



## RECHT DER MEDIZIN

19. Jahrgang 2012

**Medieninhaber und Verleger:** MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Sitz der Gesellschaft: A-1014 Wien, Kohlmarkt 16, FN 124 181 w, HG Wien. – Unternehmensgegenstand: Verlag von Büchern und Zeitschriften. **Verlagsadresse:** A-1015 Wien, Johannesgasse 23 (verlag@manz.at). **Geschäftsführung:** Mag. Susanne Stein (Geschäftsführerin) sowie Prokurist Dr. Wolfgang Pichler (Verlagsleitung). **Herausgeber:** Österreichische Ärztekammer, A-1010 Wien, Weihburggasse 10–12. **Redaktion:** Hon.-Prof. SC Dr. Gerhard Aigner, Wien; Univ.-Prof. Dr. Erwin Bernat, Graz; MR Dr. Meinild Hausreither, Wien; KAD Dr. Thomas Holzgruber, Wien; Univ.-Prof. Dr. Dietmar Jähnel, Salzburg; Univ.-Prof. DD. Christian Kopetzki, Wien; Hon.-Prof. HR Dr. Matthias Neumayr, Wien; Univ.-Prof. Dr. Reinhard Resch, Linz; Univ.-Prof. Dr. Hannes Schütz, Wien; KAD Doz. (FH) Dr. Lukas Stärker, Wien; Hon.-Prof. KAD Dr. Felix Wallner, Linz; KAD Dr. Johannes Zahrl, Wien. **Schriftleitung:** Univ.-Prof. DD. Christian Kopetzki, Universität Wien. **Autoren dieser Ausgabe:** Gerhard Aigner, Felix Andreaus, Philipp Götzl, Michael Halmich, Meinild Hausreither, Maria Huber, Kurt Kirchbacher, Martina Klein, Christian Kopetzki, Aline Leischner-Lenzhofer, Sebastian Rehse, Christian F. Schneider, Andreas Spickhoff, Michaela Windisch-Graetz, Claudia Zeinhofer. **Verlagsredaktion:** Mag. Verena Jaziri, E-Mail: verena.jaziri@manz.at **Druck:** Ferdinand Berger & Söhne Ges. m. b. H., 3580 Horn. **Verlags- und Herstellungsort:** Wien. **Grundlegende Richtung:** Zeitschrift für das gesamte Recht der Medizin, im Besonderen für Aktuelles aus Rechtsprechung, Gesetzgebung und Berufsrecht aller medizinischen Berufe. **Zitiervorschlag:** RdM 2012/Artikelnummer. **Anzeigen:** Heidrun R. Engel, Tel: (01) 531 61-310, Fax: (01) 531 61-181, E-Mail: heidrun.engel@manz.at **Bezugsbedingungen:** RdM erscheint 6 x jährlich. Der Bezugspreis beträgt jährlich € 138,- inklusive Versandkosten im Inland. Das Einzelheft kostet € 27,60. Auslandspreise auf Anfrage. Nicht rechtzeitig vor ihrem Ablauf abbestellte Abonnements gelten für ein weiteres Jahr als erneuert. Abbestellungen sind schriftlich 6 Wochen vor Jahresende an den Verlag zu senden. **Zuschriften erbitten wir an folgende Adressen:** christian.kopetzki@univie.ac.at und verena.jaziri@manz.at. Wir bitten Sie, die Formatvorlagen zu verwenden (zum Download unter [www.manz.at/formatvorlagen](http://www.manz.at/formatvorlagen)) und sich an die im Auftrag des Österreichischen Juristentages herausgegebenen „Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)“, 6. Aufl. (Verlag MANZ, 2008), zu halten. **Urheberrechte:** Mit der Einreichung seines Manuskriptes räumt der Autor dem Verlag für den Fall der Annahme das übertragbare, zeitlich und örtlich unbeschränkte ausschließliche Werknutzungsrecht (§ 24 UrhG) der Veröffentlichung in dieser Zeitschrift, einschließlich des Rechts der Vervielfältigung in jedem technischen Verfahren (Verlagsrecht) sowie die Verwertung durch Datenbanken oder ähnliche Einrichtungen, einschließlich des Rechts der Vervielfältigung auf Datenträgern jeder Art (auch einschließlich CD-ROM), der Speicherung in und der Ausgabe durch Datenbanken, der Verbreitung von Vervielfältigungsstücken an den Benutzer, der Sendung (§ 17 UrhG) und sonstigen öffentlichen Wiedergabe (§ 18 UrhG), ein. Gemäß § 36 Abs 2 UrhG erlischt die Ausschließlichkeit des eingeräumten Verlagsrechts mit Ablauf des dem Erscheinen des Beitrags folgenden Kalenderjahres. Dies gilt für die Verwertung von Datenbanken nicht. Der Nachdruck von Entscheidungen oder Beiträgen jedweder Art ist nur mit ausdrücklicher Bewilligung des Verlags gestattet. **Haftungsausschluss:** Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren, der Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen. **Grafisches Konzept:** Michael Fürnsinn für buero8, 1070 Wien. **Covergestaltung:** bauer – konzept & gestaltung, erwinbauer.com **Gedruckt auf chlorfrei gebleichtem Papier.**

