



Grundrechtsfragen der „Biomedizin“

Univ.-Prof. DDr. Christian Kopetzki

„Biomedizin“

- „Biomedizin“ / Bioethik
- Sensible Themenbereiche
 - Auswahl zeit- und wertungsabhängig!
 - Unterschiedliche weltanschauliche und religiöse Positionen innerhalb der Gesellschaft
- Lebensbeginn
 - „Beginn des Lebens“ und Intensität des Schutzes
 - Fortpflanzungsmedizin (IVF; Embryonenspende, Leihmutterchaft ...)
 - Pränatal- und Präimplantationsdiagnose
 - Therapeutisches und Reproduktives Klonen
 - Embryonenschutz, Abtreibung,
 - Forschung mit embryonalen Stammzellen

Sensible Bereiche (2)

- Lebensende
 - Zeitpunkt (Hirntod?) und Schutz danach
 - Transplantationsmedizin (Leichenspende)
 - Obduktion etc
 - „Sterbehilfe“ (aktiv/passiv), „selbstbestimmtes Sterben“
- Forschung am Menschen
 - Insb bei Fremdnützigkeit und
 - Fehlender Einwilligungsfähigkeit
- Datenschutz etc
 - Schutz von personenbezogenen Daten
 - Recht auf „Nichtwissen“ („informationelle Selbstbestimmung“)
 - Kenntnis der genetischen Abstammung
- Schutz des Genoms (Gentherapie, Keimbahntherapie)
- Verwendung von Humanmaterial, Gewinnverbote
- Verteilung begrenzter Ressourcen

Geltendes Verfassungsrecht (1)

- Unspezifisch; Ableitung aus allgemeinen und nicht medizinspezifischen Grundsätzen
- Wesentliche Determinanten (Auswahl)
 - Art 8 EMRK (Privatleben)
 - Physische und psychische Integrität (EGMR Fall X)
 - Selbstbestimmungsrecht bei med. Eingriffen („informed consent“) (inkl nicht-invasive Diagnosen etc)
 - Behandlungsablehnung, selbst bei Todesfolge (EGMR Pretty)
 - Schutzpflichten betreffend Bereitstellung von medizinischen Leistungen (inkl Nicht-verbot neuer Therapiemethoden!)
 - Datenschutz (inkl Ermittlungsschutz)
 - Recht auf sexuelle Entfaltung und Reproduktion, inkl biotechnischer Methoden (VfSlg 15632), PID und Schwangerschaftsabbruch
 - Zugang zu persönlichen Daten (zB EGMR Odievre)
 - **Aber: nach Maßgabe des Art 8 Abs 2 beschränkbar: Abwägung**
 - Konkretisierung und Differenzierung durch Biomedizinkonvention des Europarates

Geltendes Verfassungsrecht (2)

- Wesentliche Determinanten (Forts.)
 - Art 2 EMRK (Leben)
 - Schutz vor (fremdbestimmter) Tötung und Lebensgefährdung
 - Keine für den Medizinbereich anwendbare Ausnahme iSd Art 2/2
 - Umfassende staatliche Schutzpflicht (Gefahrenabwehr und Risikokontrolle) inkl ex-post-Aufklärung von Todesfällen
 - Unklar: Schutz „vor sich selbst“ (aktive Sterbehilfe?)
 - Kein Recht auf aktive Sterbehilfe (EGMR Pretty; aber uU aus Art 8 in den Schranken des Art 8 Abs 2)
 - hA: kein Schutz vor der Geburt: VfSlg 7400, OGH; strittig, aber jedenfalls:
 - Keine Anwendung auf frühes Embryonalstadium
 - Daher kein Maßstab für Forschung an embryonalen SZ, IVF, PID etc

Geltendes Verfassungsrecht (3)

