso concreto bisognava volgersi alle terapie in uso, ed infine che l'autoguarigione attraverso la risoluzione dei conflitti secondo il metodo Hamer non mostrava alcun metodo di trattamento.

L'accusa relativa al procedimento (§ 281 parte 1 Z 4 del StPO) sostiene la revoca dei diritti di difesa esistenti attraverso il rifiuto della proposta nell'interrogatorio dei testimoni Ingrid Steininger, dr. Ryke Geerd Hamer e Heide Kraus, che avrebbero potuto provare che [pag. 14] la decisione degli imputati contro la terapia tumorale della medicina tradizionale era stata influenzata in modo decisivo dal contatto con esperienze personali di pazienti malati di cancro (domande ON 166 e 167 dell'IVm volume 8, AS 445). Riguardo alle definizioni del giudizio (US 4), secondo le quali gli imputati, attraverso colloqui personali con persone note, ma tuttavia non esperte di medicina, sarebbero state informate sul metodo Hamer, i temi di prova relativi sono stati trattati a sufficienza nel giudizio del primo tribunale, per cui sarebbero superflue ulteriori prove in questo senso e non lascerebbero mutare gli svantaggi per gli imputati. Ugualmente irrilevante si mostra la proposta sollevata nell'interrogatorio di Gerald Kobierski (AS 269 in ON 167, volume 8); c'è tuttavia un argomento di prova, il contenuto di un colloquio del 24.07.1995, nel quale – da parte di medici non specializzati sull'argomento – si sarebbe dovuto parlare «del sorgere di un cancro al fegato», ma questo non è significativo, perché secondo il contenuto degli atti un coinvolgimento del fegato permetteva l'utilizzo della terapia chemioterapia – anche se in altre composizioni e/o concentrazioni, come mostra in conclusione anche il contemporaneo decorso della malattia, dato che alla fine le metastasi del fegato sono state trattate con successo attraverso il procedimento citostatico.

Il primo tribunale non ha riconosciuto alcun errore procedurale dal rifiuto dell'assunzione della testimonianza di Hamer, sul cui modo di presentarsi, capacità di convincere e influsso sui pazienti in relazione all'assunzione di prove il giudizio citato ha già stabilito, senza alcun dubbio, l'incidenza sulla decisione degli imputati (US 6, 11, 17). Sebbene le riflessioni processuali del primo tribunale (una chiara divisione degli argomenti di prova per Hamer come testimone da una parte ed imputato dall'altra non sarebbe possibile) non sarebbero state diverse da quelle del tribunale per il ricorso (il § 152 parte 1 Z 1 del StPO offre la soluzione del conflitto relativa), in relazione alle decisioni giudiziali non sarebbero stati

pregiudicati i diritti di difesa degli imputati. Lo stesso vale per l'argomento di prova, ugualmente relativo a questo testimone, della possibilità di un tumore al fegato (atti ON 166 dell'IVm volume 8, AS 445), la cui domanda si mostra irrilevante dopo le osservazioni secondo le diverse ed adatte possibilità di trattamento, in entrambi i casi, attraverso chemioterapia. Non hanno rilevanza neanche il suo influsso sugli imputati, la sua proposta di terapia e il suo contributo all'intero corso degli avvenimenti (atti nel volume 8, AS 451). L'argomentazione richiesta si mostra infatti superflua, perché il primo tribunale ha già concluso che il dr. Hamer aveva diagnosticato ad Olivia Pilhar una cisti renale ed un tumore al fegato, aveva esplicitato e chiarito la sua teoria sul decorso del cancro, per la quale la sola risoluzione del conflitto [pag. 15] sarebbe stata sufficiente a far sì che il tumore regredisce da solo (US da 5 a 6), per cui gli imputati conclusero di seguire queste osservazioni. Che il dr. Hamer li abbia accompagnati ed assistiti anche in Spagna è esposto esaustivamente in US 9 e 10. Ma da qui si derivava, per il primo tribunale, che gli imputati avevano dato fede comunque alle relative descrizioni, e non avevano alcuna necessità di accordarsi con il testimone, per cui i diritti di difesa dei testimoni non sarebbero stati compromessi.

