

Strafgefangene:
Medizinische Betreuung im Lichte
neuer Behandlungsmethoden
Gerhard Aigner

Österreichische Kommentare
zu Medizinrecht, Medizin- und Bioethik
(IERM Working Paper Nr. 8)
Juni 2022



Österreichische Kommentare zu Medizinrecht, Medizin- und Bioethik (IERM Working Paper Nr.8) Juni 2022

herausgegeben vom

Institut für Ethik und Recht in der Medizin, Universität Wien

in Kooperation mit den Professuren für

Health Care Ethics und Medizinrecht am Institut für Staats- und
Verwaltungsrecht, Universität Wien

© bei dem Autor/der Autorin

ISSN: 2960-5946 (Online)

Redaktion: ierm@univie.ac.at

Homepage: [http:// ierm.univie.ac.at/ierm-working-papers/](http://ierm.univie.ac.at/ierm-working-papers/)

Die Österreichischen Kommentare zu Medizinrecht, Medizin- und Bioethik – IERM Working Papers – sind eine Diskussionsplattform, auf der virulente Themen aus dem Bereich der Medizin-, Pflege- und Bioethik wie auch aus dem Bereich des Medizinrechts publiziert werden. Die IERM-Working-Papers sind Werkstattberichte bzw. Diskussionsanregungen zu gesellschaftlichen, rechtlichen, normativen und ethischen Fragestellungen aus Philosophie und Ethik, Theologie und Medizin sowie aus den Sozial- und Kulturwissenschaften. Ein aktueller Schwerpunkt sind interdisziplinäre Reflexionen bzw. Lösungs- oder Handlungsansätze im Kontext des österreichischen Gesundheitswesens.

*Die Reihe wird von Mitgliedern des IERM gemeinsam mit Kolleg*innen aus dem Feld der Bioethik in Österreich redaktionell betreut und herausgegeben.*

Institut für Ethik und Recht in der Medizin, Universität Wien
Spitalgasse 2-4, 1090 Wien

Zitationsvorschlag: Aigner, Gerhard (2022): Strafgefangene: Medizinische Betreuung im Lichte neuer Behandlungsmethoden. Österreichische Kommentare zu Medizinrecht, Medizin- und Bioethik (IERM Working Paper), Nummer 8, Wien.

Gerhard Aigner

Strafgefangene: Medizinische Betreuung im Lichte neuer Behandlungsmethoden

1. **§ 68 Abs 2 StVG:** „Der Anstaltsarzt hat dafür Sorge zu tragen“, dass im **Krankheitsfall** dem Strafgefangenen „die nötige ärztliche, gegebenenfalls fachärztliche Behandlung und Pflege zuteil wird.“ Dies entspricht dem Anspruch auf Krankenbehandlung gemäß dem **state of the art** (vgl § 49 Abs 1 ÄrzteG und § 8 Abs 2 KAKuG). Eine Behandlung entspricht so lange dem state of the art, als jedenfalls ein repräsentativer Teil von Vertretern der einschlägigen Fachrichtung die Methode als dem Stand der medizinischen Wissenschaft entsprechend bezeichnet, selbst wenn ebenso bereits auch eine **neue Methode** Verbreitung gefunden hat (vgl OGH: „Schulenstreit“)¹.
2. **Klinische Prüfungen von Arzneimitteln:** Eine klinische Prüfung darf an Personen, die auf **gerichtliche** oder **behördliche Anordnung angehalten** oder gemäß dem **UbG untergebracht** sind, **nicht durchgeführt** werden. Nimmt die von der Anhaltung oder Unterbringung **betroffene Person** bereits **an einer klinischen Prüfung teil**, dann scheidet sie aus dieser als Prüfungsteilnehmer aus. Das **Prüfpräparat muss** in diesen Fällen **aber** durch den **Sponsor weiterhin zur Verfügung** gestellt werden, wenn ein sofortiges **Absetzen negative gesundheitliche Folgen** für den betroffenen Prüfungsteilnehmer **zur Folge hätte**. Daneben sind auch allenfalls zur Patientensicherheit erforderliche Begleitmaßnahmen sicherzustellen. Siehe **§ 39 Abs 4 und 5 AMG**.
3. **Klinische Prüfungen von Medizinprodukten:** Es gelten die gleichen Regelungen wie für die klinische Prüfung von Arzneimitteln, siehe **§ 25 Abs 4 und 5 MPG 2021**.
4. Art 3 Abs 2 lit a **Europäische Grundrechte Charta:** Im Rahmen der Medizin und der Biologie muss insbesondere auf die **freie Einwilligung** des Betroffenen nach vorheriger Aufklärung entsprechend den gesetzlich festgelegten Einzelheiten geachtet werden. Für **Personen in** sogenannten „**besonderen Gewaltverhältnissen**“ (zB Präsenzdiener, **Strafgefangene, Untergebrachte** [UbG]) ist daher ein **besonderer Schutz** sicherzustellen, muss doch die freie Einwilligung besonders kritisch hinterfragt werden (Hoffnung auf Vergünstigung?).