- Wesentliche Determinanten (Forts.)
 - Art 3 EMRK (Verbot unmenschlicher Behandlung)
 - Verbot unverhältnismäßigen körperlichen Zwangs (zB Zwangsinjektion mit Polizeigewalt: VfSlg 10051)
 - Verbot von Zwangsbehandlung nur unter qualifizierenden Umständen (EGMR Herzegfalvy; sonst: Art 8)
 - Jede sonstige „die Menschenwürde beeinträchtigende Missachtung des Betroffenen als Person“ (VfGH)
 - zB: gefährliche (unfreiwillige) Versuche am Menschen im Interesse Dritter (aber nicht jedes med. Experiment!)
 - Möglicherweise: Verbot des reproduktiven Klonens (wegen Gefahren)
 - Aber: setzt individuellen GR-träger voraus
 - mE keine Aussage über Embryonenforschung, Schutz des „kollektiven“ Genoms der Menschheit, Präimplantationsdiagnose ua

Geltendes Verfassungsrecht (4)

- Wesentliche Determinanten (Forts)
 - „Menschenwürde“ als Vf-Grundsatz
 - Existenz und Begründung strittig
 - mE über weite Strecken über andere Rechte geschützt (Art 2, 3, 8 EMRK)
 - Verfassungsrechtlicher „Mehrwert“?: Loslösung von individuellen Rechten und GR-berechtigung (vorgeburtlich & postmortal)
 - Wegen hochgradiger Unbestimmtheit: fragwürdige normative „Steuerungskraft“ (siehe BRD)
 - (nur) scheinbar breite Akzeptanz, weil Projektionsfläche für jeweilige Weltanschauung („Kant und der Embryo“)
 - Definitionsmonopol durch Grenzorgane (VfGH, EGMR) mit weithin unvorhersehbarem Ausgang

Geltendes Verfassungsrecht (5)

- Wesentliche Determinanten (Forts.)
 - Art 5 EMRK; BVG persönliche Freiheit
 - Engmaschige materielle und prozedurale Bindungen für Freiheitsentziehungen
 - Gilt auch für medizinisch „motivierte“ FE, zB
 - Psychiatrische Unterbringung (UbG)
 - Seuchenrechtliche Anhaltung (EpG etc)
 - Im Vollzug: alle Grundrechte anwendbar

Geltendes Verfassungsrecht (6)

- Wesentliche Determinanten (Forts.)
 - Gleichheitssatz (Art 7 B-VG etc)
 - „Sachlichkeitsgebot“
 - Verbot unsachlicher Differenzierungen (zB Lebensschutz vor/nach der Geburt; pränatale/präimplantative Diagnostik)
 - Diskriminierungsfreie Verteilungskriterien, gleicher Zugang zu Gesundheitsleistungen
 - Diskriminierungsschutz, insb für Behinderte
 - Aber kein Verbot der Anknüpfung am Merkmal „Behinderung“, sofern sachlich gerechtfertigt (zB Sachwalterrecht)
 - Strittig: Bedeutung für vorgeburtlichen Schutz (zB embryopathische Indikation, Präimplantationsdiagnose)

Geltendes Verfassungsrecht (7)

- Fazit:
 - Grundrechtliche Determinanten für die meisten Phänomene der „Biomedizin“, aber
 - zT große Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers (Gesetzesvorbehalte; Verhältnismäßigkeit)
 - mE keine offenkundigen Defizite
 - Jede genauere Regelung im Vf-rang würde wegen Vielfalt der Sachverhalte extreme Kasuistik erfordern
 - Manches wird kaum oder gering determiniert, zB:
 - (kein) Schutz kollektiver Interessen (zB Integrität des Genoms, etwa im Hinblick auf Keimbahnintervention, Reproduktives Klonen oder Hybridbildungen)
 - Kein Schutz gegen Verwendung von Humanmaterial und Kommerzialisierung (zB Organhandel etc)
 - Kein Schutz im frühen Embryonalbereich (Embryonenforschung, therapeutisches Klonen, PID und „Embryoselektion“ etc)
 - Über die Bewertung dieser verFR „Freiräume“ kann man streiten !