Nel procedimento di ricorso, l'accusa di mancanza dell'interrogatorio dei testimoni prof. dr. Ruis e prof. dr. Stemman è stata preclusa agli imputati perché il mancato complimento di queste richieste avrebbe potuto essere valido soltanto nel ricorso mandato dal difensore Heike Schefer (si veda il decreto dell'OLG di Vienna del 04.08.1997), ma non nel testo scritto ON 195 di cui si tratta; inoltre la formulazione relativa appare ritardata (§ 467 parte 2 del StPO). Inoltre il primo tribunale non ha considerato queste richieste come adeguate. Se gli imputati propongono il prof. Ruis per provare dell'esistenza di un originario cancro al fegato, e in base a questo vogliono che si veda provata l'esattezza della diagnosi di Hamer, bisogna loro far notare la minore importanza di questa circostanza nella situazione presentata, dettagliatamente, nel momento presente e nelle sue conseguenze più tarde.

Per quanto riguarda il prof. Stemmann, sarebbe stato interrogato (contrariamente a quanto si segnala nel reclamo) non come testimone, ma come esperto in relazione alla sostenibilità della "Nuova medicina", e allo scopo della redazione di una perizia sulle possibili conseguenze della cura di Olivia Pilhar nel caso di una scelta sbagliata della terapia. Sull'ammissibilità e l'importanza di una tale perizia si rimanda alle seguenti osservazioni del ricorso ordinario (ON 195).

Il rifiuto della proposta della perizia redatta sulla base di competenze mediche, e motivata delle possibili conseguenze immediate e a lungo termine di una chemioterapia citostatica non possono ugualmente costituire motivo per l'annullamento del giudizio: l'apparire di conseguenze immediate e a lungo

termine di tutti i tipi per un tale trattamento non sono per nulla escluse anche dalla medicina scolastica. Nel caso presente, però, dimostrata la malattia come un tumore di Wilm, non si pone il problema delle conseguenze immediate e a lungo termine di una chemioterapia, ma si discute del fatto che il metodo del dr. Hamer non offre alcun tipo di terapia, [pag. 16] ma piuttosto, basandosi sulla risoluzione dei conflitti, si affida al numero limitato di guarigioni spontanee (secondo gli esperti, nell'ordine dello 0,1%). Così considerato, il metodo della "Nuova medicina" si mostra dall'inizio incapace di condurre alla guarigione, perché giunge a possibilità di successo decisamente minori rispetto a quelle della medicina tradizionale. Per cui i risultati di prova hanno addotto che, con la prosecuzione del metodo del dr. Hamer, la bambina sarebbe morta (US 13), mentre le possibili conseguenze immediate e a lungo termine di una chemioterapia, come è stato provato, portano ad un male minore, e le possibilità di successo all'inizio della malattia sarebbero state di circa il 50%. Il primo tribunale ha respinto legalmente questa richiesta di prova, come quella per il completamento della perizia dell'esperto dr. Scheithauer relativa alla disputa legale sulla medicina vigente.