# Beschneidung vor das Strafgericht?

RdM 2012/87

Seit ein deutsches Gericht die aus religiösen Gründen durchgeführte Beschneidung eines vierjährigen Buben auf Wunsch der Eltern als strafrechtswidrige Körperverletzung eingestuft – und den ausführenden Arzt lediglich wegen entschuldigenden Verbotsirrtums freigesprochen – hat (LG Köln 7. 5. 2012, 151 Ns 169/11), ist diese Tradition auch in Österreich ins rechtliche Zwielicht geraten.

Die dahinter stehende Problematik ist mit der Polarisierung – und allenfalls Abwägung – zwischen der körperlichen Unversehrtheit des Kindes und der Religionsfreiheit der Eltern allerdings nur unzureichend umschrieben: Zwar erfüllt die Beschneidung das Tatbild der Körperverletzung; zugleich kann sie als religiöser Ritus auch grundrechtlich geschützte Religionsausübung sein. Diese vermag aber nicht den rechtfertigenden Grund für einen Eingriff in die körperliche Integrität des Kindes abzugeben: Die Religionsfreiheit verleiht ihrem Träger keine Befugnis zu Eingriffen in Rechte Dritter, die dieser ohne Berufung auf die Religionsfreiheit nicht hätte. Das ist der Sinn der Erinnerung an die „staatsbürgerlichen Pflichten“, denen „durch das Religionsbekenntnis kein Abbruch geschehen“ darf (Art 14 Abs 2 StGG).

Der in der männlichen Beschneidung liegende körperliche Eingriff kann aber unter bestimmten Voraussetzungen durch die Einwilligung gerechtfertigt sein, da das Hindernis der Sittenwidrigkeit ebenso wenig entgegensteht wie das Verbot der Genitalverstümmelung gem § 90 Abs 3 StGB (754 BlgNR 21. GP 12). Die entscheidende Frage ist, ob diese rechtfertigende Einwilligung auch bei nicht medizinisch indizierten körperlichen Eingriffen an Einwilligungsunfähigen durch die Sorgeberechtigten erteilt werden kann. Das ist keine strafrechtliche, sondern eine genuin familienrechtliche Frage nach dem „Kindeswohl“ als Richtschnur für die Ausübung der Obsorge. Nach richtigem Verständnis wird mit dem „Wohl“ freilich keine positiv formulierte objektive Leitlinie für die elterliche Sorge vorgegeben, sondern nur eine äußere negative Grenze der Unverletzbarkeit bezeichnet, die nicht überschritten werden darf. Erst die „Gefährdung“ des Kindeswohls bildet die Schwelle für staatliche Interventionen (§ 176 Abs 1 ABGB). Was die Eltern innerhalb dieser Bandbreite als „Kindeswohl“ definieren, liegt zunächst in ihrem Ermessen; das ist der Kern der Familienautonomie sowie des grundrechtlich geschützten Sorgerechts (vgl OGH 3 Ob 3/11 d). Dabei können religiöse Motive und Ziele eine Rolle spielen (die dann den Schutz des Erziehungsrechts teilen: Art 2 1. ZPMRK) oder auch nicht.

Über die genauen Grenzen des Kindeswohls und über die Vor- und Nachteile der Beschneidung kann man gewiss ebenso trefflich streiten wie über den (Un-)Sinn religiöser Bräuche. Da bei der Konkretisierung des Kindeswohls aber nicht nur medizinische, sondern auch kulturelle und religiöse Gesichtspunkte einbezogen werden dürfen, spricht einiges dafür, dass ein geringfügiger und risikoarmer körperlicher Eingriff, der von großen Weltreligionen als Initiationsritus betrachtet und für viele Regionen aus präventiv-hygienischen Gründen sogar von der WHO empfohlen wird, die (auch bei manch anderen kontroversiellen medizinischen Entscheidungen zugestandene) Bandbreite elterlicher Befugnisse noch nicht sprengt. Im Gegensatz zur weiblichen Beschneidung ist damit auch keine diskriminierende, gegen die sexuelle Empfindungsfähigkeit gerichtete Verstümmelung verbunden. Dass die (von einem Arzt vorgenommene: § 2 Abs 2 Z 4 ÄrzteG) männliche Beschneidung auch bei einwilligungsunfähigen Kindern grundsätzlich einer substituierenden Einwilligung zugänglich sein kann, ohne an der Schranke des Kindeswohls zu scheitern, dürfte auch dem Willen des Gesetzgebers entsprechen (ErläutRV zum Gesetz über die Durchführung von ästhetischen Behandlungen und Operationen, 1807 BlgNR 24. GP 11).

Christian Kopetzki