Internationale Vorgaben

- (Inflationäres) bioethisches „soft law“
 - Empfehlungen völkerrechtlich legitimer Organe (zB Europarat, UNESCO, WHO ...)
 - Private Texte (zB Helsinki-Deklaration)
- Europäisches Gemeinschaftsrecht
 - Charta der Grundrechte der EU
 - Grundfreiheiten
 - Einzelne RL und VO, zB
 - GCP-RL 2001/20/EG, ABl L 121/34
 - Biopatent-RL
 - RL Human tissues KOM(2002) 319 (Entwurf) ...
- Völkerrecht (ratifiziert)
 - EMRK (Verfassungsrang = geltendes Verfassungsrecht)
 - UN Weltpakt bürgerliche und politische Rechte (Art 7)

Internationale Vorgaben (2)

- Völkerrecht (in Kraft, aber nicht ratifiziert)
 - Biomedizinkonvention des Europarates (MRB)
 - 1. Zusatzprotokoll zur MRB (Klonen)
 - 2. Zusatzprotokoll zur MRB (Transplantation)
 - 3. Zusatzprotokoll (Entwurf) (Forschung)
 - =umfassender medizinspezifischer Grundrechtekatalog unter Ausklammerung einzelner (strittiger) Themenfelder
- Zukunftsprojekte?
 - UN-Antiklon-Konvention
- Für alle gilt:
 - Völker- und gemeinschaftsrechtliche Bindung präjudiziert noch nicht den innerstaatlichen Verfassungs-Rang
 - VerfRang auch bei (seltenen!) Divergenzen nicht zwingend
 - De lege lata: Art 50/3: was ist „verfassungsergänzender“ StV

Charta der Grundrechte der EU

Art 3 (1): Jede Person hat das Recht auf körperliche und geistige Unversehrtheit.

(2) Im Rahmen der Medizin und der Biologie muss insbesondere Folgendes beachtet werden:

- die freiwillige Einwilligung der betroffenen Person nach vorheriger Aufklärung entsprechend der gesetzlich festgelegten Modalitäten,
- das Verbot eugenischer Praktiken, insb derjenigen, welche die Selektion von Personen zum Ziel haben,
- das Verbot, den menschlichen Körper und Teile davon als solche zur Erzielung von Gewinnen zu nutzen;
- das Verbot des reproduktiven Klonens von Menschen.

Charta der Grundrechte der EU (2)

- Geltung? Drittwirkung ?/ staatliche Schutzpflicht
- Anwendungsbereich (Art 51)
 - Gilt für Mitgliedsstaaten „ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union“
- Genereller Gesetzesvorbehalt (Art 52)
 - „Gesetzlich vorgesehen“
 - Anerkannte Ziele des „Gemeinwohls“ oder zum Schutz der Rechte anderer (=weiter als EMRK)
 - Wahrung der Verhältnismäßigkeit
 - Keine explizit „vorbehaltsfesten“ Rechte (anders als MRB)
- Inhaltlich
 - Art 3/1 und 3/2 1. Fall: entspricht Art 8 EMRK
 - Art 3/2 2. Fall: durch Art 7 B-VG garantiert (soweit „Person“)
 - Art 3/2 3.(+4?). Fall: keine klare Entsprechung im VerfR

Biomedizinkonvention inkl ZP

- „Übereinkommen über Menschenrechte und Biomedizin“ = „Biomedizinkonvention“ = „MRB“
- Geregelte und nichtgeregelte Bereiche
- Umsetzungsbedarf nach Ratifikation
 - Österr Recht entspricht über weite Strecken
 - Höherer nationaler Schutz kann aufrecht bleiben
 - Punktueller Reformbedarf (zB Humanforschung, Verwendung von Humansubstanzen uam)
 - Erfordert einige Neuregelungen in Materiengesetzen
 - Die „großen“ Prinzipien sind auch im österreichischen Verfassungsrecht begründbar
 - Für system. „Einbau“ in einheitlichen GR-katalog wegen Detailliertheit und Dynamik (ZP!) kaum geeignet,
 - aber uU Transformation als ganzes im Verfassungsrang

Verfassungspolitische Aspekte 1

- Worauf sollen Grundrechte eine Antwort geben?
 - Hängt von Verständnis der Funktion von Grundrechten ab
 - Nur durchsetzbare Rechte? „Bewusstseinsbildung“?
 - individuelle Rechte / Kollektivrechte „3. Generation“/Verbote
 - Bioethikspezifische „Rechte“ idR als Schranke für Freiheitsrechte (auch „Bedrohung“ = GR-ausübung: Forschungsfreiheit, Schutzpflichten)
- Wie explizit und spezifisch ?
 - Eigene „Bereichs“-Grundrechte für die Medizin?
 - Anlassbezug und Halbwertszeit der Antworten?
 - Spannung Bestimmtheit / vager Formelkompromiss
- Transformation von Völkerrecht (MRB)
 - Eigene Formulierung oder generelle Transformation?
 - Gefahr der Abkoppelung von internationaler Judikatur
 - Gefahr der nationalen „bioethischen“ Isolierung (BRD!)
 - Gute Erfahrungen mit genereller MRK-Transformation