Per la richiesta di un secondo esperto medico, che prendesse una posizione neutrale nel conflitto fra la medicina scolastica e la "NUOVA MEDICINA", mancano i necessari presupposti legali. Secondo il § 188 parte 2 del StPO, un secondo esperto va interpellato soltanto in casi difficili, quando il primo esperto consultato non può rispondere (o non può farlo con precisione) alle domande che gli vengono poste; la possibilità di una risposta attraverso un secondo esperto non è però da escludere (Sst 36/50) e chi pone la richiesta deve rendere noti e sostanziare le proprie affermazioni. In ogni caso, la decisione su se la difficoltà del caso offra la necessità di un secondo esperto, è lasciata al giudizio del tribunale. Se questo ritiene l'esperto capace di una perizia senza obiezioni, e quindi sicura, e non si danno dubbi nel senso del § 125 del StPO, la decisione che un secondo esperto debba essere consultato non deve essere presa in considerazione, per cui si tratta qui di una contestazione inammissibile nel senso dell'annullamento di un procedimento. A prescindere dal fatto che il punto di vista della medicina scolastica si deriva chiaramente dal contenuto degli atti, e che rispetto a questa visuale i metodi del dr. Hamer e dei suoi affiliati sono assolutamente contrari, il reperimento di un rappresentante di entrambe queste tendenze, radicalmente l'una contro l'altra, è fin dall'inizio impossibile. D'altra parte non si è neanche sentito il bisogno di una perizia dalla parte della "Nuova medicina", il cui contenuto di pensiero è stato già rappresentato esaustivamente dagli imputati; inoltre l'inazione di questo metodo, da cui è dipeso il peggioramento progressivo dello stato di salute di Olivia Pilhar, è stato documentato in modo chiaro, per cui in ogni caso, in questo rilevante caso concreto, l'adesione ai metodi del dr. Hamer non solo non ha portato alcun giovamento, [pag. 17] ma ha portato all'opposto ad un notevole peggioramento delle condizioni di salute, fino ad uno stato moribondo.

Allo stesso modo, non sarebbe stato negato agli imputati alcun diritto di difesa con il rifiuto della richiesta di esame e retta interpretazione del decorso della malattia, in Austria e all'estero, di Olivia Pilhar, giacché la perizia del prof. dr. Werner Scheithauer ha comunque fondato i referti essenziali ed ha portato perfettamente a dimostrazione la domanda sul carcinoma del fegato. La perizia è definitiva e sicura. Come già discusso, anche la conferma di un originario carcinoma del fegato non potrebbe discolpare gli imputati, che durante la fuga (durata settimane) non hanno offerto alla bambina alcun trattamento confacente ed hanno quindi agito negligenemente in modo sia oggettivo che soggettivo.

Le mancanze procedurali (§ 281 parte 1 Z 5 StPO) riguardano una falsa riproduzione della testimonianza in giudizio della dott.ssa Rozkydal, in quanto essa sarebbe stata citata per segnalare che c'è un'altra probabilità di curare il tumore di Wilm oltre la chemioterapia (US 20, 21); e per questo è illegale, tenendo conto che la testimone ha già usato esattamente le stesse parole (alla p. 123 del ON 188, volume 9). Che la testimone abbia sconsigliato agli imputati la chemioterapia non può comunque derivarsi dalla sua testimonianza. Inoltre ella li informò delle considerazioni legali sulle gravi "conseguenze" (AS 123 in ON 188, volume 9) che ci sarebbero state, se i genitori non avessero proceduto con la chemioterapia. Quindi dal ricorso non possono né mostrarsi le pretese mancanze degli atti, né mostrarsi che le vaghe indicazioni che, in questa situazione, sono state offerte da testimoni non specializzati sui problemi del fegato, abbiano qualche rilevanza (AS 125 in ON 188, volume 9). Al riguardo, dall'ulteriore contenuto degli atti si deriva la praticabilità, secondo la posizione del caso presente, di un uso modificato della chemioterapia secondo la tecnica medica scolastica, dove non fa alcuna fondamentale differenza se ci fosse un carcinoma del fegato originario o in metastasi. La differenza fra entrambe le forme della malattia era, in ultima analisi, a causa dell'intera omissione di un procedimento terapeutico della bambina, non importante ai fini della decisione degli imputati.

Il ricorso per annullamento non può quindi avere alcun conseguimento.

Il ricorso per la colpevolezza riguarda in ultima analisi il contenzioso giuridico fra medicina scolastica e "NUOVA MEDICINA", ed è relativo alla tesi per cui la giustizia penale non è tenuta a proteggere istituzioni stabilite, ma dovrebbe auspicare sviluppi della società ed apprezzare, attraverso la presentazione di una serie di scritti e [pag. 18] pubblicazioni, una impressione coscienziosa sulla situazione di opinioni e di discussioni. Poiché nella medicina sono già comparse molte alternative e nuove intuizioni rivoluzionari, ma soltanto poche si sono imposte, non si può trattare la medicina scolastica stabilita da un punto di vista di esattezza assoluta. Con questa formulazione, che sarà assolutamente concessa, il ricorso trascura che, di fronte al problema agli atti del cancro di una bambina, i

