

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, Weiburggasse 10–12. **Redaktion:** Hon.-Prof. SC Dr. Gerhard Aigner, Wien; Univ.-Prof. Dr. Erwin Bernat, Graz; MR Dr. Meinhild Hausreither, Wien; KAD Dr. Thomas Holzgruber, Wien; Univ.-Prof. Dr. Dietmar Jahn, Salzburg; Univ.-Prof. DDR. 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 Zahl, Wien. **Schriftleitung:** Univ.-Prof. DDR. Christian Kopetzki, Universität Wien. **Autoren dieser Ausgabe:** Gerhard Aigner, Michael Gruber, Meinhild Hausreither, Markus Höcher, Maria Huber, Christian Kopetzki, Stefan Koppensteiner, Veronika Kräftner, Beatrix Krauskopf, Aline Leischner-Lenzhofer, Sebastian Rehse, Brigitte Schinkele, Barbara Stibernitz, 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) 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.**



Zwangsbehandlung im Zwielficht

RdM 2012/106

Das Selbstbestimmungsrecht des Patienten wird von der Rechtsordnung sehr hoch bewertet: Jede medizinische Behandlung bedarf in der Regel einer Einwilligung nach Aufklärung („informed consent“). Allerdings lässt sich dieser Grundsatz bei bestimmten Personengruppen nicht immer sinnvoll anwenden, sei es, weil sie aus Gründen ihres Alters oder ihres psychischen Zustands nicht zu einer selbstbestimmten Entscheidung in der Lage sind, sei es, weil überwiegende öffentliche Interessen ausnahmsweise auch einen Behandlungszwang zum Schutz Dritter legitimieren können.

Solche Abweichungen vom Prinzip des „informed consent“ stehen wegen des damit verbundenen Grundrechtseingriffs aber unter einem besonderen verfassungsrechtlichen Rechtfertigungsdruck: In einer vielbeachteten Entscheidung zum deutschen Maßregelvollzug hat das Bundesverfassungsgericht (2 BvR 882/09) einen Katalog von Kriterien entwickelt, die erfüllt sein müssen, um Zwangsbehandlungen bei untergebrachten psychisch Kranken verfassungskonform auszugestalten. Dazu gehören neben einer Reihe inhaltlicher Aspekte (zB fehlende Einsichtsfähigkeit, Ziel der Wiederherstellung eines Zustands der Entscheidungsfähigkeit, Verhältnismäßigkeit) auch verfahrensrechtliche Sicherungen wie etwa das Gebot einer dem Eingriff vorangehenden „aufklärenden Zustimmungserwerb“, eine vorherige Ankündigung, die die Möglichkeit rechtzeitigen gerichtlichen Rechtsschutzes vor Schaffung vollendeter Tatsachen eröffnet, die Anordnung und Überwachung durch einen Arzt sowie spezifische Dokumentationsanforderungen. Darüber hinaus bedarf es einer hinreichend präzisen gesetzlichen Regelung, die diese – zur Wahrung der Grundrechte wesentlichen – Eingriffsvoraussetzungen in einer klaren und für die handelnden Personen nachvollziehbaren Weise festlegt. Richterrecht genügt dafür nicht. Als Folge dieser Rechtsprechung hat der deutsche BGH (20. 6. 2012, XII ZB 99/12) nun seine Judikatur geändert und ausgesprochen, dass der Betreuer keine Zwangsbehandlungen im Rahmen einer geschlossenen Unterbringung veranlassen dürfe, da es hierfür keine den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechende gesetzliche Grundlage gibt.

Diese Judikatur betrifft zwar das deutsche Recht; die herangezogenen Grundsätze – insb zur ausreichenden gesetzlichen Determinierung von Grundrechtseingriffen und zur Eröffnung eines effektiven Rechtsschutzes – gelten aber ebenso in Österreich (vgl zB Art 18 Abs 1 B-VG; Art 8, 13 EMRK). Schon ein flüchtiger Blick in jene Rechtsgebiete, die (mehr oder weniger explizit) Zwangsbehandlungen vorsehen, lässt auch hierzulande Zweifel an der verfassungsrechtlichen Tragfähigkeit der jeweiligen Rechtsgrundlagen aufkommen. Mitunter braucht man subtilen juristischen Spürsinn, um festzustellen, welche Regelung überhaupt zur Anwendung kommt (zB beim Maßnahmenvollzug in psychiatrischen Krankenanstalten), ob das Gesetz tatsächlich einen unmittelbaren Behandlungszwang erlaubt (zB in manchen seuchenrechtlichen Normen), oder welche inhaltlichen und prozeduralen Schranken dabei bestehen (zB bei der Zustimmung des Sachwalters und der gerichtlichen Genehmigung im Fall einer Ablehnung durch den Betroffenen gem § 283 Abs 2 ABGB).

Die aktuelle Entwicklung der deutschen Rechtsprechung sollte Anlass sein, diesen rechtsstaatlichen Defiziten verstärkte Aufmerksamkeit zu widmen. Transparentere Rechtsgrundlagen würden auch dem Bedürfnis der Ärzteschaft nach Rechtssicherheit in einem ohnehin schwierigen therapeutischen Umfeld entgegenkommen.

Christian Kopetzki