Verfassungspolitische Aspekte 2

- Inhaltliches
 - Rahmen für die Gesetzgebung oder Festlegung von „Werten“?
 - Verfassung als begrenzte „Bühne“ oder als „Drehbuch“?
 - „Neue“ Grundrechte setzen breiten moralischer Konsens voraus
 - Wenn vorhanden: idR mit bestehenden Grundrechten lösbar
 - In den bioethischen „Jahrhundertfragen“ fehlt Konsens meist
 - Spannung: staatlicher Schutzauftrag / „Neutralität“ des Staates bei moralischem Dissens (Beispiel: Religionskriege); Vf als „Ethikschutz“
- Rechtsfolgen der grundrechtlichen Verankerung
 - Ethische/politische Fragen werden zu verfassungsrechtlichen
 - Zuständigkeit des VfGH (aber kaum Individualrechtsschutz!)
 - Je unbestimmter, desto stärkere Gewichtsverlagerung vom Parlament zum VfGH (Beispiel BRD-Menschenwürde/Abtreibung)
 - Sperrwirkung für künftige Veränderung (2/3 Mehrheit)
 - Einschränkung des demokratischen Mehrheitsprinzips und des Entscheidungsspielraums künftiger Generationen

schweiz BV – „Zuständigkeiten“

- **Art. 119 Fortpflanzungsmedizin und Gentechnologie im Humanbereich**
- (1) Der Mensch ist vor Missbräuchen der Fortpflanzungsmedizin und der Gentechnologie geschützt.
- (2) Der Bund erlässt Vorschriften über den Umgang mit menschlichem Keim- und Erbgut. Er sorgt dabei für den Schutz der Menschenwürde, der Persönlichkeit und der Familie und beachtet insbesondere folgende Grundsätze:
 - a. Alle Arten des Klonens und Eingriffe in das Erbgut menschlicher Keimzellen und Embryonen sind unzulässig.
 - b. Nichtmenschliches Keim- und Erbgut darf nicht in menschliches Keimgut eingebracht oder mit ihm verschmolzen werden.
 - c. Die Verfahren der medizinisch unterstützten Fortpflanzung dürfen nur angewendet werden, wenn die Unfruchtbarkeit oder die Gefahr der Übertragung einer schweren Krankheit nicht anders behoben werden kann, nicht aber um beim Kind bestimmte Eigenschaften herbeizuführen oder um Forschung zu betreiben; die Befruchtung menschlicher Eizellen ausserhalb des Körpers der Frau ist nur unter den vom Gesetz festgelegten Bedingungen erlaubt; es dürfen nur so viele menschliche Eizellen ausserhalb des Körpers der Frau zu Embryonen entwickelt werden, als ihr sofort eingepflanzt werden können.

- d. Die Embryonenspende und alle Arten von Leihmutterschaft sind unzulässig.
- e. Mit menschlichem Keimgut und mit Erzeugnissen aus Embryonen darf kein Handel getrieben werden.
- f. Das Erbgut einer Person darf nur untersucht, registriert oder offenbart werden, wenn die betroffene Person zustimmt oder das Gesetz es vorschreibt.
- g. Jede Person hat Zugang zu den Daten über ihre Abstammung.

Art. 119a Transplantationsmedizin

- (1) Der Bund erlässt Vorschriften auf dem Gebiet der Transplantation von Organen, Geweben und Zellen. Er sorgt dabei für den Schutz der Menschenwürde, der Persönlichkeit und der Gesundheit.
- (2) Er legt insbesondere Kriterien für eine gerechte Zuteilung von Organen fest.
- (3) Die Spende von menschlichen Organen, Geweben und Zellen ist unentgeltlich. Der Handel mit menschlichen Organen ist verboten.