genitori avrebbero dovuto confrontarsi con tutte le possibilità a disposizione per una completa guarigione della bambina, e per questo avrebbero dovuto valutare anche metodi alternativi; però agli imputati sarà accollata come negligenza non la scelta di un falso medico o di un falso metodo, ma il fatto che in realtà non ha avuto luogo alcun trattamento di nessun tipo, e specialmente che in Austria, nel caso nel confronto con medici alternativi, si sono ottenuti soltanto consigli, e che il dr. Leeb avrebbe somministrato mezzi omeopatici per combattere il dolore, ma anche la singola somministrazione di un mezzo omeopatico contro il cancro il 14.06.1995, dunque prima del momento del reato, non può rappresentare alcun trattamento; inoltre il metodo di Hamer per combattere i tumori è basato in ultima analisi sulla risoluzione dei conflitti spirituali; esso postula che il tumore dovrebbe sparire da solo con la soluzione stessa dei conflitti, ma non comunica nulla di attivo per la guarigione; anche l'operazione proposta dal dr. Mann, che non avrebbe dovuto essere seguita necessariamente da una chemioterapia, è stata rifiutata, rifiuto per cui gli imputati, in ogni caso, non hanno offerto alcuna spiegazione convincente. Il rifiuto ad ammettere l'obiettiva mancanza di cura, nel procedere degli imputati attraverso un ricorso, fallisce già perché anche ogni medico alternativo al quale si richiamano gli imputati, in particolare i dottori Rozkydal, Leeb e Loibner, rifiutava un trattamento del cancro della bambina secondo i puri principi omeopatici, ma anche secondo il metodo del dr. Hamer, e per questo i genitori avrebbero almeno dovuto volgersi alla necessaria operazione, se pure in nessun modo essi raccomandavano il procedimento chemioterapico. Anche l'interrogatorio del testimone dr. Leeb (ON 142, volume 7) mostra che l'ing. Pilhar aveva detto espressamente di non volere per Olivia alcun tipo di chemioterapia, e che i consigli per consultare un altro urologo erano caduti nel vuoto; non c'erano motivazioni condivisibili, per abbandonarsi infine al metodo Hamer. Resta quindi incomprensibile, e quindi punibile, che gli imputati già prima del momento in cui hanno commesso il delitto, ovvero il 13.06.1995, dopo il proposito di una visita di controllo, avevano preso conoscenza di una ulteriore crescita del tumore, mentre Hamer, dopo la sua visita del 25.05.1995, [pag. 18] aveva spiegato che la crescita del tumore di Wilm era già un processo concluso (AS 360, volume 5). Al più tardi in questo momento, i genitori avrebbero dovuto allontanarsi dai metodi hameriani, che già ora si dimostravano insufficienti – come era chiaro ad ogni uomo e quindi anche agli imputati – e lasciare alla loro bambina l'ultima chance rimasta della sapienza medica tradizionale. Questo postulato ha moltissimo valore per gli avvenimenti successivi (il momento del delitto), nei quali gli imputati si resero conto di un ulteriore rigonfiamento della pancia della bambina, causato dall'obiettiva crescita del tumore come dimostrato dalle visite di più medici, e di un forte aggravamento dello stato di salute generale della minore Olivia (AS 361, volume V), sebbene essi avessero provocato l'unica risoluzione positiva del conflitto, secondo Hamer, attraverso il ritiro della madre dall'attività lavorativa.