¹ Vgl OGH 16.3.1989, 8 Ob 525/88 SZ 62/53; *Bernat*, Entwicklungslinien des Medizinrechts, RdM 2014/49, 40.

5. Eine **freie Einwilligung** wird ebenso in Art 5 des **Übereinkommens über Menschenrechte und Biomedizin** (Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin des Europarates 1997 – „**Oviedokonvention**“) sowie in den Art 14 (freie Einwilligung) und Art 20 (angehaltene Personen) des **Zusatzprotokolls betreffend biomedizinische Forschung**, 2005, gefordert.
6. Eine „**Unzulässigkeit ärztlicher Experimente**“ normiert bereits § 67 StVG idF der Stammfassung aus dem Jahr **1967**. Die ErläutRV 511 BlgNR 11. GP, 63, geben keine nähere Erklärung zum Begriff des „ärztlichen Experiments“, es findet sich lediglich ein Hinweis auf die nach der Strafrechtslehre ausnahmsweise mit Einwilligung erlaubte leichte Körperverletzung, was bei Gefangenen aber definitiv ausgeschlossen sein soll. Eine **erstmalige Regelung der klinischen Prüfung** erfolgte durch das **AMG**, BGBl **1983/185**. Eine Diskussion darüber, ob der Begriff des „ärztlichen Experiments“ im § 67 StVG nicht durch den erst Jahre später im AMG geregelten Begriff der „klinischen Prüfung“ auf therapeutische Forschung iS eines „**Humanexperiments**“ eingeschränkt wurde, ist nicht erkennbar. In der Literatur wird dazu die Ansicht vertreten, dass gerichtlich „Angehaltene“ nicht unter den Begriff des Strafgefangenen fallen, an ihnen jedoch die Vornahme klinischer Prüfungen auf Grund des § 67 StVG unzulässig ist². Mit der AMG-Novelle BGBl I 2022/8 findet sich nunmehr die schon in der Stammfassung enthaltene Bestimmung unverändert in § 39 Abs 4 AMG, doch geben auch die ErläutRV 1289 BlgNR 27. GP, 7, dazu keinen Aufschluss, enthalten sie doch lediglich die Feststellung, dass die bisher in § 45 AMG enthaltenen Verbote aufrechterhalten werden. Freilich scheint eine vertiefende Diskussion der Frage, ob klinische Prüfungen tatsächlich Experimente darstellen³ und damit unter § 67 StVG fallen jedenfalls für die Praxis ohne weitere Bedeutung, führen doch nicht zuletzt vor dem Hintergrund der grundrechtlichen Entwicklungen beide Interpretationen zum Ergebnis des Ausschlusses Straf-gefangener von klinischen Prüfungen, sei es auf der Grundlage des § 67 StVG oder des § 39 Abs 4 AMG bzw § 25 Abs 4 MPG.

Autor:

Hon.-Prof. Dr. Gerhard Aigner

Institut für Ethik und Recht in der Medizin, Universität Wien, Spitalgasse 2-4, 1090 Wien

(<https://ierm.univie.ac.at/>)

E-Mail: gerhard.aigner@univie.ac.at

Homepage: <https://www.ierm.univie.ac.at/ueber-uns/team/gerhard-aigner/>

² Siehe *Mayer/Michtner/Schober*, Kommentar zum Arzneimittelgesetz (1987), § 45 FN 12.

³ Dieser Auffassung könnten das Verfahren betreffend die Zulassung klinischer Prüfungen gem. der VO (EU) Nr. 536/2014 und ergänzend die §§ 28ff AMG (III. Abschnitt) idF BGBl I 2022/8 entgegeng gehalten werden.