Come già deposto in più modi, erano di minor significato fino a che punto era avanzata la crescita del tumore al momento della prima visita, e tutte le altre constatazioni comunicate dai medici fino al momento del delitto, e in particolare se già c'era un'ulteriore formazione maligna nel fegato; tutti i cambiamenti relativi, secondo le conoscenze della medicina scolastica, mostrano (anche se diversamente) la necessità di un trattamento chemioterapico, anche se in questo senso deve restare perfettamente chiaro in che concentrazione e combinazione di medicinali vanno usati i preparati. Ma in modo molto chiaro il dr. Hamer, solo attraverso il consiglio di cure amorose e la soluzione dei conflitti psichici (che senza dubbio per la malattia devono essere sempre importanti), non intraprendeva alcun tipo di trattamento curativo attivo. Che i genitori, nonostante la conoscenza del progressivo peggioramento dello stato di salute della bambina, siano rimasti fermi alle teorie di Hamer, sarebbe da imputare legalmente agli imputati, secondo il primo tribunale, come negligenza; di fronte alla stessa situazione, una coppia di genitori tipo si sarebbe volta in ogni caso, riconosciuto il peggioramento, ai metodi della medicina scolastica, e nel caso di un rifiuto della chemioterapia avrebbe scelto certamente l'operazione. Il ricorso, che è stato ammesso, che l'industria farmaceutica faccia enormi giri d'affari con costosi mezzi chemioterapici, trascura di avere fiducia nella concezione del trattamento per il cancro; i rappresentanti di questa linea lo vedono come un mezzo dei gruppi industriali farmaceutici per tenere la situazione così com'è, ma esso ottiene l'adesione più specifica di ogni singolo medico che abbia l'urgente desiderio di curare i tumori. Già sotto questo punto di vista, la contestazione del ricorso [pag. 19] con la circostanza che il dr. Scheithauer, figlio di un ex presidente di collegio sindacale di un noto gruppo industriale farmaceutico, sarebbe stato nominato nel caso presente *ad hoc* come perito, mostrerebbe apertamente, attraverso il contenuto degli atti, il sostegno non nascosto in nessun modo ad un procedimento interessato e soggettivo da parte dell'esperto e del primo giudice, il quale andrebbe rifiutato come non oggettivo.

Pertanto il ricorso per una verifica dell'esattezza della "Nuova medicina" aspira e dimostrare tutto ciò come superfluo a motivo del procedimento oppositivo. Gli sforzi mossi dagli imputati per sistemare la bambina in un ospedale spagnolo, e le successive impressioni ed influssi che avrebbero mosso i genitori per una presa di distanza dal trattamento lì applicato, restano da parte del primo tribunale come non considerabili legalmente; al riguardo verrà nuovamente mostrato che i genitori continuavano a non sottoporre la bambina a nessun trattamento. L'argomento che gli imputati si sarebbero posti contro la somministrazione di una chemioterapia, ma non contro una operazione, è confutato dal fatto che, al momento del delitto, non lasciarono svolgere neanche quest'ultima. Non va in accordo con il contenuto degli atti l'affermazione che agli imputati, durante il soggiorno in Spagna, non sarebbe stato comunicato, da parte delle autorità, che essi non godevano più della potestà educativa; dalla comunicazione scritta

dell'Interpol e dalla testimonianza della dott.ssa Marcovich si evince chiaramente, che al momento della separazione della bambina gravemente malata dai genitori si era mostrato che la salute di quest'ultima si era ulteriormente aggravata; per questo solo motivo Olivia non si sarebbe trovata in quella condizione, senza la quale sarebbe cambiato qualcosa nell'efficacia del decreto del tribunale per le curatele del 23.06.1995, il cui contenuto era noto agli imputati. Che gli imputati avessero soggettivamente un'altra impressione non risulta credibile anche al tribunale per i ricorsi.

Considerati nel complesso, gli argomenti del ricorso per la colpevolezza non convincono. Con pieno diritto il primo tribunale assunse la realizzazione di un delitto secondo il § 195 del StGB sia dal punto di vista oggettivo che da quello soggettivo: l'ultimo sforzo degli imputati fu quello di sottrarre la bambina alla custodia delle autorità austriache, nonostante fosse loro noto il contenuto, letto per telefono, del decreto del giudice civile per una misura immediata. Per questo proseguirono la loro fuga per più settimane anche all'estero. Di fronte a queste condizioni non ci sono riflessioni sull'adempimento degli atti soggettivi degli imputati, che già si attendevano un decreto di questo tipo. [pag. 21]

Nel fatto giudiziario secondo il § 88 parti 1, 4.1 del StGb, gli imputati hanno lasciato la loro figlia Olivia, al momento del delitto, senza una cura né secondo la medicina scolastica né secondo un'altra terapia alternativa confacente, e nonostante fossero a conoscenza di un notevole peggioramento della salute della bambina, sono rimasti fedeli al metodo Hamer. Però si deve loro attribuire un comportamento differente da quello di un uomo medio in una situazione analoga, e quindi riconoscerli oggettivamente colpevoli di un comportamento privo di attenzione nel senso di "azione negligente". Poiché la conoscenza di agire, anche soggettivamente, contro i doveri di cura menzionati non li ha fermati, non c'è alcun dubbio sul fatto che abbiano commesso anche questo delitto.

Conformemente a ciò, il ricorso per la colpevolezza non consegue alcun esito.

Infine, si nega l'autorizzazione anche al ricorso penale. In riferimento all'errore nell'inflizione della pena secondo il § 281 parte 1 Z 11 del StPO, il ricorso nota un errore nella determinazione del § 13 del StGB sull'inflizione della stessa pena ad entrambi gli imputati. Al riguardo si afferma come motivazione che la seconda imputata non aveva conseguito conoscenza del contenuto del decreto giudiziario per via telefonica, per cui era da ritenersi colpevole soltanto in modo corrispondentemente minore. Ma ella non può dimostrare la violazione di prescrizioni giuridico-materiali<sup>5</sup>, per cui andrebbe trattata come corresponsabile e

---

<sup>5</sup> Il testo tedesco, tradotto letteralmente, intende probabilmente che la sig.ra Pilhar ha commesso i propri reati anche senza avere conoscenza del testo del decreto e prima di ricevere quest'ultimo.

riceve, secondo le motivazioni per la misurazione della pena stabilite, la stessa misura di colpevolezza del primo imputato. Al riguardo non ci sono effettivamente motivi per vedere in una luce più benigna il suo comportamento vietato dalla legge: ella ha già rimarcato, nella sua difesa, che tutti gli scritti le sarebbero stati sottoposti dopo la consultazione e l'accordo con il suo congiunto. Per questi motivi il primo tribunale affermò in conclusione che la seconda imputata aveva avuto conoscenza immediatamente, dopo che il contenuto del decreto del 23.06.1995 era stato reso noto al primo imputato, e per questo si trovava in naturale collaborazione con il primo imputato nell'atto criminoso sottoposto a giudizio. Di una non immediata conoscenza dell'effettiva situazione dei fatti e di diritto, e di una colpa comparativamente minore della seconda imputata non si può quindi parlare. La perpetrazione del fatto con motivi degni di rispetto nel senso del § 34 Z 3 del StGB ugualmente non si presenta, perché non basta che il motivo per l'atto sia solo umanamente comprensibile, ma come motivi degni di rispetto valgono soltanto alcune motivazioni, che anche ad un uomo che rispetta il diritto suggeriscano la perpetrazione di una azione illegale. Ma non si può parlare, nel caso presente, neanche della più minima di queste motivazioni. [pag. 22] L'azione disinteressata e l'accettazione di difficili conseguenze personali non possono in ogni caso estendersi in considerazione delle conoscenze del primo imputato, la cui famiglia sarebbe vissuta di offerte e onorari ad ora.

Poiché il primo tribunale ha incluso e soppesato giustamente le circostanze scusanti ed attenuanti, e non viene mostrato il ricorso per gli ulteriori motivi di mitigazione, la pena assegnata di otto mesi, in considerazione di un arco penale teorico da due a tre anni e della notevole colpevolezza degli imputati, ha una misura moderata, e quindi non c'è seguito alla richiesta di una riduzione della pena.

Per questo anche il ricorso penale, non fondato, dovrebbe restare senza esito.

Tribunale regionale superiore di Vienna  
1016 Vienna, Schmerlingplatz 11  
Dipartimento 23, il 04.09.1997  
Dr. Gehard Gallent